

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 194

Rainer Oesch

OIKEUS VALOKUVAAN

Tutkimus valokuvan suojan kehityksestä
ja sisällöstä

With an English Summary

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA

A-sarja N:o 194

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 194

RAINER OESCH

OIKEUS VALOKUVAAN

Tutkimus valokuvan suojan kehityksestä ja sisällöstä

With an English Summary

HELSINKI 1993

OIKEUS VALOKUVAAN

Tutkimus valokuvan suojan kehityksestä ja sisällöstä

KIRJOITTANUT
RAINER OESCH
OIKEUSTIETEEN LISENSIAATTI,
VARATUOMARI

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston
oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella
esitetään julkisesti tarkastettavaksi Porthanian
luentosalissa II perjantaina 27 päivänä
elokuuta 1993 kello 12

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

© 1993 Suomalainen Lakimiesyhdistys
ja Rainer Oesch

ISSN 0356-7206

ISBN 951-855-129-4
Verkkokirjan ISBN 978-951-855-661-2
Gummerus Kirjapaino Oy
Jyväskylä 1993

ESIPUHE

Valokuvan ominaisuuksiin vaikuttava yksi tekijä on himmentimen aukon suuruus. Mitä pienempi se on, sitä suurempi terävyysalue eli syvyystarkkuus. Siihen vaikuttaa myös objektiivin polttoväli. Mitä pidempi se on, sitä selvemmin saadaan etäällä oleva kohde piirtymään terävästi. Oikeustutkimuksessa voidaan noudattaa samaa: se voidaan suunnata kauko-objektiivin tapaan pitkälle ja keskitetysti. Näin tutkimuskohde voidaan rajata olennaisen esiin saamiseksi.

Suoritin aluksi kyselyn Suomen Valokuvaajain Liitto ry:n jäsenistön keskuudessa valokuvaajien tekijänoikeusongelmista. Vastanneista valtaosa arvioi valokuvaajan oikeuksia sääntelevät lain normit itselleen epäedullisiksi. Yli puolella vastaajista oli ollut ongelmia asiakkaidensa kanssa. Valokuvaajat katsoivat oikeuksiaan monesti myös loukatun. Vastaukset kertoivat siitä, minkä tyyppisiä ongelmia valokuvaajan työn suojaamiseen käytännössä liittyi.

Työn kuluessa lähdeaineisto laajeni ja monipuolistui lukuisten lainuudistusten ja vireillä olevien hankkeiden myötä. Tekijänoikeusnormiston jatkuva murros näkyy siinä, että kansallisten lakien ja kansainvälisten suojajärjestelmien uudistamistyö on voimistunut. Eurooppalaiset harmonisointihankkeet ovat laajentuneet ja syventyneet. Ne vaikuttavat tekijänoikeuslainsäädäntöme periaatteisiin.

Olennainen muutos on tapahtunut myös lainsäädännön ulkopuolella, valokuvan tekemisen ja käytön teknisessä ympäristössä. Valokuvaus on tietokoneistunut, ja perinteinen filmi on katoamassa. Perhealbumit voivat korvautua televisiosta katsottavilla tietolevyillä. Sähköiset tallennus-, käsittely- ja levittämismenetelmät ovat kehittyneet. Tämä kaikki on heijastunut tutkimukseeni.

Työssäni on tavoiteltu jotakin pysyvää, vaikka keskeinen tarkastelun kohde – kulloinkin voimassa oleva laki – on vain yksi ratkaisumalli koko kudelmasa. Sen yhtä kaistaletta, valokuvaan liittyvän immateriaalioikeuden kehitystä ja sisältöä tietyltä kannalta, olen kuvannut ja eritellyt.

Koska työtäni ovat edistäneet ja tukeneet monet eri henkilöt ja yhteisöt, osoitan heille parhaimmat kiitokseni.

Oikeusneuvos *Pirkko-Liisa Haarmann* on paitsi vaikuttanut aiheen valintaan myös paneutunut moniin ongelmiin ja auttanut niiden ratkaisemisessa korvaamattomalla tavalla.

Professori *Matti Ylöstalo* innosti tekijänoikeuteen ja valokuvan suojakysymysten pariin. Hänen kannustuksensa ja havaintonsa ovat olleet ensiarvoisia. Tämä on ollut mieluista.

Työn loppuun saattaminen on paljon ollut professori *Kirsti Rissasen* ansiota. Hän ei ole pidättänyt itsellään omia tieteellisiä tietojaan ja taitojaan, vaan

on jakanut niitä muille, myös minulle. Muistan tämän lämmöllä.

Ilman neuvottelevan virkamiehen *Jukka Liedeksen* tarmoa ja tietämystä kuva olisi ehkä jäänyt kehittämättä. Professori *Aulis Aarnion* konkreettiset ohjeet ovat ajaneet minua perille, muuallakin kuin Kangasalla. Vielä kiitän tutkimusavustajanani toiminutta varatuomari *Tapani R. Mannista*.

Ich bedanke mich bei *dem Max-Planck-Institut für Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht* in München für die ausgezeichnete Möglichkeit zur Forschung. Diese Zeit hat mir wertvolle Anregungen und geistigen Austausch weltweit gegeben.

I also thank Mrs. *Pearl Lönnfors* for a constructive cooperation in helping me with the summary. Samoin kiitän suunnittelija *Viljo Matikaista* avusta tietotekniikan käytössä ja opetuksessa.

Työtäni ovat taloudellisesti tukeneet Helsingin Sanomain 100-vuotisjuhla-säätiö, Maaliskuun 25 päivän rahasto, Jenny ja Antti Wihurin säätiö, Suomen Kulttuurirahasto ja Säästöpankkien tutkimussäätiö.

Työssä on otettu huomioon se materiaali, joka on julkaistu ennen 30.4.1993 ja muu materiaali vain rajoitetusti.

Helsingissä yksityisoikeuden laitoksessa toukokuussa 1993

Rainer Oesch

SISÄLTÖ

ESIPUHE	V
SISÄLTÖ	VII
LÄHTEET	XI
LYHENTEITÄ	XXXI
 I JOHDANTO	 1
1. Oikeus valokuvaan immateriaalioikeuden järjestelmässä	1
2. Valokuvaajalle lain mukaan kuuluvat oikeudet	7
3. Valokuvan suojajärjestelmän ongelmakohtia	9
4. Tutkimustehtävän asettaminen	12
5. Eräitä peruskäsitteitä koskevia huomautuksia	15
6. Tutkimustehtävän etenemisjärjestys	19
7. Tutkimusaineistosta	20
8. Tutkimusmenetelmistä	22
9. Lainmuutokset ja oikeustutkimus	25
 II KATSAUS VALOKUVAUSTAIDON SYNTYYN JA KEHI- TYKSEEN	 27
1. Pääpiirteet meillä ja muualla	27
2. Valokuvauksen tehtävistä ja suhteesta perinteisiin kuvataitei- siin	31
 III VALOKUVAMARKKINOIDEN ETUTAHOT	 39
1. Etutahojen kartoitus	39
2. Valokuvaajien järjestäytymistilanne	42
3. Valokuvaan liittyvän oikeuden taloudellinen merkitys	45
4. Valokuvauksen osuus ns. tekijänoikeusteollisuudessa	47
 IV VALOKUVIEN KANSAINVÄLINEN OIKEUSSUOJA	 50
1. Konventiosuojan tarve ja syntyminen	50
2. Tekijänoikeuskonventioiden valtiosisäisestä vaikutuksesta .	55
3. Tekijänoikeuskonventioiden keskeiset periaatteet	61
4. Valokuvan suoja koskevat konventiomääräykset	62
5. Valokuvan suojan kehitys Bernin sopimuksessa	63
6. Valokuvan suoja maailmankonvention mukaan	72
7. Konventioperiaatteiden soveltamisesta yksityisoikeudelliseen oikeussuhteeseen	74

V	VALOKUVIEN TEKIJÄNOIKEUDELLISEN SUOJAN KEHITYS MAASSAMME	79
	1. Painoasetusten aika	79
	2. KirjTaitA:n aika	81
	3. Aloitteet KirjTaitA:n valokuvan suojan parantamiseksi	88
	4. Lainvalmistelukunnan (1905) ehdotus valokuvan suojan kannalta	92
	5. Lainvalmistelukunnan lausunto (1912:3) kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta	96
	6. Lainvalmistelukunnan ehdotus (1920) laiksi tekijänoikeudesta kuvaamataiteiden teoksiin ja valokuvaan	97
	7. Hallituksen esitys vuodelta 1926 tekijänoikeutta ja oikeutta valokuvaan koskeviksi laeiksi	102
	8. Valokuvan suoja vuoden 1927 ValokuvaL:n mukaan	104
	9. Yhteispohjoismainen lainvalmistelu	106
	10. Yhteen vetoa oikeuskehityksestämme	107
VI	VALOKUVIEN SUOJA ERÄIDEN MUIDEN MAIDEN OIKEUSJÄRJESTYKSISSÄ	111
	1. Vertailun näkökulma	111
	2. Teossuojan maita	115
	2.1 Ranska	115
	2.2 Iso-Britannia	122
	2.3 Yhdysvallat	127
	3. Eräitä teossuojan ja sitä täydentävän naapurioikeussuojan maita	131
	3.1 Saksan liittotasavalta	131
	3.2 Itävalta	134
	4. Erityissuojan maiden tilanne: Pohjoismaiden oikeustila	136
	5. Päätelmiä vertailusta	138
VII	VALOKUVALAIN SOVELTAMISALA	141
	1. Valokuva suojan kohteena	141
	2. Valokuvan kappale esineenä	145
	3. Valokuva-oikeuden rakenteen tarkastelua	147
	4. Mitä valokuvalla tarkoitetaan lain mukaan	150
	4.1 Valokuvan tunnusmerkit ValokL:n mukaan	150
	4.2 Suojattavan valokuvan rajoista oikeuskäytännössä	155
	5. Valokuvan ja kuvataiteen teoksen suhde lain mukaan	166
	6. Valokuva ja elokuvateos	167
	7. Päätelmiä	173

VIII	OIKEUS KAPPALEEN VALMISTAMISEEN VALOKUVAS- TA	177
	1. Kappaleen valmistamisoikeuden lähtökohdat laissa ja oikeus- käytännössä	177
	2. Kappaleen ja muunnelman valmistaminen Bernin yleissopi- muksen mukaan	186
	3. Kappaleen valmistaminen ennen ja nyt	188
	4. Valokuvan kappaleen valmistaminen oikeuskäytännössä	191
	5. Digitaalinen kuvankäsittely ja kappaleen valmistaminen	211
	6. Valokuva nykyaikaisessa	217
	7. Valokuva parodian kohteena	218
	8. Päätelmiä	220
IX	VALOKUVAAJAN MORAALISET OIKEUDET	223
	1. Valokuvaajan aatteellisen suojan lähtökohdat	223
	2. Kysymys moraalista oikeuksista luopumisesta	227
	2.1 Luopumismahdollisuus TekijäL:n mukaan	227
	2.2 Moraalisista oikeuksista luopuminen ValokL:n mukaan ..	229
	3. Moraaliset oikeudet laajassa mielessä	233
	4. Aatteellisen suojan sisältö lähemmin	234
	4.1 Yleistä	234
	4.2 Valokuvaajan isyysoikeus	236
	4.3 Valokuvaajan respektioikeus	239
	5. Digitaalinen kuvankäsittely ja respektioikeus	245
	6. Valokuvan parodiointi ja aatteellinen suoja	247
	7. Elokuvan muutostyöt ja valokuvaajan aatteellinen suoja	249
	8. Yhteenvetoa	253
X	OIKEUDENHALTIJA	255
	1. Alkuperäinen oikeudenhaltija	255
	2. Oletamus oikeudenhaltijasta	258
	3. Yhteistyö valokuvien valmistuksessa	260
	4. Erityiskysymyksiä	266
	4.1 Elokuvaja ja valokuvaajan oikeudet	266
	4.2 Tietokoneella muunneltujen kuvien oikeudenhaltija	267
	5. Sopimussuhteen vaikutukset	269
	5.1 Tilatut valokuvat	269
	5.2 Työsuhdevalokuvat	273
	6. Yhteenvetoa oikeudenhaltijasta	280

XI	SUOJAPERUSTAA KOSKEVIA KOKOAVIA HUOMIOITA .	283
1.	Lähtökohdat	283
2.	Bernin yleissopimuksen vaatimukset ja ValokL	283
3.	Integraatiokehitys ja valokuvan suoja	287
4.	Teknisen todellisuuden muutokset ja suojanormit	291
5.	Teossuojan soveltamisesta valokuvaan	293
5.1	Valokuvauksen tuotteiden teostasotekijät	292
5.2	Eräitä ulkomaisia esimerkkejä	298
5.3	Kummerin teoskäsitys	302
5.4	A. Nordemannin valokuvateoskriteerit	305
5.5	Pohjoismaisen oikeuskirjallisuuden kannanottoja	306
6.	Kokoavia huomioita valokuvan suojaamisesta teossuojan avulla	307
7.	Lopuksi	308
	Summary	310
	Oikeustapaushakemisto	324
	Tekijänoikeusneuvoston käytäntöä	327
	Asiahakemisto	327
	Kuvaesimerkkejä	331

LÄHTEET

Kirjallisuus

- Aalto, Jussi, Sakari Pälsi* näppäili hyviä kuvia. Keuruu 1985.
- Aarnio, Aulis, Laintulkinnan teoria.* Yleisen oikeustieteen oppikirja. Juva 1989.
- Oikeussäännösten tulkinnasta. Tutkimus lainopillisen perustelun rationaalisuudesta ja hyväksyttävyydestä. Helsinki 1982.
- Alaspää, Arto, Sampling ja kopiointi.* Teosto ry 1988:4 s. 24 - 25.
- Alsne, Marieanne, Koreografi och upphovsrätt. En rättsjämförande studie.* Uppsala 1988.
- Aro, Pirkko-Liisa, Tekijänoikeudesta taideteokseen ja taideteoksen omistajan oikeudesta.* Suomen Museoliitto tiedottaa 1979:1.
- Tekijänoikeus ja mainonta. Esitys Mainostajien Liiton sisäisessä koulutustilaisuudessa 7.5.1981. Eripainos. Ei painopaikkaa.
 - Oikeustapauskommentaarit ratkaisusta KKO 1979 II 79. DL 1979 s. 65 - 70.
 - Tekijänoikeuslain tulkintoja erään oikeustapauksen valossa. DL 1978 s. 13 - 21.
- Baucks, Eckhard, Der U.S. Visual Artists Rights Act of 1990 - Durchbruch zum droit moral? ZUM 1992 s. 72 - 79.*
- Berenboom, Alain, le Droit d'auteur.* Bruxelles 1984.
- Bergström, Svante, Program för upphovsrätten. Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Phillips Hult.* Uppsala 1960, s. 58 - 83.
- The literary or artistic work in copyright. - Melangés de droit comparé. Toim. Stig Strömholm. Stockholm 1972, s. 13 - 29.
- Berne Convention Centenary. The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works from 1886 to 1986.* Toim. Arpad Bogsch. Geneva 1986. (Centenary 1986)
- Bernitz, Ulf, Sveriges EG-anknytning i rättsligt perspektiv. JT 1989:90:1 s. 47 - 69.*
- Rätten till negativet vid porträttfotografering. NIR 1979 s. 188 - 191.
- Bernitz, Ulf - Karnell, Gunnar - Pehrson, Lars - Sandgren, Claes, Immaterialrätt.* Stockholm 1991.
- Bjelke, Harald, Development of Nordic Copyright in the Light of the Case Law. NIR 1991 s. 33 - 55.*
- Blanckertz, Peter, Der Schutz der Fotografie.* Berlin 1965.
- Blomqvist, Jørgen, Bildrätt, NIR 1987 s. 465 - 479.*
- Mikrofiche og satsbeskyttelse. NIR 1981 s. 86 - 99.
 - Ophavsretlig beskyttelse af fotografier? NIR 1984 s. 162 - 186.
 - Øverdragelse af ophavsrettigheder. Rettighedsøverdragelsen og dens fortolkning. København 1987.
- Blum, Jörg, Schutz der Werbung vor Nachahmung.* Bern 1987.
- Bogsch, Arpad, The Law of Copyright under the Universal Convention.* Leyden 1968.
- Boytha, György, Some Private International Law Aspects of the Protection of Authors' Rights. Copyright, October 1988, s. 399 - 428.*

- Broms, Bengt*, Kansainvälinen oikeus. Vammala 1978.
- Bruun, Lars*, Upphovsrätt i Sveriges tidningspress. NIR 1966 s. 32 – 40.
- Upphovsrätt i Norges tidningspress. NIR 1968 s. 268 – 275.
- Informationens lagar och normer. Vammala 1984.
- Bruun, Niklas*, Uppfinnarrätt i anställningsförhållande. Jyväskylä 1982.
- Upphovsrätt i anställning nuläge och utvecklingstendenser. Julkaistaan 1993. Moniste.
- Byrne, Suzanne*, Photography and the Law of Copyright. IIC 1989 s. 37 – 54.
- Carpelan, Bert*, Emme tarvitse valokuvalakia. – Kameralehti 1979:10 s. 36.
- Carreau, Caroline*, Mérite et droit d'auteur. Paris 1981.
- Castrén, Martti*, Vahingonkorvaus immateriaalioikeudessa silmälläpitäen patentti-, tavaramerkki-, mallioikeus-, tekijänoikeus- ja valokuvauslakia. Vammala 1979.
- Cavalli, Jean*, la Genèse de la convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques du 9 septembre 1886. Lausanne 1986.
- Cavallo, Robert M. – Kahan, Stuart*, Photography: What's the Law? New York 1979.
- Centenaire de la Convention de Berne 1880 – 1986*. Genève 1986. Toim. Arpad Bogsch.
- Chernoff, George – Sarbin*, Photography and the Law. New York 1977.
- Christen, Felix*, Die Werkintegrität im schweizerischen Urheberrecht. Bern 1982.
- Cohen Jehoram, Herman*, Urheber und Werk: zwei Kernbegriffe des niederländischen Urheberrechts. GRUR Int. 1991 s. 605 – 610.
- Critical Reflections on the Economic Importance of Copyright. IIC 1989 s. 485 – 497.
- Copinger, W. A. – Skone James, E. P.*, On Copyright. London 1971.
- Cornish, W. R.*, Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights. Second Edition. London 1989.
- Materials on Intellectual Property. Trowbridge 1990.
- Danowsky, Peter – Ehne, Jan-Erik – Luterkort, Göran*, Bildrätt, Fotografier och teckningar i lagar och avtal. Värnamo 1980.
- Dean, Philip*, Valokuvan tulevaisuus. Valokuva 1992:5 s. 54.
- Degginger, Andrea*, Beiträge zum urheberrechtlichen Schutz der Gegenwartskunst. Bern 1987.
- Desbois, Henri*, le Droit d'auteur en France. Paris 1978.
- le Droit d'auteur en France depuis la loi du 11 Mars 1957. NIR 1973 s. 251 – 266.
- Dietz, Adolf*, Copyright Law in the European Community. Alphen aan den Rijn 1978.
- Das Droit Moral des Urhebers im neuen französischen und deutschen Urheberrecht. München 1968.
- Germany, Federal Republic. – Toim. Geller, Paul. International Copyright Law & Practice. Eripainos 1988. Ei painopaikkaa.
- Letter from the Federal Republic of Germany. Report on the Development of Copyright between 1972 and 1979. Copyright, March 1980, s. 129 – 150.
- Letter from the Federal Republic of Germany. The Development of Copyright between 1984 and the Beginning of 1989. Copyright 1990 s. 58 – 88.

- Dieselhorst, Jochen*, Das Ende des "amorale" Copyright? Der Visual Artist Rights Act 1990. GRUR Int 1992 s. 902 – 914.
- Dittrich, Robert*, Österreichisches und internationales Urheberrecht. Wien 1988.
- Dorfles, Gillo*, Photography. – Encyclopedia of World Art. Volume XI. Florence 1966, s. 312 – 320.
- Doucet, Michel*, Dictionnaire juridique et économique. Nördlingen 1960.
- Dreier, Thomas*, Copyright Digitized: Philosophical Impacts and Practical Implications for Information Exchange in Digital Networks. WIPO Worldwide Symposium on the Impact of Digital Technology on Copyright and Neighboring Rights 31.3. – 2.4.1993. Esitelmämoniste. WIPO, Geneva 1993.
- Drexler, Josef*, Entwicklungsmöglichkeiten des Urheberrechts im Rahmen des GATT. Inländerbehandlung, Meistbegünstigung, Maximalschutz – eine prinziporientierte Betrachtung im Lichte bestehender Konventionen. München 1990.
- Drockila, Lauri*, Tavaramerkkien sekoitettavuudesta ja harhaanjohtavuudesta. Helsinki 1986.
- Duchemin, Wladimir*, Suggestions en vue d'une amélioration de la protection des photographies dans la Communauté Européenne. RIDA 1980, nos 105 Juillet et 106 Octobre. (Eripainos, sivut 1 – 223.)
- Dworkin, Gerald*, United Kingdom. – International Copyright and Neighbouring Rights. Toim. Stephen M. Stewart. Chatham 1989, s. 485 – 524.
- Eberstein, Gösta*, Fotografisk bild som alster av konst och vetenskap. En rättslig studie. Stockholm 1953.
- Om författarrättens och konstnärsrättens föremål. NIR 1946 s. 81 – 85.
- Edelman, Bernard*, Das anwendbare Recht bei der Verwertung nachkolorierter amerikanischer Filme in Frankreich. Zur Entscheidung der Cour de Cassation im Fall "John Huston". GRUR Int. 1992 s. 260 – 304.
- Eka, Maria*, Bildjournalisten och upphovsrätten. Stockholm 1987.
- Ekholm, Kai – Oesch, Klaus*, Hypermedia. Keuruu 1993.
- Elovirta, Arja*, Valokuva kuvataiteena. – Valokuvan taide. Toim. Kukkonen, Jukka – Vuorenmaa, Tuomo-Juhani – Hinkka, Jorma. Helsinki 1992, s. 416 – 424.
- Eriksson, Bo-Göran*, Förarbetena till författarförordningen. JFT 1967 s. 91 – 121.
- Esala, Päivi – Manni-Loukkola, Sirkka*, Tekijänoikeuden merkitys Suomen kansantaloudessa vuonna 1988. OPM:n työryhmien muistioita 1991:30. Helsinki 1991.
- von Eyben, W. E.*, Formuerettigheder. København 1983.
- Tekniken. Ophavsmandens ven og fjende. JFT 1973 s. 143 – 154.
- Eyermann, Adolf*, Wesen und Inhalt des photographischen Urheberrechts. Halle 1914.
- Fabiani, Mario*, Anmerkungen. Oikeustapauskommentaarit ratkaisun Schulze Ausl. Ital Nr. 17 johdosta (Tribunale di Milano 19.1.1970). Schulze, Ausl. Ital 17 s. 11 – 14.
- McFarlane, Gavin*, Copyright through the Cases, London 1986.
- Feyock, Martin – Strasser, Robert*, Die Abgrenzung der Filmwerke von Laufbildern am Beispiel der Kriegswochenschauen. ZUM 1992:1 s. 11 – 20.
- Flint, Michael F. – Thorne, Clive D. – Williams Alan P.*, Intellectual Property – The New Law. A Guide to the Copyright, Designs and Patents Act 1988. Chatham 1989.

- Flechsigs, Norbert*, la Loi allemande du 24 juin 1985 sur le droit d'auteur. RIDA 1986 s. 77 – 123.
- Das Lichtbild als Dokument der Zeitgeschichte. Inhalt und Umfang des Rechtsschutzes. UFITA 1991, Band 116, s. 5 – 33.
- Fokus-taide*. Osa 2. Keuruu 1974.
- Françon, André*, les Conventions internationales de droit d'auteur comme facteur d'harmonisation des législations nationales. NIR 1991 s. 178 – 184.
- The copyright protection of advertising creations. RIDA 1980, Janvier, 103 s. 2 – 51.
 - the Copyright Aspects of Parodies and Similar Works. Copyright 1988 s. 283 – 287.
- Frémond, Pierre*, Droit de la photographie, droit sur l'image. Paris 1973.
- Frøbert, Knud Aage*, Retten til tekst, lyd og billeder. København 1986.
- Gaines, Jane M.*, Photography "Surprises" the Law: The Potrait of Oscar Wilde. – Contested Culture, the Image, the Voice and the Law. London 1990.
- von Gamm, Otto-Friedrich*, Photographieschutz und Schutzzumfang. GRUR 1958 s. 371 – 372.
- Galtung, Andreas*, Fotografiloven med kommentarer. Oslo 1991.
- Gaubiac, Yves*, Commentaire de l'arrêt de la Première chambre civile de la Cour de Cassation du 28 mai 1991 dans l'affaire Huston. Cahiers de propriété intellectuelle. Janvier 1992 s. 257 – 267.
- Geller, Paul* (toim.), International Copyright Law and Practice. Vol 2: 1992. New York 1992.
- Gendreau, Ysolde*, la Protection des photographies en droit d'auteur francais, anglais et canadien (tome 1). Paris 1992. (Julkaisematon.)
- Gerstenberg, Ekkehard*, Anmerkung zu Oberlandesgericht Köln 19.7.1965 ("Die Bilder zur Bibel"). – Schulze OLGZ 275 s. 17 – 20.
- Zur Schutzdauer für Lichtbilder und Lichtbildwerke. GRUR 1976 s. 131 – 135.
 - Photograph und Urheberrecht. Schriftenreihe des Zentralverbandes des deutschen Photographenhandwerks. Heft 1. Münden 1956.
- Gervais, Daniel J.*, The Protection Under International Copyright Law of Works Created with or by Computers. IIC 1991 s. 628 – 660.
- Ginsburg, Jane C.*, Authors and Exploitations in International Private Law: The French Supreme Court and the Huston Film Colorization Controversy. Columbia VLA Journal of Law & the Arts 1991 s. 135 – 159.
- Copyright in the 101st Congress: Commentary on the Visual Rights Act and the Architectural Works Copyright Protection Act of 1990. Columbia – VLA Journal of Law & the Arts 1990 s. 477 – 506.
 - Copyright in the U.S. since Berne Accession. NIR 1992 s. 159 – 186.
- Godenhjelm, Berndt*, Anställds rätt eller arbetsgivarens? Ensamrätten – arbetsrätten, spänningsfältet. NIR 1986 s. 161 – 178.
- Arbetstägares upphovsrätt. NIR 1978 s. 321 – 351.
 - Den reviderade Bernkonventionen. – Uppsatser i immaterialrätt. Lund 1983 s. 90 – 111. Alun perin DL 1967.

- En förlagsrättslig avhandling. Hans Saxén, Förlagsavtalet. Ex officio opponentens utlåtande. JFT 1956 s. 137 - 163.
- Om upphovsmannens tillträdesrätt (droit d'accès). NIR 1977 s. 211 - 225.
- Om upphovsrätt till filmverk. Uppsatser i immaterialrätt. Lund 1983. Alun perin JFT 1966.
- Rätten att reproducera konst och kultur. JFT 1973 s. 1 - 16.
- Synpunkter på fotografiretten. NIR 1990 s. 30 - 37.
- Upphovsman och upphovsrätt. Upplösningstendenser inom upphovsrätten. JFT 1984 s. 448 - 463.
- Verksbegreppet inom upphovsrätten. - Uppsatser i immaterialrätt. Lund 1983 s. 101 - 111. Alun perin TFR 1972.
- Verkshöjd såsom allmän förutsättning för upphovsrättsligt skydd. NIR 1981 s. 280 - 297.
- Goldstein, Paul*, Computer-assisted and Computer-generated Creation of Literary and Artistic Works. General Report. Conclusion. - l'Informatique et le droit d'auteur. ALAI Congrès 1989. Toim. Ghislain Roussel ja Stefan Martin. Cowansville, Quebec.
- Copyright I - III. Boston 1989.
- Supplement. Copyright. Boston 1991.
- Gouriou, René*, la Photographie et le droit d'auteur. Etudes de droit comparé. Paris 1959.
- Grefse, Pierre - Grefse, François*, la Publicité et la loi. Paris 1979.
- von Greyertz, Walo*, Upphovsrättsutredningens slutbetänkande - en översiktlig presentation. NIR 1990 s. 17 - 24.
- Groves, Peter*, Copyright and Designs Law. A Question of Balance. Worcester 1991.
- Göthe, Erik*, Digital and other Manipulation of Picture Material. NIR 1991 s. 24 - 32.
- Haarmann, Pirkko-Liisa*, Immateriaalioikeuden oppikirja. Helsinki 1989.
- Tekijänoikeus, lähioikeudet ja oikeus valokuvaan. Tampere 1992.
- Hamann, Wolfram*, Grundfragen der Originalfotografie. UFITA Bd. 90, 1981 s. 45 - 58.
- Hart, H. L.*, The Concept of Law. Oxford 1975.
- Hautmann, Wilhelm - Riedel, Hermann*, Das neue Fotorecht. München 1972.
- Havansi, Erkki*, Takavarikko ja hukkaamiskielto ulosottolain 7. luvun mukaan. Ensimmäinen osa. Vammala 1975.
- Hedfeldt, Erik*, Om upphovsrättens föremål. Tfr 1952 s. 152 - 161.
- Hedgecoe, John - Bailey, Adrian*, Suuri valokuvauskirja. Opi ottamaan parempia kuvia. Porvoo 1977.
- Heimbürger, Anneli*, Hyper- ja multimedia. - Yritysmikro 1990:3 s. 11 - 13.
- Heimbürger, Anneli - Alkula, Riitta - Kuhanen, Taru*, Hyperteksti ja hypermedia. Valtion teknillinen tutkimuskeskus. Tiedotteita 1154. Espoo 1990.
- Helin, Markku*, Immateriaalioikeuksien kohteesta. LM 1978 s. 645 - 664.
- Hertin, Paul*, Die urheberrechtliche Stellung des Kameramannes. UFITA 1992, Band 118, s. 23 - 55.
- Hesser, Torwald*, Rätten till text och bild. Stockholm 1989.

- Hirn, Sven*, Ateljeesta luontoon. Valokuvaus ja valokuvaajat Suomessa 1871 – 1900. Lahti 1977.
- Kuvat kulkevat. Kuvallisten esitysten perinne ja elävien kuvien 12 ensimmäistä vuotta Suomessa. Hyvinkää 1981.
 - Valokuvaus ja valokuvaajat Suomessa 1839 – 1870. Lahti 1972.
- Hirvonen, Markku*, Valokuva ja ennakkovero. Muistio 27.5.1978. Verohallitus. (Julkaisematon.)
- Holmboe, Morten*, ”Fotografiloven” – en kommentar. Lov og Rett 1992:9, s. 503 – 526.
- Hockney, David*, Merkintöjä tekniikasta. Taiteilijan Helsingissä pidetyn näyttelyn (10.11. – 27.11.1988) yhteydessä näyttelyesitteen ohella jaettu moniste.
- Hoenisch, Werner*, Fotografisches Urheberrecht und Urhebervertragsrecht. Leipzig 1934.
- Hyppönen, Eila*, Suomen Sanomalehtimiesten Liitto. Liittovaltuuston varsinainen syyskokous 20. – 21.11.1985. Liittohallituksen selvitys tekijänoikeuksista. Muistio 14.11.1985 (julkaisematon).
- Hämäläinen, Eero*, Kuvanvalmistuksen tekniikka. Keuruu 1979.
- Högrell, Olle*, Rätten till beställd fotografisk bild. Stockholm 1987.
- Jokela, Heikki*, Kansainvälisessä yhteistyössä syntyneiden säännösten (yhteinäislakien) tulkinnan ongelmia. Helsingin yliopiston vertailevan oikeustieteen laitos. Tutkielmasarja n:o 1. Helsinki 1965.
- Joutsamo, Kari*, EY:n organisaatio ja oikeusjärjestelmä. Helsinki 1992.
- Jääskinen, Niilo*, EEC ja ulkomaalaiset yritykset. Euroopan talousyhteisön kilpailurajoitusoikeuden soveltaminen ulkomaalaisiin yrityksiin. Mikkeli 1984.
- Kaira, Kaarlo*, Valtiosopimuksista, niiden tekemisestä ja oikeudellisesta vaikutuksesta. Helsinki 1932.
- Kanerva, Jyrki*, Korvaako hypermedia kirjan? – Acta Universitatis Helsingiensis. Yliopisto 1992:12, s. 35 – 37.
- Karnell, Gunnar*, Begreppet verk i upphovsrätten. NIR 1971 s. 368 – 379.
- Karnell, Gunnar*, Den Europeiska Gemenskapen och upphovsrättsorganisationerna – utanför, i Norden. NIR 1990 s. 508 – 524.
- Den ”obetydliga importrätten” – dess innebörd och skydd. Reflexioner kring ett upphovsrättsligt straffbud. NIR 1971 s. 284 – 299.
 - Rätten till programinnehållet i TV. Studier i upphovsrätt, utövande konstnärers rätt och fötorätt. Nyköping 1970.
 - Om målsäganderätt efter överlåtelse av upphovsrätt eller fötorätt. NIR 1981 s. 61 – 74.
 - Peculiar Features of Nordic Copyright Legislations. NIR 1991 s. 15 – 23.
 - Photography – A Stepchild of International Conventions and National Laws on Copyright. Copyright, March 1988 s. 132 – 145.
 - En upphovsrättslig domvilla? NIR 1990 s. 591 – 599.
 - Verksbegrepp och upphovsrätt. TfR 1968 s. 401 – 444.
- Kartio, Leena*, Omistusoikeudesta osakeyhtiöoikeudessa. – Juhlajulkaisu Juhani Kylä-

kallio 1930 – 14.3.1990. Turku 1990. s.

Karttunen, Sari, Valtion valokuvataiteen tuki 1980 – 1991. Helsinki 1991.

Karttunen, Sari, Valokuvataiteilijan asema. Tutkimus Suomen valokuvataiteilijakunnan rakenteesta ja sosiaalis-taloudellisesta asemasta 1980 – 1990 luvun vaihteessa. Helsinki 1993.

Katzenberger, Paul, Neue Urheberrechtsprobleme der Photographie. GRUR Int. 1989 s. 116 – 119.

– Kein Laufbildschutz für ausländische Videospiele in Deutschland. GRUR Int. 1992 s. 513 – 519.

Keim, Jean A., la Photographie et l'homme. Sociologie et psychologie de la photographie. Paris 1971.

Kemppinen, Jukka, Immateriaalioikeudellisia oikeustapauksia. Jyväskylä 1981.

– Manipuloitu valokuva ja uusi valokuv laki. – Sanomalehtimies 1991:11 s. 17.

– Oikeus omaan kuvaan. LM 1979 s. 746 – 775.

– Teos, teoskappale ja valokuva. DL 1979 s. 113 – 122.

– Puheenvuoro Suomen Museoliiton seminaarissa Tekijänoikeus ja kuvapalvelukysymyksiä. Joensuu 1979 s. 47 – 52.

Kivimäki, T. M., Kilpailurajoituksia tekijänoikeuden alalla. DL 1960 s. 251 – 264.

– Tekijänoikeus. Tutkimus kirjailijan, taiteilijan ja tiedemiehen oikeudesta teokseensa. Turku 1948.

– Tekijänoikeuden problematiikkaa. LM 1962 s. 11 – 27.

– Uudet tekijänoikeus- ja valokuvauslait. Porvoo 1966.

Kivimäki, T. M. – *Ylöstalo, Matti*, Suomen siviilioikeuden oppikirja. 1980.

Knoph, Ragnar, Åndstretten. Oslo 1936.

Koktvedgaard, Mogens, Konkurrenceprægede immaterialretspostioner. Bidrag til læren om de lovbestemte enerettigheder og deres forhold til den almene konkurrenceret. København 1965.

– Lærebog i immaterialret. Ophavsret. Fotoret. Patentret. Mønsterret, Varemærkeret. København 1988.

Koktvedgaard, Mogens – *Levin, Marianne*, Lärobok i immaterialrätt. Upphovsrätt – fotorätt – patenträtt – mönsterrätt – känneteckensrätt i Sverige, EG och internationellt. Göteborg 1992.

Koski, Arto – *Oesch, Klaus*, PC-multimedia. Keuruu 1993.

Koulu, Risto, Esineoikeudellisesta tutkimuksesta 1990-luvulla. Art. teoksessa Tarkela, Pekka (toim.), Uudistuva esineoikeus. Helsinki 1992.

Koumantos, Georges, Private International Law and the Berne Convention. Copyright, October 1988 s. 415 – 428.

Kultala, Kalle, Lainsuojaton valokuva. – Suomen Kuvalehti 1981:12. s. 60 – 61.

Kummer, Max, Das urheberrechtlich schützbares Werk. Bern 1968.

– Der Werkbegriff und das Urheberrecht als subjektives Privatrecht. – 100 Jahre URG. Festschrift zum einhundertjährigen Bestehen eines eidgenössischen Urheberrechtsgesetzes. Toim. Rehbinder, Manfred – Larese, Wolfgang. Bern 1983, s. 123 – 144.

Kyrklund, Tove Maj, Bild som bild. NIR 1988 s. 36 – 46.

- Kyytinen, Pekka*, Valokuvaajan työn oikeudellisesta suojasta. – Suomen Valokuvaaja 1949:2 s. 37 – 38.
- Käyhkö, Unto*, Muotokuvavalokuvaus ja taide. Näkökulma valokuvauksen varhaiskautteen Suomessa (1839 – 1870) ja kamerakuvaan maalaustaiteen palveluksessa. Lissensiaatintutkielma. Jyväskylä 1989. (Julkaisematon.)
- Laakso, Seppo*, Oikeudellisesta sääntelystä ja päätöksenteosta erityisesti julkisoikeuden alalla. Helsinki 1990.
- Lassen, Birger Stuevold*, Internasjonalt vern for åndsverk og fotografier. NIR 1988 s. 206 – 215.
- Laddie, Hugh – Prescott, Peter – Vitoria, Mary*, The Modern Law of Copyright. London 1980.
- Lahti, Raimo*, Rikoslain kokonaisuudistuksen ensimmäinen vaihe: varallisuus- ja talousrikossäännökset, III. LM 1991 s. 1168 – 1201.
- Lahtinen Satu*, Tekijänoikeuden perusteet. Opas koulutusmateriaalin valmistajalle. Helsinki 1991.
- Lahtinen, Satu – Wager, Hannu*, Euroopan integraatio ja tekijänoikeus. – Eurooppa tänään. Eurooppaoikeuden erityiskysymyksiä 1992. Toim. Tuomas Aho. Helsinki 1992.
- Latman, Alan – Gorman, Robert – Ginsburg, Jane C.*, Copyright for the Nineties. Charlottesville 1989.
- Lawrence, John Shelton*, Donald Duck v. Chilean Socialism: a fair use exchange. – Fair Use and Free Inquiry. Copyright Law and the New Media. Norwood 1980. s. 45 – 58. Toim. John Shelton Lawrence ja Bernard Timberg.
- Leskelä, Pekka*, Meksikolainen lehtimagnaatti osti uutistoimisto UPI:n. – Suomen Lehdistö 1986:10 s. 50 – 51.
- Lester, David – Mithcell, Paul*, Joynson-Hicks on UK Copyright Law. Frome, Somerset 1989.
- Levin, Marianne*, Varumärkesparodier och annan lek med andras kännetecken i ljuset av den nya Kodakregeln. Sv JT 1992 s. 706 – 720.
- Rätt till egen bild om oaukturerad personbildsanvändning i massmedier. Stockholm 1986.
- von Lewinski, Silke*, Der EG-Richtlinienvorschlag zur Harmonisierung der Schutzdauer im Urheber- und Leistungsschutzrecht. GRUR Int. 1992 s. 724 – 733. S:a, (englanninkielisenä) IIC 1992 s. 785 – 804.
- von Lewinski, Silke – Dreier, Thomas*, Kolorierung von Filmen, Laufzeitveränderung und Formatanpassung: Urheberrecht als Bollwerk? GRUR Int. 1989 s. 635 – 647.
- Liedes, Jukka*, Ajankohtaisia sopimuksia ja sopimustendenssejä tekijänoikeuden alalta. DL 1977 s. 241 – 257.
- Copyright in the EES. NIR 1991 s. 87 – 95.
- En studie över upphovsrättens ekonomiska betydelse i Finland. NIR 1989 s. 20 – 24.
- Informationstekniken och upphovsrätten. NIR 1987 s. 430 – 442.
- Kansainvälinen suositus suojattujen teosten atk-käytöstä. – Teostory 1982:3 s. 2 – 5.

- Oikeudesta valokuvaan. - Teostory 1977:1 s. 8 - 9.
- Kysymyksiä valokuvaoikeuden kehittämisestä. - Teostory 1979:3 s. 7 - 8.
- Tekijänoikeuden kansainvälisen kehityksen vaihe 1990. Tekijänoikeuden käsittely kansainvälisissä organisaatioissa. OPM:n muistio liikenneministeriön kansainväliselle työryhmälle. 16.4.1990.
- Tekijänoikeuksien lumivyöry. EY:n työohjelma 1991 - 92. Teostory 1991:1 s. 3 - 4.
- Tekniikka, tekijänoikeus, kirjastot. - Kirjastolehti 1980 s. 597 - 599.
- Valokuvalaki vai valokuva tekijänoikeuslakiin. - Valokuva 1979:12 s. 24 - 26.
- Lilja, Arja-Hannele - Mansala, Marja-Leena*, Tekijänoikeusneuvoston lausunnot 1986 - 1987. Jyväskylä 1988.
- Lintonen, Kati*, Valokuvan 70 -luku. Helsinki 1988.
- Ljungman, Seve*, Något om utvecklingen av upphovsrätten genom domstolspraxis. JFT 1977 s. 239 - 249.
- Något om verkshöjd. NIR 1970 s. 21 - 36.
- Svensk rättspraxis. Upphovsrätt och fotografrätt 1957 - 1976. SvJT 1977 s. 514 - 528.
- Loi, Salvatore*, Fotografie e diritto di autore. Il diritto di autore 1977 s. 25 - 36.
- Lupton, Keith*, Photographs and the Concept of Originality in Copyright Law. EIPR 1988 9 s. 257 - 260.
- Lund, Astri M.*, Kommentaari norjalaisesta ratkaisusta (otsikoitamaton) NIR 1989 s. 381 ("Porselensplatte").
- Lund, Torben*, Billedkunsten i retlig belysning. København 1944.
- Ophavsret. København 1961.
- Lutz, Martin*, Der Schutzzumfang des Urheberrechts. - 100 Jahre URG. Festschrift zum einhundertjährigen Bestehen eines eidgenössischen Urheberrechtsgesetzes. Toim. Manfred Rehinder ja Wolfgang Larese. Bern 1983.
- Lögdberg, Åke*, Auktorrätt och film. Lund 1957.
- Betydelsen av uttalanden i en lags förarbeten vid lagtillämpning särskilt med hänsyn till behovet av rättssäkerhet. JFT 1986 s. 228 - 245.
- Einige Anmerkungen zum schwedischen Recht am fotografischen Bild. - Festschrift für Georg Roeber zum 10. Dezember 1981. Toim. Herschel, Wilhelm - Hubmann, Heinrich - Rehinder, Manfred. Freiburg 1982 s. 277 - 287.
- Några immaterialrättsliga spörsmål. NIR 1962 s. 252 - 258.
- Personlighetsrätt. Lund 1972. (Personlighetsrätt, 1972)
- Upphovsrätten och fotografirätten. Uppsala 1972.
- Løchen, T. C.*, Aktuelle spörsmål innen fotografibeskyttelsen. NIR 1978 s. 302 - 312.
- Verkshøydespørsmål innenfor fotoretten. NIR 1981 s. 328 - 331.
- Maassen, Wolfgang*, Urheberrechtliche Probleme der elektronischen Bildverarbeitung. ZUM 1992 s. 338 - 352.
- Maeland, Henry J.*, Retten til eget bilde og fotografilovens § 15. Norsk Juridisk Tidsskrift 1985 s. 195 - 224.
- Majamaa, Vesa*, Oikeudesta rakentaa poikkeusluvalla. Vammala 1981.
- Makkonen, Kaarlo*, Oikeudellisen ratkaisutoiminnan ongelmia. Rakenneanalyttinen tutkimus. Helsinki 1981.

- Manninen, Tapani*, EY-oikeuden ominaispiirteistä, erityisesti direktiivien välittömistä vaikutuksista. – Eurooppa tänään. Eurooppaoikeuden erityiskysymyksiä 1992. Toim. Tuomas Aho. Helsinki 1992. s. 17 – 34.
- Mansala, Marja-Leena*, Työsuhdetekijänoikeus. – Tekijänoikeus ja visuaaliset tuotteet. Toim. Ritva Niiniluoto. Helsinki 1987, s. 90 – 96.
- Martin-Achard, Par Edmond*, la Photographie. – 100 Jahre URG. Festschrift zum ein-hundertjährigen Bestehen eines eidgenössischen Urheberrechtsgesetzes. Toim. Manfred Rehbinder ja Wolfgang Larese. Bern 1983.
- Masouyé, Claude*, Guide to the Berne Convention. Geneva 1978.
- les Photographes et le droit d'auteur. Communication du Bureau de l'OMPI au 7e Congrès international de l'EUROPHOT. Darmstadt, du 19 au 21 mars 1984. (Esitelmä, moniste.)
- (toim.), Guide to the Berne Convention. Geneva 1978.
- May, Margarete*, Das neue Urheberrecht für Fotografen. Frankfurt 1985.
- Mc Graw-Hill*, Encyclopedia of Science & Technology. 1987.
- Meinander, Ragnar*, Det upphovsrättsliga skyddet av arkitektur. JFT 1978 s. 163 – 171.
- Muuttuuko valokuvan suoja? – Kulttuurin vuosikirja 1985. Toim. Maija Rautalin. Helsinki 1985 s. 106 – 108.
- Tekijänoikeudellisen piratismiin vastustaminen. LM 1987 s. 209 – 222.
- Meres-Wuori, Ora*, Toimivaltasuhteet kansainvälisiä sopimuksia tehtäessä. Helsinki 1990.
- Merikoski, Veli*, Julkisen sanan neuvosto. Helsinki 1971.
- Messinger, Gloria*, The Challenges of Collective Administration in the World of Digital Technology. WIPO Worldwide Symposium on the Impact of Digital Technology on Copyright and Neighboring Rights. (Moniste.) WIPO, Geneva, 1993.
- Meyer, Bruno*, Ein photographischer Rechtsfall von prinzipieller Bedeutung. Ein Beitrag zur Frage des Urheberrechtsschutzes. Sonder-Abdruck aus Nr. 3 und 4 der Deutschen Photographen-Zeitung 1892. Weimar 1892.
- Miller, Arthur R.*, Copyright Protection for Computer Programs, Databases, and Computer-Generated Works: Is Anything new Since CONTU? Harvard Law Review. Vol 106, No 5, March 1993. s. 978 – 1073.
- Computers and Authorship: the Copyrightability of Computer-Generated Works. Sis. teokseen WIPO Worldwide Symposium on the Intellectual Property Aspects of Artificial Intelligence. Geneva 1991. s. 241 – 270.
- Mörner, Anna*, The GATT Uruguay Round and Intellectual Property. NIR 1991 s. 142 – 146.
- Newhall, Beaumont*, The History of Photography. New York 1982.
- Niiniluoto, Ritva (toim.)*, Tekijänoikeus ja visuaaliset tuotteet. Helsinki 1987.
- Nimmer, Melville B.*, Nimmer on Copyright. Volume 4. New York 1980.
- Nimmer on Copyright. Volume 5. New York. 1982.
- Nordemann, Axel*, Die künstlerische Fotografie als urheberrechtlich geschütztes Werk. Baden-Baden 1992.

Nordemann, Wilhelm – Vinck, Kai – Hertin, Paul W., Internationales Urheberrecht und Leistungsschutzrecht der deutsch-sprachigen Länder unter Berücksichtigung auch der Staaten der Europäischen Gemeinschaft. Kommentar. Deutsche Ausgabe. Düsseldorf 1988.

– International Copyright and Neighboring Rights Law. Commentary with special emphasis on the European Community. Weinheim 1990.

Nordell, P. J., Delar och helhet. Om skyddsomfång vid upphovsrättsligt skapande, särskilt med hänsyn till skapande med hjälp av datorteknik. NIR 1991 s. 369 – 387.

Nyblin, Daniel, Förslag till uttalande i fråga om litterär och konstnärlig eganderätt. Helsingfors 1907. (Eripainos, Päivälehtis tryckeri.)

Oesch, Rainer, Citaträtten i nordisk upphovsrätt – några drag ur lagstiftning och praxis. NIR 1987 s. 131 – 141.

– Kenelle kuuluu oikeus valokuvaan? – Suomen Lehdistö 1989:3 s. 8 – 11.

– Kenelle kuuluvat oikeudet tilattuihin työsuhteessa otettuihin valokuviin? – Tekijänoikeus ja visuaaliset tuotteet. Toim. Ritva Niiniluoto. Helsinki 1987, s. 97 – 103.

– Mera om Marianne Levin, Rätt till egen bild – om oauktoriserad personbildsanvändning i massmedier. NIR 1988 s. 98 – 100.

– Mitä isyysoikeus tarkoittaa. Kuvaajan nimen mainitsemisen velvollisuudet. – Lehtikuvaaja 1983:1 s. 16.

– Oikeustapauskommentaari ratkaisusta KKO 1983 II 1. LM 1983 s. 376 – 378.

– Sopimus- ja pakkolisenssin käytöstä uudistuvassa tekijänoikeudessa. Hämäläis-Osakan juristikerho 1935 – 1985. Hämeenlinna 1985.

– Taloudellisista seuraamuksista tekijänoikeuden loukkaustilanteissa. LM 1989 s. 64 – 86.

– Tekijänoikeus ja tieteelliset kirjastot. – Tietohuolto ja juridiikka. Toim. Antti Rautava ja Kaisa Sinikara. Helsinki 1992.

– Tekijänoikeussuojan kysymykset lääketieteellisessä kirjoittamisessa. Suomen Lääkärilehti 1989:22 – 23 s. 2261 – 2266.

– Tietotekniikka ja tekijänoikeus kansainvälisesti tarkastellen. DL 1989 s. 789 – 807.

Olsson, Agne Henry, Copyright. Stockholm 1987.

– Trends in International Copyright. NIR 1991 s. 142 – 146.

Osborne, Harald (toim.), The Oxford Companion to Twentieth-Century Art. Oxford 1981.

Paukku, Timo, Nanotekniikka. Unelma atomitason vallankumouksesta. – Helsingin Sanomat. Kuukausiliite 27.6.1992 s. 42 – 47.

Pehrson, Lars, Snävt skyddsomfång för fotografiska bilder. Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet 1989 – 90, s. 109 – 113.

Pellonpää, Matti, Euroopan ihmisoikeussopimus. Helsinki 1991.

Peyron, Ulf, Det upphovsrättsliga anställningsförhållandet i fokus massmedieområdet. Lund 1985.

Phillips, Jeremy – Firth, Alison, Introduction to Intellectual Property Law. Worcester 1990.

Plaisant, Robert, la Protection des photographies. UFITA 1963, Band 39 s. 161 – 172.

- Ploman, Edward W. – Hamilton, Clark L.*, Copyright. Intellectual Property in the Information Age. London 1980.
- Pohjonen, Marja*, Hyvä tapa ja oikeuskäytäntö eräillä immateriaalioikeuden aloilla. – Hyvän tavan vastaisuudesta. Toim. Ari Saarnilehto. Turku 1993.
- Prümm, Karl*, Die schöpferische Rolle des Kameramannes. UFITA 1992, Band 118, s. 23 – 55.
- Rauch, Friedrich (toim.)*, Recht + Geschäft. Publizistische Fotografie. Baden-Baden 1979.
- Schutz der Photographie. Bericht von Friedrich Rauch erstattet vor dem Internationalen Rat der Urheber Bildender Kunst und der Photographie Rom 11 – 12. Oktober 1979. CIAGP. (Eripainos.) Ei painopaikkaa.
- Zur geplanten Differenzierung der Schutzfristen für Lichthilder und Lichthildwerke. Film und Recht 1983 s. 253 – 254.
- Reeh, Rasmus*, Fotografilovens historie og andre foto-essays. København 1985.
- Rehbinder, Manfred*, Die urheberrechtlichen Nutzungsrechte im Arbeitsverhältnis des Westens. Le droit d'auteur et le droit des inventions face aux relations du travail. Toim. Jerzy Serda ja Janusz Szwaja. Warszawa – Kraków 1985 s. 71 – 79.
- Reimer, Dietrich*, Anmerkung zu BGH vom 4.11.1966 (GRUR 1967 s. 315, "skai-cubana"). GRUR 1967 s. 318 – 319.
- Reinert, Udo*, Holografie Medium der Zukunft. Informative Einführung in Technik, Anwendungen und Perspektiven der Holografie. München 1986.
- Ricketson, Sam*, The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works: 1886 – 1986. London 1987.
- Riedel, Hermann*, Fotorecht für die Praxis. München 1988.
- Rissanen, Kirsti*, Kilpailu ja tavaramerkki. Kilpailunrajoituslainsäädännön soveltaminen tavaramerkin yksilöimiin järjestelyihin. Vammala 1978.
- Rissanen, Kirsti – Korah, Valentine*, EY:n ja Suomen kilpailuoikeus. Helsinki 1991.
- Rissanen, Kirsti – Tiili, Virpi – Mäkinen, Pentti*, Markkinaoikeuden perusteet. Helsinki 1990.
- Roos, Ole*, Rätten till fotografisk bild. Finsk tidskrift 1981 s. 399 – 407.
- Rosén, Jan*, Rättsfrågor vid förlagsavtal. Stockholm 1989.
- Upphovsrättens avtal. Stockholm 1992.
- Upphovsrätten som hinder för satir, parodi och travesti? NIR 1990 s. 600 – 605.
- Rosler, Martha*, Kuka pommittaa tajuntaasi? Huomioita kuvasimulaatiosta ja tietokone-manipulaatiosta. – Image 1992:4 s. 78 – 83.
- Ross, Alf*, Ophavsrettens grundbegreber. Tfr 1945 s. 321 – 353.
- Ophavsretten under mikroskop. Svensk Juristtidning 1955 s. 245 – 254.
- Roth-Lindberg, Örjan*, Fotografi – fotomontage. – Bildanalys. Teorier – metoder – begrepp. Toim. Cornell, Peter – Dunér, Sten – Millroth, Thomas – Nordström, Gert Z – Roth-Lindberg, Örjan. Malmö 1989.
- Ryti, Risto*, Eräitä kysymyksiä valokuvalaista. Suomen Museoliiton julkaisuja 20. Joensuu 1979 s. 23 – 36.
- Saarelma, Hannu – Kekolahti, Pekka – Tuovinen Pekka – Perilä, Olavi*, Digitaalisen kuvankäsittelyn soveltaminen sanomalehtiproduktioon. Espoo 1981.

Salo, Martti, Valokuvausalan seurantatutkimuksen tulokset 1985. Suomen Fotokauppiat ry. 1986 (ei painopaikkaa).

– Valokuvausalan kehitys vuonna 1989. Suomen Fotokauppiat ry:n jäsentutkimus. Turku 1989.

Salokannel, Marjut, Häviävät elokuvan tekijät. Tutkimus audiovisuaalisten oikeuksien luovutussopimuksista. Helsinki 1990.

– Tekijänoikeudesta elokuvaan yleisradiosatelliittilähetyksissä. DL 1987 s. 112 – 137.

Salokannel, Marjut – Koskinen, Tarja, Elokuvaan liittyvät tekijänoikeudelliset ongelmat nykYTEKNIIKAN VALOSSA. – Tekijänoikeus ja visuaaliset tuotteet. Toim. Ritva Niiniluoto. Helsinki 1987, s. 62 – 76.

de Sanctis, Valerio – de Sanctis, Vittorio, Italy. – International Copyright and Neighbouring Rights. Toim. S. M. Stewart. London 1989, s. 448 – 467.

Saraste, Leena, Valokuva, pakenevan todellisuuden kuvajainen. Lahti 1980.

Saraviita, Ilkka, Kansainvälisen järjestön perussäännön hyväksyminen ja voimaan saataminen Suomessa. Vammala 1973.

Saves, Seppo – Pitkänen, Matti, Valokuvaajilta halutaan riistää oikeus omaan työhön. Helsingin Sanomat 26.1.1975.

Saxén, Hans, Eräistä tekijänoikeudellisista peruskysymyksistä. Toivo Mikael Kivimäki 1886. 5.6.1956. Juhlajulkaisu. Vammala 1956 s. 300 – 317.

Scharf, Aaron, Art and Photography. Kingsport 1979.

Scheinin, Martin, Ihmisoikeudet Suomen oikeudessa. Valtiosääntöoikeudellinen tutkimus kansainvälisten ihmisoikeussopimusten valtiosisäisestä voimassaolosta sekä ihmisoikeus- ja perusoikeusnormien sovellettavuudesta Suomen oikeusjärjestyksessä. Jyväskylä 1991.

Schmidt, Folke, Löntagarrätt, Reviderad upplaga 1988 under medverkan av Ronnie Eklund, Kent Källström och Anders Victorin. Stockholm 1988.

Schmidt – Szalewski, Joanna, Die theoretischen Grundlagen des französischen Urheberrechts im 19. und 20. Jahrhundert. GRUR Int. 1993 s. 187 – 194.

Schneikert, Hans, Der Schutz der Photographen und das Recht am eigenen Bilde. Systematisierte Beiträge zum Revision des deutschen Photographie – Schutzgesetzes vom 10. Januar 1876. Halle 1903.

Schricker, Gerhard, Harmonization of Copyright in the European Economic Community. IIC 1989 s. 466 – 484.

– Urheberrecht. Kommentar. München 1987.

Schulze, Erich, Rechtssprechung zum Urheberrecht. Entscheidungssammlung. München. (jatkuva)

Schønning, Peter, TV – programmedarbejderes ophavsrettigheder. Odense 1989.

Setälä, E. N., Bernin sopimus ja sanomalehdistö III. – Uusi Suomi 30.5.1928.

– Bernin sopimus ja sanomalehdistö II. – Uusi Suomi 27.5.1928.

Setälä, Vilho, Valokuva tieteenä ja taiteena. Helsinki 1941.

Sevön, Leif, Om konventionsstyrd lagstiftning. JFT 1974 s. 194 – 206.

Sheren, Michael, Free-lance Photojournalists and the Law. Communications and the Law. Vol. 10, n:o 5, October 1988.

- Sihvonen, Juha R.*, Ammattivalokuvaajatutkimus. Helsinki 1975.
- Sijthoff-Stray, Anne-Lise*, Opphavsretten, "Lov om opphavsrett til åndsverk m.v." kommentert og supplert. Kristiansand 1989.
- Sinclair, Ian*, The Vienna Convention on the Law of Treaties. Manchester 1984.
- Sontag, Susan*, Valokuvauksesta. Hämeenlinna 1984.
- Sookman, Barry*, Canadian Raport. – l'Informatique et le droit d'auteur. ALAI Congrès 1989. Toim. Ghislain Roussel ja Stefan Martin. Cowansville, Quebec, s. 478 – 493.
- Computer Law. Acquiring and Protecting Information Technology. Toronto 1989.
- Sterling, J. A. L. – Carpenter, M. C. L.*, Copyright Law in the United Kingdom and The Rights of Performers, Authors and Composers in Europe. Sydney – London 1986.
- Stewart, Stephen M. (toim.)*, International Copyright and Neighbouring Rights. Chatham 1989.
- Strandén, Paul*, Työoikeuden asemasta lehdistön normikentässä. – Kaarlo Sarkko in Memoriam. 29.1.1938. – Toim. Kari-Pekka Tiitinen. Helsinki 1985.
- Strowel, Alain*, Das Urheberrecht: von der zeitgenössischen Kunst auf die Probe gestellt. ZUM 1990 s. 387 – 392.
- Strowel, Marie-Pierre – Strowel, Alain*, La parodie selon le droit d'auteur et la théorie littéraire. RIEJ 1991 s. 23 –
- Strömholm, Stig*, Den andra metoden. Några anteckningar till immaterialrättens särställning i den internationella privaträtten. SvJT 1993 s. 351 – 357.
- le Droit moral de l'auteur en droit allemand, fran'ais et scandinave avec un aper'u de l'évolution internationale. Etude de droit comparé. I Première partie. L'évolution historique et le mouvement international. – Droit moral I. Toim. Stig Strömholm. Stockholm 1966.
- Upphovsmans ideella rätt – några huvudlinjer. NIR 1975 s. 289 – 338.
- Upphovsrättens verksbegrepp. Stockholm 1970.
- Ståhlberg, K.J.*, Painovapaus Suomessa. Helsinki 1913.
- Svensäter, Lennart*, Anställning och upphovsrätt. Göteborg 1991.
- Symposium on the Effective Protection of Industrial Property Rights*. WIPO, Geneva, June 1987. Geneva 1987.
- Söderholm, Börje*, Valokuvan oikeudet käytännössä. – Kulttuurin vuosikirja 1985. Toim. Maija Rautalin. Helsinki 1985, s. 109 – 114.
- Tarkela, Pekka*, Keskustelutilaisuus tekijänoikeuslainsäädännön kehittämisestä. OPM:n muistio 10.12.1992.
- Tiili, Virpi*, Jäljittelyä koskevat yksinoikeussäännöt. – Laki ja jäljittely markkinoinnissa. Mainostajien Liitto – Annonsörernas Förbund ry. (ei painopaikkaa) 1983. s. 6 – 26.
- Mainonta jäljittelyn kohteena. – Laki ja jäljittely markkinoinnissa. Mainostajien Liitto – Annonsörernas Förbund ry. (ei painopaikkaa) 1983. s. 36 – 45.
- Marknadsföring och rätten till egen bild. NIR 1988 s. 25 – 35.
- Tavaramerkin sekoitettavuudesta. – Oikeustiede III Jurisprudentia 1972:2 s. 227 – 307.
- Yksityiselämän suojasta joukkoviestinnässä. LM 1975 s. 899 – 915.
- Timonen, Pekka*, ETA-sopimuksen vaikutus suomalaiseen oikeuslähde- ja laintulkinta-

- oppiin. LM 1993 s. 583 – 597.
- Troller, Alois*, Immaterialgüterrecht. Band II. Basel 1985.
- Tyynilä, Markku*, Lainvalmistelukunta 1884 – 1964. Tutkimus lainvalmistelukunnan aseman ja organisaation kehitysvaiheista lainvalmistelukunnan perustamisesta 1884 vuoteen 1964. Vammala 1984.
- Törngren, Peter*, Den nordiska verksdebatten – en sammanfattning och kommentar. TfR 1986 s. 365 – 386.
- Uimonen, Anu*, Modernismi murtautuu valokuvaan. – Valokuvan taide. Toim. Kukkonen, Jukka – Vuorenmaa, Juhani – Hinkka, Jorma. Helsinki 1992, s. 348 – 388.
- Ulmer, Eugen*, Anmerkung (Corte Costituzionale 15.3.1972/48). GRUR Int. s. 429 – 430.
- Urheber- und Verlagsrecht. Giessen 1980.
- Wager, Hannu*, Hallitusten asiantuntijoiden kokous valokuvien suojasta Pariisissa 18. – 22.4.1988. (Committee of Governmental Experts on Photographic Works). OPM:n kokousraportti 6.5.1988.
- Kokousraportti Bernin sopimuksen mahdollista lisäpöytäkirjaa koskevasta kokouksesta 4. – 8.11.1991. OPM:n kokousraportti 12.11.1991.
 - Kokousraportti tekijänoikeuden alan mallilakia valmistelevan asiantuntijakomitean kokouksesta Genevessä 2. – 13.7.1990. OPM:n kokousraportti 24.7.1990.
 - Kokousraportti tekijänoikeuden alan mallilakia valmistelevastä asiantuntijakokouksesta 20.2. – 3.3.1989. OPM:n kokousraportti 10.3.1989.
- Varhela, Markku*, Vielä sampläyksestä. – Teostory 1989:1 s. 27 – 28.
- Vaver, David*, The National Treatment Requirements of the Berne and Universal Copyright Conventions. IIC 1986 s. 577 – 607.
- Weincke, Willy*, Ophavsret. Reglerne. Baggrunden. Framtiden. København 1976.
- WIPO Worldwide Symposium on the Intellectual Property Aspects of Artificial Intelligence*. Stanford, USA, March 25 to 27, 1991. Geneva 1991.
- Wuori, Erkki*, Elokuvan teostyyppistä. DL 1960 s. 26 – 35.
- Tekijän moraaliset oikeudet ja elokuva. DL 1960 s. 349 – 361.
- Vuortama, Timo*, Hyvä lehtimiestapa. Rauma 1984.
- Hyvä lehtimiestapa II. Hämeenlinna 1978.
 - Hyvä lehtimiestapa. Karkkila 1976.
- Vuortama, Timo – Kerosuo, Lauri – Strandén, Paul*, Viestinnän lait ja säännöt. Hämeenlinna 1990.
- Ylöstalo, Matti*, Droit d'accès. DL 1976 s. 386 – 392.
- Kartta- ja painovapauslaki. DL 1974 s. 166 – 172.
 - Tekijänoikeuden loukkaus ja päätoimittajan vastuu. LM 1988 s. 664 – 672.
 - Tekijänoikeuslaki ja aikaisemmat tekijänoikeudelliset sopimukset. DL 1970 s. 52 – 57.
 - Tutkimuksia vekselioikeuden alalta. Vammala 1956.
- Zitting, Simo – Rautiala, Martti*, Esineoikeuden oppikirja. Helsinki 1982.
- Zanger, Georg*, Urheberrecht für Fotografen. Wien 1988.

Virallislähteitä**I KOTIMAISET****A. Lainvalmistelukunnan julkaisuja****Lainvalmistelukunnan ehdotus**

asetukseksi 15 päivänä maaliskuuta 1880 kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin annetun asetuksen muuttamisesta eräiltä kohdin perustelluineen. Helsinki 1905. (LVK 1905)

Lainvalmistelukunnan lausunto

1912:3 Keisarilliselle Majesteetille kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta. Lainvalmistelukunnan julkaisuja. Helsinki 1912. (LVK 1912)

Lainvalmistelukunnan ehdotus

laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja sävelmäteoksiin sekä laiksi tekijänoikeudesta kuvaamataiteiden teoksiin ja valokuviiin ynnä perustelut. Lainvalmistelukunnan julkaisuja 1916 – 1920. Helsinki 1920. (LVK 1920)

B. Komiteanmietintöjä**Komiteanmietintö 1953:5**

Ehdotus laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin. (KM 1953:5)

Komiteanmietintö 1954:13

Ehdotus laiksi oikeudesta valokuviiin. (KM 1954:13)

Komiteanmietintö 1957:5

Tarkistettut ehdotukset laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin ja laiksi oikeudesta valokuviiin. (KM 1957:5)

Komiteanmietintö 1987:7

Tekijänoikeuskomitean III osamietintö. Esittävien taiteilijoiden, äänitteiden, tuottajien sekä radio- ja televisioyriytysten oikeudet. Oikeus valokuvaan. Tekijänoikeus työ- ja virkasuhteissa. Helsinki 1987. (KM 1987:7)

Komiteanmietintö 1987:8

Tekijänoikeuskomitean IV osamietintö. Tietotekniikka ja tekijänoikeus. Teosten luominen ja käyttö tietokoneen avulla. Tietokoneohjelmien, tiedostojen ja tietokantojen sekä integroitujen piirien suoja. Helsinki 1987. (KM 1987:8)

Komiteanmietintö 1989:60

Videotoimikunnan mietintö. (KM 1989:60)

Komiteanmietintö 1990:31

Tekijänoikeuskomitean V mietintö. Äänitteiden ja audiovisuaalisten teosten kopiointi ja levitys. (KM 1990:31)

Komiteanmietintö 1991:33

Tekijänoikeuskomitean VI mietintö. Kuvataide ja tekijänoikeus. (KM 1991:33)

Komiteanmietintö 1992:3

Perusoikeuskomitean mietintö. (KM 1992:3)

Komiteanmietintö 1992:4

Tekijänoikeuskomitean VII mietintö. Päätöskirelmä. (KM 1992:4).

Lehdistörekisterityöryhmän mietintö. Oikeusministeriö. Luovutettu 1.6.1993. Moniste.

C. Valtiopäiväasiakirjoja

Yleisen valitusvaliokunnan mietintö n:o 6 pappissäädyssä tehdyn anomuksen johdosta, koskeva kirjallista ja taiteellista omistus- ja kustannusoikeutta. Valtiopäiväasiakirjat 1872 IV s. 193 – 199.

Keisarillisen Majesteetin armollinen esitys Suomenmaan Säädyille ehdotuksen kanssa asetukseen kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin. Valtiopäiväasiakirjat 1877 – 1878 I, n:o 3 sekä tähän liitt. lakivaliokunnan mietintö 8.

Yleisen anomusvaliokunnan mietintö n:o 25 neljän Ritaristossa ja Aatelissa sekä Porvarissäädyssä tehdyn anomusehdotuksen johdosta, jotka koskevat erinäisiä lisäyksiä ja muutoksia armolliseen asetukseen maaliskuun 15 päivästä 1880 kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin. Valtiopäiväasiakirjat 1897 V, 2. Anomusmietintö n:o 45.

D. Hallituksen esitykset

HE 89/26 vp.

Hallituksen esitys tekijänoikeutta sekä oikeutta valokuvaan koskeviksi laeiksi.

HE 23/60 vp.

Hallituksen esitys laeiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin sekä laiksi oikeudesta valokuvaan.

HE 27/74 vp.

Hallituksen esitys laeiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin sekä oikeudesta valokuvaan annettujen lakien muuttamisesta.

HE 235/85 vp.

Hallituksen esitys laeiksi tekijänoikeuslain ja oikeudesta valokuvaan annetun lain muuttamisesta.

HE 32/86 vp.

Hallituksen esitys Pariisissa vuonna 1971 tarkistetun kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta tehdyn Bernin yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä.

HE 161/90 vp.

Hallituksen esitys laeiksi yksinoikeudesta integroidun piirin piirimalliin sekä tekijänoikeuslain, oikeudesta valokuvaan annetun lain ja patentti- ja rekisterihallituksesta annetun lain muuttamisesta.

E. Valiokuntamietinnöt

Eduskunnan perustuslakivaliokunnan lausunto hallituksen esityksestä ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen ja siihen liittyvien lisäpöytäkirjojen eräiden määräysten hyväksymisestä (PeVL 2/90/HE 22/90 vp. johdosta).

Lakivaliokunnan mietintö n:o 13 hallituksen esityksen (89/26) johdosta tekijänoikeutta sekä oikeutta valokuviin koskeviksi laeiksi.

7

II SKANDINAVIAN MAAT

A. Komiteanmietinnöt

Betænkning 1986:1063

Billedret. 6. Delbetænkning fra udvalget vedrørende revision af ophavsretslovgivningen. København 1986.

Betænkning 1990:1197

Revision af ophavsretslovgivningen. Slutbetænkning fra udvalget vedrørende revision af ophavsretslovgivningen. København 1990.

NOU 1987:16

Fotografiretten. Delinstilling IV fra et utvalg oppnevnt ved kongelig resolusjon 21. januar 1977. Utkast til lov om endringer i lov 17. juni 1960 m.l om rett til fotografi. Bergen 1987.

SOU 1956:25

Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk. Lagförslag av auktoritetskommittén. Stockholm 1956.

SOU 1990:30

Översyn av upphovsrättslagstiftningen.

- fotografirättens integration
- 2 kap. upphovsrättslagen
- särskilda frågor om konstverk.

Slutbetänkande av upphovsrättsutredningen. Stockholm 1990.

B. Lakiesitykset

Kungliga Majestets proposition nr 17 år 1960 (Förslaget till lag om rätt till fotografisk bild).

Innstilling til lov om rett till fotografiske bilder. Kirke og undervisningsdeprtementet. Oslo 1950.

Foreløbigt, departementalt udkast til lov om ophavsret. Kulturministeriet 20.5.1992. J. Nr. 92:0011.1./8100-1. København. (Painamaton moniste.)

III EUROOPAN YHTEISÖT

Amended proposal for a Council Directive harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights. COM(92) 602 final – SYN 395. 7.1.1993.

Follow-up to the Green Paper, COM (90) final 584/17.1.1991.

IV WIPO

Committee of Governmental Experts on Photographic Works. Paris, April 18 to 22, 1988. Questions Concerning the Protection of Photographic Works. Memorandum prepared by the Secretariats. UNESCO/WIPO/CGE/PHW/3. 14.12.1987.

Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention. Third Session. Geneva, June 21 to 25, 1993. Questions concerning a possible Protocol to the Berne Convention. Part II. Items already discussed. Memorandum prepared by the International Bureau. WIPO BCP/CE/III/2 -II 12.3.1993 s. 26 – 28.

Haastattelut

Listaan on merkitty sellaiset haastatellut henkilöt, joihin on myös viitattu. Ajankohta on pyritty ilmoittamaan asianomaisen kohdalla alaviitteessä.

Anderzén, Matti, johtaja, Sanoma Oy s. 46 av. 23

Huovinen, Juha, toimitusjohtaja, Pressfoto s. 46 av. 24

Häkkinen, Sinikka, Valokuvausalan tuonti- ja tukkukauppiaat s. 45 av 21.

Liedes, Jukka, neuvotteleva virkamies, OPM s. 70 av. 64

Seppälä, Patricia, toimitusjohtaja, Lehtikuva Oy, s. 46 av. 64

Stewen, Kaarle, johtaja, Suomen elokuva-arkisto, s. 252 av. 84

Suhonen, Kristiina, toimitusjohtaja, Mainostajien liitto, s. 270 av. 46

Suhonen, Tiina, opettaja (teatterihistoria), teatterikorkeakoulu, tanssitaiteen laitos, s. 65 av. 50

Tigerstedt, Jolyon, johtaja, Suomen Kuvapalvelu s. 46 av. 23

Tuomola, Olli, toimittaja, TV 1, ohjelmahankinta, s. 252 av. 84

Varhela, Markku, toimitusjohtaja, Mainostoimistojen liitto s. 270 av. 46

Lyhenteitä

ALAI	Association Littéraire Artistique Internationale
ASCAP	American Society of Composers, Authors and Publishers
BGH	Bundesgerichtshof – Saksan liittotasavallan korkein oikeus
c.	contre
CIAGP	International Council of Authors of Graphic and Plastic Arts and of Photographers
CAD	Computer Aided Design
CD-ROM	Compact Disc Read Only Memory
DL	Defensor Legis
EIPR	European Intellectual Property Review
ETA	Euroopan Talousalue
EY	Euroopan Yhteisö
Gaz Pal	Gazette du Palais
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil
GTT	Graafisen Teollisuuden Työnantajaliitto
HD	Högsta domstolen – Ruotsin korkein oikeus
HE	hallituksen esitys
H.L.	House of Lords
HovR	hovrätten
HS	Helsingin Sanomat
IIC	International Review of Industrial Property and Copyright Law
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JSN	julkisen sanan neuvosto
JT	Juridisk Tidskrift vid Stockholms Universitet
KHO	korkein hallinto-oikeus
KKO	korkein oikeus
KM	komiteanmietintö
KUG	Kunsturheberrechtsgesetz (1907)
Lavm	lakivaliokunnan mietintö
LM	Lakimies
LVK	lainvalmistelukunta
NIR	Nordiskt Immateriellt Rättsskydd
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
NOU	Norges offentliga utredningar
ns.	niin sanottu
OikTL	laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista (228/29)
OMPI	l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
OPM	opetusministeriö
OLGZ	Oberlandesgerichte Zivilsachen

OYL	Osakeyhtiölaki (734/78)
P.M.A.	post mortem auctoris (= tekijän kuoleman jälkeen)
RIEJ	Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques
RIDA	Revue Internationale du Droit d'Auteur
RO	raastuvanoikeus
RGZ	Reichsgericht Zivilsachen
sel.	selostettu
SOO	Senaatin oikeusosasto
SopS	Sopimussarja
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SPADEM	Société de la Propriété Artistique et des Dessins et Modèles
SSL	Suomen Sanomalehtimiesten Liitto
SvJT	Svensk Juristtidning
TekijäL	tekijänoikeuslaki (404/61)
TeN	tekijänoikeusneuvosto
tes	työehtosopimus
TfR	Tidskrift for Retsvæsen
Toim.	toimittaja, toimittaneet
TRIPS	Trade Related Intellectual Property Rights
TT	työtuomioistuin
Uavm	ulkoasiainvaliokunnan mietintö
UFITA	Archiv für Urheber – Film – Funk und Theaterrecht
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
UrhG	Urheberrechtsgesetz
USCopAct	The 1976 Copyright Act, USA
VahL	Vahingonkorvauslaki (412/74)
ValokL	laki oikeudesta valokuvaan (495/61)
WIPO	World Intellectual Property Organization
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

I JOHDANTO

1. Oikeus valokuvaan immateriaalioikeuden järjestelmässä

Valokuvaustaito on noin sataviisikymmentä vuotta vanha ilmiö. Valokuvia tehdään ja käytetään runsaasti. Niihin liittyy kulttuuri- ja varallisuusarvoja. Valokuvia myös suojataan. Suojaus on toteutunut henkisen työn tuloksia ja niihin verrattavia suoritteita turvaavassa tekijänoikeuslainsäädännössä. Sen mukaan valokuvan käyttöön julkisuudessa vaaditaan yleensä valokuvaajan lupa. Kuitenkin monesti valokuvia on käytetty ilman kuvaajan suostumusta.

Taidehistoriassa tunnetaan lukuisia luvatta tapahtuneita valokuvan maalaamis- tai piirtämistapauksia. Lähinnä realismia edustanut, 1800-luvun loppupuoliskolla vaikuttanut ranskalainen Gustave Courbet maalasi vuonna 1874 tunnetun Chillonin linnan, joka sijaitsee järven rannalla Sveitsissä. Taiteentutkija Scharfin mukaan tämä maalaus oli mitä ilmeisimmin noin kolme vuotta aikaisemmin eli vuonna 1867 valokuvaaja Adolphe Braunin ottaman kuvan pohjalta valmistettu.¹ Vaikka tämä tapaus ei ole jäänyt millään lailla ainoaksi esimerkiksi valokuvan luvatta tapahtuneesta jäljentämisestä, tapaus on kuitenkin varhaisen ajankohtansa kannalta mielenkiintoinen. Alun perin valokuvauksen ajateltiin kokonaan korvaavaan maalaustaiteen, ikään kuin hävittävän sen. Kuitenkaan näin ei ole käynyt. Sen sijaan maalaustaiteessa valokuvaa on käytetty runsaasti apuvälineenä esimerkiksi maisemia ja muotokuvia valmistettaessa.

Valokuvien luvaton jäljittely ilmiönä on meillä havaittu yllättävän varhain: lainvalmistelun tasolla C. E. Holmbergin porvarissäädyllä vuonna 1897 tekevässä aloitteessa silloin voimassa olleiden valokuvan suojasäännösten parantamiseksi näet todettiin:

”Meidän aikanamme käytetään valokuvausta kaikenlaisten jäljittelytapojen perusteena, ja valokuvaaja ei voi laillisesti estää ketään käyttämästä hyväkseen hänen töitensä ja siten riistämistä häneltä vaivojensa ja kustannustensa palkkaa.”²

Valokuvan aikaansaaminen vaatii työtä. Sen lähemmästä laadusta on varsin-

¹ Scharf (1974) s. 135. Hänen mukaansa vertailu osoitti, miten maalaus oli valmistettu valokuvan sävytystä, tonaliteettia, käyttäen sekä maalattu täsmälleen samalta paikalta. Tutkijan mukaan maalaus kuvaa tarkkaan puiden ja rannan muodon sellaisina kuin ne näkyvät Braunin valokuvassa eikä sellaisina kuin ne näyttävät Courbet'n muissa samasta aiheesta valmistetuissa maalauksissa, jotka todennäköisesti oli valmistettu välittömästi itse paikalla.

² C. E. Holmbergin 7.7.1897 tekemä anomusehdotus porvarissäädyllä N:o 37. Vp. A 1897 V, 2.

kin aikaisemmin vallinnut kiistaa. Alkuvaiheissa korostettiin valokuvaustyön teknistä ominaisuutta. Pitkään esimerkiksi lainvalmistelijamme olivat sitä mieltä, että valokuvauksessa oli kyse korkeintaan taidekäsityöstä.³ Vähitellen vahveni käsitys, jonka mukaan valokuvauksen tulokset voivat olla taidetta. Tätä käsitystä voidaan pitää melko vakiintuneena.⁴

Tekijänoikeus on osa laajahkoa oikeudellista suojajärjestelmää, joka suojaa luovuutta sen eri ilmenemismuodoissa: immateriaalioikeutta. Se jaetaan perinteisesti kahteen alaryhmään: teollis- ja tekijänoikeuteen. Tekijänoikeus taas voidaan *de lege lata* lähemmin jakaa erilaisia suojan kohteita koskeviin suoja-säännöstöihin. Valokuvan suoja on yksi näistä. Puhutaan erityisesti

- (1) (varsinaisesta) *tekijänoikeudesta* (jolla tarkoitetaan teossuojaa eli tekijänoikeuslain (TekijäL)(404/61) 1 §:n mukaan määräytyvää suojaa),
- (2) *lähioikeuksista* (ns. naapurioikeudet eli *neighbouring rights, droits voisins*), joilla tarkoitetaan TekijäL 5 luvun mukaan suojattuja oikeuksia, ja
- (3) *erityisoikeuksista* (*sui generis*-oikeuksista), joilla tarkoitetaan tekijänoikeudellisissa erityislajeissa kuten laissa oikeudesta valokuvaan (ValokL)(405/61) suojattuja oikeuksia.

Keskustelua valokuvan tekijänoikeudellisen suojan perusteista, sisällöstä ja laajuudesta on käyty erityisesti kansallisia suojalakeja ja kansainvälisiä kon-

³ Esimerkiksi lainvalmistelukunnan ehdotuksessa vuodelta 1905 todettiin muun muassa, "että valokuvat eivät ole tekijänsä luomia vapaasti ja välittömästi taiteellisen toiminnan kautta, vaan ovat ennestään olevaisen toisintamista mekaanisilla keinoilla". LVK (1905) s. 28. Ks. myös *Kivimäki*, joka vuonna 1948 totesi aikaisempaan lähinnä saksalaiseen kirjallisuuteen tukeutuen varsin jyrkästi: "Valokuva ei ole henkinen tuote tekijänoikeudellisessa mielessä. Sekin edellyttää tosin tiettyä individuaalista työtä motiivien valinnassa, kuvien ottamisessa ja jälkikäsittelyssä yms., mutta työn kantavana voimana ei kuitenkaan yleensä ole intuitio, "die Verwandlung des objektiv Gesehenen in ein innerlich Geschautes, erlärnismässig Gestaltetes", vaan tekniikka, s.o. teoksen aikaansaaminen kemiallisen ja mekaanisen prosessin kautta. Valokuvaa onkin pidettävä *henkisen ja teknisen luomuksen välimuotona*." *Kivimäki* (1948) s. 359. (Kurs. tässä.) Ks. ja vrt. HE 89/26 vp. s. 3 verr. KM 1954:13 s. 18.

⁴ Muun muassa taideteoreettinen kirjoittelu on pyrkinyt vakuuttamaan yleisöä valokuvan taide-luonteesta. Ks. esimerkiksi amerikkalaisen valokuvateoreetikon Susan *Sontagin* tunnettu teos "On Photography", joka on julkaistu suomennettuna vuonna 1984. Suomalaisen valokuvatautkijan Kati *Lintosen* mukaan valokuvataiteen legitimaatio tapahtui Suomessa verraten myöhään, 1970-luvulla, muun muassa sen takia, että vasta tästä lukien valokuvaus alkoi kuulua julkisen taidehallinnon piiriin ja että aikaisemmin itsenäinen valokuvataiteilija oli varsin tuntematon käsite. Valokuvataiteen museo perustettiin monien vaiheiden jälkeen vasta 1970-luvulla. Näyttelytoiminta vilkastui ja selkiytyi. Valokuvataiteen legitimaation kannalta ratkaisevana hän pitää valokuvaajajärjestöjen yhteenliittymistä. *Lintonen* (1988) s. 137 – 140. Ks. myös *Karttunen* (1993) s. 3, 41 – 48. Koska Karttusen tutkimus on julkaistu toukokuussa 1993, tutkimusta on käytetty hyväksi rajoitetusti.

ventioita laadittaessa sekä uudistettaessa.

Suojamuodon perusteina ovat olleet valokuvien tuottamiseen liittyvät valokuvaajan ammatilliset, taloudelliset ja henkilökohtaiset tekijät. Suojamuoto on meillä nimetty ValokL:n otsikossa ”oikeudeksi valokuvaan”. Meillä ja lähipohjoismaissa (Ruotsi, Tanska, Norja) valokuva ei suojata teoksena yleisen tekijänoikeuslain mukaan. Toisin on useimmissa muissa maailman maissa. Nähtäväksi jää, tulevatko lait näissä Pohjoismaissa muuttumaan samaan suuntaan kuin muualla maailmassa.⁵

Peruskonstruktioltaan immateriaalioikeudet ovat yleensä lakiin perustuvia *yksinoikeuksia* (exclusive rights). Ne voidaan ymmärtää myös *kielto-oikeuksiksi*, joiden sisältö merkitsee oikeudenhaltijan valtaa kieltää muita kajoamasta hänen suojattuun oikeusasemaansa. Suojattuja hyödykkeitä käyttävien tulee saada oikeudenhaltijan suostumus suojalaissa lähemmin mainittuihin toimintoihin.⁶ Kieltovallan heijasteena esimerkiksi tekijänoikeuksien haltijoilla on määrätty mahdollisuus vaikuttaa niihin ehtoihin, jotka ovat voimassa heidän ja käyttäjien välillä. Tätä voidaan kutsua ”tinkimisvallaksi”.⁷ Loukkaustilanteessa oikeudenhaltija voi turvautua tavanomaiseen seuraamus- eli sanktiojärjestelmään (vahingonkorvaus, rangaistus, turvaamistoimenpiteet).

Immateriaalioikeuksilla on yhteisiä piirteitä. Niitä ei ole ainoastaan alan lainsäädännön yleisissä oikeuspoliittisissa tavoitteissa (henkisen työn suoja- muotoja, kannustaminen luovaan toimintaan), vaan myös muutamissa tärkeissä yksityiskohdissa, kuten immateriaalioikeuksien sisäisessä rakenteessa ja koko oikeudenalan menetelmissä.⁸ Kussakin immateriaalista yksinoikeutta koskevassa laissa on pyritty ratkaisemaan oikeuden sisäistä rakennetta koskevia perusongelmia, niin kuin sellaisia, jotka koskevat syntymisen edellytyksiä, mitä, ketä, miten ja kuinka kauan suojataan. Näin on pyritty tekemään myös valokuva koskevassa suojanormistossa.

Valokuvaajan lakiin perustuvalla yksinoikeudella määrätä valokuvan käyttöehdoista on *sosiaalinen perusta*: muut eivät saa kohtuuttomasti hyötyä

⁵ Tanskassa on valmistunut lakiehdotus, jossa valokuva on esitetty vietäväksi kokonaan teossuojan piiriin niin, että aikaisempi erityislaki kumotaan. Foreløbigt departemantal udkast til Lov om ophavsret. Kulturministeriet. 20.5.1992. J.nr. 92:001.1/8100-1.

⁶ Immateriaalioikeus voidaan oikeudenalanana ymmärtää kahdessa merkityksessä, laajassa ja suppeassa. Edellisessä tapauksessa säännöstöön luetaan myös eräät immateriaalisten yksinoikeuksien ulkopuoliset säädökset, kuten esimerkiksi ns. vilpillistä kilpailua koskevat periaatteet. *Haarmann* (1989) s. 10.

⁷ Tinkimisvalta (bargaining power) koskee erityisesti hintaa, käytön määrää, käyttötapaa lähemmin jne.

⁸ *Koktvedgaard* (1965) s. 9 ss.

hänen työstään.⁹ Muita suojan oikeuspoliittisia perusteita ovat kuvaajien kannustaminen luovaan toimintaan yleensä sekä heidän taloudellisten ja persoonallisten etujensa turvaaminen.¹⁰

Immateriaaliset yksinoikeudet merkitsevät sisältönsä puolesta useimmiten asiallisesti rajoitettua, laista lähemmin ilmenevää suojaa. Teoksen (ja valokuvan) suojan ulottuvuus määräytyy viime kädessä käyttämällä immateriaalioikeuden menetelmiin olennaisesti kuuluvaa vertailua. Yksinoikeuden väitetyssä loukkaustilanteessa verrataan aikaisemmaksi väitettyä aikaansaannosta myöhempään. Oikeussuojaa annetaan näiden tehneiden välisessä suhteessa. Immateriaalioikeudessa noudatetaan yleisesti aikaisemmuussäntöä (aikaprioriteettia) konkreettisessa eturistiriitatilanteessa.

Samankaltaisuusarvioinnilla on merkitystä loukkauskysymyksen ratkaisemiselle. Tekijänoikeuskin merkitsee muiden immateriaalioikeuksien tapaan korostuneesti tuotesuojana *jäljentämissuojaa*, vaikka samalla kyse on muusta, kuten tekijäpersoonan suojaamisesta. Suoja on monella tavalla rajoitettua.¹¹ Tekijänoikeudellisesti suojattujen tuotteiden aihekaan, perusmotiivi, ei ole sinänsä suojattu, vaan se on kaikkien omalla tavallaan käytettävissä eli vapaa-

ta. Valokuvien ollessa kyseessä tekijänoikeudellisesti suojattua on vain valokuvan muotoilmaisuus konkreettisessa yksittäistapauksessa. Suojan ulottuvuus on rajoitettu. Esimerkiksi kuvauksen kohteeseen ei synny valokuvaajan yksinoikeutta. Kuvausaiheen vapaus merkitsee esimerkiksi sitä, että kuka tahansa saa ottaa kuvan samasta henkilöstä, esineestä tai maisemasta, jonka joku toinen on aikaisemmin kuvannut. Käytännössä ongelma voi olla siinä, että valokuva voi muistuttaa läheisesti toista aikaisemmin valmistetuksi väitettyä kuvaa, vaikka kyse olisi kahden eri valokuvaajan ottamista kuvista. Osin motiivinvapautta koskevan rajoituksen takia tekijänoikeusnormisto ei anna takeita siitä, että suojatut tuotteet valokuvat niiden mukana antavat oikean kuvan todellisuudesta.

⁹ Puhutaan oikeudenmukaisuus- ja kohtuusperiaatteesta, jonka katsotaan sisältävän ajatuksen sen tahon palkitsemisesta, joka työnkin on tehnyt ("Se, joka kylvää saa sadon niittää." "Työntekijä on palkkansa ansainnut.") *Weincke* (1976) s. 27.

¹⁰ Tekijäpersoonallisuuden suoja on lähtöisin ranskalaisesta tekijänoikeudesta ja juurtunut ns. mannereurooppalaisen tekijänoikeusjärjestelmän maihin. Tekijäpersoonallisuuden muodot ovat saaneet kannatusta ja levinneet aivan viime vuosina myös angloamerikkalaisen tekijänoikeusjärjestelmän maihin. Iso-Britannian tekijänoikeuslainsäädäntöön on sisällytetty moraalisia oikeuksia koskevia periaatteita. Yhdysvallat on joutunut pohtimaan lainsäädäntönsä vastaavuutta Bernin yleissopimuksen kanssa liittyessään Bernin unioniin. Tässä mielessä kaupallisiin ja erityisesti yleisiin yhteiskuntahyötynäkökohtiin perustuva tekijänoikeusjärjestelmä sekä individualistinen mannereurooppalainen järjestelmä ovat osoittaneet lähentymisen merkkejä. Ks. lähemmin vertaileva katsaus s. 224 – 226.

¹¹ *Koktvedgaard* (1965) s. 253.

Manipuloitua kuva-aineistoa ja sen suhdetta hyvään julkaisutapaan on käsitelty joissakin oikeuden ulkopuolisen hyvää lehtimiestapaa tulkitsevan elimen, julkisen sanan neuvoston (JSN), lausuntotapauksissa. JSN:n toimivaltaan ei kuulu antaa lausuntoja tekijänoikeusasioista.¹² Sen sijaan tällainen käyttötilanne voi tulla arvioitavaksi esimerkiksi valokuvaajan moraalisten oikeuksien kannalta.¹³ Oikeussystemaattisesti immateriaalioikeudet luetaan siviilioikeuteen, siinä erityisten varallisuus oikeuksien ryhmään.¹⁴

¹² Ks. JSN:n toiminnasta ja tehtävistä sen elimen vuosikertomukset, *Merikoski* (1971), *Vuortama* (1984), *Sa* (1976) ja (1978). Ns. lehtimiehen ohjeisiin sisältyvässä toimittajan huoneentaulussa todetaan muun ohella: "1. Totuuden ja oikeudenmukaisuuden kunnioittaminen on tärkein velvollisuutesi." Lisäksi vuonna 1968 hyväksytyissä lehtimiehen ohjeissa kuvien totuudellisuudesta sanottiin seuraavaa: "Kuvien on esitettävä sitä, mitä niiden sanotaan esittävän." Vuonna 1992 voimaantulleissa "Journalistin ohjeissa" todetaan mm.: "Myös kuvaa ja ääntä on käytettävä totuudenmukaisesti. Vastanottajan on saatava tietää, onko kysymys dokumentista vai fiktiivisestä aineistosta". *Merikoski* em. teos. s. 99 ja 101. Ks. tapauskäytännöstä *Vuortama* (1984) s. 128 – 135. Vaikka tekijänoikeusnormisto ja hyvää lehtimiestapaa koskeva normisto eivät tarkoita samaa asiaa, niillä on kuitenkin yhtymäkohtia. Hyvä julkaisutapa on eräänä ohjenuorana tekijän ja valokuvaajan moraalisia oikeuksia, isyys- ja respektioikeutta, tulkittaessa. JSN:n käytäntö antaa siten tietoa hyvän julkaisutavan mukaisista ja vastaisista tyyppitilanteista. Kuitenkin hyvän lehtimiestavan vastaisen menettelyn ja tekijänoikeusloukkauksen arviointi perustuvat kokonaan eri lähtökohtiin. Godenhielm on rohkeahkosti todennut, että hyvän lehtimiestavan vastainen menettely ja tekijänoikeusloukkaus voivat olla lähellä toisiaan. ("Den nära överensstämmelsen i bedömning mellan opinionsnämndens värdering och en upphovsrättslig värdering syns framträda däri, att det som skulle utgöra intrång i upphovsrätt knappast skulle anses förenligt med god journalistisk sed.") *Godenhielm*, NTR 1981 s. 291. Toteamus on esitetty erään JSN:n lausunto tapauksen osalta, jossa oli kyse ruotsalaisen artikkelin lainaamisesta suomalaislehdessä hiukan ivailevaan sävyyn muutettuna ja jossa muunnelmää pidettiin omaperäisenä. Lainoimista ei pidetty hyvän lehtimiestavan vastaisena.

¹³ Digitaalinen kuvankäsittely on herättänyt levottomuutta esimerkiksi toimituksissa työskentelevien parissa. Sanomalehtimies-lehdessä on tehty ehdotus, jonka mukaan manipuloidut valokuvat tulisi varustaa erityisellä tunnuksella ympyröidyllä M-kirjaimella (M). Suomen Sanomalehtimiesten Liitto ry. (SSL) on kiinnittänyt huomiota vuosille 1989 – 1992 hyväksymässään toimintaohjelmassa sen tekijänoikeutta koskevassa osassa nykytekniikan kuvamuutosmahdollisuuksiin. Toimintaohjelman IV kohdassa todettiin muun muassa: "Ammattieettisessä kampanjassa otetaan huomioon toimitukselliseen käsittelyyn liittyvät tekijänoikeudelliset periaatteet sekä elektroniseen kuvankäsittelyyn liittyvät tekijänoikeuskysymykset."

¹⁴ Voidaan sanoa, että immateriaalioikeuksien 'todellisen' arvon määrittävät viime kädessä reaali-talouden intressit (markkinakysyntä jne.). Immateriaalioikeuksia on niiden varallisuusaspektia korostaen verrattu erääseen toiseen varallisuus oikeuksien merkittävään ryhmään, *esineoikeuksiin*. Aikaisemmin eronteko perustui oikeuden kohteen käsitteellä operoimiseen: katsottiin, että esine-oikeudet kohdistuivat fyysiseen esineeseen ja immateriaalioikeudet taas ns. aineettomaan. Oikeuden funktionaalinen sisältö ja sen reaali-taloudellinen kohde on syytä kuitenkin erottaa toisistaan. Tällöin on syytä välttää puhumasta niinkin abstraktista asiasta, kuin oikeuden kohde on. *Helin*, LM 1978 s. 649 – 654 ja siinä mainitut lähteet. Nykyään esineoikeudetkin luonnehditaan tavallisesti kaikkia sivullisia vastaan (eri henkilörelaatioissa) suojatuiksi erityisiksi varallisuus oikeuksik-

Elinkeinotoiminnassa immateriaaliset yksinoikeudet ovat *kilpailukeino* varsinkin yrityksen näkökulmasta.¹⁵ Immateriaalioikeudet voivat osaltaan edistää yleiseltä kannalta tervettä ja toivottavana pidettävää kilpailua. Samalla niiden käyttö voi kuitenkin yksittäistapauksissa johtaa kilpailulainsäädännön mukaan toivottavana pidetyn vapaan taloudellisen kilpailun rajoittamiseen.¹⁶ Lakiin perustuvina yksinoikeuksina immateriaalioikeudet ovat siinänsä sallittuja kilpailulainsäädännön näkökulmasta tarkastellen. Sen sijaan immateriaalioikeuksien käyttö yksittäistilanteissa (esimerkiksi patentti- ja tekijänoikeuslisenssit) tulee monesti arvioitavaksi kilpailunrajoitusoikeuden näkökulmasta.

Immateriaalisen *yksinoikeuden* syntymisen *edellytykset*, *sisältö* ja *kesto* on määritelty yleensä tarkasti eri laeissa. Myös oikeus valokuvaan on ajan, paikan ja asian suhteen rajoitettu. Laeissa yksittäiset oikeudet on yleensä pyritty luettelemaan. Yleensä laista ilmenee positiivisesti, missä suhteessa suojaa (mitä oikeusasemakomponentteja) annetaan oikeuksien haltijalle.¹⁷ Toisaalta tekijälle ei ole myönnetty muuta oikeussuojaa kuin se, mitä laissa

si. Ne erotetaan näin *velvoiteoikeuksista*, joiden katsotaan toteutuvan vain määrättyyn henkilötoimintaan nähden. Varallisuusoikeudessa keksintöjä ja saatavia pidetään lähinnä ns. aineettomina esineinä. Niitä ei pidetä esineinä varsinaisessa merkityksessä. *Zitting – Rautiala* (1982) s. 1, *Kartio* (1991) s. 2 – 3. Kartion teoksessa todetaan mm. seuraavaa: ”Kaikki oikeussuhteet on syytä nähdä henkilöiden välisinä. Oikeuden fyysinen kohde vain aina on yksi niistä tekijöistä, jotka vaikuttavat kyseisten oikeussuhteiden sisältöön. Jos ajatellaan, että kaikki varallisuusoikeudet tähtäävät tavalla tai toisella tiettyjen hyödykkeiden hyväksikäyttöön, erottaa esineoikeudet muista varallisuusoikeuksista se tekijä, että niiden keskeisenä sisältönä on oikeus yksilöityjen aineellisten kohteiden hyväksikäyttöön ja/tai niiden edustamaan taloudelliseen arvoon vaihdannassa.” Ks. myös Koulun luonnehdinta, jossa todetaan esineoikeuden tutkimushaaranä olevan esinekohtaisten oikeuksien tutkimiseen keskittynyt, kun taas henkilökohtaiset oikeudet kuuluvat velvoiteoikeuden alaan. *Koulu*, (1992) s. 1.

¹⁵ Immateriaalioikeudet ovat siten elinkeinotoiminnassa harjoitettavan kilpailun ”leimaamia” (konkurrencepraegede). *Koktvedgaard* (1965) s. 20 – 22.

¹⁶ Ks. kilpailulainsäädännön mukaisen suotavan kilpailun ja immateriaalioikeuksien välisestä suhteesta lähemmin *Koktvedgaard* (1965) s. 37 – 40, *Rissanen* (1978) s. 177 – 181 ja s. 252 – 255 (tavaramerkkien osalta) ja *Rissanen – Korah* (1991) s. 13 – 14, s. 181 – 215, s. 341 – 342.

¹⁷ Kirjallisuudessa on otettu esiin kysymys siitä, mikä olisi yleensä oikea tapa kuvata immateriaalioikeudellinen oikeusasema, positiivisesti vai negatiivisesti. Eli onko yksittäinen immateriaalioikeus yksinoikeus vai kielto-oikeus. Tekijänoikeus voidaan selittää kummallakin tavalla. Lakiteknisesti tekijänoikeus voidaan selittää kielteisesti sanomalla, että tekijä voi kieltää muita tekemästä määrättyjä toimenpiteitä lain mukaisten seuraamusten uhalla. Oikeusfunktionaalisesti tekijänoikeus voidaan selittää positiivisesti tarkastelemalla niiden osaoikeuksien muodostamaa aluetta, jotka tekijälle on lain mukaan annettu. Positiiviset oikeudet muodostavat edellytyksen tekijän kieltovallalle. *Koktvedgaard* (1965) s. 196 – 199.

on hänelle nimenomaan annettu.¹⁸

Materiaalinen oikeussuoja voidaan nähdä myös negatiivisesti. *Kielto-oikeutena* oikeuspositio antaa valokuvan valmistaneelle vallan kieltää muilta suojaalaan kuuluvat toimenpiteet asianomaisin sanktiouhin (rangaistus, vahingonkorvaus, turvaamistoimenpiteet).¹⁹ Suojaa annetaan siten henkilösuhteissa (relaatioissa) eli valokuvaoikeuden haltijan ja muiden välisissä oikeussuhteissa.

Kaikissa tapauksissa yksinoikeuslakien mukaisen suojan alkamiseen vaaditaan määrätty oikeustositseikasto. Vaikka emme voi puhua oikeudesta valokuvaan "kohteellisenä" oikeutena nykyterminologian valossa, voimme puhua lain mukaisesta suojan kohteesta eli siitä ilmiöstä, johon suojan alkaminen liitetään. Tekijänoikeussuoja on laissa liitetty abstraktisti teoksen *luomiseen* ja valokuvan suojan alkaminen taas valokuvan *valmistamiseen*. Saman oikeusvaikutuksen kuin "valokuvan valmistaminen" antaa tuotteen aikaansaaminen valokuvaamiseen verrattavin menetelmin (ValokL 1 §:n 2 momentti) (ns. valokuvauksen analogiset tuotteet). Teos ja valokuva ovat suojan kohteita (skyddsobjekt).

2. Valokuvaajalle lain mukaan kuuluvat oikeudet

Laissa valokuva on haluttu turvata "epäoikeutettua" käyttöä vastaan.²⁰ Valokuvan oikeussuoja, joka siis luetaan kuuluvaksi immateriaalioikeuksiin,

¹⁸ Tosin oikeuskehitys osoittaa, että jo antiikin aikana lainkäyttö ja yleinen mielipide paheksuivat ankarasti julkisuuteen saatetun teoksen toisintamisen toisen nimellä (plagiaatti). *Kivimäki* (1948) s. 40, missä yhteydessä todetaan ilmaisun "plagiarius" tarkoittavan ihmisryöstäjää. *Kivimäki* (1966) s. 6.

¹⁹ Kielto-oikeuksista puhuminen voi antaa aiheen otaksua, että seuraamusten toteuttamisessa kieltokanteella olisi keskeinen asema. Näin ei ole tekijänoikeuksien kohdalla. Kieltokanne on harvinaisen. TekijäL:ssä se tunnetaan vain erityisen – systemaattisesti tekijänoikeudesta irrallisen – lähinnä yleisintressin vuoksi säädetyn klassikkosuojan kohdalla (TekijäL. 53 §). Sen mukaan viranomaisella on valta tekijän kuoltua ja tekijänoikeuden jo lakattua kieltää klassiseen teokseen kohdistuva sitä törkeästi loukkaava menettely. Ks. kuitenkin esim. *Kivimäki* (1948), jonka mukaan kieltokanne on sallittu aina, kun tekijänoikeuden loukkaus on objektiivisesti ottaen pelättävissä. Tällöin hän näkee kanteen luonteeltaan torjuvana sen olevan käytettävissä yleensä suojaajan voimassaollessa. Kanteen ohella voidaan esittää takavarikko- ja hävittämisvaatimus. *Kivimäki* (1948) s. 330 – 331. Ks. immateriaalioikeuksista takavarikon kohteena lähemmin *Havansi* (1975) s. 495 ss., erit. s. 503 – 506.

²⁰ KM 1954:14 s. 14.

merkitsee yksinoikeutta määrätä valokuvasta tietyllä tavalla.

Ensinnäkin oikeusasema merkitsee, että vain valokuvaajalla itsellään on oikeus julkistaa valokuvansa eli saattaa se ensi kerran yleisön saataviin (ValokL 4 §; vrt. TekijäL 8 §).

Julkistamisyksinoikeuden lisäksi valokuvan valmistajalle tulevat lain mukaan *taloudelliset* ja aatteelliset eli *moraaliset* oikeudet (*droit moral*). Edellisiin kuuluvat nykyisin mukaan oikeus valmistaa kappaleita ja muunnelmia valokuvasta sekä oikeus näyttää sitä julkisesti (ValokL 1 §).²¹ Jälkimmäisiin kuuluvat valokuvaajan työn henkilökohtaista puolta suojaavia aatteellisia oikeuksia ovat taas isyys- (*droit de la paternité*) ja respektioikeus (oikeus arvontoon) (*droit au respect*) (ValokL 2 §).²²

Oikeus kappaleen valmistamiseen valokuvasta saa taloudellisen merkityksensä valokuvatuotteisiin markkinoilla ehkä kohdistuvan kysynnän vuoksi. Nykyään tämä osaoikeus käsittää oikeuden sekä identtiseen että muutettuna toisintamiseen. Siten myös valokuvaajalle kuuluu muunnelmayksinoikeus tekijän tapaan nykyisin mukaan (35/92).

Valokuvauksen varhaisvaiheita huomattavasti tehokkaampi ja monipuolisempi viestintäympäristö on lisännyt valokuvaan liittyvän julkisen näyttämisoikeuden käytännön merkittävyyttä: television, videon ja tietotekniikan avulla valokuva voidaan ottaa tallennettavaksi ja välitettäväksi laajoillekin joukoille.²³

Tekijänoikeuksia ja valokuvaajan oikeuksia on monessa suhteessa rajoitettu, kuten materiaalisen ulottuvuuden ja keston suhteen. Oikeudet ovat useiden lakiin kirjoitettujen *rajoitusten alaisia*. Rajoituksia on säädetty puolestaan useat yhteiskunnalliset ja käytännölliset intressit huomioon ottaen (yksityinen käyttö, opetus, tutkimus, oikeudenhoito jne.) (ValokL 5 – 13 §:t.) (vrt. TekijäL 2 luku). Yhteiskunnan intressit tekijänoikeuden alalla ilmentyvät erityisesti näissä rajoitussäännöksissä. Sinänsä lakia kokonaisuudessaan voidaan pitää

²¹ ValokL 1 §:n 1 momentissa (sellaisena kuin laissa 35/92) todetaan oikeusaseman laajuus seuraavasti: "Valokuvaajalla on, jäljempänä säädetyn rajoituksen, yksinomainen oikeus määrätä valokuvasta, muuttamattomana tai muutettuna: 1) valmistamalla siitä kappaleita valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen; sekä 2) näyttämällä sitä julkisesti."

²² ValokL 2 §:ssä (sellaisena kuin laissa 405/61) säädetään: "Kun valokuvasta valmistetaan kappale tai kuvaa näytetään julkisesti, on valokuvaaja ilmoitettava sillä tavoin kuin hyvä tapa vaatii. Kuvaa älköön muutettako siten, että kuvan valmistajan arvoa valokuvaajana loukataan, älköönkään kuvaa myöskään näytettävä julkisesti valokuvaajaa sanotuin tavoin loukkaavassa muodossa tai yhteydessä." Isyysoikeus on oikeus tulla mainituksi kuvaajana.

²³ Yleisradio, SSL ja Finnfoto ovat solmineet sopimuksia, jotka koskevat valokuvien näyttöä televisiossa. Yleensä on sovittu joko kertakäyttöoikeuden tai jatkuvan käyttöoikeuden siirtymisestä. Lavastekäytöstä on yleensä edellytetty sovittavan erikseen. Lavastekäytöksi ei yleensä ole katsottu kuvan näyttöä taustaheijasteena uutis- tai ajankohtaislähetyksessä. Sopimus 25.4.1991.

yleisen ja yksityisen edun välisenä kompromissina. Kuitenkin yksityinen etu on ValokL:n lähtökohdassa, yksinoikeudessa, asetettu määrättyllä tavalla yleisen edun edelle. Tähän järjestykseen ovat vaikuttaneet myös kansainväliset konventiot. Tekijänoikeudet ovat muotoutuneet nykyisiksi lainsäädäntöelimiissä eri tahoilla tehtyjen ehdotuksien ja niitä seuranneiden keskustelujen pohjalta. Tulokset ovat syntyneet monesti vasta kiistelyjen jälkeen.²⁴

3. Valokuvan suojajärjestelmän ongelmakohtia

Tietotekniikka on vaikuttanut valokuvien tekemiseen ja käyttöön. Kuvia voidaan sekä valmistaa että muokata paitsi valokuvauksen keinoin myös puhtaasti tietoteknisin menetelmin. Tietotekniikan aikakautena ongelmia liittyy jo siihen, voidaanko tietoteknisin keinoin valmistettu kuva saada tekijänoikeudellista suojaa valokuvana. Siten *suojan kohteen määrittäminen* puheena olevalla erityisellä lohkolla aiheuttaa oikeudellista selvittämistarvetta.

Niin ikään tulkintaongelmia on aiheutunut myös sen suhteen, ketä on pidettävä alkuperäisenä kuvan valmistajana. Yleensä tekijänoikeudessa lähdetään sen henkilön suojaamisesta, joka luovan työn on tehnyt. Kuitenkin kuvat syntyvät tätä nykyä paitsi ryhmätyönä myös usein automaattisesti, jolloin on vaikea sanoa, kuka ja missä määrin on vaikuttanut valokuvaan lopputuotteena. Oikeudellisesti eri valmistustilanteiden arviointi voi vallitsevat säännöt huomioon ottaen osoittautua hankalaksi. Olosuhteet vaikuttavat paitsi siihen, ketä voidaan pitää alkuperäisenä oikeudenhaltijana myös välillisesti siihen, ketä voidaan pitää oikeuksien siirronsaajana. Alkuperäinen kuvaaja voi luovuttaa oikeuksiaan edelleen. Muitakin ongelmia valokuvan valmistajan ja siten *oikeudenhaltijan määrittämiseen* varmasti liittyy.

Tekniikan kehityksen aiheuttamat vaikeimmat pulmat johtuvat siitä, että valokuvaoikeuden materiaalsen suojan rajat ovat joutuneet koetukselle. Sähköisen eli digitaalisen kuvankäsittelyn yleistyttyä kuka tahansa voi tallentaa, muokata ja tulostaa valokuvan uudelleen varsin vaivattomasti henkilökoh-

²⁴ Tekijänoikeus on yksinoikeutena kompromissi ja rajoitus myös talouden sektorilla. Ks. immateriaalsen yksinoikeuden ja kilpailulainsäädännön välisestä suhteesta *Rissanen* tavaramerkkejä ja kilpailua koskeva tutkimus (1978), erit. s. 172 ss. Yksinoikeuslakien ja kilpailulainsäädännön välinen suhde on suomalaisesta näkökulmasta tarkasteltuna saavuttamassa uutta vaihetta ns. yhdentymiskehityksen myötä. *Rissanen – Tiili – Mäkinen* (1990) s. 113 – 115. Kehitys tarkoittaa sitä, että myös tekijänoikeuksien käyttö ns. eurooppaoikeuden kilpailulainsäädännön kannalta tulee saamaan kasvavaa huomiota.

taista tietokonettaan ja siihen liittyvää ohjelmistoa käyttäen ilman, että valokuvaajalta todellisuudessa kysytään lupaa.²⁵ Vastaavasti kuva voidaan helposti saattaa julkisuuteen. Tietotekniikka on yksi merkittävä tekijä sellaisten joukossa, jotka ovat vaikuttaneet huomattavasti kuvien valmistamisen ja käyttämisen olosuhteisiin. Esimerkiksi ns. sähköiset kuva-arkistot ovat tulossa. Siksi *oikeuden sisällön selvittäminen* näyttää erityisen perustellulta.

Valokuvien suojan ongelmia koskenut keskustelu on viime vuosina painotunut suojan lainsäädännölliseen paikkaan. Suojan syitä ja muotoja koskenutta keskustelua on käyty meillä ja muualla tekijänoikeuslakeja ja kansainvälisiä yleissopimuksia (konventioita) laadittaessa. Keskustelua on herännyt myös silloin, kun valokuvan materiaalsen suojan heikkous on jotenkin kulminoitunut. Tällaisia tilanteita ovat olleet tapaukset, joissa valokuvia on toisinnettu esimerkiksi piirtämällä tai maalaamalla. Valokuvan tekijänoikeudellista suojaa on väitetty monesti heikoksi.²⁶

Kuvataiteellisen maalauksen tekijää suojataan meillä ns. varsinaisena tekijänä (TekijäL 1 §:n mukaan), valokuvan valmistajaa valokuvaajana erityislain (ValokL:n) mukaan. Tekijän suoja on materiaalisesti laajempi. Asiantilan oikeutus voidaan kyseenalaistaa.²⁷

Taidemaalarin ja valokuvaajan työssä on tuntuva erilaaisuutta mutta myös paljon samankaltaisuutta: kumpikin on valinnut aiheensa, suunnitellut kuvauskuulmansa ja toteuttanut työnsä. Paitsi henkistä työtä kuvaustulos vaatii monesti myös fyysistä suorittamista, taloudellisia voimavaroja ja tekniikkaa.²⁸ Koneet ovat mukana taiteen teossa varsin laajalti. Valokuvasta ei edellytetä taiteellisuutta tullakseen suojatuksi (vrt. TekijäL 1 §, ValokL 1 §). Riittää, että kyse on valokuvauksen tuotteesta. Kuvataiteen teokselta edellytetään itsenäistä ja omaperäistä muotoa.

²⁵ Tietoteknisin menetelmin voidaan rajoittamattomasti käsitellä muutakin materiaalia kuin kuvia: tekstiä, ääntä ja muita sellaisia elementtejä, joihin voi sisältyä tekijänoikeudellisesti suojattavaa aineistoa. Ongelma on, onko muokkaus ja yhdistely tällöin luvanvaraista vai ei. Musiikin osalta puhutaan "näytteenotosta" (engl. sampling, suom. näytteenotto). Ks. tästä esim. *Alaspää*, Teostory 1988:4 s. 24 – 25 ja *Varhela*, Teostory 1989:1 s. 27 – 28.

²⁶ Ks. esim. *Godenhjelm*, NIR 1990:1 s. 30 ja kuvaajien puheenvuoroista esim. *Saves, Seppo – Pitkänen, Matti A.*, Valokuvaajilta halutaan riistää oikeus omaan työhön, HS 26.1.1975 ja *Kultala, Kalle*, Lainsuojaton valokuva, Suomen Kuvalehti 1981:12 s. 60 – 61.

²⁷ Ks. ja vrt. av. 3 mainittu. ValokL:n muutoksella (34/91) oikeutta valokuvaan lähennettiin tekijänoikeuden suuntaan. Lainmuutoksella muunnelmayksinoikeus annettiin valokuvaajallekin. Lisäksi suoja-aikaa pidennettiin.

²⁸ Tekijänoikeus ei suojaa pelkkiä investointeja sinänsä. Kuitenkin ne saavat suojaa sitä kautta, että välineellisiäkin taiteentekemuotoja suojataan (esimerkiksi tietokonetaide) ja sitä kautta, että oikeudenhaltijoina tulevat kysymykseen monet tuntuva taloudellisia uhrauksia tehneet tahot (äänite- ja elokuvatuottajat, tekijöiden työnantajat jne.).

Tämän tutkimuksen päätarkoitus ei ole de lege ferenda -tarkastelun suorittaminen sen suhteen, mikä paikka laissa olisi valokuville paras ottaen huomioon eri suojaintressit. Tämä on tosin kysymys, jota ei voida täysin ohittaa. Tästä on puhuttu paljon 1990-luvulla pohjoismaista tekijänoikeuslainsäädäntöä uudistettaessa.²⁹ Kysymys suojan paikasta laissa on kuitenkin jossakin määrin sivuosassa, joskin tärkeässä, kun tarkastelu ohjataan materiaallisen suojan pääelementteihin, kappaleen valmistamisen taloudelliseen ja aatteelliseen suojaan ja myös suojan edellytyksiin.

Valokuva voidaan toisintaa suoraan sellaisenaan tai muutettuna. Valokuvan käyttäminen aikaansaajansa luvatta siten, että valokuva toisinnetaan muutettuna ei ole uutta. Sanomalehtien toimituksissa kuvia on muokattu siitä lähtien, kun valokuvaus keksittiin. Tähän lienee aina ollut pyrkimystä muokkauksen tapahduttua usein julkaisemisen käytännön näkökohtiin liittyvistä syistä (tekstinasettelu, sivukoko jne.).

Digitaalisen kuvankäsittelyn yhteydessä puhutaan usein kuvamanipuloinnista. Ilmaisuun on helposti liitettävissä kielteisyyttä. Kuvamanipulointi voi tuntuvasti muuttaa alkuperäisen valokuvaajan tahtomatta hänen tuotteensa muotoelementtejä samalla, kun yleisöä saatetaan johtaa harhaan kuvasisällön osalta. Kuitenkin kiinnostavinta manipuloinnin kohteen suojaamisen kannalta on tällöin se, milloin kuvankäsittelyä ja sen tulosta voidaan pitää luvanvaraisena tai ei-toivottavana ilmiönä sekä se, miten ilmiöön tulisi oikeuspoliittisesti suhtautua.

Eri taiteilijaryhmien ammatillista ja sosiaalista asemaa koskeneissa valtion taidehallinnon toimesta suoritetuissa tutkimuksissa on pyritty selvittämään muun ohella valokuvaajien työn tuotteiden suojaamisen toteutumista käytännössä.

Sihvosen 1970-luvulla tekemän ammattivalokuvaajatutkimuksesta kävi ilmi muun muassa, että

- noin neljänneksellä vastanneista (209 henkilöstä) oli ilmoituksen mukaan ollut vaikeuksia tekijänoikeuskysymyksissä
- ”kuvien väärinkäyttö tai luvaton käyttö” kuuluivat näihin vaikeuksiin
- vaikka selvä loukkaus tai väärinkäyttö todetaan, ei valokuvaajalla ole mahdollisuuksia viedä asiaa kyllin tehokkaasti eteenpäin
- otaksuttiin jopa noin neljänneksen ammattivalokuvaajille kuuluvasta taloudellisesta hyödyistä ajautuneen muualle kuin sinne, minne se kuului.³⁰

Myöhemmin taidehallinto on pannut vireille uuden erityisesti valokuvataiteilijoita koskevan tutkimushankkeen, koska tähän on katsottu olevan perus-

²⁹ Ks. esim. KM 1987:7 s. 5.

³⁰ *Sihvonen* (1975) s. 28.

teita 1980-luvulla vakiintuneen apurahajärjestelmän takia. Tällä on pyritty luovan valokuvauksen toimintaedellytysten parantamiseen.³¹

Viestimenä (mediana) valokuvalla ja elokuvalla on sekä yhtymäkohtia että eroavuuksia. Valokuva on fyysisesti elokuvan osa. Ratkaisevana erona on perinteisesti pidetty katsojalle syntyvää vaikutelmaa kuvatuotteesta. Elokuva on yksi 'liikkuvan' kuvan muoto. Se koostuu fyysisesti yksittäisistä pysähtyneistä kuvista (still-kuvista). Sekä elokuva että valokuva ovat tekijänoikeudellisesti suojattuja, edellinen yleensä teoksena TekijäL:n mukaan, jälkimmäinen oman erityislakinsa mukaan. Kumpikin mainituista tuotteista voidaan tallentaa paitsi perinteiselle filminauhalle myös elektromagneettiseen muotoon (videonauhat, disketit jne.), joista ne voidaan tarvittaessa saada esille katselusta, näyttämistä ja esittämistä varten. Elokuvan ja perinteisen still-kuvan katsojalle antama vaikutelma on pääosin erilainen. Rajanveto kuvallisten ilmaisumuotojen välillä voi toisinaan osoittautua hankalaksi. On olemassa raja-alueita, joiden kohdalla elokuvan ja valokuvan väliset rajat voidaan väittää harmaiksi. Jos esimerkiksi ns. moottoriperällä varustetulla still-kameralla otettu kuvasarja näytetään diaesityksenä, voidaan puhua ainakin valokuvien näyttämisestä, mutta mahdollisesti myös elokuvan esittämisestä, jos kuvat liittyvät asiallisesti toisiinsa ja jos ne antavat liikkuvan kuvan vaikutelman.³²

4. Tutkimustehtävän asettaminen

Tämän tutkimuksen aiheeksi on rajattu eräät periaatteelliset ja merkittäviksi arvioidut valokuvan suojaan koskevat kysymykset. Niitä on tullut esille myös käytännön oikeuselämässä esiintyneissä tapauksissa. Oikeuden sisältöä koskevat säännöt ovat keskeisiä, koska ne ovat määräämässä oikeuden suoja-alaa, suojan asiallista ulottuvuutta. Siten valokuvaajan oikeusaseman eri elementtien, yksittäisten osaoikeuksien, tutkiminen näyttää tärkeältä. Valokuvaajan kappaleen valmistamisoikeuden sisältö ja laajuus vaikuttavat tärkeiltä tutkimusongelmilta ottaen huomioon varsinkin nykytekniikan aiheuttamat muutospaineet. Myös lain mukaiset moraaliset oikeudet ovat saaneet haasteen esimerkiksi tietotekniikan

³¹ Ks. valtion valokuvataiteen tuesta vuosien 1980 – 1991 aikana lähemmin Karttusen tutkimus. Karttunen (1991), S:a (1993) esim. s. 109 – 148.

³² Ks. esimerkkejä *Laddie – Prescott – Vitoria* (1980) s. 278.

manipulointimahdollisuuksien vuoksi (isyys- ja respektioikeus).³³

Valokuvan suojaan liittyvät ongelmat voivat näyttää pinnallisen tarkastelun perusteella yleiseltä merkitykseltään varsin vähäisiltä. Esimerkiksi joku saat-
taa katsoa valokuvan yksittäisen käyttökorvauksen taloudellisesti vähäiseksi. Toisenlaistakin kantaa voidaan perustellusti puoltaa. Valokuvien käytön koko suurta massaa ajatellen oikeus valokuvaan edustaa suuria varallisuusarvoja. Kuvien tekemisellä ja käytöllä on selvä osuus kansantalouksissa. Oikeus on tärkeä muussakin suhteessa. Valokuvaaminen ja sen tuloksien julkaiseminen merkitsevät myös ilmaisuvapauden käyttämistä. Oikeus valokuvaan edistää tässä mielessä myös *sananvapauden* (laajassa mielessä) toteutumista.³⁴ Vaikka kyse on vain yhdestä kulttuurituotannon osa-alueesta, se peilaa samalla laajemmin taiteen ja kulttuurin tekemisen ehtoja. Suoja vaikuttaa määrätystä kapeudesta huolimatta monipuolisesti. Valokuvia käytetään yhtä hyvin taide-, mainos- ja lehtikuvien tekemiseen kuin esimerkiksi setelinkuvien ja postimerkkien valmistukseen. Suoja tukee vapaata kuvailmaisuja ja takaa samalla oikeudenhaltijalle hyvityksen käytöstä, joka voi olla taloudellisesti merkittävää laajan levikin vuoksi.

Erityisoikeuden tarkastelua voidaan pitää hedelmällisenä myös tutkimus-
syistä. Erityisoikeus kantaa sisällään myös yleisiä teoreettisrakenteellisia ongelmia: oikeuden sisäisen rakenteen, muuttuneet olosuhteet ja laintulkinnan, suojan tehoon liittyvät kysymykset jne. Erityisoikeuden systemaattinen tarkastelu tietyltä kannalta opettanee jotakin paitsi välittömästi tutkittavan alueen myös sen lähialueiden yleisistä kysymyksistä, valokuvaajan oikeuden tarkastelu valaisee myös tekijänoikeuden yleisiä periaatteita. Oikeus valokuvaan näyttää lisäksi liittyvän myös normien ja todellisuuden väliseen mutkikkaaseen suhteeseen. Toisaalta todellisuuskenttä vaikuttaa lain muotoutumiseen, ja toisaalta lailla halutaan vaikuttaa valokuvia koskevaan todellisuuteen eli niiden käyttöön markkinoilla. Todellisuus vaikuttaa sekä lain muotoutumiseen että sen soveltamiseen. Tutkimuksen suorittamisen kannalta normien ja todellisuuden välinen kytkentä edellyttää jälkimmäiseen perehtymistä, tässä tapauksessa valokuvauksen tekniikkaan ja estetiikkaan. Sääntelyä ei voida ymmärtää ilman todellisuustietoa. Sitä välittävät muut asiat

³³ Ilmaisua "manipulointi" pyritään käyttämään tässä mahdollisimman neutraalisti. Tietotekniikan muokausmahdollisuudet voidaan nähdä sekä myönteisenä että kielteisenä ilmiönä. Alkuperäinen oikeudenhaltija näkee ne helposti kielteisenä, muuntelija itse taas myönteisenä.

³⁴ Ks. tekijänoikeuden suhteesta sananvapauteen KM 1992:4 s. 90 – 93. Sananvapaus voidaan ymmärtää oikeudeksi ilmaista mielipiteitä eri muodoissa, oikeudeksi julkaista tai muuten levittää mielipiteitä sekä oikeutta vastaanottaa toisen ilmaisuja. Ks. esim. KM 1992:3 s. 249 – 251, Lehdistörekisterityöryhmä (1993) s. 14 – 15.

kuin normitieto, esimerkiksi luonnontieteet.³⁵

Edelläsanottuun viitaten tutkimusekonomisista syistä tarkastelun kohde on täsmennetty koskemaan valokuvaustyön tulosten tekijänoikeudellista suojaa, oikeutta valokuvaan, ja sen keskeisimpiä elementtejä.

Niiksi on siten katsottu:

- *suojan edellytykset*,
- *oikeus valmistaa kuvasta kappaleita*,
- *oikeus muunnella valokuvaa*, sekä näihin liittyen
- valokuvan valmistajan *moraaliset oikeudet*, isyys- ja respektioikeus.

Tavoitteena on muodostaa luotettava käsitys siitä, mitä oikeus valokuvaan ydinalueiltaan on ja mitä se ei ole.

Vaikka tutkimus on rajattu koskemaan oikeussuojan materiaalisen sisällön keskeisimmiksi katsottuja osia (kappaleen ja muunnelman valmistamista ynnä moraalisia oikeuksia), täydentävinä taustatekijöinä on lisäksi jouduttu ottamaan huomioon säännellyn etutilanteen taustoja ja kehityslinjoja. Selvityksellä on samalla *trenditutkimuksen* luonne. Tämän vuoksi oikeusaseman tarkastelussa on otettu huomioon

- valokuvan tekijänoikeudellisen suojan *historiallinen kehitys*
- *vertailu* muiden maiden suojajärjestelmiin
- *suojan kohteen* määrittäminen lähemmin
- *oikeudenhaltijan* määrittäminen eli sen selvittäminen kuka suojaa saa.

Tämä tutkimus ei koske ns. *oikeutta omaan kuvaan* eli niitä oikeusjärjestyksessämme hajanaisesti eri laeista samoin kuin oikeuskäytännöstä ilmeneviä periaatteita, jotka koskevat tunnistettavissa olevan henkilökuvan käyttöä esimerkiksi mainonnassa.³⁶ Sanotun instituution sääntelyn paikka on tosin joissakin maissa ollut valokuvainsäädäntö (esimerkiksi Saksa ja Norja).³⁷ Kuvatun oikeusaseman sijoittaminen tekijänoikeuslainsäädäntöön ja siinä valokuvia koskevaan suojanormistoon saattaisi sinänsä olla informatiivinen sääntelytapa. Saattavathan kuvatun yksilön oikeudet henkilöoikeuksina rajoittaa kuvaajan

³⁵ Laakso (1990) s. 45 – 46.

³⁶ Henkilökuvan käyttö julkisuudessa kuvatun suostumuksesta voi olla merkittävällä tavalla hänen etujensa vastaista. Suoja perustuu meillä pääosin vahingonkorvausoikeuden ja rikosoikeuden periaatteisiin.

³⁷ Norjan valokuvain (fotografiloven) 15 §, Saksan aikaisemman kuvataiteen tuotteita koskeneen tekijänoikeuslain (ns. Kunsturheberrechtsgesetz eli KUG vuodelta 1907) 22 §.

Ks. oikeudesta omaan kuvaan meidän lakimme mukaan Kemppisen ja Tiilin artikkelit. *Kemppinen*, LM 1979 s. 746 – 775, *Tiili*, NIR 1988 s. 25 – 35 ja S:a, LM 1975 s. 899 – 915, erit. s. 913 – 914. Ks. myös *Levin* (1986) sekä *Oesch*, NIR 1988 s. 98 – 100 ja siinä mainitut lähteet.

tavanomaista mahdollisuutta julkistaa ja julkaista ottamansa kuva.³⁸

Tosin joitakin viitteitä voidaan osoittaa siitä, että kuvatun oikeusasema on vähintään pantu merkille tekijänoikeuslakeja säädettäessä.³⁹ Valokuvaaja ja kuvan käyttäjä (esimerkiksi julkaisija) voivat joutua yleisten vahingonkorvausoikeudellisten periaatteiden mukaisesti korvausvelvollisiksi sitä kohtaan, jonka tunnistettavaa henkilökuvaa on käytetty asianomaisen suostumuksetta. Kuvatun henkilön oikeudet luokitellaan kuuluvaksi yleiseen persoonallisuuden suojaan, ns. henkilöoikeuksiin, kun taas kuvaajan oikeudet liittyvät hänen henkisteknisen työnsä tuloksiin.⁴⁰ Tällöin suojataan hänen ammattipersonaansa ja taloudellisia etujaan.

5. Eräitä peruskäsitteitä koskevia huomautuksia

Oikeus valokuvaan

Oikeuden varsinainen nimitys eli oikeus valokuvaan, jota on käytetty itse lain otsikossa mutta myös varsin usein muuallakin, tarkoittaa tässä kuvan valmistajalle tulevaa oikeutta eli valokuvaajalle tekijänoikeuslainsäädännön mukaan tulevaa oikeusasemaa, erityisesti suhteessa muihin oikeussubjekteihin.⁴¹ Samaa asiaa kuvaamaan on joskus käytetty ilmaisua valokuvaoikeus (ruots. *fotorätten*). Se tosin voi aiheuttaa epäselvyyttä sen vuoksi, että termiä voidaan käyttää paitsi kuvaamaan subjektiivista oikeusasemaa, oikeutusta, myös objektiivisessa merkityksessä, jolloin se tarkoittaa valokuvan koko suojasäännöstöä. *Kivimäki* puhui aikanaan paitsi oikeudesta valokuvaan myös

³⁸ Ks. julkistamisen ja julkaisemisen käsitteistä lain mukaan: TekijäL 8 § verrattuna ValokL 4 §:ään.

³⁹ ValokL 15 §:n tilauskuväsäännöstyön sisältyy muun ohella seuraava säännös: ”Valokuvaamalla valmistetun muotokuvan tilaajalla on, vaikka valokuvaaja on pidättänyt itselleen oikeuden kuvaan, oikeus antaa lupa muotokuvan ottamiseen sanomalehteen, aikakauskirjaan tai elämäkerralliseen kirjoitukseen, jollei valokuvaaja erikseen ole pidättänyt itselleen oikeutta kieltää sitä.” TekijäL 27 §:n tekijänoikeusluovutuksia koskevaan säännöstyön liittyy erityissäännös henkilömuotokuvaan (esimerkiksi muotokuvamaalaus) liittyvien oikeuksien käyttämisestä. TekijäL 27 §:n 2 momentin toisen lauseen mukaan ”Tilauksesta tehtyyn muotokuvaan tekijä ei kuitenkaan saa käyttää oikeuttaan tilaajan, tai tämän kuoltua, hänen leskensä ja perillistensä suostumuksetta.”

⁴⁰ Ks. lähemmin *Kemppinen*, LM 1979, *Tiili*, LM 1975 s. 771 ja NIR, 1988 sekä *Levin* (1986), samoin kuin *Oesch*, NIR 1988 s. 98 – 100 (Levinin teoksen arviointi) sekä näissä mainitut läheteet.

⁴¹ Ks. esim. KM 1987:7 s. 66.

*valokuvausoikeudesta, Kivimäki – Ylöstalo taas valokuvaajanoikeudesta.*⁴² Haarmann on käyttänyt ilmaisua *valokuvaajan oikeus*, samaa, jota Kivimäki on käyttänyt aikaisemmassa yleisesityksessään, tässä tosin usein muodossa ”valokuvaajan oikeus teokseensa”.⁴³ Tarkasteltaessa suojajärjestelmää tuotelähtöisesti voidaan puhua *valokuvan suojasta* tai *valokuvansuojasta* taikka *valokuvansuojasta* nominatiivimuodossa.⁴⁴ Tässä esityksessä on pyritty käyttämään ensisijaisesti ilmaisua *oikeus valokuvaan*.

Suojan kohde

Sitä ilmiömaailman osaa, joka aiheuttaa yksinoikeuslain soveltamisen, kutsutaan seuraavassa suojan kohteeksi (*skyddsobjekt*). Lähemmin tällä tarkoitetaan nyt erityisesti sitä tosiseikastoa, jota suojataan ValokL:n mukaan. Suojan kohde vaikuttaa suojan alkamiseen eli muodostaa samalla tekijänoikeudellisen *vaadeperustan* (*anspråksunderlag*).⁴⁵ Tekijänoikeudessa määrätyn suojan perustavia reaali maailman ”alkuperäisilmiöitä” valokuvan ohella voivat olla esimerkiksi teos, esittävän taiteilijan esitys, äänite, luettelo jne. Yhteistä näille on se piirre, että ne toimivat laissa lähemmin määritellyn suojan perustavana oikeustositseikastona. Suojan kohteen määrittäminen tapahtuu tavanomaista oikeudellista tulkintaa käyttäen lakitekstiä ja sen tarkoitusta valaisevia lähteitä analysoimalla. Ilmiöstä käytetään myös nimitystä ”suojakohde”, mutta tässä käytetään ensisijaisesti genetiivistä muotoa ”suojan kohde” sen takia, että ilmaisu vastaa pitkälle ruotsinkielistä vastinetta (*skyddsobjekt*).

Oikeudenhaltija

Sitä tahoa, joka saa toiminnallaan aikaan suojatun lopputuloksen, voidaan kutsua oikeudenhaltijaksi. Yleensä tämä henkilö on luonnollinen henkilö. Häntä voidaan pitää *alkuperäisenä* oikeudenhaltijana. Oikeudenhaltijana siirron perusteella eli siirronsaajana (oikeuden luovutuksensaajana) pidetään sitä, joka on saanut alkuperäiseltä oikeudenhaltijalta oikeuksia, joko kaikki siirrettävissä olevat oikeudet tai osan niistä. Siirto voi perustua suoraan lainsäädännökseen (*cessio legis*) tai sopimukseen. Valokuvia koskeva tilauskuvasäännös-

⁴² Kivimäki – Ylöstalo (1980) s. 84, Kivimäki (1966) s. 222.

⁴³ Kivimäki (1948) s. 360.

⁴⁴ Nominatiivimuotoa valokuvasuojaa voidaan arvostella sen takia, että kieliasu voi antaa vaikutelman valokuvan avulla tapahtuvasta konkreettisesta fyysisestä suojauksesta. Toisaalta oikeuskieli on taipunut monesti nominatiivimuotoja suosivaan uudempaan suuntaan, kuten esimerkiksi sanat ”kiinteistökauppa” ja vakiintunut ”luettelosuojaa” (TekijäL 49 §) osoittavat. Tapa lienee puolustettavissa silloin, kun merkityksestä ei synny sekaannusta käyttöyhteydessä. Atk-ohjelman suojasta puhuttaessa tapaa sekä ilmaisua ”ohjelmasuojaa” että ”ohjelman suoja”.

⁴⁵ Karnell (1970) s. 43, s. 102 – 105 ja s. 237 – 249.

tö on tyyppiesimerkki edellisestä (ValokL 15 §). Työnantajan oikeudet valokuviin ovat meillä yleensä perustuneet sopimuksiin.

Julkistaminen, julkaiseminen

Tekijänoikeuden ja valokuva-oikeuden (subjektiivisessa mielessä) henkilökohtaista luonnetta ilmentää se, että vain tekijällä ja kuvaajalla itsellään on oikeus teoksensa tai valokuvansa julkistamiseen. Legaalimääritelmien mukaan *teoksen julkistaminen* tarkoittaa sitä käyttövaihetta, kun teos on luvallisesti saatettu yleisön saataviin (TekijäL 8 §:n 1 momentti). *Valokuva* taas katsotaan *julkistetuksi*, kun se on luvallisesti julkaistu, pantu julkisesti näytteille tai muutoin saatettu yleisön saataviin (ValokL 4 §). Ennen julkistamista, joka on ainutkertainen tapahtuma, tekijän- ja valokuvaajanoikeus ovat voimassa kaikkia kohtaan. Julkistamisen oikeusvaikutuksiin kuuluu se, että monet oikeuksia koskevat rajoitussäännökset ovat sovellettavissa vasta julkistamisen tapahduttua. Julkistamiseen on saatava tekijän tai valokuvaajan ainakin jälkikäteinen suostumus.

ValokL:ssa ei ole erikseen määritelty *julkaiseminen* käsitettä toisin kuin TekijäL:ssa. Kuitenkin siinä olevaa julkaisemisen määritelmää voitaneen ilmauksena yleisperiaatteesta soveltaa valokuviinkin (TekijäL 8 §:n 2 momentti).⁴⁶ Sen mukaan valokuvienkin julkaiseminen voidaan ymmärtää siksi käyttövaiheeksi, jossa suojattuja valokuvan kappaleita on kuvaajan suostumuksella saatettu kauppaan tai muutoin levitetty yleisön keskuuteen. Siten sekä julkistaminen että julkaiseminen vaativat oikeudenhaltijan myötävaikutusta.

Kappaleen valmistaminen

Kappaleen valmistamisella ymmärretään tässä suojatun tuotteen aineellistamista eli reprodusointia. Oikeus kappaleen valmistamiseen on yleinen ja keskeinen jäljentämistä tarkoittava tekijän ja valokuvaajan oikeusaseman osa. Toiminnan tuloksena on teoksen tai valokuvan uusi kappale.

Muunnelman valmistaminen

Muunnelman (*adaptation*, bearbetning, Bearbeitung) valmistaminen on yksi kappaleen valmistamisen muoto. Muuntelemisella ymmärretään yleensä suojatun tuotteen, teoksen tai valokuvan muutettua versiota. Alkuperäisen suojatun tuotteen tulee olla tällöin tunnistettavissa. Muuntelu voi tapahtua yhtä hyvin saman taidelajin sisällä kuin sen ulkopuolella. Musiikkiteos voidaan sovittaa orkesterilta yhdelle instrumentille. Piirustus voi olla valokuvan muunnelma.

⁴⁶ Kivimäki (1966) s. 215.

Moraaliset (aatteelliset) oikeudet

Tekijän ja valokuvaajan persoonallisia etuja, jotka liittyvät hänen aikaansaamaansa teokseen tai valokuvaan, nimitetään tässä yleisen tekijänoikeudellisen kielenkäytön mukaan moraaliseksi oikeudeksi (*droit moral*). Keskeisimmät niistä ovat isyys- ja respektioikeus.

Suojateho, oikeuden tehokkuus

Oikeuden tehokkuudella voidaan ymmärtää useita asioita.⁴⁷ Seuraavassa käsite on liitetty valokuvaajan oikeuden toimivuuteen, lähemmin oikeuden toteuttamiseen. Tässä tehokkuus on ymmärretty ominaisuudeksi, joka liittyy siihen, miten oikeus valokuvaan toteutuu sivullissuhteissa. Suojatehon tarkastelu merkitsee erityishuomion kiinnittämistä loukkauksiteoreiden ja loukkauksireaktioiden (-seuraamusten) toteuttamiseen (*enforcement of rights*) eli siihen, miten helppoa oikeudenhaltijan on saattaa voimaan – tarvittaessa pakolla – lainmukaiset oikeutensa. Seuraavassa kiinnitetään huomio vain osaan niistä tekijöistä, jotka vaikuttavat suojatehoon, nimittäin suojan syntymisen edellytyksiin ja varsinaisiin osaoikeuksiin. Seuraamukset jäävät taustalle.

Suojaperusta

Suojaperustalla ymmärretään seuraavassa suojan paikkaa laissa. Ilmaisulla tarkoitetaan siten eri asiaa kuin suojan perusteilla, joilla taas voidaan ymmärtää suojan oikeuspoliittisia syitä. Eri asia on, että viimeksi mainitut voivat vaikuttaa suojaperustan valintaan.

⁴⁷ Oikeuden tehokkuus (*effectivity, efficacy*) voidaan ymmärtää esimerkiksi normin olemassaolona eli pätevyytensä (validiteettina) yleensä. Voidaan väittää, että laki (esim. ValokL) on kansalaisten noudattama eli tehokas. Väite, joka samalla sisältää tulevaisuuteen suuntautuvan ennusteen, on kuitenkin uskalias. Sen testaaminen on hankala kysymys, koska siitä, miten arjen elämän tasolla lakia kaikilla tasoilla noudatetaan on vaikeata saada tietoa (esimerkiksi sovitaan tai yleensä noudatetaan). Tehokkuuden käsitettä ovat oikeusteoreettiselta kannalta lähemmin valaisseet esimerkiksi Aarnio (1989) s. 91 – 100 (jaksot Voimassaolo tehokkuutena ja Oikeusnormin hyväksyttävyydestä), Hart (1975) s. 91 – 92, 100 ss. ja s. 247 av. 100 sekä Laakso (1990) s. 34 – 38.

6. Tutkimustehtävän etenemisjärjestys

Aluksi suoritetaan taustaksi katsaus valokuvaustaidon syntyyn sekä kehitykseen samoin kuin siihen, miten valokuvaustaide on tullut vähitellen hyväksytyksi taidelajiksi. Tarkoitus ei ole suorittaa perinpohjaista valokuvan teknistä, taidehistoriallista tai esteettistä analyysia, vaan kertoa pääpiirteitä paitsi valokuvauksen teknisestä puolesta myös valokuvausta koskeneista filosofisista ja esteettisistä käsityksistä. Tavoitteena on luoda pohjaa normitarkastelulle.

Oikeushistoriallisessa jaksossa, joka koskee maattamme, käsitellään valokuvan tekijänoikeudellisen suojan kehitystä lyhytaikaisesta jäljentämissuojasta laaja-alaiseksi, joskin laissa tarkkaan rajatuksi, immateriaalioikeudeksi.

Valokuvamarkkinoiden etutahoja koskeva jakso on otettu mukaan sen vuoksi, että saataisiin selville, minkälaisista kulttuuri-, talous- ja muista intresseistä valokuvan suojan taustalla on kysymys.

Valokuvien kansainvälistä oikeussuojaa koskevassa jaksossa tarkastellaan valokuvan asemaa kansainvälisen tekijänoikeudellisen suojajärjestelmän osana. Erityistä huomiota on kiinnitetty konventioiden periaatteisiin eli asiaa koskevien kansainvälisten monenkeskisten tekijänoikeudellisten valtiosopimusten määräyksiin, joita sisältyy esimerkiksi Bernin yleissopimukseen tekijänoikeuksien suojelemiseksi vuodelta 1886.

Oikeusvertailevassa katsauksessa selvitetään eri maiden oikeusteknistä tapaa suojata valokuvia. Samalla kiinnitetään huomiota aineellisen suojan pääpiirteisiin. Jakso on jaoteltu sen perusteella, minkälaiseksi suojan kohteeksi valokuva kulloinkin on luokiteltu (teos vai jokin oma erityinen suojan kohteensa). Jaksossa on pyritty tuomaan esiin valokuvan suojaamisen ongelmien universaaleja piirteitä ja ratkaisumalleja.

Suojan kohdetta koskevassa jaksossa tarkastellaan sitä, mitä valokuva-oikeudessa suojataan. Aluksi suoritetaan lyhyt oikeuden rakennetta koskeva teoreettinen katsaus. Tämän jälkeen siirrytään tarkastelemaan sitä lähinnä oikeusdogmaattista laatua olevaa ongelmaa, minkälainen oikeustositseikasto aiheuttaa ValokL:n soveltamisen.

Oikeus valmistaa kappaleita on seuraavan jakson aiheena. Tämän jälkeen käsitellään erikseen valokuvan muuntelemisen oikeusvaikutuksia, muunnelman käsitettä ja muuntelijan asemaa.

Valokuvaajan moraalisia oikeuksia koskevassa jaksossa selvitetään niiden sisältöä, erityisesti loukkaustilanteita silmälläpitäen. Tarkastelun kohteena ovat erityisesti laissa mainitut kaksi aatteellisen suojan päämuotoa: isyys- ja respektioikeus.

Oikeudenhaltijaa koskevassa jaksossa tarkastellaan kysymystä siitä, kuka saa oikeudet valokuvaan. Jaksossa tarkastellaan alkuperäisen oikeudenhaltijan

käsitettä ja siirronsaajan asemaa. Kaikkia oikeudenhaltijan määräytymistä koskevia kysymyksiä ei kuitenkaan voida selvittää pääteeman vuoksi.

Lopuksi analysoidaan sitä, mikä merkitys on suojan paikalla laissa, sekä suoritetaan eräitä kokoavia havaintoja suojaperustasta. Myös tarkastellaan sitä, mitä TekijäL:n soveltaminen valokuviiin merkitsisi *de lege ferenda*.

7. Tutkimusaineistosta

Tekijänoikeuslainsäädäntömme, erityisesti ValokL ja TekijäL, on valmisteltu yhteispohjoismaisesti, lähinnä 1950-luvulla. Valmistelutyö tosin aloitettiin jo ennen sotia 1930-luvulla, mutta oli keskeytyksissä niiden vuoksi. Valmistelut jatkuivat sotien jälkeen ja johtivat meillä kolmeen mietintöön, jotka valaisevat tekijänoikeussäännösten sisältöä: ehdotus TekijäL:ksi (KM 1953:5), ehdotus ValokL:ksi (KM 1954:13) sekä tarkistettut ehdotukset TekijäL:ksi ja ValokL:ksi (KM 1957:5). Sitten 1960-luvulla hyväksytyn tekijänoikeuslainsäädännön tarkistamis- ja muutostyön käynnistyttyä sekä sen johdettua eräiltä osin myös lopullisesti toteutuneisiin lainuudistuksiin on syytä mainita tämän lainvalmistelumateriaalin asianomaiset tekijänoikeuskomitean mietinnöt, erityisesti valokuvan suojaa koskeva III osamietintö KM 1987:7, tietotekniikkaa koskeva IV osamietintö KM 1987:8, audiovisuaalisten teosten kopiointia ja levitystä koskeva V mietintö KM 1990:31, kuvataiteen asemaa koskeva VI mietintö KM 1991:33 samoin kuin komitean loppuraportti KM 1992:4.

Koska lakimme on valmisteltu yhteistyössä lähimpänä sijaitsevien Pohjoismaiden kanssa, niin erityisesti Ruotsin valmistelutyöt tarjoavat tärkeän lähteen valokuva-oikeuden tulkinnassa.⁴⁸ Muissakin Pohjoismaissa kuin Suomessa vallitsi sama muutosaktiiviteetti 1980-luvulla, jolloin valokuvan suojasta valmistuivat uudet mietinnöt Ruotsissa, Tanskassa ja Norjassa.⁴⁹

Kotimainen suoranaisesti valokuvaajan oikeutta koskeva oikeuskäytäntö on vähäistä.⁵⁰ Pohjoismaisen oikeusyhtenäisyyden johdosta on käytetty hyväksi

⁴⁸ SOU 1956:25.

⁴⁹ Ruotsissa valmistui mietintö SOU 1990:30 (Översyn av upphovsrättslagstiftningen), joka sisältää muun muassa jakson "Fotografirättens integration", Tanskassa mietintö Betaenkning 1063/1986 ("Billedret") ja Norjassa mietintö NOU 1987:16 ("Fotografiretten").

⁵⁰ Korkeimman oikeuden käytännöstä on syytä mainita seuraavat kolme ratkaistua tapausta: tilauskuvia ja moraalista suojaa koskenut KKO 1970 II 78 ("Saves"), valokuvan toisintamista koskeva KKO 1979 II 64 ("Maalaus valokuvasta") sekä työsuhteivalokuvia ja negatiivien hallintaa koskeva KKO 1987 II 8 ("Negatiivit"). Hovi- ja alioikeuskäytännöstä on saatu tietoon vain joita-

myös ruotsalaisia, tanskalaisia ja norjalaisia ratkaisuja.⁵¹ Vuodesta 1986 toimeen *tekijänoikeusneuvoston* (TeN) lausuntoja on niin ikään käytetty hyväksi. Lausuntoja on annettu noin kaksikymmentä.⁵² Materiaali ei rajoitu pelkästään valokuvan suojaan välittömästi liittyviin ratkaisuihin ja lausuntotapauksiin; myös yleisiä tekijänoikeudellisia periaatteita ilmentäviä ratkaisuja ja lausuntoja on luonnollisesti käytetty hyväksi.

Pohjoismaiden ulkopuolelta löytyy ratkaisuja varsinkin maista, joissa taloudellinen ja kaupallinen elämä on ollut vilkasta. Tämän vuoksi inspiraationa ja siten vertailuaineistona on käytetty myös ulkomaista oikeustapaustaineistoa. Erityisesti ranskalaisesta, saksalaisesta, englantilaisesta ja yhdysvaltalaisesta oikeuskäytännöstä löytyy ratkaistuja esimerkkitapauksia, jotka valaisevat valokuvan suojan eri puolia ja joista voi löytyä analogista tukea tulkintasuosituksille Suomessa. Tällaiset ratkaisuperustelut voivat muodostaa käyttökelpoisia malleja, eräänlaisia reaalisia argumentteja, täälläkin.⁵³ Lisäksi ulkomaisten ratkaisujen ja muun oikeudellisen aineiston käyttöä puoltaa se, että tekijänoikeutta on totuttu pitämään kansainvälisenä oikeudenalana, joka on eri maissa kasvanut kansainvälisten konventioiden suojassa ja vaikutuksesta. Tämän vuoksi eri maiden tekijänoikeuslait osoittavat rakenteellisesti ja asiallisesti

kin harvoja ratkaisuja. Näistä mainittakoon tilattuja valokuvia koskeva *Helsingin HO 25.11.1971/268* ("Huoneiston valokuvat") (julkaistu *Kemppinen* (1981) s. 589 ja valokuvia kustannussopimuksen osana koskeva *Helsingin HO 9.11.1983/483* ("Tavataan Helsingissä - teos").

⁵¹ Eniten valokuvaajan oikeuteen liittyviä julkaistuja ratkaisuja näyttää löytyvän Ruotsista. Niissä on kosketeltu paitsi sitä, mitä voidaan pitää suojattuna valokuvana, myös tilattua valokuvaa ja negatiivien hallintaa. Tanskalaisissa ratkaisuissa on kosketeltu niin ikään negatiivien hallinnan vaikutusta, valokuvien värittämistä, valokuvan "lainaamista" ja erityisesti myös työsuhteivalokuvien oikeuksia. Norjassa ovat valokuvalakiiin liittyneet ratkaisut eritoten koskeneet sikäläistä lainsäädäntöerikoisuutta, jolle ei ole muissa Pohjoismaissa vastinetta: nimittäin oikeutta omaan kuvaan. Sen sijaan valokuvausoikeuden muut kysymykset eivät ole juuri olleet tuomioistuimissa esillä sen käsityksen perusteella, joka voidaan saada tavanomaisista ratkaisukokoelmista, esimerkiksi NIR-julkaisusta. Tosin on syytä mainita valokuvan toisintamista porsliinilautasella koskeva ratkaistu tapaus. *NIR 1989 s. 381* ("Porselensplatte").

⁵² Tekijänoikeusneuvoston lausuntotapaukset on julkaistu toistaiseksi vain vuosilta 1986 - 1987 (toim. *Lilja ja Mansala*, 1988). Tutkimuksessa on käytetty hyväksi myös vuoden 1987 jälkeen julkiseksi tulleita lausuntoja aina noin vuoden 1991 puoliväliin annettuihin lausuntoihin saakka. Välittömästi valokuvaajan oikeuksia koskevien lausuntojen määrä on noin kaksikymmentä (ks. liite po. lausuntotapauksista).

⁵³ Reaalisilla argumenteilla voidaan ymmärtää käytännön seikkoihin ja usein seuraamusharkintaan nojautuvia tulkintaperusteita, joissa viitataan eri ratkaisuvaihtoehtojen tosiasiallisten vaikutusten arviointiin. *Laakso* (1990) s. 69. Osin konventiopohjasta johtuvan tekijänoikeuden yhtäläisen kansainvälisen luonteen ja tason vuoksi on oikeutettua tarkastella myös muiden konventiomaiden oikeuselämän virtauksia, varsinkin oikeuskirjallisuuden ja -käytännön tulkintoja. Ks. kansainvälisessä lakiyhteistyössä syntyneiden säännösten tulkinna ongelmita lähemmin *Jokela* (1965) ja *Ylöstalo* (1956) s. 35.

runsaasti yhteisiä piirteitä, vaikka tiiviistä oikeusyhtenäisyydestä voidaan puhua varsin harvoin. Jälkimmäisestä voidaan kuitenkin mainita hyvänä esimerkkinä pohjoismainen tekijänoikeus (Ruotsi, Suomi, Tanska ja Norja). Tosin tämä oikeusyhtenäisyys on joissakin yksityiskohdissa joko jäänyt kokonaan toteutumatta tai murentunut.

Suomalainen oikeuskirjallisuus valokuvan tekijänoikeudellisesta suojasta ei ole määrältään kovin runsasta eikä sisällöltään kovin kattavaa. Tästä huolimatta viime vuosilta voidaan havaita lisääntymistä kirjoittelussa. Se näyttää tosin ajoittuneen korostuneesti lainuudistusta välittömästi edeltäneeseen aikaan. Valokuvan suojaa koskevaa kirjoittelua on pitkään, oikeastaan koko 1980-luvun ajan, leimannut meillä oikeuspoliittinen ote, jossa keskuskysymyksen asemaan näyttää nousseen suojan paikka laissa. Tämä voi olla osoitus tarkastelun painotuksen yksipuolistumisesta. Suojan sisältöön sekä tätä kautta suojatehoon vaikuttavat epäilemättä monet muut tekijät kuin puhdas lainsäädäntötekniinen sijoittelu sinänsä. Tärkeätä on myös osaoikeuksien saama sisältö laissa ja käytännön oikeuselämässä.

8. Tutkimusmenetelmistä

Kyseessä on positiivisoikeudellinen tutkimus, jonka peruslähtökohtana on valokuvaajan oikeuden selvittäminen tarkastelemalla lain tavoitteita ja tarkoituksia. Siitä on katsottu päästävän perille tarkastelemalla perinteisiä oikeuslähteitä, lakitekstiä, sen esitöitä, oikeuskäytäntöä ja oikeuskirjallisuutta. Menetelmien lähtökohta on ollut siten varsin perinteinen. Menetelmien perinteisyyttä on toteutusvaiheessa murentanut ulkomainen aineisto, jota on hyödynnetty tavanomaisen aineiston ohella. Konventioiden sisällön selvittämiseksi tutkimuksessa on käytetty hyväksi niiden valmistelutöitä, kuten eri aikoina pidettyjen konferenssien keskustelu- ja päätösasiakirjoja.

Tutkimuksen laatimista on hankaloittanut kuvanteko- ja käyttöolosuhteiden raju muuttuminen, joka alkoi 1980-luvulla ja joka jatkuu 1990-luvulla. Toimitukset tulevat sähköistymään (ns. electronic publishing). Kuvavarastoja todennäköisesti tallennetaan elektroniseen muotoon. Valokuva otetaan, käydetään ja muokataan yhä enenevässä määrin uusia tietoteknisiä menetelmiä käyttäen.

Perinteinen filmimateriaali voi hävitä, kun tilalle tulevat muut valoherkät tallenteet (esimerkiksi tietokonelevykkeet). Kun tutkimuskohteena on välittömästi normitaso (erityisesti siitä ilmenevät oikeussuhteet) sekä välillisesti sen

ja todellisuuden välinen vastaavuus, ei tekniikan kehityksen kuvailua voida jättää täysin syrjään. Oikeustutkimuksessa sitä todellisuutta, johon normit liittyvät ja johon normien on tarkoitus vaikuttaa, ei voida ymmärtää ilman siitä muodostettavaa peruskäsitystä.⁵⁴ Patenttioikeuden normien ymmärtäminen edellyttää ainakin jonkinlaisia perustietoja tekniikasta, kilpailuoikeuden normien käsittäminen tietoa talouselämän lainalaisuuksista jne. Lienee vain vaikeusasteiltaan hyvinkin erilaisia todellisuuskenttiä. Tässä mielessä oikeus valokuvaan ei ole erikoisuus. Kyse on tekniikan ja taiteellisen tuotannon erityisilmiöstä ja sen yhteiskunnallisesta sääntelystä. Tekijänoikeustutkimus ei tule toimeen ilman perustietoa kulttuurin ja tekniikan tuotantovälineistöstä. Valokuvaoikeutta koskeva tutkimus tarvitsee tietoa valokuvauksen synnystä, kehityksestä, menetelmistä, harjoittajista ja tuotanto-olosuhteista.⁵⁵ Niiden jatkuva ja jyrkkä muuttuminen on oikeustutkijalle pulmallinen, koska hänen näkökulmansa on määrätystä ajankohdasta johtuen staattinen. Tästä menetelmäpulmasta on pyritty selviämään ottamalla huomioon kehityksen päälinjat pidemmällä aikavälillä mutta kuitenkin kohdentamalla erityismielenkiintoa 1980-luvun ja 1990-luvun alun oikeudelliseen materiaaliin. Edeltä ilmeni, että oikeutta valokuvaan on oikeudellisesti selvitelty juuri mainittuna aikana lisääntyvässä määrin eri tasoilla, tuomioistuimissa ja niiden ulkopuolella kuten tekijänoikeusneuvostossa ja lainvalmistelussa. Oikeudellinen elämä tekijänoikeusasioissa on siten huomattavasti vilkastunut työn laatimisen aikana.

Tutkittavan lainsäädäntöalueen sisäinen tulkinta-asetelma ei voi olla vaikuttamatta tutkimusmenetelmiin. ValokL on TekijäL:n rinnalle säädetty erityislaki. Käytännön tulkintatilanteissa joudutaan usein selvittämään sitä, mitä periaatteita sovelletaan silloin, kun niukka erityislaki on aukollinen eli kun siinä vaietaan jostakin konkreettisesta kysymyksestä.

Joistakin asioista TekijäL:n teossuojaa koskevat säännökset sisältävät enemmän nimenomaisia säännöksiä kuin ValokL:n mukaan on asianlaita. Näin on esimerkiksi kustannussopimuksen, oikeuden ulosmittauksen ja moraalisia oikeuksia koskevan luovutettavuuden osalta. TekijäL:ssa on näistä asioista oikeusohjeita, mutta ValokL:ssa niitä ei ole, vaikka samat ilmiöt esiin-

⁵⁴ Ks. ja vrt. oikeustieteellisistä tutkinnoista annetun asetuksen (802/74) 12 §:n 3 kohtaa, jonka mukaan OTL-tutkintoa varten opiskelijalle annetaan mm. "hyvä perehtyneisyys omaan tutkimusalaansa sekä niihin vaikutuksiin, joita hänen tutkimusalaansa oikeussäännöksillä on yhteiskunnassa".

⁵⁵ Laakso (1990) s. 45, jossa oikeustieteen ulkopuolisten alojen tietämyksen tarve on tuotu esiin havainnollisesti maa-ainesten ottamista koskevan lainsäädännön tulkinnan kannalta.

tyvät valokuvan suojaamisen yhteydessä.⁵⁶

Tulkintaongelma on tällöin se, voitaisiinko TekijäL:n periaatteita soveltaa myös valokuviin tietyssä laajuudessa. Lähtökohta on, että näin ei voida ilman muuta tehdä, koska TekijäL on säädetty poissulkeväksi.⁵⁷ Kuitenkin osaa TekijäL:ssa olevista kirjoitetuista säännöistä voidaan pitää alueen yleisperiaatteina. Tällöin niiden voidaan ajatella soveltuvan valokuviin.⁵⁸ Tämä koskee erityisesti sellaista tilannetta, joista TekijäL sisältää säännöksen ja josta ValokL vaikenee (lainaukko). Tilanteeseen ei ole selkeää joko tai vastausta.⁵⁹

⁵⁶ ValokL ei ole säädöksenä pitkä sen käsittäessä yhteensä 27 pykälää (verrattuna esimerkiksi TekijäL:iin, joka käsittää 73 pykälää). Lainmuutosten jälkeen lukumäärä on kummassakin laissa hiukan enentynyt. Valmisteluvaiheista ilmenee, että ValokL:ia ei haluttu ”rasittaa” runsailla säännöksillä. Niinpä siihen ei otettu erikseen esimerkiksi yksinoikeutta levittää valokuvia.

Ks. seuraavia säännösesimerkkejä: ValokL 2 § verrattuna TekijäL 3 §:n 3 momenttiin, ValokL verrattuna TekijäL 27 – 29 §:iin, 31 – 38 §:iin, ValokL verr. TekijäL 42 §:ään jne. Ks. myös av. 59 tuonnempana.

⁵⁷ TekijäL 10 §:n 2 momentissa sellaisena kuin se on laissa 34/91 on todettu seuraavaa: ”Valokuvan ja integroidun piirin piirimallin oikeussuojasta säädetään erikseen.” Säännöksen sanamuoto on siten varsin ankara osoittaessaan, että TekijäL:ia ei voitaisi soveltaa valokuviin missään olosuhteissa. Näin tulkittuna säännös johtaa hankaluuksiin. Sitä onkin tulkittava historiallisen kehityksen valossa ottaen huomioon, että ValokL on TekijäL:n rinnalle säädetty laki, jonka periaatteet ovat lähellä TekijäL:n periaatteita. Voidaan jopa kiistää ValokL:n poikkeuksellisuus eli sui generis – luonne suhteessa TekijäL:iin. Läheisiä piirteitä on kummankin lain rakenteessa ja prosessuaalisessa puolessa jne.

⁵⁸ Vaihtoehtoina vallitsevassa lainsäädäntöasetelmassa, jonka TekijäL yleislakina ja ValokL erityisenä rinnakkaislakina muodostavat, voidaan ajatella kahta tulkintatapaa: 1) ValokL katsotaan täydellisesti TekijäL:n soveltamisen poissulkeväksi laiksi (TekijäL 10 §:n 2 momentin ankaran sanamuodon perusteella) tai 2) ValokL katsotaan erityisluonteestaan huolimatta normiyhteyteen sät sitoutuneeksi: tällöin voidaan erityislain aukkotapauksissa ottaa huomioon alueen yleisperiaatteet, joita on osin kirjattu yleislakiin (TekijäL:iin). Jälkimmäistä kantaa voidaan pitää hyväksyttävänä, koska se on yleisten laintulkintaoppien mukainen. Säännösanalogiaa voidaan pitää rajoitetusti sallittuna. Sen sijaan vastakohtaispäätelmien tekemistä TekijäL:n nojalla tuskin voidaan pitää hyväksyttävänä ValokL:n soveltamistilanteissa. Aarnio (1989) s. 245 – 247, Haarmann (1992) s. 196, Laakso (1990) s. 147 ja 151 – 155. On kuitenkin tehtävä se huomautus, jonka mukaan TekijäL tuskin on samalla lailla yleislain asemassa suhteessa ValokL:iin kuin ovat esimerkiksi vahingonvastuuta sääntelevä yleislaki, vahingonkorvauslaki (412/74) (VahKL) suhteessa sen rinnalle voimaansaatettuihin erityisiin korvauslakeihin taikka osakeyhtiölaki (734/78) (OYL) suhteessa erityisiin omista laeissaan säänneltyihin osakeyhtiöihin. Lainsäädäntöasetelmien eroavuus ilmenee siinä, että jälkimmäisten säädösten (VahKL ja OYL) soveltamisalat on kirjoitettu väljemmin ja sallivammin kuin TekijäL:n, jonka säännökset soveltuvat asiallisesti ainoastaan joko teoksiin tai lähioikeussäännösten erilaisiin suojakohteisiin.

⁵⁹ Esimerkkejä tällaisista tilanteista ovat mm. moraalisten oikeuksien rajoitettua luovutettavuutta koskeva sääntö (TekijäL 3 §:n 3 momentti verrattuna ValokL 2 §:ään), oikeuden luovuttamista koskevat yleiset periaatteet (TekijäL 27 – 29 §) ja ulosmittauksen rajoittamista koskeva sääntö

Tutkimuksen teossa on täytynyt ottaa huomioon myös käytännöllisesti katsoen koko 80-luvun ja edelleenkin jatkuvat tutkittavaan normistoon kohdistuvat muospaineet. Niissä on erityisesti tullut esille tutkittavan normiston (erityislain) kumoaminen ja korvaaminen yleislailla. Tämä tosiasia on pidentänyt tutkimuksen loppuunsaattamista ja vaikuttanut menetelmiin ja sisältöön.

Lakiin kohdistuneiden muospaineiden vuoksi tutkimuksessa puheena oleva erityisoikeus on pyritty ymmärtämään seuraavasti. Valokuvaajan oikeus on lakisidonnainen oikeusasema. Tällöin kirjoitettu laki edustaa vain yhtä ratkaisumallia valokuvaukseen liittyvien tuotanto- ja käyttökysymysten ratkaisemiseksi. Lisäksi mikään ei ole ikuista, ei sen paremmin laki kuin sen vaikutuspiirissä olevat olosuhteetkaan.

9. Lainmuutokset ja oikeustutkimus

Oikeusnormien tarkoituksena on sosiaalitaloudellisen kontrollin välineinä säännellä ihmisten (oikeussubjektien) välisiä oikeudellisia suhteita. Erityisesti on pidetty silmällä niissä ilmenevien ristiriitojen ratkaisemista. Konkreettisesti ratkaisun tulos ilmenee ihmisten välisissä (oikeudellisissa) voimasuhteissa joko muutoksena tai vallinneen tilan vahvistamisena. Valokuvien suojaan sovellettuna ristiriitojen ratkaisu yksittäistapauksessa merkitsee lain *soveltamista*, jossa selvitetään, kuka, millä perusteella ja millä tavalla saa määrätä valokuvasta suhteessa muihin. Samalla lakia joudutaan *tulkitsemaan* eli antamaan tässä tapauksessa suojasäännöstölle jokin sisältö. Oikeustieteen harjoittaja tarkastelee oikeudellista kenttää laajemmasta näkökulmasta kuin yksittäistapausta ratkaiseva tuomari etsien esimerkiksi säännönmukaisuuksia eli muuttumattomia piirteitä. Kun yhtenä päätavoitteena on selvittää, minkälainen on valokuvan suojaa koskeva olennainen periaatteisto, kirjoitettu laki toimii tällöin vain yhtenä osviittana – joskin on myönnettävä tärkeänä – muiden joukossa.

Oikeustieteen yhtenä päätarkoituksena pidetään voimassaolevan oikeuden sisällön selvittämistä perinteisiä oikeuslähteitä käyttämällä. Oikeustieteen harjoittaminen merkitsee tulkintaa, vaikka ei olekaan luonteeltaan identtistä

(TekijäL 42 § verrattuna ValokL:iin). Tilanteissa ei voida päätellä suoraan päinvastaista eli *e contrario* TekijäL:sta, vaan huolellisesti analysoimalla kunkin säännöksen tarkoitusta ja kantavuutta on selvitettävä sen sisältämän oikeusajatuksen mahdollinen hyväksyttävyys ja sitä kautta sovellettavuus myös valokuviin.

tuomioistuimen yksittäistapaukseen sidotun lainsoveltamisen kanssa.

Oikeustieteen laaja-alaiseksi tavoitteeksi voidaan nähdä oikeusnormien tarkastelu ja systematisointi sekä asiallisten normisuositusten antaminen yleensä toivottavasti perusteellisen analyysin jälkeen.

Valokuvan suojan syntyedellytyksien, kappaleen valmistamisen, muunnelman valmistamisen ja moraalisen suojan näkökulmasta ValokL muodostaa luonnollisesti yhden keskeisen oikeuslähteen ja siten tärkeän oikeustieteellisen tutkimuskohteen. Mikäli ValokL tullaan kumoamaan, voi kuitenkin joku kysyä, joutuuko ValokL:a koskeva oikeusdogmaattinen tarkastelu vähäarvoiseksi ”makulatuuriksi”.

Sellaisten oikeusongelmien pohtiminen ja selvittäminen, jotka ovat sidoksissa nykyiseen lainsäädäntöasetelmaan menettäisivät luonnollisesti jossakin määrin merkitystään, jos ValokL kumottaisiin.

Esimerkiksi sen pohtiminen, koskeeko valokuvaajan moraalisten oikeuksien luovuttamista samanlainen rajoitus kuin tekijänoikeuksien luovuttamista, olisi tuskin yhtä tarpeellista lain kumoamisen jälkeen kuin nykyisessä lainsäädäntöasetelmassa.

Valokuvan suojaamisen syiden ja ydinsisällön pohtiminen säilyttää kuitenkin arvonsa mahdollisista lainmuutoksista huolimatta, koska monet oikeuden rakenteeseen liittyvät kysymykset ovat pysyvää laatua. Lisäksi on syytä huomauttaa siitä, että ValokL ei suinkaan ole tämän tutkimuksen ainoa tutkimuskohde. Sellaisina on tullut kysymykseen koko perinteinen oikeudellinen materiaali kirjoitetun lain lisäksi (oikeuskäytäntö ja -kirjallisuus jne.). Oikeusdogmaattinenkaan tarkastelu ei menetä arvoaan lainmuutoksien takia, koska aikaisempaa lakia joudutaan useimmiten soveltamaan vielä pitkälle uudenkin lain voimassa ollessa aikaisempaa oikeusperustetta tavalla tai toisella osoittaviin oikeussuhteisiin.⁶⁰

⁶⁰ Uusien lakien takautuva soveltaminen on kuitenkin myös tekijänoikeudessa rajoitettua. Tosin ks. esimerkiksi lain 35/91 voimaantulosäännös, jonka mukaan tämän lain voimaan tullessa suojaan nauttanut valokuva saa uudemman lain mukaista suojaa. Sen sijaan valokuva, jonka suoja-aika oli päättynyt ennen uuden lain voimaantuloa, ei saa enää uudemman lain mukaista aikaisempaa lakia (yleensä) pidempää suojaa. Lisäksi samassa yhteydessä katkaistiin suoja kokonaan sellaisilta valokuvilta, joiden valmistamisvuoden päättymisestä oli kulunut 50 vuotta. Säännös on ymmärrettävä sen takia, että alunperin aikaisempi 25 vuoden suoja-aika ValokL:n mukaan laskettiin julkistamisesta, lähemmin julkistamisvuodesta (ValokL 16 § laissa 405/61).

II KATSAUS VALOKUVAUSTAIDON SYNTYYN JA KEHITYKSEEN

1. Pääpiirteet meillä ja muualla

Valokuvaustaito syntyi useiden fysiikan ja kemiaan alaan liittyvien kokeilujen tuloksena 1800-luvun alkupuolella. Valokuvauskoneen esiaste tätä ennen oli kannettava piirtolaatikko, pimeä huone (*camera obscura*). Sen toimintaperiaate oli sama kuin valokuvauskoneen: tässä piirroskojeessa oli mm. aukko ulkomaailmaan. Aukollisen seinän vastakkaiselle pinnalle heijastui ylösalaisin oleva kuva. Tietävästi jo *Aristoteles* oli selvillä valon toimintaperiaatteista tällaisessa käyttöyhteydessä. Camera obscura oli taidemaalareiden, etenkin maise-mamaalareiden apuväline (esim. venetsialaiset taiteilijat *Guardi* ja *Canaletto*). Pitkään ennen valokuvauksen syntyä monet tutkijat olivat pohtineet mahdollisuutta kiinnittää ulkomaailman esineistä ja asioista otettava todellisuuskuvaa nähtäväksi myöhemminkin. Kehitykseen vaikutti myös linssien tekeminen, jota olivat harjoittaneet varhain arabialaiset tiedemiehet, mutta jossa erityisesti renessanssiajan italialaiset kokeilijat ja tutkijat menestyivät 1400 – 1500-luvulla. Myös Leonardo da Vinci tutki valoilmioita, mutta vasta hänen jälkeensä edettiin linssien tekniikassa. Newton keksi valon hajoamisen kirjoksi 1660-luvulla.^{1 2} Hopeasuoloja tutki 1700-luvulla mm. saksalainen *Schulze*. Hän päätteli niiden tummuvan voimakkaassa valossa.³ Englantilainen *Wedgwood* teki eräänlaisia fotogrammi-kuvien painamiskokeiluja porsliinin ja keramiikan valmistusta silmällä pitäen.⁴ Hän ei kuitenkaan vielä tuntenut pysyvien kuvien tekniikkaa.

Valokuvauksen synnystä ei voida kiittää vain yhtä henkilöä, vaikka Ranskan tiedeakatemian juhlallisessa istunnossa Pariisissa 19. päivänä elokuuta vuonna 1839, jolloin valokuvaustaito ensimmäisen kerran esiteltiin julkisuudessa, keksijäksi nimettiin ranskalainen maalari Louis Jacques Mandé *Dagu-*

¹ *Hämäläinen* (1979) s. 169.

² Giovanni Battista della Porta kirjoitti vuonna 1558 ilmestyneessä teoksessaan "*Magia naturalis*" eli "Luonnon taika" kuperasta linssistä ja koverasta peilistä heijastettavan kuvan selventämiseksi. Linssin keksijänä on pidetty italialaista Girolano *Gardanoa* (1550) sekä himmentimen ja perspektiivin "isänä" Daniele *Barbaroa*, joka esitteli tutkimustuloksiaan teoksessaan "*La pratica della prospettiva*". Himmennys tarkoittaa tässä linssin reunojen peittämistä luonnonmukaisen perspektiivin löytämiseksi. *Saraste* (1980) s. 20. *Hedgecoe* (1977) s. 18.

³ Muista 1700-luvun tutkijoista mainittakoon ranskalainen *Hellot* ja ruotsalainen kemisti *Scheele*. Edellinen sivel hopeanitraattia paperille tehden eräänlaista salakirjoitusta, joka tuli näkyväksi vasta auringonvalon vaikutuksesta ("foto-grafia" – valolla kirjoittaminen, valolla piirtäminen). Jälkimmäinen taas havaitsi hopeakloridin herkkyyden erityisesti kirjon violetteille säteille. *Hedgecoe* (1977) s. 20.

⁴ *Hedgecoe* (1977) s. 20.

erre. Menetelmän esitteli ajan kulttuurihenkilö ja vaikuttaja, fyysikko François Arago, joka sittemmin osallistui Ranskan edustajana muun muassa Bernin yleissopimuksen aikaansaamiseksi työskenteleisiin kansainvälisiin diplomaattikokouksiin. Valokuvaus julistettiin ”lahjaksi vapaalle maailmalle”, minkä jälkeen taito levisi suhteellisen nopeasti ympäri maailmaa varsinkin, kun otetaan huomioon silloiset viestintä- ja kuljetusolot. Ministeri Arago totesi julkistamistilaisuudessa muun muassa:

”Herra Daguerre on keksinyt erityiset varjostimet, joille optinen kuva jättää täydellisen jäljen, varjostimet, joihin kaikki se mitä ulkomaailman kuva pitää sisällään voidaan tallentaa, kunnes pienimmätkin yksityiskohdat ovat mukana äärimmäisen tarkasti ja uskomattoman hienojakoisesti.”⁵

Todellisuudessa valokuvauksen kanssa olivat puuhanneet Daguerrea aikaisemmin Chalon-sur-Saônessa asuvat Claude ja Nicéphore Niépce. He kokeilivat jo vuoden 1816 aikana hopeakloridilla herkistettyä paperia camera obscurassa, jolloin syntyi jonkinlainen negatiivikuva ympäristöstä. Kiinnitysmenetelmiä ei vielä ollut, joten kuva hävisi tummumisen myötä. Nicéphore Niépce teki vuonna 1827 valotuksen kovettuvalle asfalttikalvolle kotikaupunkinsa maisemasta oikeinpäin, mikä muutos otaksuttavasti oli onnistunut prisman kääntämisellä. Tätä pidetään yleisesti maailman ensimmäisenä valokuvana. Näytti siltä, että oikeastaan ensimmäinen valokuvaaja olikin hän eikä Daguerre.

Niépce ja Daguerre hakeutuivat kuitenkin yhteistyöhön. He saivatkin sittemmin yhdessä tunnustusta valokuvauksen keksijöinä. Valokuvauksen isyydestä syntyi kuitenkin kiistaa eräiden muiden tahojen kanssa. Ranskalainen Hippolyte Bayard, joka oli suhteellisen itsenäisesti suorittanut kemiallisia kokeiluja camera obscuransa kanssa, halusi oikeutta mielestään ennen muita valmistamilleen töilleen. Sanotaan, että Arago ei jaksanut innostua Bayardin esittelemästä hieman karkearakeisemmista kuvista verrattuna Daguerren menetelmällä aikaansaatuihin hienopiirteisempiin hopeakuviin. Väitetään lisäksi, että Daguerren keksinnön ostaminen Ranskan valtiolle oli jo suunniteltu etukäteen niin, ettei Bayard tullut enää kysymykseen. Jonkinlaisena myönnytyksenä Bayardia kohtaan Arago kuitenkin järjesti hänelle rahoitusta. Tämä sai vuonna 1842 3 000 frangin palkinnon ja myöhemmin kunnialegioonan jäsenyyden lähinnä pitkistä virkamiesurastaan. Bayard oli järjestänyt omien valokuviansa julkisen näyttelyn jo vuoden 1839 kesäkuussa (eli ennen em. akatemian istuntoa). Häntä pidetään ensimmäisenä varsinaisena valokuvatai-

⁵ Ks. esim. Keim (1971) s. 46, Saraste (1980) s. 30.

teilijana. Hänen valmistamiaan kuvia pidetään tarkkoina, kauniina ja taiteellista näkemystä sisältävinä.⁶

Valokuvaus oli käyttökelpoinen kuitenkin vasta Niépce'n ja englantilaisen William Henry Fox Talbotin suorittamien parannusten takia. Talbot keksi negatiivi-positiivimenetelmän. Fredric Scott Archer otti käyttöön 1850-luvulla ns. märkälävy menetelmän, joka pysyi valokuvauksen käytössä noin sata vuotta varsinkin reprokuvauksessa.⁷ Sulkimet tulivat tarpeellisiksi kameroihin muun muassa valotusaikojen lyhenemisen takia. Negatiivi-positiivimenetelmiin ja märkälävyihin liittyen käytiin suurehko patenttioikeudenkäynti Talbotin ja muiden valokuvaajien välillä. Menetelmä julistettiin kuitenkin vapaaksi.⁸ 1850-luvulla levisi käyntikorttimuoti, joka merkitsi valokuvan sisältävien käyntikorttien hankkimista ja levittämistä. Myöhemmin 1800-luvun lopulla tehtiin useita värivalokuvaukseen tähdänneitä kokeiluja. Objektiivit paranivat (esim. Zeiss). Laatikkokamera tuotiin markkinoille (Kodak Eastman). Samoin ilmaantui paperipohjainen rullafilmi. 1850-luvun valokuvaajiin kuului englantilainen Roger Fenton, joka kuvasi Krimin sodan tapahtumia. Hänen tehtävänsä on luonnehdittu tuolloin jossakin määrin propagandistiseksi, jotta englantilaisissa olisi hillitty sotaan mahdollisesti liittyvää arvostelua. Kuvausmatkoillaan Fentonilla oli mukana satoja märkälävyjä, jotka hän kehitti pimiönä ja liikkumavälineenä toimineissa umpivaunuissa. Sotatapauksia kuvattiin myös Amerikan sisällissodan aikana (mm. Mathew Brady). Nämä kuvaajat olivat reportaasikuvauksen pioneereja.⁹

Ensimmäisen valokuvan Suomessa otti tiettävästi piirilääkäri Henrik Cajander Nobelin talosta Turussa jo vuonna 1842.¹⁰ Valokuva oli dagerrotypia, ei siis negatiivi-positiivimenetelmää ja märkälävyjä käyttäen syntynyt. Saman vuosisadan lopulla suomalainen valokuvaaja I.K. Inha julkaisi kuvakokoelmansa "Suomi kuvissa".¹¹ Myöhempien aikojen tunnettuina valokuvaajina voidaan mainita tutkimusmatkailijana ja lehtimiehenä kuvannut Sakari Pälsi

⁶ Saraste (1980) s. 31 – 32. Katkeroituneena mielestään kohtuuttoman vähäisestä huomiosta valokuvauksen pioneerina Bayard kuvasi itsensä ikään kuin kuolleeksi suoralla positiivimenetelmällä noin tunnin valotusaikaa käyttäen. Lisäksi hän liitti kuvaan kirjeen, jonka mukaan hän oli hukutautunut ymmärtämättömän maailman edessä muiden poimiessa hedelmät hänen keksinnöstään. S:a. Valokuva on julkaistu esimerkiksi Beumont Newhallin valokuvauksen historiaa käsittelevässä teoksessa ("Self-Portrait as a Drowned Man"). Newhall (1982) s. 25.

⁷ Hämäläinen (1979) s. 169.

⁸ Saraste (1980) s. 35.

⁹ Hedgecoe (1977) s. 26 – 27.

¹⁰ Saraste (1980) s. 37.

¹¹ Valokuvauksesta ja valokuvaajista Suomessa. Ks. esimerkiksi Hirnin tutkimukset "Valokuvaus ja valokuvaajat Suomessa 1839 – 1870" (Hirn 1972) sekä "Ateljeesta luontoon". Valokuvaus ja valokuvaajat Suomessa 1871 – 1900 (Hirn 1977).

sekä Vilho Setälä.¹² Myös *Mannerheimin* lähinnä tutkimus- ja tiedustelutarcoituksessa Aasian -matkallaan ottamat valokuvat ovat tunnettuja. Ne hän kehitti märkälvyjä käyttäen alkeellisissa oloissa.

Mainituista välähdyksistä ilmenee, että valokuvaustekniikka otettiin innostuneesti vastaan. Sille oli olemassa suuri tarve. Muotokuvaus studioineen sekä kaukomatkojen ja kotimaan kuvaus yleistyivät. Valokuvaajat tulivat ”ateljeesta luontoon”.¹³

Postilaitoksen kehityksen myötä myös postikorttien, maisemakorttien ja muiden vastaavien kuvatuotteiden lähettäminen yleistyi. Erityisiä katselulaitteita ns. stereokuvia varten kehitettiin jo 1800-luvulla. Muotokuvaamoista tuli tuotantolaitoksia. Muotokuvia myös paranneltiin eli retusoititiin. Parantelu tapahtui yleensä koevedosten avulla.

Myöhemmin eli lähinnä 1900-luvulla mainonta alkoi käyttää ja tarvita valokuvia. Lehdet hyödynsivät valokuvia yhä enemmän. Pienkamerat alkoivat tulla markkinoille (esim. Leicat 1920-luvulla). Kuvajournalismi yleistyi, mikä merkitsi kuva-aikakauslehdistön syntyä. Sen edustajista voidaan mainita 1900-luvun puolelta esimerkiksi *Time*, *Life*, *Illustrierte Zeitung*, *Stern*, *L'Illustration* jne. Valokuvista tuli massakäytön kohde. Kuvatoimistoista ja televisioasemista tuli valokuvauksen suurkäyttäjiä. Valokuva on myös kulutustavara. Sillä on monia käyttötapoja ja -tarkoituksia: taide, tiede, viihde, viranomaistoiminta, tiedotus jne.

Valokuvauksen teknistä kehitystä esiteltiin maailmannäyttelyissä jo viime vuosisadan puolella. Valokuvaustekniikkaa käytettiin hyväksi silloinkin, kun koetettiin vangita liikettä, mikä onnistui sen jälkeen kun amerikkalainen *Muybridge* oli onnistunut tallentamaan esimerkiksi laukkaavan hevosen kuvasarjana. Elokuva syntyi tämän havainnon kautta 1890-luvun loppupuoliskolla. Ns. stroboskoopin ilmiön takia ihminen näkee sarjan toisiinsa liittyviä valokuvia riittävän nopeasti esitettynä yhtenä liikkeenä.¹⁴ Elokuvan varsinaisina kehittäjinä ja keksijöinä pidetään ranskalaisia *Lumière*-veljeksiä, joilla on ollut osuutta valokuvauksenkin kehittäjinä: he patenttoivat värirasteriprosessin vuonna 1904.¹⁵

¹² Vilho Setälä julkaisi vuonna 1941 teoksensa ”Valokuva tieteenä ja taiteena.” Ks. kehityslinjoista Suomessa esim. *Lintonen* (1988), jossa kuitenkin etupäässä tarkastellaan suomalaista valokuvausta 1970-luvulla. Ks. myös *Sakari Pälsiä* valokuvaajana koskeva erityisteos, jonka on tehnyt *Jussi Aalto* (1985). Pälsi kuvasi 1900-luvun alkupuolella.

¹³ *Hirn* (1977). Hirn on selvittänyt sekä valokuvan että elokuvan varhaisvaiheita ja myöhempää kehitystä maassamme useissa tutkimuksissaan. Ks. elokuvan osalta *Hirn* (1981).

¹⁴ *Lögdberg* (1957) s. 1 av. 1. Elokuvakameran ja -projektorin normaali nopeus on 24 kuvaa sekunnissa.

¹⁵ *Hedgecoe* (1977) s. 32.

Suomalaisesta valokuvauksesta yhteiskunnallisena ilmiönä on vaikeata esittää lyhyesti yleisiä piirteitä. Kuitenkin voidaan todeta seuraavaa. Valokuvaus ilmaisumuotona ja ammattina alkoi vakiintua vähitellen. Valokuvausta pidettiin pitkään käsityön ja taiteen välimaastoon lankeavana tuotannon haarana. ”Virallinen” tunnustus valokuvalle taiteen lajina annettiin niinkin myöhään kuin vuonna 1977, jolloin perustettiin taidehallintoon valtion muiden taide-toimikuntien rinnalle erityinen valokuvataide-toimikunta. Virallistamisprosessi tarkoitti taiteilija-apurahojen ja määräaikaisten taiteilijaprofessuurien myöntämistä myös valokuvaajille.¹⁶ Tämä ns. julkisen tuen muoto syntyi paljon myöhemmin kuin tekijänoikeusjärjestelmään perustuva yksityisoikeudellinen tuki, jonka ensimmäiset versiot oli formuloitu lakiin jo 1800-luvun lopulla.

Tarkasteltaessa suomalaisen valokuvauksen yleislinjoja voidaan havaita erityispiirteinä esimerkiksi 1940-luvun sota-ajan lehti- ja tiedustelukuvaajat. 1950-luvulla kansallismaisema tuli muotiin (esimerkiksi Matti *Poutvaara*). 1960-luku oli mainos- ja lehtikuvaajien aikaa, kunnes 1970-luvulta sekä 1980-luvulta voidaan havaita jonkinlaista taiteellisen idealismin uudelleensyntymistä. On jatkuvasti korostettu sitä, että valokuvaus on taidetta. Valokuvakriittikki on saanut harjoittajia erityisesti 1980-luvulla (esim. *Lintonen*, *Saraste* ja *Uimonen*). 1990-luvun kynnyksellä valokuvaajat ovat ottaneet käyttöönsä videokameran, digitaalitekniikan ja monet muut uudet apuvälineet.

2. Valokuvauksen tehtävistä ja suhteesta perinteisiin kuvataiteisiin

Heti valokuvaustaidon keksimisen jälkeen syntyi eturistiriita valokuvaajien ja taidemaalareiden välillä. Yksi syy oli se, että valokuvauksesta tuli muotokuva-maalauksen kilpailija. 1800-luvun ns. visiittikortteihin oli tapana liittää asianomaisen henkilön valokuva. Toisaalta maalarit saattoivat käyttää hyväkseen valokuvausta apuvälineenä esimerkiksi maisemamaalauksessa.¹⁷ Tämä mahdollisuus vain syvensi kuvaajien ja taidemaalareiden välisiä eturistiriitoja. Maalauksessa voitiin käyttää valokuvaa sellaisenaan, ei ainoastaan aihepohjana vaan myös osittain tai kokonaan suoraan.¹⁸ Valokuvia väritettiin päälle-

¹⁶ Ks. Elovirta (1992) s. 416 – 420 ja Karttusen valtion valokuvataiteen tukea vuosille 1980 – 1991 koskeva tutkimus. *Karttunen* (1991) s. 11 ja siinä mainitut lähteet. S:a (1993) s. 41 – 48.

¹⁷ *Scharf* (1979) s. 39 – 44 ja s. 135 – 136.

¹⁸ Ks. Scharfin erityisesti impressionismia koskevia esimerkkejä. *Scharf* (1974) s. 168 – 175.

maalaamalla. Niitä voitiin käyttää uusien tuotteiden osana, esimerkiksi valokuvakollaaseissa. Päinvastaisesta ilmiöstä eli taideteoksen valokuvaamisesta keskusteltiin kirjallisten ja taiteellisten teosten suojelemiseksi laaditun Bernin yleissopimuksen (1986) valmisteluvaiheissa.¹⁹

Maalaustaiteen ja valokuvauksen suhteesta on tunnettu valokuvateoreetikko *Susan Sontag* kirjoittanut klassiseksi käyneessä teoksessaan ”*Valokuvauksesta*” seuraavaa:

”Valokuvaus astui näyttämölle nousukasmaisena taidemuotona, joka tuntui tunkeutuvan yleisesti arvostetun taiteen, maalaustaiteen, alueelle ja heikentävän sen asemaa. Baudelairen mielestä valokuvaus oli maalaustaiteen ’perivihollinen’; mutta lopulta saatiin solmituksi aseleposopimus, jonka mukaan valokuvausta pidettiin maalaustaiteen vapauttajana.” (em.t. s. 136 – 137.)

Valokuvauksen ”vapauttava” ominaisuus nähtiin muun muassa siinä, että maalaustaide säästyi uskollisen jäljentämisen vaivasta. Maalaustaide saattoi suuntautua Sontagin mukaan ”jalompaa tehtävää” kohti, nimittäin abstraktiota. Hän pitää valokuvauksen ja maalaustaiteen välistä sopimusta kuvitteellisena ja myyttisenä ja sanoo sen vääristelevän suurta osaa sekä maalaustaiteen että valokuvauksen historiaa. Valokuvauksen ansiona hän pitää muun muassa sitä, että taidemaalarit löysivät uusia kuvasommittelumalleja ja uusia aiheita.²⁰ Maalausta Sontag pitää aina tulkinnallisena esityksenä, kun taas valokuva ei hänen mukaansa ole enempää kuin säteilyn ja tallennus-aiheensa aineellinen surkastuma tavalla, jota maalaus ei koskaan voisi olla.²¹ Toisaalta hän valokuvauksen luonteesta toteaa, että se on mekaniikan ja tekniikan avulla toimimista. Kuvantekotapahtuma, vaikka valokuvaaja paneutuisi huolellisesti sen suunnitteluun ja ohjaamiseen, pysyy itsessään kuitenkin optis-kemiallisena tai elektronisena tapahtumasarjana, joka toimii automaattisesti ja jonka välineistö kehittyi väistämättömästi tuottaakseen yhä yksityiskohtaisempia ja siksi käyttökelpoisempia todellisuuden kartoituksia.²²

Valokuvan yhteiskunnallinen tehtävä voidaan mieltää eri tavoin. Valokuva-tutkija Sontagin mukaan alkukantainen käsitys samaistaa toisiinsa valokuvan ja kuvatun esineen. Ne koetaan helposti yhtäläisiksi. Alkukantaiset kansat pelkäävät kameran riistävän jotakin heidän olemuksestaan. Nykyään vain harvat

¹⁹ Esimerkiksi toinen diplomaattinen konferenssi Bernissä 1885. *Centenaire* (1986) s. 118, jossa esimerkiksi Ranskan edustajan (Lavolléen) puheenvuoro.

²⁰ *Sontag* (1984) s. 138 ss.

²¹ *Sontag* (1984) s. 143.

²² *Sontag* (1984) s. 146.

ihmiset kokevat tätä pelkoa.²³ Vaikka valokuvaa ei samaistetakaan suoraan ihmisen osaksi, jotakin tästä taianomaisesta vaikutuksesta lienee kuitenkin tallella. Sontagin mukaan teollistuneissa maissa ihmiset jopa etsivät tilaisuutta tulla valokuvatuiksi eli kuten hän toteaa ”he tuntevat olevansa kuvia ja valokuvien tekemän heistä todellisia”.²⁴ Katsojakunta liittyy valokuvaan tietyn visuaalisen tehovoiman. Viime kädessä mielikuviin perustuvan lumon tunnistaminen on yksi oikeuspoliittinen syy valokuvaan liittyvien oikeudellisten suojamekanismien syntyyn.

Sekä kuvaa että kuvattua henkilöä halutaan suojata. Epäilemättä jälkimäistä koskeva ns. oikeus omaan kuvaan ilmentää osittain varhaista käsitystä siitä, että kuva voi riistää jotakin kuvatun henkilön minuudesta. Kuvatun suostumuksen periaatetta tuskin mielletään tänä päivänä enää alkukantaiseksi. Periaatetta pidetään varsin yleisesti hyväksyttynä, jos kohta meidän maassamme hajanaisesti laissa säänneltynä oikeusperiaatteistona. Sontagin käsityksiä valokuvaustyön luonteesta voidaan pitää paikoin liioittelevina ja jopa luovan valokuvauksen panosta väheksyvinä. Toisaalta hänen käsityksensä valaisevat paitsi valokuvauksen tehtävää ja asemaa yhteiskunnassa yleensä, myös asianomaisten etutahojen asennoitumista valokuvaustyötä ja sen tuloksia kohtaan. Hän toteaa monien valokuvaajien suhtautuneen puheeseen valokuvaajan toiminnan – kuten Sontag sanoo – ”riistävästä” piirteestä siten, että he ovat tunteneet pakkoa vakuuttaa valokuvauksen syyttömyyttä tässä suhteessa. Amerikkalaisen maisemakuvaajan Ansel Adams’in kerrotaan puhuneen kamerasta jopa naiivisti ”rakkauden ja ilmestysten lähteenä”. Hänen mukaansa kuvaa ei ”otettu”, vaan se ”tehtiin”. Sontagin mukaan suhtautuminen valokuvaukseen on ja pysyy kaksijakoisena:

”Riippumatta kaikista väitteistä, että valokuvaus yksilöllisenä ilmaismuotona on tasavertainen maalaustaiteen kanssa, tosiasiana pysyy, että sen erityislaatu liittyy erottamattomasti itse valokuvauskoneen edellytyksiin: kukaan ei voi kieltää sitä monien valokuvien informatiivisuutta ja muutokauneutta, joka on ollut mahdollista vain kameran edellytysten jatkuvan kehityksen tuloksena; esimerkiksi Harold Edgetornin ultranopeat otokset maaliin osuvasta luodista, tennismailan viuhahduksista ja kaarroksista tai Lennart Nilssonin endoskooppiset kuvat ihmisruumiin sisältä.”²⁵

²³ Ns. oikeutta omaan kuvaan koskevien oikeusperiaatteiden voidaan sanoa olevan eräänlainen heijaste siitä käsityksestä, jonka mukaan toisen persoonallisuuden riistämistä kuvallisin keinoin eräissä tapauksissa ei pidetä täysin hyväksyttävänä. Ks. tästä oikeusinstituutista lähemmin johdannossa sanottua s. 14 – 15.

²⁴ Sontag (1984) s. 150.

²⁵ Sontag (1984) s. 117.

Valokuvauksella on siten esteettinen ja dokumentaarinen tehtävä. Sontagin mukaan monet valokuvaajat ovat ikään kuin protestiksi teknille kehitykselle pidättyneet käyttämästä ”liian” erikoisia välineitä. Esimerkiksi *Weston* ja *Cartier-Bresson* käyttivät hänen mukaansa vanhaa ja kolhiintunutta kameraa, jonka olivat hankkineet uransa alussa. Valokuvaestetiikassa valokuvavilmaisun suhde taiteeseen näyttää olevan keskeinen kysymys. Sontag näet toteaa:

”Alussa valokuvauksen sitoutuminen realismiin asetti sen jatkuvasti kaksinaiseen suhteeseen taiteen kanssa – nykyään samanlainen suhde johtuu sen modernistisesta perinnöstä. Se, että merkittävät valokuvaajat eivät ole enää halukkaita kiistelemään siitä, onko valokuvaus taidetta vai ei, paitsi julistaakseen, että heidän työllään ei ole mitään tekemistä taiteen kanssa, osoittaa, kuinka suuressa määrin he pitävät modernismin voiton esiintuomaa taidekäsitystä itsestään selvyysytenä; mitä parempaa taidetta, sitä enemmän se kumoaa taiteen perinteisiä tavoitteita. Ja modernistiset tyyliuuntaukset ovat hyväksyneet tämän vaatimattoman toiminnan, josta voidaan nauttia, lähes siitä itsestään huolimatta, taiteena.”

... ”Kun valokuvaajat nykyään kieltävät tekevänsä taideteoksia, se johtuu siitä, että he tekevät mielestään enemmän kuin taidetta. Heidän torjuntansa kertoo enemmän jokaisen taidekäsityksen ongelmallisuudesta kuin siitä, onko valokuvaus taidetta vai ei.”²⁶

Siten Sontag pitää valokuvausta ehdottomasti taiteena. Hän esittelee muutamien valokuvaajien taidetta puoltavia argumentteja (Cameron: ”täyttää taiteen ehdot, koska se maalaustaiteen tavoin etsii kauneutta”; ja Robinson: ”valokuvaus on taidetta siksi, että se osaa valehdella”; sekä Weston: ”uusi visuaalinen luomisväline”). Vaikka Sontagin mukaan taideluonnetta koskevien erimielisyyksien voidaan sanoa vanhentuneen, tämä ei merkitse kiistan tulleen sovituksi. Hänen mukaansa on epätodennäköistä, että valokuvauksen puolustamisesta taiteena luovuttaisiin kokonaan:

”Niin kauan kuin valokuvaus ei ole ainoastaan kyltymätön tapa nähdä, vaan jolla on myös tarve väittää olevansa erityinen, omaperäinen tapa nähdä, valokuvaajat hakevat suojaa (vaikka vain varkein) taiteen häviöstä mutta vielä arvostetusta huomasta.”²⁷

Valokuvaajat ovat keskenään pitkään keskustelleet myös siitä, minkälainen on hyvä valokuva. Sontagin mukaan valokuvauksen historiaa leimaa joukko vastakohtaisia erimielisyyksiä. Sellaisina hän mainitsee esimerkit suora kopio

²⁶ Sontag (1984) s. 120 – 121.

²⁷ Sontag (1984) s. 123.

vastaan korjailtu kopio ja maalauksellinen valokuvaus vastaan dokumentaari-nen valokuvaus. Nämä asiaparit heijastavat hänen mielestään kiistaa valoku-vauksen suhteesta taiteeseen. 1970-luvulla löydettiin valokuvaus taidemuoto-na ikään kuin uudestaan. Tätä on pidetty reaktionä erityisesti 1960-luvulla vallinneen abstraktin taiteen herättämiin tuntoihin. Sontagin mukaan klassi-nen modernistinen maalaustaide edellyttää tarkkaa havaintokykyä sekä mui-den taidemuotojen ja tiettyjen taidehistoriallisten käsitteiden tuntemista. Va-lokuvaus vakuuttaa hänen mukaansa populaärिताiteen tapaan, ettei taide ole vaikeaselkoista.

Sontagilla on myös realistinen näkemys siitä, mitä valokuvalle tehdään käy-tännössä ja miten ihmiset todellisuudessa mieltävät valokuvat:

”Valokuvat leikittelevät maailman eri ulottuvuuksilla – samoin itse valokuvia pienennetään, suurennetaan, rajataan, korjaillaan ja muunnellaan. Ne ikääntyvät ja niiden vitsauksena on kaikille paperiesineille ominainen alttius tärveltyä; ne häviävät; niistä tulee arvokkaita, niitä ostetaan ja myydään; niitä jäljennetään. Valokuvat kokoavat maailmaa samalla kun ne myös houkuttelevat keräilyyn. Niitä liimataan kansioihin, kehystetään, asetetaan pöydille, ripustetaan seinille, heijastetaan dioina. Sanoma- ja aikakauslehdet julkaisevat niitä; poliisi arkistoi niitä tunnontarkasti; museot asettavat niitä näytteille; kustantajat kokoavat niitä.” (Sontag, 1977, s. 10 – 11.)

Maalaustaiteen tuote on yleensä käsin tehty alkuperäiskappale. Sen sijaan valokuva on usein negatiivin avulla tehty positiivi, rinnakkaisvedos. Mutta yhtä hyvin se voi olla diakuva, röntgen-kuva tai mikrofilmin pala ilman että näistä alkuperäismuodoista tehtäisiin enää toisintoja. Ne käyvät tarkoitukseensa ilman paperikopiota tai muunlaista toisinnosta. Sanotusta huolimatta diakuvasta voidaan valmistaa kappaleita kuva kuvasta -menetelmällä. Monennettavuus näyttää erityisarvolta valokuvien kohdalla. Tällöin ne ovat tehokkaasti yleisön saatavilla.

Sontagin mukaan valokuvaus on ainoa ”luonnostaan surrealistinen taide-muoto”. 1920-luvun esimerkit (*Man Rayn* solarisaatiovalokuvat ja rayogrammit, *Rodzenkon* fotomontaasit jne.)²⁸ osoittavat, että valokuvaajat, jotka keskittyivät pinnalliseksi määritellyn realismin murtamiseen, hädin tuskin pystyivät tulkitsemaan valokuvauksen surrealistisia ominaisuuksia. Surrealis-tisesta valokuvauksesta tuli kuitenkin 1930-luvulla muotia. Valokuvauksen päävirtaus on Sontagin mukaan osoittanut, että todellisuuden surrealistinen käsittely ja dramatisointi on tarpeetonta. Jo valokuvaamiseen sinänsä – maa-

²⁸ Sontag (1977) s. 53. Esimerkiksi Newhallin teoksessa on julkaistu sekä *Man Rayn* solarisaatioku-via että *Rodzenkon* montaasityypisiä kuvia. *Newhall* (1982) s. 206.

ilman jäljennöksen eli toisen asteen todellisuuden luomiseen – liittyy surrealistisia piirteitä.

Valokuva tieteen palveluksessa on vanhaa perua. Itse asiassa jo elokuvan synty perustui valokuvan käyttämiseen tieteellisenä välineenä, kun elokuvan pääkeksijänä pidetty Muybridge kuvasi hevosen laukan eri vaiheissa.²⁹

Valokuvan ja elokuvan suhteesta toisiinsa Sontag on sitä mieltä, että kyse on toisistaan varsin selvästi eroavista visuaalisista ilmaisutavoista.

”Mutta yksittäisen valokuvan suhde elokuvaan on luonteeltaan harhaanjohtava. Lainauksen ottaminen elokuvasta ei ole sama asia kuin lainaus kirjasta. Kirjan lukemiseen käytettävä aika riippuu lukijasta, elokuvan katsomisajan määrää elokuvan tekijä ja sen kuvat havaitaan vain niin nopeina ja niin hitaina kuin elokuvan leikkaus sallii. Yksittäinen valokuva sallii katsojan viipyä yhdessä ainoassa hetkessä niin kauan kuin hän mieli, ja siten se on elokuvan muodon nimenomainen vastakohta – samoin kuin valokuvasarja, joka jäädyttää elämän tai yhteiskunnan hetket -tapahtumasarjan virran – on elämän ja yhteiskunnan muotojen vastakohta. Valokuvatulla maailmalla on sama, pohjimmiltaan epätarkka suhde todelliseen maailmaan kuin yksittäisellä valokuvalla on elokuviin. Elämässä ei ole kyse merkitsevistä yksityiskohdista, salamalla valaistuista, ainaisiksi ajoiksi kiinnitetyistä yksityiskohdista. Valokuvissa kyse on juuri siitä.”³⁰

Siten elokuvan ja valokuvan käyttötilanteet eroavat toisistaan. Toisaalta elokuvan osaa, yksittäistä filmiruutua, voidaan aina käyttää valokuvan tapaan, valokuvana. Tällöin lainataan sekä valokuvaa että elokuvan osaa.

Edellä sanottuun viitaten voidaan valokuvan yhteiskunnallinen tehtävä tiivistää toteamukseen, jonka mukaan valokuva on yleismaailmallinen kommunikatiiväline ja dokumentoinnin keino. Taiteella ja valokuvauksella on ollut jälkimmäisen syntyajoista lukien läheinen yhteys. Monet taidemaalarit käyttivät valokuvausta apuvälineenä maalatessaan (esim. *Degas*). Taidemaalarien ja valokuvaajien välinen ristiriita johtui taas siitä, että valokuvamuotokuvilla ja maisemakuvilla oli kuvamarkkinoilla selvä ”yhteiskunnallinen tilaus”.³¹ Se merkitsi taloudellista asemaa kuvaajille – osittain maalareiden, piirtäjien ja graafikoiden kustannuksella. Valokuva katsottiin paitsi korvaavaksi keinoksi myös ilmaisukeinojensa ja sisältönsä puolesta piirustusta ja maalausta täydentäväksi taidelajiksi. On selvää, että koko valokuva-aineistossa on esimerkkejä, joista ilmenee valokuvaajan henkilökohtainen kuvakäsitys ja eettinen asennoi-

²⁹ Sontag (1985) s. 67

³⁰ Sontag (1984) s. 81.

³¹ Dorfler, Encyclopedia of World of Art (1966) s. 314.

tuminen. Mutta toisaalta on epäilemättä esimerkkejä, joiden osalta voidaan väittää päinvastaista: ne ovat ja pysyvät persoonattomina otoksina. Vaikka valokuvasta puuttuisi persoonallinen leima, kuvaa voidaan tästä huolimatta pitää erityisen arvokkaana huomiota herättävän sisältönsä takia.³² Dokumenttiarvo voi syntyä ilman kuvaan aikaansaattua persoonallista kuvaajanäkemystä. Tekijänoikeudessa ongelma on se, mihin näistä tunnusmerkeistä suojan syntymisen edellytykset voitaisiin parhaiten kytkeä.

Valokuvausta on pyritty jakamaan taidehistoriallisessa ja esteettisessä tarkastelussa erilaisiin taidesuuntauksiin. Talbotin kokeiluja fotogrammien kanssa on pidetty lähinnä fotogeenisinä piirustuksina. Sellaisina ne ovat muodostaneet *abstraktin valokuvauksen* perustan. Kuten todettiin, valokuvauksen alkuaikoina vaikutti lähinnä *realistinen suuntaus*. Tästä kehittyivät *valokuva-reportaasi* ja *journalistinen realismi* (Fenton ja Brady). Tosin alkuvaiheissa esiintyi joitakin hajanaisia taidekokeiluja, joissa jäljiteltiin sentimentaalista maisemamaalauستا. Abstraktimpaan ilmaisuun mentiin silloin, kun useita negatiiveja yhdistettiin samaan tuotteeseen. Voidaan puhua *valokuvamontaa-seista*.³³ Alkuvuosien *romanttis-symbolistista* tendenssiä seurasi *realistis-empiristinen* suuntaus. Emersonin Lontoossa vuonna 1886 pitämän esitelmän mukaan taiteen tarkoituksena oli tarkastella luonnon vaikutusta ihmisilmään.³⁴ Hän pitikin valokuvausta kaiverruksen yläpuolella olevana tarkkuuden ja perspektiivin takia mutta kuitenkin maalauksen alapuolelle sijoittuvana puutteellisten värien takia. Jälkimmäinen peruste on tänä päivänä kestänyt, koska värivalokuvauksen keinoja tuskin voidaan enää pitää heikkoina.

Edellä selostetusta ilmenee, että valokuvauksella on hyvin monenlaisia *tehtäviä* kulloisestakin tarkastelukulmasta riippuen.³⁵ Ne liittyvät tieteeseen,

³² Roth-Lindberg (toim.) (1985) s. 148.

³³ Roth-Lindbergin mukaan valokuva – eli *fotomontaasi* (*fotomontage*) tarkoittaa valokuvan elementeistä koostuvaa yhdistelmäkuva. Tästä on erotettava *kollaasityö* (*collage*), jolla taas ymmärretään laadultaan erilaisen ja yleensä vastakohtia luovan eli kontrastoivan materiaalin käyttöä samassa työssä, esineessä tai kuvapinnassa. Roth-Lindberg (1985) s. 150.

³⁴ P. H. Emerson oli englantilainen 1800-luvun lopulla vaikuttanut lääkäri-valokuvaaja. Hän oli naturalistisen valokuvauksen kannattaja ja piti laatukuvamaista valokuvaustapaa teennäisenä ja valheellisena. Ks. esim. *Fokus-Taide*, osa 2 (1974) s. 489.

³⁵ Ks. esim. Dean, Philip, Valokuva 1992:5 s. 54, jossa tekijä luettelee kuvaajaryhmiä työtehtävien ja kuvauskohteiden puolesta seuraavasti: "On lehtikuvaajia, mainoskuvaajia, freelance-valokuvaajia, teollisuuskuvajia, valokuvataiteilijoita (tosin ei kovin monia), luettelokuvaajia, muotokuvaajia, poliisikuvaajia, pornokuvaajia, sairaalavalokuvaajia, maisemakuvaajia, luontokuvaajia, seurapiirikuvaajia, studiokuvaajia, dokumenttikuvajia, tiedekuvajia, ilmakuvajia, sotakuvaajia, tutkimuskuvajia, avaruuskuvajia, muotokuvaajia, vakoilijakuvaajia, museo- tai arkistokuvaajia, maanmittauskuvaajia, digitaalkuvajia, hammaskuvajia, arkkitehtuurikuvaajia, urheilu-

taiteeseen, hallintoon ja moniin muihin elämän alueisiin. Yksittäiset valokuvaryhmät palvelevat erikoistuneita tarkoituksia. Satelliittikuvilla voi olla sotilaallisia ja luonnontieteellisiä tarkoituksia, röntgen-kuvilla lääketieteen palveluksessa elämää ylläpitävä tehtävä jne.

Kaiken kaikkiaan valokuvaus on kuitenkin erityisesti esteettinen ilmiö ja visuaalisena ilmaisumuotona lähellä perinteisiä kuvataiteen muotoja, esimerkiksi maalaustaidetta. Samalla kun valokuvaus palvelee todellisuuden kartoitusta monella tavalla, valokuvaus on myös sananvapauden väline. Koska valokuvaukseen liittyy huomattavia kulttuuritekijöitä ja taloudellisia arvoja, valokuvien suojaamista voidaan pitää sekä yleiseltä että yksityiseltä kannalta tärkeänä.

kuvaajia, röntgenkuvaajia, kiinteistökuvaajia, koulukuvaajia, elokuvan still-kuvaajia, teatterikuvaajia, ekologi-valokuvaajia ja glamour-kuvaajia."

III VALOKUVAMARKKINOIDEN ETUTAHOT

1. Etutahojen kartoitus

Valokuvamarkkinoiden keskeisimmät etutahot ovat toisaalta valokuvien valmistajat eli valokuvaajat itse, toisaalta valokuvien käyttäjät. Yksinoikeusperiaatteen mukaisesti jälkimmäiset tarvitsevat oikeudenhaltijan luvan valokuvan käyttämiseen julkisuudessa, erityisesti valokuvan kappaleiden valmistamiseen ja niiden julkiseen näyttämiseen.

Kuvaajista voidaan erottaa monia erilaisia ryhmiä erilaisilla perusteilla (esim. työtehtävien ja kuvauksen kohteen perusteella). Perinteisesti merkittäviä kuvaajaryhmiä ovat esimerkiksi

- lehtivalokuvaajat
- mainoskuvaajat
- muoto[valo]kuvaajat
- tutkimuskuvaajat (lääketiede, historia, kansanperinne jne.)
- harrastelijakuvaajat, jne.¹

¹ Suomen Valokuvajärjestöjen Keskusliitto Finnfoto ry:n (Finnfoto) jäsenistö on koostunut alajärjestöistä, joita ovat olleet

- Suomen Kameraseurojen Liitto ry. (8 260 jäsentä v. 1986, 6 400 jäsentä v. 1990, 6 000 jäsentä v. 1991)
- Suomen Lehtikuvaajat ry. (250 jäsentä v. 1986, 350 jäsentä v. 1990, 318 jäsentä v. 1991)
- Suomen Luonnonvalokuvaajat ry. (330 jäsentä v. 1986, 420 jäsentä v. 1990, 486 jäsentä v. 1991)
- Suomen lääketieteellisen-luonnontieteellisen valokuvauksen seura MeBiFoto ry. (55 jäsentä v. 1986), Erikoisalojen valokuvaajat ry. (43 jäsentä v. 1990, 43 jäsentä v. 1991)
- Suomen Valokuvaajain Liitto ry. (385 jäsentä v. 1986)
- Suomen Mainosvalokuvaajat ry. (120 jäsentä v. 1986)
- Valokuvauksen opiskelijat ry. (90 jäsentä v. 1990, 90 jäsentä v. 1991).

Kokonaisjäsenmäärät olivat 9 490 v. 1986 ja 7 813 v. 1990 sekä 7 418 jäsentä v. 1991. Tiedot ovat peräisin Finnfoton toimintakertomuksista vuosilta 1986, 1990 ja 1991. *Sihvosen* 1970-luvulla suorittaman ammattivalokuvaajatutkimuksen mukaan on perusjoukoksi vuonna 1972 saatu 1 200 ammattikuvaajaa. *Manni-Loukkolan* ja *Esalan* tekijänoikeuden kansantaloudellista merkitystä koskevassa tutkimuksessa valokuvauksen piirissä työskentelevien määrä arvioitiin neljäksi tuhanneksi 1980-luvun puolivälissä. Tätä tutkimusta on kommentoinut esim. *Liedes*, NIR 1989 s. 21. Sen sijaan vuotta 1988 koskeneessa tutkimuksessa ammattivalokuvaajien määräksi arvioitiin tuhat sekä valokuvautustoiminnan parissa yleensä työskentelevien määräksi 2196 henkilöä. *Esala - Manni-Loukkola* 1991, OpMin 1991:30, s. 27. *Karttusen* valokuvataiteilijan asemaa koskevan tuoreen tutkimuksen mukaan on valokuvataiteeksi luokiteltavan kentän ja ytimen marginaalin perusjoukoksi saatu ainoastaan 175 henkilöä. Valokuvataiteilijakunnan lukumäärä, joka on tutkimusjoukon perusteella yksi Suomen pienimmistä taiteilijaryhmittymistä, on laskettu ns. raatimenetelmän perusteella. *Karttusen* "raati" koostui 14 kenttää tuntevasta avainhenkilöstä. Toisaalta on huomattava,

Kuvaajat voivat toimia vapaina ammatinharjoittajina (freelancereina), yksin tai erilaisessa yhteistyössä, yhtiössäkin toisen ammatinharjoittajan kanssa tahi toisen palveluksessa (työ- tai virkasuhteessa). Koko kuvavolyymiä ajatellen amatöörikuvaajat lienevät suurin ryhmä.² Yksinoikeus koskee kaikkia valokuvaajia näiden asemasta tai tehtävistä riippumatta.

Valokuvien käyttäjiä voidaan niin ikään tyypitellä monin tavoin: tavallisiin kuluttajiin ja ammattikäyttäjiin, yksittäiskäyttäjiin ja massakäyttäjiin.³

Valokuvia toistuvasti ja suuressa määrin käyttäviä ryhmiä ovat erityisesti

- lehdistö
- kirjankustantajat
- mainostoimistot
- kuvatoimistot
- televisioyhtiöt
- elokuvatuottajat
- muut elinkeinonharjoittajat
- julkinen valta (opetus, tutkimus) jne.

Lain mukaan oikeus valokuvaan voidaan luovuttaa kokonaan tai osittain.⁴ Oikeuden luovutus voi teknisesti tapahtua monella tavalla (nimenomaisesti tai hiljaisesti, kirjallisesti tai suullisesti jne.). Oikeus valokuvaan voi siirtyä toiselle, kun valokuva on tilauksesta valmistettu. Suuri osa valokuvaajista toimii työsuhteissa.⁵ Valokuvaajan yksinoikeudesta sovitaan merkittävässä määrin kollektiivisesti. Esimerkkialueita tästä ovat meillä valokuvaus lehdistöön ja television tarpeisiin sekä valokopiointitoiminta.

Lehtivalokuvaajan oikeuksien käyttöä on pyritty sääntelemään lehdistön työehtosopimuksissa. Niissä on yleensä sovittu siitä, että osa oikeuksista siirtyy työnantajalle sopimuksen mukaisessa laajuudessa. Lisäksi yksittäisissä työsopimuksissa on voitu sopia valokuvien käytöstä kunkin kuvaajan kohdal-

tava, että vuoden 1985 väestölaskennan perusteella "valokuvaajiksi ja kameramiehiksi" luettiin 2005 henkilöä. *Karttunen* (1993) s. 53 – 54, 62 ja 71 lähteineen.

² Finnfoton vuotta 1991 koskevan toimintakertomuksen mukaan harrastajavalokuvaajia edustavan Suomen Kameraseurojen Liitto ry:n jäsenmäärä oli suurin keskusliiton jäsenjärjestöistä eli yhteensä noin 6 000 henkilöä.

³ Yksityishenkilöt käyttävät valokuvia yleensä yksityisissä piireissä (valmistavat tai valmistuttavat ns. yksityiseen käyttöön taikka näyttävät yksityistilaisuuksissa), jolloin lupaa ei aina tarvita ValokL 1 ja 5 §:n säännösten mukaisesti.

⁴ ValokL 15 §:n 1 momentti (laki 35/91).

⁵ Oikeus tilattuihin valokuviin siirtyy jo lain nojalla (*cessio legis*), ellei muuta ole sovittu (ValokL 15 §:n 2 momentti). Työ- tai virkasuhdetta ei pidetä tilaussuhteena. KM 1987:7 s. 107, *Bruun, L.* (1984) s. 207 – 208, *Blomqvist, NIR* 1984 s. 167. Ks. lähemmin X luku jakso 5.1 – s. 268 ss.

ta erikseen.⁶ Televisiossa tapahtuvasta valokuvien käytöstä on solmittu yleissopimuksia.⁷

Tällaisella kollektiivisella sopimisella on yksinoikeusjärjestelmän kannalta etuja ja haittoja. Puuttumatta yksityiskohtiin haittana voidaan mainita se, että yksittäisellä kuvaajalla ei ole tällöin täysimittaista mahdollisuutta vaikuttaa kuvan käyttötilanteen ehtoihin, koska järjestöt ovat sopineet niistä hänen puolestaan etukäteen. Etuna taas voidaan mainita se seikka, että esimerkiksi masakäytön tilanteissa individuaalilupien hankkiminen voi käydä ylivoimaiseksi.

Siten valokuvamarkkinoiden etutahoasetelma on aikojen myötä hajautunut ja monipuolistunut. Uusia etutahoja on ilmaantunut perinteisten etutahojen lisäksi. Käyttäjistä voidaan edellä lueteltujen lisäksi mainita kuvien sähköistä tallentamista ja muokkaamista harjoittavat. Heidän käyttönsä kohteena voi olla kaikenlainen suojattu materiaali. Osa siitä on kuvia, johon he voivat yhdistää ääntä ja kirjallista aineistoa. Yhdistelyn tekee helpoksi tietokoneen ja siihen liittyvän ohjelman käyttäminen apuvälineenä.⁸ Jos muokkaajan tai yhdistelijän panos on itsenäistä tai omaperäistä, häntä voidaan pitää varsinaisena tekijänä, monesti tietokonetaiteilijana.⁹ Kaikissa tapauksissa tietokoneella tapahtuva tallentaminen ja muokkaaminen koskettaa suojatun mate-

⁶ Työnantajapuolta edustavan Graafisen Teollisuuden työnantajaliiton (GTT) ja Suomen Sanomalehtimiesten Liiton (SSL) välillä on tekijänoikeuksien puitteet pyritty sopimaan vuodesta 1967, jolloin ensimmäinen työehtosopimus osapuolten välillä tehtiin. Lehtikuvaajat liittyivät työntekijäpuolen järjestöön, SSL:oon, vuonna 1970, jonka jälkeen alettiin työehtosopimukseen liittää määräyksiä myös valokuvaajan oikeuksista. Alkuvaiheessa tehtyjen pöytäkirjamerkintöjen mukaan tuli lehtikuvaajiin soveltaa ValokL:n säännöksiä ja työehtosopimuksen pohjalta solmittujen yksilöllisten työsopimusten ehtoja. Sittenkin sääntely on tapahtunut pitkälle työehtosopimuksin ja niihin liittyvin pöytäkirjamerkinnöin ja työsopimukset ovat edelleen täydentäneet näitä määräyksiä. Ks. lähemmin *Hyppönen*, Muistio 14.11.1985 sekä GTT:n ja SSL:n välinen työehtosopimus 1989 – 1992 soveltamisohjeineen s. 4 – 5, s. 81, s. 91 – 92.

⁷ Esimerkiksi Oy Yleisradio Ab, Suomen valokuvajärjestöjen Keskusliitto Finnfoto ry. ja Suomen Sanomalehtimiesten Liitto ry. ovat keskenään sopineet ValokL 10 §:n mukaisesti televisiossa näytettävien valokuvien käyttöoikeuksien laajuudesta ja korvauksista (sopimus 25.4.1991). Myös Mainostelevisio Oy (MTV) noudattaa tämän sopimuksen periaatteita. Televisioyhtiöt ovat erikseen sopineet työntekijöidensä aikaansaamien valokuvien käyttämisestä omassa toiminnassaan. Lisäksi esimerkiksi MTV on sopinut joidenkin oikeudenhaltijajärjestöjen (SSL mukaan lukien) kanssa myös moraalisia oikeuksia koskevista periaatteista sekä suojatun materiaalin saattamisesta yleisön saataviin myös kaupallisessa tarkoituksessa (Sopimus 15.3.1988 mm. SSL:n kanssa).

⁸ Menetelmiä, joissa yhdistetään erilaista materiaalia samaan sähköiseen tietokantaan, voidaan kutsua multi- ja hypermediaksi. Ks. lähemmin esim. *Heimbürger – Alkula – Kuhanen* (1990) s. 21 – 23.

⁹ Ks. teosten luomisesta tietokoneen avulla esim. KM 1987:8 s. 64 – 68.

riaalin oikeudenhaltijoita, esimerkiksi juuri valokuvaajia.¹⁰ Koska etutahoasetelma on monimutkaistunut tekniikan muutosten myötä, sopiminen valokuvan käytöstä laissa edellytetyllä tavalla on epäilemättä tämänkin vuoksi hankaloitunut.¹¹

2. Valokuvaajien järjestäytymistilanne

Oikeudenhaltijat ovat useilla eri henkisen tuotannon aloilla järjestäytyneet valvoakseen tekijänoikeuslainsäädännön mukaisia oikeuksiaan eli perustaneet ns. *tekijänoikeusjärjestöjä*. Erityisen vakiintunutta järjestäytymistä on musiikkituotannossa.¹²

Vaikka valokuvaajilla on jo pitkään ollut monenlaisia järjestöjä, ammatti-

¹⁰ Esim. KM 1987:7 s. 80 ja KM 1987:8 s. 120 – 122.

¹¹ Tekijänoikeuskomitea totesi mietinnön KM 1987:8 yhteydessä s. 94 mm. seuraavaa: ”Valokuvan suojan kehittämiseen vaikuttaa muun muassa se, että kuvien käyttö eri elämäniloilla on suuresti kasvanut ja monipuolistunut. Kuvien tuotannon taloudellinen merkitys on huomattava, ja valokuvaus eri vaiheineen työllistää sekä valokuvaajia että muita alan eri tehtävissä toimivia henkilöitä. Kuvien laatu ja kuvauksen keinot sekä kuvien monistuksen, painamisen, julkaisemisen, käsittelyn ja levittämisen tekniikat ovat aivan toisen kuin nykyisen lain valmistelun aikana.”

¹² Järjestöistä käytetään muitakin nimityksiä, kuten *tekijä-, oikeudenhaltija- ja valvontajärjestöt*. Vanhin tekijänoikeusjärjestömme on eräitä musiikin oikeudenhaltijoita, säveltäjiä, sanoittajia ja sovittajia, edustava vuonna 1928 perustettu *Säveltäjäin Tekijänoikeustoimisto Teosto ry*. Muista musiikin alan järjestöistä on syytä mainita *Gramex Liitto Suomessa ry.*, joka valvoo esittävien taiteilijoiden ja äänilevytuottajien oikeuksia.

Lakiimme ei sisälly yleissäännöstä tekijänoikeusjärjestöjen (engl. *collecting societies*) oikeudellisesta asemasta ja tehtävistä. Laista voidaan epäsuorasti päätellä, että tällaisia järjestöjä on olemassa (ns. sopimussisänsäännökset) (esim. TekijäL 11 a §, ValokL 5 a §).

Kivimäki puhuu etujärjestöistä, joille tekijänoikeuden haltijat ovat ”fidusiarisesti” siirtäneet oikeutensa teoksiin ja joilla on valta omista nimissään ajaa kanteita haltijoiden oikeuksien loukkaamisesta. Kivimäki (1966) s. 183. Uudessa pohjoismaisessa kirjallisuudessa on erotettu toisistaan tekijäjärjestöt (*upphovsmannaorganisationerna*) ja tekijänoikeusjärjestöt (*upphovsrättsorganisationerna*). Edellinen on etuja ajava yhteenliittymä. Jälkimmäinen on myös hankkinut oikeuksia ja valvoo niitä, kuten meillä Teosto ry. tai Kopiosto ry. Karnell, NIR 1990 s. 508. Lahtisen mukaan suomalaiset tekijänoikeusjärjestöt ovat rekisteröityjä yhdistyksiä, joille tekijät tai muut suojatun aineiston oikeudenhaltijat ovat sopimuksella tai valtakirjalla siirtäneet tietyt oikeudet valvottaviksi. Samalla hän toteaa, miten monet muutkin järjestöt hoitavat tekijänoikeuteen liittyviä kysymyksiä. Lahtinen (1991) s. 42 – 43. Teosto ry:n nykyisen asiakassopimuksen mukaan oikeudenhaltija on antanut järjestölle teoksensa julkisen esittämisoikeuden, mekanisoidun oikeuden ja valvontaoikeuden tietyssä laajuudessa.

kunnalla ei ole maassamme sellaista järjestöä, jolle olisi siirretty keskitetysti valokuvaajien laissa suojatut oikeudet ja joka valvoisi niiden toteuttamista antamalla lupia valokuvien kappaleen valmistamiseen ja julkiseen näyttämiseen taikka muuhun suojattuun toimintaan.

Valokuvaajat eivät ole liittyneet visuaalisia taiteilijoita maassamme edustavaan tekijänoikeusjärjestöön (*Kuvasto ry.*).¹³ Valokuvaajat ovat antaneet valtakirjoja oikeuksiensa valvomista varten valokopiointioikeuksia hoitavalle *Kopioisto ry:*lle sen perustamisesta, vuodesta 1978 lukien.^{14 15}

Valokuvaajilla on ollut pitkään ammatillisia intressejä ajavia järjestöjä, jotka sinänsä ovat osoittaneet kiinnostusta myös tekijänoikeusetujen ajamiseen mutta joita ei voida pitää tekijänoikeusjärjestönä ilmaisun tavanomaisessa

¹³ *Kuvasto ry.* perustettiin Suomen Taiteilijaseuran aloitteesta visuaalisen alan taiteilijoiden tekijänoikeusasioden hoitamiseksi vuonna 1987. *Kuvasto ry:*n perustajiin kuuluivat Suomen Taiteilijaseuran lisäksi Taidemaalari liitto ry., Suomen Taidegraafikot ry., Suomen Kuvanveistäjäläitto ry. ja Suomen kuvataidejärjestöjen liitto ry.

¹⁴ *Kopioisto ry.* hoitaa myös radio- ja televisio-ohjelmien tallennelevitykseen sekä yleisradiolähetyksen edelleenlähettämiseen liittyviä oikeuksia, ja se perustettiin vuonna 1978 hoitamaan valokopiointioikeuksia jo hieman ennen kuin tämän alueen sopimuslisenssin perustavat säännökset tulivat voimaan (TekijäL 11 a § ja ValokuvaL 5 a §). ValokL 5 a §:n mukaan valokuvaajajärjestö saa antaa luvan valokuvien valokopiointimenetelmin tapahtuvaan kopiointiin, järjestön ulkopuolisiinkin kuvaajiin nähden sitovin vaikutuksin, jos järjestöä voidaan pitää laajapohjaisena. Tällöin edellytetään kuitenkin yleissopimuksen olemassaoloa. *Kopioisto ry.* on tällainen säännöksessä tarkoitettu järjestö. Se seuraa tekijänoikeuslojen ja lainsäädännön kehitystä, tekee aloitteita tekijänoikeuslainsäädännön kehittämiseksi, edustaa jäseniään asioissa, jotka koskevat tekijänoikeuslainsäädäntöön perustuvia oikeuksia ja tekee käyttöehtoja koskevia sopimuksia sekä valvoo näiden sopimuksien noudattamista. Korvauksena valokopioinnista vuonna 1990 suoritti *Kopioisto ry.* *Finnfotolle* yhteensä 229 484,13 markkaa ja vuonna 1991 293 245,48 markkaa. Valokuvaajien oikeuksista korvauksia maksettiin koulukopioinnista, valtion-, kunnallis- ja kirkollishallinnossa sekä elinkeinoelämän piirissä tapahtuneesta kopioinnista. *Finnfoto* on pyrkinyt vuosittain jakamaan saamansa kopiointikorvaukset eteenpäin apurahoina yksittäisille kuvaajille ja kuvausryhmille. Keskusjärjestö jakoi vuonna 1991 apurahoina 139 800 markkaa sekä varasi vuoden 1992 apurahiin 56 530,58 markkaa. Keskusliitto on saanut myös varoja toimintansa tukemiseen. Ne ovat menneet aikaisempien vuosien tappioiden kattamiseen. *Finnfoto* on kuulunut *Forum Artis* -yhteistoimintaelimeen, joka on toiminut erityisesti taiteilijoiden verotuskohtelun selvittämiseksi.

¹⁵ *Kopioisto ry:*n vuonna 1984 hyväksytty valvontavaltakirjan 2 §:n mukainen valtuus sisältää oikeuden valvoa tekijän tai kustantajan puolesta tämän oikeutta valmistaa julkaistuista teoksista kappaleita valokopioimalla tai vastaavin menetelmin. Valvontavaltuus ei koske kustannustoiminnan luonteista kappaleiden valmistusta. Lisäksi valvontavaltuus puolestaan sisältää oikeuden valvoa tekijän tai kustantajan puolesta tämän oikeutta teosten tallentamiseen laitteeseen, jolla ne voidaan toisintaa, sekä muuhun mahdolliseen teosten käyttämiseen, jonka valvonta kuuluu järjestön toimintaan.

merkityksessä.¹⁶ Suomen valokuvajärjestöjen keskusliitto Finnfoto on alajärjestöineen seurannut myös tekijänoikeuskehitystä. Finnfoto on etujärjestönä antanut lausuntoja eri kysymyksissä. Samalla se on tehnyt myös yleissopimuksia valokuvien käytöstä esimerkiksi televisioyhtiöiden kanssa.

Valokuvataiteilijoiden Liitto (perustettu vuonna 1989) edustaa ns. luovaa valokuvausta, ja se on osoittanut kiinnostusta muun muassa valokuvataiteilijoiden tekijänoikeuskysymyksiin valvontaan.¹⁷

Kopioisto ry:tä lukuun ottamatta mitään näistä yhteisöistä ei voida pitää tekijänoikeusjärjestönä siinä mielessä, että niiden tarkoituksena olisi ollut oikeuksien kerääminen ja oikeudellinen valvominen. Useimmiten on ollut kyse järjestön harjoittamasta puhtaasta edunvalvonnasta ilman oikeuksia.¹⁸

Valokuvaajiltamme siis puuttuu kattava tekijänoikeusjärjestö ilmaisen tavanomaisessa merkityksessä.

Pohjoismaiset ammattivalokuvaajajärjestöt perustivat vuonna 1989 tekijänoikeusasioitaan ajamaan tarkoitetun yhteistyöelimen, jonka nimi on *Nordiska Fotografers Upphovsrådsråd*. Sen tehtävänä on ”tukea toimia, jotka edistävät valokuvaoikeuksien liittämistä tekijänoikeuslakeihin”.¹⁹ Yhteenliittymä on oikeuspoliittisia tavoitteita ajava yhteistyöelin eikä tekijänoikeusjärjestö edellä kuvatussa mielessä. Valokuvaajien edunvalvonnan toteuttamiseksi Euroopan Yhteisöjen (EY) hankkeissa toimii erityinen eurooppalainen yhteiselin (PYRAMID), johon suomalaisten kuvaajien keskusjärjestö on ollut yhteydessä Tanskan valokuvaajien liiton välityksellä.²⁰

¹⁶ Tekijänoikeuslainsäädännössämme ei ole erityisesti säännelty valvontajärjestelmän asemaa, tehtäviä ja organisaatiota jne. Tekijänoikeusjärjestöksi varsinaisessa mielessä voitaisiin luokitella järjestö, jonka tehtävänä on valvoa jäseniensä oikeuksia suhteessa käyttäjiin. *Karnell*, NIR 1990 s. 508.

¹⁷ Jäseneksi pääsyn edellytyksenä on sääntöjen mukaan paitsi liiton päämäärien hyväksymis- ja edistämishalukkuus myös pätevyyden osoittaminen valokuvataiteilijana. Tämä on tarkoittanut valokuvaajan ammattiin valmistumista jostakin johtavasta taidekoulusta sekä vähintään kahden teoksen esittämistä. Teoksella liiton sääntöjen mukaan tarkoitetaan ”sellaista valokuvanäyttelyä, -kilpailua, kuvateosta, filmiä, videota, multivisiota tai muuta sellaista esitystä, jossa valokuvat ovat itsenäisessä asemassa”.

¹⁸ Sen sijaan esimerkiksi musiikin ne oikeudenhaltijat, jotka ovat Teosto ry:n asiakkaita ovat järjestön kanssa tekemässään asiakkassopimuksessa luovuttaneet tälle muun ohella esitys- ja tallentamisoikeudet samoin kuin valvontaoikeudet sopimuksen mukaisessa laajuudessa. Sanottu merkitsee myös sitä, että Teosto ry. saa omissa nimissään asiakkaansa puolesta hoitaa tätä koskevan loukkausoikeudenkäynnin. Ks. lähemmin asiakkassopimuksen 1 ja 2 §:t.

¹⁹ Ks. esim. *Carpelan* (1979) ja *Valokuva* 1989:4 s. 3 ja 9, jossa valokuvaaja Börje Söderholmin haastattelu.

²⁰ Kyse on siten kansainvälisesti operoivasta etujärjestöstä (”lobbausjärjestöstä”), jonka toiminta suuntautuu erityisesti EY:n viranomaisiin. Suomen Valokuvajärjestöjen Keskusliitto Finnfoto ry:n toimintakertomus vuodelta 1991.

3. Valokuviiin liittyvän oikeuden taloudellinen merkitys

Valokuvien valmistaminen ja käyttö edustaa kokonaisuutena suurehkoja taloudellisia arvoja. Myös yksittäistapahtumana valokuvan käyttöoikeuden luovutuksella on taloudellista merkitystä. Valokuvaustoiminnan ja sen tulosten käytön taloudellista merkitystä selvittävät taloudelliset tilastot, esimerkiksi valokuvauksen materiaaliakauppaa koskevat tilastot.²¹

Taloudellisista tilastoista ei helposti saa tarkkaa käsitystä siitä, kuinka paljon tekijänoikeuslainsäädäntöön perustuvia valokuvien oikeuksia myydään. Niinpä tullitilastot käsittävät lähinnä valokuvausmateriaalin ja laitteet (kamerat). Oikeuksien luovutuksen taloudellisesta merkityksestä valokuvamarkkinoilla kokonaisuudessaan voidaan saada vain pintapuolinen kuva. Syitä on useita. Valokuvien käyttöoikeuksista sovitaan mitä todennäköisimmin niin, että niiden vastikkeita ei juuri kirjata tilastoihin ainakaan niistä erottamiskelpoisella tavalla. Oikeuksien luovutukset tapahtuvat usein siten, että työnantaja saa ainakin osittain oikeudet työsuhteen ehtojen nojalla, jolloin korvaukset käyttöoikeuden luovutuksista sisällytetään palkkaan. Kuvatoimistot, jotka toimivat usein lehtitalojen yhteydessä, hankkivat, tuottavat, käyttävät ja välittävät valokuvia. Ne myyvät ulkopuolisille valokuvien julkaisuoikeuksia.²²

²¹ Matti Salo on 1980-luvulla suorittanut useita tutkimuksia valokuvausalan taloudellisesta kehityksestä lähinnä myyjäpuolen toimeksiannosta (Suomen Fotokauppiat ry.). Salon tutkimukset osoittavat yritysten keskimääräisliikevaihdon vuonna 1989 olleen 2,23 miljoonaa markkaa. Vuonna 1984 luku oli 1,45 miljoonaa markkaa. Alan kokonaisliikevaihto on vuonna 1989 lähenellyt 60:tä miljoonaa markkaa. Alan kokonaisliikevaihdon kehitys on merkinnyt myös ns. suurten myymälöiden suhteellista kasvua keskiuurten, pienten ja hyvin pienten yritysten kustannuksella.

Luvut osoittavat myös, että laitekauppa on ollut vähenemässä, kun taas varsinainen kuvakauppa (filmimateriaalin myynti ja kehitys) ovat lisääntyneet. Tähän ovat olleet ilmeisesti vaikuttamassa kehitysteknisen välineistön uudistuminen (mini- ja pikalaboratoriot). (Sinikka Häkkinen, Valokuvausalan tuonti- ja tukkukauppiat. Puhelinhaastattelu 23.9.1991.) Valokuvausalan tuonti- ja tukkukauppiat ry. on julkaissut tullitilastojen perusteella joitakin lukuja, jotka koskevat valokuvausalan maahantuontia. Lisäksi se on verrannut valokuvausalan myynnin kehitystä eräisiin muihin aloihin. Luvut osoittavat suhteellista vähentymistä esimerkiksi tekstiilituotteiden kaupan verrattuna vuosina 1981 – 1990.

Ks. myös Karttunen (1991) s. 12 ja siinä mainitut tutkimukset. Hän on maininnut sekä taloudellisia tilastoja että valtion taidehallintoa koskevia tilastoja ja selvityksiä.

²² Maamme huomattavimpia kuvatoimistoja ovat seuraavat:

- Lehtikuva Oy (joka kuuluu Sanomaosakeyhtiön konserniin)
- Oy Pressfoto Ab (joka aikanaan kuului Hufvudstadsbladet-yhtymään)
- Suomen Kuvapalvelu Oy (joka toimii Yhtyneet Kuvalehdet Oy:n yhteydessä).

Ulkomaaisista nimekkäistä kuvatoimistoista mainittakoon Sygma ja Gamma (Pariisi), Kamera-Press (Lontoo) sekä Åhlen & Åkerlund (Tukholma). Uutis- ja kuvatoimistojen omistussuhteissa on tapahtunut viime aikoina monia muutoksia. Esimerkiksi eräs meksikolainen lehtimagnaatti

Kuvatoimistojen asema kuvamarkkinoilla on merkittävä, koska ne toimittavat suuria määriä kuvamateriaalia varsinkin massakäyttäjille ja harjoittavat toimintaansa myös kansainvälisesti.²³ Kuvatoimistot myyvät asiakkailleen useimmiten kertajulkaisuoikeuden. Joillekin asiakkaita myydään toimiston koko kuvatarjonta esimerkiksi niin, että laskutus tapahtuu käytön tai muun perusteen mukaan kuukausittain. Ulkomaisia kuvia saatetaan myydä aihekohtaisina paketteina.²⁴

Esimerkiksi uutiskuvan käyttöoikeuden luovutus on ollut muutaman sadan markan luokkaa 1980-luvun puolivälissä.

Hintavaihteluja voi aiheutua asiakassuhteista, yksilöllisistä tekijöistä jne. Mainosvalokuvaajien laatimat taksat ovat perustuneet toimeksiantokuvauksissa käytettyyn tunti-, materiaali- ja kululaskutukseen. Mainosvalokuva kuullee markkinoiden kalleimpien valokuvatuotteiden ryhmään.²⁵ Suomen Sanomalehtimiesten Liitto ry. (SSL) on laatinut suosituksia freelance-tariffeiksi.²⁶

omistaa pääosan yhdysvaltalaisesta uutistoimistosta, UPI:sta (United Press International), joka samalla on uutiskuvia välittävä toimisto. UPI on toinen Yhdysvaltojen suurista uutistoimistosta AP:n (Associated Press) ohella. UPI:n palveluksessa on ollut noin 1 500 työntekijää, asiakkaina 800 sanomalehteä sekä 3 300 radio- ja televisioasemaa. Vuonna 1985 UPI:n liikevaihto oli 90 miljoonaa dollaria eli noin 460 miljoonaa markkaa. Ks. *Leskelä, Pekka*, Suomen Lehdistö 1986:10 s. 50. Suomalaisissa kuvatoimistoissa on tapahtunut 1990-luvun alussa niin ikään muutoksia. Oy Pressfoto Ab on siirtynyt Aamulehti-yhtymän haltuun. Yhtymä on sittemmin myynyt kuvatoimiston yksityishenkilölle.

²³ Esimerkiksi vuonna 1985 oli Oy Pressfoto Ab:ssä 54 työntekijää ja 14 kuvaajaa. Sekä Lehtikuva Oy:n että Pressfoto Oy:n liikevaihdot olivat vuonna 1985 reilusti yli kymmenen miljoonaa markkaa. Esimerkiksi Oy Pressfoto Ab:n liikevaihto koostui omatuotannosta, telefotolähetyksistä, langattomasta kuvan lähettämisestä ja ulkomaisen materiaalin välityskaupasta. Ulkopuolisilta kuvatoimistot hankkivat kuvia usein suullisten sopimusten nojalla. Haastattelut johtaja Matti *Anderzén* (Sanoma Oy), toimitusjohtaja Patricia *Seppälä* (Lehtikuva Oy), johtaja J. *Tigerstedt* (Suomen Kuvapalvelu) ja toimitusjohtaja Juha *Huovinen* (Oy Pressfoto Ab). Kuvatoimistojen toimintaperiaatteet lienevät pysyneet samoina, vaikka niiden omistussuhteissa on tapahtunut muutoksia.

²⁴ Toimitusjohtaja Juha *Huovinen* (Pressfoto), haastattelu.

²⁵ Mainosvalokuvia koskevan Suomen Mainosvalokuvaajat ry:n suosituksen mukaan laskutetaan jokainen uusi valokuvauksen aihe erillisenä. Myös erilaiset kohteen aseteluun tehdyt muutokset katsotaan uudeksi aiheeksi. Suositettujen velotusperusteiden mukaan valokuvauksen tuntihinta vuonna 1988 oli 680 markkaa, ja päiväveloitus oli vähintään 4 800 markkaa. Hintasuositusta ei ole annettu vuoden 1988 jälkeen. Syynä on ollut kilpailuviraston puuttuminen asiaan kilpailulainsäädännön nojalla.

²⁶ Ks. esim. Valokuva-lehdessä 1987:7 s. 7 julkaistut suositukset, joiden mukaan hinta vaihteli muutamasta sadasta markasta yli tuhanteen markkaan kuvalta, seuraavasti:

Kertajulkaisuoikeus	Väri	Mv
1. kuva	505 mk	315 mk

Valokuvan käyttöoikeuden arvoa on pohdittu myös verolainsäädännön näkökulmasta. Erityisesti liikevaihtovero- ja ennakoperintäsäännöstöä sovellettaessa on tarkasteltu valokuvien kaupassa maksettavien korvauksien luonnetta. Verolainsäädännön mukaiset käsitteet eivät välttämättä ole yhteneväisiä siviilioikeudellisten, kuten tekijänoikeudellisten, käsitteiden kanssa.²⁷

4. Valokuvauksen osuus ns. tekijänoikeusteollisuudessa

Tekijänoikeusteollisuudeksi voidaan kutsua tuotantoa ja toimintaa, joka keskeisiltä osin tuottaa tai käyttää tekijänoikeudellisesti suojattua materiaalia.²⁸ Tähän kuuluu myös valokuvien tuotanto ja käyttö. Valokuvien valmistamiseen, levittämiseen ja käyttämiseen liittyvien elinkeinonhaarojen liikevaihdot ovat suuria.

Näistä voivat lähemmin kertoa valokuvatarvikekaupan tilastot, kuvatoimistojen, lehtitalojen ja mainosalan liikevaihto samoin kuin monien muiden valokuvaa tuottavien ja käyttävien alojen tilastotiedot. Niiden avulla on vai-

seur. 2.-5.	410 mk	210 mk
seur. 6.-	370 mk	170 mk
uusintajulkaisu	410 mk	210 mk
jatkuva käyttöoik.	1 240 mk	635 mk
kansilisiä	305 mk	305 mk
min.korv. alk. t:ltä	205 mk	205 mk

²⁷ Ks. esim. KHO 1989 II 2630 ja KHO 1975 II 3242, joissa oli kyse liikevaihtoverolainsäädännön mukaisen tavarana ja kuvataiteen tuotteen käsitteistä. Ks. ja vrt. uusi liikevaihtoverolaki 559/91. VeroH 31.12.1976 (No 13727/33/76) antaman ohjeen mukaan valokuvaustointa harjoittavat jaetaan ennakoperinnän kannalta kolmeen pääryhmään: 1. työsuhteessa oleviin valokuvaajiin, 2. freelance-valokuvaajiin ja 3. valokuvausliikkeisiin. Työsuhteisen kuvaajan saama suoritus on ohjeiden mukaan normaalia palkkaa, josta toimitetaan ennakonpidätys ja josta suoritetaan työnantajan sosiaaliturvamaksu. Freelancereiden palkkiosta taas VeroH:n ohjeiden mukaan on - vaikka sitä ei pidetä palkkana - yleensä suoritettava ennakonpidätys. VeroH on erottanut myös valokuvaajaryhmiä, joissa valokuvaajan suhde toimeksiantajaansa on tullut "niin kiinteäksi, että kysymyksessä on katsottava olevan EPL 4 §:ssä tarkoitettu työnantaja-palkansaajasuhde". VeroH:n mukaan "näin on esimerkiksi silloin, kun valokuvaaminen tapahtuu tilauksesta toimeksiantajan lukuun eikä palkkion saaja ole valokuvaajana itsenäinen yrittäjä". VeroH:ssa on laadittu muistio Valokuva ja ennakovero, jonka on kirjoittanut Markku Hirvonen. Valokuvauksesta maksettava korvaus on pääsääntöisesti saajansa veronalaista tuloa. *Hirvonen*, Markku (17.5.1978). Karttunen on kiinnittänyt huomiota valokuvauksen kuvataiteesta poikkeavaan kohdettuun liikevaihtoverotuksessa. *Karttunen* (1993) s. 158.

²⁸ *Esala - Manni-Loukkola* (1991), OPM 1991:30, s. 1. Tekijänoikeusteollisuuteen luetaan tässä tutkimuksessa alat, jotka ovat suoraan - eivätkä välillisesti - riippuvaisia tekijänoikeudesta. Ks. lähemmin *Liedes*, NIR 1989, s. 20.

kea määrittää valokuvaan liittyvän immateriaalioikeuden tarkkaa arvoa (jalostusarvoa).²⁹ Valokuvauksen ja siihen liittyvien oikeuksien taloudellisen arvon selvittämistä hankaloittaa vielä se, että valokuvana suojattavia elementtejä on myös muualla kuin perinteisen still-kuvauksen piirissä.

Elokuva- ja videoteollisuus ovat tekemisissä myös kameratekniikan kanssa. Videotallenteita ja videopelejä tuodaan maahamme vuosittain kymmenien miljoonien markkojen edestä. Valokuviakin koskevat tietokantapalvelut (sähköiset kuvatiedostot) tulevat laajenemaan.

Tekijänoikeustuotannon osuus on muutaman prosentin luokkaa bruttokansantuotteestamme joidenkin tutkimusten mukaan: vuonna 1985 noin 4 % (3,98 %) sekä 2,92 % vuonna 1988.³⁰

Tekijänoikeusteollisuuden tärkeimpiä haaroja ovat *Esala – Manni-Loukkolan* mukaan seuraavat: graafinen teollisuus, ATK-ohjelmistot, radio- ja tv-toiminta, mainonta, arkkitehtityö, musiikkiteollisuus, teatteritoiminta, elokuva- ja videoteollisuus, valokuvaus, taideteollinen muotoilu ja suunnittelu, kuvataiteet ja tietokannat.

Maamme valokuvauksen *kansantaloudellisesta merkityksestä ja työllistävästä vaikutuksesta* on saatu seuraavia tietoja vuosina 1981, 1985 ja 1988:

	liikevaihto	jalostusarvo	osuus BKT	hlöt
1981	813 Mmk	100 Mmk	0,05 %	4 000
1985	600 Mmk	154 Mmk	0,05 %	4 000
1988	677 Mmk	267 Mmk	0,05 %	2 126

Jalostusarvon määrittämiseksi liikevaihdosta on vähennetty raaka-aineiden ja puolivalmisteiden osuus, ostetut palvelut ja liikevaihtovero. Liikevaihto on siten aina suurempi kuin jalostusarvo. Tekijänoikeusteollisuuden määrää voi-

²⁹ *Esala – Manni-Loukkolan* tutkimuksessa (1991) on arvioitu vuoden 1988 tekijänoikeuden jalostusarvo tuotteittain vähentämällä liikevaihdosta raaka-aineet ja puolivalmisteet, ostetut palvelut ja liikevaihtovero. Eri alojen tekijänoikeusosuuden ja jalostusarvon laskentaperusteet ovat vaihdelleet eri aikoina, joten eri aikoina tehdyt tutkimukset eivät ole aina sellaisenaan vertailukelpoisia. *Esala – Manni-Loukkola* (1991), OPM 1991:30, s. 1 ja s. 43.

³⁰ *Esala – Manni-Loukkola* (1988). Ks. myös *Liedes*, NIR 1989 s. 19 – 24. Ks. tekijänoikeuden taloudellista merkitystä koskevien tutkimuksien kriittistä arviointia *Cohen-Jehoram*, IIC 1989 s. 485 – 497. Hän katsoo suurten tuotantolukujen olevan vaikuttavia sen takia, että tekijänoikeuden haaroilla on merkittävä vaikutus kansantuloon. Niinpä hän katsoo, että tekijänoikeuden taloudellisen puolen korostaminen tulee vaikuttamaan moniin tulevaisuudessa tehtäviin lainsäädäntöratkaisuihin. Hän arvioi tuottajamyönteisyyden kasvaneen tekijätahojen kustannuksella EY:n hankkeissa.

daan mitata suhteuttamalla sekä koko sektori että valokuva-ala erikseen työvoiman määrään.³¹ Tällä hetkellä ammattikuvaajia lienee maassamme vähintään tuhat, joista puolet on itsenäisiä yrittäjiä, puolet graafisen teollisuuden palveluksessa.³² Kuitenkin aktiivisesti valokuvaavia ja tuotteitaan levitykseen ja myyntiin tarjoavia henkilöitä eli työkseen tavalla tai toisella kuvaavia ihmisiä on epäilemättä paljon enemmän kuin tuhat. Myös aikaisemmat tutkimukset tukevat tätä käsitystä.

Esala – Manni-Loukkolan vuotta 1988 koskevassa tutkimuksessa valokuvaus on sekä sijoitettu osaksi ns. graafista teollisuutta että esitelty omana jaksanaan.

Vaikka etutahot ovat pyrkineet ja onnistuneet luomaan laajojakin sopimusjärjestelyjä valokuvien käytöstä, tämä ei tarkoita, että eri etutahot olisivat yksimielisiä valokuvan suojaamisen ongelmakohdista ja niiden parannuskeinoista. Asia on itse asiassa päinvastoin. Valokuvaajajärjestöjen yhtenä tärkeänä tavoitteena on ollut työnsä tuloksien saattaminen teossuojan alaisuuteen, kun taas esimerkiksi lehtityöntantajajärjestöjen tavoitteena on ollut nykyisen erillislakisääntelyn pysyttäminen. Lisäksi varmoja ei voida olla siitäkään, että esimerkiksi lehtialan työehtosopimukseen liittyvän tekijänoikeussääntelyn sisällöstä oltaisiin täysin yksituumaisia, vaikka asiasta ei ole aivan viime ajoilta osoitettavissa tuomioistuinkäytäntöä.³³

Valokuvauksella ja valokuvan suojaamisella on yhteiskunnassa huomattava taloudellinen merkitys. Jälkimmäinen on saanut uusia puolia sitäkin kautta, että valokuvia käytetään painoteollisuudessa apuna uusien tuotteiden valmistuksessa, esimerkiksi postimerkkien ja setelin kuvien valmistuksessa.

³¹ Esim. vuonna 1981 noin 3,18 % työvoimasta työskenteli tekijänoikeusteollisuudessa, 3,36 % vuonna 1985. Trendi on nouseva, *Liedes NIR* 1939 s. 22.

³² *Esala – Manni-Loukkola* (1991). OPM 1991:30, s. 26.

³³ Ks. kuitenkin tapaus "Negatiivit", joka on ratkaistu korkeimmassa oikeudessa (KKO 1987:8) ja joka on ollut työtuomioistuimessa lausunnon kohteena (TT:n lausunto 9.2.1984/Nro 27).

IV VALOKUVIEN KANSAINVÄLINEN OIKEUSSUOJA

1. Konventiosuojan tarve ja syntyminen

Yksittäisen valtion lait ovat yleensä voimassa ainoastaan sen omalla alueella. Tämän periaatteen mukaisesti oikeus valokuvaan ei ole kaikkialla voimassa oleva universaalinen oikeus, vaan se on – kuten muutkin immateriaalioikeudet – rajoitettu myös maantieteellisesti: kyse on alueellisesta eli *territoriaalisesta* oikeudesta.¹ Suomalaisen valokuvaajan täällä julkaistun valokuvaan sovelletaan Suomen ValokL:ia.² Ruotsalaisen kuvaajan Ruotsissa julkaisemaan kuvaan sovelletaan sikäläistä valokuvalakia.³ Suojaa haettaessa ongelmia syntyy erityisesti silloin, kun valokuvan alkuperämaa on toinen kuin sen käyttömaa: esimerkiksi yhdysvaltalaisen kuvaajan ranskalaisessa lehdessä ol-

¹ Tekijänoikeuden territoriaalisuus tarkoittaa sitä, että kunkin valtion kansallisen lain myöntämä tekijänoikeus on olemassa tämän valtion omalla alueella ja toisista valtioista riippumatta. Oikeuden synty ja laajuus määräytyvät kansallisen lain mukaan. Territoriaalisuuden käsite näyttää tekijänoikeuden kohdalla olevan jonkin verran kiistanalainen. Ks. esim. *Boytha*, Copyright, 1988 s. 400 – 402, *Knoph* (1936) s. 11, 166 – 167 ja *Koumantos*, Copyright, October 1988 s. 417.

² Suomen ValokL:n alueellinen soveltamisala (eli *kotimainen oikeussuoja*) on määritelty ValokL 24 §:ssä (sellaisena kuin se on laissa 647/74). Suomen lakia sovelletaan 1) Suomen kansalaisen tai Suomessa vakinaisen asuinpaikan omaavan henkilön valmistamaan valokuvaan (*henkilökriteeri*), 2) valokuvaan, joka on ensiksi julkaistu Suomessa tai joka ensiksi on julkaistu toisessa valtiossa ja sen jälkeen kolmenkymmenen päivän kuluessa Suomessa (*julkaisukriteeri*), sekä 3) valokuvaan, joka on kiinteästi liitetty Suomessa olevaan rakennukseen tai kiinteään laitteeseen (*sijaintikriteeri*). *Kansainvälinen oikeussuoja* on määritelty ValokL 25 §:ssä. Sen mukaan tasavallan presidentti voi, vastavuoroisuuden ehdolla, antaa määräyksiä tämän lain soveltamisesta toiseen maahan nähden samoin kuin valokuvaan, jonka kansainvälinen järjestö on ensiksi julkaissut, ja julkaisemattomaan valokuvaan, jonka julkaisemiseen sellaisella järjestöllä on oikeus. Säännökset vastaavat TekijäL 63 ja 65 §:ssä olevia alueellista soveltuvuutta koskevia periaatteita. Ks. alueellisesta soveltamisalasta TekijäL:n ja ValokL:n mukaan lähemmin *Haarmann* (1992) s. 247 – 255.

³ Voidaan puhua teoksen *alkuperämaasta* (*country of origin*). Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 5 artiklan 2 kohdan mukaan oikeuksien nauttimisen ja käyttämisen on oltava riippumattomia siitä, suojataanko teosta sen alkuperämaassa. Siellä annettava suoja määräytyy kansallisen lain mukaan. Bernin sopimuksessa on alkuperämaan käsitteelle annettu yksityiskohtainen sisältö (5 artiklan 4 kohta). Vrt. maailmankonvention IV artiklan 5 ja 6 kohdat, joissa puhutaan siitä maasta, jossa teoksen katsotaan tulleen ensiksi julkaistuksi. Kansainvälisluonteisessa suojatilanteessa eli vähintään kahteen eri valtioon liittyvässä konkreettisessa tekijänoikeuskysymyksessä voi olla useita sovellettavaa lakia koskevia vaihtoehtoja. Sovellettava laki voi olla teoksen alkuperämaan (joka on yleensä sama kuin tekijän kotimaa) laki (*lex loci, lex originis*) taikka toiseksi sen maan laki, jossa suojaa pyydetään (*lex fori*). Jälkimmäisellä vaihtoehdolla on etunaan se, että tuomioistuimet soveltavat tällöin oman maansa lakia eivätkä vierasta lakia. Haittana voidaan pitää sitä, että sama teos voi periaatteessa saada eritasoista suojaa eri valtioissa riippuen siitä, missä suojaa haetaan. *Stewart* (1989) s. 37 – 38. Ks. Bernin sopimuksen kansainvälis-yksityisoikeudellisista periaatteista lähemmin *Koumantos*, Copyright, October 1988 s. 415 – 428.

lut valokuva julkaistaan suomalaisessa sanomalehdessä mainoksen osana taikka ulkomaisessa satelliittilähetyksessä ollut kuva julkaistaan tälläisessä aika-kauslehdessä. Maassa A toimiva valokuvaaja tarvitsee suojaa myös maassa B, erityisesti siellä tapahtuvia loukkauksia vastaan, esimerkiksi luvattonta julkaisemista vastaan. Tällaisissa eri valtioihin liittyvissä suojatilanteissa joudutaan selvittämään paitsi se, minkä maan laki tapaukseen soveltuu, myös se, onko asiaan liittyvien valtioiden välillä voimassa tekijänoikeussopimusta ja jos on, mikä ja minkäsisältöinen se on.⁴

Kansainvälisen tekijänoikeussuojan juuret ovat viime vuosisadan puolella. Valtioilla oli tapana solmia kahdenvälisiä (bilateraalisia) sopimuksia tekijänoikeudellisesta suojasta ("litteräärisopimuksia") sen jälkeen, kun oli havaittu jossakin maassa julkaistujen teosten, varsinkin kirjojen, tulleen luvattoman kääntämisen ja jälkipainannan kohteeksi.⁵ Nämä kahdenväliset sopimukset pohjautuivat yleensä *vastavuoroisuuden* (*reciprocity*) periaatteelle.⁶ Kahden-

⁴ Kansainvälisten tekijänoikeuskonventioiden määräykset ovat luonteeltaan kansainvälisoikeudellisia ja kansainvälisyksityisoikeudellisia. Tekijänoikeuskonventioiden määräykset koskevat yksityisten välisiä oikeussuhteita, vaikka samalla on kyse kansainvälisen oikeuden määräyksistä. Ks. esim. *Drexl* (1990) s. 25, *Stewart* (1989) s. 30 – 34.

⁵ *Kivimäki* (1966) s. 10 – 12 ja *S:a* (1948) s. 54 – 59. Silloin, kun kansainvälisiä tekijänoikeudellisia valtiosopimuksia ei lainkaan ollut, vallitsi siten yhtä monta oikeutta kuin oli valtiotakin ("so viele Länder, so viele Rechte"). Lainvalmistelukunnan lausunnossa vuodelta 1912 todettiin muun muassa, miten "Kansojen keskinäinen vilkas vuorovaikutus on myöskin aiheuttanut lainsäädäntötoimenpiteitä kansainvälisten sopimusten ja liittäytymisien mahdolliseksi tekemiseksi toisessa maassa tapahtuvan kirjallisen tai taiteellisen tuotannon loukkaamisen estämiseksi toisessa maassa tapahtuvalla jäljittelyllä." LVK 1912:3 s. 2. Samassa yhteydessä huomautettiin epäkohdasta, joka vallitsi tuolloin esimerkiksi valokuvien suojan kohdalla Suomen ja Ranskan välillä. Suoja määräytyi "venäläis-ranskalaisen sopimuksen" mukaan eli se pohjautui Venäjän ja Ranskan solmimaan kahdenkeskiseen "litteräärisopimukseen". Sen 12 artiklan mukaan valokuvaamalla tai senkaltaisella tavalla saadut teokset suojeltiin ainoastaan siinä tapauksessa, että niiden jokaisessa kappaleessa oli mainittu tekijän tai julkaisijan toiminimi tai ristimi- ja sukunimi ja asuinpaikka sekä teoksen julkaisemisvuosi. Kansainväliseltä suojalta näiden maiden välillä edellytettiin siten muodollisuuksia. Lausunnossa todettiin, että "on luonnollista, että suomalaisten valokuvaajien, jotka tahtovat saada teoksensa suojelluksi Ranskassa, täytyisi tehdä sanotunlainen merkintä, huolimatta siitä, että Suomen lain mukaan heiltä suojeluksen ehdoksi ei vaadita tällaista. Sama olisi luonnollisesti asian laita Keisarikuntaan nähden." LVK 1912:3 s. 24.

⁶ Vastavuoroisuutta erotetaan kansainvälisten tekijänoikeuskonventioiden yhteydessä kahta eri laatua: a) materiaalista eli erityistä (*material reciprocity*) ja b) muodollista eli yleistä vastavuoroisuutta (*formal/partial reciprocity*). Jälkimmäistä nimitetään myös kansalliseksi kohteluksi (*national treatment*). Materiaalinen vastavuoroisuus tarkoittaa sitä, että maa A suojaa toisen maan B kansalaisia vain siinä määrin kuin maa B suojaa maan A kansalaisia. Yleensä tekijänoikeuskonventiot eivät vaadi materiaalista vastavuoroisuutta, vaan ne ovat muodollisen vastavuoroisuuden kannalla. Muodollinen vastavuoroisuus tarkoittaa lähinnä sitä, että maa A on velvollinen suojaamaan vieraan maan B kansalaisten teoksia. Yleensä niitä on kohdeltava samoin kuin kotimaan

välisen sopimusten suoja havaittiin kuitenkin riittämättömäksi. Siksi eräät eurooppalaiset valtiot ryhtyivät rakentamaan monenvälisen (multilateraalisen) sopimusten suojajärjestelmää. Tuloksena ponnisteluista tekijänoikeuteen on kehittynyt verrattain laaja monenvälisen sopimusten muodostama verkosto eli konventiojärjestelmä.

Teollis- ja tekijänoikeuden konventiojärjestelmän syntymistä edistivät 1800-luvun loppupuolen taloudelliset ja aatteelliset valtavirrat: teollinen valankumous, liberalismi ja internationalismi. *Bernin yleissopimus* kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamiseksi syntyi vuonna 1886.⁷ Sopimukseen sitoutuneet maat muodostavat liiton, unionin, kirjallisten ja taiteellisten teosten tekijöiden oikeuksien suojaamiseksi.

Bernin sopimuksen tarkoituksena on ollut luoda tehokas suojajärjestelmä kansainvälisiin tekijänoikeussuhteisiin samoin kuin määrättyllä tavalla harmonisoida eri maiden suojaa, lähinnä nostamalla alhaisen tason maiden tekijänoikeussuojaa korkeamman suojan maiden tasolle.⁸ Bernin sopimuksen ai-

kansalaisten tekemiä teoksia. Tällöin ulkomaiset teokset rinnastetaan kotimaisiin (*assimilaatioperiaate*). Vaikka mainittua kansallisen kohtelun periaatetta voidaan pitää pääsääntönä, tästä voidaan tehdä poikkeuksia. Bernin sopimuksen mukaan näitä voidaan tehdä esimerkiksi suoja-aikoihin. Tällöin materiaallinen vastavuoroisuus on poikkeuksellisesti mahdollinen. Sen valtion, joka antaa kansalaisilleen pidempää suojaa, ei tarvitse antaa ulkopuolisen valtion kansalaisille tällaista suojaa, vaan ainoastaan sitä suojaa, jota alkuperämaassa annetaan tai sitten konventiossa kenties erityisesti määrättyä minimisuojaa. Saksa ei siten ole velvollinen antamaan Suomelle 70 vuoden mittaista suojaansa. *Haarmann* (1992) s. 251, *Lassen*, NIR 1988 s. 207, *Ricketson* (1987) s. 23 – 24, *Stewart* (1989) s. 41 – 42.

⁷ Bernin sopimuksen syntyyn vaikuttivat erityisesti eräät keskieuropalaiset kirjailija- ja kustantajajärjestöt (ranskalainen Société des gens de lettres, kansainvälinen Association Littéraire Artistique Internationale eli ALAI ja saksalainen Boersen-verein der deutschen Buchhändler). ALAI:n johtohenkilöitä oli mm. ranskalainen kirjailija Victor Hugo. Bernin sopimuksen ”keskieuropalaiset” juuret näkyvät siitä, että ensimmäisten allekirjoittajavaltioiden joukossa olivat muun muassa Sveitsi, Saksa, Belgia, Espanja, Ranska, Iso-Britannia ja Italia. Muina olivat Haiti, Liberia ja Tunisia. Ks. esivaiheista esimerkiksi *Kivimäki* (1948) s. 54 – 55, *Cavalli* (1986) s. 89 – 155, *Ricketson* (1987) s. 46 – 78 ja *Stewart* (1989) s. 100 – 102.

⁸ Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin johdantolauseessa todetaan mm., että ”Liittomaat haluten kaikki yhtä lailla suojata mahdollisimman tehokkaasti ja yhdenmukaisesti tekijöiden oikeuksia heidän kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiinsa – ovat sopineet seuraavasta –” (lih. tässä). Samat tavoitteet oli kirjattu jo alkuperäisen Bernin sopimuksen 1886 tekstin johdantoon. Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 36 artiklan määräyksien nojalla tämän yleissopimuksen osapuolena oleva maa sitoutuu toteuttamaan valtiosääntönsä mukaisesti ne järjestelyt, jotka ovat välttämättömiä tämän yleissopimuksen soveltamisen varmistamiseksi. Lisäksi on sovittu, että Bernin sopimuksen tullessa jotakin maata sitovaksi sen edellytetään pystyvän lainsäädäntönsä mukaisesti panemaan täytäntöön yleissopimuksen määräykset. Ks. lähemmin esim. *Françon*, NIR 1991 s. 178 – 184, *Stewart* (1989) s. 99. *Knoph* (1936) s. 173 joka toteaa, miten Bernin sopimuksen pakollisilla määräyksillä on kahtalainen tarkoitus: toisaalta liittomaiden välinen tasapainon tavoittelu keskinäis-

neelliset määräykset rakentuvat kansallisen *kohtelun* (*national treatment*) ja vähimmäisoikeuksien (*minimum rights*) periaatteille. Materiaaliset konventiomääräykset suojaavat kirjallisia ja taiteellisia teoksia sekä näiden tekijöiden eräitä keskeisimpiä taloudellisia ja moraalisia oikeuksia.⁹ Bernin sopimukseen on sitoutunut suuri osa maailman maista ja sopimus on luonteeltaan yleiskonventio. Sopimuksen merkitys on siten huomattava.¹⁰ Lisäksi Bernin sopimus merkitsee varsin korkeata suojatasoa. Suojan syntymiseksi ei saa vaatia muodollisuuksia. Suoja-aika on yleensä vähintään tekijän elinaika ja 50 vuotta hänen kuolemastaan.¹¹

sä suojakysymyksissä ja toisaalta kansainvälisesti toivottavan ideaalin, materiaalsen yhtenäistämiskäytännön, edistäminen.

⁹ Sekä suojattujen teosten lajeja että oikeuksia koskevat artiklat ovat aikojen kuluessa lisääntyneet ja muuttuneet. Suojakohteita on tullut lisää monien keskustelujen jälkeen (Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 2 ja 2 bis artiklat). Bernin sopimuksessa oikeudet on lueteltu fragmentaarisesti, mikä on johtunut juuri siitä, että niitä on vähitellen lisätty kehityksen myötä syntyneiden paineiden vuoksi. Eräitä valokuvan suojaamisen kannalta tärkeitä oikeuksia ovat oikeus kappaleiden valmistamiseen (*right of reproduction*), oikeus muunnelmien tekemiseen (*right of adaptation*) sekä muutamat muut oikeudet, jotka tarkoittavat yleisön saataville saattamista (teosten lähettäminen yleisölle sekä johtimista suoraan) samoin kuin moraaliset oikeudet. Ks. lähemmin sopimuksen 8, 9, 11, 11 bis, 11 ter, 12, 13, 14, 14 ter ja 6 bis artiklat. Erimielisyyttä on vallinnut viime aikoina muun ohella siitä, minkälaisia teoksia viime kädessä voidaan pitää suojattuina (esimerkiksi tietokoneohjelmat ja tietokoneen avulla syntyneet teokset) ja mitkä oikeudet ovat suojattuja Bernin sopimuksen mukaan. Epätietoisuuden hälventämiseksi konventiota hallinnoiva WIPO on ottanut työohjelmaansa mahdollisen lisäpöytäkirjan laatimisen olemassa olevien normien selvittämiseksi ja mahdollisesti uusien luomiseksi. Monet tärkeät oikeudet ovat tulleet konventioon yllättävän myöhään, esimerkiksi oikeus kappaleen valmistamiseen vasta Pariisin kokouksen (1971) yhteydessä. Ks. konvention uudistustarpeesta ja lisäpöytäkirjaa koskevasta hankkeesta lähemmin *Kokvedgaard – Levin* (1991) s. 41; *Liedes*, Tekijänoikeuden kansainvälisen kehityksen vaihe 1990. Tekijänoikeuden käsittely kansainvälisissä organisaatioissa. Muistio. OPM. 16.4.1990. s. 22; ja *Olsson*, NIR 1991 s. 145 – 146. *Wager*, Kokousraportti Bernin sopimuksen mahdollista lisäpöytäkirjaa koskevasta kokouksesta 4. – 8.11.1991. Muistio. OPM. 12.11.1991.

¹⁰ Tammikuun 1993 tilanteen mukaan Bernin sopimukseen liittyneitä valtioita oli yhteensä 95. Copyright January 1993 s. 8. Sopimuksen merkitys on kasvanut tuntuvasti sen jälkeen, kun Yhdysvallat tuli Bernin unionin jäseneksi 1.3.1989 lukien (Public Law 106 – 568) (31.10.1988). Sopimus tuli voimaan Kiinan osalta 15.10.1992. Copyright, July-August 1992 s. 145. Myös monet muut sopimukseen liittymättömät valtiot ovat viime aikoina ilmoittaneet selvittävänsä liittymisensä mahdollisuuksia (muun ohella entisen Neuvostoliiton osat). *Wager*, Kokousraportti 4. – 8.11.1991. Muistio. OPM. 12.11.1991. Bernin sopimuksen käytännön merkitystä lisää se, että tämä konventio menee toisen tekijänoikeudellisen konvention, yleismaailmallisen tekijänoikeus-sopimuksen (ns. maailmankonventio) (1952) edelle, jos molemmat konventiot olisivat yksittäistapauksessa sovellettavissa. Maailmankonvention toissijaisuusperiaate on ilmaistu tämän konvention XVII artiklassa. *Drexler* (1991) s. 15.

¹¹ Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 7 artikla 4 kohta. 50 vuoden mittaisesta suoja-ajasta on tehty poikkeuksia valokuvien ja sovelletun taiteen tuotteiden kohdalla.

Bernin sopimusta täydentäväksi tekijänoikeudelliseksi yleiskonventioksi laadittiin lähinnä UNESCO:n aloitteesta yleismaailmallinen tekijänoikeussopimus (ns. *maailmankonventio*) vuonna 1952.¹² Se tehtiin ”sillaksi” Bernin sopimuksen maiden ja sen ulkopuolisten maiden välille. Monet valtiot eivät voineet liittyä Bernin sopimukseen suojatasonsa ja -edellytystensä vuoksi. Kumpaakin konventiota on ajan myötä muutettu, edellistä useasti, jälkimmäistä kerran.¹³

Suomi on liittynyt kumpaankin mainituista yleissopimuksista: Bernin sopimukseen alun perin vuonna 1928 ja maailmankonventioon vuonna 1963.¹⁴

Tekijänoikeuskonventioita voidaan pitkälle tulkita kansainvälisiä valtiosopimuksia koskevien yleisten tulkintaperiaatteiden mukaan. Niitä on kirjattu *Wienin valtiosopimuksia* koskevaan *yleissopimukseen*, joka on tullut sekä kansainvälisesti että Suomen osalta voimaan vuonna 1980 (27.1.1980).¹⁵ Sen

¹² Tammikuun 1993 tilanteen mukaan maailmankonventioon liittyneitä valtioita oli yhteensä 89. Copyright January 1993 s. 12.

¹³ Bernin sopimusta on muutettu Pariisissa 1896, Berliinissä 1908, Roomassa 1928, Brysselissä 1948, Tukholmassa 1967 ja Pariisissa 1971. Maailmankonventiota on muutettu Pariisissa 1971. Bernin sopimuksen mahdollisen lisäpöytäkirjan tarkoituksena on muun ohella ajankukaistaa konventiomääräyksiä. Ks. lähemmin WIPOn muistiot, joissa käsitellään Bernin sopimuksen mahdollista lisäpöytäkirjaa. BCP/CE/I/2. 18.7.1991. Questions concerning a Possible Protocol to the Berne Convention. 12.3. 1993 BCP/CE/II-2 ja III (21. – 25.6.1993 pidettävää asiantuntijakokousta varten). Muutoksia varsinaiseen konventiotekstiin ei ole esitetty, koska muutoksien tekeminen olisi hankalaa sopimuksen tarkistamista koskevissa määräyksissä olevan yksimielisyysvaatimuksen vuoksi. Lisäpöytäkirja on siten avoin niiden valtioiden hyväksyttäväksi, jotka haluavat kehittää tekijänoikeuttaan. Asiakysymykset koskevat monia uuden teknologian ongelmakohtia kuten tietokoneohjelmia, tietokantoja, vuokraamista ja lainaamista sekä muuta levittämistä, musiikkiäänitteiden pakkolisenssiä, teosten lähettämistä radioaalloilla ja satelliittien välityksellä. Näiden lisäksi myös valokuvan suoja-aika ja kansallisen kohtelun toteutuminen on otettu esille samoin kuin monet oikeuksien täytäntöönpanoon (enforcement of rights) liittyvät kysymykset. Kysymysten lukuisuus ja laajuus ennakoivat sitä, että lisäpöytäkirjasta sopiminen vienee tuntuvaasti aikaa vielä kesäkuussa 1993 pidettävän asiantuntijakokouksen jälkeen.

¹⁴ Viimeksi maamme on ratifioinut näiden konventioiden Pariisissa 1971 muutetut tekstit (SopS 1986/79 ja 1986/81). Laki 770/86 Bernin yleissopimuksen eräiden määräysten hyväksymisestä ja asetus 771/86 Bernin yleissopimuksen voimaansaattamisesta ja sen eräiden määräysten hyväksymisestä annetun lain voimaantulosta. Ks. myös HE 32/86 vp. Ks. vastaavasti maailmankonvention osalta laki 772/86 sekä asetus 773/86. Ks. liittymisen teknisestä toteuttamisesta TekijäL 65 §:n mukaan ja erikseen aikaisemman vuoden 1928 TekijäL:n mukaan lähemmin *Haarmann* (1992) s. 251.

¹⁵ Suomi on saattanut Wienin konvention (SopS 33/80) valtionsisäisesti voimaan lailla 453/77 ja asetuksella 454/80. Vaikka tämä yleissopimus on tullut voimaan myöhemmin (27.1.1980) kuin tekijänoikeussopimukset ja vaikka tätä sopimusta ei voida soveltaa takautuvasti (retroaktiivisesti), Wienin konventiolla on yleisenä periaatekodifikaationa merkitystä viimeksi mainittujakin tulkittaessa. Syynä Wienin konvention merkitykselle on myös se, että tekijänoikeuskonventiot eivät juuri sisällä omia tulkintaohjeita (poikkeuksena esimerkiksi Bernin sopimuksen erikielisten sopi-

mukaan valtiosopimusmääräyksiä on tulkittava ”vilpittömästi” niiden tavanomaisessa merkityksessä ottaen huomioon valtiosopimuksen päämäärät ja tarkoitus.¹⁶ Tekijänoikeudellisten yleiskonventioiden, kuten Bernin sopimuksen, tekijää suojaavia määräyksiä on yleensä tulkittava laajasti, kun taas tekijänoikeutta rajoittavia määräyksiä koskee ns. supistava tulkinta.¹⁷ Tulkintaa leimaa tekijämyönteisyys (*pro-author*).¹⁸ Onhan tekijänoikeuskonventioiden yleisenä tarkoituksena juuri tekijöiden suojaaminen kansainvälisesti.

2. Tekijänoikeuskonventioiden valtiosisäisestä vaikutuksesta

Lainsäädäntöhierarkian kannalta tekijänoikeuskonventiot eivät muodosta ylikansallista yhtenäislakia.

Valtiosääntöoikeudellisista periaatteistamme johtuu, että suomalainen tuomioistuin soveltaa täällä suomalaista lakia, ei välittömästi konventiota. Yleis-sopimukset eivät muodosta meillä – toisin kuin joissakin muissa maissa – tuomioistuimia ilman muuta sitovaa välittömästi voimassaolevaa oikeut-

musversioiden todistusvoimaa koskevat määräykset), *Drexel* (1991) s. 51, *Sinclair* (1982) s. 6. Tekijänoikeudellisia pääkonventioita voidaan luonnehtia kansainvälisen oikeuden näkökulmasta valtiotamme velvoittaviksi monenvälisiksi sopimuksiksi, jotka sinänsä eivät ole sisäisen oikeutemme alaisia. Kysymys kansallisen lain ja konvention välisestä suhteesta, eritoten niiden välisestä sopusoinnusta (vastaavuudesta, koherenssista) on monimutkainen kysymys, joka konkretisoi-tuu varsinkin lain säätämisen ja soveltamisvaiheessa. Viime aikoina on korostettu sitä, että noudat-tamamme dualistinen katsomus ei ole täysin puhdas vaan se esiintyy meillä lievennetyssä muo-dossa. Lisäksi on katsottu, että soveltamisvaiheessa lailla voimaansaattettu yleissopimus voi ”ajaa” kansallisen lain ohi. Käsitte on esiintynyt esimerkiksi ihmisoikeussopimuksia koskevan ratifiointikeskustelun yhteydessä perustuslakivaliokunnassa. PEVL 2/90 vp. HE 22/90 vp. johdos-ta. *Meres-Wuori* (1990) s. 30 – 30 (ks. termit ”valtiosopimus” ja ”kansainvälinen sopimus”), *Pellonpää* (1991) s. 34 – 36 ja 46 – 62, *Scheinin* (1991) s. 197.

¹⁶ Ks. lähemmin Wienin sopimuksen 31 artikla, jota ovat käsitelleet esimerkiksi *Broms* (1965) s. 165 – ja *Sinclair* (1984) s. 114 – 154.

¹⁷ *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* (1990) s. 28, jossa tekijät perustavat kantansa uusitun Bernin sopimuksen ja maailmankonvention johdantolauseisiin ja josta ilmenee, että asiasta ei ole aikaisemmin vallinnut täyttä yksimielisyyttä.

¹⁸ *Stewart* (1989) s. 347, jossa todetaan tekijämyönteisen tulkinta-asenteen olleen ominaista WIPOn kansainväliselle toimistolle ja Bernin sopimuksen hallintoelimille.

ta.¹⁹ Kuitenkin konventiolla on vaikutusta meillä laadittaviin lakeihin.²⁰ TekijäL ja ValokL sekä niihin tehty muutokset on laadittu tekijänoikeudellisten yleissopimusten määräykset huomioon ottaen. Lisäksi nykyään ollaan taipuvaisia valtiosääntömme peruslähtökohdista huolimatta katsomaan, että valtion solmimilla konventioilla voi olla vaikutusta myös laintulkinnassa.²¹

Tekijänoikeuskonventiot eivät muodosta ylikansallista normijärjestelmää. Ne sitovat vain sopimukseen liittyneitä valtioita kansainvälisen oikeuden subjekteina ja velvoittavat niitä tietynsisältöisten periaatteiden omaksumiseen. Seuraamukset valtiosopimusvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä määräytyvät kansainvälisen oikeuden periaatteiden mukaan.²²

Tekijänoikeuskonventioiden vaikutus valtiosisäiseen oikeusjärjestykseen on kahtalainen: toisaalta lainsäätäjää joutuu tietyssä laajuudessa ottamaan huomioon konventiomääräykset, toisaalta konvention periaatteita joudutaan so-

¹⁹ Meillä ja muissa Pohjoismaissa, joissa ollaan *dualismin* kannalla, tekijänoikeudelliset yleissopimukset eivät ole suoraan sovellettavia toisin kuin ns. monistisen järjestelmän maissa. Niissä kansainväliset valtiosopimukset voivat olla välittömästi sovellettavia. *Monismi* peruskatsomuksena rakentuu sen käsityksen varaan, jonka mukaan kansainvälinen ja kansallinen oikeus muodostavat yhden ja saman oikeusjärjestelmän. Dualismille rakentuvissa järjestelmissä on asian laita toisin. *Haarmann* (1992) s. 92 – 93, *Kaira* (1932) 183, *Knoph* (1936) s. 175, *Meres-Wuori* (1990) s. 19 av. 36 lähteineen, 149 – 150, *Rosén* (1989) s. 96, *Scheinin* (1991) s. 16 – 20.

²⁰ Konventiot vaikuttavat siten materiaaalinsa puolesta erityisesti lainsäädäntövaiheessa. *Sevón* toteaa konventiojohteista (konventionsstyrd) lainsäädäntöä käsitellessään, että immateriaalioikeuden konventiot on maassamme yleensä saatettu valtiosisäisesti voimaan ns. muuntamismenetelyä (*transformaatiota*) käyttäen. Tällöin annetaan kokonaan oma kansallinen laki (ns. asiiasäältäöinen laki), jossa konvention johtoajatukset ovat mukana. Tällöin konventioita ei inkorporoida eli saateta valtiosisäisesti voimaan pelkkiä varsin sisällyksettömiä blankettilakeja ja -asetuksia käyttämällä. Viimeksi mainittu käytäntö merkitsee dualismin ja monismin välimuotoa. *Sevón*, JFT 1974 s. 196 – 197, ks. myös *Scheinin* (1991) s. 18 – 20 ja (oikeuslähdeopilliselta kannalta) *Laakso* (1991) s. 79 – 80.

²¹ *Scheinin* kutsuu standardivaikutukseksi sitä tapaa, jolla oikeusjärjestyksen ulkopuolinen mittapuuh saa oikeudellista vaikutusta oikeusjärjestyksen piirissä. Vaikutusta ei voida luonnehtia suoraan soveltamiseksi vaan tulkintavaikutukseksi, vaikka joskus standardi voi olla niin voimakas, että se murtautuu esiin myös sääntöluonteista konfliktitilannetta ratkaistaessa. *Scheinin* (1991) s. 40 ja siinä mainitut lähteet.

²² Bernin sopimuksen historia osoittaa, miten yhtenäisestä kansainvälisestä tekijänoikeudellisesta ”yleislaista” aikanaan unelmoitiin ja sitä tavoiteltiin, mutta käytännön syistä sitä ei voitu toteuttaa. *Françon*, NIR 1991 s. 178. Kuitenkin on tarkoituksena, että sopimuksen aineellisia periaatteita noudatetaan liittomaiden yksityisten kansalaisten välisissä oikeussuhteissa. Tarkoitus voidaan saavuttaa säätämällä sellainen laki, joka on sopusoinnussa konvention kanssa. *Sevón*, JFT s. 195 – 197. Valtiosopimusvelvoitteiden noudattamatta jättäminen voi herättää esiin kysymyksen yleissopimusten sanktioista, joita ei tässä yhteydessä kuitenkaan käsitellä. Ks. näistä esimerkiksi *Saraviita* (1977) s. 45 – 58.

veltamaan vähintään kahta eri valtiota koskevassa kansainvälis-yksityisoikeudellisessa kysymyksessä.²³ Bernin sopimuksen ja maailmankonvention mukaan konkreettisen suojatilanteen yksityiskohdista varsin paljon on jätetty kansallisen lain varaan. Valtiot ovat näissä konventioissa sitoutuneet lähinnä vain kansalliseen kohteluun ja sopimuksissa erityisesti määrättyjen vähimmäisoikeuksien antamiseen. Mainittujen tekijänoikeuskonventioiden valtiosisäinen velvoittavuus ratkeaa kunkin sopimukseen liittyneen maan valtiosääntöoikeuden mukaan. Kansainvälisoikeudellinen velvoite merkitsee ”jännitettä” myös valtiosisäisesti. Konventiojohteisia ”asiasisältöisiä” lakeja – ValokL mukaan lukien – on järkevä tulkita valtion kansainväliset velvoitteet huomioon ottaen.

Niissä maissa, joissa konventiot ovat ns. suoraan sovellettavia eli ”*self-executing*”-tyyppisiä, konventiomääräykset luovat oikeuksia suoraan myös yksityisille kansalaisille.²⁴ Sen sijaan meillä konventiomääräykset eivät ole luonteeltaan välittömästi sovellettavia.²⁵ Meillä sovelletaan muiden Pohjoismaiden tapaan ns. dualistista oppia – vaikkakin lievennettynä – erotuksena ns. monistisesta opista.²⁶ Maamme tuo-

²³ Siten, vaikka tekijänoikeuskonventioiden periaatteet, kuten vastavuoroisuus ja kansallinen kohtelu ovat kansainväliseen oikeuteen luettavia periaatteita, niitä sovelletaan kuitenkin konkreettisesti tasolla kansainvälis-yksityisoikeudellisiin tilanteisiin. Tekijänoikeuskonventioissa onkin pyritty välillisesti ratkaisemaan monia kansainvälis-yksityisoikeudellisia kysymyksiä (esim. tekijänoikeusriitaisuuksia koskeva lainvalinta). Stewart (1989) s. 30 – 34, Boytha, Copyright October 1988 s. 399 – 414 sekä erityisesti Bernin sopimuksen kannalta Koumantos, Copyright, October 1988 s. 415 – 428.

²⁴ Italian käytännössä (Tribunale di Milano 14.12.1972, Diritto di autore 1973 s. 18 sekä myös Schulze, Rechtssprechung, Ausl. Ital. 17, jossa myös Fabianin kommentit) on ollut kyse Bernin sopimuksen välittömästä sovellettavuudesta ja moraalisisista oikeuksista. Kantajana ollut mainoskuvaaja vaati suojaa sillä perusteella, että vastaaja oli halventanut hänen ammatillista mainettaan muuttamalla valokuvia ja liittämällä niihin banaaleja mainostekstejä. Oikeus katsoi, että vaikka Bernin sopimus ei sinänsä ollut muuttanut italialaisten keskinäisiä suhteita, voitiin Bernin sopimuksen 6 bis artiklan periaatteita pitää Italiassa välittömästi sovellettavina. Mainosmateriaalin käyttö kiellettiin. Vahingonkorvausvaatimuksia ei hyväksytty puutteellisen näytön takia. Ks. myös *de Sanctis – de Sanctis*, jotka ovat selostaneet käytäntöä Stewart (1989) s. 466.

²⁵ Ks. konventioiden standardivaikutuksesta yleensä. Scheinin (1991) s. 39 – 43 ja s. 52.

²⁶ Vertailun vuoksi mainittakoon EY-oikeuden vaikuttavan jäsenmaiden oikeusjärjestelmään niin, että monistiset piirteet lisääntyvät perinteisen dualismin maissa. Välittömästi sovellettavaan (*directly applicable*) EY-oikeuteen kuuluvat esim. kiksi neuvoston antamat asetukset. Ne ovat ylikansallista lainsäädäntöä ja sitovat kansallisia tuomioistuimia ja viranomaisia. Lisäksi EY-normeilla voi olla välitön vaikutus siinä mielessä, että kansalaiset voivat vedota normeihin kansallisissa tuomioistuimissa ja viranomaisissa. Harmonisointikeinoina käytettävät direktiivit vaativat jäsenmailta yleensä muuntamista kansalliseen oikeuteen eli *implementointia*. Tosin määrätyn edellytyksin direktiivienkin on katsottu sisältävän välittömästi vaikuttavaa ainesta (esim. jos direktiivin määräys on ehdoton ja riittävän täsmällinen). ETA-sopimusta koskevassa ratkaisussa-

mioistuin soveltaa kansallista lakia. Monistisen opin hyväksyneissä maissa voidaan konventiomääräyksiä pitää ns. suoraan sovellettavina.²⁷ Siitä huolimatta, että kansallisen lain sopusointu konvention kanssa pyritään tutkimaan yleensä lainsäädäntövaiheessa, on mahdollista, että viranomaisemme suhtautuminen konventioon voi ajankohtaistua myös tulkintavaiheessa, esimerkiksi tuomioistuimissa.²⁸ Yleiseltä kannalta ei tällöin ole järkevää ja suotavaa tulkita konventiopohjaisia lakeja kansallisissa tuomioistuimissa ottamatta huomioon sen konvention määräyksiä, joitten mukaiseksi laki on nimenomaan tarkoitettu säättää.

Ensi kädessä konventioista johtuvat kansainvälisoikeudelliset velvoitteet suuntautuvat lainsäätäjään varsinkin silloin, kun konventio velvoittaa tietynsisältöisten periaatteiden antamiseen. Mahdollisia kansallisen lain ja tekijänoikeuskonvention pakollisten määräysten (*ius conventionis*) välisten ristiriitatilanteiden ratkaisemiseksi on kirjallisuudessa kehitetty ratkaisumalleja sen mukaan, milloin ristiriita kahden eriluonteisen normiston välille on syntynyt.²⁹

1) Esimerkiksi aikaisempi kansallinen laki voi erota myöhemmästä konventiotekstistä tai 2) myöhempi kansallinen laki voi poiketa aikaisemmasta konventiomääräyksestä. Muunkinlaisia ristiriitatilanteita voidaan osoittaa. Vastaukset kysymykseen, kumpi tällöin menee edelle, laki vai sopimus, saadaan maan valtiosäännöstä ja kansainvälisen oikeuden periaatteista.

Ad 1). Yleensä maissa, joissa valtiosopimuksia voidaan pitää suoraan

kin tullaan omaksumaan EY-lainsäädännön ensisijaisuuden periaate ja direktiivien välittömän vaikutuksen oppi. Ks. lähemmin EY-normien välittömästä sovellettavuudesta ja vaikutuksesta *Bernitz*, *Juridisk Tidskrift* 1989 – 90:1 s. 54 – 55 ja 58, *Joutsamo* (1992) s. 35, *Jääskinen* (1984) s. 34, *Manninen* teoksessa *Eurooppa tänään* (1992) s. 21 – 33, *Timonen*, LM 1993 s. – 586 av. 5, 589 – 590.

²⁷ *Kaira* (1932) s. 183. Kairan mukaan lievennetyn dualismin yhtenä perusteena voidaan nähdä meillä tavallisesti käytetty erityinen valtiosopimusten voimaansaattamismenettely. Hän tarkoittaa blankettilailla ja -asetuksilla tapahtuvaa menettelyä, jonka kautta valtiosopimuksella annetaan sisäisiä lainsäädäntötoimia vastaava ”voima ja vaikutus”. *Sevón* ja *Scheinin* kutsuvat menettelyä lähinnä *inkorporoinniksi*. *Sevón*, JFT s. 196, *Scheinin* (1991) s. 19. Ks. suoran soveltamiskelpoisuuden (self-executing- tai direct applicability-) käsitteestä ja maista lähemmin esim. *Scheinin* (1991) s. 27 – 28, *Stewart* (1989) s. 48.

²⁸ Myös perustuslakivaliokunnan lausunnossa, joka koski Suomen liittymistä Euroopan ihmisoikeusyleissopimukseen, jaettiin yleissopimuksen valtiosisäisen merkityksen tilanteet säätämismvaiheen ongelmiin ja soveltamismvaiheen ongelmiin konventionmukaisuudesta. PeVL 2/90 vp./HE 22/90 vp. s. 1 – 2 todettiin muun muassa: ”Kun yleissopimus lisäpöytäkirjoihin saatetaan Suomessa voimaan lailla, on sopimus valtiosisäisesti samassa asemassa kuin lait yleensä. Mahdollisissa tulkintatilanteissa on merkitystä yleisillä tulkintasäännöillä, kuten myöhemmän lain etusijalla aiemmin annettuihin nähden ja erityislain etusijalla yleislakeihin verrattuna. Toisaalta Suomi on sisäisestä lainsäädännöstään riippumatta Euroopan neuvoston piirissä sopimuksesta johtuvien velvoitteiden sitoma.”

²⁹ *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* (1989) s. 20 – 23.

sovellettavina (esim. Saksa), konventio voi mennä, sikäli kuin on kyse pakollisista elementeistä (*ius conventionis*), kansallisen lain edelle. Yleensä myöhempi laki syrjäyttää aikaisemman (*lex posterior derogat legi anteriori*). Tällöin myöhempi konventio voi pakollisilta osiltaan mennä etusijajärjestyksessä aikaisemman kansallisen lain edelle. Koska esimerkiksi Bernin sopimuksen vähimmäisvaatimukset ulottuvat vain liittomaiden kansalaisiin eivätkä kotimaan kansalaisiin, on kuitenkin myös täysin mahdollista, että aikaisempi kotimaan laki ja siitä poikkeava konventio vaikuttavat rinnakkain. Tällaiseen tulokseen on tultu tunnetussa Italian perustuslakituomioistuimen (*Corte Costituzionale*) ratkaisussa (15.3.1972), jossa oli kyse valokuvaajan moraalisisistä oikeuksista.³⁰ Italian tekijänoikeuslain artikloita 87 – 92, jotka eivät tuolloin antaneet valokuvaajalle tekijäpersoonallisuuden suojaa, ei pidetty perustuslain 3 artiklan tasa-arvoperiaatteen vastaisina. Kansallista lakia tarkasteltiin kahta taustaa vasten: sekä konventiovaatimuksia että perustuslakia vasten. Italian kansalainen ei voinut vedota suoraan Bernin sopimuksen suojamääräyksiin, vaikka hän oli julkaissut teoksensa ensimmäisen kerran toisessa liittomaassa kotimaansa ulkopuolella.³¹

³⁰ GRUR Int. 1972 s. 428. Tapausta ovat italialaiselta taholta selostaneet esimerkiksi *Loi, Il diritto di autore* s. 27 ja *Fabiani*, teoksessa *Schulze*, Ausl. Ital 17 s. 11 – 14. Perustuslakituomioistuimen jälkeen yleinen tuomioistuin antoi ”konventiomyönteisen” suoraan sovellettavuutta puoltavan ratkaisun (Tribunale di Milano 14.12.1972.)

³¹ Italian perustuslakituomioistuimen vastattavana ollut kysymys koski sitä, oliko sellainen menettely tasa-arvoa loukkaavana perustuslain vastainen, jossa italialainen valokuvaaja ei saanut hyväkseen yhtä laajaa suojaa kuin toisen liittomaan kansalaiset, vaikka hän oli valmistanut ja julkaissut valokuvansa ensin toisessa liittomaassa. Italian tuolloin voimassa olleen tekijänoikeuslain säädännön (vuoden 1941 tekijänoikeuslain eli *legge sul diritto di autore*) mukaan valokuvat eivät saaneet teossuojaa vaan erityissuojaa, joka oli sisällytetty omaan lukuunsa teossuojasta erikseen (*Capo V: Diritti relativi alle fotografie*). Tällöin valokuvaajalla ei ollut esimerkiksi vastaavia moraalisia oikeuksia kuin tekijällä oli. Corte Costituzionale hylkäsi kanteen. Bernin sopimuksen katsottiin koskevan vain liittomaiden välisiä suhteita. Italian kansalainen ei voinut nojautua suoraan konventioon. Ulmer on viitannut ratkaisua arvioidessaan eroavuuksiin konvention ja Italian kansallisen lain välillä, erityisesti jälkimmäisen aukollisuuteen, valokuvaajan moraalisten oikeuksien täydelliseen puuttumiseen laista. Kansallinen kohtelu koskee ainoastaan muiden liittomaiden kansalaisia eikä alkuperämaan kansalaisia. Alkuperämaan käsite määräytyi ratkaisun tekohetkellä Bernin sopimuksen Brysselin 1948 tekstin 4 artiklan mukaan. Alkuperämaa oli sen perusteella julkaistujen teosten kohdalla ensimmäisen julkaisupaikan valtio. Sen sijaan julkaisemattomien teosten kohdalla tekijän kansalaisuus (”maa, johon tekijä kuuluu”) oli määräävä alkuperämaan käsitteelle. *Ulmer*, GRUR Int. 1972 s. 429 – 430.

Ulmerin arvostelu kohdistui Bernin sopimuksen alkuperämaa-käsitettä koskevaan hänen mielestään erheelliseen tulkintaan ja myös siihen, että olennaiseen kysymykseen tasa-arvon loukkauksesta oli jätetty kokonaan vastaamatta. Ulmer näyttää toisaalta arvostelevan ratkaisua mutta toisaalta tunnustavan, että kyse ei ollut italialaisten kesken vallitsevasta eriarvoisuudesta vaan asiaolosuhteissa vallinneista eroista.

Kansallisen lain noudattamisen kannalta ei liene suotavaa, että alkuperämaan kansalaiset saisivat kotimaataan parempaa suojaa omassa maassaan julkaisemalla teoksensa ensin ulkomailla.

Maintittu italialainen ratkaisu on ymmärrettävä sen takia, että kon-
vention säätämisä velvollisuus ulottuu vain muiden liittomaiden kansa-
laisiin ja niistä peräisin oleviin teoksiin. Omille voidaan antaa muiden
maiden kansalaisiin verrattuna näitä heikompa suojaa, vaikka perustel-
lusti voidaan katsoa lainsäätäjän yleensä olevan haluton tällaiseen järjes-
teilyn. Valtiosopimusosikeudellista tulkin taperaiteista seuraa, että
konvention pohjalta laadittua kansallista lain pohjalta.³² Sen sijaan kon-
vention määrättyä huomio on kuitenkin, että tuo-
mioistumia velvoittaa meillä sitovasti vain kansallinen laki.

Suomi liittyi Bernin sopimukseen 1.4.1928.³³ Lainvalmistelussa oli etukä-
teen pyritty ottamaan huomioon se, mitä valkutus lainsäädäntöön olisi, jos
Suomi liittyisi Bernin sopimukseen. Sitten lainvalmistelussa pohdittiin
varsinkin 1920-luvulla, mitä liittymisen merkittisi.³⁴ Bernin sopimus on vai-
kutanut jatkuvasti liittomaiden kansallisten lakien muotoutumiseen, vaikka
tuomioistumiset ja muut viranomaiset soveltavat velvollisuksiensa mukaan
esimerkiksi meillä edelleen Suomen lakia eivätkä välittömästi konventiota.³⁵

Vrt. tapauksen saama kohtelu yleisessä tuomioistuimessa (Tribunale di Milano 14.12.1972 sel. ed.

av. 30). Ks. myös *de Sanctis - Stewart* (1989) s. 466.

³² *Nordemann - Wink - Hertin - Meyer* (1989) s. 20 - 22. Lisäksi on mahdollista, että myöhempi
koittamaan laki on ristiriidassa konvention kanssa. Vain maissa, joissa sopimukset ovat suoraan
sovellettavia, tuomari voisi soveltaa niitä ennen lakia. Melillä näin ei voida tehdä. Kansainvä-
lis-yksitysoikeudellista seurata, että tuomari ei saa soveltaa sellaisia vieraan valtion
oikeusjärjestyksen kuultavaa määrätystä, jonka voidaan katsoa olevan ristiriidassa oman maan
oikeusjärjestyksen kanssa (ns. *ordre public* -periaate). S.a., s. 23.

³³ Suomi liittyi tuolloin Bernin sopimukseen 1908 Berliinissä asetulla 109/28. *E.N. Seitan*
arkistosta, jota säilytetään Valtionarkistossa, on löydettyä viisä useita asiaa koskevia kannanottoja
ja kirjoituksia, kuten esim. "Suomen liittymisen Bernin-sopimukseen. Suomen ehdot", "Suomen
liittymisen Bernin-Liittoon. Varaukset" sekä "Bernin-sopimus ja sanomalehdistö." Julk. Uusi
Suomi 27.5. ja 30.5.1928.

³⁴ Esimerkiksi HE 89/26 vp. yhteydessä todettiin muun muassa, että Bernin unionin pääseminen
ehtona ei ole "että siihen pyrkivän valtion tekijänoikeutta koskevan lainsäädäntöön tulee olla
yhtäpitävä unionin kuultavain muiden valtioiden samaa asiaa koskevan lainsäädäntöön kanssa.
Jokaiselle sopimusvalille on jätetty täysi vapaus järjestää sisäinen lainsäädäntönsä tekijänoikeu-
desta oman olojensa mukaisesti." Ao. HE s. 2. Sitceratusta ilmenee, että täydellinen harmonisoi-
ti ei ollut (enää) tarkoituksena. Sitouduttiin ainostaan kansalliseen kohteluun ja siihen, että taa-
taan sopimuksessa erityisesti mainitut ns. vähimmäisoikeudet.

³⁵ Bernin sopimukseen Pariisissa 1971 tekstiin sitouduttiin vuonna 1986 (laki 770/86 ja asetus
771/86). Tällä tapauksella voimaansaattamista perusteltiin kehityksensä myöntämisellä, jon-
ka katsottiin merkitsevän poikkeusta TekijäL 65 §:ssä ja ValokL 25 §:ssä edellytyksiä vastavuor-
roisuudesta. HE 1986:32 s. 4. 1980-luvun lainvalmistelussa on toistuvasti kiinnitetty huomiota
konventiosäätöön. Bernin sopimukseen Pariisissa 1971 tekstiin voimaansaattamislain (770/86)

Konventioiden sisältöä valaisee paitsi konventioiden sanamuoto myös konventiokehitys.³⁶

3. Tekijänoikeuskonventioiden keskeiset periaatteet

Kansallinen kohtelu (*national treatment*)³⁷ merkitsee, että sopimukseen sitoutuneen maan tulee kohdella toisen liittovaltion kansalaisia vähintään samalla tavalla kuin omia kansalaisiaan. Kumpikin ryhmä rinnastetaan asiallisesti toisiinsa (assimilaatio).³⁸ Periaatteen tarkoituksena on ollut ulkomaa-laisten syrjinnän eli diskriminoinnin estäminen. *Vähimmäisoikeuksien periaate* (*minimum rights*) tarkoittaa puolestaan sitä, että valtion on taattava toisen

mukaan konvention määräykset ovat "mikäli ne kuuluvat lainsäädännön alaan voimassa niin kuin siitä on sovittu". Tämä on tyypillinen ns. blankettilain ilmaisu, jonka sisältö on "tyhjä" siinä mielessä, että konventiota ei voida suoraan soveltaa lakimme sijasta. Blankettilaki on valtiokäytännössämme osa konventiovelvoitteiden valtiosisäistä voimaansaattamisprosessia, inkorporaatiota eli sisällyttämistä. Blankettilain tarkoituksena on poistaa ristiriita kansainvälisoikeudellisen velvoitteen ja kansallisen lain väliltä. Lähempi voimaansaattaminen (*transformaatio*) tapahtuu asiasisältöisten lakien kautta, kuten TekijäL:n ja ValokL:n avulla. Ks. lähemmin esim. *Meres-Wuori* (1990) s. 19, *Saraviita* (1973) s. 163 – 164 (erit. av. 70 termeistä "implementaatio", "resipiointi" ja "transformaatio"), 175 – 178, *Scheinin* (1991) s. 19 – 20, *Sevon*, JFT 1974 s. 196.

³⁶ Valtiosopimuksen sisällön selvittämiseksi tarpeellisen tulkinnan välitön kohde on *sopimusteksti* johdantoiheen ja liitteineen. *Myöhemmät* tulkintaa tai soveltamista koskevat *sopimukset* sekä mikä tahansa myöhemmin sopimuspuolten todellisuudessa noudattama *tulkintakäytäntö* sekä osapuolten välisissä oikeussuhteissa noudatettavat *kansainvälisen oikeuden säännöt* vaikuttavat niin ikään sopimuksen sisällön selvittämiseen. *Toissijaisina tulkintakeinoina* edellä mainittujen ns. *ensisijaisten* lisäksi tulevat kysymykseen sopimuksen *valmistelutyöt* ja sopimuksen solmimiseen liittyvät *olosuhteet*. Valtiosopimusten valmistelutöiden merkitys tulkinnan kannalta näyttää olevan oikeuskirjallisuuden mukaan jonkin verran kiistanalainen. *Bromsin* mukaan niiden käyttöä tulkintaperusteina on rajoittanut osittain vaikeus selvittää valmistelutöiden todellinen sisältö sekä osittain eri valtioiden edustajien "toisinaan liioiteltu taipumus tulkita valmistelutöiden yhteydessä esitetyt yksittäiset oman valtion etua ja näkökantoja korostavat lausumat tulkinnallisesti ratkaiseviksi, vaikka tilanteen objektiivinen arviointi ei suinkaan oikeuttaisi tähän johtopäätökseen." *Broms* (1978) s. 165. Tekijänoikeuskonventioita on tulkittava niiden johdantotekstit huomioon ottaen niin, että tekijöille annetaan mahdollisimman laaja suoja. Sellaisia määräyksiä, jotka suojaavat tekijää, on tulkittava laajasti, kun taas yleensä sellaisia määräyksiä, jotka rajoittavat tekijänoikeuksia, on tulkittava ahtaasti. *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* (1990) s. 27 – 28.

³⁷ Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 5 artiklan 1 ja 2 kohdat sekä maailmankonvention Pariisin 1971 II artikla.

³⁸ *Strömholm*, SvJT 1993 s. 352.

liittomaan kansalaiselle vähintään sopimuksessa erityisesti edellytetyt oikeudet (*ius conventionis*).³⁹ Tämä Bernin sopimuksen pakollinen elementti on kehityksen myötä jatkuvasti kasvanut.⁴⁰ Tärkeimpiä Bernin sopimuksen pakollisista määräyksistä ovat ne, joiden mukaan suojan syntymisen edellytykseksi ei saa asettaa muodollisuuksia ja ne, joiden mukaan yleinen suoja-aika on tekijän elinaika ja viisikymmentä vuotta tekijän kuolinvuodesta.⁴¹ Vaikka maailmankonvention määräykset eivät mene vaatimuksissaan yhtä pitkälle kuin Bernin sopimuksen määräykset, on edellisessäkin vahvistettu kansallinen kohtelu ja tietty vähimmäissuoja.⁴² Tosin vähimmäissuoja ei ole samanveroinen kuin Bernin sopimuksen mukaan muun muassa, koska maailmankonvention mukainen ”riittävä ja tehokas suoja” tarkoittaa vain tekijän taloudellisia etuja (maailmankonvention I ja IV bis artiklat). Lisäksi yleinen suoja-aika maailmankonventionossa on tekijän elinaika ja 25 vuotta hänen kuolemastaan; valokuvateoksia ja sovelletun taiteen teoksia koskevat mainittua lyhytaikaisemmat vaatimukset, kymmenen vuotta.

4. Valokuvan suoja koskevat konventiomääräykset

Nykyisten tekijänoikeudellisten pääkonventioiden mukaan valokuvia suojataan teoksina.

Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin mukaisina kirjallisina ja taiteellisina teoksina (*“literary and artistic works”*) suojataan muun muassa ”valokuvateokset, joihin rinnastetaan valokuvaamiseen verrattavalla tavalla ilmaistut teokset” (*“photographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to photography”*) (Bernin sopimuksen 2 artiklan 1 kohta). Maailmankonvention mukaan valokuva-

³⁹ *Koumantos*, October, Copyright 1988 s. 418.

⁴⁰ *Lassen*, NIR 1988 s. 211.

⁴¹ Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 5 artiklan 2 kohta ja 7 artikla. *Lassen*, NIR 1988 s. 211.

⁴² Maailmankonventiota laadittaessa ei aikanaan tavoiteltu samanlaista harmonisointia kuin Bernin sopimuksessa. Edellisen mukaan sopimusvaltion on annettava ainoastaan riittävä ja tehokas suoja kirjallisten, tieteellisten ja taiteellisten teosten tekijöille ja muille tällaisiin teoksiin kohdistuville oikeuksien haltijoille (maailmankonvention I artikla). Mittapuuna on sivistysvaltion yleensä antama suoja. Artiklan väljä määrittely jättää paljon avoimeksi Bernin konventioon verrattuna. Kyse on sopimusperäisestä velvoitteesta (contractual obligation), jonka sisältö määräytyy lähemmin kunkin valtion kansallisen lain mukaan. *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* (1990) s. 217.

teoksia suojataan taiteellisina teoksina (maailmankonvention I artikla verrattuna IV artiklan 3 kohtaan "*artistic works*" ja "*photographic works*").

Suoja ei ole konventioiden mukaan kytketty tuotteiden taiteelliseen arvoon sinänsä. Valokuvan aihe ja tarkoitus eivät vaikuta saatavaan suojaan. Suojattuja ovat esimerkiksi niin muoto- ja maisemakuvat kuin ajankohtaiskuvatkin. Konventioiden suojaamiin kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin rinnastetaan valokuvauksen kaltaisella menetelmällä *ilmaistut* teokset. Menetelmä, jolla tuotteet aikaansaadaan, voi olla kemiallinen tai tekninen, ennestään tunnettu tai tulevaisuudessa vasta käyttöön otettava.⁴³ Konventiot velvoittavat antamaan suojaa nimenomaan vain teoksiksi katsottaville valokuvauksen tuotteille. Valtio voi rajoittaa suojaa niin, että se ei koske teostason alapuolelle jääviä valokuvia.⁴⁴ Valokuvien suoja-aika voidaan myös rajoittaa yleistä teossuojaa lyhyemmäksi, mikä on poikkeus teoksia yleensä koskevasta suojan vähimmäistasosta.

Konventiotilanne ei ole aina ollut tällainen: aluksi täysin vapaaehtoisuuteen perustuva suoja on muuttunut velvoitteeksi suojata valokuvateoksia. Bernin sopimuksen suoja valokuvateoksille on rajoitettu määrätyllä tavalla suojakohteen ja suoja-ajan puolesta. Konventiossa taatut oikeudet ovat tulleet niin ikään mukaan vähitellen.

5. Valokuvan suojan kehitys Bernin sopimuksessa

Silmäys konventiohistoriaan osoittaa, että valokuvan kansainvälisen suojan tarve tuli esille tekijänoikeuskehityksessä jo varsin varhain. Konvention *ensimmäisen version* (1886) tekstiosaan ei valokuvia suojakohteeksi vielä hyväksytty, vaikka niiden mukaanottamisesta jonkin verran keskusteltiin.⁴⁵ Sen sijaan yleissopimuksen liitteenä olleessa loppuasiakirjassa (*protocole de clôture*) viitattiin siihen mahdollisuuteen, miten suojaa voitiin antaa valokuville vapaaehtoiselta pohjalta ja valtioiden välillä tuolloin kenties solmittujen

⁴³ Masouyé (1984) s. 3.

⁴⁴ Masouyé (1978) s. 16, S:a (1984) s. 4.

⁴⁵ Ks. esimerkiksi keskustelupöytäkirjat Bernissä 7.9.1885 pidetystä kokouksesta. Centenary (1986) s. 112.

lähinnä kahdenvälisten sopimusten perusteella.⁴⁶ Oli mahdollista, että niissä oli sitouduttu suojaamaan valokuviakin.⁴⁷ Valokuvien kansainvälinen suoja oli riippuvainen kansallisen lain mukaisesta suojasta: jos sitä ei ollut, ei suojaa tarvinnut myöskään antaa. Ulkomaisia valokuvia ei tarvinnut koskaan suojata kotimaan lakia laajemmin. Syy valokuvien sivuuttamiseen konventiossa oli ilmeinen: osa maista piti valokuvausta liian teknisenä, jotta sen tuloksista olisi voitu puhua kirjallisina tai taiteellisina teoksina. Eräs valokuvaryhmä nostettiin kuitenkin loppuasiakirjassa erityisasemaan, vaikka alkuperäisessä sopimustekstissä valokuvia ei ollut otettu huomioon. Suojatuista taideteoksista otettujen valokuvien katsottiin saavan suojaan saman ajan kuin kuvauksen kohteena ollut taideteoskin sai. Tämä merkitsi kapeata johdannaisen suojan mahdollisuutta taideteoksista otetuille valokuville. Joissakin kansallisissa laeissa oli ollut tälle järjestelylle esikuvia. Jälkeenpäin arvioiden vaikuttaa siltä, että tuolloin oli helpompaa ymmärtää valokuvaus toisintamismenetelmäksi kuin taiteentekovälineeksi.⁴⁸

⁴⁶ Loppuasiakirjan I kohdan englanninkielinen käännös kuuluu seuraavasti: "(1) As regards Article 4, it is agreed that those countries of the Union where the character of artistic works is not refused to photographs engage to admit them to the benefits of the Convention concluded today, from the date from its coming into force. They shall, however not be bound to protect the authors of such works further than is permitted by their own legislation except in the case of international arrangements already existing, or which may hereafter be entered into by them. (2) It is understood that an authorized photograph of a protected work of art shall enjoy legal protection in all the countries of the Union, as provided for by the said Convention, for the same period as the principal right of reproduction of the work itself subsists, and within the limits of private agreements between owners of rights." Valokuvat saattoivat päästä nauttimaan yleissopimuksen tuomista eduista vain mainituin edellytyksin. Suoja oli valinnainen. *Kivimäen* mukaan jonkin liittomaan sisäisen lain suojatessa valokuvia oli vieraan maan kansalaisen hyväksi tuleva kansallinen kohtelu niidenkin kohdalla. *Kivimäki* (1948) s. 57. Loppuasiakirjan toisen lauseen mukainen valokuville, jotka koskivat taideteoksesta otettua valokuvaa, oli rajoitettua. Suoja, joka oli sidottu kuvauksen kohteena olleen esineen suoja-aikaan, ei koskenut esimerkiksi rakennuksesta tai maisemasta otettua valokuvaa. Ks. alkuvaiheista lähemmin esim. *Centenaire* (1986) s. 124. *Cavalli* (1986) s. 211, *Ricketson* (1986) s. 256 – 257.

⁴⁷ *Ricketson* (1987) s. 258, josta ilmenee silloisessa englantilais-ranskalaisessa sopimuksessa edellytetyn suojan antamista valokuville, vaikka tekijän oma kansallinen laki ei mahdollisesti suojaakaan antanut: "Thus, if country A accorded protection to these photographs as artistic works, as was the case in France and the UK, that country was obliged to protect the photographs of authors claiming under the Convention. As no condition of reciprocity was required, this protection was to be accorded, irrespective of the fact the countries to which these authors belonged did not protect photographs or accorded protection to them other than artistic works."

⁴⁸ *Ricketson* (1987) s. 85. *Karnell* on todennut, miten valokuvaus olisi tullut nimenomaan tunnustaa jo tuolloin kopiointikeinoksi, joka vaikutti kuvatun teoksen oikeuksiin. *Karnell*, Copyright March 1988 s. 132: "It may have been useful, in 1885 – 1886, to express acceptance of photography

Valokuvaa kohdeltiin konvention alkuvaiheissa – kuten on sattuvasti ilmaistu – ikään kuin lapsipuolta.⁴⁹ Valokuvan suoja yritettiin ”lakaista maton alle” (*Karnell*). Vasta myöhemmin monien keskustelujen ja kiistojen jälkeen valokuvakin pääsi konvention teosluetteloon.

Valokuva ei jäänyt kuitenkaan yksin konvention Bernin 1886 alkuperäis-tekstin ulkopuolelle. Tanssi- ja eletaiteellisia eli koreografisia tuotteita ei myöskään oltu vielä valmiita hyväksymään samaan joukkoon piirustusten ja kirjojen kanssa. Sivuuttamisen syissä oli samankaltaisuutta: epäröitiin koreografioiden teosluonnetta ja ajateltiin niiden saavan kuitenkin välillistä suojaa muuta tietä, etenkin sen avulla, että balettilibrettoja ja -musiikkia suojattiin.⁵⁰

Jo *esivaiheissa* ennen BS:n allekirjoitusta vuonna 1886 keskusteltiin diplomaattisissa konferensseissa valokuvan asemasta. Ranskan edustaja (*Arago*) tahtoi vuoden 1885 konferenssissa valokuvan kaavailtuun 4 artiklaan suojattavien teosten joukkoon. Samanaikaisesti Italian edustaja (*Rosmini*) yritti edistää koreografisten teosten asemaa esittämällä niitäkin mukaan konventiosuojaan. Saksan edustaja (*Reichardt*) oli jyrkästi valokuvien suojaamista vastaan, sillä hän katsoi, ettei Saksa voinut suojata valokuvia taideteoksina. Koreografisia teoksiakaan hän ei pitänyt konventiosuojan arvoisena, kun edellä mainitut baletin osaelementit kuitenkin olisivat suojattuja.⁵¹ Useiden muiden maiden ilmoittaessa, etteivät nekään voineet pitää valokuvia taiteellisina teoksina, ne eivät myöskään kannattaneet valokuvien sisällyttämistä konvention teosluetteloon. Sama kohtalo koski mainittuja koreografisia teoksia.⁵²

Tuloksena oli, kun alkuperäisessä konventiotekstissä vuodelta 1886 valokuvia ei mainittu lainkaan, että valokuvan kansainvälinen suoja jäi järjestämättä. Se jäi vapaaehtoiseksi lukuun ottamatta joitakin harvoja kahdenvälisiä sopimuk-

as copying medium that might, through the use of the photograph, affect the rights of a work, represented thereby.”

⁴⁹ *Karnell*, Copyright 1988 s. 132.

⁵⁰ Bernin 1885 konferenssin asiakirjat (keskustelupöytäkirjat), Centenary (1986) s. 112. Saksan edustaja *Reichardt* ei pitänyt suotavana kaikkien eletaiteellisten teosten suojaamista erotuksetta, koska hänen mukaansa oli tarjolla vaara, että monet luonteeltaan pseudokoreografiatkin (ou telle pseudo-chorégraphie qui ne mériterait point d’être rangée parmi les oeuvres d’art) voisivat tulla suojatuiksi. S.a. Centenaire (1986) s. 118. Balettilibretolla ymmärretään yleensä tanssi- eli eletaiteellisen teoksen juonen kuvausta. Baletin suunnittelija on voinut yhdessä käsikirjoittajan kanssa kirjata tapahtumat paperille. Juoniseloste voi toimia lyhennettynä myös käsiohjelmana. Tiedot on saatu tanssitaiteen historian opettaja Tiina *Suhosen* (teatterikorkeakoulun tanssitaiteen laitos) puhelinhaastattelussa 13.5.1993. Ks. myös *Alsne* (1988) s. 131 – 132.

⁵¹ Bernin 1885 konferenssin asiakirjat (keskustelupöytäkirjat), Centenary (1986) s. 112.

⁵² *Ricketson* (1987) s. 257.

sia, joihin kenties sisältyi valokuvaakin koskevia varsin ohuita määräyksiä.

Pariisin konferenssissa vuonna 1896 ranskalaiset ja belgialaiset yhdistivät voimansa parantaakseen valokuvan suojaa. Yksimielisyyttä konventiotasolla ei kuitenkaan saavutettu valokuvien saattamiseksi taiteelliseksi teoksiksi, koska useiden kansallisten lakien mukaan tätä ei pidetty vielä tuolloin mahdollisena.⁵³ Valokuvien katsottiin luonteeltaan edelleen eroavan taiteellisista teoksista. Tällaista kantaa edustaneet saksalaiset suostuivat kuitenkin eräänlaiseen kompromissiin sopimuksen lisäasiakirjassa ja tulkintajulistuksessa toukokuun 4 päivältä 1896 (*Additional Act and Interpretative Declaration of Paris*). Siinä suhtautuminen muuttui hiukan aikaisempaa valokuvaajamyönteisempään suuntaan. Valokuville ja niiden kanssa analogisille tuotteille katsottiin voitavan myöntää suojaa, mikäli kansalliset lait tämän sallivat ja mikäli kansallisilla tasoilla vastaaville tuotteille annettiin sama suoja. Asia ilmaistiin Pariisin 1896 kokouksen lisäasiakirjassa seuraavasti:

”Article 2. – – B.(1) Photographic works and works produced by an analogous process shall be admitted to the benefits of these provisions in so far as the laws of each State permit, and to the extent of the protection accorded by such laws to similar national works.(2) It is understood that an authorized photograph of a protected work of art shall enjoy legal protection in all the countries of the Union, as provided for by the Berne Convention and by this Additional Act, for the same period as the principal right of reproduction of the work itself subsists, and within the limits of private agreements between owners of rights.”

Varsinaiseen konventiotekstiin valokuvat eivät vieläkaan päässeet. Kansallisen kohtelun vallitessa maa ei joutunut uhraamaan omia periaatteitaan. Suojan kesto oli rajoitettu alkuperämaan enimmäisaikaan. Muita muodollisuuksia kuin mitä alkuperämaassa oli asetettu, ei saanut vaatia. Niiden maiden, jotka eivät antaneet valokuville suojaa, ei tarvinnut tätä tehdä suhteessa muiden liittomaiden tekijöihinkään. Kuitenkin suojaa antamattomienkin maiden tekijät saattoivat hyötyä muiden maiden mahdollisesti antamasta suojasta.⁵⁴ Syy suojan takelteluun oli selvä: valokuvilla ei ollut kunnollista asemaa konventiossa. Velvoite niiden kansainväliseen suojaamiseen puuttui edelleen.

Vuoden 1896 Pariisin version osalta tähdennettiin, että nyt kyettiin antamaan edes jonkinlaista suojaa valokuville – huolimatta siitä, että sen lähemmät muodot oli jätetty valtioiden itsensä päätettäväksi.⁵⁵ Vastavuoroisuutta

⁵³ Centenary (1986) s. 138.

⁵⁴ Pariisin 1896 kokouksen asiakirjat. Louis *Renaultin* raportti, Centenary (1986) s. 138 – 139 sekä *Ricketson* (1987) s. 259 – 260.

⁵⁵ Centenary (1986) s. 138 – 139.

ei sovellettu. Toivottiin myös, että valokuville tulisi kuitenkin antaa vähintään viidentoista vuoden mittainen suoja-aika.⁵⁶

Vasta *Berliinin vuoden 1908 revidointikonferenssia* voidaan pitää merkittävänä virstanpylväänä valokuvan suojaamisen kannalta. Nyt valokuvat tulivat ensimmäisen kerran mukaan varsinaiseen sopimustekstiin. Niitä ei kuitenkaan mainittu konvention taiteellisia teoksia koskevassa esimerkkiluettelossa 2 artiklassa. Siihen kelvollisia valokuvat eivät vielä olleet. Ne mainittiin erikseen 3 artiklassa seuraavasti:

”Article 3) This Convention shall apply to photographic works and to works produced by a process analogous to photography. The contracting countries shall be bound to make provision for their protection.”

Näin todettiin varsinaisessa konventiotekstissä konvention soveltuvan myös valokuviin, ”valokuvateoksiin” ja ”samankaltaisella menetelmällä valmistettuihin teoksiin”.

Liittomaa oli velvollinen säätämään lain valokuvien suojaksi. Kansallinen kohtelu soveltui niihin. Suoja oli riippumaton muodollisuuksista. Aikaisemmin selostettua periaatetta taideteoksesta otetun valokuvan suojaamisesta pidettiin turhana. Suoja-ajasta ei ollut mitään mainintaa, koska sen kestosta ei ollut päästy yksimielisyyteen. Uusi 3 artikla lievensi opillisia erimielisyyksiä, joita oli vallinnut kansallisella tasolla liittomaiden lainsäädännössä valokuvan suojaamista koskevissa perusperiaatteissa. Joissakin maissa valokuvaa suojattiin nimenomaan taiteellisinä teoksina, joissakin maissa suojaa annettiin rajoitetummin tai sitä ei annettu lainkaan. Nyt suojaa oli annettava ainakin toisen liittomaan kansalaisten tekemille valokuville. Berliinissä vuonna 1908 uudistettuja 3 artiklan määräyksiä saatettiin pitää puolimatkan etappina matkalla kohti täydempää teosaseman tunnustamista valokuville.

Rooman 1928 kokouksessakaan valokuville ei vielä myönnetty teosten statusta tätä kannattavista aloitteista huolimatta. Kansainvälisen toimiston ja Italian hallituksen esityksessä, joka oli valmisteltu erityisessä alakomiteassa (*Subcommittee for Cinematography and Photography*) tahdottiin valokuvien suojaamista riippumatta niiden taiteellisesta arvosta ja tarkoituksesta. Esitys kuitenkin hylättiin.⁵⁷ Roomassa hyväksytyn tekstin ainoa valokuvaa koskeva uudistus koski suoja-aikaa. Bernin sopimuksen Rooman 1928 tekstin 7 artiklan 3 kohdan mukaan valokuvien suoja-ajan kohdalla noudatettiin vasta-

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Esityksessä todettiin näin: ”These works shall regardless of their merit or purpose, enjoy protection in all the countries of the Union”. Ks. lähemmin puheenjohtajana toimineen Georg Klauerin raportti alakomitean työstä. Centenary (1986) s. 166. Ks. myös Ricketson (1987) s. 262 – 263.

vuoroisuutta. Artiklassa todettiin muun muassa, että valokuvateosten ja valokuvauksen kaltaisella menetelmällä valmistettujen teosten suoja-aika määräytyy sen maan lain mukaan, jossa suojaa pyydetään, mutta mainittu suoja-aika ei voi olla teoksen kotimaassa säädettyä pitempi.⁵⁸ Rooman konferenssin yhteydessä käydyt keskustelut osoittavat, että valtioiden välillä oli edelleen toisistaan poikkeavia käsityksiä valokuvan suojamuodoista. Vaadittava enemmistö ei tukenut valokuvien suojaamista taideteoksina.⁵⁹

Tilanne muuttui, kun seuraavassa revidointivaiheessa eli *Brysselin 1948 konferenssissa* valokuva sai lopulta konventiotasollakin teosaseman. Valokuva tuli mukaan sopimuksen 2 artiklan 1 kohdan esimerkinomaiseen teosluetteloon nimityksellä ”valokuvat ja valokuvaamiseen verrattavalla tavalla valmistetut teokset” (”photographic works and works produced by a process analogous to photography”). Myös elokuvateokset tulivat samanaikaisesti konvention suojakohteiksi. Samalla kumottiin Bernin sopimuksen 3 artikla (sellaisena kuin se oli ollut Rooman 1928 tekstissä) valokuvien suojasta kokonaisuudessaan. Valokuvan luovuustekijät tunnustettiin entistä vahvemmin.

Etutahot olivat aktiivisesti ajaneet tätä muutosta. Valokuvan oikeuksista oli pidetty kansainvälinen kokous vuonna 1935 Brysselissä valokuvaajapiirin aloitteesta. Siinä annetussa julkilausumassa oli vaadittu valokuvien suojaamista taiteellisten teosten kanssa samanlaisella tavalla.⁶⁰ Alun perin oli tehty esitys ei-taiteellisten valokuvien jättämisestä suojan ulkopuolelle. Tämä olisi merkinnyt suojaedellytysten asettamista riippumaan taiteellisuuden asteen arvioinnista. Kuitenkin eri vaiheiden jälkeen – lähinnä ranskalaisten ja saksalaisten välisten näkemyserojen takia – lisäedellytykset jäivät pois valokuva-teoksien konventiomääritelmästä. Tämä vain helpotti suojan saamista.

Ranskalaiset olivat tarkoittaneet hengentuotteita, joihin ei olisi tullut lukea ”tavallisia valokuvia”. Saksalaiset olivat taas vaatineet, että jokainen valtio olisi saanut vapaasti päättää, missä määrin kukin suojaisi

⁵⁸ Vrt. Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 7 artiklan 8 kohta, jonka mukaan suoja-aika määräytyy aina sen maan lainsäädännön mukaan, jossa suojaa vaaditaan; kuitenkin suoja-aika ei ole, ellei tuon maan lainsäädännöstä muuta johdu, teoksen alkuperämaassa määrättyä suoja-aikaa pidempi. Käytännön tasolla tämä merkitsee sitä, että esimerkiksi Saksassa annettavasta 70 vuoden suoja-ajasta eivät pääse osallisiksi sellaisista liittomaista peräisin olevat teokset, joilla on tavanomainen 50 vuoden suoja-aika. Ks. myös *Masouyé* (1978) s. 50 – 51.

⁵⁹ Sanottu ei tarkoita, että Rooman konferenssi olisi ollut tulokseton. Päinvastaista osoittaa esimerkiksi se, että isäntämaan Italian aloitteesta hyväksyttiin lopulliseen tekstiin moraalisia oikeuksia koskeva 6 bis artikla, joka näyttää jääneen pysyvästi konventioon. Ks. myös *Vaver*, IIC 1986 s. 595 – 596.

⁶⁰ *Ricketson* (1987) s. 264 ja siinä mainitut lähteet.

valokuvia. Koska asiasta ei ollut saavutettu yksimielisyyttä valokuvia ja elokuvia käsitelleessä alakomiteassa, ei konventioon omaksuttu erityisedellytyksiä valokuvateoksien suojaamiseksi.⁶¹

Tukholman 1967 kokous merkitsi hienoista laajennusta valokuvauksen tuotteiden suojakohteessa: mukaan tulivat eivät ainoastaan analogisesti valmistetut valokuvauksen tuotteet vaan myös valokuvauksen kaltaisella tavalla ilmenevät teokset ("photographic works to which are assimilated works expressed by a process analogous to photography"). Muutos liittyi vastaaviin uudistuksiin elokuvateosten kohdalla ("elokuvateokset, joihin rinnastetaan elokuvaaamiseen verrattavalla tavalla ilmaistut teokset").

Kysymys siitä, olisiko suojan syntyminen kytkettävä alustelle kiinnittämiseen, on saanut konventiokehityksessä huomiota osakseen. Kuitenkin katsottiin valokuvauksen tuotteiden edellyttävän jo käsitteellisesti materiaalista alustetta ("The Committee considering that a photographic work must by definition be fixed.."). *Pariisin 1971 tekstiin* ei enää tehty muutoksia, jotka olisivat koskeneet valokuvan suojaa. Tällöin tehdyt muutokset koskivat yleensäkin ns. kehitysmääetuja.

Nykyään Bernin sopimuksen mukaan suojattuja ovat niin perinteisillä menetelmillä aikaansaadut valokuvateokset kuin mahdollisilla uusilla eli sopimusta myöhemmin syntyneillä menetelmillä valmistetut valokuvat.⁶²

Esteettinen arvo taikka uutuus eivät ole valokuvateostenkaan suojaamisen edellytyksenä. Yhtä hyvin taiteellinen valokuva kuin ei-taiteellinen amatöörikuvakin ovat suojattuja. Vanhastakin aiheesta otettu kuva voi olla hyvin suojattu. Suoja on riippumaton valokuvan sisällöstä ja käyttötarkoituksesta. Yhtä hyvin mainoskuva kuin dokumenttikuva voivat olla suojattuja. Ainoa konvention asettama yleinen vaatimus on, että kyse on kirjallisesta tai taiteellisesta teoksesta ("literary and artistic work"). Täyttä yksimielisyyttä ei ole vallinnut siitä, onko teoksen käsite nyt arvioitava suojamaan kansallisten kriteerien mukaan vai Bernin sopimuksen yleisten tulkintaperiaatteiden mukaan.⁶³ Nykyisin ollaan enimmäkseen sitä mieltä, että Bernin yleissopimuksessa on oma teoskäsitteensä ja kansallisissa laeissa omansa. Tullakseen suojatuksi Ber-

⁶¹ Report by the Sub-Committee on Photography and Cinematography. Centenary (1986) s. 184, jossa todettiin muun ohella seuraavaa: "The Sub-Committee discussed whether it should be specified in the text that only photographic works having the character of personal creations were protected. There was doubt as to the appropriateness of such a step, and no agreement could be reached. It was not that the idea thus expressed was incorrect, but it seemed that a criterion which applied to all productions governed by the Convention should not be mentioned in connection with a particular category of works such as photographic works." Ks. myös *Ricketson* (1987) s. 264.

⁶² *Masouyé* (1978) s. 16.

⁶³ *Drexler* (1990) s. 45 – 57.

nin sopimuksen mukaan tuotteen tulee olla jossakin määrin luovuutta osoittava hengentuote.⁶⁴ Suojattavan teoksen käsite määräytyy konkreettisessa suojatilanteessa viime kädessä kansallisen lain mukaan, yleensä sen maan lain mukaan, jossa suojaa pyydetään. Teossuojan yksityiskohtaiset edellytykset vaihtelevat maittain.⁶⁵ Valokuvateokselta vaaditaan toisen lain mukaan enemmän kuin toiselta, mikä on konvention valossakin mahdollista. Lisäksi valokuvien suojan tekee ongelmalliseksi se, että monissa maissa on muodostettu erityisiä ja rinnakkaisia suojamuotoja teossuojaan yltämättömille valokuville, esimerkiksi naapurioikeussäännösten mukaan suojattaville ”tavallisille valokuville”, joiden suojaedellytykset poikkeavat konvention mukaan asetettavista edellytyksistä. Muita kuin teostason yltäviä valokuvia ei suojata: ne eivät kuulu konventiovelvoitteiden piiriin.⁶⁶ Kuitenkin teostason alapuolelle

⁶⁴ Masouyé on huomauttanut siitä, että Bernin sopimuksen mukaan on sallittua kansallisten lakien voivan kieltää suojan määrätynlaisilta valokuilta. Hänen mukaansa voidaan pitää liiallisena antaa suojata kaikkia valokuvia, esimerkiksi automaattipassikuvia. Suojaedellytykset ovat viime kädessä kansallisen lainsäätäjän asia. *Masouyé* (1978) s. 16. Eräessä toisessa yhteydessä Masouyé on huomauttanut, miten suojattua on viime kädessä omaperäinen muoto (eikä sisältö), ja todennut nimenomaan originaliteettivaatimuksen näin: ”Le cliché doit être original et contenir l’empreinte de la personnalité de l’auteur. Le critère de la protection par le droit d’auteur est l’originalité de l’oeuvre exprimée sous une forme identifiable. Pas d’originalité, pas de protection.” S:a, *Europhot* (1984) s. 4. Ricketson on sitä mieltä, että vaadittavan luovuuselementin ei tarvitse täyttää määrättyä tasoa tai standardia. Hänen mukaansa on jopa jäänyt avoimeksi, vaaditaanko luovuuselementin johtuneen ihmistyöstä (human agency). *Ricketson* (1987) s. 230. Stewart on kiistänyt kokonaan originaliteettivaatimuksen Bernin sopimuksen mukaan. *Stewart* (1989) s. 115. *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* ovat sitä mieltä, että Bernin sopimuksen mukaan suojattavan teoksen tulee kuulua kategoriaan ”personal intellectual creations”. Tälle käsitykselle on tukea valmistelutöistä, esimerkiksi Plaisantin raportista Brysselin 1948 kokouksesta. *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* (1990) s. 43. Opetusministeriön neuvottelevan virkamiehen Jukka Liedesken 1.11.1991 antaman haastattelulausunnon mukaan Bernin sopimuksen teoskäsitteeseen sisältyy tietty omaperäisyys. Kanta on järkevä, koska suuressa osassa liittomaiden kansallista lainsäädäntöä teokseen liittyy tämä sama vaatimus. Ks. myös *Drexli* (1990) s. 46 – 57 ja siinä mainitut lähteet. Drexlin esityksen mukaan varsinkin aikaisemmin oltiin sitä mieltä, että kansallinen teoskäsite oli määräävä, kun taas nykyään näyttävät useimmat kirjoittajat olevan oman erityisen Bernin sopimuksen mukaisen teoskäsitteen kannalla. *Drexli* (1990) s. 51.

⁶⁵ Vaikka käsitettä ”country where protection is claimed” on käytetty useita kertoja Bernin sopimuksen tekstissä, tätä käsitettä ei voida pitää täysin yksiselitteisenä. Yleensä kyse on sen maan laista, jossa suojaa vaaditaan ja jossa siitä myös oikeudellisesti päätetään (*lex fori*). On mahdollista puhua myös sen maan laista, jonka osalta suojaa vaaditaan tapahtuneen loukkauksen johdosta (*lex loci delicti*). Käytännössä voidaan päätyä samaan tulokseen kumpaakin kautta. *Koumantos, Copyright*, 1988 s. 426.

⁶⁶ *Ricketson* (1987) s. 266. On huomattava, että on maita, jotka ovat vielä sitoutuneet Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstiä aikaisempiin versioihin, kuten Rooman 1928 tekstiin ja Brysselin tekstiin. Viime mainitut tekstit oikeuttavat liittovaltion antamaan heikompa suojaa kuin Pariisin teksti.

jääviä valokuvia voidaan suojata vapaaehtoisesti.

Valokuvien suoja-ajan ei tarvitse olla yhtä pitkä kuin teosten, joiden suoja kestää yleensä 50 vuotta tekijän kuolinvuodesta laskettuna. Suoja-aikaan voidaan soveltaa poikkeuksellisesti materiaalista vastavuoroisuutta. Valokuvateokset on asetettu Bernin sopimuksen Pariisin tekstissä samaan asemaan kuin sovelletun taiteen eli käyttötaiteen tuotteet siten, että niiden suoja-aika ei saa alittaa kahtakymmentäviittä vuotta valmistamisvuodesta lukien.⁶⁷ Syyt valokuvateosten muita vähäisemmille suoja-aikavaatimuksille on niissä epäilyksissä, jotka ovat liittyneet valokuvan teosluonteeseen yleensä. Taideteollisuus-tuotteiden (sovelletun taiteen teosten) suoja-aikaa koskeva vähimmäisvaatimus on yhtä alhainen kuin *valokuvateosten*.⁶⁸ Tilanne on johtanut vaihteleviin kansallisiin suoja-aikoihin.

Muissa kuin suoja-aikaa koskevissa kysymyksissä Bernin sopimus takaa valokuvateoksille saman vähimmäissuojan kuin muillekin teoksille. Muotovapaus on ehdoton: mitään muodollisuuksia ei voida asettaa suojan syntymisen ehdoksi. Valokuvateostenkin tekijöille kuuluvat oikeudet teostensa toisintamiseen (*reproduction right*) ja muunteluun (*right of adaptation*) samoin kuin valokuvien välittämiseen yleisölle esimerkiksi suoraan television välityksellä tai edelleen lähettämällä (*broadcasting right*). Samoin moraaliset oikeudet (*droit moral*) on annettava valokuvateostenkin tekijöille.⁶⁹ Koska Bernin sopimus tarjoaa vain puitteet suojalle, paljon sen yksityiskohdista on tarkoituksellisesti jätetty kansallisen lain varaan. Kuitenkin voidaan katsoa konvention meilläkin vaativan, että esimerkiksi meidän ValokL:n mukaisten moraalisten oikeuksien sisältöä tulkittaessa tulee ottaa huomioon ao. konventiomääräykset (BS 6 bis artikla).⁷⁰

Valokuvan suojaamisen vaiheista Bernin sopimuksen eri versioissa voidaan esittää seuraava taulukonomainen yhteenveto:

⁶⁷ Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 7 artiklan 4. kohta.

⁶⁸ *Masouyé* (1978) s. 49.

⁶⁹ Nämä ovat siten eräitä Bernin sopimuksen kymmenestä oikeudesta. Ks. niiden sisällöstä esim. *Stewart* (1989) s. 120 – 134.

⁷⁰ Keskustelu konventiohistorian aikana on koskenut ainoastaan suojan pääpiirteitä: tuleeko suojaa ylipäänsä antaa ja jos tulee, niin miten pitkään vähintään (vai tuleeko vähimmäisaikaa soveltaa lainkaan) sekä minkälaisin edellytyksin (myös kysymys muodollisuuksien vaatimisesta esiintyi varhaisvaiheissa). Asiakirjoihin kirjattu keskustelu valokuvan suojaamisen eri puolista ei ole ollut kovin kattavaa. *Karnell*, Copyright-March 1988 s. 133. Ks. *Klauerin* raportti Rooman 1928 kokouksen elokuvaa ja valokuvaa koskevan alakomitean työskentelystä Centenary (1986) s. 166. Esityksestä ilmenee mm., miten muodollisuuksia vielä kannatettiin.

- Bern 1886: - ei mainintaa varsinaisessa sopimustekstissä; sen ulkopuolisessa loppuasiakirjassa toiveenluonteinen maininta siitä, että suojaa voidaan antaa
- Pariisi 1896: - ei mainintaa tekstissä,
- lisäasiakirjassa maininta siitä, että valokuville ja analogisille tuotteille voidaan antaa suojaa konvention nojalla, mikäli kansallinen laki antaa sellaisille suojaa
- Berliini 1908: - valokuvat ensimmäisen kerran mukana konventiossa (3 artikla) (valokuvat ja valokuvauksen kaltaisella menetelmällä valmistetut tuotteet)
- Rooma 1928: - ei muutoksia (3 artikla)
- Bryssel 1948: - valokuvat mainittiin 2 artiklassa muiden kirjallisten ja taiteellisten teosten yhteydessä,
- yleinen 50 vuoden suoja-aika pakolliseksi muille paitsi esim. valokuvateoksille,
- suoja-aika sen maan lain mukaan, jossa suojaa vaaditaan; kesto ei kuitenkaan teoksen kotimaata (alkuperämaata) pidempi
- Tukholma 1967: - suojakohdemuotoilu laajeni hiukan (valokuvauksen kaltaisella menetelmällä ”ilmenevät” teokset; pro ”valmistetut” teokset),
- valokuvateoksien 25 vuoden suoja-aika julkaisemisvuodesta vähimmäisvaatimukseksi
- Pariisi 1971: - ei muutoksia edelliseen.

6. Valokuvan suoja maailmankonvention mukaan

Maailmankonvention mukaan sopimusvaltiot ovat sitoutuneet ryhtymään toimiin antaakseen riittävän ja tehokkaan suojan määrätyille teoksille (”to provide for the adequate and effective protection”). Suojan tasolla on ymmärretty keskimääräisen sivistysvaltion yleensä antamaa materiaalista suojaa.⁷¹ Sa-

⁷¹ Bogsch (1968) s. 5 - 7, Nordemann - Vinck - Hertin - Meyer (1990) s. 214 - 215.

manlaista harmonisointitavoitetta kuin alun perin Bernin sopimukseen ei tähän sopimukseen liittynyt.

Maailmankonventiokin pohjautuu kansallisen kohtelun ja vähimmäis- oikeuksien periaatteiden varaan. Niin omille kansalaisille annettava suoja kuin tämän konvention erityinen suoja on annettava myös muiden sopimusvaltioiden kansalaisille eli näiden julkaisemille teoksille ja sopimusvaltioissa ensiksi julkaistuille teoksille (maailmankonvention II artiklan 1 kohta). Vähimmäis- oikeudet koskevat muun muassa käännösten tekemistä ja suoja-aikaa. Vä- himmäisoikeuksista on joitakin poikkeuksia konventiotekstissä. Maailman- konvention suojataso ei ole yhtä korkea kuin Bernin sopimuksen.

Maailmankonvention mukaan suojataan taiteellisia teoksia. Valokuvia ei ole erikseen mainittu konvention taiteellisten teosten luettelossa sopimuksen I artiklassa.⁷² Luettelo ei ole luonteeltaan rajoittava vaan esimerkinomainen. Konventio ei välttämättä vaadi valokuvateosten suojaamista. Jos valtio kan- sallisen lakinsa mukaan kuitenkin antaa suojaa valokuvateoksille, valtion tulee suojata kansallisen kohtelun periaatteen mukaisesti toisen sopimusval- tion kansalaisen aikaansaamia valokuvia sekä toisessa sopimusvaltiossa ensik- si julkaistuja valokuvia.⁷³ Suoja-aika ei saa olla konvention vähimmäisaikaa lyhyempi.⁷⁴

Valokuvien vähimmäissuoja-aika maailmankonvention mukaan on kym- menen vuotta julkaisemisesta lukien ja muille suojattaville teoksille vastaavas- ti 25 vuotta.⁷⁵ Bernin sopimuksen sekä yleinen suoja-aika (tekijän elinaika ja

⁷² ”– taiteellisten teosten kuten kirjoitusten, sävellys- näyttämö- ja elokuvateosten sekä maalaus- ten, kaiverrusten ja kuvanveistosten tekijöille –”

⁷³ Maailmankonvention I artikla ja IV artiklan 1 ja 3 kohdat. Viimeksimainittu mukaan mm: ”–Niissä sopimusvaltioissa, joissa suojataan valokuvia (photographic works) taikka sovelletun taiteen teoksia, sikäli kuin viimeksi mainittuja suojataan taiteellisina teoksina, ei suoja-aika kui- tenkaan saa olla kymmentä vuotta lyhyempi.” Ks. valokuvien suojasta maailmankonvention mukaan lähemmin *Bogsch* (1968) s. 10, 50 – 51, *Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer* (1990) s. 219.

⁷⁴ *Bogsch* (1968) s. 10, 50 – 51. *Bogschin* esityksen mukaan maailmankonventio ei velvoita sopi- musvaltioita suojaamaan valokuvateoksia yleensä. Kansallinen kohtelu ja minimisuoja-aika kos- kevat tilannetta, jossa suojaa annetaan valokuvateoksille kansallisen lain mukaan.

⁷⁵ Maailmankonvention IV artiklan 2 a -kohta verrattuna 3 kohtaan. Materiaalista vastavuoroi- suutta voidaan soveltaa, kun esiintyy toisistaan poikkeavia suoja-aikoja eri maiden välillä. Maail- mankonvention IV artiklan 4 a -kohdan mukaan sopimusvaltio ei ole velvollinen suojaamaan teosta sitä suojakautta kauemmin kuin mitä kyseisen teoslajin osalta on määrätty julkaisematto- man teoksen osalta sen sopimusvaltion laissa, jonka kansalainen tekijä on, ja julkaistun teoksen osalta laissa siinä sopimusvaltiossa, jossa teos on ensiksi julkaistu. Valtiot ovat usein varanneet muodollisesti mahdollisuuden soveltaa materiaalista vastavuoroisuutta, mutta käytännössä sovel- lettaneen useimmiten kansallista kohtelua materiaallisen vastavuoroisuuden vaikeaselkoisuuden vuoksi. Ks. lähemmin esim. *Karnell, Copyright – March* 1988 s. 135, *Bogsch* (1968) s. 52 – 55.

50 vuotta tämän jälkeen) että valokuvien erityinen vähimmäissuoja-aika (25 vuotta julkaisemisvuodesta) ovat merkittävästi maailmankonvention lyhyitä aikoja pidemmät.

Valokuvan kohdalla on esiintynyt maailmalla hyvin vaihtelevia suoja-aikoja.⁷⁶ Ne ovat voineet olla hyvin lyhyitä teossuojaan verrattuna. Esimerkiksi 1960-luvun lopulla oli eräissä maailmankonvention maissa – tosin harvoissa – jopa vain viiden vuoden mittaisia suoja-aikoja.⁷⁷ Tendenssi on kuitenkin ollut suojan keston pidentymistä kohti.

Vaikka maailmankonventio on Bernin sopimusta uudempi, se ei ole ollut mikään huomattava askel valokuvan kansainvälisen suojan parantamiseksi.⁷⁸ Syynä on ennen muuta se, että maailmankonventiossa vähimmäisvaatimukset ovat lievemmät ja oikeudet suppeammat kuin Bernin sopimuksessa.⁷⁹

Jos valtiot ovat sitoutuneet sekä maailmankonventioon että Bernin sopimukseen, sovelletaan näiden keskinäisissä suhteissa yleensä jälkimmäistä.⁸⁰

7. Konventioperiaatteiden soveltamisesta yksityisoikeudelliseen oikeussuhteeseen

Bernin yleissopimuksen valokuvan suojaa koskeviin materiaalsiin määräyksiin on meillä viitattu konkreettisissa oikeusriidoissa ilmeisen harvoin.⁸¹

⁷⁶ Rauch (1979) s. 8 – 10. Kirjoittajan 1970 – luvun lopulla tutkiman yli 40 maan suoja-ajat vaihtelivat sekä alkukohdan (valmistaminen, julkaiseminen, julkistaminen, tekijän kuolema) että absoluuttisen keston suhteen (10 – 50 vuoteen).

⁷⁷ Bogsch on maininnut esimerkkeinä Bulgarian, Neuvostoliiton ja Jugoslavian, jotka 1960-luvun lopulla suojasivat määrättyjä valokuvateosten ryhmiä vain sanotun viiden vuoden ajan. Bogsch (1968) s. 50 – 51.

⁷⁸ Karnell, Copyright-March 1988 s. 135.

⁷⁹ Nordemann – Vinck – Hertin – Meyer (1990) s. 75, 223 – 224, Stewart (1989) s. 149, 171. Vähimmäisoikeuksista (*iure conventionis*) ei voida maailmankonvention osalta puhua samassa merkityksessä kuin Bernin sopimuksen kohdalla (5 artiklan 1 kohta i.f.) Edellisessä on kyse valtioiden välisestä sopimusvelvoitteesta, joka järjestyy lähemmin suojamaan kansallisen lain mukaan.

⁸⁰ Maailmankonvention XVII artikla ja XVII artiklaa koskeva lisäselitys.

⁸¹ Bernin sopimuksen periaatteiden mukaan suojan laajuus ja oikeuskeinot määräytyvät sen maan lain mukaan, jossa suojaa vaaditaan. Alkuperämaassa annettava suoja määräytyy kansallisen lain

Seuraavassa esitän joitakin esimerkkejä. Valokuvan kansainvälisen suojan kannalta Bernin sopimus on meillä epäilemättä käytännössäkin maailman-konventiota tärkeämpi. Bernin konvention suojajärjestelmän sisältöä on selvitetty eräässä tekijänoikeusneuvoston lausuntotapauksessa, jossa kyse oli aikanaan saksalaisessa lehdessä julkaistujen valokuvien uudelleen julkaisemisesta suomalaisen henkilön toimesta.

TeN 1989:9: Suomalainen henkilö V.L. oli pyytännyt tekijänoikeusneuvoston lausuntoa vuosina 1939 – 1945 saksalaisessa *Signal* -lehdessä julkaistujen valokuvien käyttämisestä. Sen kahdesti kuukaudessa ilmestyvistä numeroista oli tuolloin tehty myös suomenkielinen painos Suomessa tapahtuvaa myyntiä varten. Lehdet painettiin Berliinissä ja ne kustansi Deutscher Verlag-yhtiö. Hakija kysyi, voisiko hän julkaista lehdessä julkaistuja valokuvia suomalaisessa lehdessä korvauksetta ja ilman kyseisen yhtiön lupaa. Kuvien ensimmäisestä julkaisemisesta oli kulunut lähes 50 vuotta.

Tekijänoikeusneuvosto totesi lausunnossaan kansainvälisestä suojasta seuraavaa: "Valokuvia suojataan myös kansainvälisessä tekijänoikeusjärjestelmässä. Kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta tehdyn Bernin yleissopimuksen (SopS 79/86) 2 artiklan mukaisina suojattuina teoksina pidetään myös valokuvateoksia tai valokuvaamiseen verrattavia teoksia. Valokuvia suojataan Bernin sopimuksen mukaan lähtökohteisesti samoin kuin muitakin sopimuksessa tarkoitettuja, esimerkiksi kirjallisia teoksia. Suoja on jätetty kansallisessa lainsäädännössä tarkemmin määrittäväksi. Poikkeuksena on sopimuksen 7 artiklan 3 kappaleen (po. 3 kappaleen) määräys, jonka mukaan valtiot saavat vapaasti määrätä valokuvien suojakauden. Sopimusvaltio voi siten säätää valokuvalle myös muita teoksia lyhyemmän suojakauden. Pariisissa vuonna 1971 tarkistetun sopimustekstin mukaan valokuvan vähimmäissuoja-aika on 25 vuotta kuvan valmistamisesta.

Bernin sopimus rakentuu niin sanotulle kansallisen kohtelun periaatteelle. Tekijä, joka on jonkin sopimusvaltion kansalainen, saa muissa sopimusvaltioissa samat oikeudet kuin näiden maiden laeissa annetaan maan omille kansalaisille. Suomi sekä Saksan liittotasavalta ja Saksan demokraattinen tasavalta ovat kukin liittyneet Bernin sopimukseen, joten saksalaisia valokuvia suojataan Suomessa konvention mukaisesti. Valokuvien suojaja-aika on näin ollen Suomen lain mukaisesti 25 vuotta kuvan julkistamisvuodesta."

Yksittäisiä valokuvia katsottiin voitavan käyttää yleistä lyhyemmän suojajan vuoksi vapaasti ilman valokuvaajalle ja kustantajalle suoritettavaa korvausta. Julkaisun katsottiin kokonaisuutena saavan suojaa kirjallisena teokse-

mukaan. Toisen liittomaan kansalaisella on alkuperämaassa samat oikeudet kuin sen omilla kansalaisilla.

na TekijäL:n mukaan, jolloin suoja-aika päättyy 50 vuoden kuluttua tekijän kuolinvuodesta.⁸²

Tapausta arvioitiin kuvien käyttöajankohdan vuoksi Bernin sopimuksen viimeisimmän tekstin eli Pariisin vuoden 1971 tekstin mukaan. Eräässä toisesakin lausuntotapauksessa oli niin ikään kyse ulkomaisten kuvaajien valmistamien kuvien käytöstä Suomessa. Valokuvia oli tarkoitus käyttää dokumenttielokuvan osana ”aiheen valaisemiseksi”:

TeN 1990:6: Hakija oli pyytänyt lausuntoa eräiden julkaistujen ulkomaisten valokuvien ja taideteosten käyttämisestä elokuvassa. Hakija aikoi valmistaa dokumentaarisen lyhytelokuvan, jossa oli tarkoitus käyttää muun muassa valokuvaajien Brassain ja Andre Kerteszin sekä taiteilijoiden Claude Monet’n ja Robert Delaunayn teoksia. Valokuvamateriaali oli peräisin enimmäkseen 1920-, 30- ja 40-luvuilta. Tekijänoikeusneuvosto totesi lausunnossaan, että Suomen tekijänoikeudellisia lakeja sovelletaan Suomen kansalaiseen tai Suomessa vakinaisen asuinpaikan omaavan henkilön tekemään tuotteeseen, teokseen tai valokuvaan tai tuotteeseen, joka on ensiksi julkaistu Suomessa tai joka on ensiksi julkaistu toisessa valtiossa ja sen jälkeen kolmenkymmenen päivän kuluessa Suomessa.

Kansallisen kohtelun periaatteen samoin kuin vähimmäisoikeuksien periaatteen katsottiin ulottuvan valokuvateoksiin ja valokuvaamiseen verrattavalla tavalla syntyneisiin teoksiin. Vähimmäisoikeuksia koskevan periaatteen mukaan sopimusvaltio katsottiin velvolliseksi kansallisesta kohtelusta riippumatta antamaan muista sopimusvaltioista oleville teoksille vähintään sopimuksessa erityisesti mainitun suojan. Bernin sopimuksen mukaisina vähimmäisoikeuksina katsottiin tulevan nyt kysymykseen oikeus vaatia teoksen tekijyyden tunnustamista sekä oikeus vastustaa teoksensa vääristämistä, typistämistä ja muuta muuttamista samoin kuin kaikkia teokseen kohdistuvia loukkaavia toimenpiteitä, jotka vahingoittavat tekijän kunniaa ja mainetta. Lisäksi tekijälle katsottiin taloudellisina oikeuksina kuuluvan yksinoikeus teoksensa toisintamiseen millä tavalla ja missä muodossa tahansa. Todettiin, että kansallisen kohtelun periaatteen mukaisesti ulkomaisen teoksen suoja-aika Suomessa määräytyy Suomen lain mukaan ja on siten voimassa, kunnes 50 vuotta on kulunut tekijän kuolinvuodesta, paitsi valokuvien osalta. Bernin sopimuksen mukaisen vähimmäissuoja-ajan ei katsottu koskevan niitä, vaan valokuvien suoja-aika määräytyi Suomen lain mukaan ollen lausuntohetkellä 25 vuotta kuvan julkistamisvuodesta (muutoslain (35/91) jälkeen 50 vuotta valmistamisvuodesta). Konvention ja Suomen lain välisestä asiallisesta eroavuudesta huomautettiin, että Suomessa voimassa olevassa valokuvalaissa ei ole suo-

⁸² Aikakauslehti on sisältönsä vuoksi tyypillisesti ns. kokoomateos, jossa on useita erillisiä ja usein erilaisia teoksia ja jossa oikeudet pohjamateriaaliin sekä kokoajan oikeudet ovat voimassa rinnakkain. Ks. lähemmin TekijäL 5 §.

jan edellytykseksi asetettu teostasovaatimusta.

Sopimuksen mukaan suojan katsottiin tulevan vain taiteellisina teoksina pidettäville valokuville.

Suojattavien valokuvien määrää voitiin rajoittaa laissamme (405/61) huomattavasti omaksumalla valokuville yleistä 50 vuoden mittaista suoja-aikaa lyhyempi suoja-aika. Rajoitus on koskenut sekä muiden liittomaiden valokuvia että omien kansalaistemme tekemiä valokuvia. Tosin nykylakimme (35/91) antaa 50 vuoden mittaisen suojan valmistamisvuodesta lukien. Aikaisemmin, kun suoja-aika laskettiin julkistamisesta, oli julkistamattomilla valokuvilla ikuisen suojan mahdollisuus, vaikka myös suoja-aika oli lyhyempi kuin nykyisin.

Valokuvan kansainvälistä suojaa koskevat tuomioistuinratkaisut ovat olleet harvinaisia.⁸³ Tähän voi olla monta erilaista syytä. Toisaalta voidaan olettaa, että valokuvien kansainvälisetä käytöstä sovittaisiin asianmukaisesti. Yhtä hyvin voidaan olettaa, että luvattomasta käytöstä, tapahtui tämä sitten kappaleen valmistamisen tai julkisen näyttämisen keinoin, ei, saada tietoa, jotta seuraamuksiin ylipäänsä ryhdyttäisiin. Suuri osa kuvaoikeuksien kaupasta tapahtuu kansainvälisten kuva- ja uutistoimistojen kautta. Valokuvia levitetään myös television välityksellä. Kansainvälisestä ohjelmavaihdosta yleensä

⁸³ Suomessa on alioikeudessa ratkaistu eräs tapaus, jossa oli kyse amerikkalaisessa lehdessä ensiksi julkaistujen valokuvien suojasta täällä (Tampereen RO 6. os. 5.6.1990, 101 kohdalla). Valokuvat oli julkaistu alkuperäistä pienemmässä koossa. Tämän ratkaisun pohjana olleessa tapauksessa oli kyse amerikkalaisen oikeudenhaltijan (*Playboy Inc.*) suojasta tšekäläistä käyttäjää kohtaan (*Lehtimiehet Oy*, Hymy-lehti). Jälkimmäinen oli julkaissut useita valokuvia, jotka olivat erään englantilaisen ja erään amerikkalaisen valokuvaajan ottamia, samoin kuin kokonaisia sivuja edellisen julkaisemasta *Playboy*-lehden numerosta, jossa oli kuvareportaasi suomalaisesta mallista. Suomalainen lehti oli liittännyt juttuunsa eräänlaisen kehyskertomuksen, jossa puhuttiin mallin ja lehden kuvaajan välisen yhteistyön rikkoutumisesta. Juttu oli julkaistu täällä välittömästi saman kuin numerossa kuin alkuperäinen kuvareportaasi (vuoden 1989 joulukuun numerossa). Oikeus velvoitti suomalaisen lehden maksamaan korvauksia. Konventiomääräyksiä arvioitiin mm. näin: "Kantaja on yhdysvaltalainen yhtiö. Valokuvat on julkaistu ensiksi Amerikan Yhdysvalloissa, joka ei ennen kuvien julkaisemista ole ratifioinut Bernin yleissopimusta kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta. Toisen valokuvaajista on ilmoitettu olevan englantilainen. Ei ole selvitetty, mitkä kuvista ovat englantilaisen valokuvaajan ottamia, eikä sitä, onko kyseiset kuvat julkaistu kolmenkymmenen päivän kuluessa ensiksi tapahtuneesta julkaisemisesta sellaisessa valtiossa, joka on liittynyt Bernin sopimukseen. Esitetyn selvityksen perusteella ei voida tietää, soveltuuko Bernin sopimus näihin valokuviin. Yhdysvallat on 1974 liittynyt Pariisissa 1971 tarkistettuun yleismaailmalliseen tekijänoikeussopimukseen. Myös Suomi on hyväksynyt sopimuksen. Sopimuksen mukaan muun muassa taiteelliset teokset saavat sopimusvaltiossa sen suojan, jonka asianomainen antaa alueellaan ensiksi julkaistuille omien kansalaisten teoksille. Tämän sopimuksen mukaan kyseisiin valokuviin voidaan soveltaa Suomen valokuvista annettua lakia, mikäli valokuvat katsotaan itsenäisiksi teoksiksi."

sovitaan. Sen sijaan televisio-ohjelmaan sisältyvien yksittäisten kuvien toissijainen käyttö jäänee helposti oikeudenhaltijoiden valvontakyvyn ulottumattomiin, koska valokuvia voidaan lähettää edelleen joko kaapelitse tai suoraan radioaaltoja käyttäen myös maailmanlaajuisesti.⁸⁴ Periaatteessa valokuvan ottaminen televisiokuvasta, joka sisältyy kansainvälisesti leviävään ohjelmaan, on kappaleen valmistamista ohjelmasisältöön kuuluvasta yksittäisestä valokuvasta.⁸⁵ Kansainvälisen suojan merkitys saattaa lisääntyä. Tällöin konventioperiaatteiden sisällön selvittäminen tulee tärkeäksi. Eri valtioissa joudutaan pohtimaan konventiovelvoitteiden sisältöä sekä lakeja säädettäessä että konkreettisia tapauksia ratkaistaessa. Kysymystä siitä, onko ValokL sopu-soinnussa vai ristiriidassa suhteessa Bernin sopimukseen, käsitellään loppujaksossa.

⁸⁴ Kansainvälisenkin suojan merkityksen kasvuun vaikuttavat digitaalitekniikan tehostuminen (*digitization*) ja ns. verkkoistuminen (*networking*). Kehitys on antanut aiheen pohtia muun ohella sitä, tulisiko tekijöille ja muille oikeudenhaltijoille perustaa uusia taikka uudella tavalla määriteltyjä oikeuksia perinteisten lisäksi. Ks. lähemmin esim. Dreier, WIPO-symposium (1993) s. 3 – 5 ja 21 – 27. Ks. myös Liedes, Teostory 1982:3 s. 3 – 5.

⁸⁵ Televisio-ohjelman kuvan valokuvaaminen still-kameralla on kappaleen valmistamista, koska osa teoksesta tai yksittäinen valokuva saatetaan tällöin uuteen aineelliseen muotoon. Valokuvan (julkisen) näyttäminen televisiossa, valokuvan edelleen lähettäminen – niin suoraan etteritse kuin kaapelitse tapahtuva – ja valokuvan televisioyhtiön toimesta tapahtuva väliaikainen tallentaminen määräytyvät meillä ValokL 10 ja 12 §:ssä olevien säännösten mukaisesti.

V VALOKUVAN TEKIJÄNOIKEUDELLISEN SUOJAN KEHITYS MAASSAMME

1. Painoasetusten aika

Tekijänoikeuden esiasetetta ovat meillä kuten muuallakin edustaneet painatus-yksinoikeudet eli *painatusprivilegiot*.¹ Niitä myönsi hallitsija lähinnä kirjan-painajille mutta myös kirjoittajille. Myönnetty oikeus sisälsi vallan kieltää muita painamasta samaa tuotetta. Painatusprivilegiojärjestelmä erosi huomattavasti nykyisestä tekijänoikeusjärjestelmästä. Edellisellä oli perustansa enemmän hallitsijan kontrollivallassa ja yleisessä hyvässä kuin yksilön persoonallisten ja varallisuusetujen suojaamisessa, mikä on tekijänoikeusjärjestelmän lähtökohtana.

Venäjän vallan aikana maahamme annettiin määräyksiä painatusoikeuden käytöstä paino-oloja koskevien järjestysmääräysten yhteydessä. Ne merkitsivät sensuuria eivätkä olleet yleisen painovapauden kannalla. Painoasetukset eivät olleet tekijänoikeuslakeja niiden nykyisessä merkityksessä. Tekijänoikeussukulaisuutta löytyi tosin säännöksistä, joissa kirjan tekijöille ja kääntäjille oli annettu erityinen varallisuuspitoinen oikeusasema. Säädännäinen tekijänoikeussuoja alkoi muotoutua.

(1) Esimerkiksi hallinnollisessa järjestyksessä annetun vuoden 1829 *sensuuriasetuksen*² 83 §:ssä oli määräys, jonka mukaan jokaisella kirjan tekijällä tai kääntäjällä oli elinajan ja heidän laillisilla perijöillään 25 vuoden kuluessa kuolinvuodesta lukien *yksinomainen oikeus ulosantaa ja myydä* tuotetta. Rangaistusta luvattoman jälkipainannan johdosta ei ollut säädetty. Kiistat sellaisesta omistusoikeudesta tuli joko välimiesten tai laillisen tuomioistuimen ratkaista.³

(2) Vuoden 1865 *painoasetuksen* 8 §:ssä annettiin säännökset ”*erikoiden ihmisen kirjallisesta omistusoikeudesta*”. Se sisälsi kirjallisiin tuotteisiin liittyviä varallisuuspitoisia oikeuksia (esimerkiksi käännöksen julkaisemisoikeuden). Jokaista painettua kirjaa pidettiin tekijänsä tai tämän oikeudenomistajan ”laillisena omaisuutena”. Yksinoikeuden keskeinen oli 50 vuotta tekijän kuolemasta eräin edellytyksin.

¹ Esim. *Godenhjelm*, JFT 1984 s. 448 – 450 ja siinä mainitut lähteet.

² Keisarillinen asetus sensuurista ja kirjakaupasta (14.10.1829).

³ Valtioapäiväasiakirjat 1877 – 1878 I. Keisarillisen Majesteetin armollinen esitys Suomenmaan Säädyille ehdotuksen kanssa asetukseen kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin. N:o 3 ja tämän johdosta annettu LavM 8/77 – 78 vp. s. 3. Ks. myös Samling af Placater, Förordningar, Manifest och Påbud, samt andre Allmänna Handlingar hvilka i Stor-Furstendomet Finland sedan 1808 års början ifrån trycket utkommit. Femte delen 1825 – 1829. Helsingfors 1831. s. 528 – 529.

Tämän kirjallisen omistusoikeuden suojaksi oli lakiin säädetty tehosteetkin: joka ”antokirjatta tahi muuta laillisetta saannitta, joko kokonaisena tahi isommaksi taikka pääasialliseksi osaksi” painoi toisen teoksen tai otti siitä jälkipainoksen, säädettiin menettämään koko painoksensa ja sakotettavaksi asianhaaroista riippuen sadasta tuhanteen markkaan. Sama koski kääntäjän tuotteiden luvatta julkaisemista ja toiselle kuuluvan näytelmän luvatta näyttelemistä.

Vuoden 1865 painoasetuksella kaikki painatusprivilegiot lakkautettiin.

(3) *Vuoden 1867 painoasetukseen*⁴ sisältyi tekijänsuojan kannalta vain vähän merkittävä: lähinnä eräitä periaatteita oikeudesta painattaa julkisia asiakirjoja.⁵

Vuoden 1865 painoasetuksessa suojattiin myös eräitä kuvallisia tuotteita, jos ”niiden aikaansaamiseen pantu työ on semmoinen, että sen katsotaan tuottavan yksityisen omistusoikeuden niihin”. Suojan kohteina mainittiin myös seuraavat: ”Suomessa ulostulleita karttoja, soitanto-nuotteja sekä kaikenlaisia kuvia ja kuvauksia joko sanallisina tai sanattomina, ja kuvattuina millä taitokeinoilla tahansa.”⁶ Valokuvien suojaamisesta painoasetukset eivät sisältäneet määräyksiä.⁷

⁴ Keisarillinen asetus painotoimen-asioista Suomenmaassa (31.5.1867).

⁵ *Kivimäki* (1948) s. 49. Asetustekstissä puhuttiin vallasta ”asianomaisetta luvatta wirkakunnista ulossaada tai painon kautta julkaista”. Säännös koski siten painatusoikeuden ohella hallinnon asiakirjajulkisuutta (ks. asetuksen 10 §).

⁶ Vuoden 1865 painoasetuksen 2 §:n 2 kohta.

⁷ Paino-oloja nykyään sääntelevä yleisnormistomme, *PainovapL* (1919/1), joka säädettiin itsenäisyytemme alussa olojen liberalisoiduttua, on edelleen voimassa. Laki on nimensä mukaisesti yleisen painovapauden kannalla. Sen tarkoituksena on ollut järjestää julkaisutoiminnan julkisoikeudellinen ja rikosoikeudellinen (erityisesti sisältövastuuta koskeva) puoli. Sen sijaan julkaisutoiminnan yksityisoikeudelliset edellytykset ovat tekijänoikeuslainsäädännön sääntelemiä. *Ståhlberg* (1913) s. 20. Vaikka kyse on eri tarkoituksia palvelevista laeista, ne ovat sidoksissa keskenään: yleinen painovapaus edistää samalla tekijänoikeuksien ja sananvapauden toteuttamista.

Siten esimerkiksi vastuu tuotteen loukkaavasta sisällöstä perustuu *PainovapL*:iin (ja sitä kautta rikos- ja vahingonkorvausoikeuden säännöksiin), kun taas vastuu kirjoituksen julkaisemisen yksityisoikeudellisista edellytyksistä (etenkin siitä, että tekijän tai kääntäjän lupa julkaisemiseen on saatu) tekijänoikeuslainsäädäntöön. Eräässä tapauksessa KKO tuomitsi päätoimittajan painovapauden tuottamuksellisesta väärinkäyttämisestä, vaikka kyse oli tekijänoikeusloukkauksesta, johon päätoimittaja ei välittömästi ollut osallinen. KKO 1983 II 1 (”Freedom at Midnight”). Ks. *Ylöstalon kritiikki*, LM 1988 s. 665 ss., erityisesti s. 670 sekä *Oesch* sel. LM 1983 s. 383.

Ks. lisäksi KM 1992:42 s. 90 – 93, jossa on pohdittu tekijänoikeusjärjestelmän oikeuspoliittista perustaa ja suhdetta sananvapauteen (erit. s. 92).

2. KirjTaitA:n aika

Tekijänoikeuden yleinen säännöstäminen tapahtui ensimmäisen kerran maassamme vuonna 1880: erityisellä Keisarillisen Majesteetin armollisella *asetuksella kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin vuodelta 1880* (KirjTaitA). Tätä säädöstä pidetään ensimmäisenä varsinaisena tekijänoikeuslakina.⁸ Se sisälsi myös ensimmäiset lakiin kirjoitetut periaatteet valokuvan tekijänoikeudellisesta suojasta.⁹

Valtiosäätyjemme käsittelemä ja keisarin antama KirjTaitA tuli voimaan 1.1.1881. Kyse ei ollut enää ns. hallinnollisesta asetuksesta kuten aikaisemmin.

Valokuvaustaito oli esitelty Pariisin tiedeakatemian kokouksessa jo vuonna 1839. Ensimmäisen suomalaisen valokuvan oli tiettävästi ottanut piirieläinlääkäri Henrik *Cajander* Turussa sijaitsevasta ns. Nobelin talosta jo vuonna 1842.¹⁰ Valokuvauskeino lienee ollut ainakin jossakin määrin tunnettu ensimmäistä tekijänoikeuslakiamme valmisteltaessa. Valokuvauksesta, varsinkin muotokuvien ottamisesta, tuli näet varsin nopeasti suosittua. Alueen suojaintressi tiedostettiin jo 1870-luvulla, jolloin KirjTaitA:n säätämiseen tähdenneet aloitteet tehtiin ja valmisteltiin. K. G. *Ehrström* oli vuonna 1872 pappissäädylle tekemässään aloitteessa toivonut säännöksiä taiteellisesta omistuksesta, mutta hän katsoi kuitenkin, ettei niiden paikka ole painoasetuksissa. Hän totesi muun ohella seuraavaa:

”Koska tämä oikeus, niinkuin tiedetään, koskee semmoistakin, joka voidaan toistumiseen laatia muullakin tavalla kuin painon kautta, esim. maalausta, wartalokuvia, rakennusten riitinkiä, soitannollista käsikirjotusta yms. niin saan minä, kotimaisen kirjantekijäin ja taideniekkain kehotuksen mukaan, suuriarvoiselle pappissäädylle tämän kautta nöyrimmästi ehdottaa, tahtoisiko sääty suotuisasti keisarilliselle majesteetille lähettää alamaisen anomusehdituksen: että Hänen Majesteettinsa tahtoisi Armosta valmistuttaa ja waltiopäivillä esittää maan säädylle esityksen, joka sisältää ehdituksen täydelliseen lakiin kirjallisesta ja taiteellisesta omistus- ja kustannusoikeudesta”.¹¹

⁸ Kivimäki (1948) s. 50, *Ylöstalo*, DL 1970 s. 52.

⁹ KirjTaitA 17 § (ks. tuonnempana).

¹⁰ Valokuvauksen varhaiskautena 1839 – 1870 valokuvausta harjoittivat maassamme lähinnä ulkomailta tulleet kiertelevät ammattimaiset daguerrotypistit. Ensimmäisiä olivat Käyhkön mukaan mm. vuodesta 1843 täällä valokuvausta harjoittaneet baijerilainen taidemaalari Benno Lipschütz ja sardinialainen kauppatukustaja Baptist Tensi. He tekivät uniikkeja daguerrotyppi-muotokuvia. *Käyhkö* (1989) s. 3.

¹¹ Päiväty 18.2.1872. Ks. Valtiopäiväasiakirjat 1872 IV s. 193 – 194.

Ehrströmin aloitteen johdosta yleinen valitusvaliokunta puuttui valokuvan suojan tarpeeseen ja esitti vertailevia näkökohtia:

”Englannissa saa maalausten, piirrustusten ja valokuvien mukaileminen tapahtua ja tuottaa mukailijalle omistusoikeuden näihin hänen teoksiinsa hänen elinajakseen ja hänen oikeudenomistajillensa 7 vuodeksi hänen kuoltuansa.”

Yleinen valitusvaliokunta esitti kyseistä pappissäädyssä tehtyä aloitetta käsitellessään, että keisari antaisi säädylle täydellisen lakiehdotuksen kirjallisesta ja taiteellisesta omistusoikeudesta

”siihen suuntaan, että kirjantekijöille ja taideniekkoille annettaisiin tarpeellista turvaa mukailemista vastaan, mutta samassa yhteiskunnan vaatimusta, että arvoisampia teoksia liian kauan ei pidettäisi vapaalta kilpailulta, tarjottaisiin hyväksi.”.¹²

Kirjallista ja taiteellista omistusoikeutta koskevaa lakiehdotusta valmistelemaan asetettiin *komitea*, jonka ehdotus annettiin vuosien 1877 – 78 valtiopäiville.¹³ Ehdotus johti vuoden 1880 KirjTaitA:een.

Asetuksen mukainen tekijänoikeus erosi asiaa valmistelleen komitean mukaan omistusoikeudesta fyysiseen esineeseen. Eron katsottiin olevan siinä, että tekijänoikeus ”kohdistui” ”ajatus- ja kuvitusvoiman tuotteeseen” ja siinä, että tekijä oli luopunut yksinomaisesta oikeudesta esineeseen jättämällä sen kaikkien nautittavaksi.¹⁴ Asetuksen otsikko, asetus kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin, kertoo niin ikään uuden lain taustana

¹² Yleisen Valitusvaliokunnan mietintö No 6 Pappissäädyssä tehdyn anomuksen johdosta, koskeva kirjallista ja taiteellista omistus- ja kustannusoikeutta. Valtiopäiväasiakirjat 1872 IV s. 198.

¹³ *Kivimäki* (1948) s. 50. Ks. KirjTaitA:n säätämismenettelyistä ja valmistelutöistä lähemmin esimerkiksi *Eriksson*, JFT 1967 s. 91 – 121. KirjTaitA:ta valmistelemaan aikanaan vuonna 1873 asetettuun komiteaan kuuluivat Robert *Montgomery* puheenjohtajana, kirjailija Zachris *Topelius*, senaattori Leo *Mechelin*, filosofian professori ja yliopiston kirjastonhoitaja Anders Wilhelm *Bolin* ja kustantaja-kirjakauppias G. W. *Edlund* jäsenenä. Edustettuina olivat siten kirjailija- ja käyttäjaintressit samoin kuin lainopillinen asiantuntemus. Valtiopäivillä käsitelty ehdotus vastasi jotta-kuinkin komitean laatimaa esitystä, jossa inspiraation lähteenä puolestaan oli käytetty saksalaista valtakunnanlakia vuodelta 1870. Keskustelua käytiin erityisesti kahdesta kysymyksestä: käännös-oikeuksista ja suoja-ajasta. Lopullinen vuoden 1880 KirjTaitA:n yleinen suoja-aika oli viisikymmentä vuotta tekijän kuolemasta, poikkeuksena kuitenkin valokuvat, joilla oli yleistä paljon lyhyempi erityinen suoja-aika (asetuksen 3 §).

¹⁴ LVK 1920 s. 18; vrt. em mietintö 6, Valtiopäiväasiakirjat 1872 IV s. 194 – 196., *Kivimäki* (1948) s. 50.

olevan teoreettisen käsityksen muutoksesta.¹⁵

Valokuvien suojaa säänneltiin KirjTaitA 17 §:ssä seuraavasti:

”Jos joku ilman toisen tilauksetta on tehnyt fotografillisen kuauksen luonnon mukaan, taikka fotografian kautta kuwannut taideteosta, jonka jälittelemine on jokaiselle sallittu, älköön toinen sitä kuwausta wiiden vuoden aikana fotografillisella tawalla myytäväksi jälitelkö, jos fotografi on jokaiseen siitä ulosannettuun kappaleeseen pannut nimensä ja sen vuosiluwun, jolloin ensimmäinen kuwaus otettiin.

Jos fotografillinen kuwaus on tehty toisen tilauksesta älköön sen monistaminen muuta tarkoitusta warten olko sallittu ilman sen suostumuksetta, joka tilauksen teki.”

Valokuvaajan tekemät tuotteet oli suojattu vain sellaista toisen valokuvaamalla tapahtunutta jäljittelyä vastaan, joka oli tehty myyntitarkoituksessa. Suoja ei ollut kestoltaan pitkä: viisi vuotta valokuvaajan ilmoittamasta kuvan ottamisvuodesta. Lisäksi suoja edellytti muodollisuuksia, eli nimen ja vuosiluvun laittamista kuvan kappaleeseen. Laissa pyrittiin ratkaisemaan myös tilaajan ja valokuvaajan välinen eturistiriita määrittelemällä erikseen tilattujen valokuvien suoja (2 momentti) ja erikseen ilman tilausta syntyneiden tuotteiden suoja (1 momentti). Tilaaajaintressien tulo lakiin tapahtui siten varhain. Tilaaajan etu meni kuvaajan edun edelle. Tilausvalokuvat olivat tuolloin useimmiten muotokuvia.¹⁶

Valokuvaa ei pidetty kuitenkaan taiteellisenä työnä eikä sille voitu antaa samaa suojaa kuin esimerkiksi taidemaalauksille ja grafiikan tuotteille:

”Koska kuvaaminen fotografian kautta ei ole luettava taiteelliseksi toimeksi, on Valiokunta katsonut 19 §:n ensimmäisessä kappaleessa ehdotellun säädännön sellaisen jäljittelyn suojelemisesta jätettäväksi lakiehdotuksesta pois, vaan sitä vastoin luullut toisen kappaleen samassa pykälässä täytyvän pysyä Valiokunnan ehdoituksen 17 §:nä, turvaksi yleisölle sellaisten valokuvain monisteleminen ja levittelemistä vastaan, jotka ovat tehdyt tilauksesta, ilman että tilaajan aikomus on ollut sen kautta tehdä muiden saatavaksi kuvaa, jota muuten ei voi hankkia.”

Valokuvatkin saivat niiden luvatonta monistuttamista vastaan rangaistustehosteen ja vahingonkorvausmahdollisuuden sekä lisäturvakseen takavarikko-

¹⁵ Ranskalaisen omistusoikeutta korostaneen käsityksen sijaan seurattiin saksalaista mallia Ruotsin tapaan. Ks. lähemmin esimerkiksi *Eriksson*, JFT 1967 s. 94 – 95, Kivimäki (1948) s. 50.

¹⁶ Hirnin mukaan valtaosa 1870-luvun otoksista oli ylipäänsä ateljeessa otettuja henkilökuvia ja luonteeltaan ”enimmäkseen kaavamaisia”. *Hirn* (1977) s. 9.

ja menettämisuhat.¹⁷

Kirjailijan valokuvaajaa vahvempi asema tarkoitti tekijän henkilökohtaista oikeutta yksin päättää, oliko hänen teoksensa saatettava julkisuuteen ja jos oli, niin milloin ja minkälaisena ("yksinomainen oikeus painon kautta tahi muulla tavalla monistaa ja levitettäväksi ulosantaa"). Kirjailijan tekijänoikeutta pidettiin myös henkilökohtaisena oikeutena, jota voitiin verrata siihen oikeuteen, joka hänellä oli vapautensa ja kansalaiskunniansa suhteen.¹⁸ Tekijälle myönnettiin taloudellisessa suhteessa mahdollisuus häiritsemättä saada hyväksensä se arvo, joka teoksella sen kysynnän johdosta saattoi olla. Tekijänsuojan peruskonstruktio oli yllättävän uudenaikainen. Kyse ei ollut enää omistusoikeudesta fyysiseen esineeseen vaan varallisuus- ja henkilöetuja suojaavasta oikeusasemasta, joka periytyi määrääjäksi seuraavillekin polville.

Yleisen tekijänoikeuden suoja-aika kesti tekijän elinajan ja 50 vuotta tämän jälkeen. Valokuville oli annettu lain mukaan vain viiden vuoden suoja-aika niiden kuvaan merkitystä ottamisvuodesta. Teokset saivat suojaa erityisesti luvatta tapahtunutta "jälkipainantaa" vastaan, lähinnä monistamista ja levittämistä vastaan.¹⁹ Kuvataiteellisen teoksen tehneellä taiteilijalla oli yksinoikeus jäljentää piirustus-, maalaus- tai plastilliseen taiteeseen kuuluva teos samassa taidelajissa. Sama oikeus hänellä oli taideteoksensa kuvauttamiseen ja jäljennöksinä monistuttamiseen vaski- tai teräspiirroksena, syövytyksenä, kivipainolla tai muulla sellaisella tavalla. Myös öljypaino, valaminen, valokuvaaminen tai muuta vastaava toiminta kuuluivat kuvataiteilijan yksinomaisen oikeuden piiriin.²⁰ Menetelmät olivat sellaisia, jotka nykyaikaisten käsitysten mukaan voitaisiin lukea kappaleen valmistamisen eli aineellistamisen käsitteeseen. "Itsenäinen jäljittely" oli vapaata (kuten nykyisen Tekijäl 4 §:n 2

¹⁷ KirjTaitA 19 §:ssä oli säädetty: "Joka loukkaamalla toisen ulosanto-oikeutta kirjatuohteeseen, taikka oikeutta julkisesti näyttöpaikalla esittää näytelmää tahi näyttämöä varten seipitettyä soitantoa taikka jäljitellä tahi muuten jäljitellä taikka *monistaa fotografillista kuvausta*, luvattomasti anastaa ja käyttää sellaista oikeutta, joka 1, 2, 4, 5, 6, 7, 11, 12, 15, 16 tahi 17 §:n kautta suojeltu on, rangaistakoon sakoilla aina kahtentuhanteen markkaan asti ja palkitkoon kaiken vahingon; olkoon myös kaikki, mitä hän luvattomasti on monistanut, takavarikon alainen ja menetetty." (kurs. tässä)

¹⁸ Tekijän moraalisia oikeuksia nykyaikaisessa mielessä ei vielä laissa ollut, vaikka KirjTaitA:n laatijat käsittivät tekijänoikeuden henkilökohtaiseksi: "– itsen-omaisena (persoonallisena) oikeutena yksinänsä saada päättää josko, koska ja missä muodossa hän antaa teoksensa julkisuuteen –" Lakivaliokunnan mietintö n:o 8 s. 6 Keisarillisen Majesteetin KirjTaitA:ta koskevasta armollisesta esityksestä n:o 3. Valtioapäiväasiakirjat 1877 – 78 I.

¹⁹ Kivimäki (1948) s. 50.

²⁰ LaVm 8 Keisarillisen Majesteetin armollisesta esityksestä, joka sisältää ehdoituksen asetukseen kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin (Valtioapäiväasiakirjat 1877 – 78) s. 17 – 18. Ks. myös Kivimäki (1948) s. 50 – 52.

momentin mukainen ”vapaa muuntelu”).

KirjTaitA:ssa annettiin suojaa myös taideteokseen kohdistuvia muutostöitä vastaan. Valokuvien kohdalla asiasta ei ollut mainintaa. Laissa oli määräys, jonka mukaan eräät vähäiset ikään kuin plagioinnin peittelytarkoituksessa tehdyt muutokset eivät poistaneet sitä mahdollisuutta, että jäljenne voitiin katsoa tekijän yksinoikeuden piiriin kuuluvaksi jäljentämiseksi. KirjTaitA 16 §:n mukaan näet

”Taideteosten jälitelmä älköön olko luwallinen sen kautta, että se tehdään kokonsa puolesta alkuteoksesta erilaiseksi, taikka että siihen käyteen muunlaista ainetta, taikka että siinä tehdään vähäpätöinen muutos tahi poisjättö taikka että siihen tehdään vähäpätöinen lisäys.” (1 mom.)

”Piirustus- tahi maalaus-taiteen tuotteiden jälittelemineen plastillisen taiteen kautta taikka päinwastoin älköön olko kielletty.” (2 mom.)

”Ulosanto-oikeuteen” sisältyvänä jälkipainamisena pidettiin kirjojenkin kohdalla sitä ”jos kirjatute luwattomasti uudistetaan mukailuksilla taikka niin vähäpätöisillä lisäyksillä, että uutta teosta tutkitaan semmoiseksi, ettei sitä voida itsenäisenä teoksena pitää” (KirjTaitA 8 §:n 2 momentti). Teoksien suoja oli valokuvaa kaikin puolin vahvempi, ajallisessa ja muussa materiaalisessa suhteessa, ja valokuva oli vain oman jäljittelypykälänsä alainen. Fotografian tointa ei edelleenkään pidetty taiteellisena.²¹

Uuden lain säännökset valokuvan suojasta eivät jääneet kuolleiksi kirjaimiksi. KirjTaitA 17 §:n soveltaminen tuli esille eräässä tapauksessa, jossa oli kysymys valokuvaaja Daniel Nyblinin ja postikorttikauppias Weilinin välisestä riidasta. Sen ratkaisi viimeisenä oikeusasteena Senaatin oikeusosasto (SOO) 16.11.1906.²²

Tapauksessa Daniel Nyblin oli ottanut valokuvan taiteilija Emil Wikströmin työtä olevasta säätytalon päätyfriisistä. Valokuva oli vuodelta 1903 eikä

²¹ Ehrström ja Montgomery kannattivat valmisteluvaiheissa vastuun ulottamista valokuvien luvattomaan jäljittelyyn. Edellinen perusteli kantaansa sillä, että säännös suojelisi ”fotografeja, jotka ovat tehneet kulutuksia hankkiessaan itselleen kuvia, esim. jostakusta harvinaisesta vanhemmasta taideteoksesta”. Jälkimmäinen taas piti vastuusäännöksen toteuttamista tarpeellisenä, koska ”maassamme tulee olemaan puute taitavista fotografeista niin kauan kuin yksi saa edesvastaukselta jäljittellä toisen kuvia ja siten käyttää hyväksensä sitä taitoa, jolla toinen osaa valita ja järjestää esineet näiksi kuviksi”. Ks. lähemmin G. Ehrströmin ja Robert Montgomeryn vastalauseet. Valtioapäiväasiakirjat 1877 – 78 I esityksen n:o 3 johdosta, s. 37 ja s. 41.

²² Ratkaisun selostus julkaistu JFT 1907, Rättsfall 2, s. 69 – 70. Otsikko kuuluu näin: ”Olaga efterbildning af fotografisk alster genom tryck med användande af cliché, å hvilken konstverket blifvit på fotografisk väg öfverfördt. Tolkning af 17 § i förordningen den 15 mars 1880 angående författares och konstnärns rätt till alster af sin verksamhet.”

sitä ollut otettu tilauksesta. Valokuvaan oli laitettu Nyblinin nimi ja vuosiluku. Valokuva puolestaan oli jäljennetty postikorttiin, jota Weilin oli painattanut ja levittänyt.

Tapauksen kulku eri oikeusasteissa oli seuraava:

RO:ssa oli valokuvaaja N. vaatinut johtaja W:n tuomitsemista rangais-
tukseen sekä kaikkien luvottomasti jäljennettyjen postikorttien asetta-
mista takavarikkoon sekä hävitettäväksi määräämistä. RO kuitenkin
hylkäsi kanteen päätöksellään 27.2.1904 katsoen, että KirjTaitA 17 §:n
säännöksillä tarkoitettiin taideteoksesta otetun valokuvan saavan suojaa
ainoastaan *valokuvaamalla* tapahtuvaa jäljentämistä vastaan. W:n kortit
oli valmistettu painamalla. RO ei ottanut huomioon sitä, että valokuvat
oli otettu painolaatalle valokuvaista keinoa käyttäen.²³

HO vahvisti RO:n tuomion.

SOO *kumosi* alempien oikeuksien tuomion, koska oli selvitetty Nybli-
nin säätytaloon päädyttyä ottamien valokuvien monistamisen yhteydessä
käytetyn olennaiselta osalta *valokuvaista keinoa* ja koska johtaja W. ei
ollut näyttänyt olleensa oikeutettu myytäväksi jäljentämään valokuvaa.
SOO *tuomitsi* johtaja W:n sakkorangaistukseen. Kaikki maassa kaupan
olleet sanotut postikortin kappaleet julistettiin takavarikkoon pantavak-
si ja menetetyiksi.²⁴

Tekijänoikeushistoriamme tiettävästi ensimmäisessä julkaistussa va-
lokuvaajan oikeutta koskevassa ratkaistussa tapauksessa katsottiin, että
kuvaajan oikeuksia saatettiin loukata myös painamalla. Ratkaisun pe-
rusteluissa mainittiin se seikka, että painamistyössä oli käytetty valoku-

²³ RO totesi päätöksessään muun ohella seuraavaa: ”-- alldenstund det uti 17 § af förordnignen den 15 mars 1880, angående författares och konstnärers rätt till alster af sin verksamhet, intagna stadgandet därom, att fotografisk afbildning af konstverk icke finge af annan på fotografisk väg eftergöras, innebure förbud endast mot fotografiskt mångfaldigande af en fotografs alster, men de genom direktören Weilins tillgörande förfärdigade och till salu hållna postkort med afbildning af gafvelgruppen å ständerhuset emellertid enligt vunnne utredning åstadkommit genom tryck, för-
denskull vardt, utan afseende därå att fotografen Nyblins fotografiska afbildning af nämnda konst-
verk blifvit på fotografisk väg öfverförd å den vid antydda tryckning begagnade clichéen, fotogra-
fen Nyblins i målet utförda talan förkastad.” JFT 1907, Rättsfall 2., s. 69.

²⁴ SOO:n ratkaisu: ”Uti höfrättens utslag anhöll fotografen Nyblin om ändring hos H.K.M:t; därå
senaten, efter föredragning af målet i dess justitiedepartementet vid allmänt sammanträde, genom
utslag den 16 november 1906 utlät sig, att emedan utredt vore, att vid mångfaldigandet å postkort
af omförmälda, utaf fotografen Nyblin tagna fotografiska afbildning af gafvelgruppen å ständerhu-
set i Helsingfors jämväl fotografiskt förfarande kommit till användning samt eftergörandet af
nämnda fotografi måste anses hafva till väsentlig del skett på fotografisk väg, ty och då direktören
Weilin icke visat sig hafva varit berättigad att på sådan väg till försäljning eftergöra änsagda
afbildning, senaten pröfvade rättvist, med upphäfvande af domstolarnas utslag, i stöd af 17 och
19 § § i ofvanåberopade förordning, döma direktören Weilin att böta sextio mark hvilka böter
dock, --; hvarjämte samtliga uti landet i handeln befintliga postkort af förenämnda beskaffenhet
förklarades beslag underkastade och förverkade.”

vaista keinoa. KirjTaitA:n mukainen valokuvaajan oikeus sisälsi vain fotografillisella eli valokuvaisella tavalla tapahtuvan myytäväksi jäljittelyn. Postikorttipainaminen katsottiin kuitenkin valokuvaiseksi jäljittelykeinoksi, koska kyse oli SOO:n mielestä olennaisilta osiltaan valokuvaisesta menetelmästä.

Kantaja Daniel Nyblin oli alansa pioneereja.²⁵ Jutun voitettuaan hän julkaisemissaan kirjoituksissa totesi valokuvien kuuluvan taiteellisten ja kirjallisten tuotteiden lailla ”tähän hienoon seuraan”, jossa niitä suojataan luvaton jäljentämisestä vastaan. Valokuvia hän katsoi kuitenkin käsitellyn lainsäädännössä ”kuin lapsipuolia konsanaan”. Tässä tarkoituksessa hän viittasi KirjTaitA:ssa suojan syntymiseksi vaadittaviin muodollisuuksiin, nimi- ja vuosilukumerkintöihin, sekä materiaalien oikeuksien kapeuteen, kun suoja annettiin vain valokuvaamalla tapahtuvaa jäljentämisestä vastaan. Hän katsoi myös, ”että maisemavalokuvaus ammattina harjoitettuna on aivan tuntematonta maassamme” ja että maisemavalokuvat olivat käyneet vähiin ”varsinkin sen jälkeen kun postikorttihuijaus alkoi, sillä varma voi olla siitä, että valokuva ei saa olla monta viikkoa kaupassa ennen kuin postikorttijäljennökset sen syrjäyttävät”.²⁶ Nyblin kertoi itse saaneensa kokea kuitenkin, miten ”se vähäinen suoja, joka valokuvalla on, on todellinen” ja miten ”siinä silmänsäntänteessä suvaitsi eräs kirjakauppias valopainona jäljentää postikorttiin yhden minun ottamistani valokuvista, joka oli varustettu nimellä ja vuosiluvulla”. Voittamansa oikeusjutun alullepanemista hän piti katkeransävyysestä lähinnä haitallisena:

”Valokuvaajat huomasivat kai turhaa olevan käydä siitä juttuamaan, ja turhaa se onkin, eikä ainoastaan turhaa vaan myöskin vahingollista sille joka uskaltaa ryhtyä puolustamaan omaa ja virkaveljiensä oikeutta.”

Oikeudenkäyntiin ryhtymistä Nyblin kuitenkin perusteli periaatesyillä, joskin ilmeisen hämmentyneenä ja pettynään: ”Sitä minun ei luonnollisesti olisi pitänyt tehdä, sillä ainoa voitto mikä minulla siitä mieskohtaisesti on ollut, on se, että olen saanut muutamia vihamiehiä itsel-

²⁵ Ks. Nyblinin toiminnasta valokuvaajana lähemmin esim. *Hirn* (1977) s. 14 – 16. Hän saapui Suomeen Norjasta vuonna 1875 ja aloitti oman ateljeen pidon vuonna 1877. Nyblin kuului maamme ensimmäisen valokuvaajajärjestön, Fotografiamatörklubben-nimisen yhdistyksen (1889), perustajiin.

²⁶ Jo kannanotossaan vuodelta 1903 s. 2 (eripainos, Helsingfors, Päivälehtis tryckeri, 1903) Nyblin esitti mielipiteensä muun muassa seuraavaa: ”När lagen sådant tillstånd, är det visserligen naturligt, att man tillgodogör sig andras arbete och egendom, men detta bidrager ingalunda att höja handtvärk och industri, tvärtom värkar det moraliskt nedsättande till den grad, att en del industrier (t.ex. postkortstillverkningen) rent af lefva på andras bekostnad. Dessutom är konstindustrin och konsthandvärdet lika väl i behof av skydd för sina själfständiga ideer, ritningar och modeller som konstnären. För det fall att handtvärk och industri vilja använda andras värd för sina tillverkningar eller prydnader därå, så hafva de hvardera råd att köpa denna rättighet af dem, den tillhöra; ty industrin är rik, konsten fattig; hvarför skall den rika tillåtas lefva på den fattigas bekostnad?”

leni entisten lisäksi.”²⁷

Nyblinin tapauksessa alioikeus oli hylännyt kanteen sillä perusteella, että valopainon ei katsottu olleen valokuvauksellista menettelyä, mikä käsitys pysyi myös hovioikeudessa. Kun ylin aste (SOO) oli antanut Nyblinille oikeussuojaa, tämä sai aiheen optimistiseen lausumaan:

”Juttu on siis voitettu, ja Suomen valokuvaajat voivat siis tästä puoleen luottaa omistusoikeuteensa työnsä tuotteisiin, -jos kuvat ovat varustetut nimellä ja vuosiluvulla-; sillä tämä tuomio tulee olemaan ennakkopäätöksenä tällaisissa tapauksissa. Toivottavaa on ettei sellaisiin juttuihin enää tarvitse turvautua, sillä jo se, että edeltäpäin tietää miten sellainen juttu tulee päättymään riittänee suojelemaan valokuvaajia luvaton jäljentämistä vastaan.”²⁸

Nyblinin puheenvuoro oli asianosaisen ja ilmaisee siis yhden etutahon mielenpitoa. Puheenvuoro osoittaa kuitenkin, että jo tuolloin ilmeni selkeää suojan tarvetta, vaikka käyttämisen muodot, esimerkiksi graafinen teollisuus, ei ollut yhtä laaja ja kehittynyt kuin nykyään.²⁹ Kantaja itse näyttää mielestään sitenkin saavuttaneen jotakin oikeudenkäynnillään, ainakin yleisellä tasolla havaittavaa oikeusvarmuutta valokuvan suojaa koskeissa kysymyksissä. Lausumasta kuvastuu usko tunnettujen tapausten ennakkopäätösvoimaan.

3. Aloitteet KirjTaitA:n valokuvan suojan parantamiseksi

Keskustelua valokuvan aseman parantamisesta käytiin uudelleen 1800-luvun lopulla ja 1900-luvun alussa. KirjTaitA:n säännöksiä ei pidetty enää riittävinä takaamaan valokuvalle kunnollista suojaa. Erityisesti kuvataiteilijat tunsivat epäluottamusta KirjTaitA:n suojajärjestelmää kohtaan. Vuonna 1897 käsiteltiin valtiopäivillä Albert Edelfeltin ja Alfred Rosenbröijerin ritaristolle ja aatelistolle tekemiä aloitteita sekä C. E. Holmbergin porvarissäädyille tekemää aloitetta taiteilijan aseman parantamiseksi. Valokuvaajan heikko asema varsinkin perinteisiin kuvataiteilijoihin nähden otettiin huomioon kohteeksi Rosenbröi-

²⁷ Nyblin (1907) s. 69.

²⁸ Nyblin (1907) s. 69.

²⁹ Nyblin itse oli sekä muotovalokuvaaja että maisemavalokuvaaja mutta myös harrastelijamaalari ja -piirtäjä. Muotokuviaan hän myös väritti päällemaalaamalla. Hän myös jäljensi karttoja ja arkkitehtipiirustuksia. Hirn (1977) s. 15.

jerin aloitteessa.³⁰ Hän totesi mm. seuraavaa:

”Käsittämätöntä on miksi valokuvaajan teosten enemmän kuin muiden graafillisten töitten pitää olla alttiiksi annettuja ja turvattomia; miksi valokuvaajalla ei saa olla yhtä suurta oikeutta töihinsä kuin esimerkiksi kaivertajalla, kivipainajalla tai puuveistäjällä?”

”Näin ollen on valokuvaaja, s.o. ammattivalokuvaaja, joka elättää itsensä työllensä, huonommassa asemassa kuin kukaan muu tässä maassa, jonka vuoksi tämän epäkohdan pikainen poistaminen, kuten edellisestä selviää, on toivottavaa ja minä rohkenen nyt nöyrimmästi pyytää tämän anomusesityksen lähettämistä asianomaisen anomusvaliokunnan käsiteltäväksi, saadakseni sitten, sen antaman lausunnon perusteella, Korkea-arvoiselle Ritaristolle ja Aatelistolle esittää, että Sääty kansani yhtyisi ja myöskin pyytäisi muita säätyjä yhtymään alamaiseen anomukseeni, joka tarkoittaisi tämän valokuvaajille epäedullisen aseman parantamista siten että heidän tuotteensa tulisivat muitten graafillisten teosten vertaisiksi ja niille vakuutettaisiin samanlainen suojelus oikeudellisessa suhteessa.”

Valokuvaajien katsottiin ansaitsevan vähintään yhtä hyvän suojan kuin kuvataiteilijat laissa saivat. *C. E. Holmberg* totesi porvarissäädyllä 7.2.1897 tekemässään ehdotuksessa, miten oli ”käsittämätöntä, miksi valokuvaajan töiden pitää olla suojattomampia kuin muiden graafillisten töiden”.³¹ Sen sijaan taidemaalarina tunnettu *Edelfelt* pyrki omalla aloitteellaan parantamaan (ymmärrettävästi) ensisijaisesti maalaustaitteen harjoittajien ja kuvanveistäjien asemaa. Hän piti erityisen ongelmallisina silloin tavallisia öljyvärillä maalattuja taideteoksista tehtyjä valokuvia.³²

Yleinen anomusvaliokunta antoi parannusaloitteista mietintönsä vuonna 1897 (3.5.1897).³³ Anomusehdotuksissa oli esitetty mm. toi-

³⁰ Yleisen anomusvaliokunnan mietintö n:o 25/1897 valtiopäiväasiakirjat, V, 2. *Rosenbröijerin* 8.2.1897 tekemä aloite (suomennos valtiopäiväasiakirjoissa).

³¹ Carl Emil Holmberg (1860 – 1943) oli ammatiltaan insinööri. Hän toimi muun muassa Teknillisen korkeakoulun professorina ja ansioitui myös rautatielaitoksen kehittäjänä. *Hirn* (1977) s. 10.

³² *Edelfelt* totesi aloitteessaan muun muassa näin: ”Kun taiteilijalla tulee olla silmämääränään ei ainoastaan teoksensa monisteleemisestä mahdollisesti koituva voitto, jota useimmissa tapauksissa ei lainkaan ole, vaan myös kun hän ennen kaikkea taiteilijanimensä vuoksi on velvollinen pitämään huolta jäljennösten taiteellisesta arvosta, näyttää siltä kuin lain tulisi avustaa häntä ehkäisemään sellaisten tehdasmaisten ja ala-arvoisten jäljennösten pääsemistä kauppaan, joista saa aivan väärän käsityksen alkuteoksesta, kuten esim. ulkomailla varsin tavalliset öljyvärillä maalatut valokuvat, jommoisia valmistetaan tuhansittain.” Aloite julkaistu valtiopäiväasiakirjojen yhteydessä, Anomusmietintö n:o 45, Valtioapäiväasiakirjat 1897, V, 2. Anomusehdotus n:o 19.

³³ Yleisen anomusvaliokunnan mietintö n:o 25 neljän ritaristossa ja aatelissa sekä porvarissäädyssä tehdyn anomusehdotuksen johdosta, jotka koskevat erinäisiä lisäyksiä ja muutoksia armolliseen asetukseen maaliskuun 15 p:ltä 1880 kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta työnsä tuotteisiin. Valtioapäiväasiakirjat 1897 V, 2. Aloitteet sisältyvät yleisen anomusvaliokunnan mietintöön.

vomus, jonka mukaan voimassa olleen asetuksen määräykset ”*foto-graafillisista kuvauksista muutettaisiin siihen suuntaan, että valokuvaajan teokset asetettaisiin muiden graafillisten teosten vertaisiksi*”. Valiokunta pohti asiaa – osittain varsin perusteellisestikin – ja päätyi varovaisen myönteiseen kantaan todeten, että mitään välitöntä muuttamistarvetta ei ollut mutta että anomusehdotus tarkoitti kuitenkin melkoisten taloudellisten etujen suojelemista. Yleinen anomusvaliokunta toivoi seuraavaa:

”Hallitus ottaisi harkittavaksi eikä armollinen asetus vaatisi muuttamista siihen suuntaan, että taiteilijoille ja valokuvaajille vakuutettaisiin laajempi tekijäoikeus työnsä tuotteisiin, ja jos olot vaatisivat sellaista muutosta, antaisi ensikokoontuville Säädyille esityksen asiasta.”

Valiokunta perusteli valokuvaajan taloudellisen suojan tarvetta erittelemällä valokuvaustyön taiteellisia ja teknisiä elementtejä sekä näiden keskinäistä osuutta:

Ensinnäkin todettiin, että ” – taloudellisessa suhteessa olisi varsin haitallista valokuvaajalle, joka on pannut paljon vaivaa ja useimmiten melkoisia kustannuksia ansiokkaiden kuvien valmistamiseen, jos 5 vuoden kuluttua tarjottaisiin kaupaksi jäljennetty painos huokeammasta hinnasta kuin mistä hän itse voi myödä valokuvansa”.

Tämän lisäksi katsottiin, että ”Hyvän alkuperäisen kuvan esittämiseen vaaditaan nimittäin, paitsi aistia ja taiteellista silmää valokuvaajalla itsellään, taitavia apulaisia, paraimpia koneita y.m., jota vastoin myötäväksi kelpaava jäljennetty kuva voidaan saada aikaan yksinkertaisimmilla keinoilla”.

Yksityiskohtaista säännösehdotusta ei kuitenkaan ryhdytty laatimaan. KirjTaitA:n mukaan määräytyvää suojaa pidettiin riittävänä. Suojan kestoakin pidettiin hyvänä. Tueksi suojan riittävydestä viitattiin Ruotsin lakiin. Vaikka välitöntä muutostarvetta ei katsottu olevan, selvityksen tekemiseen kuitenkin myönnyttiin. Lopputulos edusti yleisen anomusvaliokunnan enemmistön kantaa. Eri mieltä ollut H. Melander puuttui ”vastalauseessaan” valokuvan suojaan ja piti sitä vieläkin tyydyttävämpänä kuin valiokunnan enemmistö:

”Se oikeus, jonka 1880 annettu arm. asetus antaa valokuvaajalle teoksiinsa, on nimittäin niin laaja, että äsken Ruotsissa hyväksytty ja samaa asiaa koskeva asetus, joka siellä pidetään edistysaskeleena, ei suo valokuvaajalle laajempaa oikeutta valokuvateoksiinsa kuin mitä hän maassamme jo nauttii. Näin ollen ei mielestäni ole vähintäkään syytä pyytää, että Hallitus ottaisi harkittavaksi, eikä valokuvaajalle maassamme olisi muu suoja teoksiinsa hankittava kuin minkä puheena ollut 1880 vuoden asetus hänelle suo. Tähän on sitä vähemmän aihetta, kun valokuvauksen retuseerauskin y.m. valokuvauksen parantamiskeinot yhä enemmän

tehdään koneilla ja siis taiteellisuus mitä valokuvaukseen tulee enään suuresti tule kysymykseen. Seuraus liian ankarista määräyksistä tässä suhteessa voisi helposti olla se, että ne reproduktiooniahaarat, jotka ovat enemmän taiteelliset kuin valokuvaus tulisivat kovasti kärsimään ja ehkä kuihtuisivatkin.”

Tämän vuoksi hän ehdotti valiokunnassa esitetyn ponnen hylkäämistä lähemmin siten, että vain taiteilijoille (eikä valokuvaajille) ”vakuutettaisiin laajempi oikeus työnsä tuotteisiin kuin 1880 vuoden arm. asetuksessa heille on myönnetty”.

Melander näyttää rinnastaneen valokuvien jälkikäsitteilyn niiden ottamiseen osoittaakseen, miten vähän taiteellisuutta, valokuvaukseen liittyi. Mielipiteessään hän oli pikemminkin muiden alojen kuin valokuvauksen puoltaja (”reproduktiooniahaaroja”, ”jotka ovat enemmän taiteelliset kuin valokuvaus”).

Sittemmin *Suomen valtiosäädyt* antoivat *alamaisen anomuksen* 19.5.1897 KirjTaitA:n muuttamiseksi keisarille edellä selostettujen aloitteiden johdosta. Anomus ei sisältänyt yksityiskohtaisia säännösehdotuksia. Sen sijaan keisarilta pyydettiin asetuksen muuttamista siten, että taiteilijoille ja valokuvaajille ”vakuutettaisiin laajempi oikeus työnsä tuotteisiin”. Valtiosäätyjen anomuksessa pohdittiin valokuvan suojan parantamistarvetta seuraavasti:

”Taloudellisessa suhteessa olisi varsin haitallista valokuvaajalle, joka on pannut vaivaa ja kustannuksia ansiokkaiden kuvien valmistamiseen, jos jäljennettyä painosta niistä, viiden vuoden kuluttua, tarjottaisiin kaupaksi huokeammasta hinnasta kuin mistä hän itse voi myydä valokuvansa. On myös mainittu puutteellisuutena lainsäädännössä, että valokuvan kopioiminen on määrätyillä ehdoilla kielletty ainoastaan sen tapahtuessa valokuvaamisen avulla, jota vastoin valokuvaaja on oikeudeton kaikkiin muihin kopioimiskeinoihin nähden; jossa suhteessa on erittäin huomautettu että valokuvaus nykyään on useampien käytännössä olevien monistamistapojen lähtökohtana.”³⁴

Valokuvaajan asema näytti heikkenevän, kun valokuvia alettiin käyttää yhä useammin muunkinlaisen kuin valokuvaamalla tapahtuvan monistamisen kohteena.³⁵ Toisaalta valiokunta näytti myös epäilevän suojan tehostamistarvetta. Hieman hämärästi todettiin, miten valokuvaa ei voitu ”täydellä syyllä asettaa taiteilijoiden rinnalle – katsoen siihen aikaan, jonka kuluessa tekijälle on myönnetty yksinomainen jäl-

³⁴ Suomen valtiosäätyjen alamainen anomus KirjTaitA:n muuttamisesta sisältyy valtiopäiväasia-kirjoihin. Valtiopäiväasiakirjat 1897 V, 2, Anomusmietintö n:o 45 kohdalla, s. 13.

³⁵ Hirnin mukaan 1890-lukua voidaan pitää maassamme valokuvamarkkinoiden osalta murros-vaiheena, jolloin esimerkiksi maisemakuvia alettiin myydä joulu- ja uudenvuodenkortteja pienessä koossa, ”viktoriakoossa hinnan ollessa vain markka kappaleelta”. Valokuvia alettiin julkaista autotypiana lehdistössä. Jälkimmäisessä tapauksessa kuvalaatat jouduttiin aluksi tilaamaan ulko-mailta. *Hirn* (1977) s. 65 ja 68.

jentämisoikeus, ja siihen nopeaan kehitykseen, jonka alaisena valokuvaustaide nykyään on, sekä niihin uusiin keksintöihin, joita tällä alalla yhä tehdään”.³⁶

Yleisen anomusvaliokunnan mietinnön (19.5.1897) jälkeen senaatti antoi esillä olleet kysymykset lainvalmistelukunnan harkittavaksi. Se antoi asiasta *ehdotuksen vuonna 1905*.³⁷

4. Lainvalmistelukunnan (1905) ehdotus valokuvan suojan kannalta

Tekijänoikeuskysymyksiä pohtivat lainvalmistelukunnassa Julius Grotenfelt, Karl Söderholm ja Hugo Lilius. Lainvalmistelukunta oli saanut lausunnon Suomen Taiteilijaseuralta, suomalaisten valokuvaajain yhdistykseltä ja eräältä ”asiaa harrastavalta yksityiseltä valokuvaajalta”.³⁸ Lainvalmistelukunnan vuonna 1905 julkaistu mietintö koski useita tuoteryhmiä. Valokuvauksen lisäksi myös rakennus- ja käyttötaide sekä musiikin tuotteet olivat pohdittavina. Mietintöön sisältyi erillinen lakiehdotus. Sen kolmanteen lukuun (jonka otsikko kuului ”Taideteosten ja valokuvien jäljittelemisestä”) sisältyvät säännösehdotukset tarkoittivat valokuvaajan tekijänoikeudellisen aseman parantamista kahdessa suhteessa. Suoja-aikaa esitettiin pidennettäväksi aina kahteenkymmeneenviiteen vuoteen ensimmäisestä ”ulosantamisesta” (vrt. KirjTaitA:n mukaiseen viiteen vuoteen tuolloin vaadituista merkinnoista, nimestä ja vuosiluvusta). Lisäksi muullakin tavalla kuin valokuvaamalla tapahtuva jäljittely ehdotettiin kuuluvaksi suojan piiriin. Kuvatun henkilön oikeuksista otettiin samaan yhteyteen säännösehdotus.³⁹ Valokuvan suojaa koskevassa säännösehdotuksessa esitettiin aikaisempaa pidempää ja laajempaa suojaa seuraavasti:

”Jos joku on ottanut valokuvan luonnon mukaan taikka valokuvaamalla

³⁶ Ks. ed. av.

³⁷ LVK oli alun perin pysyvä kolmijäseninen komitea. Se oli perustettu vuonna 1884 annetulla asetuksella. Ks. LVK:n synnystä, toiminnasta ja kehityksestä *Tyynilä* (1984) s. 1 – 2.

³⁸ LVK (1905) s. 14. Kuvaajaa ei ole erikseen tässä yhteydessä mainittu, mutta ilmeisesti kyse oli Nyblinistä.

³⁹ Kuvatun oikeudet oli ehdotettu säänneltäväksi 17 §:n 2 momentissa seuraavasti: ”Älköön myöskään valokuvaamalla saatua muotokuvaa myytäkö taikka muuten leviteltäkö taikka julkisesti näytteille pantako ilman että kuvattu taikka, hänen kuoltuaan, jälkeen jäänyt puoliso ja lapset taikka, jos niitä ei ole, vanhemmat taikka sisarukset siihen suostuvat, ellei se tapahdu lainkäyttöä varten taikka kuva esiinny valokuvauksessa maisemasta tahi väenkokouksesta taikka muussa kuvauksessa, joka ei ole tarkoitettu kuvaksi yksityisistä henkilöistä.” Esitys jäi harvinaiseksi yrittäjäksi säännellä yleisesti kuvatun oikeusasemaa laissamme.

tahi samanlaatuksella menettelyllä luvalla ottanut taideteoksesta, älköön sitä kuvaa kahdenkymmenenviiden vuoden aikana sen jälkeen kuin kuva ensin ulosannettiin toinen valokuvaamalla taikka muulla tavalla myytäväksi taikka julkisesti näytteille pantavaksi jälitelkö.”⁴⁰

Esitystä perusteltiin toteamalla, että ”vihdoin on valokuvauksen tuotteille nykyään suotu suoja liian ahtaalle ulotettu”. Suojan vahventamista perusteltiin lähemmin näin:

”Kuitenkin on ilmeistä, että monet valokuvaustuotteet, niinkuin esimerkiksi maisemakuvat, kuvat julkisista tahi muuten yleisesti tunnetuista henkilöistä, taiteelliset sommitelmat valokuvauksen alalla kuin myös valokuva taideteoksista, useinkin ovat täydessä arvossaan valokuvaajalla paljoa pitemmän ajan kuin viiden vuoden kuluessa, kun taas vapaa jäljittelyoikeus jo tämän ajan kuluttua käytettävänä tuskin lieene min-kään erinomaisemman yleisedun kannalta puolustettavissa.”⁴¹

Suoja-ajan pidentämistä ei pidetty yhteiskunnankaan edun kannalta haitalliseksi. Suurena epäkohtana pidettiin suojan täydellistä puuttumista silloin, kun oli kyse muutoin kuin valokuvaamalla tapahtuvista jäljittelytavoista. Myös muodollisuuksien asettamista suojaedellytykseksi pidettiin heikkoutena. Nytkin ehdotuksen laatijat kiinnittivät huomiota valokuvaustyön luonteeseen, erityisesti siihen, voitiinko valokuvausta pitää taiteena vaiko ei. Ensimmäisen kerran lainvalmistelussamme kirjattiin käsitys, jonka mukaan taiteellisuus ei ollut valokuvaukselle mitenkään vierasta vaan täysin mahdollista, jos kohta varsin harvoin:

”Vaikka valokuvaus parhaimmissa tuotteissaan näyttäytyy taiteelliseksi menettelyksi, joka edellyttää kehittyntä kykyä ja makua, sekä valokuvaajalle siitä syystä voitaisiin myöntää yhtäläinen tekijäsuoja kuin kuvaamataiteiden alalla työskentelevälle taiteilijalle, – kuten esimerkiksi on laita Englannissa, Ranskassa ja Italiassa – on kuitenkin valokuvaustuotteiden ja kuvaamataiteen periaatteellinen erotus siinä, että valokuvat eivät ole tekijänsä luomia vapaasti ja välittömästi taiteellisen toiminnan kautta, vaan ovat ennestään olevaisen toisintamista mekaanisella keinolla. Se elementti, joka aikaansaa valokuvan, on valokuvaajan itsensä ulkopuolella, ja tämän ominainen taiteilijankyky rajoittuu tarpeellisiin järjestelyihin ja toimenpiteisiin kuvan aikaansaamiseksi, sen syntyessä omin valloin mekaanisen voiman kautta. Kun tämän lisäksi tulee että käytännöllisen tarpeen vaatimaa laajennettua oikeudensuojaa

⁴⁰ LVK (1905), ehdotus KirjTaitA:n muuttamiseksi eräiltä osin; ehdotuksen 17 §:n 1 momentti s. 7.

⁴¹ LVK (1905) s. 15 – 16.

valokuvaustuotteille käy myöntäminen loukkaamatta sitä teoreettista kantaa, joka on tästä annetun nykyisen lain pohjana, ei asetusehdotuksessa ole valokuvaustuotteita kaikissa kohdin asetettu taideteosten vertaisiksi, vaan on 17 §:ssä tekijäsuojaa valokuvauksen alalla muuten melkoisesti vahvistettu.”⁴²

Eräiden muiden maiden säännöstystä suojata valokuvaa samoin kuin taide-
teosta pantiin merkille. Samalla tunnustettiin oikeuden vahventamisen tarve.
Kestoa esitettiin pidennettäväksi: ”viittäkolmatta” vuotta vanhempi valokuva
arvioitiin verrattain harvoin olevan houkutteleva jäljentämiseen, koska tek-
niikka edistyi nopeasti. Toisaalta katsottiin, että yleisöllä oli tietty tarve saada
varmuus ”tekijäoikeuden voimassaolosta valokuvaukseen nähden”. Valoku-
van käyttäjälle asetettiin selonottovelvollisuus jäljentämisen sallittavuudesta:

” – – olisi siis 17:n mukaan, niinkuin se on ehdotettu kuuluvaksi, vastai-
suudessa sen, joka tahtoo toisintaa valokuvan, hankittava varmuus siitä
onko jäljentäminen sallittu vai eikö.”⁴³

Ehdotettiin lisäksi, että ”jokalaatuinen valokuvien jäljentäminen on kielletty”.
Tähän ei nyt luettu ainoastaan valokuvausta varsinaisessa merkityksessä,
”vaan myös jokainen sen kanssa yhdenmukainen mekaaninen menettely, niin-
kuin valopaino, valo- ja heliopiirros, pyrografia, fotografinen kivi- ja metalli-
paino, lasipaino, fototsinkografia, autotyyppiä j.n.e.”.

Ehdotuksen muotoamisessa otettiin huomioon ajan jäljentämismenetelmät.
Niiden vaivattomuuden ja helppouden katsottiin lisänneen suojan tarvetta
valokuvamarkkinoilla:

” – – ottamalla huomioon mitenkä helposti kuvaa voi jäljentää puu-
kivi, kupari- tahi teräslevyyn-puuhunleikkauksen, litografiian sekä ku-
pari ja teräspiirroksen tuotteita monessa tapauksessa voitaneen valmis-
taa halvempaan hintaan kuin arvokkaita valokuvia, ja siten saattaa syn-
tyä valokuvaajalle vahingollinen kilpailu- – ”.

Suojattava valokuva pyrittiin luonnehtimaan ehdotuksen tekstissä väljästi: valo-
kuvaustuotteiksi luettiin nekin, jotka oli aikaansaatu valokuvauksentapaisella
menettelyllä, ”s.o. ylimalkaan loistavan voiman, niinkuin valon, röntgensäteiden,
lämmön tai muun sellaisen vaikutuksella”. Suojakohteen väljentämisellä pyrittiin
mahdollisimman moni valokuvauksen tuote saattamaan suojan alaisuuteen.

Yleiseksi hyväksi oli esitetty muutamia rajoituksia myönnettyihin oikeuk-

⁴² LVK (1905) s. 28 – 29.

⁴³ LVK (1905) s. 30.

siin. Laittomana jäljittelemisenä ei pidetty esimerkiksi valokuvaustuotteiden kuvailemista tieteellisissä teoksissa tai oppikirjoissa eikä kuvien käyttöä sanomalehdistön selonteissa yleishuomiota ansaitsevista tapauksista eikä käyttöä oppi- eli opetustarkoituksissa.⁴⁴ Valokuvaustuotteita ei asetettu kaikissa suhteissa taideteosten vertaisiksi, vaikka nimen ja vuosiluvun laittamisesta valokuvan kartonkiin esitettiin luovuttavaksi. Saattaa olla, että suojan laajentamiseen vuoden 1905 ehdotuksessa vaikutti Nyblinin postikorttioikeudenkäynti. Näet etenkin postikorttien valmistusta valokuvien pohjalta pidettiin hylättävänä ja ehdottomasti valokuvaajan luvan vaativana:

” – – taideteokset käsityöläisten ja tehtailijoiden puolelta teollisuustarkoituksessa tapahtuvaa toisintamista vastaan, jonka kautta esim. kuvalisten posti-, joulu- ja onnentoivotuskorttien valmistaminen, kun ne esittävät valokuvausten jäljittelemisiä, ei saisi tapahtua tämän jälkeen ilman valokuvaajan suostumusta, koska sellainen valmistus ei käsitä jäljittelemistä muunlaatuisiin ja muunaineisiin esineisiin kuin mitä ne valokuvaustuotteet olivat, jotka olivat toisintamisen alkuperänä.”⁴⁵

Lainvalmistelukunnan vuoden 1905 mietintö ei kuitenkaan johtanut lainsäädäntötoimiin. Seuraavan kerran otettiin askel kohti uutta lakia vuonna 1917, jolloin lainvalmistelukunta sai uuden tehtävän ottaa tarkastettavaksi KirjTaitA:n, tällä kertaa huomion kohdistuessa myös tekijänoikeudellisiin kansainvälisiin sopimuksiin.⁴⁶

⁴⁴ LVK (1905) s. 35. ”Oppitarkoituksella” lienee tarkoitettu erityisesti kouluissa tapahtuvaa kopiaimista, sillä lakiehdotuksen 18 §:n mukaan tekijänoikeuden loukkaamisena ei muun ohella pidetty ”oppilaiden opintojansa varten harjoittamaa taideteosten jäljittelemistä”. Saman pykälän 3 momentin mukaan mitä tässä pykälässä oli säädetty taideteoksesta sovellettiin myös valokuvaan. Ks. ja vrt. ValokL 7 – 9 §:t.

⁴⁵ LVK (1905) s. 35 – 36.

⁴⁶ Tyynilä (1984) s. 204.

5. Lainvalmistelukunnan lausunto (1912:3) kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta

Venäjän vallan ajan lopulla valmisteltiin kenraalikuvernöörin kansliassa mietintö tekijänoikeuskysymyksistä.⁴⁷ Tästä mietinnöstä laadittiin kansallinen lausunto. Siinä pyrittiin ottamaan huomioon Suomen siviili-, rikos- ja prosessilainsäädännön eroavuudet emämaahan nähden. Lausunnon laativat Karl Söderholm, Filip Grönvall ja Antti Tulenheimo. Lausunnossa katsottiin muun muassa, että eräiden eurooppalaisten lakien mukaan kirjallinen ja taiteellinen tekijänoikeus oli tuolloin paremmin suojattu kuin Suomessa. Eroavuuteen nähtiin kaksi syytä: osaksi asetuksen jälkeiset ”uudet taikka parannetut menettelytavat taideteosten monistamiseksi mekanisin keinoin”, osaksi viimeaikainen ”pyrkimys pitää entistä tehokkaammin huolta muutamien taidealojen, erityisesti soittotaiteen, ja rakennustaiteen samoin kuin valokuvauksen eduisista”.⁴⁸ Niin ikään todettiin, että Suomessa oli kauan oltu selvillä tekijänoikeuslainsäädännön muutostarpeista. Lainsäädäntötyötä oli pitkittänyt muun muassa sen pohtiminen, tuliko kirkolle myöntää erityinen kustannusoikeus kirkollisiin kirjoihinsa.

Suomen voimassa ollutta KirjTaitA:ta ja Venäjän lakia vertailtaessa todettiin, että ”valokuvausta ja siihen verrattavia valmistuskeinoja käyttämällä aikaansaatuja tuotteita koskevat määräykset niinikään kaipaavat uudistusta, erittäin mitä suojelusaikaan tulee. Mainituissa kohdin on Keisarikunnan laki oleellisesti yhdenmukainen nykyaikaisten lakien kanssa”. Samaan käsityseenhän oli tultu jo aikaisemmin vuoden 1905 ehdotuksessa. Lainvalmistelukunnan jäsenet torjuivat kuitenkin Venäjän lain omaksumisen. Katsottiin muun muassa, että ”moniaat sen määräyksistä tulisivat kuitenkin olemaan ristiriidassa suomalaisen käsityskannan ja Suomen olojen vaatimusten kanssa, seikka, joka osaltaan johtuu siitä, että Keisarikunnan tuomioistuimet todennäköisesti noudattavat vapaampaa tulkintatapaa, osaksi ja olosuhteiden erilaisuudesta Keisarikunnassa ja Suomessa”.

Valokuvan suojan yksityiskohtia vertailtaessa todettiin Suomen KirjTaitA pitkälle samanlaiseksi erityisesti muutovaatimusten osalta kuin Venäjän laki-

⁴⁷ Kenraalikuvernöörin kansliassa laadittu mietintö sisälsi ehdotuksen ”tekijäoikeudesta” 20.3.1911 annetun venäläisen lain vaikutuksen ulottamisesta Suomeen. LVK 1912:3. Kirjailijan ja taiteilijan oikeudesta s. 1 – 2. Mietintö voidaan nähdä venäläistämispoliitikan yhtenä osana, kun taas Suomessa ehdotuksesta valmisteltu lausunto (1912:3) kansallisia etuja ja kulttuurioloja puolustavana asiakirjana. LVK käsitti tehtävänsä niin, että sen oli annettava lausunto siitä, voitaisiinko ja missä määrin suomalaisessa lainsäädännössä saattaa voimaan Venäjän keisarikunnan vuodelta 1911 peräisin olevan lain kanssa samanlaiset säännökset.

⁴⁸ LVK 1912:3 s. 2.

kin oli. Kuitenkin arvioitiin suomalaisten käsitysten muutostarpeesta voimistuneen. Vallitsevaksi mielipiteeksi ilmoitettiin, että ”valokuvaesitykset olisivat suojattava ilman niitä ehtojakin, joita nykyinen laki mainitsee”. Lähemmin todettiin vielä:

”Kokemus on osoittanut, että sanottujen ehtojen noudattaminen useinkin on valokuvaajalle käytännöllisesti hankalaa, minkä ohessa ei ainaakaan Suomessa ole päteviä syitä vastustamassa valokuvauksen harjoittajain vapauttamista noudattamasta niitä. Niissä verrattain pienissä oloissa, jotka Suomessa vallitsevat, ei sillä, joka tahtoo toisintaa valokuvan, ole vaikeata hankkia varmuutta, onko jäljentäminen sallittua vaiko ei.”⁴⁹

Venäjän lakia koskevasta peruskielteisyydestään huolimatta yksityiskohtaisen työn tehneet lausunnonlaatijat pitivät kiinnostavina periaatteita, jotka koskivat Venäjän lain oikeutta omaan kuvaan, jotka antoivat varsin kaukaisillekin muoto- ja rintakuvien esittämien henkilöiden perillisille määräsvaltaa, (mikä katsottiin kuitenkin vieraaksi Suomen oikeudelle). Lisäksi lausunnonlaatijat pitivät kiinnostavana Venäjän lain mukaista tilaajalle myönnettyä oikeutta valokuvaan. Tätä tilaajaperiaatettakaan ei kuitenkaan pidetty tyydyttävänä. Koska kuvattu ja tilaaja eivät aina suinkaan olleet sama henkilö katsottiin, ettei valokuvatulta henkilöltä ja tämän lähisukulaisilta voitaisi kieltää samaa oikeutta, joka muulla tavalla kuvatuilla ja heidän sukulaisillaan oli, riippumatta siitä, oliko valokuva sitten tilauksesta otettu tai ei.⁵⁰

6. Lainvalmistelukunnan ehdotus (1920) laiksi tekijänoikeudesta kuvaamataiteiden teoksiin ja valokuviiin

Maamme itsenäistymisvaiheiden jälkeen julkaistiin vuonna 1920 jälleen uusi lainvalmistelukunnan tekijänoikeutta koskeva ehdotus. Se liittyi valokuvankin suojaan. Ehdotuksen olivat laatineet Alfred Sarva ja A. Candolin. Tämäkään laajahko ja yksityiskohtainen ehdotus ei vielä johtanut lakiin. Tosin ehdotus pohjusti erinomaisella tavalla sittemmin vuonna 1927 toteutettua

⁴⁹ Aikaisemmin annetussa vuoden 1905 esityksessä pidettiin nimen ja vuosiluvun kartonkiin laittamista joutavana, ”koska kartonki ei ole mikään valokuvasta erottamaton osa, vaan on helposti poistettavissa”. Luvattoman jäljentämisen toteennäyttämisen katsottiin tällöin tuntuvasti vaikeutuvan. LVK (1905) s. 29.

⁵⁰ LVK 1912:3 s. 25.

lainsäädäntöä.⁵¹ Ehdotus myös edisti pohdinnoillaan Suomen liittymismahdollisuuksia Bernin yleissopimukseen. Ehdotuksen mukaan suojalainsäädäntö olisi koostunut kahdesta päälaista: (1) toisaalta kuvaamataiteen ja valokuvauksen tuotteita varten laaditusta omasta laista, (2) toisaalta muille tuotteille, kuten musiikin tuotteille ja kirjallisille töille laaditusta laista. Esikuvia tämänkaltaiselle lakisystematiikalle oli löydettävissä ulkomailta. Ensimmäisessä kirjoitetun tekijänoikeuslainsäädännön maassa, Englannissa, oli noudatettu tällaista tekniikkaa jo 1700-luvun lopulla, samoin kuin myöhemmin Saksassa 1800-luvun lopulla.⁵² Ideologisen perusteena tällaiselle lainsäädäntötekniikalle voidaan ajatella sitä, että visuaalisella taiteella olisi samanlaisia yhteisiä ongelmia, jotka vaativat oman lakinsa muiden tuotteiden ansaitessa omansa. Valokuva oli vähällä päästä samaan lakiin taideteosten kanssa. Kuitenkin lopullisia lainsäädäntöratkaisuja tehtäessä valokuvauksen tuotteet katsottiin kuvataiteen teoksista poikkeaviksi. Tästä huolimatta vuoden 1920 ehdotus aukoi uusia uria, koska siinä oli pohdittu olosuhdemuutosten vaikutuksia sääntelytarpeeseen. Myös tekniikan kehitys teki harppauksia. Elokuvien tekeminen alkoi käydä pioneeriaikoja yleisemmäksi.⁵³ Elokuvan tekijänoikeuskysymyksistä tuli ajankohtaisempia. Myös elokuvan suhde valokuvaan tuli selvitettäväksi erityisesti Bernin sopimuksen määräysten vuoksi, koska niiden mukaan tekijälle kuului yksinoikeus teoksensa esittämiseen kinematografian tai kinematografian kaltaisen menetelmän kautta.⁵⁴

Valokuvauksen ja kuvataiteen tuotteiden välillä katsottiin edelleen vallitsevan periaatteellinen ero. Käsitys siitä, että valokuvaaja ei luo vapaasti vaan mekaanisin keinoin aikaansaa kuvan jo olevaisesta, säilyi. Valokuvaajan itsenäisen toiminnan arvioitiin rajoittuvan tarpeellisiin järjestelyihin ja toimenpiteisiin kuvan ottamisessa ja jälkikäsittelyssä. Tarkoituksellisesti laatijat eivät halunneet käsitellä ja ratkaista sitä kysymystä, voitiinko valokuvaa pitää taiteena yleensä vaiko ei. Tosin myös myönnettiin kuvataiteen ja valokuvauksen välisten tuotteiden rajan olevan häilyvä, koska todettiin, ettei aina liene helppoa ratkaista, ”onko jokin tuote pidettävä kuvaamataiteen vaiko valokuvauk-

⁵¹ Tyynilä (1984) s. 221. LVK:n ehdotus (1920) käsitti yhteensä 78 sivua.

⁵² Ks. kehityksestä lähemmin esimerkiksi Kivimäki (1948) s. 44 – 46.

⁵³ Elokuvia eli ”eläviä kuvia” oli esitetty ensimmäisen kerran Suomessa 1890-luvun lopussa. Varsinainen Lumiären kinematografi oli helsinkiläisyleisön viihdyttäjänä ensi kerran vuonna 1896, minkä jälkeen esimerkiksi valokuvaaja Ståhlberg alkoi näyttää eläviä kuvia ylioppilastalolla. Hiron mukaan toimeliaisuuteen oli vaikuttanut Ståhlbergin ja Nyblinin keskinäinen kilpailu. Hirn (1977) s. 109.

⁵⁴ LVK (1920) s. 55.

sen alaan kuuluvana teoksena”.⁵⁵ Lainsäädäntötekniinen esikuva näiden kahden tuoteryhmän sääntelyyn samassa laissa oli saatu Saksan silloisesta oikeudesta. Perusteluissa viitattiin myös käytännön syihin: ” – – kun kuvaamataiteiden teoksia koskevat määräykset miltei kauttaaltaan soveltuvat valokuvauksenkin teoksiin”. Lyhyesti huomautettiin siitäkin, että Ruotsissa oli hyväksytty erillislaki valokuvien suojaksi vuonna 1919 samalla, kun oli hyväksytty kaksi muuta lakia, toinen pelkästään kuvataiteen tuotteita varten, toinen kirjallisia ja musiikkiteoksia varten.

Valokuvauksen ja kuvaamataiteiden erilaisen luonteen takia haluttiin näille tuoteryhmille erilaiset suojaedellytykset ja suojan sisältö, vaikka oikeusteknisenä mallina oli ajateltu yhteistä visuaalisen alan lakia. Katsottiin, ettei suojan saamisen edellytykseksi voitu asettaa sitä, että valokuvan tuli olla luovan hengen työn tulos. Myöskään ei pidetty mahdollisena käytännössä tehdä eroa ”niiden valokuvain, joilla on esteettinen tarkoitus, ja muiden välillä”.⁵⁶ Suojan saamiseksi valokuvilta ei siten vaadittu samanlaista omintakeisuutta kuin taideteoksilta, vaikka suojan kohteet oli nimetty saman lain mukaan suojattaviksi teoksiksi.⁵⁷

Teossuojan saamisen edellytyksenä ei katsottu olevan se, missä määrin taiteellinen tarkoitus oli saavutettu eli se, ”onko teoksen taiteellinen arvo suurempi vai vähempi”. Sen sijaan taideteoksena suojattavalta tuotteelta vaadittiin, että se oli tarkoitettu kauneudenaistiin vaikuttavaksi, vaikka taiteellisen tarkoituksen arvon saavuttamista ei pidettykään tarpeellisena. ”Valokuvausteokset” katsottiin kuitenkin suojatuksi ”aivan riippumatta siitä, ovatko ne tarkoitettut ’taiteellisiksi’ vai eivät”. Valokuville tunnustettiin ”tekijänoikeus”, joka oli kestoltaan paljon lyhyempi kuin taideteoksilla.⁵⁸

Sisällön puolesta haluttiin valokuvaajan oikeutta tehostaa. Mahdollisimman monet jäljentämistavat haluttiin valokuvaajan yksinoikeuden piiriin, koska aikaisempi oikeustila ei ollut tarjonnut kunnollista turvaa. Ehdotuksessa ulkomaiseen – lähinnä Saksan – lakiin viitaten valokuvat haluttiin suojatta-

⁵⁵ LVK (1920) s. 53 – 54, missä yhteydessä huomautettiin taideteoksista ja valokuvista tehtyjen monistekappaleiden levittämisen raha-arvosta ja ”taiteellisista affisheista” samoin kuin tekijän yksinoikeudesta teoksensa esitykseen kinematografian kautta, millä säännöksellä katsottiin olevan ”suoranaista soveltuvaisuutta vain valokuvaustuotteisiin nähden”.

⁵⁶ LVK (1920) s. 52.

⁵⁷ Esimerkiksi Kyrklund on pitänyt vuoden 1920 ehdotusta perusteluineen erinomaisena sen takia, että valokuvia oli käsitelty teoksina. Valokuvat olivat samassa suojalaissa kuin kuvataiteen tuotteet. Kyrklund, NIR 1988 s. 39 ja s. 43.

⁵⁸ Ehdotuksen mukaan ”tekijänoikeus valokuvaan” oli tarkoitus olemaan voimassa, kunnes viisi-toista vuotta olisi kulunut sen vuoden päättymisestä, jolloin kuva saatettiin julkisuuteen (kuvataiteen tuotteiden kohdalla 30 vuotta taiteilijan kuolinvuodesta) (ehdotuksen 21 §).

vaksi – kuten vuoden 1905 ehdotuksessakin – ”jokalaatuiselta” jäljentämiseltä.⁵⁹ Kuitenkaan jäljentämiseksi ei katsottu sitä, että taideteokseen tai valokuvaan vapaasti liittyen luotiin uusi olennaisesti omaperäinen taideteos. Rajanvedon vaikeus valokuvan kappaleen ja vapaan muunnelman välillä tiedotettiin seuraavasti:

”Selvää on, että monessa tapauksessa täytyy olla vaikeata päättää, onko jäljentäminen tai uudestiluoaminen tapahtunut. Näin on varsinkin laita, jos uusi teos on tehty samassa taidelajissa kuin alkuperäinen tai kun on kysymyksessä taideteollisuuden tuotteet.”⁶⁰

Siitä huolimatta, että vuoden 1920 mietinnössä ehdotettu lainsäädäntörakenne ei toteutunut, ehdotus sisältää monia tärkeitä pohdintoja tekijänoikeudellisista peruskysymyksistä, kuten muodon ja aiheen erottumisesta sekä erilaisista suojan kohteista. Suojan katsottiin alkavan siitä, kun tuote oli saatettu aineelliseen muotoon. Aihetta ei suojattu.⁶¹

Valokuvan julkinen esittäminen kinematografian kautta todettiin erittäin merkitykselliseksi, minkä vuoksi käyttötapa esitettiin kuuluvaksi suojan piiriin:

”Ehdotuksessa on, noudattaen Bernin sopimusta, tekijälle myönnetty yksinomainen oikeus teoksensa esittämiseen kinematografian tai kinematografian kaltaisen menetelmän kautta. Säännöksellä lienee soveltu-

⁵⁹ LVK (1920) s. 54. Jäljentämisellä valokuvien kohdalla tarkoitettiin useiden valokuvien kehittämistä samasta negatiivista. S:a s. 53.

⁶⁰ LVK (1920) s. 54.

⁶¹ LVK (1920) s. 49. Suojan kohteesta esitettiin seuraavaa: ”Niinkuin aikaisemmin on esitetty (siv. 11), on tekijänoikeuden esineenä immateriaalinen tuote. Kuvaamataiteiden ja valokuvauksen teoksesta puhuttaessa tekijänoikeuden esineenä ei ole itse taide-esine tai valokuvaustuote, teoksen aineellistuma – se on omistusoikeuden esineenä – mutta toiselta puolen ei myöskään taiteilijan sisäinen kuva – se ei edes ole oikeudellisesti mikään hyödyke – vaan tuo kuva havaittavaksi saatettuna, aineeseen muotoiltuna; aine antaa teokselle sen ulkonaisen muodon, jota ilman teosta ei voida yksilöidä. Teos ei ole suojeluksen alainen vasta siitä alkaen, kun se on valmistunut. Suoja alkaa silloin, kun taiteilijan sisäinen kuva on saatettu näkyväseen, selvästi tunnettavaan muotoon. Tästä johtuu, että suojattuja ovat paitsi valmiit taideteokset myöskin harjoitelmat, luonnokset, mallit ja valokuva jo negatiivin asteelta. Sitävastoin teoksen aihe tietenkään ei voi olla suojaista osallinen.” Alkuperäisen ja jäljennöksen välisestä suhteesta taas todettiin: ”Huomautettakoon lopuksi, että lakiehdotuksessa ”taideteos”, ”valokuva”, ”teos” merkitsee teosta, asianharrain mukaan alkuperäistä tai jäljennöstä, aineettomana tuotteena; että sen aineellistumaa osoittamaan on käytetty sanoja ”kappale”, ”taide-esine”, ”valokuvaustuote” – . Aineelliseen muotoon saattaminen suojan saamisen tosiasiallisena alkukohtana pitää nykyäänkin valokuvien kohdalla paikkansa, koska tätä ennen valokuvasta ei voida tehdä luotettavia havaintoja. Fiksaatio ei ole meillä kuitenkaan tekijänoikeussuojan yleinen edellytys.

vaisuutta vain valokuvaustuotteisiin nähden. Mainitun oikeuden rahallinen merkitys on melkoinen; oikeuden pidättäminen tekijälle on niinmuodoin luonnollista. Sitävastoin ei ole, sen vähäiseen merkitykseen nähden, katsottu tarpeelliseksi pidättää tekijälle yksinomaista oikeutta teoksensa nähtäväksi esittämiseen muin keinoin, kuten Hollannin laissa ja Sveitsin lakiehdotuksessa on tehty, eikä edes, kuten Saksassa, rajoittamalla esittämistavat mekaanisiin tai optillisiin.”⁶²

Myös valokuvan suojan osuus elokuvan suojassa oli selvittelyn kohteena. Uusi tuote, kinematografinen esitys, katsottiin viestimeksi, jota varten kuvattavan tapahtuman tai toiminnan vaiheet ”varsin lyhyin väliajoin valokuvataan ja nämä valokuvat, järjestettyinä selluloidinauhaan eli ns. filmiin, vahvasti suurennettuna nopeasti projisoidaan varjostimelle niin, että kuvasarja katsojalle eriytyy yhtenäisenä liikkuvana kuvana”. Suojattaviksi elementeiksi kinematografiassa eli elokuvassa katsottiin jo tuolloin myös filmiruudun pelkät valokuvat: ”Alkuperäiset valokuvat ovat ymmärrettävästi osalliset siitä suojasta, joka valokuville yleensä suodaan.” Lisäksi katsottiin kinematografisen esityksen hyvin voivan saada suojaa myös teoksena: ” – milloin tekijä on järjestänyt kuvatut tapaukset yhdeksi näytelmälliseksi kokonaisuudeksi, on hän tämän kautta saanut aikaan itsenäisen alkuperäisen teoksen”. Esityksen mukaan erotettiin kahdenlaisia elokuvia: (1) pelkästään valokuvalla säädettyä suojaa nauttivat että (2) teossuojaa saavat elokuvat. Lainvalmistelukunnan esityksessä pyrittiin Bernin sopimuksen silloiset valokuvan suojamääräykset ottamaan huomioon. Laatijat argumentoivat näin:

”Valokuvauksen ja kuvaamataiteiden erilaisesta luonteesta johtuu kumminkin, että valokuvausteoksille myönnettävän suojan edellytykset saattavat olla erilaiset ja että suoja muutenkin, varsinkin sen voimassaoloaikaan nähden järjestetään toisin. – Ei myöskään liene ainakaan käytännössä mahdollista tehdä eroa niiden valokuvain, joilla on esteettinen tarkoitus ja muiden välillä. Tästä ei sen vuoksi ole pantukaan määräystä ehdotukseen, joka niinmuodoin koskee kaikkia valokuvia. – Bernin sopimuksen 3 artiklan mukaan on sopimusta sovellettava valokuvausteoksiin sekä teoksiin, jotka on valmistettu valokuvauksen kaltaisella menetelmällä.” (LVK (1920) s. 52.)

Valokuvien yhtäläiseen suojaamiseen päädyttiin hieman häilyen. Tosin tie-

⁶² LVK (1920) s. 7 ja s. 55. Puhuttiin julkisesta ”esittämisoikeudesta”. Vrt. 1927 ValokL 2 §:n 2 mom., jossa puhuttiin julkisesta näytteillepanemisesta, julkisesta esittämisestä varjokuvien tai elokuvaisella menetelmällä. Vrt. myös ValokL, jossa puhutaan julkisesta näyttämisestä sekä KM 1987:8 s. 81 – 82, missä yhteydessä on pohdittu sitä, voidaanko valokuvan käyttämistä tietokoneen näytöllä pitää valokuvan ”esittämisenä” vai ”näyttämisenä”.

dostettiin Bernin sopimuksen antavan suojaa valokuvateoksille ja niiden kanssa analogisesti syntyneille teoksille. Valokuvien tunnustettiin olevan joskus taiteellisia, mutta valokuvan suojaedellytykset haluttiin järjestää toisin kuin teosten kohdalla. Tätä varten puhuttiin ”asian luonnosta” ja erilaisia valokuvia koskevista erotteluvaikeuksista.

Lainvalmistelukunnan ehdotus oli merkittävä, koska siinä oli otettu huomioon tekijänoikeudelliset yleisperiaatteet ja valokuvan suojaamisen keskeisimmät kysymykset. Moraalisia oikeuksia nykyaikaisessa mielessä ei vielä kuitenkaan ehdotettu. Valokuvan suojan heikkous tunnustettiin lähinnä taloudellisten oikeuksien osalta. Valokuvan helppo jäljennettävyys tuotiin esiin. Arvokaskin valokuva havaittiin helposti suojattomaksi. Jokalaatuisen jäljentämisen pidättämistä valokuvaajalle kuuluvaksi pidettiin ensiarvoisena. Uuden omaperäisen taideteoksen luominen valokuvan pohjalta katsottiin kuitenkin mahdolliseksi ilman lupaa. Tuotetta pidettiin kuitenkin valokuvana, jos ”se on ensin aikaansaatu valokuvaus- tai muuta sellaista menetelmää käyttäen, olipa että jälkikäsitteilyn on toimittanut ihmiskäsi”. Toisaalta puupiiirroksen ei katsottu muuttuvan valokuvaksi sitä kautta, että valokuvausta oli käytetty apuna valmistuksessa. Rajanvedon vaikeus tunnustettiin. Raja-alueen riitoja yksittäistapauksissa ratkaistaessa tuli kuitenkin tuomioistuimen lainvalmistelukunnan mietinnön mukaan ”luonnollisesti kuulla asiantuntijoita”. Erityinen apuelin asiantuntijalautakunnan muodossa kuitenkin torjuttiin.⁶³

7. Hallituksen esitys vuodelta 1926 tekijänoikeutta ja oikeutta valokuviin koskeviksi laeiksi

Vuoden 1920 esitys ei toteutunut sellaisenaan. Muutokset koskivat sekä lainsäädännön yleistä rakennetta että asiasisältöä. Säännöksiä kehitettiin edelleen myös valokuvan suojan osalta. Ratkaisevan työn uuden lain valmistelussa teki E. Setälä, joka toimi myös opetusministerinä.⁶⁴ Esitys uudeksi tekijänoikeus-

⁶³ LVK (1920) s. 54.

⁶⁴ Setälä oli jo ennen 1920-lukua ns. tynkäsenaatin jäsen. Ks. lähemmin *Tyynilä* (1984) s. 195. Setälä totesi muistiossaan ”Suomen yhtyminen Bernin-sopimukseen. Suomen ehdot” (päiväämätön) viitaten 1920-luvulla julkisuudessa esiintyneeseen käsitykseen viivytteystä sopimukseen liittymisen osalta mm. seuraavaa: ”Asiantuntemattomalle ei tietysti mikään ole vaikeaa. Asiantuntijain käsityksen mukaan taas tuskin mikään lainsäädännösala on vaikeampi kuin tekijänoikeuden ja tuskin mikään kansainvälinen sopimus on mutkikkaampi kuin Bernin-sopimus. Tunnettua on, että oman sisäisen tekijänoikeuslain viipymisestä pääasiallisesti saamme kiittää tiheitä hallituk-

lainsäädännöksi annettiin vuoden 1926 valtiopäiville (HE 89/26 vp.). Esikuva-
na oli käytetty Norjassa vuonna 1925 valmistunutta ns. *Knophin* komitean
esitystä.⁶⁵ Mallia haettiin siis jälleen ulkomailta.

Syyt erillisen valokuvalain säätämiseen käyvät ilmi hallituksen esityksestä
(HE 89/26 vp.). Valokuvaustoiminnan mekaanisia ja kemiallisia elementtejä
korostanut käsitys esiintyi varsin vahvana:

”Sitävastoin on kysymys, onko oikeus valokuvaan asetettava samalle
tasolle kirjailijan ja taiteilijanoikeuden kanssa, saanut eri maiden lain-
säädännössä eri ratkaisun. Vaikka valokuvaajankin toiminta voi olla tai-
teellista laatua, tapahtuu kuitenkin itse kuvan toteuttaminen mekaanisin
ja kemiallisin keinoin, ja tähän nähden voitaneen katsoa niiden maiden
lainsäädännön osuneen oikeaan, jotka ovat säännökset oikeudesta valo-
kuviin erottaneet eri lakiin.”⁶⁶

Hallituksen esityksessä, joka pohjautui aikaisempaan varsin yksityiskohtai-
seen selvitystyöhön, mietittiin edelleen Bernin sopimukseen liittymisen seu-
rauksia. Liittymishankkeen katsottiin erityisesti vaativan KirjTaitA:n sään-
nöksien mukaisen ns. merkintäpakon poistamista.⁶⁷

Sen jälkeen, kun valokuvat oli suojamuotoa kehiteltäessä päätetty viedä
oman erityisen lakinsa alaisuuteen, lakiin esitettiin selventäviä määräyksiä
lakiasetelmassa ilmeisesti mahdollisesti syntyviä tulkintahankaluuksia ajatel-

senvaihdoksiamme. Ja mitä Bernin-sopimukseen yhtymiseen tulee, niin se ei ole viipynyt liiaksi
katsoen siihen, ettei meillä ole vanhastaan ollut ketään Bernin-sopimuksen erikoistuntijaa; verrat-
takoon tähän vain, miten esim. Ruotsissa on asiantuntija, joka on omistautunut näille kysymyk-
sille parin vuosikymmenen kuluessa . . .” Hän tarkoitti ilmeisesti Ebersteinia. Setälä luonnosteli
Suomen varaumia (”Suomen yhtyminen Bernin-liittoon. Varaamiset.” Päiväämätön.) Varaumia
koskevista kysymyksistä, jotka liittyivät sanomalehdistön lainaamismahdollisuuksiin, hän kirjoit-
ti muun muassa Uudessa Suomessa vuonna 1928 (US 27.5.1928 ja 30.5.1928)(”Bernin Sopimus ja
sanomalehdistö.”). Jälkimmäisessä hän kosketteli myös valokuvien käyttöoikeutta uuden lain,
vuoden 1927 ValokuvaL:n, takautuvuusperiaatteen valossa. Kotimaiset ennen uutta lakia valmis-
tetut valokuvat saivat näet tietyssä määrin takautuvaa (aikaisempaa pidempää ja muutenkin laa-
jempaa) suojaa. Ulkomaiset valokuvat alkoivat saada suojaa täällä 1.4.1928 jälkeen, jolloin Bernin
sopimus oli tullut Suomeen nähden voimaan.

⁶⁵ *Kivimäki* (1948) s. 53.

⁶⁶ HE 89/26 vp. s. 3.

⁶⁷ Eduskuntakäsittelyssä huomautettiin, että järjestelmän tarkoituksena oli ollut luonnollisesti hel-
pottaa sen määrittämistä, kenelle oikeus valokuvaan kuuluu ja milloin sen voimassaoloaika lop-
puu. Lakivaliokunta kuitenkin arvioi, ettei tarkoitusta saavuteta, jos merkintä saadaan tehdä kar-
tonkiin. Varsinaista kuvan leimaamista ei pidetty aina käytännössä mahdollisena. Muodollisuus-
sia pidettiin Bernin sopimuksen vastaisena järjestelynä: ”Kun sitäpaitsi on syytä epäillä, että
ehdotettu säännös olisi ristiriidassa Bernin sopimuksen kanssa, on esillä olevan pykälän 3
momentti poistettu.” LaVm 13/HE 89/26 vp. johdosta s. 7.

len. Säännösehdotukset olivat kuitenkin ylimalkaiset. Niitä ei hyväksytty lopulliseen lakiin.⁶⁸ Alkoi valokuvien oman erityisen rinnakkaislain kausi.

8. Valokuvan suoja vuoden 1927 ValokuvaL:n mukaan

Suojan kohteen määrittäminen oli yksinkertaista, koska kaikki valokuvat kuului yhden ja saman lain alaisuuteen. Poikkeuksen muodostivat ”valokuva-sarjat, joilla oli tieteellinen tai taiteellinen arvo”. Ne saivat vuoden 1927 TekijäL:n mukaisen suojan (1927 ValokuvaL 1 §:n 3 momentti). Siten erillislaki ei ollutkaan täysin puhdas: valokuvateoksiksi katsottiin tuotteet, jotka koostuivat erityisistä sarjoista valokuvia eli toisiinsa liittyvistä tieteellisesti tai taiteellisesti arvokkaista valokuvakokonaisuuksista. Käytännössä vuoden 1927 ValokL lieene ollut valokuvien valtaosan suojalaki, vaikka oikeustilaa voidaan moittia kaksijakoisesta suhtautumisesta valokuvauksen tuotteisiin. Lisäksi valokuvien kvaliteetin tunnustaminen toi suojalakiin myös systeemin vastaisen suojaelementin: tuotteen sisällön ja laadun.⁶⁹ Yksittäinen valokuva ei milloinkaan päässyt teossuojasta osalliseksi, kun taas määrätynlainen useampien valokuvien muodostama kokonaisuus saattoi saada yleislain suojan.⁷⁰

Vuoden 1927 ValokL:n pohjana oli yhä käsitys, jonka mukaan valokuvausta ei edelleenkään pidetty samassa määrin luovana toimintana kuin teoksien luomista eikä ainakaan yhtä pitkää suoja-aikaa vaativana kuin teoksilla oli.⁷¹

⁶⁸ HE:een 89/26 vp. s. 3 sisältyi seuraava säännösehdotus: ”Tässä laissa tarkoitettu oikeus valokuvaan vastaa sellaista tekijänoikeutta, josta puhutaan tänä päivänä annetussa laissa tekijänoikeudesta.” Lakiesityksen 1 §:n 4 momentissa viitattiin vain laissa käytettävien käsitteiden samanlaisuuteen: ”Olkoon muutenkin tässä laissa esiintyvien käsitteiden määrittelyyn nähden soveltuvilta kohdin huomioonotettava, mitä äskenmainitussa laissa on sanottu.” Viittaukset oli laadittu ilmeisesti selventävässä tarkoituksessa. Esittäessään niiden poistamista ylimalkaisina eduskunnan lakivaliokunta perusteli kantaa toteamalla seuraavan: ”Koska yleisten laintulkintaperiaatteiden mukaan samat käsitteet ilman tuollaisia viittauksiakin tulkittaneen kahdessa niin lähellä toisiaan olevassa laissa soveltuvilta kohdin samalla tavoin.”

⁶⁹ LVK (1920) s. 52: ”Ei myöskään liene ainakaan käytännössä mahdollista tehdä eroa niiden valokuvain, joilla on esteettinen tarkoitus, ja muiden välillä. – Tätä ei sen vuoksi pantu ehdotukseen, joka niinmuodoin yleensä koskee kaikkia valokuvia.” Lögdberg on arvostellut ruotsalaisia lainvalmistelutoita erheellisiksi ja systeeminvastaisiksi siltä osin kuin niissä viitattiin teossuojan laatuvedellytyksiin tiettyjen valokuvien (kohdalla. *Lögdberg, Festschrift Roeber* (1981) s. 278, S:a, JFT 1986 s. 237.

⁷⁰ *Kivimäki* (1948) s. 102, *Kyrklund*, NIR 1988 s. 41.

⁷¹ Norjalaisesta lainvalmistelusta oli saatu vaikutteita meillekin. *Knophin* (1936, s. 178) mukaan Pohjoismaissa vallitsi tuolloin kanta, jonka mukaan kemiallinen ja mekaaninen prosessi merkit-

Valokuvaajan oikeus tarkoitti 1927 ValokuvaL:n mukaan yksinomaista oikeutta jäljentää ja monistaa valokuva sekä saattaa tekemänsä valokuva julkisuuteen. Jäljentäminen tarkoitti vain valokuvaamalla, ei esimerkiksi piirtämällä tai muulla vastaavalla tavalla tapahtuvaa jäljentämistä. ”Jokalaatuinen jäljentäminen” ei tullutkaan lakiin mukaan, vaikka tarve tähän oli aiemmin lainvalmistelussa tunnustettu. Oikeuden sisältö oli kapea.

Peruskonstruktioltaan vuoden 1927 lain mukainen oikeus oli kuitenkin aikaisempaa lakia lujempi: valokuvaajille annettiin selvä yksinoikeus. Vaikka se oli monessa suhteessa tarkkaan rajattu, niin oikeuden muotoilussa oli pyritty ratkaisemaan kuvan tekijöiden ja käyttäjien etuja paljon yksityiskohtaisemmin kuin aikaisemmin. Alkuperäinen oikeudenhaltija oli valokuvaaja itse. Poikkeuksena olivat tilanteet, joissa kuva oli tehty kuvaamossa. Tällöin sen omistaja sai oikeudet kuvaamon työntekijöiden ottamiin kuviin jo suoraan lain nojalla (ex lege).⁷² Niin ikään oikeudet tilattuihin valokuviin menivät tilaajille, ellei toisin ollut sovittu. Oikeuden kestoksi tuli 10 vuotta ensimmäisestä julkisuuteen saattamisvuodesta. Moraalisista oikeuksista vain isyysoikeudesta oli laissa määräys, jonka mukaan valokuvaajan nimi ja kotipaikka tuli näkyä, kun valokuvaa käytettiin laillisen rajoitussäännöksen nojalla tie-teellisessä esityksessä, ensyklopedisessa teoksessa tai opetuskirjoituksessa (vuoden 1927 ValokL 4 §:n 2 mom.). Eri tekotavat käsittävää yleistä jäljentämissuojaa ja varsinkaan muuntelusuojaa ei vuoden 1927 lain mukaan annettu, joten oikeus valokuvaan ei tuolloin ollut kovin vahva.

sivät passiivisuutta ja hengettömyyttä kuvanteossa ja joka vaikutti niin, että valokuvien ei katsottu ansaitsevan teosten kanssa yhtä pitkää suojaa. *Kivimäki* puolestaan myönsi valokuvaukseen liittyvän tiettyjen individuaalisten piirteiden mahdollisuuden motiivien valinnassa, kuvan ottamisessa ja jälkikäsittelyssä, mutta hän katsoi, että työn kantavana voimana ei yleensä ollut intuitio (jolla hän ymmärsi objektiivisen maailman muuttamista sisäisesti nähtävään elämykselliseen muotoon), vaan tekniikka so. teoksen aikaansaaminen kemiallisen ja mekaanisen prosessin kautta. Valokuvausta oli hänen mukaansa pidettävä henkisen ja teknillisen luomuksen välimuotona. *Kivimäki* (1948) s. 359.

⁷² Vuoden 1927 ValokL 2 §:n 1 momentin 2 lause kuului: ”Jos valokuvan on tehnyt valokuvaamon omistajan palveluksessa oleva henkilö edellisen toimeksiannon johdosta, on omistaja katsottava valokuvaajaksi.” *Kivimäki* piti säännöstä ilmauksena siitä, että valokuvaajan oikeussuoja oli luonteeltaan enemmän ammatillista kuin persoonallista. *Kivimäki* (1948) s. 361.

9. Yhteispohjoismainen lainvalmistelu

Seuraavina vuosikymmeninä valokuvan suojatarpeet nousivat uudelleen esille. Julkista keskustelua käytiin jälleen siitä, onko ja voiko valokuvaus olla taidetta.

Kamera-niminen seura oli anonut valtioneuvostolta vuonna 1927 voimaantulleen tekijänoikeuslainsäädännön ollessa voimassa, että valokuvalle, jolla on tieteellistä tai taiteellista arvoa, annettaisiin sama suoja kuin henkisen työn tuotteilla on tekijänoikeuslain mukaan. (KM 1953:5 s. 4.) Tämä olisi merkinnyt muutosta silloiseen järjestelyyn, jonka mukaan vain tieteellisesti ja taiteellisesti arvokkaat *valokuvasarjat* saivat TekijäL:n mukaisen suojan. Toteutuessaan uudistus olisi tarkoittanut osittaista siirtymistä integroituun sääntelyjärjestelmään. Eräät laatu- ja sisältökriteerein valitut valokuvat olisivat saaneet saman suojan kuin teokset.

Suomen, Tanskan, Norjan ja Ruotsin hallitukset päättivät vuonna 1938 mahdollisimman yhdenmukaisen lainsäädännön aikaansaamisesta tekijänoikeuden alalla. Ne johtivat meillä 1950-luvun tekijänoikeusmietintöihin, joihin on tiivistetty valokuvan suojan tarpeista ja keinoista tuolloin käytyä keskustelua. Mietinnöt johtivat 1960-luvun alussa voimaan tulleisiin lakeihin.

Teoreettisesti oikeimmaksi ratkaisuksi katsottiin, että valokuville olisi voitu antaa teossuojaa. Käytännön syistä päädyttiin kuitenkin erityislakiin. Erityissuojasta oli muodostunut historiallinen jatkumo: erillislain säätämistä valokuvilla perusteltiin myös historiallisilla syillä.⁷³

Jonkinlainen myönnytys tehtiin kuitenkin sille vaatimukselle, jonka mukaan ainakin taiteellisia valokuvia olisi oikeinta suojata muiden taideosten yhteydessä. Vielä 1950-luvun mietinnöissämme esitettiin samanlaista järjestelyä kuin vuoden 1927 laissa: taiteellisesti ja tieteellisesti arvokkaat valokuvasarjat saisivat teossuojaa. Esitys toistui vielä hallituksen esityksessään, mutta eduskuntakäsittelyssä asiasta luovuttiin. Lakiehdotuksen (TekijäL) 10 §:ää muutettiin. Kuitenkin vastaava muutos jäi epähuomiossa tekemättä ValokL 1 §:n 2 momenttiin, minkä erheen vuoksi taiteellisesti ja tieteellisesti arvokkaat valokuvasarjat jäivät pitkään lakiin. Lainsäädäntöerehdys korjattiin vasta lailla 35/91. Yhteispohjoismaisen 1950-luvulla pääosin tapahtuneen lainvalmistelun edistysaskeleina valokuvan suojan vahventamiseksi voidaan kuitenkin kirjata seuraavat seikat:

⁷³ KM 1953:5 s. 52 – 53, KM 1954:13 s. 18.

- kappaleen valmistamismenetelmien ulottaminen periaatteessa kaikkiin te-
kotapoihin painamisen ja piirtämisen ollessa vain eräitä esimerkkejä
- moraalisten oikeuksien (isyys- ja respektioikeus) ilmaantuminen lakiin
- valokuvaajan oikeuden keston piteneminen 25 vuoteen julkistamisvuodes-
ta.

Olosuhteiden kehittymisen vuoksi toteutettiin 1980-luvulla seuraavat valo-
kuvaajan oikeuden vahvennukset lailla 35/91:

- muunnelmayksinoikeus myös valokuvaajalle
- suojan keston pidentäminen 50 vuoteen valmistamisvuoden lopusta sekä
- eräät selvennykset oikeuden siirtymistä koskeviin periaatteisiin ValokL
15 §:ään.

Pohjoismaiden lait ovat muodostuneet lähes yhtäläiksi. Islannissa valoku-
via suojataan kuitenkin teoksina toisin kuin muissa pohjoismaissa. Tanskassa
ja Ruotsissa on valmisteltu valokuvan teossuojaan pohjautuvat lakiehdotuk-
set.

10. Yhteenvedoa oikeuskehityksestämme

Valokuvaajan oikeuden vahveneminen lakitasolla on tapahtunut paitsi oikeu-
den sisällön laajenemisen kautta myös suoja-aikaa pidentämällä. Pelkkä jäl-
jentämissuoja on saanut rinnalleen uusia elementtejä: muuntelusuojan, näyttä-
missuojan ja moraalista oikeuksista respekti- ja isyysoikeuden. Varhaisten
suojaäännösten mukaisen materiaalsen suojan ohuus johtui paitsi siitä, että
yksilöllisyyttä ei juuri tunnustettu esiintyvän kameratyössä, myös siitä, että
ajan tekniikka varsinkin varhaisaikoina rajoitti ihmistyötä. Esimerkiksi pitkät
valotusajat kavensivat yksilöllisiä kuvantekomahdollisuuksia.

Luovuuden tunnustaminen osaksi valokuvaustyötä murtautui esiin vasta
1950-luvun lainvalmistelutöissä. Kuitenkaan suojakriteereitä ei sidottu tuot-
teen muodosta ilmenevään luovuuteen. Lähinnä käytännöllisistä ja historialli-
sista syistä (esimerkiksi erontekovaikkeuksien johdosta) päädyttiin erillislaki-
järjestelmään. Sen suoja ei kuitenkaan ole täysin identtinen teossuojan kanssa,
vaikka tuntuva lähentymistä on tapahtunut.

Valokuvaajaoikeuden kehityshistoriamme osoittaa, että

- suojaäännöstöä muotoiltaessa on paljon pohdittu valokuvaustyön luonnet-
ta (esim. sitä, osoittaako valokuvaustyö luovuutta tai taiteellisuutta)
- lainvalmistelussa on pohdittu ihmistyön ja koneen välistä suhdetta luovan
työn tulosten aikaansaamisessa

- suojattava alue on taloudellisesti merkittävä
- suojaintressien tunnustamiseen ovat vaikuttaneet niin taloudelliset kuin henkilölliset tekijät
- oikeus valokuvaan on vahventunut kapeasta ja lyhytaikaisesta suojamuodosta suojakohteeltaan ja sisällöltään varsin laaja-alaiseksi sekä kestoaltaan lähes teossuojan mittaiseksi oikeusasemaksi
- säännöstö on ollut etutahojen välisten kompromissien tulos.

Valokuvan suojan synty, sisältö ja kesto eri aikoina

1. *Painoasetukset (1829, 1865, 1867)*

- ei suojaäännöksiä valokuvasta

2. *KirjTaitA (1880)*

- nimi ja vuosiluku ensimmäisestä kuvauksesta
- oikeus fotografisella tavalla myytäväksi jäljitellä
- 5 vuotta merkinnästä

3. *LVK 1905*

- valokuva
- merkintäpakko ehd. poistettavaksi
- oikeus valokuvaamalla tai muulla tavalla jäljitellä myytäväksi taikka julkisesti näytteille pantavaksi
- 25 vuotta ensimmäisestä ulosantamisesta

4. *LVK 1920*

- valokuvateos
- ei omintakeisuusvaatimusta
- tekijänoikeus valokuvaan: yksinomainen oikeus monistaa ja jäljentää teoksensa käyttäen mitä menetelmää hyvänsä, levittää teosta tai sen jäljennöstä sekä julkisesti esittää teos tai sen jäljennös kinematografian tai muun senkaltaisen menetelmän kautta
- 15 vuotta sen vuoden päättymisestä, jolloin kuva ensin saatettiin julkisuuteen; julkisuuteen saattamaton valokuva 15 vuotta tekijän kuolinvuoden päättymisestä

5. *1927 ValokL*

- valokuva
- valokuvasarjat, joilla tieteellinen tai taiteellinen arvo → teossuoja
- yksinomainen oikeus valokuvaamalla jäljentää ja monistaa sekä saattaa julkisuuteen tekemänsä valokuva
- sisälsi myös valokuvan julkisen näytteillepanemisen sekä sen julkisen esittämisen valokuvin tai elokuvaisella menetelmällä
- 10 vuotta sen vuoden päättymisestä, jona kuva ensin saatettiin julkisuuteen

- valokuvaajan kuollessa julkisuuteen saattamaton valokuva 10 vuoden kuluttua sen vuoden päättymisestä, jolloin hän kuoli

6. *KM 1954:13*

- valokuva
- tieteellisen tai taiteellisen arvon omaavat valokuvat → teossuoja
- yksinomainen oikeus valokuvaamalla, piirtämällä, piirtokuvaamalla tai muuta tekotapaa käyttäen valmistaa kappaleita kuvasta ja saattaa ne yleisön saataviin
- valokuvaajan ilmoittamisvelvollisuus siten kuin hyvä tapa vaatii; valmistettaessa kappale valokuvasta tai saatettaessa kuva yleisön saataviin (isyysoikeus)
- kieltö muuttaa tai saattaa kuva yleisön saataviin valokuvan valmistajan arvoa valokuvaajana loukaten (respektioikeus)
- 25 vuotta siitä vuodesta, jolloin kuva ensi kerran julkistettiin

7. *KM 1957:5*

- valokuva
- tieteellisen tai taiteellisen arvon omaavat valokuvat → teossuoja
- yksinomainen oikeus valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen valmistaa kappaleita kuvasta sekä näyttää sitä julkisesti
- valokuvaaja ilmoitettava hyvän tavan mukaisesti, kun valokuvasta valmistetaan kappale tai kuvaa näytetään julkisesti (isyysoikeus)
- kuvan muutoskieltö ja julkisen näyttämisen kieltö tavalla, joka loukkaa valmistajan arvoa valokuvaajana (respektioikeus)
- 25 vuotta siitä vuodesta, jona valokuva ensi kerran julkistettiin

8. *ValokL 405/61*

- valokuva
- yksinomainen oikeus valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen valmistaa kappaleita kuvasta sekä näyttää sitä julkisesti
- valokuvaaja ilmoitettava hyvän tavan mukaisesti, kun valokuvasta valmistetaan kappale tai kuvaa näytetään julkisesti (isyysoikeus)
- kuvan muutoskieltö kuvan valmistajan arvoa valokuvaajana loukkaavalla tavalla ja kuvan julkisen näyttämisen kieltö valokuvaajaa sanotuina tavoin loukkaavassa muodossa tai yhteydessä
- 25 vuotta siitä vuodesta, jona kuva julkistettiin

9. *Lainmuutos 35/91*

- valokuva
- yksinomainen oikeus määrätä valokuvasta, muuttamattomana tai muutettuna (1) valmistamalla siitä kappaleita valokuvaamalla, painamalla,

- piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen sekä (2) näyttämällä sitä julkisesti
- isyys- ja respektioikeus kuten yllä
 - 50 vuotta sen vuoden päättymisestä, jona kuva valmistettiin.

VI VALOKUVIEN SUOJA ERÄIDEN MUIDEN MAIDEN OIKEUSJÄRJESTYKSISSÄ

1. Vertailun näkökulma

Valokuvaa suojataan lukuisissa maissa. Kuitenkin suojan lakiteknisessä toteuttamisessa on tuntuvia eroja. Samalla oikeuden sisältö vaihtelee. Sen paremmin tekijänoikeuskonventiot kuin muutkaan kansainväliset järjestelyt eivät ole harmonisoineet valokuvien kansallista suojaa. Tekijänoikeuskonventioiden vaatima vähimmäistaso ei ole ollut valokuvien kohdalla yhtä korkea kuin muiden tuotteiden kohdalla.

Lakiteknisellä perusteella valtiot voidaan jakaa suhtautumisessaan valokuvan suojaan seuraaviin ryhmiin:

- (1) *teossuojaa* antaviin maihin
- (2) *teossuojaa ja sitä samanaikaisesti täydentävää suojaa* antaviin maihin sekä
- (3) *erityissuojan* eli erityislain mukaan suojaa antaviin maihin.

Suojanormien rakenteen ja pohjan ohella eroavuudet ovat koskeneet myös valokuvaajan oikeuden materiaalista sisältöä. Suoja-ajat vaihtelevat. Lisäksi eroavuutta esiintyy valokuvaajalle laissa myönnettyissä oikeuksissa, niiden laajuudessa samoin kuin oikeudenhaltijan määräytymistä koskevissa periaatteissa.

Voisi helposti luulla valokuvan suojan sääntelyn olevan melko yhtenäinen, kun varsin tärkeä osa sääntelyn kohdetta, itse valokuva, on kaikkialla teknisesti ja fyysisesti sama. Kulttuurierot ja -asenteet voivat olla eräitä selityksiä sääntöeroavuuksiin, samoin taloudelliset tekijät. Suhtautuminen toiminnan luonteeseen eli valokuvauksen ominaisuuksiin on usein ohjannut eri maiden lainvalmistelijoita. Keskeiseksi kysymykseksi on tällöin noussut sen pohtiminen, kummasta menetelmässä on enemmän kysymys, taiteesta vai tekniikasta. Seuraavassa kiinnitetään ensisijaisesti huomiota siihen, minkälaisen oikeudellisen suojapohjan (teos-, erityis- vai lähioikeussuojan) mukaan valokuvaa kulloinkin suojataan ja siihen, minkälaisia opetuksia merkittävimmistä järjestelmistä voidaan meidän sääntelymme ja soveltamisemme kannalta saada.

Edellämainitun kolmijaon valintaa vertailun apuvälineeksi voidaan myös arvostella, koska lait elävät koko ajan ja edellämainittu jaottelu voi käydä ajan mittaan vanhentuneeksi. Tekijänoikeusvertailussa on yleensä paljon käytetty hyväksi maailman pääjärjestelmien kahtiajakoa (1) individualistiseen *mannereurooppalaiseen järjestelmään* (ns. droit d'auteur -järjestelmään) ja (2) utilitaristiseen tekijänoikeuden kaupallista ja yhteiskunnallista hyötyä korostavaan *angloamerikkalaiseen järjestel-*

mään. Valokuvien suoja ei näytä kuitenkaan lakiteknisen suojapohjan osalta luontevasti ryhmittyvän tämän pääjaottelun mukaisesti. Sen sijaan tämä kahtiajako vaikuttaa hedelmälliseltä tarkasteltaessa joitakin muita yksittäiskysymyksiä, kuten valokuvaajan oikeuksien siirtymistä tilaus- ja työsuhteissa, moraalisten oikeuksien sisältöä jne. Erot mannermaisen ja angloamerikkalaisen järjestelmän välillä ovat tekijänoikeus-suojan filosofisessa lähtökohdassa eli siinä, mitä puolta suojan oikeuspoliittisesta perustasta kulloinkin eniten korostetaan, individualistista puolta vaiko yhteiskuntahyötyä. Periaate-erot ovat vaikuttaneet esimerkiksi moraalisen suojan sisältöön ja oikeudenhaltijan määrittämiseen.¹ Järjestelmät eivät elä enää täysin ”puhtaina”. Erot ovat tasoittuneet viime vuosina. Esimerkiksi angloamerikkalaisen järjestelmän merkittävimmät maat Iso-Britannia ja Yhdysvallat ovat omaksuneet uusia kirjoitettuja moraalisten oikeuksien suojan periaatteita lakeihinsa.² Puhtaan mannereurooppalaisen näkemyksen mukaan oikeushenkilöä ei ole yleensä tunnustettu suoraan alkuperäiseksi tekijänoikeuden haltijaksi, toisin kuin angloamerikkalaisen oikeusryhmän maissa, joissa tuottajilla ja joskus jopa valokuvamateriaalin omistajilla on lain mukaan ollut välitön alkuperäisen oikeudenhaltijan asema. Investointisuojan tarpeen tunnistaminen on alunperin ollut vierasta *individualistiselle* tekijänoikeudelle. Kuitenkin esimerkiksi Ranskassa on hyväksytty vuonna 1985 tehdyllä lainmuutoksella audiovisuaalisten teosten tuottajat välittömiksi oikeudenhaltijoiksi.³ Puhtaan individualistisen järjestelmän murentuminen näkyy meilläkin joissakin suojajärjestelyissä kuten siinä, että alkuperäisinä oikeudenhaltijoina tulevat kysymykseen myös eräät oikeushenkilöt (esim. äänitetuottajat, radio- ja televisioyhtiöt) ja siinä, että

¹ Mannermaisen tekijänoikeusjärjestelmän aatteellisena lähtökohtana on ollut luonnonoikeudellinen peruste (*henkisen omistusoikeuden teoria*). Tekijän taloudellisten ja henkilökohtaisten etujen turvaaminen katsotaan tärkeäksi sen takia, että henkinen tuotanto on tekijän persoonasta lähtöisin, jolloin yksin hänet katsotaan ajatustensa omistajana oikeutetuksi määräämään henkisen työnsä hedelmistä. Sen sijaan angloamerikkalaisen tekijänoikeusfilosofian perustana on tekijänoikeuden taloudellisen merkityksen korostaminen. Suuntauksen mukaan yleinen yhteiskuntakehitys hyöttyy siitä, että tekijöille ja henkiseen tuotantoon investoineille annetaan oikeus määrätä tuotannostaan. Yksinoikeus nähdäänkin jälkimmäisen mukaan vapaan kilpailun rajoitteena, joka voi saada monopolin luonteen. Stewart (1989) s. 6 – 10.

² UK Copyright, Designs and Patents Act 1988 (15.11.1988) Chapter 48, Chapter IV; 77 – 89 §:t ja US Visual Rights Act of 1990 (Title Vi of Public Law 101 – 650 of December 1, 1990) Sec. 603; § 106A. Tapahtuneesta lähentymisestä huolimatta erot ovat tulleet esille esimerkiksi GATT-tullisopimusta koskevista ns. Uruguayn kierroksen neuvotteluissa, joissa on haettu lisäkeinoja kansainvälisen immateriaalioikeussuojan tehostamiseksi. Pääjärjestelmiä on pyritty sovittamaan yhteen. Kehitykseen ovat korostaneet angloamerikkalaisen tekijänoikeuden ns. *julkisen edun teorian* mukaisia näkökohtia hyödyntääkseen teollisuusmaiden tuotteita. Olsson, NIR 1991 s. 143, Mörrner, NIR 1991 s. 149.

³ Loi No 85 – 660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d’auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle.

suojakohteina ovat mukana monet runsaasti taloudellisia uhrauksia edellyttäneet tuotteet (tietokoneohjelmat, kompilaatioteokset, luettelotyöt jne.). Investointien suojaamisen tärkeys on tullut mukaan yhdeksi suojaamisen perusteeksi meidänkin tekijänoikeuteemme.

Aikaisemmin on ollut toisinaan tapana puhua *sosialistisen oikeusryhmän* maiden tekijänoikeusjärjestelmistä omana kokonaisuutenaan. Tätä maaryhmää ei ole haluttu kuitenkaan tässä enää tarkastella erikseen.⁴

Lakiyhtenäistymiseen tekijänoikeuden alueella ovat tähdänneet WIPO:n piirissä tehdyt monet suositukset ja ns. mallilait. UNESCO ja WIPO ovat järjestäneet hallitusten välisiä asiantuntijakokouksia tekijänoikeudellisten suojakohteiden eri sektoreilta, myös valokuvan suojausta (esimerkiksi Pariisissa vuonna 1988) periaatteiden kartoittamiseksi ja suositusten antamiseksi hallituksille. Vireillä olevassa mallilakihankkeessa (*WIPO Model Law on Copyright*) valokuvat on mainittu esimerkinomaisessa teosluettelossa.⁵ Toistaiseksi WIPO:n vapaaehtoisstandardit eivät ole johtaneet valokuvan edes kohtalaisen yhtenäiseen suo-

⁴ Englantilaisen *Ploman - Hamiltonin* mukaan maailman tekijänoikeuslait voidaan jakaa kolmeen erilaiseen järjestelmään sen mukaan, miten tekijän yksilöllistä asemaa on korostettu: (1) individualistiseen mannereurooppalaiseen näkemykseen, (2) kaupalliseen angloamerikkalaiseen näkemykseen ja (3) korostuneen yhteiskunnalliseen sosialistiseen näkemykseen.

Ploman - Hamilton (1980) jaksossa "Modern systems and principles of Copyright" s. 26. Stewartin teoksessa tekijänoikeusideologiat jaetaan kolmeen ryhmään: (1) mannermaiseen eli droit d'auteur - järjestelmään, (2) common law- eli copyright-järjestelmään ja (3) sosialistiseen järjestelmään. Stewart (1989) s. 6 - 10. Jakoperustetta ei ole omaksuttu tässä tarkastelussa. Puhtaasti sosialistisesta tekijänoikeudesta puhuminen on herättänyt arvostelua sen takia, että sosialistisen yhteiskuntajärjestelmän maissa oli runsaasti esimerkiksi ranskalaisesta järjestelmästä vahvoja vaikutteita saaneita maita. Monet niistä olivat pitkään olleet Bernin sopimuksen liittomaita (esimerkiksi Puola, Unkari ja Saksan demokraattinen tasavalta). Useissa itäeurooppalaisissa sosialistimaissa individualismi oli tunnustettu lain lähtökohdissa. Sen sijaan tekijänoikeuskorvaukset määntyivät useimmiten muiden tekijöiden kuin teoksen markkinamenekin mukaan. Tätä nykyä on vieläkin aiheettomampaa kuin aikaisemmin puhua erityisestä sosialistisesta tekijänoikeudesta valtiokehityksen takia. Vrt. kuitenkin Kiinan vuodelta 1990 peräisin olevan tekijänoikeuslain (laki 7.9.1990) (Copyright-February 1991) 1 artikla. Sen mukaan tekijänoikeuslaki on laadittu perustuslain mukaisesti ja teosten luomisen ja levittämisen kannustamiseksi, teosten, joiden tarkoituksena on sosialistisen henkisen ja aineellisen sivistyksen rakentaminen sekä sosialistisen kulttuurin ja tieteen edistäminen.

⁵ WIPO:n yleistä mallilakiehdotusta (*Draft Model Law on Copyright*) ei ole vielä julkaistu. Sitä on käsitelty monissa asioita koskeissa kansainvälisissä kokouksissa 1980-luvun lopulla ja 1990-luvun alussa. Materiaalisesti ehdotus pohjautuu Bernin sopimuksen periaatteille. Ehdotus on tarkoitettu suositusluonteiseksi ohjeistoksi eri valtioille. Ks. Committee of Experts on Model Provisions for Legislation in the Field of Copyright Third Session. 2 - 13, 1990. WIPO:n dokumentti 6107D/CPL/0371D. WIPO:n mallilakia koskeneen synteesikokouksen jälkeen asiassa ei ole tapahtunut merkittävää edistystä. Vaikuttaa siltä, että WIPO:n sihteeristössä seurataan ensin lisäpöytäkirjahankkeen ja GATT-neuvottelujen edistymistä. Wager, Tekijänoikeuden mallilakia valmistelevalle asiantuntijakomitean kokous 2 - 13.7.1990 Genevessä. OPM. Kokousraportti 24.7.1990. s. 15.

jaan. Tilanne voi muuttua eri syistä. Eri valtioiden suojapohja ja -aika voivat lähentyä tulevaisuudessa, koska vireillä on kaksi kansainvälisesti katsoen merkittävää yhdenmukaistavaa prosessia, EY:n yhtenäistämishjelma ja Bernin sopimuksen lisäpöytäkirjahanke. Kummassakin yhteydessä on otettu esille myös valokuvateoston suoja-aika.⁶

EY:n perustamissopimuksen eli *Rooman sopimuksen* mukainen integraatio on aiheuttanut harmonisointipaineita taloudelliseen lainsäädäntöön, meillä myös Euroopan talousalueen (ETA) kautta.⁷ Koska tekijänoikeuden merkitys on tiedostettu taloudellisestikin yhä merkittävämäksi, EY:n *työohjelmaan* on otettu myös monia tekijänoikeuskysymyksiä. EY:n tavoitteena ei ole kuitenkaan tekijänoikeuden täydellinen harmonisointi.⁸ Tämä olisikin vaikeata, sillä EY-maiden joukossa on sekä anglo-amerikkalaisen oikeusryhmän että mannermaisen tekijänoikeusryhmän maita. Lähtökohtaeroavuuksista huolimatta EY:n viranomaiset ovat pyrkineet edistämään yhdentymistä tekijänoikeudenkin alalla.⁹ Erityistutkimuksia ja -selvityksiä tekijänoikeussäännösten yh-

⁶ Ks. esim. Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention. Third Session. Geneva, June 21 to 25, 1993. Part II. WIPOn dokumentti BCP/CE/III/2-II. 12.3.1993. s. 26 – 28.

⁷ Hallituksen esitys ETA:n perustamiseen liittyvien eräiden määräysten hyväksymisestä (HE 95/92 vp.) s. 52, 268 – 277 ja liite XVII (Henkinen omaisuus), erit. s. 269. jossa todetaan harmonisointitoimilla pyrittävän pääosin samansisältöiseen lainsäädäntöön. Sääntelyn lähempi sisältö ja yleinen suojataso jäävät kuitenkin edelleen pitkälle kansallisen lainsäädännön varaan. Tosin EFTA-valtioidenkin tulee sopeuttaa lainsäädäntönsä vähintään siihen tasoon, jonka voidaan katsoa vallitsevan EY:n jäsenvaltioissa eli tasoon, joka on omaksuttu kaikissa tai lähes kaikissa viimeksimainituista. EFTA-valtioiden ei tarvitse kuitenkaan alentaa suojatasoaan.

⁸ EY:n keskeinen tavoite on yhteisen markkina-alueen luominen eli taloudellinen yhdentyminen. Tavoitteen mukaisesti rajat eivät saisi olla esteinä jäsenvaltioiden taloudellisten voimavarojen välisille liikkeille. Tavaroiden, palveluiden, työvoiman ja pääoman tulisi voida liikkua vapaasti EY:n ja ETA:n talousalueilla (*Rooman sopimuksen* 2 artikla). Ks. lähemmin esim. *Rissanen – Korah* (1991) s. 9 – 12. Toistaiseksi ainoa tekijänoikeutta koskeva valmis direktiivi on tietokoneohjelmien oikeudellisesta suojasta (neuvoston 14.5.1991 antama). Valmisteilla on lukuisia muita tekijänoikeutta koskevia direktiiviehdotuksia, kuten vuokraus-, lainaus- ja lähioikeuksia koskeva direktiivi, satelliittilähetyksien ja kaapelilähetyksien tekijänoikeus- ja naapurioikeussuojaa koskeva direktiivi, tietokantojen suojaa koskeva samoin kuin tekijänoikeudellista suoja-aikaa koskeva direktiivi. Viimeksi mainittu on valokuvan suojan kannalta merkittävin valmisteilla olevista ehdotuksista, koska tässä yhteydessä on ehdotettu yleisen suoja-ajan pidentämistä 70 vuoteen valokuvien osalta, mikä on huomattavasti pidempi kuin Bernin sopimuksen tätä nykyä vaatima vähimmäisaika.

Kaavailtu suoja tulisi kaikille suojatuille valokuville yleensä, toisin kuin Bernin sopimuksen mukaan, jossa on kyse valokuvateoksista. Ks. tekijänoikeuden harmonisoinnista EY:n toissijaisen lainsäädännön avulla esimerkiksi *Karnell*, NIR 1991 s. 42 ja *Lahtinen – Wager* (1992) s. 103 – 196.

⁹ Tekijänoikeusasiantuntijoiden piirissä on esitetty käsityksiä, joiden mukaan komission mielenkiinnon kohteena ei välttämättä ole tekijän suojan parantaminen sinänsä. Sen sijaan EY:n hankkeissa on erityisesti otettu huomioon tekijänoikeustuotteita käyttävän teollisuuden (exploitation

dentämismahdollisuuksista on tehty jo 1970-luvulta alkaen.¹⁰

Valokuvan suojan sääntelyä eri EY-maissa on kartoitettu *Ducheminin* 1980-luvun kynnyksellä tekemässä erityistutkimuksessa.¹¹ Tämä tutkimusraportti on tekijänoikeusasiantuntijan kannanotto eikä komission mielipide siitä, miten valokuvan suojaa EY:n vaikutusalueella yleensä tulisi kehittää.¹² *Duchemin* päätyi suosittamaan pohjoismaisen oikeusjärjestelmän mukaista suojaamistapaa, Tanskan tarjoamaa rinnakkaislakimallia. Tekijä katsoi sen ottavan parhaiten huomioon autonomisena suojamuotona teknistä ja henkistä luomista sisältävän valokuvausalan erityispiirteet.¹³

Bernin sopimuksen lisäpöytäkirjahankkeen asiakysymyksiin sisällytetyn valokuvateosten suoja-ajan osalta pyritään sekä sen pidentämiseen että yhdenmukaistamiseen. Kysymyksen käsittely on kesken.

2. Teossuojan maita

2.1 Ranska

Ranskan nykyisen vuodelta 1957 peräisin olevan tekijänoikeuslain mukaan, jota on muutettu vuonna 1985, valokuvaa suojataan teoksena. Lain suoja-aika on yleinen tekijän elinaika ja 50 vuotta tekijän kuolinvuodesta laskettuna.

Ranska on nykyaikaisen individualistisen tekijänoikeussuojan syntymämaa.

industries) edut. Tämän vuoksi individualistisen tekijänoikeuden on katsottu olevan uhanalaisessa asemassa integraatiokehityksessä. *Schricker*, IIC 1989 s. 484. Teollisoikeuksien kohdalla ovat merkittäviä tavoitteita olleet suojan saamisen helpottaminen ja suojan sisällön yhdenmukaistaminen. Tekijänoikeuksien kohdalle kirjatut tavoitteet ovat taas tarkoittaneet tekijänoikeuksien vahvistamista vastaamaan teknologian kehitysvaatimuksia ja toisaalta niihin liittyvien kysymysten käsitteilyä siinä laajuudessa kuin yhtenäisen markkina-alueen luomiseen tähtäävät toimet vaativat. Erityisesti EY:n ulkopuolisten maiden suojan taso tullaan asettamaan tarkastelun kohteeksi. Yhdistämistä tulee tapahtumaan osasektoreittain. Ks. esim. *Liedes*, Teostory 1991:1 s. 3.

¹⁰ Ks. esim. *Dietz* (1978). Varsinainen harmonisointityö on edennyt nopeammin teollisoikeuden piirissä. *Karnell*, NIR 1991 s. 24.

¹¹ *Duchemin*, RIDA, n:o 105 juuliet, 106 octobre 1980 s. 1 – 223.

¹² *Dietz* on tutkinut EY-maiden tekijänoikeusjärjestelmiä erityisesti moraalisten oikeuksien osalta ja tekijänoikeuden ns. konsumoitumisen (kulumisen) osalta. *Dietz* (1978) ja siinä mainitut lähteet.

¹³ *Duchemin*, RIDA 1980 s. 222, missä yhteydessä asiasta on todettu lähemmin näin (engl.kiel. käännös): "Only a system of autonomous protection, such as in Denmark, taking account of the peculiarities of photography – a creation both technical and intellectual – within the framework of the principles of copyright and of the Berne Convention, seems to us to constitute the most equitable solution within the E.E.C." Ks. myös *Liedes*, Teostory 1979:3 s. 7 – 8.

Suuren vallankumouksen myötä muodostunut oppi henkisestä omistusoikeudesta tarkoitti muun muassa sitä, että ihmisyksilölle katsottiin kuuluvan oikeus määrätä myös henkisen työnsä hedelmistä. Ne olivat hänen omaisuuttaan, ikään kuin hänen henkisiä lapsiaan, sekä hänen määrättävissään.¹⁴ Ranskan nykylain (*loi no 57 – 298 du 11 mars 1957 sur la propriété littéraire et artistique*) mukaan tekijänoikeus tarkoittaa kaikkia kohtaan voimassa olevaa aineetonta yksinoikeutta (*droit de propriété incorporelle exclusif et opposable a tous*).

Ranskan ensimmäiset tekijänoikeuslait syntyivät kaikki erioikeudet (esimerkiksi painatusyksinoikeudet) kumonseen suuren vallankumouksen vaikutuksista vuosina 1791 ja 1793.¹⁵ Nämä lait olivat varsin vähäisin muutoksin voimassa pitkään, aina vuoden 1957 tekijänoikeuslain voimaantuloon asti. Valokuvan tekijänoikeudellisen suojan kehityksessä voidaan siten Ranskassa erottaa seuraavat vaiheet:

- a) vallankumouslakien (1791 ja 1793) aika
- b) vuoden 1957 lain aika ja
- c) aika vuoden 1985 lainmuutoksen jälkeen.

Vallankumouslakien aikana valokuvia suojattiin yleisten teossuojaa koskevien periaatteiden avulla, jotka olivat muotoutuneet lähinnä tuomioistuinkäytännössä. Sitä on luonnehdittu häilyväksi. Toisinaan valokuvat saivat suojaa, toisinaan eivät. Monet esimerkit osoittavatkin tietyn linjattomuuden.¹⁶ Suojaa oli joskus hämmästyttävän vaikea saada. Valokuvia ei ollut erikseen edes mainittu laissa muiden suojattujen hengentuotteiden joukossa. Vaikeus oli siinä, että suojan saamiseksi valokuvat tuli yrittää tulkinnallisesti sisällyttää johonkin perinteisistä suojakohteista. Rinnastamista taiteellisiin teoksiin ei pidetty itsestään selvänä. Vasta vuoden 1957 laissa valokuvat mainittiin laissa suojattujen teosten joukossa.

Tämän lain mukaan suojattiin valokuvateoksia ja valokuvauksen kaltaisella menetelmällä valmistettuja teoksia, mikäli ne olivat luonteeltaan taiteellisia

¹⁴ Ulmer (1980) s. 70 ja 111, Schmidt – Szalewski, GRUR Int. 1993 s. 187.

¹⁵ Esim. Kivimäki (1948) s. 45.

¹⁶ Gouriou (1959) s. 40 – 45. Ennen vuoden 1957 lakia valokuvien oikeussuoja oli pelkästään oikeuskäytännön varassa, oikeuskäytännön, jossa oli omaksuttu varsin väljiä linjoja. Yleensä banaaleimmat valokuvat kuten passikuvat ja mekaanisesti otetut kuvat, jäivät suojan ulkopuolelle. Hänen mukaansa varsin varhain oli havaittavissa, että tuomioistuimet painottivat kuvan dokumenttiluonnetta suojan saamiseksi. Piirre siirtyi myöhemmin myös kirjoitettuun lakiin. Greffe – Greffe (1979) s. 94 – 95. Ks. myös Frémond (1973) s. 14 – 20. Ennen vuoden 1957 lakia vallinneessa oikeustilassa käytettyjä kriteereitä, kuten omaperäisyyttä, pidettiin laadultaan hyvin vaihtelevina ja epämääräisinä. Omaperäisyyden arvioinnissa otettiin tuomioistuimissa huomioon osatekijöinä esimerkiksi aiheenvalinta, kohteen asento, näkökulma, retusointityö jne.

tai dokumentaarisia (*les oeuvres photographiques de caractère artistique ou documentaire et celles de même caractère obtenues par un procédé analogue à la photographie*). Lisävaatimuksien syynä oli lähinnä se, että oli vaikea tunnistaa valokuville taideteoksen täyttä asemaa sen takia, että monia kuvia (esimerkiksi automaattipassikuvia) ei pidetty maalaustaiteen tuotteisiin verrattavina.¹⁷ Valokuville annettiin suojaa valikoidusti. Lain valokuvia koskevat suojaedellytykset aiheuttivat paljon epäselvyyttä. Ne merkitsivät lisävaatimusta. Muiden tuotteiden kuin valokuvien kohdalla suoja riippui tuotteen muodon omaperäisyydestä (*un caractère original*). Koska valokuvateosten taiteellinen laatu ja dokumenttiarvo osoittautuivat käytännön tapauksissa hankaliksi ja epävarmoiksi suojaedellytyksiksi, mainituista lisävaatimuksista luovuttiin vuoden 1985 lainmuutoksen yhteydessä.¹⁸ Tämän jälkeen suojan syntymisen edellytykset ovat olleet aikaisempaa selkeämmällä pohjalla. Nyt valokuvateoksia suojataan ilman lisäedellytyksiä, joten pelkkä muodon originaliteetti riittää. Monet arvostelivat aikaisempaa oikeustilaa sen takia, että valokuvan suojaamisen ehdot merkitsivät tuotteen sisällölle asetettuja vaatimuksia, mikä katsottiin tekijänoikeudelliselle muotosuojalle vieraaksi elementiksi.¹⁹

Teossuojan epäämisestä voidaan osoittaa useita esimerkkejä vuoden 1957 lain voimaantuloa edeltäneestä käytännöstä. Esimerkiksi suoja ei ollut lainkaan myönnetty eräälle luvatta toisinnetulle valokuvalle, joka esitti vauvaa ja kahta nuorta tyttöä. Suoja evättiin sillä perusteella, että alkuperäisessä valokuvassa oli ollut kyse ainoastaan kohteen orjallisesta toisintamisesta (*Cour de Chambéry*)(18.2.1959) (Gaz.Pal.1960.1. s. 176).²⁰ Samoin puuttuneen omaperäisyyden takia suoja ei annettu eräässä toisessakaan tapauksessa, jossa oli kuvattuna kuusi Le Bourget-järvellä olevaa purjevenettä (*Cour de Cassation* 23.6.1959, Gaz. Pal. 59. II s. 212.)("Voiliers sur le lac du Bourget").²¹

¹⁷ Gendreau (1992) s. 82.

¹⁸ Loi no 85 – 660. 3.7.1985. Laki tuli voimaan 1.6.1986.

¹⁹ Desbois, NIR 1973 s. 252 – 255, jossa on havaittavissa ironiaa lainsäätäjää kohtaan. Jossakin määrin ennen vuoden 1957 lain voimaantuloa oikeuskäytännössä annettiin lisäsuojaa yleisillä vilpillistä kilpailua koskevilla perusteilla (*la concurrence déloyale*). Plaisantin mukaan tätä suojaa sovellettiin muihinkin kuin teoksiksi katsottaviin valokuvauksen tuotteisiin eli esimerkiksi ns. tavallisiin valokuvuihin (*travaux photographique*). Plaisant, UFITA 1963 (Band 39) s. 162.

²⁰ Kielteisiä perusteluja on lähemmin selostanut mm. Frémond (1973) s. 19 – 20. Tuomioistuimen perustelujen mukaan tyttöjä koskevissa henkilökuville ei ollut nähtävissä mitään erityistä tai yleistä piirrettä – ellei sellaisena voitu pitää "nuoruuden raikkautta" – muuta kuin luonnon tekemää, mutta ei mitään taidetta (– "ne reflète aucun caractère particulier ou général, si ce n'est la fraîcheur de la jeunesse, oeuvre de la nature qu'il eut été maladroit de ne pas reproduire mais à laquelle ne s'ajoute aucune empreinte d'art –").

²¹ Kuva on julkaistu Frémondin teoksessa (1973) s. 454. Tapauksessa kuvaajan leski vaati korvausta siitä, että postikorttikuvaa oli käytetty matkailumainoksessa. Tuomioistuimen mielestä tekijän

Lain (1959) vaatiman dokumentaariarvon käsitteestä vallitsi soveltamistasolla häilyvyyttä. Suojaa puoltavina pidettiin tältä osin esimerkiksi kuvatun tapahtuman poikkeuksellisuutta, kuvattujen esineiden tai henkilöiden ominaisuuksien aikaansaamaa koko kuvan harvinaista laatua ja sitä, että kuvattu esine tai henkilö edusti uutta ja ajankohtaista tietoa. Oletamus oli dokumentaarisuuden puolesta, jos kuva oli talletettu tieteellisen museon tai kuvatoimiston kokoelmiin. Suuri osa dokumentaarisuuden arvioinnista oli jätetty tuomarin vapaaseen harkintaan. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu tuomarin voineen tehdä ratkaisunsa varsin epämääräisiin kriteereihin nojautuen.²²

Sekä dokumentaariarvo että taiteellinen arvo evättiin esimerkiksi eräässä ratkaisussa, vuonna 1988 (Cour de Cassation 1.11.1988; *RIDA* 1988 s. 103; *Claude Schwartz c./Agence de Presse Kipa, S.A. Gaumont et SPA-DEM*). Valokuvaaja S., joka oli elokuvauksen yhteydessä toiminut still-valokuvaajana (photographe de "plateau") oli vaatinut, että vastaajayhtiö K:ta kiellettäisiin käyttämästä hänen elokuvauksen yhteydessä tekemiään valokuvia kaupallisesti hyväkseen ja että sen oli korvattava hänen haittansa. Kuvat oli K:lle antanut tuottaja, jonka kanssa kuvaaja oli tehnyt sopimuksen po. kuvien arkistoinnista kuvatoimistoon. Muutoksenhakutuomioistuin oli hylännyt S:n vaatimukset. Tämä ratkaisu perustui siihen käsitykseen, jonka mukaan kyseiset valokuvat eivät olleet lain tarkoittamia "taiteellisia" tai "dokumentaarisia" valokuvia vuoden 1957 lain 3 §:n mukaisessa merkityksessä.

Cour de Cassation piti suojaedellytyksiä puutteellisina ja viittasi erityisesti kuvausolosuhteisiin ja kuvaustöihin osallisiin henkilöihin. Oikeuden mielestä kuvausvalinnat, -paikka, -hetki, kompositio, henkilöiden asennot tai valotus eivät osoittaneet taiteellista valintatapaa. Dokumentaaristakaan ainesta ei ollut oikeuden mielestä lopputuloksesta nähtävissä, koska kameramies oli elokuvannut samaan aikaan, kun valokuvaaja S. oli pelkästään kiinnittänyt jähmeästi todellisuutta.

Valokuvan suojapohjan hataruutta ja kappaleen valmistamisen käsitteen kapeutta valaisee myös tunnettu lentokonetta (Morane Saulnier) ja sen kuvan perusteella tehtyä postimerkkiä koskeva ratkaisu ("*l'arrêt du timbre poste*" eli "Lentokonepostimerkki") (Conseil d'Etat 26.4.1963; *Gaz. Pal.* 1963.2. s. 253.). Tässä yhteydessä suoja evättiin sillä perusteella, että lentokonetta kuvaava ilmavalokuva ei osoittanut tuomioistuimen mielestä minkäänlaista taiteellista ainesta tai dokumentaarista piir-

henkilökohtainen leima puuttui kuvasta, koska kuva oli puhtaasti onnellisen valinnan (sattuman) tulosta (le choix heureux fait par l'opérateur).

²² On puhuttu jopa ns. "gastronomisen tulkinnan" mahdollisuudesta. Ts. on katsottu asian ratkaisuun voivan vaikuttaa jopa tuomarin ennen tuomion antamista nauttimansa aterian laatu (!). *Frémond* (1973) s. 54 ja siinä mainitut lähteet. Ks. ja vertaa *Makkonen* (1981) s. 254, jossa puhutaan tuomarin henkilöön liittyneiden satunnaistekijöiden vaikutuksesta oikeudelliseen ratkaisutoimintaan.

rettä. Tämän vuoksi valokuvaaja ei saanut valokuvalleen suojaa vuoden 1957 lain mukaan. Tätäkin ratkaisua on arvosteltu (mm. *Desbois* ja *Frémond*).²³

Ratkaistun tapauksen kuvaa pidettiin toisaalta sinänsä hyvänä mutta toisaalta täysin tavanomaisena. Katsottiin, että lentokonetta ei ollut kuvattu minkään huomionarvoisen tapahtuman osoittamiseksi. Todettiin että kyseessä ei ollut esimerkiksi ennätyksen tekeminen tai onnettomuuden sattuminen. Ratkaisun tehneiden mukaan kuvauskohteesta puuttui siten erityismielenkiintoa.²⁴

Selostettuja myönteisempiä ratkaisuja valokuvaajan aseman kannalta on kuitenkin Ranskassa osoitettavissa aikaisemmaltakin ajalta. Eräässä ratkaisussa suojaa myönnettiin, ja dokumenttiarvoa perusteltiin yksityiskohtaisesti. Tapauksessa oli kuvattu eräs afrikkalainen presidentti vaaleissa äänestämässä. Ratkaisussa todettiin, ettei presidentin henkilökuvaa olisi suojattu sellaisenaan, mutta että tässä tapauksessa suojaa perustui kuvaushetken ainutkertaisuuteen.²⁵ Ratkaisu on kuitenkin vallinneen oikeustilan kokonaisuuden kannalta epävarmuuden vahvistavan poikkeuksen asemassa.

Suojan sitomista valokuvan dokumenttiarvoon ja taiteelliseen luonteeseen arvosteltiin oikeuskirjallisuudessa. Järjestelyä pidettiin oikeutetusti systeeminvastaisena.²⁶ Oikeustila merkitsi, että esimerkiksi tavalliset turistipostikortit eivät saaneet suojaa lainkaan. Ne katsottiin kaupallisiksi kuviksi, jotka olivat rinnastettavissa henkilöllisyyden todistaviksi tavanomaisiksi valokuvatuotteiksi. Niissä ei ollut lain tarkoittamaa suojattavaa elementtiä. Vuoden

²³ Ratkaisun perusteluissa todetaan lisäksi seuraavaa:

"la photographie prise par M. D. . . du Morane 760 était une bonne photographie, mais parfaitement banale; il ne s'agissait pas d'un prototype secret, la photo ne pouvait rien apprendre au point de vue de la technique de l'aviation, elle n'était pas prise dans des circonstances (établissement d'un record, accident, etc.) lui conférant un intérêt particulier." Ks. lähemmin *Desbois* (1978) s. 93-96 ja *Frémond* (1973) s. 36 - 37.

²⁴ Ratkaisun perusteluissa todetaan lisäksi seuraavaa: "- la photographie prise par M. D. - - du Morane 760 était une bonne photographie, mais parfaitement banale; il ne s'agissait pas d'un prototype secret, la photo ne pouvait rien apprendre au point de vue de la technique de l'aviation, elle n'était pas prise dans des circonstances (établissement d'un record, accident, etc.) lui conférant un intérêt particulier." Ks. lähemmin *Desbois* (1978) s. 93 - 96 ja *Frémond* (1973) s. 36 - 37.

²⁵ *Cour de Cassation (Arrêt Fulbert Youlou)* 7.12.1961; *Dalloz* 1962 s. 550. ("Une scène - comme celle saisie sur le vif lors du référendum-avait un caractère documentaire; il fallait que le photographe fût là, au moment opportun et le même cliché ne pourra être repris.") Ks. selostusta esim. *Frémond* (1973) s. 33 - 34 ja *Desbois* (1978) s. 94.

²⁶ Sellaiset lisäedellytykset voitiin varsin helposti katsoa esimerkiksi Ranskan tekijänoikeuslain 2 §:n säännösten kannalta ristiriitaisiksi. Yleinen suojaa tuli kaikkien hengentuotteiden hyväksi siitä riippumatta, mikä oli tuotteen laji, muoto, arvo tai tarkoitus. ("Quels qu'en soient le genre, la forme d'expression, le mérite ou la destination.") *Carreau* (1981) s. 371 - 372, *Flehsig*, UFITA 1991 s. 18 ja siinä mainitut lähteet.

1985 lainmuutos, jolloin palattiin yleisen teossuojan kannalle (ilman lisäedellytyksiä), lievensi suojakynnystä ja paransi valokuvien suojaa.

Nykyisin vaadittavista teossuojan edellytyksistä omaperäisyys (*l'originalité*) on keskeinen. Sovellutusesimerkkinä voidaan mainita, miten eräässä tapauksessa mannekiineista otetut hiusmuotia esittelevät kuvat saivat suojaa teoksina. Muutoksenhakutuomioistuimien (*Cour d'Appel de Paris*) arvioi valokuvien syntyneen muulla tavoin kuin pelkän mekaanisen toteuttamisen kautta. Kyseisissä mainostilauksissa valokuvaaja oli itse valinnut mannekiinien asennon, kuvakulman, valoisuuden (jotta kuvauskohteissa käytetty kampaajan tyyli olisi tullut hyvin esille), rajauksen, kuvanottohetken, värikontrastien laadun, valaistuksen vaihtelun, objektiivin ja filmin samoin kuin valmiista vedoksista ne, jotka olivat suotuisimpia mainostettavan kampaajan tyyliä. Näiden elementtien katsottiin ilmentävän valokuvaajatekijän persoonallisuutta. Oikeuden mielestä niihin ei ollut mikään ulkopuolinen taho vaikuttanut.²⁷

Valokuvaajan *droit moral* -suojaumuotojen loukkaus voi aiheuttaa tavanomaiset sanktiot, rangaistuksen ja korvaukset. Ranskassa on ratkaisuja, joissa on päädytty niihin esimerkiksi pelkästään sen takia, että valokuvaajan nimi on jätetty aiheetta pois, kun kuvaa on käytetty, esimerkiksi lehdessä.²⁸ On katsottu niin ikään moraaliseen suojaan nojautuen, että valokuvan luvatta tapahtunut suurentaminen on ollut loukkaus valokuvaajan oikeutta vastaan.²⁹

Ranskan lain mukaiset moraaliset oikeudet kestävät ikuisesti. Niistä ei voi luopua eikä niitä voi luovuttaa, eivätkä ne *vanhene* (*perpetuël, inaliénable et imprescriptible*).³⁰ Ne voivat siirtyä ainoastaan perinnön kautta. Niiden käy-

²⁷ *Cour d'Appel de Paris*. 11.6.1990 (No 89 - 011117). *Cour d'Appel* muotoili suojakriteerit mm. näin: "Considérant que Denis Malerbi est fondé à relever qu'il ne se borne pas à un simple travail technique d'exécution mais fait oeuvre personnelle, choisissant seul la pose des mannequins, l'angle de prise de vue et les éclairages adéquats pour mettre en valeur le style adopté par l'appelante, le cadrage, l'instant convenable de la prise de vue, la qualité des contrastes de couleurs et des reliefs, le jeu de la lumière et des volumes, enfin le choix de l'objectif et de la pellicule ainsi que celui des tirages les plus adaptés à une bonne promotion du style souhaité par le coiffeur; que tous ces choix sont opérés, sans instructions de tiers, par le photographe seul et déterminés par sa personnalité." Siten tuomioistuin ei hyväksynyt sitä väitettä, jossa oli kiistetty kyseisten valokuvien teosluonne. Teossuojan katsottiin voivan tulla kysymykseen siitä riippumatta, että tilaaja oli maksanut kuvattujen hiusmallien palkkiot ja vaikka valokuvaajan työtä olivat rajoittaneet annettu aihe ja kuvauspaikka (ulkopuolinen studio).

²⁸ *Frémond* (1973) s. 72 - 81.

²⁹ *Frémond* (1973) s. 266. Yleensä julkaisijan on näytettävä saaneen oikeuden tehdä muutoksia. Esim. RIDA Janvier 1988:195 s. 111 (*Cour d'Appel de Paris* 15.5.1987).

³⁰ Ranskan lain *droit moralia* koskeva perussäännös on lain 6 §:n 1 momentissa säädettyä: "L'auteur jouit du droit au respect de son nom, de sa qualité et de son oeuvre." Ranskan tekijänoikeuslainsäädäntö rakentuu taloudellisten ja moraalisten oikeuksien keskinäisen suhteen osalta ns. dualistiselle katsomukselle erotuksena ns. monismista. Edellinen tarkoittaa sitä, että tekijänoikeus

töstä voidaan antaa testamenttimääräyksiä. Tekijän aatteellinen suoja käsittää useita osaoikeuksia.

Valokuvaajalla on tekijänä myös yksinoikeus julkistamiseen (*droit de divulgation*). Hänellä on myös ns. katumis- ja perääntymisoikeus tietyissä yleensä sopimussuhteisiin liittyvissä tapauksissa (*droit de retrait et repentir*) samoin kuin isyysoikeus (*droit de la paternité*).³¹

Lisäksi myös valokuvien tekijällä on oikeus vastustaa häntä tekijänä halventavia teokseen kohdistuvia käyttötapoja (*droit au respect*). Esimerkiksi kustantajalla ei ole ilman tekijän lupaa oikeutta muuttaa tekijän teosta.³²

Taloudellisista oikeuksista keskeisin on oikeus kappaleiden valmistamiseen (*droit de reproduction*). Se käsittää kaikki sellaiset aineelliseen muotoon tapahtuvat valmistamisen tavat, jotka mahdollistavat yleisön saataville saattamisen.³³ Taloudelliset oikeudet käsittävät yleensä myös julkisen näyttämisen ja levittämisen.

Suojattu kappaleen valmistaminen voi tulla kysymykseen silloinkin, kun valokuva on valmistettu muulla tavalla kuin valokuvaamalla. Myös osittainen kopiointi ja muutettuna tapahtunut kopiointi on eräissä tapauksissa kuulunut suojan alaisuuteen.³⁴

2.2 Iso Britannia

Valokuvat saivat suojaa lain nojalla Englannissa ensi kerran vuoden 1862 tekijänoikeuslaissa (*Fine Arts Copyright Act 1862*) ja sittemmin myös vuoden 1911

ei ole yhtenäinen, vaan koostuu kahdesta erillisestä osasta eli taloudellisista oikeuksista ja moraalisisista oikeuksista. Monistinen tekijänoikeuskäsitys tarkoittaa taas sitä, että tekijänoikeus on teoreettiselta rakenteeltaan yhtenäinen oikeusasema, jonka kohdalla ei voida puhua sen paremmin puhtaasta varallisuusoikeudesta kuin pelkästä persoonallisuusoikeudestaan vaan yhtenäisioikeudesta. Ks. näistä käsitteistä *Desbois* (1978) s. 275 – 277. *Ulmer* (1980) s. 110 – 113.

Tarkkaan ottaen Ranskan tekijänoikeuden on sanottu olevan *modifioidun* dualismin kannalla sen takia, että moraalisten oikeuksien asema on painottunut (*primauté; prépondérance*). *Dietz* (1968) s. 40 – 44 ja siinä mainitut lähteet.

³¹ *Frémond* (1973) s. 72. Ks. Ranskan lain *droit moralin* suojasta erityisesti Saksan lakiin verrattuna Dietzin yksityiskohtainen tutkimus ja siinä mainitut lähteet. *Dietz* (1968) s. 32.

³² Kustantajaa koskeva muutoskielto on varsin ehdoton. Ks. esim. *Desbois* (1978) s. 539 – 545, *Dietz* (1986) s. 97 – 99 ja *Rosén* (1989) s. 205 – 206 sekä oikeuskäytännöstä RIDA Janvier 1988:135 s. 111 (Cour d'Appel de Paris 15.5.1987). Ks. myös ns. Buffet-ratkaisu s. 243 av. 63.

³³ Lain 28 §:n 1 momentti.

³⁴ Kappaleen valmistamiseen ja valokuvan muuttamiseen liittyviä ratkaisuja on selostettu tuonnempana kappaleen valmistamista koskevassa jaksossa sivulla.

tekijänoikeuslaissa (*Copyright 1911*).³⁵ Vuoden 1862 laki oli varsin aukollinen sen kysymyksen suhteen, ketä oli pidettävä valokuvien oikeudenhaltijana. Sen sijaan vuoden 1911 tekijänoikeuslain mukaan negatiivin omistaja oli valokuvien oikeudenhaltija. *Seuraavassakin laissa (Copyright Act 1956)* valokuvan suojauskysymykset otettiin yleiseen tekijänoikeuslakiin. Sen mukaan oikeudenhaltijaksi katsottiin ensisijaisesti negatiivin tai muun vastaavan kuvamateriaalin omistaja.³⁶ Lehdistöyönantajit saivat oikeudet työntekijöidensä tekemiin teoksiin omalla toimialallaan, sanomalehti- ja aikakauslehtikäyttöön (*cessio legis*).³⁷ Vuoden 1956 lain mukaan valokuvat olivat suojattuja taiteellisinä teoksina ja riippumatta niiden taiteellisesta laadusta ("*photographs and works of artistic craftsmanship*" - "*artistic works*"; vuoden 1956 lain 3 §). Niiden suoja-aika ei yltänyt kaikissa suhteissa samaan kuin muiden teosten suoja-aika. Vuoden 1956 lain yksi heikkous oli siinä, että valokuvaajan moraaliset oikeudet eivät olleet saaneet sijaa tekijänoikeuslaissa. Vuoden 1988 laki, nimeltään *Copyright, Designs and Patent Act (1988)*, paransi tuntuvasti tilannetta.³⁸

³⁵ Kun valokuvaus on vasta 1800-luvun ilmiö, maailman ensimmäiseen varsinaiseen tekijänoikeuslakiin (ns. *Statute of Ann*) vuodelta 1709, ei vielä voinut olla säännöksiä valokuvan suojasta. Tämä laki takasi kirjojen tekijöille painatusyksinoikeuden määräytyksi ajaksi. Laki oli nimeltään *An Act for the Encouragement of Learning* (1709). Englantilaisen tekijänoikeuden juuret ovat monien muiden maiden tapaan kirjanpainajien etuoikeusjärjestelmässä. Ks. lähemmin *Copinger-Skone James* (1971) s. 7 - 16, *Cornish* (1989) s. 245 - 246 sekä *Kivimäki* (1948) s. 44. Vuoden 1709 lain rinnalle hyväksyttiin myöhemmin erillinen laki suojaamaan kuvataiteen tuotteita. Tämä lex Hogarthin nimellä käyvä laki oli säädetty muun muassa sen takia, että taiteilija Hogarthin töistä oli valmistettu luvattomia kappaleita ("*Hogarth piracies*"). Lait eivät olleet yksityiskohtaisia, vaan jättivät paljon kysymyksistä oikeuskäytännön varaan. Samoin oli 1800-luvulla hyväksytyjen lakien laita. Vuoden 1911 lailla oikeustila muuttui tuntuvasti aikaisempaa säännellymmäksi. Vuoden 1911 laki oli ensimmäinen alan kattava lainsäädäntötuote. Se mahdollisti maan liittymisen Bernin sopimuksen Berliinissä 1908 hyväksyttyyn tekstiin.

³⁶ Vuoden 1956 lain myötä maa liittyi Bernin sopimuksen Brysselissä 1948 hyväksyttyyn versioon.

³⁷ Vuoden 1956 lain 4 §:n 2 kohta kuului seuraavasti: "Where a literary, dramatic or artistic work is made by the author in the course of his employment by the proprietor of a newspaper, magazine or similar periodical under a contract of service or and is so made for the purpose of publication in a newspaper, magazine or similar periodical, or to reproduction of the work for the purpose of its being so published; but in all other respects the author shall be entitled to any copyright subsisting in the work by virtue of this Part of the Act." Sääntely ei ollut pelkästään työnantajamyönteinen, kun se jätti työntekijöille muut kuin säännöksessä tarkoitetut oikeudet.

³⁸ Vuoden 1988 lain mukaan moraaliset oikeudet ovat seuraavat:

a) isyysoikeus (*right to be identified as author or director*), b) respektioikeus (*right to object derogatory treatment of work*) ja c) tietyt persoonallisuus oikeudet (*right to privacy of certain photographs and films*). (Vuoden 1988 lain Part I, Chapter I, 2 §:n 2 kohta ja Chapter IV 77 - 89 §:t.)

Valokuvat luetaan tätä nykyä taiteellisiin teoksiin (*artistic works*).³⁹ Niiden suoja kestää yleensä 50 vuotta tekijän kuolinvuodesta. Valokuvan tulee edustaa riittävää omaperäisyyttä (*originality*) tullakseen suojatuksi. Ison-Britannian uusi laki tuli voimaan 1.8.1989 ja se korvasi aikaisemmin voimassa olleet tekijänoikeussäädökset, erityisesti vuoden 1956 tekijänoikeuslain. Tätä lakia arvosteltiin sen soveltumattomuudesta nykYTEknologian, myös valokuvaus-tekniikan, eri ilmiöihin. Valokuvat on uudessa laissa pyritty määrittelemään väljästi ja teknologisesti neutraalisti, jotta mahdollisimman moni valokuvauksen tuote olisi suojattu. Valokuvilla ymmärretään lain mielessä paitsi valon myös muun säteilyn avulla aikaansaattua kuvaa, joka voi olla minkälaisella alusteella tahansa ja joka voidaan toisintaa millä menetelmällä tahansa.⁴⁰

Valokuvan lakimääritelmä ei anna kovin paljon lisää valokuvan yleiseen ja vakiintuneeseen luonnehdintaan, joka sisältää kuvan kiinnittämisen alusteesseen. Valokuvalla tarkoitetaan tässä yhteydessä nimenomaan ns. still-kuvia; elokuvan osana olevat yksittäiset valokuvat on eliminoitu valokuvateoksille tulevan suojan piiristä (*"and which is not part of a film"*).

Vuoden 1988 lakia valmisteltaessa tiedostettiin, että still-kuvia saatettiin valmistaa videotallenteista ja että still-kuvia voitiin tehdä tietokoneidenkin avulla.⁴¹ Valokuva on suojattava riippumatta siitä, minkälaiselle alustelle se on kiinnitetty. Nykylain mukaan valokopiotakaan ei eroteta valokuvasta (*"by any means"*).⁴² Hologrammeja pidetään niin ikään valokuvateoksina. Eri versiot negatiiveista paperikuviin, mustavalkoiset ja värilliset, painetut ja painamattomat ovat suojattuja.⁴³ Valokuvat saavat yhtä pitkän ja melko samansisältöisen suojan kuin kollaasit ja graafiset teokset, joita suojataan näiden taiteellisuuden asteesta ja lähemmästä laadusta riippumatta.⁴⁴ Elokuvia

³⁹ Sellaisiksi katsotaan myös graafiset teokset, kuvanveistotaiteen tuotteet ja kollaasit mutta myös arkkitehtuurin ja käyttötaiteen tuotteet. Vuoden 1988 lain I luvussa todetaan asia näin: "4.-(1) In this Part 'artistic work' means (a) a graphic work, photograph, sculpture or collage, irrespective of artistic quality."

⁴⁰ "... 'photograph' means a recording of light or other radiation on any medium on which an image is produced or from which an image may by any means be produced, and which is not a part of a film." (Vuoden 1988 lain I luvun 4 §:n 2 kohta.)

⁴¹ Groves (1991) s. 28 - 29.

⁴² Groves (1991) s. 28 - 29. Tämän sanotaan olevan ilmausta lain teknologisesta neutraaliudesta.

⁴³ Lester - Mitchell (1989) toteavat, miten suojattavaksi valokuvaksi voidaan katsoa muutkin kuin valon vaikutuksesta syntyneet kuvat, nimittäin lämpösäteilyn vaikutuksesta syntyneet kuvat ja digitaalisesti syntyneet kuvat samoin kuin hologrammikuvat.

⁴⁴ Kollaasia ei ole määritelty lakitekstissä. Sellaisena on pidetty eräitä abstraktin taiteen tuotteita, joissa on yhdistelty erilaisia materiaaleja: esimerkiksi paperin paloja, valokuvia, tulitikkuja tai muita esineitä. Esineet on asetettu samalle pinnalle tai jotka näytetään yhdessä samassa paikassa. Oikeuskirjallisuudessa esimerkiksi Lester - Mitchell viittaavat seuraavanlaiseen sanakirjamääri-

suojataan kokonaisuutena. Niiden osat eivät saa valokuvan suojaa silloinkaan, kun elokuvasta, televisio- tai kaapelilähetyksestä on otettu yksittäiskuva (a still from a film, broadcast or a cable programme). Tällaista ei pidetä käsitteellisesti valokuvateoksena, vaan ainoastaan osana suuremmasta kokonaisuudesta, esimerkiksi elokuvateoksesta.

Sen paremmin valokuvan kuin muidenkaan teosten originaliteettivaatimusta ei ole määritetty laissa, vaan siihen nähden noudatetaan eri aloilla muodostuneita käytännön periaatteita. Teoksen tulee olla ihmisen luoma. Originaliteetin sisältö lähemmin tarkoittaa luovuudelle ominaista taitoa ja työtä (*skill and labour*). Yleensä englantilaista teostasovaatimusta on pidetty mannereurooppalaista matalampana. Tämän ilmaisee tunnettu oikeuskirjallisuudessa toistettu periaate on "what is worth copying, is worth protecting". Ratkaisussa (*Ladbroke Football Ltd. v. William Hill Football Ltd.* [1964] todettiin riittävä taito ja työ ("skill and labour") seuraavasti:

"The requirement of originality means that the product must originate from the author in the sense that is the result of a substantial degree of skill, industry or experience employed by him." ja "... what is worth copying is *prima facie* worth protecting."⁴⁵

Aivan mikä tahansa ei kuitenkaan riitä: tarvitaan enemmän kuin passiivista taitoa ja työtä (more than negligible skill and labour). Kuitenkaan taiteellisuus ja uutuus eivät kuulu nykylainkaan mukaan valokuvateosten suojaedellytyksiin.⁴⁶ Kyse on aste-erosta, ei laatuvaatimuksista.

Originaliteettivaatimuksen sisältö määräytyy Englannissakin viime kädessä tuomioistuimissa konkreettisen tapauksen olosuhteiden perusteella.⁴⁷

telmään: "According to the Oxford Dictionary, a collage is an abstract form of art in which such items as photographs, pieces of paper, matchsticks and so on are placed in juxtaposition or glued to a pictorial surface." *Lester – Mitchell* (1989) s. 10.

⁴⁵ Ratkaisu on House of Lordsin antama vuonna 1964. Ratkaisun mukaan suojattiin jalkapallo-otteluiden vedonlyöntikuponkeja. *Sterling – Carpenter* (1986) s. 210.

⁴⁶ Kun taideteokset ovat suojattuja lain sanonnan mukaan "irrespective of artistic quality", niin taas esimerkiksi taideteollisuustuotteiden ("a work of artistic craftsmanship") kohdalla ei ole näin menetelty. Suojan saaminen esimerkiksi huonekaluille on voinut osoittautua hankalaksi. Esim. ratkaisussa *Henscher v. Restawile* House of Lords kielsi tekijänoikeussuojan huonekaluryhmältä, joka edusti huomattavaa muotoilua mutta joka samalla oli kansanomaisen maultaan ("– distinctive in design but 'popular' in taste –"). *Cornish* teoksessa *Geller* (1992), S:a (1990) s. 332, UK *Flint – Thorne – Williams* (1989) s. 9 ja s. 11 – 13.

⁴⁷ Esim. *Dworkin* teoksessa *Stewart* (1989) s. 490, missä yhteydessä hän toteaa mm. "It is all a matter of degree, to be determined on the facts of each case, bearing in mind, however, the oft-quoted, 'rough practical test' that what is worth copying is *prima facie* worth protecting". (viitaten [1916]) ratkaisuun *University of London Press Ltd. v. University Tutorial Press*.

Vuoden 1988 lain mukaan tekijä on yleensä se, joka luo teoksen (the person who creates it [the work]). Uusi laki on lähentynyt mannereurooppalaista näkemystä tekijällisyyden lähtökohdassa ja moraalisisissä oikeuksissa. Aikaisemman eli vuoden 1956 lain mukaan sanomalehtityönantaja katsottiin alkuperäiseksi oikeudenhaltijaksi työntekijöidensä ottamien valokuvien osalta.⁴⁸ Vaikka periaatteita ei otettu enää uuteen lakiin, vuoden 1988 lain mukaan työnantaja saa kuitenkin suoraan lain nojalla oikeudet työntekijän työsuhteessa luomiin teoksiin melko laajalti. Työnantaja on ensimmäinen oikeudenhaltija, ellei toisin ole sovittu. Tämän on katsottu heikentäneen työntekijän asemaa.⁴⁹ Vaikka aikaisempi sääntely turvasi lehtityönantajien etuja, sääntelyssä oli otettu huomioon myös työntekijäpuolen etuja. Muihin tarkoituksiin ja muilla aloilla kuin säännöksissä oli tarkoitettu oikeudet eivät siirtyneet. Periaatemuutos onkin herättänyt arvostelua, koska lehtityöntekijöiden oikeudet siirtyvät kuvaajilta pois muitakin tarkoituksia kuin heidän työnantajansa toimialalla tapahtuvaa käyttöä varten.⁵⁰

Vuoden 1988 lakiin sisältyy aikaisempaa lakia yksityiskohtaisempia säännöksiä tekijällisyydestä (*authorship*) ja tekijänoikeuden haltijasta (*ownership of copyright*) eli muun muassa siitä, ketä pidetään taiteellisen teoksen tekijänä ja siitä, ketä taas alkuperäisenä oikeudenhaltijana.⁵¹ Vuoden 1956 lain erikoisuudesta, jonka mukaan filmimateriaalin omistaja katsottiin valokuvaajaksi, on luovuttu.

Valokuvankin tekijällisyyttä koskevissa kiistoissa noudatetaan yleisperiaatetta, jonka mukaan alkuperäisen tekijän asemassa on se luonnollinen henkilö, joka valokuvan on aikaansaanut.⁵² Tietokonejohteisten teosten (*computer generated works*) oikeudenhaltijaksi on katsottu se, jonka välttämättömistä

⁴⁸ Vuoden 1956 lain 4 §:n 2 ja 3 kohta. Valokuvien tilaaja tai niiden materiaalin kustantaja sai oikeudet suoraan näiden määräysten mukaan toimeksiantotilanteissa (where a person commissions the taking of the photograph). Työnantaja sai oikeudet vain sikäli kuin ne liittyivät hänen toiminta-alaansa ja silloinkin edellytyksin, että kuvat otettiin lehtijulkaisemista varten. Muutenkin po. säännös koski vain sanoma- ja aikakauslehdistöä. Ero mannereurooppalaiseen tekijänoikeusjärjestelmään oli siinä, että työnantajan asema oli alkuperäinen, toisin kuin mannereurooppalaisen käsityksen mukaan, jossa yleensä vain työn tehnyttä luonnollista henkilöä voidaan pitää alkuperäisenä oikeudenhaltijana.

⁴⁹ Lainkohdan pääsäännössä ei siis puhuta alkuperäisestä (*original*) vaan ensimmäisestä oikeudenhaltijasta (*first ownership of copyright*), joka on siten luonnollinen henkilö. Poikkeussäännös (Chapter I, 11 §:n 3 kohta) kuuluu seuraavasti: "Where a literary, dramatic, musical or artistic work is made by an employee in the course of his employment, his employer is the first owner of any copyright in the work subject to any agreement to the contrary."

⁵⁰ *Dworkin* teoksessa *Stewart* (1983) s. 495.

⁵¹ Keskustelua on selostanut esim. *Groves* (1991) s. 40 - 41.

⁵² Vuoden 1988 lain 9 - 11 §:t.

järjestelyistä lopputuote on syntynyt.⁵³

Yhteistekijällisyyden mahdollisuus tunnustetaan. Aikaisemman lain mukaan filmin omistaja oli ensisijaisesti oikeudenhaltija, kun taas nyt primääri oikeudenhaltija on joku valokuvaustyöhön osallistuneista henkilöistä (esim. se, joka laukaisee kameran) ("who allows life to enter and reach the emulsion").⁵⁴ Kameran käsittelijää pidetäänkin nykyään ensisijaisesti alkuperäisenä oikeudenhaltijana. Kuitenkin yleisperiaatteiden mukaisesti kaikki sellaiset tahot, jotka ovat olleet aikaansaamassa taiteellisen teoksen ulkoasua, voivat saada oikeuksia. Esimerkiksi kuvauksen kohteen järjestänyt henkilö voi olla sellainen (*the selection and arrangement of subject-matter*), vaikka tämä ei olisikaan kuulunut kuvaustyön suorittaneisiin.⁵⁵

Tavanomainen valokuvaustuotteiden kehitystyö ei täyttäne riittävästi niitä vaatimuksia taidosta ja työstä, joita englantilaisessa tekijänoikeudessa yleensä vaaditaan.⁵⁶

Lainmuutoksen (1988) uutuus on tekijän moraalinen suoja. Se koostuu pääosin samantyyppisistä osaoikeuksista kuin perinteisissä mannereurooppalaisissa järjestelmissä, eli respekti- ja isyysoikeudesta (*the rights to object the derogatory treatment of the work and to false attribution to the work and right to be identified*).⁵⁷ Moraalisiin oikeuksiin luetaan eräät tilaajan oikeudet, jotka ilmentävät enemmän yleistä persoonallisuuden suojaa kuin varsinaisen teki-

⁵³ Tietokonejohteisten teosten originaliteetin arviointiin liittyy hankaluuksia lähinnä sen takia, että ihmistyön osuus on minimaalinen lopputuotteen muotoilussa. Toisin on kuitenkin tietokoneavusteisesti syntyneisiin teoksiin (*computer aided works*) nähden. Näistä vuoden 1988 laki ei sisällä erityismääräyksiä. Oikeudet tietokonejohteisiin teoksiin kestävät 50 vuotta sen vuoden lopusta, kun ne on tehty. Eronteko tietokoneavusteisiin ja tietokonejohteisiin teoksiin on herättänyt arvostelua oikeuskirjallisuudessa. Dworkin teoksessa *Stewart* (1989) s. 510 ja *Flint – Thorne – Williams* (1989) s. 23. Ks. ja vrt. *Gervais*, IIC 1991 s. 641 – 643.

⁵⁴ Lordi *Kilbrackenin* ilmaus komitean jäsenenä (hän on itsekin lehtivalokuvaaja). Hän piti valokuvaajaa tekijänä ("the photographer was properly the author"). *Groves* (1991) s. 40 – 41. Erään toisen lainvalmisteluun osallistuneen henkilön näkemyksen mukaan valokuvan kehittäminen ja painaminen arvioitiin täysin mekaanisiksi toimiksi, jotka eivät oikeuta suojaan, koska niiden suorittajien katsottiin olevan ikäänkuin sanelusta kirjoittavia sihteereitä. S.a.

⁵⁵ *Phillips – Firth* (1990) s. 118 – 119.

⁵⁶ Esim. *Lester – Mitchell* toteavat asian näin: "... the conventional commercial processing of film does not constitute sufficient skill and labour for a new original work to be created. It would be different if the person making positive prints used skill, labour or judgement in deciding the degree of exposure of different parts of the negative in order to create different effects of light and shade." *Lester – Mitchell* (1989) s. 10.

⁵⁷ Vuoden 1988 lain IV luku (erit. 77 §:n 4 kohta, 80 §:n 4 kohta koskien taiteellisten teosten tekijöiden respekti- ja isyysoikeutta).

jän ammatillista suojaa (*right to privacy of certain photographs and films*).⁵⁸

2.3 Yhdysvallat

Oikeuspoliittisesti yhteiskuntahyödyn korostamiseen perustuva amerikkalainen tekijänoikeus on muuttunut pitkään jyrkästi muodollisuuksia (esimerkiksi rekisteröintiä) vaatineesta suojajärjestelmästä kohti eurooppalaistyyppistä suojajärjestelmää. Muodollisuudet suojan saamiseksi eivät nykyisin mukaan ole enää välttämättömiä. Niiden poistumisen syy on Yhdysvaltojen liittymisessä Bernin sopimukseen vuonna 1988.

Nykyisessä Yhdysvaltojen vuodelta 1976 peräisin olevassa tekijänoikeuslaissa (1976 *Copyright Act*) valokuvia suojataan teoksina. Ne ovat yksi ryhmä visuaalisia teoksia, jotka on laissa mainittu yhdessä graafisten ja kuvanveistotaiteen teosten kanssa (*pictorial, graphic and sculptural works*). Näiltä vaaditaan omaperäisyyttä (*original works of authorship*). Suoja-aika on yleensä 50 vuotta tekijän kuolemasta. Yleisestä suoja-ajasta on monia poikkeuksia sen mukaan, milloin tuote on luotu tai julkaistu.

Yhdysvaltojen tekijänoikeuskehitys voidaan jakaa seuraaviin neljään vaiheeseen:

- ensimmäisen lain aika (1790 *Copyright Statute*)
- vuoden 1909 lain aika (1909 *Copyright Act*)
- vuoden 1976 lain aika (1976 *Copyright Act*) ja
- vuoden 1988 lainmuutoksen jälkeinen aika (Yhdysvaltojen liittyttyä Bernin sopimukseen).⁵⁹

⁵⁸ *Flint - Thorne - Williams* (1989) s. 61 -. Aikaisemman lain aikana ei ollut kirjoitettuja moraalista suojaa koskevia säännöksiä. Sen sijaan oikeuskäytännössä tekijän mainetta ja kunniaa oli pyritty suojaamaan (ns. *defamation* - ja *passing off* -kanteet). Edelliset tarkoittivat lähinnä kunnian suojaa ja jälkimmäiset taas harhaanjohtavuutta vastaan annettavaa suojaa. Ks. esim. *Stewart* (1989) s. 9.

⁵⁹ Yhdysvaltojen perustuslain mukaan katsotaan kongressin toimivaltaan kuuluvaksi tekijänoikeus- ja patenttilakien säätäminen siinä tarkoituksessa, että tiedettä ja taidetta edistettäisiin: "To promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries." (US Constitution I artikla.)

Ks. amerikkalaisen tekijänoikeuskehityksen juurista ja alkuvaiheista esim. *Latman - Gorman - Ginsburg* (1989) s. 4 - 9.

Amerikkalainen ja englantilainen tekijänoikeusjärjestelmä pohjautuvat utilitaristiselle *public interest* -teorialle. Yksinkertaistaen ajatus on seuraava: tekijänoikeudet, patentit, teolliset mallit jne. havaittiin yleiseltä kannalta hyödyllisiksi, minkä vuoksi yhteiskunnan kannatti suojata niitä.

Valokuvien suojaamisen mahdollisuus tunnustettiin jo varsin varhain oikeuskäytännössä. Kirjailija Oscar Wilden nuoruuden valokuvaa koskevassa tunnetussa ratkaisussa, *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony* (1884), suojan puolesta puhuivat tuomioistuimen (Supreme Court) mielestä seuraavat tekijät: kuvatun henkilön asettelu kameran eteen, hänen pukunsa valinta ja kankaiden sekä muiden kuvattujen tarvikkeiden järjestely (siinä tarkoituksessa, että kuvaan olisi saatu esiin mahdollisimman näyttävät ääriviivat), valojen ja varjojen järjestely samoin kuin toivotun ilmaisutavan esiin houkuttelu.⁶⁰ Perustuslain sanonnan katsottiin olevan riittävän lakea käsittämään valokuvatkin tekijänoikeuden piiriin kuuluviksi, mikäli ne edustivat tekijänsä omaperäistä henkistä tuotantoa ("– so far as they are representatives of original intellectual conceptions of author").⁶¹

Ratkaisu vahvisti sen, että valokuvakin saattoi olla suojattava teos. Tavanomaisiksi jääneiden eli ns. tavallisten valokuvien suoja näyttää jääneen tuolloin hataraksi. Todennäköisesti ne jäivät vaille suojaa. Kuitenkin jo vuonna 1865 oli hyväksytty nimenomainen lainmuutos tekijänoikeusperiaatteiden ulottamisesta myös valokuviin ("shall extend to and include photographs and negatives thereof which shall hereafter be made").⁶² Vuonna 1891 hyväksyttiin laki ulkomailta peräisin olevien teoksien suojasta. Tämä laki koski esimerkiksi ulkomaisia kirjoja ja valokuvia ("any book, photograph, chromo or lithograph"). Laki ei kuitenkaan ollut vaikutuksiltaan tavoitteidensa mukainen vaan päinvastoin salli käytännössä vaadittujen muodollisuuksien takia tehokkaan luvattoman hyväksikäytön.⁶³

Teoreettinen lähtökohta on vaikuttanut joidenkin suojamuotojen lähempään muotoiluun. Oikeushenkilöä on voitu jo varsin pitkään pitää välittömänä oikeudenhaltijana ikään kuin luonnollisen henkilön kustannuksella. Tosin mannermaiset oikeusjärjestelmät ovat lähentyneet angloamerikkalaista järjestelmää esimerkiksi omaksumalla eri alojen tuottajia välittömiksi oikeudenhaltijoiksi (äänitetuottajat, radio- ja televisioyhtiöt, elokuvatuottajat). Joissakin maissa, erityisesti angloamerikkalaisissa maissa, valokuvien tilaajat saavat suoraan lain nojalla välittömän oikeudenhaltija-aseman.

⁶⁰ Argumentit tuotiin esiin seuraavasti: "By posing the said Oscar Wilde in front of the camera, selecting and arranging the costume, draperies, and other various accessories in said photograph, arranging the subject so as to present graceful outlines, arranging and disposing the light and shade, suggesting and evoking the desired expression . . ." Ratkaisu *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony* (1884) on julkaistu kuvineen esim. teoksessa *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 21 – 25.

⁶¹ *Miller*, Harvard Law Review, Vol 106, No 5, March 1993 s. 1061, *Ringer – Sandison*, teoksessa *Stewart* (1983) s. 566 (kongressi valtuutettiin perustuslain tekijänoikeuslausekkeessa säätämään lakeja tekijöiden teoksien, "writings of authors", suojaamiseksi).

⁶² Laki: 13 Stat. 540/1865 *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 7, *Chernoff – Charbin* (1977) s. 76 ja av. 2.

⁶³ *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 7.

Vuoden 1909 lain mukaan, joka oli voimassa noin kuusi vuosikymmentä, valokuvat olivat suojattavia, sillä ne oli mainittu lain erilaisia teoksia (*all the writings of an author*) koskevassa luettelossa. Suojan laatu ja laajuus oli erilainen sen mukaan, oliko tuotteet julkaistu vai ei. Vain julkaistujen teosten osalta saatettiin vedota säädettyyn oikeuteen, muiden osalta taas tavanomaiseen oikeuteen. Valokuvat näyttävät saaneen suojaa vuoden 1909 lain mukaan melko helposti. Ratkaisun *Jewelers' Circular Pub. Co. v. Keystone Pub. Co.* (1921) yhteydessä tuomari *Learned Hand* puolsi persoonallisten valokuvien suojaa. Hän asetti niiden kriteerit varsin vähäisiksi ja totesi niistä muun ohella seuraavaa:

” – no photograph, however simple, can be unaffected by the personal influence of the author, and no two will be absolute alike. Moreover, this seems to me quite beside the point, because under section 5 (j) photographs are protected without regard to the degree of ‘personality’ which enters to them.”⁶⁴

Tämän mukaan melkein mikä tahansa ihmisen aikaansaama valokuva olisi riittävän omaperäinen.⁶⁵ *Learned Handin* lausuma on herättänyt myös arvostelua. Kuitenkin monessa tapauksessa on myöhemmin noudatettu varsin vähäisiä originaliteettivaatimuksia siteeratun lausuman suuntaviivojen mukaisesti.⁶⁶

Nykylain mukaan *suojattuja* ovat kaikki julkaistut ja julkaisemattomat omaperäiset luomukset, jotka on kiinnitetty aineelliselle alusteelle (” – fixed in any tangible medium of expression, now known or later developed, from which they can be perceived, reproduced, or otherwise communicated.”) (USCOPAct 102 §). Fiksaatioajattelu ilmenee suoraan laista.

Tekijälle kuuluvat oikeus valmistaa kappaleita (*to reproduce*) samoin kuin johdannaisia tuotteita, esimerkiksi muunnelmia (*to prepare derivative works upon the copyrighted work*), oikeus levittää teosta (*to distribute copies*) laissa lähemmin määritellyin keinoin samoin kuin esimerkiksi oikeus näyttää teosta julkisesti (*to display the copyrighted work publicly*).⁶⁷ Moraalisia oikeuksia ei ole erikseen mainittu nykyisessäkään federaalilaissa. Kuitenkin tekijän *droit moral* -suojan vastaavat periaatteet on katsottu olevan olemassa Yhdysvalto-

⁶⁴ *Nimmer* (1982) § 2, 08[E] 2 – 110.

⁶⁵ *Ringer – Sandison*, teoksessa *Stewart* (1989) s. 572.

⁶⁶ Suojattavaksi on katsottu esimerkiksi rakennuksesta (New York Public Library) otettu valokuva samoin kuin amatöörikaitafilmaajan presidentti Kennedyn murhasta ”sattumalta” ottama kuva-sarja (ns. *Zapruder-tapaus*). *Nimmer* (1982) § 2.08[E]. 2 – 111, *Miller*, *Harvard Law Review*, Vol. 106. No 5. March 1993 s. 1071.

⁶⁷ Ks. lähemmin USCOPAct 106 § (Exclusive rights in copyrighted works).

jen oikeusjärjestyksen mukaan muulla perusteella (esimerkiksi oikeuskäytännössä sekä eräissä varsinaisen tekijänoikeuslain ulkopuolisissa osavaltio- ja federaalilakien säännöksissä). Visuaalisten tuotteiden suojasta hyväksyttiin erityislaki vuonna 1990 (*Visual Artists Rights Act*). Sen soveltamisala on kuitenkin varsin rajoittunut. Edes kaikki teossuojan ansaitsevat valokuvat eivät pääse tämän lain suojasta osallisiksi vaan ainoastaan tietyt valokuvan kappaleet. Sellaisia ovat lain mukaan näyttelytarkoituksiin valmistetut signeeratut still-valokuvat, joista on olemassa joko vain yksi kopio tai korkeintaan kaksisataa juoksevasti numeroitua kappaletta.⁶⁸

Originaliteettivaatimus soveltuu valokuviinkin. Suojaa saadakseen niidenkin tulee olla ns. itsenäisen luomistyön tuloksia. Valokuvan ei tarvitse olla uusi eikä osoittaa erityistä esteettistä arvoa. Vuoden 1976 lain aikana ovat oikeuskäytännössä muotoutuneet omaperäisyyttä koskevat periaatteet edelleen sovellettavia.⁶⁹ Valokuvien omaperäisyysvaatimukset eivät ole olleet käytännössä kovin ankarat. Monissa tilanteissa kuvatuille katunäkymille sekä kansallismaisemille (vesiputous, luonnonpuisto) on annettu suojaa.^{70 71}

3. Eräitä teossuojan ja sitä täydentävän naapurioikeussuojan maita

3.1 Saksan liittotasavalta

Saksan tekijänoikeus on kehittynyt monien muiden maiden tapaan painatusyksinoikeuksista varsin vahvaksi lakiin perustuvaksi tekijänoikeudeksi. Ennen valtiollista yhdistymistä 1800-luvun jälkipuoliskolla (vuonna 1871) olivat jotkin saksalaiset valtiot omaksuneet hajanaisia suojasäännöksiä. Vuonna 1876 annettiin valokuvan suojasta oma valtakunnallinen suojalaki, joka merkitsi

⁶⁸ Ks. uusien säännösten soveltamisesta valokuvaan lähemmin *Ginsburg*, NIR 1992 s. 167 – 168, erit. av. 34.

⁶⁹ *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 77, *Goldstein* (1989) s. 154 – 155.

⁷⁰ Oikeuskirjallisuudessa *Goldstein* vaikuttaa *Nimmeriä* liberaalimmalta esimerkiksi taideteoksista otettujen valokuvien suojaedellytysten suhteen. Jälkimmäinen – toisin kuin edellinen – ei antaisi tällaisille kuville suojaa juuri lainkaan, vaan pitää niitä orjallisen jäljentämisen tuloksena. *Goldstein* (1989) s. 154 – 155. *Nimmer* (1982) § 2.08 (E), 2 – 109. Jälkimmäisen mukaan suoja ei tule kysymykseen myöskään silloin, kun otetaan valokuva toisesta valokuvasta.

⁷¹ Riittävä originaalisuus amatöörikaitafilemaajan presidentti Kennedyn murhasta otettua kuvamateriaalia koskeneessa *Zapruder*-tapauksessa perusteltiin kameran, filmin, kuvausalueen ja -hetken sekä kuvauksen lähemmän kohteen valinnalla. *Time, Inc. v. Bernard Geis Assocs.* (1986). *Nimmer* (1982) § 2.08 (E) 2 – 111.

lyhytaikaista (viisivuotista) merkintäpakkoon sidottua jäljentämissuojaa.⁷² Pitkään vallitsi näkemys valokuvauksen korostuneesti teknisestä luonteesta. Katsottiin, että kyse on pikemminkin käsityöstä kuin taiteesta. Kuitenkin taideostosten suojaa yleisesti koskeva vuoden 1907 laki (*Kunsturheberrechtsgesetz*), joka oli saatettu voimaan toisena päälakina kirjallisten ja musiikkiteosten suojaa koskevan lain rinnalle, paransi vuosisadan vaihteen jälkeen olennaisesti valokuvan suojaa.⁷³ Tässä laissa tunnustettiin valokuvateokset (*Werke der Photographie*), joihin rinnastettiin valokuvauksen kaltaisella menetelmällä valmistetut teokset.⁷⁴ Tosin suoja-aika ei yltänyt samaan kuin kuvataiteen teoksilla yleensä: suoja kesti vain kymmenen vuotta julkaisemisesta, mikä oli tuntuvasti pienempi suoja-aika kuin 30 vuotta kuvataiteilijan kuolinvuodesta. Vuonna 1940 valokuvien suoja-aika pidennettiin osalta 25 vuoteen.

Nykyään säännökset valokuvien suojasta sisältyvät yleiseen tekijänoikeuslakiin, joka onkin kaikkien luovuutta osoittavien hengentuotteiden yleinen suojalaki. Vuoden 1965 tekijänoikeuslaissa (*Urheberrechtsgesetz 1965*), jota on muutettu vuonna 1985, on nimetty useita erilaisia suojattavia valokuvaryhmiä. Ne ovat

- valokuvateokset ja valokuvauksen kaltaisella (menetelmällä valmistetut teokset (*Lichtbildwerke einschliesslich der Werke, die ähnlich wie Lichtbildwerke geschaffen werden*), joita suojataan yleisten teossuojaedellytysten valitessa (persoonallinen hengentuote, joka merkitsee yksilöllisyyttä ja tiettyä suoritustasoa) yleisen tekijänoikeudellisen suoja-ajan puitteissa (elinaika ja 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta) sekä
- dokumenttivalokuvat (*Lichtbilder die Dokumente der Zeitgeschichte*), joita suojataan 50 vuotta julkaisemis- tai vaihtoehtoisesti valmistamisvuodesta ilman teossuojaedellytyksiä, samoin kuin
- tavalliset valokuvat (*einfache Lichtbilder*), joita suojataan 25 vuotta valmis-

⁷² Gesetz betreffend den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung. 10.1.1876. *Eyer-mann* (1914) s. 4 – 5, *Hoenisch* (1934) s. 24. Suojan parantamisesta keskusteltiin tavan takaa oikeuskirjallisuudessaakin. Esimerkkinä voidaan mainita Meyerin sellaista tuomioistuinratkaisua koskeva esitys, joka koski erään hovivalokuvaajan keisarillisesta perheestä vuonna 1890 ottamaa kuvaa, josta oli valmistettu noin 4 000 kappaleen pastellityöpainos ilman valokuvaajan lupaa. *Meyer* (1892).

⁷³ *Dietz*, Copyright, 1990 s. 60.

⁷⁴ Vuoden 1907 lain 1, 3 ja 25 §. Valokuvan suoja rakentui sille kaksijakoiselle kompromissinäkemykselle, joka toistuu meillä Kivimäen kirjoittelussa. Valokuvien ja kuvataideostosten teossa katsottiin vallitsevan huomattava ero. Valokuvaajan ei katsottu luovan vapaasti vaan hänen katsottiin käyttävän kohteenaan jo olevaista, jonka hän toisintaa kuvallisin keinoin. Tämän vuoksi suoja-aika tuli erilaiseksi. *von Gamm*, GRUR 1958 s. 371 – 372, *A. Nordemann* (1992) s. 17. Ks. ja vrt. *Kivimäki* (1948) s. 359 – 360, erit. av. 2.

tamisvuodesta, lähioikeussäännösten mukaan niin ikään ilman teossuoja-edellytyksiä.⁷⁵

Siten nykyisessä saksalaisessa tekijänoikeuslainsäädännössä, jota sovelletaan (1.10.1990 lukien) myös entisen Saksan demokraattisen tasavallan alueella, on kolmenlaisia suojattavia valokuvia ja saman verran toisistaan poikkeavia *suoja-aikoja*.⁷⁶

Dokumenttikuvien erillissäätelyn esikuvana on ollut Ranskan lainsäädäntö. Ranskassahan dokumenttikuvien erilliskohtelu sai aikanaan runsaasti kritiikkiä, minkä vuoksi säännöstystapa hylättiin kokonaan 1980-luvulla. Saksalaistakin sääntelytapaa on arvosteltu.⁷⁷ Laki on kuitenkin edelleen voimassa, ja edellytykset joudutaan ottamaan huomioon lakia sovellettaessa, jolloin ollaan monesti vaikeasti selvitettävien käsitteiden varassa.⁷⁸

Sanotun lisäksi laissa on annettu säännökset siitä, kenelle kuuluvat oikeudet elokuvanteon yhteydessä syntyvään valokuvamateriaaliin. Sellainen voi saada joko teossuojaa (*Lichtbildwerke*) (lain 2 §:n 5 kohta) taikka tavallisten valokuvien (*Lichtbilder*) suojaa.⁷⁹

Saksalainen erikoisuus, kuvasarjoina olevan valokuvamateriaalin erityis-suoja (*Laufbilder*-suoja), on sijoitettu tekijänoikeuslain lähioikeussäännöstöön. Säännös merkitsee tavallisten valokuvien suojaan verrattavaa liikkuville kuville (ja kuvaääninauhoille) annettavaa suojaa. Teostasoon yltämättömän

⁷⁵ Ks. lain 2 §:n 5 kohta ja 72 §:n kohdat 2 ja 3.

⁷⁶ Saksan demokraattisen tasavallan vuodelta 1966 peräisin olevassa laissa suojattiin valokuvateoksia ja valokuvamontaasiteoksia (*Werke der Fotografie und der Fotomontage*) 50 vuoden ajan tekijän kuolinvuodesta. Koska Saksan liittotasavallassa valokuvia suojattiin vain 25 vuotta aina vuoteen 1985 asti, on mahdollista, että jotkin valokuvat ovat tulleet vapaiksi ennen Saksan läntisessä kuin itäisessä osassa. Ks. yhdistymisen vaikutuksista valokuvan suoja-aikoihin lähemmin A. Nordemann (1992) s. 55 – 57 ja siinä mainitut lähteet.

⁷⁷ Mm. Flechsig, RIDA 1986 s. 89 – 92 ja Dietz teoksessa Geller (1988), § 3.

⁷⁸ Suojaedellytykset ovat olleet esillä ratkaisussa "skai-cubana" (GRUR 1967 s. 315). BGH ei antanut suojaa sen paremmin valokuvateosta kuin tavallisia valokuvia koskevien suoja-säännösten nojalla. Kyse oli keinonahan mallista, joka oli valmistettu valokuvaustekniikkaa käyttäen. Keinonahka katsottiin valmistetun luonnonmukaisesti ilman minkäänlaista luovaa panosta. Koska valokuvausmenetelmä oli tuotteen valmistamisessa vain teknisen välivaiheen asemassa, ei tuotteen annettu tekijänoikeuslain mukaista tavallisenkaan valokuvan suojaa (lain 72 §). Ks. lähemmin Reimerin kommentit GRUR 1967 s. 318 – 319.

⁷⁹ Lain 91 § kuuluu seuraavasti: "Rechte an Lichtbildern. Die Rechte zur filmischen Verwertung der bei der Herstellung eines Filmwerkes entstehenden Lichtbilder erwirbt der Filmhersteller. Dem Lichtbildner stehen insoweit keine Rechte zu." Liikkuvia kuvia koskeva *Laufbilder*-säännös sisältää seuraavasti muotoillut periaatteet: "Zweiter Abschnitt. Laufbilder § 95. De §§ 88, 90, 91, 93 und 94 sind auf Bildfolgen und Bild- und Tonfolgen, die nicht als Filmwerke geschützt sind, entsprechend anzuwenden." Ks. säännösten lähemmästä sisällöstä esimerkiksi Katzenberger teoksessa Schrickler (1987) s. 1059 – 1062 ja 1090 – 1094.

liikkuvan kuvasarjan valmistaneet saavat oikeuden korvaukseen ja määrätyn oikeuden vastustaa tuntuja muutoksia. Heidän oikeutensa siirtyvät yleensä elokuvatuottajalle.⁸⁰ Laufbilder-suojaa voivat saada esimerkiksi reportaasinomaiset elokuvat, eivät kuitenkaan ns. videopelit.⁸¹ Viimeksi mainitutkin säännökset merkitsevät monesti hankalaa rajanvetoa soveltamisvaiheessa.^{82 83}

Valokuvateoksenkin tekijä saa tavanomaiset taloudelliset ja moraaliset oikeudet. Kappaleen valmistaminen voi tapahtua missä muodossa tahansa, minkä vuoksi kappaleen valmistamisoikeus (*Verfieltigungsrecht*) käsittää myös muutettuna toisintamisen. Moraaliset oikeudet käsittävät niin julkistamisvallan (*Veröffentlichungsrecht*), tekijyyden tunnustamisen (*Anerkennung der Urheberschaft*) kuin myös *oikeuden vastustaa teoksen turmelemista (Entstellung des Werkes)*.⁸⁴ Lakiin sisältyy niin ikään yleinen muutoskielto, eli teosta ei saa yleensä muuttaa laillinen käyttöoikeuden saajakaan ilman eri sopimusta.

⁸⁰ Ks. lähemmin vuoden 1965 lain 95 §. Vuoden 1965 lain 91 §:n mukaan oikeudet siirtyvät tuottajalle sellaisen valokuvamateriaalin osalta, joka on valmistettu elokuvaamisen yhteydessä (bei Herstellung eines Filmwerkes entstehenden Lichtbilder). Periaate koskee sekä elokuvateoksiin sisältyviä että ns. juokseviin kuvanauhoihin (Laufbilder) sisältyviä kuvia, joihin muutoin kameramiehellä olisi alkuperäinen oikeus. Katzenberger, teoksessa Schricker (1987) s. 1061, Riedel (1988) s. 37.

Laufbilder-suojan ensisijainen ongelma on suojamuodon suhde elokuvateoksen suojaan eli se, miten suojakohteet voidaan erottaa toisistaan. Ks. lähemmin esimerkiksi Feyock – Strasser, ZUM 1992 s. 11 – 20, missä yhteydessä asiaa pohditaan erityisesti toisen maailmansodan aikaisten sotapropagandafilmiin osalta.

⁸¹ Vuoden 1965 lain 95 §, Katzenberger, GRUR Int. 1992 s. 513 – 519.

⁸² Hertin on esittänyt nojautuen sitä mieltä, että elokuvateokseen sisältyvää yksittäistä filmiruutua ei voida ilman muuta pitää valokuvateoksena. Kyse voi olla hänen mukaansa tietystä määrin "satunnaistuotteesta" (Zufallsprodukt). Toisaalta Laufbilder-suojan alaisen filmin osana olevalta yksittäiskuvasta ei voida välttämättä kieltää teossuojaa. Jälkimmäisiä kuvia voidaan käyttää hänen mukaansa esimerkiksi näyttelykuvina ja mainosten osina, jolloin ne voivat osoittaa riittävästi luovuutta. Sanottu merkitsee, että teoskriteereitä arvioidaan erikseen toisaalta liikkuvan kuvan, toisaalta yksittäiskuvien osalta. Hertin, UFITA 1992 s. 83 – 85.

⁸³ Kokonaan perinteisen valokuvan suojasta erillinen kysymys on kameramiehen tekijänoikeudellinen asema elokuvateoksen mahdollisena tekijänä. Toisinaan hänet katsotaan elokuvaajana filmitateoksen osatekijäksi, toisinaan näin ei tehdä. Jälkimmäisessä tapauksessa hänen panoksestaan johtuu vähintään lähioikeussäännösten mukainen Laufbilder-suojaa, joka voi siirtyä tavanomaiseen tapaan elokuvan tuottajalle. Ks. lähemmin kameramiehen asemasta saksalaisen oikeuden mukaan esimerkiksi Paul – Hertin, UFITA 1992 s. 57 – 85 ja Prümm, UFITA 1992 s. 23 – 55.

⁸⁴ UrhG 14 §:ssä on säädetty: "Entstellung des Werkes. Der Urheber hat das Recht, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden."

3.2 Itävalta

Itävallassa valokuvia suojataan yleisen tekijänoikeuslain mukaan (*Bundesgesetz [BGBl 1936/111] über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte eli lyh. Urheberrechtsgesetz*). Lakia on muutettu lähinnä tekniikan kehityksen takia, myös 1980-luvulla. Alun perin valokuvia suojattiin lähioikeussäännösten (naapurioikeussäännösten) mukaan. Nykyään valokuvat saavat teossuojaa ja sitä täydentävää lähioikeussuojaa. Oikeustila muuttui vuonna 1953 valokuville edullisemmaksi.⁸⁵

Lähemmin valokuvia voidaan pitää jompaan kumpaan seuraavista suoja-kohteista sisältyvinä:

- taideteoksina (eigentümliche geistige Schöpfungen . . . der bildenden Künste)(lain 1 § verr. 3 §:ään)(*Lichtbildwerke*)⁸⁶
- tavallisina valokuvina (*Lichtbilder*).⁸⁷

Lain mukaan elokuvan osana olevat valokuvat kuuluvat myös valokuvalle säädetyn suojan piiriin siitä huolimatta, että niiden hyväksi saattaa tulla myös elokuvateoksen suoja.⁸⁸ Ts. elokuvan osana oleva valokuva saa ainakin tavalliselle valokuvalle säädetyn suojan.⁸⁹

Tavallisia valokuvia koskee valokuvateoksia lyhyempi suoja-aika: 30 vuotta valokuvan ottamisesta. Mikäli valokuva on julkistettu ennen tämän ajan umpeutumista, vastaava suoja-aika lasketaan julkistamisesta. Valokuvateok-

⁸⁵ Ks. kehityksestä lähemmin Zanger (1989) s. 13 – 15.

⁸⁶ Urheberrechtsgesetz 3 § kuuluu seuraavasti: "Werke der bildenden Künste § 3.(1) Zu den Werken der bildenden Künste im Sinne dieses Gesetzes gehören auch die Werke der Lichtbildkunst (Lichtbildwerke), der Baukunst und des Kunstgewerbes. (2) Werke der Lichtbildkunst (Lichtbildwerke) sind durch ein photographisches oder durch ein der Photographie ähnliches Verfahren hergestellten Werke."

⁸⁷ Urheberrechtsgesetz 73 §:ssä on määritelty tavalliset valokuvat. Samoin siinä on todettu, miten elokuvatuotteen osana olevat yksittäiset kuvat (Laufbilder) ovat suojattuja tavallisina valokuvina. "1. Lichtbilder § 73.(1) Lichtbilder im Sinne dieses Gesetzes sind durch ein photographisches Verfahren hergestellte Abbildungen. Als photographisches Verfahren ist auch ein der photographie ähnliches Verfahren anzusehen. (2) Derart hergestellte Laufbilder (kinematographische Erzeugnisse) unterliegen, unbeschadet der urheberrechtlichen Vorschriften zum Schutze von Filmwerken, den für Lichtbilder geltenden Vorschriften."

⁸⁸ "Tavallisia valokuvia" (Lichtbilder) koskevan suojasäännöksen yhteydessä säädetään näet seuraavasti: UrhG 73 §:n kohta (2): "(2) Derart hergestellte Laufbilder (kinematografische Erzeugnisse) unterliegen, unbeschadet der urheberrechtlichen Vorschriften zum Schutze von Filmwerken, den für Lichtbilder geltenden Vorschriften."

⁸⁹ Eräissä ratkaisussa katsottiin ns. seksifilmien, vaikka niitä ei pidetty elokuvateoksina sillä perusteella, että ne olivat pelkkää seksuaalitoimintojen toisintamista (weil sie sich in der blossen Abbildung sexueller Vorgänge erschöpfen), saavan toki suoja "tavallisina valokuvina". (Oberlandesgericht Wien 17.3.1986 – Sexfilme I). *Medien und Recht* 1987 s. 54.

set saavat Itävallan lain mukaisen pitkäkhön 70 vuoden suoja-ajan tekijän kuolinvuoden lopusta laskettuna.

Tekijän taloudellisiin oikeuksiin (*Verwertungsrechte*) kuuluvat oikeus valmistaa kappaleita teoksesta, levittämis-, lähettämis-, esittämis- ja näyttämisoikeus samoin kuin moraaliset oikeudet (*Schutz geistiger Interessen*). Viimeksi mainitut sisältävät isyysoikeuden ja koskemattomuussuojan (respektioikeus) (*Werkschutz*). Luonteenomaista Itävallan laille on sääntelyn yksityiskohtaisuus. Tämä koskee paitsi valokuvaa suojan kohteena myös materiaalsen suojan eri muotoja (esimerkiksi muunnelmasuoja).

Tavallisen valokuvan ottaneella (valmistajalla) on laissa mainituin rajoituksin yksinomainen oikeus valmistaa kappaleita valokuvasta, levittää valokuvaa, näyttää sitä optisin laittein julkisesti ja lähettää sitä edelleen radioaalloilla.

Liikkeenhaltija katsotaan valokuvan valmistajaksi, jos valokuvausta harjoitetaan liiketoimintana. Mikäli valokuvan valmistaja on varustanut kuvan nimellään, peitenimellään tai toiminimellään, on muidenkin henkilöiden valokuvasta valmistamat kappaleet merkittävä vastaavalla tavalla. Uusia valokuvan toisintokappaleita ei saa tarpeettomasti muuttaa. Kuvaajan nimi on yleensä mainittava kuvaa julkisuudessa käytettäessä.⁹⁰

4. Erityissuojan maiden tilanne: Pohjoismaiden oikeustila

Pohjoismaiset valokuvallait ovat olleet varsin pitkään melko yhtenäiset (lukuun ottamatta Islantia). Eroavuuksia on ollut lähinnä joissakin yksityiskohdissa, erityisesti suoja-ajoissa.

Alunperin Ruotsissa haluttiin 1950-luvulla pohjoismaisia lakeja valmisteltaessa suojata tieteellisesti ja taiteellisesti arvokkaat valokuvat (*fotografisk bild som äger konstnärligt eller vetenskapligt värde*) pidempään kuin muut valokuvat. Tämä toteutettiin Ruotsissa antamalla tällaisille kuville 50 vuoden mittainen suoja 1960-luvun alussa säädetyn tavanomaisen 25 vuoden sijasta.

⁹⁰ Itävallan oikeuskäytännössä on jouduttu ratkaisemaan tapauksia, joissa on ollut kyse muun ohella siitä, milloin kappaleen valmistaminen on loukkaus valokuvaajanoikeuksia kohtaan. *Dittrichin* mukaan valokuvan suurentaminen tai väritettynä toisintaminen – ellei kyse ole vapaakäytöstä rajoitussäännösten nojalla – kajoaa useimmiten valokuvaajalle kuuluvaan kappaleen valmistamisoikeuteen. *Dittrich*, *Urheberrecht* (1988) s. 104 ja siinä mainitut ratkaisut. Ks. ”Bildtapete” – ratkaisu, jossa väridian avulla tehty kuvatapettia (mainoskuvan taustana) pidettiin valokuvan muunnelmana. *Medien und Recht* 1988:202.

Taiteellisesti ja tieteellisesti arvokkaiden valokuvien nostamiseen erilliseksi ryhmäksi vaikutti erityisesti Eberstein. Hän julkaisi vuonna 1953 teoksensa ”*Fotografisk bild som alster av konst och vetenskap*”. Osittain se perustui hänen jo 1920-luvulla pitämiinsä yliopistoluentoihin. Eberstein ehdotti kirjoittamassaan valokuvaesimerkein varustetussa teoksessa Ruotsin ja eräiden muiden maiden oikeuskehitykseen samoin kuin Bernin sopimukseen viitaten, että pohjoismaisten tekijänoikeuslakien 1 §:ään lisättäisiin seuraava lausuma: ”Lika med litterärt eller konstnärligt verk anses karta, teckning och grafiskt eller plastiskt verk av beskri-vande art samt fotografiskt verk.” (Eberstein 1953 s. 55 – 56.) Lainvalmisteluasiakirjoihin liitettyssä eriävässä mielipiteessään hän suositti erilaisten valokuvien kesken samanlaista kaksoissuojajärjestelmää, joka toteutui mallioikeuden ja tekijänoikeuden välillä. Tässä tarkoituksessa tekijänoikeuslakiehdotuksien 10 §:ään ehdotettiin seuraavaa lausumaa: ”Har ett verk registrerats såsom mönster eller modell eller åtnjuter det skydd såsom fotografisk bild, må utan hinder därav upphovsmannarätt till verket göras gällande.”

Ebersteinin aloitteet eivät oikein menestyneet. Hän sai mielipiteilleen vain osavoiton: suoja-aika pidennettiin vain Ruotsissa ja ainoastaan mainittujen valokuvaryhmien osalta. Lögdbergin myöhemmin tästä erikoissäännöstöstä esittämä kritiikki kohdistui paitsi säännösten muotoiluun myös jonkin verran epäselviin esitöihin. Lögdberg, JFT 1986 s. 237 ja S:a, Festschrift, Roeber (1981) s. 278 – 279. Säännöstöä voidaankin arvostella erityisesti oikeussystemaattisista syistä: siinä on sekoitettu teossuojan ja valokuvan suojan edellytykset toisiinsa. Samoin teossuojan yleiset edellytykset on esitetty erheellisesti: ikäänkuin taiteellisuuden vaatimus olisi suojakriteeri.

Pohjoismaisia lakeja yhteisesti valmisteltaessa Eberstein oli viitannut myös Suomen aikaisempaan vuoden 1927 ValokuvaL:n mukaiseen järjestelyyn, jossa ”valokuvasarjoilla, joilla on tieteellinen tai taiteellinen arvo” oli sama suoja kuin tekijänoikeuslaissa oli teoksilla (vuoden 1927 ValokuvaL 1 §:n 3 momentti). Ebersteinin mukaan suomalainen oikeus oli jo tuolloin välimaastossa antamalla sellaisille valokuvasarjoille tekijänoikeussuojan. Mietinnön SOU 1956:25 yhteydessä hän huomautti siitä, että suomalaiset lainvalmistelijat olivat olleet valmiita yhtymään lainvalmistelun kuluessa esitettyyn valokuvien aiempaa vahvempaa suojaa tähtäävään ehdotukseen, mikäli sellainen saavutaisi pohjoismaisen yhtenäisyyden.⁹¹ Näinhän ei käynyt.

Muutoin valokuvan pohjoismaisen oikeussuojan (Islantia lukuun ottamatta) pääpiirteet, suojan kohde ja suoja-aika samoin kuin oikeuden sisältö ovat olleet pitkään varsin yhtenäisiä.⁹² Sen sijaan 1980-luvulla valokuvan suojas-

⁹¹ Ebersteinin eriävä mielipide mietinnön SOU 1956:25 yhteydessä s. 502.

⁹² Yhtenäisyys koskee erityisesti oikeuden rakennetta ja sisältöä. Suoja-ajoissa on ollut eroja esimerkiksi suhteessa Ruotsiin. Eroavuudet ovat lisääntyneet Suomen lainmuutoksen (34/92) myötä.

ta laaditut ehdotukset Ruotsissa, Norjassa, Tanskassa ja Suomessa voivat johdattaa nykyisen toivottavana edelleenkin pidetyn yhtenäisyyden murentumiseen.

Tanskassa valokuvat on esitetty otettavaksi mukaan tekijänoikeuslain mukaiseen teosluetteloon.⁹³ Tavallisiin eli teostason alapuolellekin jääviin valokuviiin sovellettaisiin samoja säännöksiä kuin valokuvateoksiin. Mainittujen valokuvaryhmien erolla olisi periaatteellista mutta ei kuitenkaan käytännön merkitystä. Ruotsissa taas on esitetty tekijänoikeuslakiin esimerkinomaisen teosluettelon jälkeistä lisäystä, jonka mukaan valokuvaan on sovellettava kuvataiteen tuotteiden suojaperiaatteita siitä riippumatta, onko kyse valokuvateoksesta vaiko ei.⁹⁴ Norjassa taas on esitetty kaksi vaihtoehtoista mallia valokuvalain muuttamiseksi. Toisessa erityissuoja on pysytetty. Toisessa ehdotuksessa suoja on perustettu teossuojaan ja sitä täydentävään samanaikaiseen naapurioikeussuojaan.⁹⁵

De lege ferenda vaikuttaa siltä, että osa pohjoismaisen sui generis -järjestelmän maista ovat menossa kohti muualla yleistä sääntelytapaa, joka tarkoittaa suojaamista tekijänoikeuslaissa. Tavoitteena näyttää olevan teossuojan ja sitä täydentävän jäljentämissuojan käyttöönotto mahdollisimman yksinkertaisella ja kattavalla tavalla.

5. Päätelmiä vertailusta

Eri puolilla esimerkkimaissa on valokuvan suoja alkuvaiheista tuntuvasti vahventunut. Teossuojasta on tullut yleisin suojamuoto. Suojatason kasvu on suuri verrattuna alkuvaiheiden monesti lyhytaikaiseen ja muodollisuuksiin sidottuun puhtaaseen jäljentämissuojaan. Suoja-ajat ovat pitkään vaihdelleet tun-

Tanskassa esiintyy erityispiirteitä. Siellä on säädetty moraalisten oikeuksien pysymisestä kuvaa jalle silloinkin, kun kyse on tilatusta valokuvasta (Tanskan lain 12 §:n 3 momentti). Lisäksi Tanskan lakiin sisältyy erityinen rajoitus, lehtijulkaisemista koskeva päivántapahtumasääntö (lain 7 §:n 3 momentti). Oesch, NIR 1987 s. 134 av. 14.

⁹³ Tanskan mietintö kuvataiteen ja valokuvauksen suojasta annettiin vuonna 1986 (Betænkning 1986:1063) sekä tekijänoikeuskomitean loppumietintö vuonna 1990 (Betænkning 1990:1197). Ks. myös luonnos hallituksen esitykseksi (Foreløbigt departementalt udkast til lov om ophavsret. 20.5.1992). Ks. valokuvan suojan kehityksestä Tanskassa esim. Reeh (1985).

⁹⁴ Ruotsin ehdotus sisältyy mietintöön SOU 1990:90.

⁹⁵ Mietintö NOU 1987:16 (Fotografiretten).

tuvasti eri maissa. On pystytty laskemaan kymmeniä erilaisia suoja-aikoja.⁹⁶ Niitä on vieläkin runsaasti, vaikka tällä hetkellä tavallisin suoja-aika, kuvaajan elinaika ja 50 vuotta hänen kuolinvuodestaan, on viime aikoina yleistynyt. Nähtäväksi jää, miten EY:n valmisteilla oleva suoja-aikaa koskeva direktiivi tulee vaikuttamaan valokuvien suojaan.

Teossuojan heikkous on siinä, että kaikki valokuvat eivät saa tätä suojaa. Suojan äärirajan toteaminen ei aina ole helppoa. Käytännön sovellutuksissa monet taloudellisesti arvokkaiksi osoittautuneet valokuvat ovat jääneet eri maissa teossuojan ulottumattomiin.

Teossuojan etu on siinä, että se näyttää takaavan pisimmän ja materiaalisesti laajimman suojan. Myös muuntelusuoja sekä droit moral-suoja kuuluvat tähän. Teossuojaa täydentävä tavallisten valokuvien suoja on ollut omiaan tekemään valokuvien suojapohjan kattavaksi. Kattavuuteen on pyritty viimeaikaisessa pohjoismaisessakin lainvalmistelussa. Kuitenkin eronteko tavallisten valokuvien ja valokuvateosten välillä on aina aiheuttanut tulkintahankaluuksia. Oikeusvaikutusten liittämistä valokuvien dokumentaariarvoon tai taiteelliseen arvoon on oikeutetusti arvosteltu, koska kyse on tuotteen sisältöön eikä muotoon korostuneesti liittyvistä tekijöistä. Tosin muodon ja sisällön erottaminen toisistaan ei liene valokuvienkaan kohdalla aina helppoa. Esimerkiksi kuvauksen kohde mielletään helposti osaksi kumpaakin, sekä sisältöä että muotoa.

Pohjoismaisessa erityissuojajärjestelmässä käydään tiivistyvää kamppailua asianmukaisen suojamuodon valinnasta. Suomessa lailla 35/91 aikaansaatu ratkaisu on pysyttänyt erillislakisuojan. Erillislakimallilla on sekä hyviä että huonoja puolia.⁹⁷ Etuna on kaikkien valokevien suoja niiden sisällöstä ja taiteellisista tekijöistä riippumatta. Heikkona puolena on pidetty sitä, että valokuvat eivät saa samaa suojaa kuin taideteokset (esimerkiksi maalaus tai piirustus). Lainmuutos (35/91) lähensi oikeutta valokuvaan tekijänoikeuteen niin, että merkittävin eroavuus on enää suoja-ajan takarajan laskemisen alkukohdassa. Nykyään sitä ei lasketa julkistamis- vaan valmistamisvuodesta eikä kuten teosten kohdalla tekijän kuolinvuodesta. Seuraavassa on yhteenvetoa yksityiskohdista.

⁹⁶ Ks. esim. *Gerstenberg*, teoksessa *Rauch* (1979) s. 32 – 47. Ks. myös s. 288.

⁹⁷ *Koktvedgaard – Levin* (1992) s. 158 – 159.

Laki	Suojakohde	Suojan edellytykset	Suojan sisältö	Kesto
1. Ranska	– les oeuvres photographiques et celles réalisées à l'aide technique analogues à la photographie	– omaperäisyys (l'originalité)	– taloudelliset oikeudet – moraaliset oikeudet (useita)	– 50 vuotta tekijän kuolinvuodesta
2. Iso-Britannia	– artistic work: photograph – tekn. määr.	– omaperäisyys (originality)	– taloudelliset oikeudet – moraaliset oikeudet	– 50 vuotta tekijän kuolinvuodesta
3. Yhdysvallat	– pictorial works: photographs	– omaperäisyys (originality)	– taloudelliset oikeudet – moraaliset oikeudet 1976 ulkopuolella (esim. laki 1990, Visual Artists Rights Act ja tavanomainen oikeus)	– 50 vuotta tekijän kuolinvuodesta
4. Saksa	1) Lichtbildwerke 2) Lichtbilder 3) Lichtbilder die Dokumente der Zeitgeschichte sind (4 Laufbilder)	1) persoonallinen hengentuote (persönlich, geistig) 2) valokuva (tavall.) 3) dokumenttiluonne (4) liikkuva kuvasarja)	– taloudelliset oikeudet – moraaliset oikeudet (4 erit. säänn.)	1) 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta 2) 25 vuotta julkaisemis- tai valmistusvuodesta 3) 50 vuotta julkaisemis- tai valmistusvuodesta
5. Itävalta	1) Werke der Lichtbildkunst 2) Lichtbilder 3) Laufbilder	1) omaleimainen hengentuote (eigentümlich, geistig) 2) valokuva (tavallinen) 3) kuvasarja (tavallinen) (kinematografinen)	1) – taloudelliset oikeudet – moraaliset oikeudet 2) – taloudelliset oikeudet (erit. säänn.) – moraal. oikeudet (erit. säänn.) 3) – tavall. valok. suoja	1) 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta 2) 30 vuotta ottamisesta tai julkistamisesta (Aufnahme; Veröffentlichung)

6. Pohjoismaat

Laki	Suojakohde	Suojan edellytykset	Suojan sisältö	Kesto
6.1. Suomi	- valokuva ja kuva, joka valmistetaan valokuvaamiseen verrattavin menetelmin	- ei ole	- oikeus valmistaa kappaleita - oikeus näyttää julkisesti - muunnelma, - yksinoikeus - isyysoikeus - respektioikeus	- 50 vuotta valokuvan valmistamisvuodesta
6.2. Ruotsi	- kuten yllä - lisäksi: - taiteellisesti tai tieteellisesti arvokas kuva	- kuten yllä - ks. läh.	- oikeus valmistaa kappaleita ja - oikeus näyttää julkisesti - isyysoikeus - respektioikeus	- 25 vuotta valmistamisvuodesta - 50 vuotta kuvaajan kuolinvuodesta
6.3. Norja	- valokuva ja kuva, joka valmistetaan valokuvaamiseen verrattavin menetelmin	- ei ole:	- kuten yllä	- 15 vuotta valokuvaajan kuolinvuodesta; - ei yli 25 vuotta valmistusvuodesta
6.4. Tanska	- kuten yllä - ehdotus: 1) - valokuvateokset 2) - valokuvat	- kuten yllä - ei ole - ei ole	- kuten yllä - kuten teossuoja (sis. muunnelmayksin-oikeuden)	- 25 vuotta valmistamisesta 1) - 50 vuotta kuolin- ja 2) - valmistamisvuodesta

VII VALOKUVALAIN SOVELTAMISALA

1. Valokuva suojan kohteena

Sitä ilmiötä, johon tekijänoikeudellinen suoja lain mukaan liittyy, on nimitetty tässä suojan kohteeksi. Sen määrittäminen on ensisijainen tehtävä tulkittaessa ja sovellettaessa immateriaalioikeudellisia yksinoikeuslakeja.

Lakien soveltamisala riippuu siitä, mihin ilmiöön suojele kohdistuu, erityisesti tämän käsitteen lähemmästä sisällöstä. Suojan kohde on yhtä kuin tekijänoikeudellinen vaadeperusta. Samalla suojan kohde liittyy teoreettiseen, erityisesti tekijänoikeuksien rakennetta koskevaan, ongelmakokonaisuuteen.¹

ValokuvaL:n mukaan suojataan kuvaa, joka on saatu aikaan valokuvaustekniikkaa käyttäen (ValokL 1 §).

Kuvalle taas on ominaista sen esittävä funktio. Kuvalla on jotakin ilmaistu kohteestaan. Kuvauksen kohde ja sen sisältö jäävät suojan ulkopuolelle. Suojan piiriin lankeaa vain kuva sellaisenaan. Mikäli kuva on samalla toisinto teoksesta, se kuuluu tekijänoikeussuojan piiriin.

Tunnusomaisena immateriaalioikeuksille pidettiin aikaisemmin niiden

¹ Suojan kohteesta puhuminen on eri asia kuin (immateriaali) oikeuden kohteesta puhuminen. Jälkimmäisen ilmaisun käyttöä ei ole pidetty pohjoismaisten nykykäsitysten mukaan suositeltavana. Ks. *Helin*, LM 1978 s. 645 – 664, erit. s. 651 – 652 ja mainitut lähteet sekä *Koktvedgaard* (1965) s. 255. Suositeltavampaa kuin immateriaalioikeuden kohteesta puhuminen on puhua oikeuksien (samalla yksinoikeuslakien) soveltamisalueesta ja sisällöstä funktionaalisessa suhteessa. Vrt. kuitenkin kielenkäyttöä *TekijäL* 1 luvun otsikossa, joka kuuluu ”Tekijänoikeuden kohde ja sisällös” (liih. tässä). Immateriaalioikeusteorioita pohtinut *Koktvedgaard* on hyväksynyt kohteesta puhumisen silloin, kun pohditaan sitä, mitkä tosiasialmiöt voidaan lukea kuuluvaksi yksinoikeuslakien soveltamisalaan (”Ved beskrivelsen af de enkelte rettighetstyper kan man derimod med fordel anvende en genstandslære, her dog i en helt anden betydning. Problemet er da at beskrive hvilken *emneverden*, der henhører under de enkelte eneretslove.”) *Koktvedgaard* (1988) s. 31, *Helin*, LM 1978 s. 645 – 664, erit. s. 650 ja mainitut lähteet. Myös *Godenhielm* näyttää hyväksyvän kohteesta puhumisen ja tarkoittaa sillä lähinnä havaintokohdetta ja pitää kielenkäyttöä pedagogisista syistä perusteltuna. *Godenhielm*, Verksbegreppet (TfR) (1983) s. s. 105 ja 108. *Haarmann* on huomauttanut asiasta oppikirjassaan seuraavaa: ”Vaikka käsitys varallisuus oikeuksien kohteesta yleensäkin ja immateriaalioikeuden kohteesta erityisesti onkin aikojen saatossa muuttunut ja todettu fiktioksi, jota ilman tullaan toimeen, on vanha termi oikeudenalan nimityksenä säilynyt.” *Haarmann* (1989) s. 10. Muiden immateriaalioikeuksien kuin mallioikeuden kohdalla hän näyttää puhuvan yksinkertaisesti siitä, mitä suojataan (s. 21), kuten patenttioikeuden kohdalla siitä, mikä on patentoitava keksintö (s. 83), ja tavaramerkki- ja toiminimioikeuden kohdalla siitä, mikä on suojattava tavaramerkki tai toiminimi (s. 138 ja 68). *Karnell* käyttää väitöskirjassaan havaintokohteesta edellytyksineen termiä vaadeperusta (”anspråksunderlag”) ja erityisesti valokuvan osalta termiä primääri suojaobjekti (”primära skyddsobjekt”), ”fotografiska originalprodukter”. *Karnell* (1970) s. 41, 67, 237 238. Ks. ja vrt. em. kirjoittajiin *Strömholmin* teoreettista ja kielellistä pohdintaa käsitteistä ”rättsobjekt”, ”skyddsobjekt” ja ”rättsgrund”. *Strömholm* (1970) s. 197 – 198 ja 207.

kohdistumista johonkin aineettomaan eikä suoraan esimerkiksi sellaiseen asiaan, josta voidaan tehdä välittömiä havaintoja (nähdä, kosketella jne.). Aineettomille oikeuksille arveltiin olevan yhteistä se, että niillä on aineeton kohde.² Käsitystä voidaan pitää meillä nykyään hylättynä. Immateriaali-oikeuden kohteesta puhumista ei pidetä suositeltavana käsitteen hämäryyden vuoksi. Sen sijaan yksinoikeuslain mukaisesta suojan kohteesta käy puhumisen, kun sillä tarkoitetaan yksinoikeussuojan alaista ilmiötä. Siitä ovat oikeudenhaltijat, esimerkiksi tekijät ja valokuvaajat, oikeutettuja tietyllä tavalla määräämään suhteessa muihin henkilöihin.

Tekijänoikeuslainsäädännön keskeisin suojan kohde on kirjallinen ja taiteellinen *teos* (TekijäL 1 §). Teossuojan pääedellytys on tekijän persoonallinen leima. Sillä tarkoitetaan itsenäisyyttä ja omaperäisyyttä teoksen toteutuksessa ("luonut teoksen"). Tuotteen tulee sisältyä TekijäL 1 §:n enumeratiiviseen luetteloon teoksista ja täyttää teostasovaatimus ollakseen suojattu teos.

Lakimme mukaan valokuvan suojaamiseksi ei edellytetä itsenäisyyttä tai omaperäisyyttä. Jokainen valokuva on suojattu ilman lisäedellytyksiä. Riittää, että joku on valmistanut valokuvan tai kuvan, joka on tehty valokuvaamiseen verrattavin menetelmin (valokuvauksen analoginen tuote) (ValokL 1 §:n 2 momentti).³ Valokuvan suoja alkaa heti valottamisen jälkeen. Niissä maissa,

² Oppi immateriaali-oikeuksien aineettomasta kohteesta on peräisin alunperin saksalaisesta oikeustieteestä immateriaali-oikeuden "isältä" Josef Kohlerilta. Häntä pidetään ns. Immaterialgüterrechte-teorioiden luoja. Niiden mukaan immateriaali-oikeuksien kohteena pidettiin jotakin aineetonta asiaa, joka on kaikkien teoskappaleiden taustalla. Vieläkin saksalaisessa oikeustieteessä ollaan sitä mieltä, että tekijänoikeudet ovat kohteellisia oikeuksia (gegenständliche Rechte), joiden kohteena ei ole mikään esine (kein Sachkörper). Esim. Ulmer (1980) s. 11 – 15. Pohjoismaissa ura-uurtavana immateriaali-oikeustutkijana toiminut norjalainen Knoph oli niin ikään sitä mieltä, että immateriaali-oikeuksien merkittävä yhteinen piirre oli niiden aineeton kohde. Knoph (1936) s. 8 –. Koktvedgaard – Levin ovat nähneet aikaisemmin vallinneessa objektiivisessa ideaopissa sekä hyviä että huonoja puolia. Sen vahvuus on nähty olevan siinä, että jaottelu (aineettomaan) teokseen ja teoskappaleisiin vastaa pitkälle yleistä kielenkäyttöä. Teoria on tällöin omiaan kuvaamaan eroa toisaalta immateriaali-oikeuden, toisaalta konkreettisen teoskappaleen luovutuksen välillä. Heikkous on taas siinä, että teoria johtaa helposti oikeusvaikutuksien päättelämiseen jossakin määrin keinotekoisesta aputeoriasta. Nykykäsitysten mukaan katsotaan siten, että oletamus abstraktin teoksen olemassaolosta itsenäisenä oikeuden kohteena rakentuu virhekäsityksille. Oikeusanalytikot (erityisesti Koktvedgaard) korostavatkin, että immateriaali-oikeuksien yhteinen nimittäjä ei ole suinkaan kohteen kautta selitettävissä vaan samanlaisissa menetelmissä. Ne tarkoittavat sellaisten vertailusääntöjen käyttämistä, joiden avulla vahvistetaan yksinoikeuden sisältöä ja alaa. Koktvedgaard – Levin (1992) s. 35 – 36, Helin, LM 1978 s. 632 – 655.

³ A. Nordemann ei ole pitänyt erottelua valokuvien ja sen analogisten tuotteiden välillä onnistuneena. Hän pitää valokuvan käsitettä jo sellaisenaan niin väljänä, että sen piiriin voidaan lukea lähimenetelmätkin. Eron tarpeellisuutta vähentää hänen mukaansa lisäksi se, että näiden kahden ryhmän suojaedellytykset ovat samat. Ratkaisevina valokuvan kriteereinä hän pitää lopputuotetta ("kuva") ja sen valmistusmenetelmää. A. Nordemann (1992) s. 65.

joissa valokuvaa suojataan teoksena, suojaobjektina on "valokuvateos". Sitä koskevat maasta maahan omat jossakin määrin vaihtelevat omaperäisyyteen liittyvät suojaedellytykset. Teossuojajärjestelmä merkitsee suojakohteeseen määrättyä oikeusteknistä lisää.⁴

Jokainen valokuva on suojattu sen tarkoituksesta tai lähemmästä laadusta riippumatta. Suojattua on nimenomaan valokuvan muoto eikä sisältö. Idea ja kuvauksen kohde jäävät yksinoikeuden ulkopuolelle. Yhtä hyvin arvokas kuin vähäpätöinen, niin ammattilaisen kuin amatöörinikin ottama kuva on suojattu. Valtaosassa tapauksia ValokL:n soveltamisessa ei aiheutune sanottavia ongelmia sen suhteen, millainen tuote käytännössä on suojattava valokuva ja millainen ei sellainen ole.

Kuitenkin perinteisen tekniikan reuna-alueilla on syntynyt uusia kuvantekomuotoja. Tällöin voi esiintyä epävarmuutta siitä, onko kyse suojattavasta valokuvasta. Tällaisiin tapauksiin kuuluvat esimerkiksi kuvanvalmistustavat, joissa ei käytetä perinteistä filmiä vaan esimerkiksi tietokonelevykeitä. Ne olivat tuntemattomia ValokL:n valmisteluaikoina.

Valokuvan täsmällisempi määrittäminen suojakohteena on tärkeitä senkin vuoksi, että kuvataiteen ja valokuvan sekä elokuvan ja valokuvan ilmaismuodot ovat lähellä toisiaan. Keskenään läheisten suojan kohteiden välinen erottelu on lain soveltamisessa välttämätön erilaisen suojapohjan takia. Valokuvia suojataan "vain ja ainoastaan" ValokL:n mukaan, kun taas kuvataiteen sekä elokuvataiteen tuotteita suojataan TekijäL:n mukaan. Esimerkkejä, jotka kertovat lähiviestimien aiheuttamista vaikeuksista on monia: kollaasit ja muut sekatekniikat, tietokonetaide, videopelit jne.⁵ Tietotekniikan menetelmin aikaansaadaan ja käytetään kuvia varsin tehokkaasti, mikä puoltaa suojapoh-

⁴ Alun perin ValokL 1 §:n 2 momentin 2 lauseessa (sellaisena kuin tämä oli laissa 405/61) todettiin, että "Valokuvasarjasta, jolla on tieteellinen tai taiteellinen arvo, on säädetty erikseen". Erityismääräyksiä ei ollut kuitenkaan annettu. Kyse oli lainsäädäntöerheestä, joka oli jäänyt epähuomiosta korjaamatta. Kvalifioitujen valokuvien erityiskäsittelyn esikuvana olivat olleet ruotsalaiset esitykset, jotka olivat toteutuneet Ruotsissa lähinnä *Ebersteinin* aktiivisen toiminnan vaikutuksesta. Näillä valokuvilla oli siellä muita valokuvia pidemmät suoja-ajat. Ruotsalaista järjestelyä valokuvia koskevine vaihtelevine suojakriteereineen ja suoja-aikoineen on arvosteltu systemaattiselta kannalta hämmentäväksi ja sekavaksi. *Lögdberg*, JFT 1986 s. 237 ja *S.a.*, *Festschrift Roeber* (1981) s. 278. Hänen mukaansa väärinkäsitykset johtuivat lainvalmistelussa tehdyistä vääristä teossuojan edellytyksiä koskeneista päätelmistä, joissa oli viitattu taiteellisuuteen ja tieteellisyteen yleensä. Ruotsin lainsäädäntöratkaisua ei siten voida pitää sopusointuisena erityislakijärjestelmän mukaisen yleisen suojakohdeluonnehdinnan kanssa. Meillä lausuma taiteellisista ja tieteellisistä valokuvasarjoista poistettiin vasta lailla 35/91 noin 30 vuoden voimassaolon jälkeen.

⁵ *A. Nordemann* (1992) s. 63 - 64 ja siinä mainitut lähteet.

jan tarkastelua tietotekniikan sovellutusten osalta.⁶

Lähtökohdat suojattavan valokuvan määrittämiseksi eivät ole kovin hankalat. Lakikäsitteiden pohjana yleensä pidetään yleiskieltä, ellei ole perusteltua aihetta poiketa tästä. Suojattava valokuva pohjautuu valmistelutöidemme mukaan tavanomaiseen valokuvausteknikkaan.⁷

Lakiimme ei sisälly yksityiskohtaista teknistä valokuvan määritelmää – toisin kuin esimerkiksi englantilaiseen lainsäädäntöön.⁸

Sen, mitä valokuva oikeustositseikastona käytännössä merkitsee, ratkaisee

⁶ Kuva-aineistoa aikaansaadaan ja käytetään monissa uusissa tietoteknisissä järjestelmissä, esimerkiksi ns. hyper- ja multimediajärjestelmissä samoin kuin ns. tekoälyjärjestelmissä (artificial intelligence).

Multi- ja hypermedia ovat asiayhteyden perustuvia eli assosiatiivisia tietotekniikkaa käyttäviä tiedonhallinta- ja käsittelymenetelmiä. *Multimedia* tarkoittaa tietokoneella tapahtuvaa teksti-, kuva- ja ääni-informaation yhdistämistä (esim. ns. CD ROM -levylle tallennetut tietosanakirjat). Multimedia on vuorovaikutteista eli interaktiivista elokuvaa toisin kuin tavallinen televisioruudusta katsottava videolokuva. *Hypertekstissä* informaatio on koottu sellaisella tiedonhallintaohjelmalla, joka mahdollistaa perinteisen tekstin lineaarisen (peräkkäisen) muodon rikkomisen. *Hypermedia* tarkoittaa hypertekstin ideaan perustuvaa assosiatiivista tiedonhallintaa. Ks. esimerkiksi *Ekholm – Oesch, K.* (1993) s. 44 – 45. *Heimbürger*, Yritysmikro 1990:3 s. 11 – 13, *Kanerva*, Yliopisto 1992:12 s. 35 – 37, *Koski – Oesch, K.* (1993) s. 24 – 25. Ks. kuva-aineiston käytöstä hypermediassa tekijänoikeudelliselta kannalta TeN 1991:13 ("Kuvamateriaali hyperromaanissa").

Tekoälyllä (artificial intelligence) ymmärretään yleensä tietokonejärjestelmiä, joilla on inhimillistä ajattelua simuloivia ominaisuuksia kuten sellaisia, jotka tarkoittavat hahmottamista, ymmärtämistä, oppimista, päättelystä ja ratkaisemista. *WIPO symposium on the Intellectual Property Aspects of Artificial Intelligence* (1991).

⁷ KM 1953:5 s. 53 ja KM 1954:13 s. 18. Kummassakin yhteydessä huomautettiin valokuvalla tarkoitettavan ainoastaan "sitä taiteellisen luomistyön tai taidekäsityksen tulosta, joka syntyy itse valokuvaamisen ja siihen liittyvien valokuvauskoneen asettamista, valaistusta, jäljentämistekniikkaa ym. koskevien toimenpiteiden kautta".

⁸ Ison-Britannian vuoden 1988 lain (Copyright, Designs and Patent Act) valokuvia koskeva määritelmä kuuluu seuraavasti: "– 'photograph' means a recording of light or other radiation on any medium on which an image is produced, and which is not part of a film; –". Aikaisemmassa vuoden 1927 ValokL:ssa, sen 1 §:ssä, todettiin suojakohteesta seuraavaa: "Valokuvauksena pidetään muutakin valokuvauksen kaltaista menetelmää, niinkuin auto- ja fototypiaa, heliogravyyria ja muuta valopainantaa, syväpainantaa ynnä muita näihin verrattavia menetelmiä." Nykyistä ValokL:a valmistelleet eivät pitäneet sääntelytapaa enää tarpeellisena, koska "Tekniikan kehittyessä tuollaiset esimerkit voisivat osoittautua harhauttaviksi". KM 1954:13 s. 20. Laissa ei haluttu ilmeisesti sitoa soveltajan käsiä vuosiksi eteenpäin. Siteerattua lainkohtaa tuskin kukaan ymmärtäisikään enää ilman sanakirjaa. Nykysuomen sanakirjan (1990, 12. painos) mukaan s. 300 fototypia tarkoittaa kuvalaatan valmistamista viivapiirroksesta valokuvamenetelmällä (tai täten tehtyä kuvalaattaa, viivalaatta, viivalaattakuvaa). Havainnollistamisyrittä ei sinänsä voitane pitää huonona, mutta yksityiskohtainen lainsäädäntötekniikka voi aiheuttaa olosuhteiden kehittyessä tuntuviakin hankaluuksia lain soveltamiselle. Tämän vuoksi nykyisin väljä määrittelytapa vaikuttaa asianmukaiselta.

yksittäistapauksessa viime kädessä lakia soveltava tuomioistuin. Oikeus valokuvaan ei ole muuttuneen ja vaikeutuneen suojan kohdetta koskevan rajanvedon kannalta sinänsä poikkeusilmiö sen paremmin oikeusjärjestelmässä yleensä kuin immateriaalioikeudessakaan erityisesti. Valokuvan tapaan voidaan esimerkiksi patentoitavan keksinnön rajojen katsoa joutuneen koetukselle olosuhteiden kehittyessä (esimerkiksi tieto- ja biotekniikan uusien ilmiöiden vuoksi). Olosuhteiden kehitys luo painetta tulkintaan ja lainvalmisteluun. Suojan kohteen rajaamisessa on viime kädessä kyse todellisuuden ja normien välisen monimutkaisen vyyhdin selvittämisestä.

Seuraavassa pyritään tarkemmin selvittämään, mikä on suojattava valokuva ValokL:n mukaan. Koska ongelma on lähellä eräitä teoreettisia tekijänoikeuden sisäistä rakennetta koskevia ongelmia, pyritään samalla lyhyesti valottamaan myös muutamia valokuvaoikeuden rakenteeseen liittyviä teoreettisia kysymyksiä.

2. Valokuvan kappale esineenä

Valokuva on ertain esine varallisuus oikeudellisten sääntöjen mukaan. Vaihdannassa valokuvan fyysinen kappale on normaali esineoikeudellisten sääntöjen alainen.⁹ Valokuvan kappaleen luovutukseen ei sisälly valokuvaa koskevan immateriaalioikeuden luovutusta. Valokuvan kappaleen haltijalle ei ilman muuta kuulu oikeus valokuvaan ValokL:n mukaan.

Sama tuote voi tulla arvioiduksi kahdesta eri näkökulmasta. Tekijänoikeudelliselta kannalta valokuvauksen tuotetta arvioidaan havaintokohteena suojan syntyedellytysten selvittämiseksi ja vertailukohteena suoja-alan ja siten mahdollisen loukkauksen arvioimiseksi.¹⁰ Valokuva fyysisenä esineenä muodostaa tärkeän oikeudellisen arviointipohjan. Kuitenkin oikeus valokuvaan ja valokuvan kappaleen ”omistusoikeus” siirtyvät eri sääntöjen mu-

⁹ Laissa puhutaan sekä ”valokuvasta” että ”valokuvan kappaleesta” samoin kuin ”teoksesta” ja ”teoskappaleesta”. Esim. ValokL 1 ja 15 §:t ja TekijäL 2 §.

¹⁰ Helinin mukaisesti voidaan katsoa, että omistusoikeudessa on sivulliselle annettu kielto määritelly suhteessa tiettyyn konkreettiseen esineeseen. Immateriaalioikeudet eivät rajoitu vain kyseiseen objektiin vaan ulottuvat kaikkiin fyysisen todellisuuden osiin, joilla on kyky saada aikaan samanlainen esteettinen tai tekninen elämys kuin alkuperäisellä luomuksella. Helin, LM 1978 s. 652.

kaan.¹¹ Tekijänoikeusnormit koskevat edellistä ja varallisuus oikeuden periaatteet jälkimmäistä. Oikeus valokuvaan ja omistusoikeus valokuvan kappaleeseen kuuluvat usein eri henkilöille, jolloin joudutaan ratkaisemaan heidän välinen mahdollinen valokuvien käyttöä koskeva ristiriita.¹² Valokuvan kappaleen haltija ei saa ilman eri sopimusta oikeutta julkaista sitä lehdessä, vaikka hänellä on fyysisen esineen haltijana oikeus estää muita häiritsemästä suojattua asemaansa ja yleensä oikeus luovuttaa esine toiselle. Valokuvan julkaisemiseen vaaditaan pääsäännön mukaan valokuvaajan suostumus, mutta valokuvan kappaleen luovutukseen sen haltijan myötävaikutus.¹³ Valokuvamateriaalin lyhytaikainen tai sitten pysyvä hallinta on käytännössä ValokL:n mukaisten oikeuksien käytön edellytys.

Oikeus valokuvaan vaikuttaa lähes ”esinekohtaiselta” oikeusasemalta. Samaan oikeustositseikastoon sovelletaan samanaikaisesti sekä immateriaalioikeudellista että varallisuus oikeudellista säännöstöä. ValokL:ssa annetaan suojaa valokuvan valmistaneelle suhteessa muihin henkilötahoihin. He tarvitsevat kuvaajan luvan valokuvan kappaleiden valmistamiseen tai valokuvan julkaiseen näyttämiseen. Samalla suojataan erikseen valokuvan kappaleen omistajan tai muun haltijan varallisuus oikeuksia esimerkiksi oikeudetonta hallinnan häirintää vastaan. Sen sijaan immateriaalinen oikeus valokuvaan on erityinen varallisuus oikeus, jossa suojaa annetaan valokuvaajan ja muiden välisessä suhteessa niin, että valokuvaajan aatteellisia ja taloudellisia etuja pyritään turvaamaan määrätyn esineenä ilmenevän tosiseikaston osalta.

Valokuvauksen tuote on yleensä kiinnitetty näkyvään muotoon, negatiiviksi tai diakuvaksi. Mahdotonta ei kuitenkaan ole, että kyse on näkymättömään muotoon tallennetusta tuotteesta, josta latentti kuva voidaan saada haluttaessa

¹¹ Esineoikeudellisessa kirjallisuudessa on huomautettu siitä, miten omistusoikeuden määrittelmää ei oikeastaan ole. Sen sijaan nykyään pitäydytään mieluummin hajauttamaan omistajan vallintavaltia erilaisiin oikeusasemakomponentteihin ja hajautetusti määrittelemään se, mitä esineen omistajahaltija saa tehdä ja mitä hän ei saa tehdä. *Majamaa* (1981) s. 15 – 28 ja siinä mainitut lähteet, erit. s. 18 – 19.

¹² Silloin, kun omistusoikeus valokuvan kappaleisiin ja oikeus valokuvaan (joka liittyy samaan valokuvaan) kuuluvat eri tahoille, syntyy tyypillinen ristiriita valokuvaajan oikeuksien käytöstä. Tämä on tavallista silloin, kun työntekijän asemassa olevan valokuvaajan työsuhte lakkaa jostakin syystä. Oikeudet valokuvaan saattavat asianomaisten sääntöjen mukaan kuulua työntekijälle, mutta omistusoikeus negatiiveihin ja muuhun valokuvamateriaaliin työnantajalle. Ratkaisussa KKO 1987:8 (”Negatiivit”) katsottiin, että työnantaja ei ollut velvollinen luovuttamaan negatiiveja työntekijälle. Ks. myös NJA 1982 s. 23 (”Bröllopsnegativ”) sekä TeN 1990:10, joka koski tilattuja valokuvia.

¹³ Omistajan ja tekijänoikeuden haltijan välinen ristiriita ratkaistaan etuvertailulla, jossa kiinnitetään huomio kummankin oikeusaseman sisältöön. Näin ratkaistaan etusijajärjestys. *von Eyben* (1983) s. 48 – 49.

esille katselemista tai lisäkappaleiden tekemistä varten.¹⁴ Näkymättömyyden mahdollisuus ei poista suojan liittymistä konkreettiseen fyysiseen materiaaliin.¹⁵ Varallisuus oikeuksien tapaan ValokL:n mukaista oikeusasemasuojaa annetaan paitsi ns. sivullissuhteissa (sopimussuhteiden ulkopuolella) eli suhteissa kolmanteen myös sopimuskumppanien välillä (velvoiteoikeudellisessa suhteessa).¹⁶

3. Valokuvaoikeuden rakenteen tarkastelua

Tekijänoikeuden rakenteesta ja perimmäisestä luonteesta on pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa käyty keskustelua varsinkin 1940 -, 1950 - ja 1960 -luvulla.¹⁷ Huomion kohteena on erityisesti ollut suojattavan teoksen käsite

¹⁴ On myös katsottu mahdolliseksi pitää televisiolähetysten suorälähetyksuvaa valokuvana, vaikka sitä ei olisi lainkaan tallennettu mihinkään pysyvään muotoon. Ks. saksalainen ratkaisu "AKI-Kino", GRUR 1962 s. 470, jota on selostettu tuonnempana s. 163.

¹⁵ Oikeuskirjallisuudessa esinekohtaiset oikeudet (l. esineoikeudet) on katsottu erityisiksi varallisuus oikeuksiksi, jotka on suojattu kaikkia sivullisia vastaan, kun taas velvoiteoikeudet on turvattu vain tiettyyn henkilötahoon nähden. *Zitting - Rautiala* (1982) s. 1. Varallisuus oikeudessa ns. aineettomia esineitä, kuten keksintöjä ja saatavia, ei ole pidetty esineinä varsinaisessa merkityksessä. Ks. myös *Kartio* (1991) s. 2 - 3, joka toteaa miten (varallisuus oikeuden) esineoikeudellinen puoli tulee esiin tarkasteltaessa oikeudenhaltijan suhdetta kolmanteen (sopimussuhteen) ulkopuoliseen henkilöön nähden. Lisäksi *Kartio* toteaa mm: "Kaikki oikeussuhteet on syytä nähdä henkilöiden välisinä. Oikeuden fyysinen kohde vain aina on yksi niistä tekijöistä, jotka vaikuttavat kyseisten oikeussuhteiden sisältöön. Jos ajatellaan, että kaikki varallisuus oikeudet tähtäävät tavalla tai toisella tiettyjen hyödykkeiden hyväksikäyttöön, erottaa esineoikeudet muista varallisuus oikeuksista se tekijä, että niiden keskeisenä sisältönä on oikeus yksilöityjen aineellisten kohteiden hyväksikäyttöön ja/tai niiden edustamaan taloudelliseen arvoon vaihdannassa."

¹⁶ *Kartio* toteaaakin, että "Tällaiset aineettomat esineet (tarkoittaen esim. osakkeita tai keksintöjä) eivät ole havaittavia fyysisiä kohteita. Perimmältään ne ilmentävät tietynsisältöisiä varallisuus oikeuksia, joskin ne saattavat olla enemmän tai vähemmän havaittavassa yhteydessä tiettyihin konkreettisiin kohteisiin. Välttämättä tällaista yhteyttä ei ole." *Kartio* (1991) s. 52. Hän lukee immateriaalioikeudet irtaimen omaisuuteen. S:a s. 96. Omistus oikeus katsotaan kuuluvaksi sellaisiin yksinoikeuksiin, jotka liittyvät yksilöityihin aineellisiin kohteisiin.

¹⁷ *Bergström*, *Minneskrift Hult* (1960) s. 59 - 64, S:a *Melanges de droit comparé* (1972) s. 13 - 29, *Eberstein*, *NIR* 1946 s. 81 ss., *Godenhjelm* (1983) s. 101 - 111 (julk. alunperin TfR 1972), S:a, *JFT* 1955 s. 138 - 140, *Hedfeldt* TfR s. 152 - 161, *Karnell* NIR 1971 s. 368 - 379, *Koktvedgaard* (1965) s. 117 - 139, *Ross*, TfR 1945 s. 321 - 353, *Saxén*, (1960) s. 300, *Strömholm* (1970). Keskustelu koski erityisesti teoksen käsitettä. Samalla sivuttiin tekijänoikeuden kohdeongelmia ja tekijänoikeuden rakennetta yleisemmin. Alkusušäyksen keskustelulle suoritti *Ross* Torben *Lundin* väitöskirjaa koskeneessa arviossaan. *Koktvedgaard* kehitti omia käsityksiään *Rossin* ajatuksien pohjalta ja

teoriassa ja käytännön oikeuselämässä. Kysymykset ovat sivunneet myös tekijänoikeusdoktriinissa aikanaan runsaasti huomiota saanutta ongelmaa, kysymystä tekijänoikeuden kohteesta.

Keskustelu näyttää sittemmin rauhoittuneen.¹⁸ Tässä keskustelussa ei ole juuri puututtu erikseen kysymykseen valokuvaoikeuden kohteesta.

Saksalaisessa immateriaalioikeusteoriassa aikanaan kehittyneiden käsitysten mukaan pidettiin teoksen abstraktia hahmoa tekijänoikeuden kohteena. Pohjoismaiset oikeusanalytytikit ovat pitäneet tarpeettomana oikeuden kohteen käyttämistä apuvälineenä immateriaalioikeuden rakenneselityksissä. He ovat korostaneet ratkaisijan kokemusten ja havaintojen merkitystä suojan sisällön määrittämisessä. Heidän mielestään esimerkiksi tekijän valta merkitsee yksinoikeutta määrätä sellaisista tuotteista, jotka aiheuttavat toisille samanlaisen elämyksen tai tuntemuksen kuin aikaisemmin luoneen tekijän teokset. Realistien mukaan teosta ei ole olemassa. Sillä ei ole omaa substanssia, mutta ilmaisulla ”teos” on tietty funktio oikeuselämässä.¹⁹

Oikeus valokuvaan voitaisiin teosta koskeneita teoreettisia käsityksiä mukaillen selittää eri tavoin. Voidaan ajatella, että erotettaisiin toisistaan alkuuperäinen abstrakti valokuva hahmona ja valokuvan konkreettinen kappale. Kuitenkin voidaan katsoa, että tällainen jaottelu epämääräiseen ”alkuvalokuvaan” ja muihin tämän kanssa identtisiin valokuviin on kestämaton selitystapa.²⁰ Alkuuperäinenkin valokuva on samalla konkreettinen kappale, vaikka kyse olisi latentista kuvasta. Alkuuperäisen valokuvan kappaleesta voidaan siten puhua myös ensimmäisen materiaallisen otoksen merkityksessä. Kyse on ainoastaan turhan abstraktion torjumisesta. Kun laissa puhutaan oikeudesta määrätä valokuvasta ja oikeudesta valmistaa kappaleita valokuvasta, viittaa-

korosti tekijänoikeudellisten vertailusääntöjen oikeusfunktionaalista merkitystä ja sitä, että viime kädessä ratkaisevaa tuloksien kannalta on ns. samuus- eli identiteettielämys. Kotimaisessa kirjoittelussamme voidaan havaita vanhakantaistakin painotusta tekijänoikeuden kohdeopin osalta. Esim. *Saxén* s. 302, jossa hän toteaa muun muassa, miten ”teorialla aineettomista oikeuksista on edelleen poikeutuksensa”. Vrt. *Godenhielm Uppsatser* (1983) s. 105 – 106.

¹⁸ Pohjoismaisen teoskeskustelun laantumisen jälkeen on ruotsalainen Törngren palannut teoskeskustelun sisältöön artikkelissaan *Törngren*, TfR 1986 s. 365 – 378. Hän jakaa kirjoittajat idealistisen ja realistisen suuntauksen kannattajiin sekä kohdekiinnittyneisiin (objektsrelaterade) ja ”kohteettomiin” (ej objektsrelaterade) kirjoittajiin.

¹⁹ Esim. *Ross ja Koktvedgaard. Törngren*, TfR 1986 s. 379.

²⁰ Kotimaisessa kirjallisuudessa asiaan on kiinnittänyt huomiota *Kemppinen*, DL 1979 s. 114. Hän toteaa tässä yhteydessä, että ”on erikseen syvempi ’teos’ jota suojataan, ja erikseen ’teoskappale’, joka ilmentää ’teosta’. – ” Pohjoismaisessa kirjallisuudessa on asiaa pohtinut erityisesti *Strömholm* (1970) s. 209 ss. Hänen mukaansa ilmaisuja ”teos” ja ”teoskappale” voidaan yhteydestä riippuen käyttää eri merkityksessä eli myös esimerkiksi pelkästään varsinaisen suojan kohteen kuvaamiseksi.

vat ilmaiset kummassakin tapauksessa johonkin konkreettiseen muotoasuun.²¹ Eli ei vaikuta asianmukaiselta puhua ValokL:n mielessä abstraktista ”alku”- tai ”ydinvalokuvasta”, jota valokuvan ”kappale” vain ilmentää. Sen sijaan voidaan sanoa, että oikeus valokuvaan merkitsee kuvan valmistaneen valtaa määrätä siitä niin, että kukaan muu ei saa hänen luvattaan valmistaa samanlaisia kappaleita, muunnella kuvaa tai näyttää sitä julkisesti. Kuvan kohteesta voi jokainen erikseen valokuvan valmistaneesta riippumatta valmistaa uusia samanlaisia tai erilaisia kuvia. Kullekin syntyy tällöin työnsä perusteella itsenäinen oikeus valokuvaan. Tosin samankaltaisten valokuvien kohdalla voidaan joutua joutua suorittamaan todistelua sen suhteen, onko todella tapahtunut aikaisemmin tehdyn valokuvan kopioimista.

Vaadeperustaa selvitetessä teos ja valokuva (sekä näiden kappaleet) ovat puhtaasti havaintokohteita.²² Tällöin näille ilmaisuille annetaan lakikäsitteinäkin arkikielen mukainen lähinnä yhteytensä mukainen merkitys.²³ Tarvittaessa joudutaan tulkinnalla selvittämään merkityksen laajennukset.

²¹ Oikeuskirjallisuudessa esitetyn mukaan tekijänoikeudessa vallitsisi jossakin määrin kahtiajako teos-teoskappale. Kemppinen katsoo valokuvien osalta ”että tekijänoikeudessa vallitsevan kaltaista kaksijakoa ei olisi ainakaan tahdottu luoda”. *Kemppinen*, DL 1979 s. 115. Kirjoittajan kanta näyttää perustuvan näkemykseen, jonka mukaan ValokL olisi sui generis -lakina melko tyhjentävä ja luonteeltaan poissulkeva. Lisäksi hän perustaa kantansa ValokL:n kieliopilliseen tulkintaan. On siis vain ”valokuva” ja samansisältöinen ”kuva”, joita suojataan. Ei siis ole valokuvan abstraktia hahmoa, josta tehtäisiin kappaleita. Osittain kanta perustuu myös siihen, että alkuperäisestä ValokL:sta puuttui valokuvan nimenomainen muunneltavuuksien toisin kuin nyt lainmuutoksen (35/91) jälkeen, jolloin kuvaajan yksinoikeuteen sisältyy myös oikeus määrätä muutettuna toisintamisesta. Toisaalta kirjoittajan tuolloista kantaa voidaan arvostella siitä, että ainakin ValokL:n tekstissä – kuten hän artikkelissa itsekin useasti tuo esiin – puhuttiin valokuvan ”kappaleen” valmistamisesta. Eikä hänkään jätä pohtimatta keskeistä kysymystä: mikä toteuttaa valokuvan kappaleen. *Kemppinen*, DL 1979 s. 116. ValokL:n alkuperäistekstissä tunnettiin sekä ”valokuva” että ”valokuvan kappale” muodollisella tasolla, joten käsitystä siitä ettei lainsäätäjällä olisi ajatellut mitään eroa ilmaisujen ”valokuva” ja ”valokuvan kappale” välillä voidaan myös arvostella. Kysymys lienee kuitenkin erilaisista kielenkäytön yhteyksistä. Strömholm on käsitellyt laajasti ilmaisujen ”teos” ja ”teoskappale” sisältöä. *Strömholm* (1979) s. 209 – 253. Teoksen käsite voidaan hänen mukaansa käytännön tarpeita varten hajauttaa osaoikeuksien tuottamiin suoja-aloihin. Teoskappale puolestaan taas tarkoittaa teoksen ulkoista aineellistumaa. S.a s. 210. Ks. ja vrt. esitöistämme esim. KM 1953:5 sivulla 51 lausuttua, jossa ero teoksen ja teoskappaleen välillä tehdään mutta jossa sitä ei lähemmin käsitellä.

²² *Strömholm* (1979) s. 226.

²³ *Strömholm* (1970) s. 230, 231, 238, 246 – 247 ja 254.

4. Mitä valokuvalla tarkoitetaan lain mukaan?

4.1 Valokuvan tunnusmerkit ValokL:n mukaan

Kaikki valokuvat ovat maassamme suojattuja. Suojaamisen edellytykseksi riittää, että on valmistettu jostakin objektista kuva valokuvauskeinoin. Sellainen on lain mukaan myös valokuvan kanssa analoginen tuote ("kuva, joka valmistetaan valokuvaamiseen verrattavin menetelmin") (ValokL 1 §:n 2 momentti).²⁴ Mitään lisäedellytyksiä, esimerkiksi teostasovaatimusta, ei ole ValokL:ssa asetettu. Suoja ei riipu käyttötarkoituksesta tai kuvan laadusta. Yhtä hyvin tieteellinen kuin taiteellinenkin valokuva mutta myös harrastelijan ottama perhekuva ovat suojattuja. Valmistelutöissä tarkoitettiin suojattavalla valokuvalla sitä taidekäsityön tai taiteellisen luomistyön tulosta, joka syntyy itse valokuvaamisen ja siihen liittyvien toimenpiteiden eli valokuvauskoneen asettamisen, valaistuksen, jäljentämistekniikan ym. kautta.²⁵ Sanotun perusteella vaikuttaisi siltä, että lainvalmistelussa valokuvaus merkitsi mm. seuraavia asioita: *valon* ja *kameran* käyttämistä samoin kuin *kuvan kiinnittämistä*. Siten suojattavan valokuvan käsite on määrättyyn tekniikkaan sitoutunut.

Myöhemmässä lainvalmistelussa viitattiin varsin yleisesti käytettyyn valokuvauksen määritelmään, jonka mukaan *valokuva on valon vaikutuksesta sille herkkään materiaaliin aikaansaatu kuva*.²⁶

Teknisesti valokuvaus on määriteltävissä näkyvien kuvien suoraksi tai epäsuoraksi muodostamiseksi valon tai muiden säteiden avulla näille herkälle materiaalille. Valokuva syntyy *fysiikan* lakien alaisena usein *kemiallista* tietä (ottamis- ja kehitysvaihe). Aluste on välttämätön, mutta kuvan ei tarvitse olla siitä välittömästi nähtävissä. Kuvatiedot voivat olla elektromagneettisessa muodossa nauhalla tai levykkeellä, josta ne voidaan tarvittaessa tulostaa tai ottaa katseltavaksi. Valokuvauksen syn-

²⁴ Koska integroitujen piirien valmistamisessa voidaan käyttää valokuvaustekniikkaa apuna, sisältyy ValokL 1 §:n 3 momenttiin erityissäännös. Sen mukaan integroidun virtapiirin suojasta säädetään erikseen. Vaikka piirimallin maskilevy valmistettaisiin valokuvaamalla tai vastaavaa tekniikkaa käyttäen tällaiseen tuotteeseen ei sovelleta ValokL:ia vaan lakia yksinoikeudesta integroidun piirin piirimalliin (32/91). Tämän lain ja ValokL:n päällekkäissoveltaminen on siten eliminoitu. Huom. kuitenkin ValokL:n muutoslain 35/91 voimaantulosäännös, jonka mukaan tämän lain voimaantullessa suojaa nauttiva tuote sai ValokL:n suojaa. Eli valokuvan tunnusmerkit omaava integroitu piiri, joka nautti valokuvan suojaa 16.1.1991, saa tällaista suojaa edelleen. Ks. lähemmin esim. KM 1987:8 s. 53, 272, HE 161/90 vp. s. 56 ja 58 sekä *Haarmann* (1992) s. 197.

²⁵ KM 1953:5 s. 53 ja KM 1954:13 s. 18.

²⁶ KM 1987:8 s. 76. Tässä yhteydessä tukeuduttiin aikanaan Ruotsin esitöissä lausuttuun määritelmään. Ks. SOU 1956:25 s. 470.

tymiselle tarpeelliset tekniset elementit ovat säteet, valoherkkä materiaalialuste ja yleensä kamera.

Valo fysikaalisena ilmiönä on aina askarruttanut ihmistä. Valon synnystä on useita teorioita ja selityksiä. Valoon on liitetty myös mystisiä käsityksiä. Fysikaalisessa mielessä valo on sähkömagneettista viivan liikettä, aaltoilua. Viivan pituus ja energia määräävät tuloksen. Erään määritelmän mukaan valo on elektromagneettista säteilyä, joka pystyy ärsyttämään ihmisen näköaistia. Ihmissilmä kykenee havaitsemaan sellaisia sähkömagneettisia aaltoja, joiden pituus on 380 nm:n (nanometrin) ja 780 nm:n välillä (noin oktaavin verran). Myös sanottuja aaltoja pidempiä aaltoja, kuten infrapuna-aaltoja, taikka lyhyempiä aaltoja, kuten ultraviolettiaaltoja, voidaan niin ikään lukea valoaaltojen piiriin kuuluvaksi.²⁷ Siten myös näkymättömillä aalloilla (säteillä) voidaan aikaansaada valokuvia fyysisessä mielessä.

Kameralla eli valokuvauskoneella ymmärretään yleisesti valonpitävän kammion sisältävää kojetta, jossa olevan optisen laitteen (objektiivin) ja sulkinen avulla saadaan syntymään kuva valoherkkään pintaan (filmiin).²⁸

ValokL:n suojakohteelle on edellä sanotun perusteella asetettu määrättyjä edellytyksiä lopputuotteena ja valmistusmenetelmien suhteen. Kyse tulee olla jonkinlaisesta todellisuuden toisinnoksesta ("kuva"), joka on syntynyt valon

²⁷ Valoaaltojen pituusoppia nimitetään *fotometriaksi*. *Fysikaalinen optiikka* selvittää valon syntyä, leviämistä, ominaisuuksia ja vuorovaikutusta materiaalin kanssa. Subjektiviivisen näkemisen tarkastelu kuuluu lähinnä *fysiologisen optiikan* alaan. *Mc Graw-Hill, Encyclopedia of Science & Technology* (1987) s. 2586. Newton piti aikanaan valoa suorana ja nopeasti etenevänä hiukkasista muodostuvana virtauksena. Hän suoritti useita auringonvaloa koskevia tutkimuksia. Myöhemmin valoaaltoja koskevassa tutkimuksessa on saatu selville muun muassa värien synty. Varsinaisten valon syntymisyyden selvittämiseksi kehitettiin teoria elektromagneettisista aalloista. Aallot kuuluvat keskeisimpiin luonnonilmiöihin, koska ne mahdollistavat eräitä elintärkeitä toimintoja, kuten kuulemisen ja näkemisen (akustiset aallot ja valo-aallot). Aaltomekanismien sovellutukset tulevat erityisesti esiin radio- ja televisiotoiminnassa. Lähettimet tuottavat mikroaalloja, joita lähetetään antennien välityksellä. Aaltoja voidaan lähettää, vastaanottaa, käsitellä ja käyttää muutenkin hyväksi. Aallon ominaisuuksia ovat pituus ja leveys. Ryhmittely sähkömagneettisiin ja mekaanisiin aaltoihin on keskeistä. Esimerkiksi veteen putoava kivi aiheuttaa ns. mekaanisia aaltoja. Ks. aalloista valokuvaustekniikassa lähemmin *Reinert, Holografie Medium der Zukunft*. (1986) s. 13 – 20. Valon parissa on työskennellyt useita huomattavia tutkijoita. *Einsteinin* suhteellisuusteoria ja *Max Planckin* kvanttiteoria liittyvät aaltoihin ja valon koostumukseen. *Holografia* eli kolmiulotteinen esineiden kuvaaminen oli mahdollista vasta sen jälkeen, kun valon luonteesta oli päästy aikaisempaa paremmin selville. Menetelmän kehitti unkarilainen *Dennis Gabor* noin vuonna 1948. Holografia tarkoittaa etymologisesti kaiken toisintamista. S:a, s. 39 – 42. Menetelmässä käytetään lasersäteitä. Tuloksia nimitetään *hologrammeiksi*. Käytännön sovellutukset ovat taiteen ja teollisuuden piirissä. Koska hologrammia on vaikea jäljentää, sitä käytetään tiettyä turvallisuustasoa edellyttävissä tuotteissa (esim. pankki- ja luottokorteissa). Hologrammeista on tullut myös näyttely- ja galleriatuotteita.

²⁸ Ks. esim. *Nykysuomen sanakirja* (1990), 12. painos s. 323.

vaikutuksesta. Yleensä valokuvaukseen sisällytetään käsitteenä lisäksi kameran käyttö.

Tavallisin ValokL:n suojakohde on perinteinen valokuva, jonka ihminen on ottanut kameran suljinnappia painamalla selluloidifilmille. Kuitenkin kuvia otetaan runsaasti muullakin tavalla, esimerkiksi näkymättömiä säteitä käyttäen.

Lääketieteellisiin tarkoituksiin *röntgensäteiden avulla* tehty läpivalaisukuvat katsotaan niin ikään ValokL:n mukaan suojattaviksi valokuviksi, vaikka ne eivät ole syntyneet näkyvän säteilyn avulla.²⁹ Suojaperustaltaan röntgenkuvia ongelmallisempia ovat ääniaaltojen avulla syntyneet kuvat, ns. *sonarkuvat*, koska ne eivät ole syntyneet lainkaan valo- vaan ääniaaltojen avulla. Ankan tulkinnan mukaan tällaiset kuvat eivät olisi suojattavia.

Ruotsin lainvalmistelutöissä lausutun perusteella suojattava valokuva näytetty pitkäälle samanlaisena kuin meillä. Aikanaan mietinnössä SOU 1956:29 katsottiin valokuvan käsitteen olevan yhdenmukainen teknisen kielenkäytön kanssa. Suojattavaksi katsottiin kuva, joka on syntynyt valon vaikutuksesta sille herkkään materiaaliin. Samantekevää oli, onko valo näkyvää vai näkymättöntä (esimerkiksi röntgensäteet). Samassa yhteydessä, selostettiin valokuvan syntymistä: mietinnön mukaan kuva otetaan lasi- tai filminegatiiville, josta se kehitetään fotokemiallisin menetelmin. Tuloksesta tehdään tavallisia kopioita, suurennoksia tai pienennyksiä jne. Oikeudellisesti näitä voidaan pitää valokuvan kappaleina.³⁰

Suojan todettiin tulevan niidenkin tuotteiden hyväksi, jotka valmistetaan suoraan ilman negatiivia valoherkälle alustalle, esimerkiksi paperille.

Pidetäänkö kameran käyttöä olennaisena suojattavan valokuvan käsitteen kannalta, ei ole aivan varmaa. Pakolliseksi ei kameran käyttämistä ole laissa eikä valmistelutöissä nimenomaisesti asetettu. Valmistelutöissä on yleensä tyydytty kuvaamaan valokuvien tavanomaisia syntyprosesseja. Niissä on kamera mukana.

Sanotun perusteella esimerkiksi *fotogrammien* oikeudellinen asema näyttää

²⁹ SOU 1956:29 s. 470. Vaikka röntgenkuvien suoja tunnustetaan pohjoismaisessa tekijänoikeusjärjestelmässä, kovin paljon ei ole pohdittu sitä, mitä sanotunlaisten kuvien suojaamisesta käytännön tasolla seuraa. Lainvalmistelusta ja oikeuskirjallisuudesta ei juuri löydy pohdintoja siitä, ketä voidaan pitää röntgenkuvien oikeuden haltijana eikä siitä, miten julkaisulupa tällöin hankitaan. Lääketieteellisessä julkaisutoiminnassa yksittäisen röntgenkuvan käyttö voi olla sallittu ValokL 7 §:n nojalla. Sen mukaan arvostelemaan ja tieteelliseen esitykseen saa ottaa siihen liittyviä julkistettuja valokuvia, kansantajuis-tieteelliseen julkaisuun kuitenkin vain korvausta vastaan. Kokonaan tekijänoikeuden ulkopuolinen, lähinnä intimitteetti- ja tietosuojalainsäädäntöä koskeva kysymys on se, voidaanko röntgenkuvien yhteydessä olevat potilastiedot julkaista ilman kohteena olleen henkilön lupaa.

³⁰ SOU 1956:29 s. 470.

epävarmalta, koska ne valmistetaan ilman kameraa vain asettamalla jäljennettäväksi tarkoitettu esine valoherkälle pinnalle. Näiden suhteen voidaan ajatella kahta tulkintavaihtoehtoa. Jos valokuvauskoneen käyttö katsotaan olennaiseksi elementiksi suojattavan valokuvan kannalta ja jos fotogrammi on valmistettu ilman kameraa, fotogrammi ei voi tulla suojattavaksi ValokL:n mukaan. Tällöin tuotetta suojataan TekijäL:n mukaan asianomaisin edellytyksin.³¹ Jos kamerasen käyttäminen ei pidetä välttämättömänä kriteerinä suojattavan valokuvan kannalta, fotogrammi saa (vain) ValokL:n mukaisen suojan. Monet valokuvaukselle tyypilliset työvaiheet jäävät kuitenkin suorittamatta. Fotogrammi jäänee kameratekniikan puuttumisen vuoksi vaille ValokL:n suojaa. Sen sijaan *hologrammit* eli kolmiulotteisen kuvaamisen tulokset saanevat ValokL:n suojan.³²

Pohjoismaissa 1980-luvulla tapahtuneessa lainvalmistelussa pohdittiin suojattavan valokuvan käsitettä joltain osin uudestaan. Suomen tekijänoikeuskomitean valokuvaa käsitelleessä mietinnössä (KM 1987:7) pohdinta suojattavasta ilmiöstä tekniikan muuttuessa ei ollut laajaa ja yksityiskohtaista. Tietotekniikkaa koskeneessa neljännessä osamietinnössä lähinnä vain pantiin merkkeille valokuvaustekniikan eräät muutokset, kuten ilman perinteistä filmiä tapahtuva kuvaaminen (esimerkiksi ns. stillvideotekniikka). Tässä menetelmässä kamera tallentaa latentin kuvan suoraan kamerassa olevalle disketille eikä filmille.³³ Lainmuutoksia komiteapohdintojen johdosta ei ole tehty.

Stillvideotekniikassa otokset tallennetaan analogisessa muodossa stillvideolevykkeelle. Menetelmässä yhdistyvät perinteinen kameratekniikka ja sitä uudempi videoteknologia. Mainitunlaisen kuvanvalmistusmenetelmän pitämistä valokuvauksena puoltaa se, että kyse on säteilyn avulla saadusta kuvasta. Suurin osa valokuvauksen muista perinteisistä elementeistä on tallella. Menetelmässä on kameratyöskentelyä, ja tuloksena on kaksiulotteinen todellisuuskuva ulkomaailmasta. Kuvan laatu voi poiketa perinteisestä valokuvasta.

³¹ Em. Wedgwoodin menetelmä noudatti lähinnä fotogrammi-tekniikkaa.

³² *Koktvedgaard* (1988) s. 124.

³³ Tekijänoikeuskomiteamme totesi menetelmästä seuraavaa: "Myös valokuvatekniikassa on otettu käyttöön tietotekniikan menetelmiä. Eräs tällainen sovellutus on still-videokameraksi kutsuttu kamera. Siinä sähköisen kuvan muodostaa tavanomaisen objektiivin taakse sijoitettu kuvamosaiikki-puolijohdepiiri. Kuvan tallennusjärjestelmä perustuu kaikkiin laitteisiin sopiviin niin sanottuihin pehmytlevyihin, jotka vastaavat tekniseltä toteutukseltaan tietokoneissa käytettäviä magneettisia levykkeitä. Levykkeelle mahtuu 25 värikuvaa. Kuva voidaan tulostaa levyltä kuvankatselulaitteella, kuvakirjoittimella (paperikopio) tai telefotolaitteella. Kuvaa ei tarvitse ennen tulostamista lainkaan kehittää tai vedostaa, vaan se voidaan lähettää heti valottamisen jälkeen tulostettavaksi. Menetelmän etuna on sähköisen kuvansiirron nopeus, mutta kuvien laatu on nykyisellä tekniikalla vaatimatonta." KM 1987:8 s. 57 - 58.

Lisäksi myönteistä kantaa puoltaa se, että lain mukainen suojakohde on yleinen ja väljä, kulloinkin vallitsevaan valokuvaustekniikan tasoon sidottu. Kuvan tallennusteknisellä tavalla ei ole merkitystä suojan kannalta. Pääasia on, että kuva on tallennettu johonkin, mistä se voidaan saada tarvittaessa esille katseltavaksi tai jäljennettäväksi. *Fiksaatio* kuuluu käsitteellisesti valokuvan luonteeseen. Tuloksen ei tarvitse olla välittömästi kuvana nähtävissä.

Video- ja tietotekniikalla synnytettyjen kuvien suojaamista valokuvina puoltavat monet tekijät.³⁴ Yleensä kuitenkin edellytetään, että kuvaustulokset ovat syntyneet valon tai muun säteilyenergian avulla. Sen sijaan puhtaasti sähköisesti syntyneiden kuvien, esimerkiksi tietokoneavusteisesti syntyneiden piirustuksien (ns. CAD-tuotanto eli *Computer Aided Design*) voidaan katsoa jäävän ilman valokuvien suojaa, koska tällaisessa tapauksessa ei käytetä ulkopuolista valoa.³⁵

Valokopioiden katsotaan periaatteessa täyttävän valokuvan tunnusmerkit, mutta muutamien esitöissään julkituotujen syiden vuoksi valokopioita ei kuitenkaan yleensä pidetä suojattavina valokuvina. Kyse ei ole alkuperäisesti

³⁴ Tekijänoikeudessamme ei yleensä edellytetä suojan saamiseksi alustelle kiinnittämistä, fikseeraamista. Laissakaan valokuvan fikseeraamista ei ole edellytetty. Kuitenkin valokuvan luonteeseen on yleensä katsottu kuuluvan kiinnittyminen aineeseen, minkälaiseen tahansa, josta se voidaan saattaa näköaistin avulla havaittavaksi. Tästä syystä oikeus valokuvaan muistuttaa esineoikeutta. Bernin yleissopimuksen Tukholman revidointikonferenssissa 1967 pohdittiin aikanaan Ison-Britannian aloitteesta fiksaation merkitystä valokuvan suojaamisen kannalta. Pääkomitea ei hyväksynyt fiksaatiota tarkoittavaa ehdotettua lisäystä Bernin sopimuksen 2 artiklaan, vaan totesi fiksaation kuuluvan erottamattomasti valokuvan (valokuvateoksen) luonteeseen: "— a photographic work must by definition be fixed." *Bergströmin* raportti, Centenary (1986) s. 199. UNESCO/WIPO:n asiantuntijakokouksessa (1988) katsottiin valokuvan kiinnittyvän valo- tai säteilyherkälle pinnalle tuloksen ollessa pysyvä liikkumaton kuva graafisten teosten tapaan. UNESCO/WIPO/CGE/PHW/3 s. 13. Oikeuskirjallisuudessamme esimerkiksi Ryti on katsonut, että "Kysymyksessä on siis kohteen pysyväinen tallentaminen kemiallisin tai fysikaalisin menetelmin määrätyle alustalle." Ryti (1979) s. 24.

³⁵ Tieteen piirissä on kehitetty monenlaisia uusia kuvausmenetelmiä erilaisia tarkoituksia varten, kuten esimerkiksi hyvin pieniin hiukkasiin kohdistuvia kuvausmenetelmiä. Lääketieteessä käytettyä isotooppien avulla tapahtuvaa ns. *positronvalokuvausta* samoin kuin sähkömikroskooppien avulla tapahtuvaa valokuvausta ei yleensä pidetty suojattuna, koska kyse ei ole ulkopuolisen valon käyttämisestä. *Gammakameran* avulla tapahtuvan positronvalokuvauksen käyttötarkoitus on pitkälle samanlainen kuin röntgenkuvien. Kuvauksen kohteena olevaan potilaaseen ruiskutetaan radioaktiivista ainetta, joka aiheuttaa säteilyä. Tämä tallennetaan elektromagneettiseen muotoon tietokoneelle. Sieltä kuvat voidaan ottaa kliniseen käyttöön niin, että ne tallennetaan filmille tai paperille. Kehittymässä olevalla ns. *pyyhkäisy-tunnelimikroskopiolla*, jolla voidaan kuvata ja tarkastella hyvin pieniä hiukkasia (esim. atomien välejä), saadaan eräänlaisen topografiakartan muotoinen maastokuva, jossa äärimmäisen pienetkin pinnan muodot havainnollistuvat. Ks. *Paukku*, Timo, Nanotekniikka. Unelma atomitasoisen vallankumouksesta. Helsingin Sanomat. Kuukausiliite 27.6.1992.

valokuvista.³⁶ Rajanveto tässä on sopimuksenvarainen eikä se ole tuotteen luonteen perusteella johdonmukaisesti tehtävissä. Valokopio on puhdas jäljenne. Sen kohteena on useimmiten asiakirja. Siihen voi sisältyä suojattu teos, sen osa taikka valokuva. Tällöin on kyse teoksen tai valokuvan kappaleesta, mutta ei välttämättä suojattavasta valokuvasta. Valokuvankin suojaamiseen vaaditaan kaikesta huolimatta tiettyä yksilöllisyyttä, mutta rajallisemmassa mielessä kuin TekijäL 1 §:n mukaan. Sanottu johtuu jo ihmistyötä koskevasta vaatimuksesta. Kaikkia valokuvamenetelmin tehtyjä asiakirjajäljennöksiä ei esitöiden valossa ole pidetty suojaamattomina. Nimittäin esimerkiksi *mikrofilmejä* taas pidettäneen suojattavina valokuvina.³⁷ Niitä voidaan käyttää lopputuotteena valokuvan tapaan: katseluun ja kopiointiin niiden olematta pelkkiä välituotteita.

4.2 Suojattavan valokuvan rajoista oikeuskäytännössä

Oikeuskäytännöstämme ei ole osoitettavissa merkittäviä valokuvaa suojan kohteena valaisevia ratkaisuja. Sen sijaan maamme ulkopuolella, esimerkiksi Ruotsissa, on suojattavan valokuvan rajoja pohdittu joissakin tapauksissa myös tuomioistuimissa. Näissä tapauksissa on ollut muun ohella kysymys painoteollisuuden offsetlaattojen valmistukseen käytettävän valokuvausmenetelmän tuloksien tekijänoikeudellisesta arvioinnista. Yleensä offsetkuvamateriaalia ei ole pidetty suojattavina valokuvina tekijänoikeuslainsäädännössä tarkoitettussa mielessä. Pääsyy on se, että offsetkuvat ovat vain välivaihetuotteita eivätkä lopputuotteita.

Ratkaisun NJA 1979 s. 70 ("*Goldberg offset*") (NIR 1979 s. 370) pohjana olleessa tapauksessa muuan piirtäjä oli luovuttanut eräälle yhtiölle onnittelukortteina käytettäviä väripiirustuksia samoin kuin niihin liittyvät tekijänoikeudet. Luovutuksensaajayhtiö (E 1) teki sopimuksen korttien painamisesta erään toisen yhtiön kanssa (E 2). Tämä puolestaan tilasi painamista varten noin sata kappaletta offsetlaattoja niiden valmistamiseen erikoistuneelta ns. reproliikkeeltä (R). Sittemmin yhteistyö lakkasi yhtiöiden E 1 ja E 2 välillä. Yhtiön E 1 toimitusjohtaja tilasikin työn

³⁶ SOU 1956:29 s. 471: "I sakens natur ligger dock, att fotografiska kopior i originalstorlek av affärshandlingar, ritningar o.dyl. knappast kunna anses som 'bilder' och därför icke äro föremål för skydd." Vrt. kuit. esimerkiksi *Roos*, Finsk tidskrift 1981 s. 400. Hän näyttää pitävän valokopioitakin valokuvina niiden yleismääritelmän nojalla.

³⁷ SOU 1956:29 s. 471: "Däremot torde s.k. mikrokopior av handlingar principiellt böra anses som skyddade." *Blomqvist*, NIR 1981 s. 91. Mikrofilmien suojaaminen ValokL:n mukaan ei ole kuitenkaan aivan yksiselitteistä. Ks. *Blomqvist*, NIR 1981 s. 92 – 94.

eräältä kolmannelta liikkeeltä, joka puolestaan tilasi offsetlaatat R-yhtiöltä. Se käytti tilaukseen aikaisemmin valmistettuja laattoja. Yhtiö E 2 asetettiin myöhemmin konkurssiin. Sittenmin vaadittiin konkurssipesän puolesta reproliikkeen omistajaa vastuuseen valokuvain loukkauksen johdosta, koska väitettiin yhtiön E 2 olevan valokuvamateriaalin tilaajana tilauskuvassäänöstöön vedoten oikeudenhaltija ja koska reproliike oli valmistanut materiaalin noin kahtakymmentä korttia varten.

Alioikeudessa (Stockholms tingsrätt) katsottiin reprofilmien valmistuksessa noudatetun tavanomaista valokuvaista menetelmää, valon ja sille herkün materiaalin käyttämistä. Kuvat valmistettiin joko suurennettuina tai pienennettyinä. Varsinkin värit valittiin tarkoin.

Reprokuvaajalta edellytettiin suurta ammattitaitoa. Alioikeuden mukaan reprokuvauksessa ei ollut kyse pelkästään alkuperäisen puhtaasta kopioimisesta ("rent mångfaldigande av originalet"). Reprokuvaamisessa käytettiin kameraa, jolla ei ollut samanlaista perspektiivin syvyysvaikutusta kuin tavallisella kameralla. Offsetfilmien valmistukseen osallistui useita eri henkilöitä.

Kirjapainotekniset työvaiheet käsittivät muun ohella reprokameralla kuvaamisen, kuvan suurentamisen tai pienentämisen, kuvien valmistamisen eri perusväreille, värien muuntelun, rasteripisteiden lukumäärän asettamisen, jotta valkoisen ja mustan erot saataisiin mukaan laattoihin, filmien asettamisen foliolle, josta ne kopioitiin lopullisesti kemikaaleilla käsitellylle laatalle jne. Laatalla oli sama tarkoitus kuin filmillä. Alioikeuden mielestä valokuvain soveltui tällaisiin tosiasioihin. Tämän vuoksi reproliikkeen toimitusjohtaja veloitettiin maksamaan korvauksia valokuvain nojalla.

Hovioikeus (Svea hovrätt) päätyi suojakohdekysymyksessä samaan lopputulokseen kuin alioikeus. Eli offsetfilmit katsottiin suojattaviksi valokuviksi. Oikeus analysoi lain soveltuvuutta tuomalla esiin myönteisiä ja kielteisiä tekijöitä ja kiinnittämällä niistä huomion erityisesti seuraaviin:

- lain perusteluissa ei asetettu erityisvaatimuksia suojattavien valokuvien laadun suhteen,
- valokopiot ja muut asiakirjajäljennökset oli tarkoitettu lainvalmistelutöiden mukaan jäämään suojan ulkopuolelle;
- lain valmisteluvaiheissa oli lausuttu (Departementchefen), että ilman suojaa eivät (kuitenkaan) saisi jäädä veistosten, maalausten ja muiden taideteosten valokuvat eivätkä muut taidetuotteiden sellaiset toisinnokset, jotka on valmistettu valokuvausmenetelmiä käyttäen.

Hovioikeus koki olevansa ristipaineiden alainen todetessaan, että toisaalta tällaiset "välivaihevalokuvat" eivät edellä sanotun perusteella jää ilman suojaa, toisaalta taas lainvalmistelija ei ollut lakia valmistellessaan kiinnittänyt erityistä huomiota puheena olevan kaltaisiin kuviin.

Toisaalta reprofilmien suojaamista pidettiin epäkäytännöllisiin tuloksiin johtavana, toisaalta reprokuvien suojaamisesta ei arveltu koituvan vaikeuksia.

Korkein oikeus (Högsta domstolen) (HD) katsoi äänestettyä (pienin mahdollinen enemmistö 5/4), että korttien painamisessa valmistetut off-

setfilmit eivät olleet suojattavia valokuvia. Korkeimman oikeuden kan-
ta muutti hovioikeuden tuloksen. Kanne hylättiin.

Korkeimman oikeuden mielestä offsetlaattojen valmistusprosessissa oli erotettavissa useita työvaiheita, jotka merkitsivät filmien valottamis-
ta ja kopiointia valokuvaustekniikkaa käyttäen. Kuitenkaan tässä ta-
pauksessa valokuvaamisen tarkoituksena ja tuloksena ei ollut muuta
kuin alkuperäisen kuvamateriaalin mahdollisimman uskollinen toisinta-
minen. Välivaihekuvista oli valmistettu eri perusvärejä varten offsetlaa-
tat. Valokuvauksella ei ollut tässä yhteydessä minkäänlaista itsenäistä
merkitystä. Perusteluista ilmenee, että asiaa olisi voitu korkeimman
oikeuden mielestä arvioida toisin, jos olisi ollut kyse samojen menetel-
mien käyttämisestä niin, että kuvaus olisi osoittanut jonkinlaista itsenäi-
syyttä (esimerkiksi taideteoksesta otetun valokuvan osan yksityiskohdan
korostaminen). Tällaisesta toiminnasta ei kuitenkaan nyt ollut kysy-
mys.

Eri mieltä olleet oikeuden jäsenet katsoivat, että lain sanamuodon
mukainen tulkinta olisi johtanut valokuvelain soveltumiseen. Vastoin
tätä tulkintaa taas puhui heidän mukaansa se, että valokuvauksen tuot-
teen tulisi olla uusi kuva, joka olisi valmiina yleisön käytettävissä. Tälle
kannalle he katsoivat löytyvän tukea esitöistä. Vähemmistöön jääneistä
kaksi (*Ulvesson ja Persson*) olivat samalla asiallisella kannalla kuin
enemmistö, vaikka he muotoilivat perustelut toisin kuin enemmistö.
Sen sijaan kolmas eri mieltä ollut oikeuden jäsen (*Holmberg*) katsoi, että
reproliikkeen valmistamat kuvat saivat valokuvalla säädettyä suojaa.
Hän näytti hyväksyvän perustelunsa lähtökohdaksi käsityksen, jonka
mukaan kuvan tulee olla tietyllä tavalla "uutta luova" ollakseen suojat-
tu. Kuitenkaan hänelle reprottekniikka ei merkinnyt pelkkää orjallista
toisintamista. Jo pelkästään rasterimenetelmän käyttö sai aikaan hänen
mielestään uusia nyansseja. Tällöin ei voitu hänen mukaansa puhua
enää tarkasta toisintamisesta.³⁸

Ratkaisun oikeusajatus offsetkuvien jäämisestä suojattavan valokuvakäsitteen
ulkopuolelle vaikuttaa oikealta ja kohtuulliselta, eri intressit huomioon otta-
valta kannanotolta. Ratkaisun perustelut ovat sillä yleisellä kannalla, jonka
mukaan suojattava valokuva on tehty määrätyllä väljästi käsitettävissä oleval-
la tekniikalla. Offsetfilmit valmistetaan käyttäen menetelmää, johon sisältyvät
esitöissä vaaditut yleiset tunnusmerkit: valon ja valoherkän materiaalin käyt-
tö. Kuva myös kiinnitetään alusteelle. Työssä käytetään kameraa, ns. reproka-

³⁸ *Holmberg* lausui muun muassa seuraavaa: "I förevarande fall har syftet visserligen varit att med
det använda förfarandet så nära som möjligt återge originalbilden på färgteckningen. Reproteck-
ningen kan emellertid inte anses innebära ett rent mångfaldigande. Redan den omständigheten att
det i tingsrättens dom omnämnda rasterförfarandet skapar nyanser, som inte kan vara identiskt
lika med originalets, utesluter ett sådant antagande. De filmbilder som *Favör Repro* framställt
som led i tillverkningen av offsetplåtarna finner jag vara att anse som fotografiska bilder i foto-
grafilagens mening."

meraa. Lähtökohta on se, että offsetkuvat mahtuvat teknisfyysisesti lain suojakohdeluonnehdinnan piiriin.³⁹ Kuitenkin varsin monet painavat syyt ovat vaikuttaneet suojan kieltämiseen. Kielteiseen tulokseen johtaneet tulkintaperusteet ovat luonteeltaan pitkälle lain ulkopuolisia ns. *reaalisia argumentteja*, jotka perustuvat käytännössä suojaamisesta todennäköisesti syntyviin vaikeuksiin. Offsetkuvamateriaali – muodostui se sitten offsetfilmeistä tai valmiista kuvalaatoista – ei ole alkuperäisen kuva-aineiston asemassa, vaan yleensä valokuvan tai piirroksien ym. orjallisen toisintamisen tulosta. Tätä käytetään mekaanisena apuvälineenä lopullisia painotöitä valmistettaessa. Mikäli offsetkuvia suojattaisiin erikseen, esimerkiksi juuri valokuvina, tästä seuraisi, että käyttäjien ja oikeudenhaltijoiden välillä jouduttaisiin sopimaan valmistuksesta. Tämä johtaisi taloudellisiin seurauksiin, lisäkustannuksiin painotuotannossa, ja eräisiin käytännön hankaluuksiin esimerkiksi sen selvittämiseksi, kenen kanssa materiaalin käytöstä tulisi sopia. Alkuperäinen pohjamateriaali eli offsetkuviin jäljennetty materiaali on tavanomaiseen tapaan suojattu. Teknisen välimateriaalin suojaaminen rajoittaisi alkuperäisen oikeudenhaltijan asemaa, sanotussa tapauksessa piirtäjän oikeuksia. Suojan kieltämistä puoltaa jonkin verran myös se, että offsetkuvien valmistus ei ole verrattavissa luovaan valokuvaukseen.⁴⁰ Erityisesti tätä valokuvauksen aluetta – joskaan ei yksinomaisesti – on pidetty silmällä, kun suojamekanismeja on laadittu.

Offsetkuvien suojaamattomuus on sopusoinnussa sen esitöissäänkin lausutun käsityksen kanssa, jonka mukaan suojan piirissä ei ajateltu pitää alkuperäiskoossa olevia reprograafisin menetelmin tehtyjä asiakirjajäljennöksiä, lähinnä valokopioita.⁴¹

³⁹ Offsetkuvat voitaisiin katsoa suojattaviksi valokuviksi sellaisessa harvinaisessa tapauksessa, jossa yksittäinen tutkija suorittaa kuvaustyössä sellaisia lisäyksiä, joita voidaan pitää luonteeltaan itsenäisinä uuden kuvan tekvinä. Ks. Ruotsin korkeimman oikeuden perustelut "Goldberg offset"-tapauksessa. Niissä todettiin muun muassa seuraavaa: "Om speciella metoder använts, exempelvis i syfte att för forskningsändamål framhäva detaljer, tydliggöra tillägg och överstrykningar o.dyl. bör fotografiet vara skyddat." Ks. myös Departementchefen, Ruotsin hallituksen esitys, Kungl. Maj:ts proposition nr 17 år 1960 s. 329, jossa pohditaan puhtaan kopioinnin muotojen, kuten valokopioiden ja vastaavien jäämistä suojan ulkopuolelle.

⁴⁰ Saksalaiset ratkaisut "skai-cubana" ja "Die Bilder zur Bibel" ovat oikeusajatuksiltaan samansuuntaiset kuin NJA 1979 s. 370. Tanskalainen *Blomqvist* on pitänyt ratkaisua "Goldberg - offset"-tapauksesta niin ikään oikeana. *Blomqvist*, NIR 1981 s. 92 - 93.

⁴¹ SOU 1956:29 s. 470 - 471. *Bernitz* oli viitannut jutun alioikeusvaiheessa antamassaan lausunnossa, jossa hän päätyi lain soveltuvuuden osalta kielteiseen tulokseen, niin ikään tähän kohtaan lainvalmistelutöitä ja totesi mm. seuraavaa: "Av stort intresse är auktorrättskommitténs uttalande att det ligger i sakens natur att fotografiska kopior i originalstorlek av bl a ritningar inte kan anses som bilder i fotografilagens mening (a s. 471). Det gemensamma för dessa fall är att den fotografiska metoden använts som ett medel för ett rent mångfaldigande (prop 1960:17 s. 329). S.k. mikrokopior torde däremot principiellt anses skyddade (SOU 1956:25 s. 470). Belysande för foto-

Offsetkuvamateriaali ei ole ainoa esimerkki suojattavan valokuvan rajoja koettelevasta tuotteesta. Valokopioinnissa käytetään valoa ja sille herkkää materiaalia, yleensä asiakirjojen kopiointiin. Meidän 1950-luvulla laadituissa mietinnöissämme ei valokopioiden oikeusasemaan nyt puheena olevalta kannalta edes puututtu. Tämä selittyy sillä, että valokopiointi yleistyi vasta 1970-luvulla. Ruotsin lainvalmistelutöissä sen sijaan ennakoitiin asian luonteesta johtuvan, että alkuperäiskoossa otettuja asiakirjakopioita tuskin voidaan pitää ”kuvina” ja siten valokuvain suojan kohteina.⁴² Kuitenkaan näidenkään kohdalla kysymys siitä, saavatko ne suojaa valokuvina vai eivät, ei ole yksioikoinen.⁴³

Valokopiot ovat monesti muussa koossa kuin alkuperäiskoossa (suurennettuja, pienennettyjä). Ne voivat olla myös värikopioita. Valokopioautomaatteja käytetään useimmiten puhtaaseen kopiointiin. Eräissä nykyisissä taidesuuntauksissa niitä käytetään kuitenkin myös taiteen tekemiseen. Ongelma on tällöin se, pidetäänkö lopputuloksia valokuvina vai taideteoksina asianomaisin edellytyksin.⁴⁴

grafilagens uppbyggnad är även departementschefens uttalande att fotografier av ritningar och handlingar är skyddade när speciella metoder används, exempelvis i syfte att för forskningsändamål framhålla detaljer, tydliggöra tillägg överstrykningar o dyl. – Det får anses tveksamt om den ’bild’ som Favör Repro framställt i samband med tillverkningen av offsetplåtarna utgör en fotografisk bild i fotografilagens mening. Det förefaller visserligen knappast kunna bestridas att man åstadkommit en bild genom inverkan av ljus på därför känsliga ämnen, även om saken är svår att avgöra för en icke fackman. Däremot råder det inget tvivel om att framställandet av denna bild bara ingått som ett led i en process som syftar till att mångfaldiga den ursprungliga teckningen. Man måste också beakta att den tekniska utvecklingen gått vilse sedan fotografilagens tillkomst och att det i dagens läge förekommer i många sammanhang att fotografiska metoder används såsom ett mellanled i tryckeriprocessen.”

⁴² Ks. ed. av. 36.

⁴³ Ryti (1979) s. 24.

⁴⁴ Tunnettu amerikkalainen kollaasitaiteilija David Hockney puhuu valokopiokoneesta ”kameraan”. Hockney on pohtinut valokopiokoneen ja kameran eroja ja yhtäläisyyksiä. Toimistokopio-kone on hänen mukaansa ”kamera, joka rajoittui tasopintoihin. Se ei yritä kuvata koko tilaa.” Kuitenkin se ”valokuvaa kohteen tarkalleen samana ja samankokoisena”. Hockney näyttää laati-neen usean kuvan muodostamia kokonaisuuksia, eräänlaisia valokuvakoosteita. Hän ilmoittaa tuotteidensa olevan ”valokuvia toimistokopio-koneen painanteista, eikä niillä sellaisenaan ole valokuvavärien fysiikkaa, lyhyesti sanoen ne eivät ole yhtä hyviä”. Hockney, David, ”Merkintöjä tekniikasta”. Esite jaettiin Hockneyn näyttelyn (David Hockney. Home Made Prints. yhteydessä Helsingissä 10.11. – 27.11.1988. Galerie Kaj Forsblom.) Hockneyn kollaasit ovat tyyppiesimerkki siitä, minkälaisia tulkintapulumia vaikeaselkoinen todellisuus voi aiheuttaa. Hänen kuten muidenkin tuotantoa arvioidaan tekijänoikeudellisesti sen mukaan, miten muotoilmaisuuksien aikaansaatu. Näyttää siltä, että hän käyttää ensin tavallista kameraa, jolla ottamansa valokuvan hän sitten valokopioi kollaasiin yhtenä osana, eikä päinvastoin. Valokopiokoneella voidaan periaatteessa

Vaikka valokuvan teknisten perustunnusmerkkien tulisi riittää ValokL:n suojalle, on offsetkuvien kohdalla puhuttu tietystä vähimmäisluovuudesta tai -yksilöllisyydestä. Tällä ei tarkoiteta kuitenkaan samaa asiaa kuin luovuudella teossuojan edellytyksenä.⁴⁵ ValokL:n suojan saamiseksi näytetään vaativan, että kuva täyttää valokuvauksen yleiset tekniset tunnusmerkit ja että kuva on ihmisen aikaansaama. Inhimillisen työn vaatimuksesta seuraa jo tietty luovuusaspekti, tosin tässä tapauksessa rajoitetusti. Valokuvausmenetelmien reuna-alueilla on reaalisena argumenttina turvauduttu jopa sellaisen apusäännön käyttämiseen, jonka mukaan ratkaisu tehdään sen nojalla, käytetäänkö tehtyä kuvaa valokuvalle tyypillisellä tavalla vai ei, vaikka tekijänoikeudellinen suoja on yleensä käyttötarkoituksesta riippumaton. Pääsääntö näyttää olevan se, että offsetkuvat eivät saa ValokL:n mukaista suojaa.

Selostettua ”Goldberg offset” -ratkaisua myöhemmässä ruotsalaisessa hovioikeusratkaisussa (”*Sjö och snö*”) (NIR 1981 s. 413) suojaa kuitenkin annettiin eräille luettelokuville, joita oli käsitelty. Oli kyse sekä valokuvien suojasta että luettelosuojasta. Muunnelluille valokuville annettiin itsenäistä suojaa – valokuvina.

Eräs veneliike (A) oli ottanut kuvatoimistoilta saamiaan valokuvia tarvikeluetteloonsa niin, että se oli jäljentänyt ja käsitellyt kysessä olevia kuvia offsetmenetelmin.⁴⁶ Muuan urheiluliike (B) käytti neljää sanotuista kuvista. Ratkaistussa tapauksessa hovioikeus antoi suojaa valokuvain mukaan sellaisille kuville, joita oli muutettu offsetmenetelmin

valmistaa taideteos siinä missä muullakin apuvälineellä, esimerkiksi tietokoneella. Tällaista työtä koskevat tavanomaiset omaperäisyysvaatimukset.

⁴⁵ Ruotsin uudessa mietinnössä SOU 1990:30 s. 112 sanotaan näin: ”Att rättspraxis kommit fram till detta kan inte bero på att fotokopieringsförfarandet i och för sig skulle falla utanför lagens definition av fotografi. Det kan i stället vara så att man tagit fasta på att vad som skall skyddas är en liten fotografisk bild. Däri ligger ett krav på en viss individualitet. I den riktningen talar också att lagen förutsätter att rätten till en bild uppstår hos en fysisk person.” Tässäkin lienee tarkoitettu pikemminkin sitä, että (suojattavan) valokuvan tulee olla ihmisen aikaansaama määrättyllä tavalla käytettäväksi kuin teossuojan kaltaista ksilöllisyyskriteeriä. Ks. myös *Reimerin* kommentteja ”skai-cubana”-ratkaisusta. GRUR 1976 s. 318. Hän katsoi tapaukseen liittyen, että valokuvaa oli käytetty vain apuvälineenä keinoalan mallin valmistamiseksi. Ratkaisussa ei annettu tavallisille valokuville säädettyä lähioikeussuojaa mallille, jonka valmistamiseen oli käytetty valokuvausta. Ks. lähemmin av. 55 edempänä.

⁴⁶ Ratkaisun lyhennelmä kuuluu seuraavasti: NIR 1981 s. 413 (HovR för västra Sverige 17.11.1978)(”*Sjö och snö*”). Bilder som med offsetmetoden framställts av andra bilder har ansetts utgöra fotografiska bilder i fotografilagens mening. Något självständigt skydd för en bild som framställts med denna metod och samtidigt endast förminskats har dock ej ansetts föreligga. Däremot ansågs sådant skydd föreligga för de bilder som dessutom genomgått viss bearbetning. Utnyttjande av 2/3 sida i en båtillbehörskatalog ansågs utgöra intrång i katalogskyddet enligt 49 § upphovsrättslagen.

siinä määrin, että kyse oli uudesta kuvasta. Samalla kyse oli luettelosuojasta.⁴⁷

Tapauksen kuvat oli valmistettu reprokameralla. Kuvia oli tässä yhteydessä pienennetty. Tämän jälkeen ne vietiin offsetlaitteistoon, jonka avulla valmistettiin negatiivifilmit eli offsetfilmit. Niiden sisältö vietiin valokuvausmenetelmää käyttäen painolaatalle, jota tavanomaiseen tapaan käytettiin painotyön apuvälineenä. Lukuun ottamatta viimeksi mainittua työvaihetta uudet tuotteet syntyivät teknisesti valon vaikutuksesta valoherkkään materiaaliin. Ratkaisua on pidetty aikaisempaan ”Goldberg-offset”-ratkaisuun nähden tietyllä tavalla vastakkaisena.⁴⁸ Näin ei kuitenkaan suojattavan valokuvan käsitteen osalta näytä olevan, sillä nytkin oltiin suojattavan valokuvan lähtökohdista pitkälle samalla kannalla kuin aikaisemminkin. Toisaalta aikaisemmassa ratkaisussa määrätynlaisen jäljennekuvaamisen erillissuojaa ei pidetty mahdottomana.⁴⁹ Valokuviiin kohdistuneen itsenäisen valokuvausmenetelmin tapah-

⁴⁷ Kantaja Långedragrs Yachttrustning A (lyh. Y) oli alioikeudessa vaatinut urheiluliikettä (”Sporttiken, Sjö och Snö och Yacht Shop Handelsbolag”) korvaamaan sen vahingon, jonka edellinen katsoi kärsineensä sen johdosta, että vastaaja oli käyttänyt neljää kantajan luettelossa ollutta valokuvaa valokuvain vastaisesti. Luettelo oli julkaistu aikaisemmin samana vuonna. Kantaja katsoi saaneensa itsenäisen oikeuden valokuvaan sitä kautta, että hän oli käsitellyt kuvia valokuvauskeinoin saatuaan ne haltuunsa maksutta kuvatoimittajilta. Tämän jälkeen hän oli vienyt ne offsetmenetelmää käyttäen luettelonsa. Tuomioistuin totesi seuraavaa:

”Bilderna i katalogen har framställts med hjälp av bilder, som Y utan kostnad fått från respektive leverantörer. Dessa bilder har på fotografisk väg genom offsetmetoden, som bl a innebär borttagande av alla skuggor på bilderna, införts i katalogen. Samtliga bilder har vid överförandet till katalogen förminskats. Bilden på båtköket har ej på något sätt preparerats av Y före överförandet. Vad gäller bilderna på reglagen har Y preparerat bilderna för att få fram ett helt frilagt motiv utan bakgrund och utan skuggor. Detta har tillgått så, att på det från leverantören erhållna fotografiet har bakgrunden täckts med vit färg och en rödfilm lagt över själva motivet. Härfter har bilderna med användande av offsetmetoden överförts till katalogen. Y:s framställning av dessa bilder med angivna ändringar och genom användande av offsetmetoden har givit upphov till nya bilder, till vilka Y har självständig fotografirätt.” NIR 1981 s. 413 – 414.

⁴⁸ Esim. *Koktvedgaard – Levin* (1992) s. 162, jossa he toteavat tapauksen suhteesta aikaisempaan ”Jfr. dock” eli vrt. kuit. asianmukaisesti ilmoittaen eroavuuden syyksi sen, että offsetkuvia oli valokuvausmenetelmin käsitelty.

⁴⁹ Oikeuskirjallisuudessa ratkaisuja on käsitelty niukalti. Karnell on teoksessa, *Immaterialrätt (Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren, 1991)* todennut lopputuloksen eli sen, että toisin kuin aikaisemmassa ”Goldberg – offset” -ratkaisussa suojaa annettiin hovioikeustapauksessa offsetmenetelmällä toisista kuvista valmistetuille kuville. Samansuuntaisesti ovat todenneet *Koktvedgaard – Levin* (1992) s. 162 ilmaisuin ”vrt. kuit.” (Jfr. dock) ikään kuin olisi ollut kyse vastakkaisista kannanotoista ratkaisuiden välillä. Jälkimmäiset ovat kiinnittäneet huomiota siihen tosiasiaan, että ”Goldberg-offset” -ratkaisu tehtiin vähimmällä mahdollisella enemmistöllä. Tekstissä mainittua hovioikeusratkaisua voidaan arvostella yhdellä perusteella, nimittäin sen takia, että valokuvan ottamiseen liittyvät jalkityöt, kehittäminen ja muut laboratoriossa tapahtuvat vähäiset

tuneen ”muuntelutyön” katsottiin synnyttävän uudet valokuvain mukaiset oikeudet valokuvien muuntelijalle.⁵⁰

Pohjoismaiden ulkopuolellakin on katsottu painoprosessien valokuvamateriaalien jäävän yleensä vaille omaa itsenäistä suojaa. Eräässä saksalaisessa ratkaistussa tapauksessa kaupallisesti levitettävään raamatunkäännösversioon oli otettu useita kuparipiirroksia. Ne oli valmistettu jossakin määrin muuttamalla erään kustantajan hallussa olleista filmeistä.⁵¹ Ongelma pelkistyi siihen, soveltuiko näihin tavallisille valokuville säädetty lähioikeussuoja. Kuparipiirroksia oli otettu eräästä vanhasta 1600-luvulta peräisin olevasta raamatusta offsetmenetelmää käyttäen. Aikaisemmassa versiossa olleita kuvia oli pienennetty ja muokattu. Offsetmateriaalille ei annettu tässäkään itsenäistä suojaa, vaikka uutta raamatun pienennettyä versiota levitettiin suuria määriä erään kahvilaketjun kautta.⁵²

Oikeuskirjallisuudessa ratkaisua on enimmäkseen pidetty hyväksyttävänä.⁵³ Tavallistenkaan valokuvien suoja ei tullut kysymykseen, koska nämä olivat kuvia, jotka oli valmistettu aikaisemmasta materiaalista pelkän lisämateriaalin tekemiseksi. Valokuvausmenetelmän käyttö liittyi puhtaasti raamatun sivujen monistamistarkoituksiin.⁵⁴ Katsottiin, että pelkkä kehittäminen ja kopiointi eivät perustaneet oikeutta valokuvaan. Oikeusajatus on meilläkin hyväksyttävissä. Tulos on perustunut tässäkin pitkälti reaalisille argumenteille. Pelkkä taloudellisen suojan tarve sinänsä ei vielä perusta suojattavaa oikeutta.⁵⁵

retusoinnit eivät ole yleensä olleet itsenäisesti suojattavia elementtejä pohjoismaisten valokuvalakien mukaan, koska suojattavana valokuvalakien mukaan on yleensä pidetty otosta sellaisena kuin se ilmenee alkuperäisen valottamisen jälkeen. SOU 1956:29 s. 470.

⁵⁰ Kolmea purjehdustarvikekuvaa oli käsitelty kaupallisesti houkuttelevan vaikutelman aikaansaamiseksi. Ratkaisun oikeusajatus valokuvien muuntelutyön erikseen tapahtuneesta suojaamisesta valokuvain mukaan voidaan myös arvostella sen takia, että laissa ei tuolloin annettu muunnelmasuojaa valokuvaajalle.

⁵¹ Oberlandesgericht Köln (19.7.1985 – 6 U 56/85). *Schulze*, OLGZ 275 komm. *Gerstenberg*.

⁵² *Oberlandesgericht Köln* 19.7.1985 – 6 U 56/85 (”Die Bilder zur Bibel”). Taiteilija oli nimeltään Mattheus Merian. Alkuperäistä vuonna 1630 ilmestynyttä raamatua kutsuttiin Merian-raamatuksi (Merian-Bibel). Jäljennösraamatun painosmäärä oli noin 400 000 kappaletta.

⁵³ Dietz näyttää hyväksyvän ratkaisun oikeusajatuksen eli sen, että pelkät valokuvien kopiot eivät saa (edes) valokuvaustuotteiden lähioikeussuojaa (Saksan UrhG 72 §:n 1 momentti). *Dietz*, Copyright, February 1990 s. 74. Sen sijaan *Katzenberger* on arvostellut lopputulosta katsoen tällaisilla tuotteilla olevan ilmeinen suojan tarve. *Katzenberger* on lisäksi viitannut filmien taloudelliseen arvoon ja siihen, että uusien kopioiden määrä oli suuri. *Katzenberger*, GRUR Int. 1989 s. 117.

⁵⁴ *Schulze* OLGZ 275. Ks. siinä siteerattu Allfeldin mielipide.

⁵⁵ Ratkaisu on peruslinjaltaan sopusoinnussa keinonahan kuvioinnin valmistamiseksi tehtyjä painofilmejä koskevan niin ikään saksalaisen ratkaisun (”*skai-Cubana*”, GRUR 1967 s. 315) kanssa. Tässä yhteydessä arvioitiin valmistusprosessissa tapahtuva valokuvaaminen ”kohdekuvaamiseksi” (Gegenstandsgrafieren), jonka tarkoituksena oli toisintaa kohde mahdollisimman luonnon-

Edellä sanotun perusteella voidaan todeta, että aivan mikä tahansa valokuvauksen teknisfyysiset perustunnusmerkit täyttävä tuote ei olekaan suojattava valokuva. On kuitenkin hyvin vaikea yleisesti todeta, mihin suojattavuuden raja voidaan vetää, koska suojakohteen käsitekin selviää viime kädessä oikeudellisella tulkinnalla ja riippuu ennen muuta olosuhteista, kuten käytetyistä kuvantekomenetelmistä ja lopputuloksesta. Tekijänoikeudelliselle suojalle siinänsä vieras elementti, käyttötarkoitus, on joissakin tapauksissa vaikuttanut suojan kohteen määrittämiseen ns. reaalisena argumenttina.

Television suoralähetyskuvan tekijänoikeudellisesta luonteesta on offsetkuvien tapaan joitakin – niin ikään ulkomaisia – ratkaisuja. Nämä näyttävät puoltavan sitä, että suoralähetyskuvaa voidaan suojata muun ohella valokuvana. Peruste on ollut lähinnä siinä, että suoralähetyskuvaa ei ole mielletty luonteeltaan täysin ohikiitäväksi. Suoralähetyskuva pysyy sekunnin murto-osien ajan kiinnitettynä tietyllä alusteella eli television kuvaruudulla. Saksan korkein oikeus (BGH) katsoi tunnetussa ”*Aki-Kino*”-ratkaisussaan GRUR 1962 s. 470, että yksittäinen suoralähetyksen televisiokuva sai suojaa valokuvauksen analogisena tuotteena. Perusteena oli juuri todettu lyhytaikainen fiksatio.

Suoralähetyskuvan valokuvana suojaamisen puolesta puhuvat eräät valmistusprosessiin ja käyttötilanteisiin liittyvät tekijät. Televisiokuvaamisessa kameran käyttäjä, kameramies, laukaisee sähköisesti toimivan televisiokameran toimintaan sekä ottaa kuvavirtaa edelleen lähetettäväksi televisiovastaanottille.⁵⁶ Televisio-ohjelma voidaan katsoa elokuvateokseksi asianomaisin

mukaisella tavalla. Jäljentämistä ei katsottu luvattomaksi. Tavallisen valokuvan suoja, jos se olisi tullut kysymykseen, olisi edellyttänyt lähes identtistä jäljentämistä. Kysymystä offsetfilmmateriaalin suojapohjasta ei tässä tapauksessa eritelty yksityiskohtaisesti, koska tuomioistuin perusti ratkaisunsa suoraan suojan kapea-alaisuuteen. Tapauksessa keinonahan koristeet oli aikaansaatu luonnonmukaisia malleja valokuvamenetelmin jäljentämällä ja joitakin yksityiskohtia korostamalla. Kilpailijan tekemien jäljennösten ei katsottu loukanneen valmistajan lähioikeussäännöksiin perustuvaa valokuvan suojaa. Myöskään kilpailuoikeudellinen suoja ei tullut kysymykseen. Ks. lähemmin *Reimer*, GRUR 1967 s. 316 ja *Blomqvist*, NIR 1984 s. 173.

⁵⁶ Ratkaisun lyhennelmässä todettiin muun ohella: ”– Das einzelne Fernschbild genießt Schutz als ein Erzeugnis, das nach einem der Fotografie ähnlichen Verfahren hergestellt ist. Dies gilt auch für Bilder, die stofflich nicht festgelegt sind und für das menschliche Auge erstmalig durch Wiedergabe auf dem Bildschirm eines Empfangsgeräts sichtbar werden (sog. Live-Sendungen) –” GRUR 1962 s. 470. *Karnell* on kuitenkin katsonut aiheelliseksi ratkaisua arvioidessaan kiinnittää huomiota etutilanteeseen kokonaisuudessaan, esimerkiksi oikeudenhaltijan määrääytymiseen potilanteessa. *Karnell* (1970) s. 239 – 240, 247. Yleensä televisiontoiminnassa oikeudet syntyvät alunperin televisioyhtiön palveluksessa oleville henkilöille, joilta ne yleensä siirtyvät työnantajalle työsuhteen ehtojen perusteella, enimmäksen nimenomaisen sopimisen nojalla – harvemmin hiljaisesti. Tekijänoikeudellisesti television ohjelmasisältö on useimmiten elokuvateos, jota koskevat periaatteet tulevat siten käytännössä sovellettaviksi. Tämä koskee suoralähetystäkin, koska fiksaa-

edellytyksin. Lisäksi televisio-ohjelman yksittäiskuvia suojataan aina ValokL:n mukaan, oli kyse sitten tekniseltä luonteeltaan puhtaasta suorälähetyks-kuvasta taikka jo tallennetusta kuvamateriaalista.⁵⁷ Televisioruudusta otet-tuja valokuvia julkaistaan usein esimerkiksi lehdissä.⁵⁸ Tanskalaisen ratkai-sun "*Dronningens nytårstale*" oikeusajatusta, jonka mukaan suorälähetykskuva ei olisi valokuva tekijänoikeudellisessa mielessä, voidaan perustellusti epäil-lä.⁵⁹ Suorälähetykskuva otetaan kameran avulla valoa apuna käyttäen ja väli-

tio ei ole teossuojan edellytyksenä. Ks. (tekijällisyydestä ohjelmasisältöön lähemmin *Karnell* (1970) s. 274 – 296.

⁵⁷ *Karnell* (1970) s. 238 – 244. Vrt. norjalainen *Sijthoff-Stray* (1989) s. 144. Jälkimmäinen näyttää olevan sillä kannalla, että suorälähetykskuva ei olisi suojattu. Hän ei pidä tällaista kuvaa fiksoitu-neena ja viittaa tanskalaiseen ratkaisuun "*Dronningens nytårstale*", jonka mukaan suorälähetyks-kuva ei ole suojattu.

⁵⁸ Oikeus suorälähetykskuvaan on ollut esillä tanskalaisessa muutoksenhakutuomioistuinratkaisus-sa (*Østre landsret* 5.10.1983) (U.f.R 1984 s. 881) ("*Dronningens nytårstale*") (NIR 1988 s. 449). Tässä yhteydessä valokuvulle säädettyä suojaa ei myönnetty televisiokuvalle, joka oli julkaistu ilman lupaa sanomalehdessä. Ratkaisu syntyi äänestyksen jälkeen (2 – 1). Enemmistö sovelsi tapaukseen tekijänoikeuslain siteeraus-oikeussäännöstä, jonka mukaan kuvaa saatettiin käyttää ilman lupaa, ja totesi perustelematta, ettei kantajavalokuvaajalle voida olettaa tulleen Tanskan valokuvain mukaisia oikeuksia, ei edes oikeutta pakkoisenssikorvaukseen lain 7 §:n 3 momen-tin mukaan. Vähemmistöön jäänyt oikeuden jäsen katsoi, että televisiolähetyksen osana oleva valokuva on suojattu valokuvain mukaan huolimatta siitä, onko televisiolähetyks tai elokuva tekijänoikeuslain mukaan suojattu. Tämän vuoksi tekijänoikeuslain mukaiset rajoitukset (esimer-kiksi siteeraus-oikeus) eivät hänen mukaansa soveltuneet tapaukseen. Kuvaa ei myöskään hänen mukaansa voitu käyttää korvauksetta, Tanskan valokuvain 7 §:n 3 momentin pakkoisenssi-säännöksen nojalla. Sen mukaan julkistettuja valokuvia voidaan toisintaa ilman lupaa korvausta vastaan päivälehdessä yleiseltä kannalta mielenkiintoista tapahtumaa selostettaessa. ("– i dag-blade i forbindelse med redegørelser for begivenheder af almindelig interesse."). Ratkaisu on herättänyt arvostelua. Esim. *Koktvedgaard* (1988) s. 131, *Peyron* (1985) s. 238, *Schønning* (1989) s. 143. Tanskan tekijänoikeuskomiteakin on myöhemmin todennut olevan tarvetta sanotunlaisen käyttötilanteen uudelleenarviointiin teknisen kehityksen ja muuttuneiden olosuhteiden johdosta: televisiokuvan laatu on paranemassa ja siten sen haavoittuvuus luvatta käyttämisen erilaisissa tilanteissa on kasvanut. Tämän vuoksi suojan tekemistä kattavaksi on pidetty tärkeänä. Ratkaisun katsottiin johtaneen kukoistavaan televisioruudusta otettujen valokuvien lainaamiseen lehdistös-sä tavalla, jota ei pidetty Tanskan valokuvain 7 §:n 3 momentin sanamuodon mukaan enää sallittavana. Julkaistuja kuvia käytettiin monissa yhteyksissä eikä ainoastaan niiden liittyessä johonkin konkreettiseen ajankohtaistapahtumaan, johon liittyvä käyttö olisi ollut lain mukaan sallittua.

Ratkaisun oikeusajatusta, jonka mukaan suorälähetykskuva ei olisi valokuva tekijänoikeudelli-
sessä mielessä, voidaan perustellusti epäillä. Laissamme ei ole vastiketta po. rajoitussäännökselle. Elokuvasta otettu filmiruutu televisiolähetyksissä on kuitenkin valokuva tekijänoikeudellisesti, tämä seikka puoltaa valokuvan suojan myöntämistä myös suorälähetykskuvalle. Yleisesti ottaen suojajärjestelmän tulisi de lege ferenda olla mieluummin kattava kuin aukollinen ja epävarmuutta aiheuttava.

⁵⁹ *Koktvedgaard* (1988) s. 131.

tetään tämän jälkeen yleisölle. Kiinnittyminen tapahtuu vähäksi aikaa sekä tv-kameraan että kuvaruudulle. Tv-ruudusta voidaan ottaa kuva perinteisellä kameralla. Lisäksi suorälähetyksellä voidaan tallentaa elektromagneettiselle nauhalle videolaitteen avulla. Television suorälähetyksistä voidaan näin valmistaa uusia kappaleita. Valokuvan suojan myöntämisestä vastaan saattaisi puhua se, että suorälähetyssignaali saa suojaa joka tapauksessa lähettäjätietosuojasäännösten kautta.⁶⁰ Valokuvan suojan ja lähettäjätietosuojan tavoitteet ja tarkoitus kuitenkin eroavat toisistaan. Oikeudenhaltija määrätty eri lähtökohdista. Lähettäjätietosuoja syntyy välittömästi oikeushenkilölle, radio- ja televisioyrittäjälle, oikeus valokuvaan taas alkuperäisesti luonnolliselle henkilölle. Lähettäjätietosuojan kohteena on ohjelmasisällön kokonaisuudesaan. Valokuva muodostaa siitä yhden osan. Televisiolähteyksen yksittäiskuvaa, joka on kuvattu kameralla, voidaan käyttää valokuvalle tyypillisellä tavalla. ValokL:n suoja suorankin televisiolähteyksen yksittäiskuville vaikuttaa tarpeelliselta.

Kuvaruudun valokuvaaminen on kappaleen valmistamista ohjelmasisällöstä (esimerkiksi elokuvateoksesta tai valokuvasta). Näin saadun kuvaustuloksen käyttö esimerkiksi lehdistössä on siten tavallisesti luvanvaraista. Tällöin oikeus valokuvaan, joka alun perin syntyy kuva-aineiston valmistaneelle fyysiselle henkilölle (kameramiehelle tai television valokuvaajalle), siirtyy yleensä yhtiölle työsuhdetekijänoikeudellisten periaatteiden mukaan.

5. Valokuvan ja kuvataiteen teoksen suhde lain mukaan

Valokuvaus on tunnustettu yleisesti yhdeksi taidelajiksi. Kuitenkaan valokuvia ei suojata meillä kuvataiteen teoksia koskevien sääntöjen mukaan. Kuvataiteen teoksen suojaedellytykset määräytyvät TekijäL 1 §:n mukaan, valokuvan ValokL:n mukaan. Oikeudellisella tasolla näitä tuotteita ei rinnasteta toi-

⁶⁰ TekijäL 48 § (34/91). Säännöksen mukaan radio- tai televisiolähetystä ei saa ilman lähettäjätietosuojan suostumusta lähettää edelleen tai ottaa laitteelle, jolla se voidaan toisintaa. Lainmuutoksen jälkeen televisiolähetystä ei lisäksi saa toisintaa tiloissa, joihin yleisöllä on vapaa pääsy maksua vastaan. Suoja-aika on 50 vuotta lähettämivuodesta. Ruotsissa on annettu suojaa valokuvaajalle ja televisioyhtiölle eräessä alioikeuden ratkaisemassa tapauksessa, jossa oli kyse erään naistenlehden "tekoreportaasissa" julkaisemista kuvista Ruotsin kuninkaallisista ilman, että valokuvaajan nimeä tai muuta lähettä oli ilmoitettu (*Stockholms tingsrätt* 28.6.1983. B 182). Vahingonkorvausta ja sakkoja tuomittiin sekä kuvaajalle hänen oikeutensa perusteella että Ruotsin televisiolla lähettäjätietosuojan perusteella. *Peyron* (1985) s. 237.

siinsa, vaan ne täytyy laintulkinnassa ja soveltamisessa pystyä erottamaan toisistaan.

Perinteisinä kuvataiteen teoksina pidetään piirustuksia, maalauksia, kuvanveistotaiteen ja grafiikan tuotteita.⁶¹ Olennaisena kuvataiteelle on pidetty pysyvään materiaaliin aikaansaatuja muotoja, joiden tavoitteena on vaikuttaa katsojan tunteisiin.⁶² Yleensä kuvataiteen teokset jaetaan kahteen pääryhmään: tasopinnassa oleviin (kaksidimensionaalisiin) ja kolmiulotteisiin (kolmidimensionaalisiin) teoksiin. Taidemaalaus on tyyppiesimerkki edellisestä, kuvanveistotaiteen tuote taas jälkimmäisestä. Rajat valokuvauksen ja kuvataiteen tuotteiden välillä ovat hämärät visuaalisen taiteen ilmaisukeinojen monipuolisuuden vuoksi.

Käytettäessä valokuvaa uudessa sille epätyypillisessä yhteydessä esimerkiksi erilaisissa *kuvakoosteissa* tällainen valokuvien ja muiden materiaalien muodostama kokonaisuus saatetaan helposti arvioida kuvataiteen teokseksi asianomaisin edellytyksin. Erilaista materiaalia käytetään usein kontrastoivan vaikutuksen aikaansaamiseksi. Vaikka tuote koostuisi lähes yksinomaan valokuvista eli edustaisi jonkinlaista valokuvaikonostaasin tai -montaasin luonteista tuotetta, tällainen kokonaisuus voi antaa vaikutelman kuvataiteen alaan kuuluvasta itsenäisestä ja omaperäisestä teoksesta. Tuotteen kokonaisuus on tällöin enemmän kuin yksittäisten osiensa summa.⁶³ Kuvakooste täytyy arvioi-

⁶¹ KM 1953:5 sivulla 45 katsottiin, että kuvataiteen piiriin luettiin ”kaikenlainen muotoamistaide, niin kuin maalaukset, piirustukset, radeeraukset, kivi- ja puupiirrokset, puupiirrokset ja kuvanveistokset”.

⁶² SOU 1956:25 sivulla 75 kuvataide luonnehditaan tekijänoikeuslainsäädäntöä silmälläpitäen näin: ”Denna har definierats som en fixerad framställning i (helst) varaktigt material av synliga föremål och former (”bild”), antingen i två dimensioner, d.v.s. framför allt måleri, teckning och grafik, eller i tre dimensioner, d.v.s. skulptur, inräknat relief och medaljgravyr.” Laajasti ottaen käsitteeseen ”bildande konst” katsottiin voitavan lukea myös eräitä hyötytaiteen tuotteita (arkkitehtuurin ja taideteollisuuden tuotteita). Jälkimmäisten tuotteiden eliminomiseksi Ruotsin komitea halusi rajata alueen käyttämällä nimitystä ”bildkonst” ja toteamalla tähän kuuluvan vain sellaiset tuotteet, joilla ei ollut hyötytarkoitusta: ”Uttrycket avser med andra ord sådan framställning, där ’bilden’ – det för åskådaren synliga i två eller tre dimensioner – utgör framställningens egentliga syfte och däri icke, såsom i arkitektur och annan nyttokonst, ingår även ett nyttosyfte.” Kivimäki erotti ns. puhtaan kuvataiteen ja sovelletun kuvataiteen tuotteet ja tarkoitti jälkimmäisillä rakennustaiteen, taidekäsitteiden ja taideteollisuuden tuotteita. Jälkimmäistä ryhmää suojattiin hänen mukaansa käyttöesineinä. *Kivimäki* (1966) s. 28. Kuvataiteen tuotteille ominaisena hänkin piti yleensä tunteeseen vaikuttamista ja aineellistumista. Hän katsoi yhdenmukaiseksi sen, millä tavoin tunteisiin vaikuttaminen tapahtuu: . . . ”luontoa tai kuviteltua todellisuutta (fantasia), henkisiä piirteitä tai luonnetta kuvailemalla tahi yleisellä viivojen, värien tai muotojen sommittelulla (koriste- l. ornamentitaita) tms.”

⁶³ Vuoden 1927 ValokL:a aikanaan lainvalmistelukunnassa valmisteltaessa pantiin merkille erotetun hankaluus joissakin tapauksissa. Tässä yhteydessä todettiin sen vuoksi, että ”tuotetta on

da sekä kokonaisuutena että osiensa puolesta erikseen. ValokuvaL:n yksinoikeusperiaate edellyttää valmistajan lupaa, kun valokuvasta tehdään kappale tai sitä muunnellaan taikka näytetään julkisesti. Luvanvaraisuus koskee valokuvan osankin reprodusointia. Ongelma onkin siinä, missä laajuudessa ja min-kälaisessa yhteydessä tapahtuneesta uusintamisesta voidaan vielä puhua valokuvan kappaleesta.

Valokuvan käyttäminen ja muuntelu uudessa yhteydessä voivat merkitä uuden tuotteen katsomista itsenäiseksi, aikaisemman kuva-aineiston pohjalta syntyneeksi teokseksi eli vapaaksi muunnelmaksi TekijäL 4 §:n 2 momentin mukaan (*KKO 1979 II 64 "Maalaus valokuvasta"*). Tällaisen uuden tuotteen valmistaminen valokuvaa käyttäen ei vaadi valokuvaajan lupaa. Edellytyksenä on kuitenkin, että tällöin valokuvan uusi käyttö tekee katsojaan alkuperäisestä muotoilmaisesta poikkeavan, vieraannutetun, vaikutelman.⁶⁴ Ratkaisevaa viime kädessä on tuomarin saama käsitys kahden tuotteen, aikaisemman ja myöhemmän, välisestä samankaltaisuudesta.

Valokuvan käyttö rajoitussäännösten mukaan (ValokL 5 – 13 §:t) on ratkaistava erikseen.

6. Valokuva ja elokuvateos

Valokuva tarkoittaa pysyvää liikkumatonta kuvaa, elokuva yhtä liikkuvan kuvan muotoa. Elokuva perustuu teknisesti valokuvaukselle. Liikkeen vaikutelma syntyy katsojassa, kun pysähtyneitä kuvia näytetään peräkkäin tietyllä nopeudella.

Oikeudellinen eronteko näiden tuotteiden välillä on tärkeätä, koska elokuvateosta suojataan eri sääntöjen mukaan kuin valokuvaa.⁶⁵ Valokuvan suoja

pidettävä valokuvana, jos se on ensin aikaansaatu valokuvaus- tai muuta menetelmää käyttäen, olipa että jälkikäsitteilyn on toimittanut ihmiskäsi, ja että taideteos esim. puupiirros, jonka taiteilija on kädellään luonut, ei sen johdosta muutu valokuvaksi, että valokuvausta siinä on käytetty apuna." LVK (1920) s. 53.

⁶⁴ Saksalaisessa kirjallisuudessa käytetäänkin sattuvaa ilmaisua "vieraannuttaminen" (*Verfremdung*). A. Nordemann (1992) s. 175 ja siinä mainitut lähteet. Erillisten valokuvien koosteet, jotka ovat saavuttaneet määrätyn itseisarvon, ovat saaneet eri nimityksiä kirjallisuudessa. Ilmaisulla *fotoplastiikka* on valokuvauksen estetiikassa ymmärretty tällaisia koosteita, joissa voidaan samanaikaisesti esittää toisiinsa liittymättömiä asioita ja joihin voidaan liittää tekstiä ym. Uimonen, teoksessa *Valokuvan taide* (1992) s. 385.

⁶⁵ Tekijänoikeuslainsäädäntöömme ei sisälly elokuvateoksen määritelmää. *Elokuvateos* voidaan luonnehtia teossuojaedellytykset täyttäväksi liikkuvan kuvan vaikutelman antavaksi yleisölle esi-

ja elokuvateoksen suoja eivät sulje toisiaan pois, vaan teossuojaa ja ValokL:n suojaa voidaan soveltaa samaan tuotteeseen. Elokuva kokonaisuutena suojataan TekijäL:n mukaan.⁶⁶ Lisäksi jokaista elokuvan filmiruutua suojataan erikseen ValokL:n mukaan. Valokuvan suoja tulee kaikissa tapauksissa sellaisille filmituotteille, jotka eivät yllä teostasoon. Elokuvan tekijöihin luetaan elokuvateoksen syntyyn luovalla panoksellaan vaikuttaneet luonnolliset henkilöt, kuten etenkin ohjaaja ja käsikirjoittaja mutta myös monet muut elokuvan luovat tahot.⁶⁷ Sitä vastoin tuottajalle ei synny *ex lege* tässä ominaisuudessa elokuvateokseen alkuperäistä tekijänoikeutta, vaan hänen oikeutensa perustuu säännönmukaisesti sopimuksin hänelle siirtyneisiin oikeuksiin.⁶⁸

Valokuvan suoja merkitsee puheena olevassa yhteydessä sitä, että elokuvaan sisältyvän yksittäiskuvan reprodusointi tai julkinen näyttäminen vaatii myös ValokL:n mukaisen oikeudenhaltijan luvan. Elokuvan yksittäiskuvia on tapana käyttää sen markkinointiin vaikkapa lehdistössä, mutta elokuvan still-kuvilla voi olla sanottua laajempikin käyttöalue.⁶⁹

tettävissä olevaksi tuotteeksi. Useissa maissa puhutaan tätä nykyä *audiovisuaalisista teoksista* kuten esimerkiksi Ranskan vuoden 1985 lain mukaan (laki 85 – 660, 3.7.1985) (*œuvres audiovisuelles*). Mietinnön KM 1990:31 mukaan puhutaan niin ikään audiovisuaalisesta teoksesta, jolla tässä yhteydessä on tarkoitettu paitsi perinteisiä filmille tallennettuja elokuvia myös muun muassa televisiossa lähetettyjä teoksia, videolle tallennettuja teoksia ja muita elokuvallisin keinoin tallennettuja teoksia. KM 1990:31 s. 31. Elokuvan ja elokuvateoksen osalta on keskusteltu WIPO:n sanastossa käytetty ilmaisuja "*cinematographic film*", joka viittaa liikkuvan kuvan tekniseen määritelmään ja "*cinematographic work*", joka viittaa sanottuun tekniikkaan ja suojattuun teoksen lajiin. Yhteistä määritelmille on kuvasarja, joka sisältää toisiinsa liittyviä (peräkkäisiä) liikkeen vaikutelman aikaansaavia kuvia ja johon useimmiten liittyy äänitys ja joka voidaan esittää yleisölle. Audiovisuaalinen teos ("*audiovisual work*") on määritelty elokuvateosta laajemmin niin, että se käsittää perinteiset äänifilmit mutta myös äänitetyt televisio-ohjelmat, video-ohjelmat ja muut vastaavat. Suojattavan liikkuvan kuvan käsitelmäärittelyistä on WIPO:n toimesta 1980-luvun aikana järjestetyissä kansainvälisissä asiantuntijakokouksissa yleisen tekijänoikeudellisen mallilain laatimiseksi.

⁶⁶ Elokuvan tekijän taloudellisiin oikeuksiin kuuluu kaikenlaisesta yleisön saataviin saattamisesta määrääminen (kuten esittäminen, vuokraaminen ja lainaaminen) (TekijäL 2 §). ValokL:ssa ei tunneta valokuvaan liittyvää esittämisoikeutta, vaan tässä laissa puhutaan valokuvan (julkisesta) näyttämisestä (ValokL 1 §).

⁶⁷ Haarmann (1989) s. 30 – 31, Kivimäki (1962), Salokannel (1990) s. 27 – 31.

⁶⁸ On tavallista, että elokuvan oikeudet kaupallista käyttöä varten siirretään tuottajalle. TekijäL 39 § koskee erityisesti elokuvakäsikirjoittajan ja tuottajan välistä suhdetta.

⁶⁹ Yhdysvaltaisessa ratkaistussa tapauksessa *Gracen v. Bradford* ("The Wizard of Oz") vuodelta 1983 oli elokuvan "Taikuri Oz" kahdesta still-kuvasta niitä yhdistäen valmistettu näyttelijä Judy Garlandia nuoren tytön roolihaamossa esittävä maalaus. Kyse oli tämän jälkiperäistyneen originaali-teettivaatimuksista. Niitä ei katsottu riittäviksi. *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 156 – 157. Kirjoittajat ovat arvostelleet ratkaisua. Taiteilija oli valmistanut luvallisesti po. jälkiperäistyneen elokuvan kuvien perusteella kilpailua varten. Sen tarkoituksena oli johtaa roolihaamoa esit-

Elokuvaan liittyvän valokuvan yksittäiskuvan oikeudenhaltija määräytyy valmistusolosuhteiden ja sopimustilanteen perusteella. Elokuvan yksittäiskuvat ottaa yleensä erityinen kameramies. Hänen oikeutensa siirtyvät tavallisesti sopimuksin tuottajalle. Tosin elokuvaa varten tapahtuva kameratyöskentely toteutetaan monesti ryhmätyönä (ohjaaja, pääkuvaaja, kuvausavustajat jne.).⁷⁰ Voi esiintyä huomattaviakin ongelmia sen selvittämisessä, ketä voidaan pitää yksittäiskuvien valmistajana ValokL:n mukaan. Oikeudenhaltijan määrittäminen riippuu viime kädessä kunkin tahon konkreettisesta työpanoksesta ja sopimuksista. Ohjaaja, pääkuvaaja ja valaistuksesta vastuulliset henkilöt vaikuttavat työsuorituksillaan elokuvan kuva-aineistoon. Elokuvaajasta voi tulla myös varsinainen tekijä TekijäL 1 §:n mukaan, mikäli hän on omaperäisellä toteutuksellaan vaikuttanut elokuvateoksen suojattavien elementtien syntyyn.

Lainvalmistelussamme haluttiin helpottaa valokuvan ja elokuvan erottelua, ja todettiin muun muassa, että valokuvana ei tarkoitettu suojata ”sitä taiteellista työtä, joka olennaisesti syntyy muutoin kuin valokuvaamalla, vaikkakin tulos ilmentyy valokuvaamisen avulla”. Sen sijaan elokuvakohtausten filminauhalle tapahtuvaa kiinnittämistä pidettiin valokuvaustyönä.⁷¹ Ero pysähtyneen kuvan ja liikkuvan kuvan välillä voidaan tehdä sen vaikutelman perusteella, jonka kuvatuote katsojassa aiheuttaa. Valokuvien suoja tulee yksittäisille filmiruuduille silloinkin, kun elokuva ei täytä teostasovaatimuksia. Valokuvan suojan merkityksellisyys elokuvien yhtenä suojaelementtinä on siinä, että yksittäisten filmiruutukuvien sisällyttäminen esimerkiksi mainokseen vaatii oikeudenhaltijan luvan.^{72 73} Käytännössä yksittäiskuvan käyttö edellyttää

tävien keräilylautassarjan valmistamiseen. Työn tätä varten teki eräs toinen taiteilija, joka puolestaan käytti hyväkseen kantajan valmistamaa voittanutta työtä.

⁷⁰ Varsinkin kaupallisesti levitettävän elokuvan valmistuksen aikana tehdään myös erikseen still-kuvia elokuvan markkinoinniseksi. Näitä kuvia ei pidä sekoittaa elokuvan yksittäisiin filmiruutuihin.

⁷¹ KM 1953:5 s. 53, jossa todettiin muun muassa: ” – kun sen sijaan sitä erityistä menetelmää, jolla elokuvan näkyvä osa kiinnitetään elokuvanauhalle, oikeudellisessa mielessä on pidettävä valokuvaamisena ja sitä on siis suojattava valokuvain mukaan.”

⁷² SOU 1959: 29 s. 75, jossa katsottiin yksinkertaisten filmituotteiden (enklare filmprodukter) kuuluvan valokuvain suojan alaisuuteen.

⁷³ WIPO:n mallilakia 1980-luvulla valmisteltaessa annettiin valokuvateokselle määritelmä, jonka mukaan audiovisuaalisesta teoksesta otettu yksittäiskuva olisi nimenomaan tämän teoksen osa eikä valokuvateos. Luonnehdinta ei vastaa pohjoismaisen oikeustilan mukaista päällekkäissuojaa. Asian johdosta Suomen edustaja pyysi, että määritelmä olisi kirjoitettu sitomattomaan muotoon. Valokuvateoksen määritelmä kuului näin: ” – (xii) A ‘photographic work’ is the recording of light or other radiation on any medium on which an image is produced or from which an image may be produced, irrespective of the technique (chemical, electronic or other) by which such recording is made. A still picture extracted from an audiovisual work shall not be considered ‘photographic

yleensä tuottajan suostumusta, vaikka elokuvateoksen alkuperäisinä oikeudenhaltijoina tulevat kysymykseen elokuvan valmistusprosessiin osallistuneet luonnolliset henkilöt.^{74 75}

On olemassa muitakin sarjana toisiinsa liittyviä liikkuvan vaikutelman antavia kuvatuotteita kuin perinteisiä elokuvafilmejä. Sellaisina tulevat kysymykseen esimerkiksi tietokonetta ja siihen liittyvää ohjelmaa käyttäen aikaansaadut videopelit. Niitä käytettäessä videoruudulle syntyviä kuvioita pidettäneen pikemminkin tietokoneavusteisesti syntyneinä kuvataiteen teoksina kuin valokuvina, koska videopelien näyttöpäätekuvioiden tekoon ei ole käytetty tavanomaisia valokuvausmenetelmiä.

Myös peräkkäin näytettävät diasarjat voivat joissakin tapauksissa antaa liikkuvan kuvan vaikutelman. Kuitenkaan tällaista kokonaisuutta tuskin pidetään elokuvateoksena. Diaesitys saa suojaa sitä kautta, että yksittäiskuvia suojataan ValokL:n mukaan. Diaesityksen suojaaminen elokuvateoksena ei kuitenkaan liene täysin poissuljettu mahdollisuus. Viime kädessä asiaolosuhteet ratkaisevat. Diaesitys voidaan tallentaa filmille erikseen, mikä merkitsee valokuvien aineellistamista.

Siitä, onko videopeli oikeutemme mukaan elokuvateos ei voitane saada vielä täyttä varmuutta. On seikkoja, jotka puoltavat tätä, mutta on yhtä hyvin kieltäviäkin perusteita. Valokuvan suoja vaikuttaa poissuljetulta, koska videopelin näyttöpäätekuva ei ole syntynyt valokuvausmenetelmin.

Lausuntotapauksessa *TeN 1992:3 ("Nintendo")* käsiteltiin erityisesti sitä, voitiinko tietokonenäytöllä näkyvää kuvasarjaa pitää elokuvateoksena vaiko ei. TeN suoritti suojan kohteen määrittelyn varsin teknisin kriteerein tosin myöntäen, ettei kuvan tallennusmenetelmällä ole merkitystä suojan kannalta: "Tällaiset elokuvat on perinteisesti kuvattu optisilla laitteilla. Elokuvat on yleensä tallennettu filmille tai vastaavalle alustalle, ja elokuvakokonaisuus on säilynyt muuttumattomana katselukerrasta toi-

work' but a part of the audiovisual work concerned." *Wager*, Kokousraportti 10.3.1989 mallilakia valmistelevan asiantuntijakomitean kokouksesta OPM 20.2. – 3.3.1989 s. 4 ja *Wager*, Kokousraportti 24.7.1990 mallilakia valmistelevan asiantuntijakomitean kokouksesta OPM 2. – 13.7.1990 s. 4.

⁷⁴ Ks. elokuvateoksen oikeudenhaltijoista lähemmin esimerkiksi *Godenhielm* (1983) s. 130 – 144, *Karnell* (1970) s. 274 – 296, *KM 1953:5 s. 45 – 46*, *KM 1990:31 s. 31*, *Lögberg* (1957) s. 97 – 148, *Salokannel* (1990) s. 23 – 31.

⁷⁵ Valmistelutoissa todettiin mietinnön *KM 1953:5* sivulla 53 seuraavaa: "Elokuvasuojan kohteena on elokuvan sisällys, kun sen sijaan sitä erityistä menetelmää, jolla elokuvan näkyvä osa kiinnitetään elokuvanauhalle, oikeudellisessa mielessä on pidettävä valokuvaamisena ja sitä siis on suojattava valokuvain lain mukaan." Kameramiehen oikeudellista asemaa taiteellisten filmien valmistuksessa ovat käsitelleet esimerkiksi *Hertin*, *UFITA 1992 s. 57 – 85* ja erityisesti luovuuden kannalta *Prümm*, *UFITA 1992 s. 23 – 55*.

seen. Pelikasetit koostuvat pääosin mikropiireistä. Niissä ei ole magneettinauhaa, ja ne eroavat tässä suhteessa esimerkiksi videokasetista tai elokuvafileistä. Tämän vuoksi pelien liikkuvan kuvan vaikutelma on aikaansaatu erilaisin menetelmin kuin perinteisissä elokuvissa. Sillä ei ole kuitenkaan olennaista merkitystä, koska myös muunlaisella tekniikalla kuin perinteisellä valmistustekniikalla aikaansaattua liikkuvien kuvien muodostamaa kokonaisuutta voidaan pitää elokuvana. Myöskään tallennusalustalla ei sinänsä ole merkitystä.” Ratkaisevat kriteerit videopelien ja elokuvateosten erolle näyttävät löytyneen reaalisista argumenteista. TeN pohti mahdollisen suojaamisen kielteisiä ja myönteisiä seuroksia kiinnittäen huomionsa muun ohella tuotteiden erilaiseen käyttötarkoitukseen: ”Videopelit muistuttavat elokuvaa liikkuvan kuvan vaikutelman perusteella. Videopelin kannalta on sinänsä olennaista, että kuva liikkuu pelattaessa. Lausuntopyynnön kohteena olevat videopelit ovat kuitenkin toisenlaisia tuotteita kuin perinteiset elokuvat. Peleihin sellaisenaan ilman pelaamista ei sisälly liikkuvana kuvana katseltavaa elokuvallista kokonaisuutta. Liikkuvalla kuvalla ei peleissä ole itsenäistä merkitystä, koska kuvat liikkuvat ainoastaan pelattaessa ja liikkuvista kuvista muodostuva kokonaisuus vaihtelee jokaisella pelikerralla. Videopelit myös hankitaan pelaamista eikä katselua varten.”

Videopelit on siten meillä katsottu erityisiksi yhteenliitetyiksi teoksiksi eikä elokuvateoksiksi.⁷⁶ Kovin varmoja mielipiteitä tietokoneiden näyttöpäättekuvien oikeudellisesta luonteesta tuskin voidaan esittää.

ValokL:n esityöt viittaavat vanhaan ja perinteiseen valokuvan käsitteeseen, kameratyöhön, todellisuuskuviiin ja valonsäteiden käyttöön. Elokuvateoksen ollessa kyseessä viitataan etenkin perinteiseen taidefilmiin, esimerkiksi romanin filmatisointiin. Kuitenkin myös ns. selittävien filmien suojaaminen on mahdollista. Elokuvateoksen määrittämisen kannalta näyttää ratkaisevalta

⁷⁶ Tosin varsinaisen elokuvateoksenkaan oikeudellisesta luonteesta ei ole päästy yksimielisyyteen. On eri käsityksiä siitä, onko elokuvateos yhteisteos, yhteenliitetty teos vai kokoomateos. Elokuvasta voidaan helposti erottaa aineksia kaikista näistä tekijänoikeudellisen yhteistyön eri muodoista. Ks. esim. *Haarmann* (1989) s. 31, *Kivimäki* (1966) s. 55 – 56, *Salokannel* (1990) s. 27 – 28, *Wuori*, DL 1960 s. 26.

Dokumenttifilmien ajateltiin TekijäL:a valmisteltaessa jäävän kokonaan teossuojan ulkopuolelle. KM 1953:5 s. 445, jossa yhteydessä todettiin: ” – elokuvateos, jolla tarkoitetaan ainoastaan taiteellista filmiä eikä siis yleensä ns. viikkokatsaus- ja dokumentaarielokuvaa, opetuselokuvaa yms. yhtä vähän kuin ns. elokuvallisia valokuvatöitä.” Olosuhteiden muututtua lausumalle ei voida asettaa kovin suurta merkitystä. Nykyisen käsityksen mukaan dokumenttifilmit voivat saada suojaa elokuvateoksina niiden kuvakerronnan, rytmin ja muiden omaperäisyystekijöiden perusteella. Elokuvallisten valokuvatuöiden käsitettä ei ole lähemmin selvitetty, joten se mitä niillä tarkoitettiin on jäänyt avoimeksi. TeN:n lausunnossa 1992:3 (”Nintendo”) katsottiin, että vaikka elokuvateosta koskevia säännöksiä ei ole muutettu, elokuvateoksen käsite on laajentunut koskemaan myös muita kuin taiteellisia elokuvateoksia, kuten opetuselokuvia ja dokumentaarisia elokuvia.

fyysistekninen luonnehdinta eli liikkuvan kuvan vaikutelma. Lain tarkoitusta nykypäivänä haettaessa ei kuitenkaan voida luotettavasti nojautua esitöihin, jos niissä kuvatut tosiasiaolosuhteet ovat huomattavasti muuttuneet. Myös oikeuskäsityksissä on voinut tapahtua muutoksia. Jos virallislähteistöstä löytyvä ohjeisto on niukkaa, varsinkin uuden tekniikan osalta, joudutaan helposti turvautumaan ns. reaaliin argumentteihin, jotka perustuvat eri tulkintavaihtoehtojen arvioituihin tosiasiallisiin vaikutuksiin.

TekijäL:ssa ei ole annettu yhtä laaja-alaista määritelmää elokuvateoksille kuin ValokL:ssa on annettu suojattavalle valokuvalle. Jälkimmäisiin luetaan myös analogiset tuotteet toisin kuin edellisiin. Tämä lain sanamuoto puoltaisi kantaa, jonka mukaan näyttöpäättekuvat, vaikka ne ilmenisivät toisiinsa liittyvinä liikkuvina kuvasarjoina, eivät olisi elokuvateoksia meidän nykyisen TekijäL:mme mukaan. Elokuvateosta koskevat esityöt viittaavat niin ikään traditionaaliseen elokuvaustyöhön, elokuvakameran ja selluloidifilmin käyttöön kohtausten kiinnittämiseksi sarjana näytettäväksi liikkeen (mielikuvan) aikaansaamiseksi.⁷⁷ Sen sijaan videopelikuvin luonne valokuva oikeudelliselta kannalta jää edelleen avoimeksi. Valokuvan käsitteen kannalta ei sinänsä ole merkitystä, onko kyse ns. staattisesta kuvasta vai liikkuvia kuvia esittävän kuvasarjan yksittäiskuvasta. Valokuvan suoja tulee yleismääritelmän mukaan valon vaikutuksesta valoherkkään materiaaliin syntyneelle kuvalle. Videopelin kuva ei synny todellisuudesta valokuvauskoneen avulla vaan tietotekniikassa käytettävien sähköimpulssien johdosta tietokoneohjelmaa ja ohjelmitteita (ohjaimia jne.) käytettäessä. Kyseessä on yleensä fantasia- eikä todellisuuskuva. Vaikuttaa siltä, että videopelin pelaamisen yhteydessä näyttöpäätteelle syntyvät kuvat eivät olisi valokuvia erityisesti sillä perusteella, että kameran ja sen ulkopuolisen valon käyttöä ei tapahdu.⁷⁸

⁷⁷ Oikeusvertailevat argumentit osoittavat puolestaan sitä, että useissa maissa videopelianaatio-kuvat, jos ne ilmenevät toisiinsa liittyvinä liikkuvina sarjoina eli elokuvamaisina tuotteina, voivat tulla suojatuksi audiovisuaalisina teoksina tai elokuvateoksina asianomaisin originaliteettiedellytyksin. Ks. esim. *Sookman* (1989) 3.5 h-kohta (Yhdysvallat ja Kanada), *Goldstein* (1989) s. 168 – 171. (Yhdysvallat), *Sterling – Carpenter* (1986) s. 232 – 233 (Iso-Britannia), *Loewenheim* teoksessa *Schricker* (1987) s. 145 (Saksan Liittotasavalta).

⁷⁸ Videopelit koostuvat yleensä useista erilaisista ja erilaiseen tapaan tekijänoikeudellisesti suojattavista elementeistä. Tietokoneohjelma on yleensä sijoitettu mikrovirtapiiriin. Ohjelman käyttäjä aikaansaa näyttöruudulle tallennettua animaatiokuvaa, joko staattisessa tai liikkuvassa muodossa. Hän voi usein itsekin lisätä ja muotoilla kuvatietoja laitteiston interaktiivisuustekijöiden mukaan. Tekijänoikeudellisesti videopelikokonaisuutta voidaan pitää yhteenliitettynä teoksena, jossa on erillisiä suojattavia tuotteita yhdessä: kirjallinen teos, piirimalli, musiikkiteos, elokuvateos jne. Ulkomaisessa kirjallisuudessa liikkuvat videopelikuvat on yleensä luokiteltu audiovisuaaliseksi teoksiksi – tosin lähemmin sen mukaan, miten asianomaisessa maassa sen käsite on lakitasolla määritelty. Ks. esim. *Goldstein* (1989) s. 168 – 169. Saksalaisessa tekijänoikeudessa videopelikokonaisuuksien osia voidaan suojata tietokoneohjelmoina (Computerprogramme), juoksevinä kuvi-

Valokuva on liikkumaton kuva, videopelikuva on vaihtuva ja liikkuva kuva. Myös käyttötarkoitukset poikkeavat toisistaan. Suojattava valokuva on ihmisen tekemä ja se on tarkoitettu pysyvästi kiinnitettäväksi yhdessä muodossa, kun taas videopelin muoto vaihtuu ohjelman avulla pelaajan toimesta. Sano-tun perusteella voidaan katsoa, että näyttöpäätteelle tuleva videopelikuva ei ole suojattava valokuvaa koskevien sääntöjen mukaan. Oikeudellisesti on kyse yhteenliitetystä teoksesta, joka koostuu eriluonteisista (kirjallisista ja taiteelli-sista) yhdessä käytettävistä yleensä eri tekijöiden teoksista. Näyttöpäätetekuva voidaan suojata taideteoksena asianomaisin edellytyksin. Näyttöpäätetekuvan oikeudenhaltijan määrittäminen voi olla vaikeaa. Vaihtoehtoina tulevat esille videopelilaitteen käyttäjä tai tietokoneen ohjelmoija.

7. Päätelmiä

Edellä on todettu, että laissa suojataan kaikkia valokuvia ja valokuvauksen kaltaisella menetelmällä aikaansaatuja tuotteita. ValokL:n mukaan suojatta-vien tuotteiden alue on laaja ja käsittää kaikki sellaiset tuotteet, jotka on val-mistettu valon vaikutuksesta sille herkälle materiaalille. Suojattaviin kuuluvat perinteisten valokuvien (kuten paperi- ja diakuvien) ohella myös ns. analogiset tuotteet eli valokuvauksen kaltaisella menetelmällä syntyneet kuvat (esimer-kiksi röntgenkuvat).

Valokopioita ei suojata valokuvina. Tällaiset sekundäärituotteet – niiden luonne johtuu niiden tarkasta jäljentämistehtävästä- jäävät valokuvan suojan ulkopuolelle, vaikka kyse on ulkopuolisen valon käyttämisestä ja kuvan synty-misestä. Suojan ulkopuolisuus on tässä sopimuksenvarainen asia, joka on tuo-tu esiin heikosti valmistelutöissä. Myöskään sellaisia tuotteita, joiden tarkoi-tuksena ei ole toimia alkuperäisesti valokuvina vaan välituotteina muiden tuotteiden, esimerkiksi painotuotteiden, valmistamiseksi, ei käsitellä suojatta-vina valokuvina, vaikka niitä teknisesti voidaan sellaisina pitää. Tällaisia ovat ns. offsetmenetelmissä käytettävät valokuvamateriaalit.

Suojatun valokuvan käsitteeseen kuuluu, että tuote on ihmisen aikaansaa-ma. Välineistöä ja materiaalia voidaan toki käyttää apuna. Laissa ei vaadita

na (Laufbilder) ja myös elokuvaamiseen verrattavina teoksina (als filmähnliche Werke). *Katzen-berger* teoksessa *Schricker* (1987) s. 1090 – 1091. Vrt. kuitenkin *Katzenberger*, GRUR Int. 1992 s. 513 – 514, jonka mukaan ulkomaiset videopelit eivät saa Saksassa yksinkertaisille elokuville tule-vaa juoksevien kuvien eli ns. Laufbilder-suojaa.

kameran käyttämistä nimenomaisesti. Kuitenkin valokuvaukselle ominaisena piirteenä on kautta sen historian pidetty kameran käyttämistä apuvälineenä. Tämän mukaisesti fotogrammi on tuskin valokuva oikeudellisesti vaan lähinnä taideteos siltä vaadittavin edellytyksin.

Kun tekijänoikeudessa suojataan ihmistyötä, ovat suojan kannalta vaikeasti arvioitavia sellaiset valokuvauksen tuotteet, jotka on valmistettu vain vähän ihmisen työtä tai panosta käyttäen. Ongelmallisuutta lisää se, että useimmiten jokaisen kuvan valmistukseen on osallistunut ihminen, joskin monesti hyvin etäisesti, kuten satelliitti- tai valvontakamerakuvien ollessa kyseessä. Kuvanvalmistuksessa voidaan käyttää apuna ja käytetään yhä enenevässä määrin tietokoneohjelmia ja monia muita hyvin kehittyneitä laitteita. Inhimillisen panoksen tunnistamiseksi joudutaan kiinnittämään huomio valokuvana ilmeväen lopputuloksen ja ihmistyön väliseen syy-yhteyteen. Jos ihmistyö on ollut valokuvan tyypillisten elementtien syntymiseksi välttämätöntä ja olennaista, oletamus on suojaamisen puolella.

Lainmukaisen suojattavan valokuvan kohdalla on ilmeisesti pyritty sopu-sointuun teknisen kielenkäytön kanssa. Lakimme on alun perin laadittu valmisteluajankohdan tekniikkaa silmällä pitäen. Tekninen todellisuus on kuitenkin muuttunut nopeasti. Kun otetaan huomioon valokuvauksen kehitys ja eräät sen nykyilmiöt, voidaan ValokL:n suojan kohdetta tyypitellä valokuvauksen tuotteiden ydinosaan ja niiden raja-alueiden hahmottamiseksi. ValokL:n soveltamisen *alueelle* kuuluvat etenkin

- tavalliselle filmille kameraa ja ihmistyötä käyttäen tehdyt paperi- ja diakuvat
- mikrofilmit
- röntgenkuvat, vaikka kyse on näkymättömin sätein aikaansaaduista kuvis-ta
- hologrammit eli kolmiulotteiset kuvat, jotka on valmistettu valon vaikutuk-sesta sille herkkään materiaaliin
- stillvideokamerakuvat sillä perusteella, että nekin on valmistettu valoherk-kään materiaaliin kameraa ja ihmistyötä käyttäen ilman että kyse on ns. perinteisistä valokuvausmenetelmistä.

ValokL:n soveltamisen *ulkopuolelle* jäävät esimerkiksi

- valokopio on lainvalmistelulausumien perusteella, koska kyse yleensä asia-kirjasta tehdystä kopiosta eikä originaalista eli tässä itsenäisestä uudesta kuvasta
- pelkästään tietokoneella tehty kuva, koska kyse ei ole laitteen ulkoisen valon avulla valoherkkään materiaaliin tehdystä kuvasta
- videoanimaatio, koska kyse voi olla fantasiakuvasta, joka on valmistettu muutoin kuin valoherkkiä prosesseja käyttäen
- digitaalisesti käsitelty kuvatuote, jota pidetään *kokonaisuutena* vapaasti syntyneenä uutena tuotteena, vaikka valokuvia olisi käytetty osana; osaa, jos

se on tunnistettavissa, voidaan erikseen suojata valokuvana
 – *fotogrammit*, vaikka niissä on käytetty valoa ja sille herkkää materiaalia, koska ne eivät synny kameraa käyttäen.

Viime kädessä suojattavan valokuvan käsitteen kohdalla on kyse monisäikeisestä yleistä oikeusteoreettista laatua olevasta ongelmasta: normien ja todellisuuden välisestä suhteesta. Toisaalta on inhimillisen elämän alueita, joihin ei voida vaikuttaa oikeusnormeilla, toisaalta normeilla halutaan vaikuttaa varsinkin tiettyyn osaan todellisuutta, erityisesti ihmisten käyttäytymiseen. Valokuvaus- ja kuvantekomenetelmiä syntyy ja kuolee jatkuvasti. Tekninen kehitys on muuttunut nopeasti normeista riippumatta. Todellisuutta ei voi varsinaisesti vangita normeihin. Oikeusnormit eivät anna luotettavaa kuvaa siitä, miten asiat yhteiskunnassa yleensä ovat. Sen sijaan ne antavat tietoa siitä, miten säännöksissä kuvattujen asioiden tulisi olla. Oikeusnormit, joihin aina teoreettisesti katsoen sisältyy pitämiselementti, pohjautuvat enemmän tai vähemmän selvästi julkituotuihin tavoitteisiin. Tämän vuoksi normeissa ilmaisuille tosiasioille liitetään oikeusvaikutuksia. Lainsäädäntötyössä vaikutetaan normien tosiasiakuvauksiin ja niiden oikeudellisiin seurauksiin. Ilmaisulle valokuva on annettu laissa määrätty oikeusvaikutus, yksinoikeusasema. Eli selitettäessä jokin ilmiö valokuvaksi, asiasta seuraa, että ilmiön valmistaneen henkilön ja muiden välisissä suhteissa sovelletaan tiettyä immateriaalioikeutta koskevia sääntöjä.

Kun lakiteksti on niukka ja valmistelutyöt kenties menettäneet aikojen kuluessa arvoaan, ei ole muuta mahdollisuutta kuin luottaa tuomarin ratkaisukykyyn erottaa suojattavat ja ei-suojattavat valokuvat toisistaan. Ydinalueilla ValokL:n asiallinen soveltamisala on suhteellisen selvä. Sen sijaan raja-alueilla on kyse vaikeaselkoisen todellisuuden oikeudellisesta selittämisestä, jota varten lain normit antavat vain väljät lähtökohdat. Suojan kohde joudutaan määrittämään tavanomaisia laintulkintaperiaatteita noudattaen tarkastelemalla lakitekstiä ja sen tarkoitusta kenties valaisevia valmistelutöitä.⁷⁹

⁷⁹ Esimerkkinä tulkintatilanteesta, jossa ei ole riittävässä määrin selvitetty lain esitöissä selvästi julkilausuttua tarkoitusta, voidaan mainita eräs luvaton videoelokuvien valmistamista ja levittämistä koskeva HO-ratkaisu (*Helsingin HO 12.3.1985/R 1984/1741*). Alioikeuden perustelut, joita HO ei muuttanut ja jotka erheellisyydestä huolimatta valaisevat havainnollisesti tulkitsijan pulmia lain tarkoituksen ollessa ”kaukana” lakitekstin takana, kuuluvat näin: ”Elokuva valmistetaan valokuvaamiseen verrattavin teknisin menetelmin siten, että elokuva muodostuu tietyllä nopeudella peräkkäin näytettävistä valokuvista. Peräkkäisistä valokuvista muodostuu näin omaperäinen elokuvateos, jossa yksittäisillä valokuvilla ei ole itsenäistä arvoa. Elokuvaamisen tarkoituksena ei ole valokuvan valmistaminen sinänsä. Sen vuoksi ja koska ko. jutussa ei ole kysymys mistään elokuvaan sisältyvästä yksittäisestä valokuvasta vaan kokonaisista elokuvateoksista, joita

Valokuvan käsitteen väljyyden ja todellisuuskentän muutoksien vuoksi tuomari joutuu ja voikin perustaa ratkaisunsa pitkälti myös reaalisiin argumentteihin. Tuomarin tehtävänä on tällöin arvioida tosiseikasto lopputuotteena, siihen johtaneet valmistusprosessit sekä muut asiaan liittyvät olosuhteet. Arvion olisi toivottavaa tapahtua tavalla, jota voidaan pitää perusteltuna ja uskottavana ValokL:n yleisten tavoitteiden kannalta.

suojataan tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin annetun lain nojalla, KO katsoo, ettei S. ole edellä kerrotulla elokuvien jäljentämisellä ja vuokraustoiminnalla rikkonut oikeudesta valokuvaan annetun lain säännöksiä.” (Kurs. tässä.) Kursivoitu kohta perusteluissa ei vastaa lain-säättäjämme tahtoa. Jokainen valokuvaksi katsottava tuote eli yksittäinenkin filmiruutu on suojattu luvaton jäljentämisestä ja julkista näyttämisestä vastaan. Lainlaatija oivalsi sen, että elokuvaan sisältyvällä yksittäiskuvallakin voi olla markkina-arvoa.

VIII OIKEUS KAPPALEEN VALMISTAMISEEN VALOKUVASTA

1. Kappaleen valmistamisoikeuden lähtökohdat laissa ja oikeuskäytännössä

Oikeus kappaleiden valmistamiseen on keskeinen osa tekijän ja valokuvaajan taloudellisia oikeuksia.¹ Kappaleen valmistamisella tarkoitetaan *aineellisen muodon antamista* tuotteelle. Laissa oikeus kappaleiden valmistamiseen valokuvasta on määritelty seuraavasti:

”Valokuvaajalla on jäljempänä säädetyin rajoituksin yksinomainen oikeus määrätä valokuvasta, muuttamattomana tai muutettuna: 1) valmistamalla siitä kappaleita valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen.

– –” (ValokL 1 §:n 1 momentin 1 kohta) laissa 35/91.)

Tekijän oikeus on valokuvaajan oikeutta laajempi.² Kuvaajankin osaoikeus on lähentynyt tekijän vastaavaa oikeutta, joka on perinteisesti käsittänyt myös *muunteluoikeuden*. Muuntelun lopputuloksella, *muunnelmalla*, ymmärretään tekijänoikeudessa jälkipäristä teosta, kuten käännoista tai toiseen taidelajiin saatettua teosta.³

¹ Valokuvaajalle kuuluu sen lisäksi, että hänellä on oikeus valmistaa valokuvistaan kappaleita, oikeus näyttää valokuvaa julkisesti. Julkinen näyttäminen edellyttää ainakin yhden kappaleen valmistamista. Oikeus valokuvaan ei sisällä yksinoikeutta luovallisesti valmistettujen kuvan kappaleiden levittämiseen: sen sijaan luvattomasti valmistettujen valokuvan kappaleiden levittämistä yleisölle koskevat ValokL 18 ja 18 a §:t. Oikeudenhaltija voi estää vain sellaisten valokuvan kappaleiden maahantuonnin, jotka maahantuojat tietää tai joita hänen on syytä epäillä valmistetuksi sellaisissa olosuhteissa, että valmistaminen olisi ollut rangaistavaa Suomen lain mukaan. Ks. tekijänoikeudellisten maahantuontisäännösten sisällöstä ja merkityksestä lähemmin esimerkiksi *Karnell*, *Festskrift Agge* (1970) s. 210 – 226.

² KM 1987:7 s. 101, SOU 1990:30 s. 128, Betaenkning 1986:1063 s. 53 – 54, NOU 1987:16 s. 12 – 13.

³ Olennaista muunnelmassa on yhteys alkuperäisteokseen. Ydin siitä tulee olla mukana myös jälkipäristä teoksessa, jotta siitä voitaisiin puhua muunnelmanä. Sitä koskevat tavanomaiset teostasovaatimukset. Muunnelma voi merkitä toiseen taidelajiin saattamista (esimerkiksi valokuvan maalaamista), mutta muunnelmaksi voidaan myös katsoa teoksen täydentäminen ja lyhentäminen (esimerkiksi musiikin sovittaminen). Ks. muunnelman käsitteestä esimerkiksi *Haarmann* (1992) s. 73 – 75. Ks. lisäksi *Kivimäki* (1948) s. 104 – 106. Hän jakoi muunnelmaksi a) *epävarsinaisiin* ja b) *varsinaisiin muunnelmiin*. Edellisinä hän piti vähäisiä teoksiin kohdistuneita muutostöitä eli sellaisia, jotka eivät perustaneet itsenäistä oikeutta muuntelijalle. Hän (kutsui niitä *mukailuiksi*. Tällaiselle terminologialle oli lainsäädännöllinen perustansa vuoden 1927 TekijäL 5 §:n 5 kohdassa, jonka mukaan mm. ”muuntelemiseksi luetaan varsinkin: – 5) kuva- tai sävellystaidellisen teoksen, rakennuspiirustuksen tai valmiin rakennusteoksen, taidetyön, piirustuksen tai teoksen mukaileminen niin epäolennaisin muutoksin, ettei mukailusta voida katsoa omaperäiseksi teok-

Kappaleen valmistamisessa voi periaatteessa tulla kysymykseen mikä ai-neellistamistapa tahansa. Laissa on mainittu esimerkkeinä valokuvaaminen, painaminen ja piirtäminen (laki 35/91). Mitään muutakaan tekotapaa edellä-mainittujen lisäksi ei ole siten poissuljettu.⁴ Tässä mielessä oikeus on asialli-selta ulottuvuudeltaan yleinen. Jälkiperäistyön ei tarvitse olla valokuvan suora toisinnos ollakseen valokuvan kappale. Asiaan ei vaikuta, miten valmistami-nen teknisesti tapahtuu. Se voidaan toteuttaa yhtä hyvin mekaanisesti kuin käsin piirtämällä. Merkitystä ei ole silläkään, voidaanko tallenne välittömästi nähdä valokuvana vai tarvitaanko sen esiinsaamiseksi erityisiä toimenpiteitä. Elektromagneettinen tallenne (levyke tai videofilmi) voi olla valokuvan kap-pale yhtä hyvin kuin painettu valokuvajuliste.⁵

Yksinoikeuden saajalle kappaleen valmistamisoikeus merkitsee, *oikeutta kieltää muita valmistamasta kappaleita valokuvasta*. Ongelmia liittyy siihen, milloin lopputulos voidaan katsoa siinä määrin samanlaiseksi, että kyse on aikaisemman alkuperäisen valokuvan kappaleesta. Kysymys on pitkälle *samuuden asteesta, määrittelytavoista ja perusteista*. Väitetyssä loukkaustilan-teessa kantajan on yleensä pystyttävä näyttämään, että hän on tehnyt aikai-

seksi; -". Epävarsinainen muunnelmä eli mukailu mahtui ilman muuta alkuperäisteoksen suoja-piiriin. Mukailu ei myöskään nauttanut tekijänoikeussuojaa eikä mukailijalle myöskään syntynyt muuntelijan tekijänoikeutta. Varsinaiseksi muunnelmiksi Kivimäki luki eräät sovitustyöt, kuten laissa tuolloin tunnustetut näytelmien sovittamistyöt, kirjallisen teoksen sovittamisen toiseen kir-jallisuuslajiin, kirjoituksen tai kuvataiteen teoksen siirtämisen elokuvaan, sävellyksen sovittamisen toisiin musiikkiesitysmuotoihin kelpoiseksi (yksiäänisestä moniääniseksi, yhtä tai useaa soitinta varten jne.). Kivimäen mukaan muuntelu on mahdollista teoksen sekä ns. *ulkoiseen* että *sisäiseen* puoleen kohdistuvana. Muuntelutoimi kohdistuu edelliseen, kun esimerkiksi sävellys instrumen-toidaan tai kun romaani dramatisoidaan. Kuitenkin Kivimäki toteaa, että "muuntelu saattaa tapahtua monin eri vivahtein, ja useasti on tulkinnanvaraista, voidaanko muuntelua pitää teoksena alkuperäisen teoksen rinnalla, vai onko se katsottava oleellisesti uudeksi omaperäiseksi teokseksi". Eron tekemiseksi varsinaisten ja vapaiden muunnelmien välillä hän kiinnittää huomionsa mainit-semaansa sisäiseen muotoon: "Kysymys on ratkaistava sitä seikkaa silmälläpitäen, onko alkuperäi-sen teoksen tekijän persoonallisuus uuttakin teosta hallitsevana." Tosin hän katsoo, että tämä teesi voidaan esittää myös yleisessä muodossa: " – – sanotaan eron muuntelun ja itsenäisen uuden teoksen välillä olevan siinä 'vaikutuksessa', jonka muuntelu tai itsenäinen teos synnyttää näkijässä tai kuulijassa." Tosin tähän hän esittää joitakin varauksia. *Kivimäki* (1948) s. 106 – 107.

⁴ Alkuperäisenkään ValokL 1 §:n mukaan näin ei ollut tehty. Kuitenkin yleensä on oltu sitä mieltä, että oikeus kappaleen valmistamiseen käsitti vain melko identtisesti tapahtuvan toisintamisen. Tähän viittaa myös ratkaisu KKO 1979 64 ("Maalaus valokuvasta"), jossa valokuvan maalaamista ei pidetty loukkauksena valokuvaaajan yksinoikeutta kohtaan. *Haarmann* (1989) s. 60, jossa tekijä katsoo kappaleiden valmistamisen edellyttävän valokuvan suoraa kopioimista. Ks. myös S:a (1992) s. 201.

⁵ Liedes, Teostory 1977:1 s. 8. Tietolevykkeelle tallennettuja kuvia voidaan näyttää esimerkiksi televisiossa. Kuvan käyttö tietokoneissa vaatii analogisen kuvatiedon muuntamisen digitaaliseen muotoon. Tämä tapahtuu erityislaitteiden avulla. *Koski-Oesch* (1993) s. 128.

semman valokuvan ja että vastaaja on sen kopioinut. Ratkaisun tekemiseksi joudutaan suorittamaan immateriaalioikeuden menetelmille tyypillistä vertailua.

Laissa annetaan vain summittaiset ohjeet *kappaleen identtisyyskysymyksen* ratkaisemiseksi. Uusi tuote voi olla lähellä aikaisempaa, esimerkiksi joko täysin tai lähes samanlainen toisinnos valokuvasta taikka sen tunnistettavissa oleva muunnelma. Näiden tekemiseen vaaditaan oikeudenhaltijan lupa. Sen sijaan uuden jälkeensä tehdyn tuotteen ollessa ulkoasultaan etäämpänä alkuperäistä valokuvaa, kuin mainitut esimerkit yleensä ovat, voidaan päätyä toisenlaiseen arviointiin. Itsenäisen teoksen tekeminen valokuvaa käyttäen on vapaata (Tekijäl 4 §:n 2 momentti). Valokuvan kappaleen käsite ei aiheuttane suuria ongelmia silloin, kun kyse on valokuvaamalla tai painamalla taikka muulla lähes samalla tavalla tapahtuvasta jäljentämisestä. Valokuvan ensimmäinen vedostaminen, kirjaan tai lehteen painaminen, mainokseen sisällyttäminen, postikorttina julkaiseminen samoin kuin valokopiointi ovat tyyppiesimerkkejä *suorasta eli identtisestä* toisintamisesta.⁶ Tällainen on yleensä epäilyksittä kappaleen valmistamista. Sen sijaan alkuperäisestä valokuvasta ulkoisesti poikkeavat tuotteet, kuten erilaiset muunnelmat, joissa on kuitenkin jotakin samaakin kuin alkuperäiskuvassa, kuuluvat tulkinnallisesti ongelmaryhmään. Raja luvanvaraisen valmistamisen ja vapaan luomisen välillä on monessa mielessä vaikeasti selvitettävä ja tulkinnanvarainen. Erityisen tavallista tämä on silloin, kun valokuvat ovat muuntelun kohteena.

Fyysinen samanlaisuus alkuperäisen kanssa ei ole välttämätöntä kappaleen käsitteelle. Muutettunakin toisintaminen voi olla kappaleen valmistamista (35/91).⁷ Muuttamisella tarkoitetaan ValokL 1 §:n mukaan kaikenlaisten muutosten tekemistä kuvaan kuten kuvan osien poistamista rajaamalla kuvaa, erilaisten elementtien lisäämistä kuvaan, värikuvan muuttamista mustavalkoiseksi ja päinvastoin sekä erilaisten valotuksen avulla tapahtuvien muutosten tekemistä.⁸

Muutosten tulos voi olla valokuvan kappale nykyisin mukaan. Ainoaankin kuvaan voidaan tehdä muutokset valmistamatta valokuvasta yhtään lisäkapaletta. Valokuvaajan yksinoikeus muunnelmaan koskee tällaista tilannetta.

⁶ Lahtinen (1991) s. 23.

⁷ ValokL:n 1 §:n 1 momentissa ei alunperin ollut sanoja "muutettuna tai muuttamattomana". Tosin alkuperäinen lakikin sisällytti kappaleen valmistamisoikeuteen myös piirtämisen, maalauksen jne., joiden katsottiin käsittävän muuttamisen mahdollisuuden. Tosin sellainen saattoi tapahtua vain rajoitetusti.

⁸ HE 161/90 vp. s. 56.

Aikaisemmassa laissa (405/61) oikeuden sisältö oli määritelty nykyistä pelkistetympin: ” – yksinomainen oikeus valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen valmistaa kappaleita kuvasta – ” Tämänkään säännöksen voimassa ollessa ei mitään tekotapaa ollut suljettu pois. Säännöstä tulkittiin kuitenkin yleensä niin, että vain *suorat jäljennökset* eli valokuvasta välittömästi tehdyt kappaleet saatettiin pitää valokuvan kappaleina.⁹

Vaikka laissa ei ollut pidätetty valokuvaajalle erityistä muunnelmayksinoikeutta, voidaan tällaisen oikeuden kokonaan evännyttä tulkintaa myös arvostella, varsinkin kun otetaan huomioon silloinen oikeustila.¹⁰ Lakiteksti oli epäselvä. Sen mukaan oikeus sisälsi kuitenkin jonkinlaisen muuntelu-oikeuden, koska laissa mainittiin eräitä muuntelutapoja kappaleen valmistamisen esimerkkeinä. Lisäksi konventiomääräykset puolsivat muuntelu-oikeudelle myönteistä tulkintaa. Bernin yleissopimuksen vuoden 1971 tekstin mukaan, johon Suomi oli sitoutunut jo ennen lainmuutoksen 35/91 voimaantuloa, tekijöillä on oikeus määrätä myös muunnelmien tekemisestä. Eräitä oikeuden kapea-alaisuutta vastaan puhuvia seikkoja voitiin esittää, vaikka yleensä oltiinkin tällä kannalla. Muissa pohjoismaissa ei vastaavaa kuvaajan oikeusasemaa vahventavaa lainmuutosta ole toistaiseksi tehty, joten niissä kappaleen valmistamista voidaan pitää edelleen kapea-alaisena, vain lähes samanlaisen lopputuloksen toteuttavana toimintana.

Klassisia esimerkkejä valokuvan muuntamisesta toiseen taidelajiin ovat *valo-*

⁹ Pohjoismaisessa oikeuskirjallisuudessa asiasta esitetyt mielipiteet ovat pitkälle samansuuntaisia. *Bjelke*, NIR 1990 s. 1 – 52, *Blomqvist*, NIR 1984 s. 168, *S:a*, NIR 1987 s. 466, *Haarmann* (1989) s. 61 ja *S:a* (1992) s. 201. *Haarmann* on katsonut kappaleiksi alkuperäisen ValokL:n mukaan vain tarkasti alkuperäisten kuvien kaltaiset tuotteet. *Holmboe*, Lov og rett 1992:9 s. 510, *Karnell* teoksessa *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991) s. 56 – 57 (hiukan epäselvästi ilmaisten tarkoittaen suoraa kopioimista), *S:a*, NIR 1991 s. 20, *Ks. ja vrt. kuit. Koktvedgaard* (1988) s. 127, *Koktvedgaard – Levin* (1992) s. 167, joiden mukaan laki ei ole ollut aivan selvä po. suhteessa. Heidän mukaansa myös hiukan muutetut toisinnokset voivat kuulua suojan piiriin edellyttäen kuitenkin, että alkuperäiskuva on osittain tai kokonaan mukana uudessa tuotteessa. *Løchen* näyttää niin ikään olevan muita hieman väljemmällä kannalla, vaikka hänkään ei juuri sanottavasti poikkea päävirtauksesta, valokuvan tarkasta kopioinnista. *Løchen*, NIR 1978 s. 306.

¹⁰ Ruotsin mietinnössä SOU 1956:25 sivulla 472 todettiin muulla kuin valokuvaamisella tapahtuvasta jäljentämisestä näin: ”Fotografier användas ofta, särskilt inom reklambranschen, såsom förlaga för teckningar av olika slag. Även andra former för efterbildning kunna tänkas; ett fotografi kan återgivas genom etsning eller annat grafiskt förfarande eller målning. Samtliga dessa fall böra omfattas av rätten och täckas av den vald generella formuleringen. För att underlätta förståelsen av stadgandet har i lagtexten såsom på olika fotografer förbehållna framställningsmetoder nämnts *fotografi, tryck och teckning*”.

kuvan maalaaminen ja piirtäminen.¹¹ Kappaleen valmistamisoikeus käsittää alkuperäisen valokuvan osankin toisintamisen.¹² Ratkaisevaa on osan tunnistettavuus alkuperäiseen verrattuna.

Sähköiseen muotoon tallentaminen merkitsee yleensä luvanvaraista aineellistamista sen vuoksi, että kuva tällöinkin tavallisesti saatetaan uuteen kiinteään muotoon, josta se voidaan saattaa katseltavaksi. Tallenteen pysyvyydellä ei ole periaatteessa merkitystä, vaan väliaikaistakin tallentamista – esimerkiksi kuvan julkista näyttämistä varten – voidaan pitää kappaleen valmistamisena.¹³ Tietokannasta toiseen vieminen merkitsee yleensä kappaleen valmistamista. Varsinainen verkossa välittäminen taas ei tätä yleensä merkitse.¹⁴ Materiaalinen aluste, josta kuva on saatavissa, on yleensä kohdetietokanta.

Edellä on käynyt ilmi, että ValokL:n mukaan suojataan valokuvaa sen *konkreettisesti ilmenemismuodossa*. Luovuustekijöihin ei kiinnitetä huomiota ValokL:n mukaan. Suojattua on valokuvan konkreettinen muotoilmaisuus, eivät sen sijaan valokuvan aihe eli motiivi, kuvauksen kohde tai muut vastaavat kuvan sisältöön kuuluvat tekijät. Myös tietylle valokuvaajalle tai kuvaajaryhmälle ominainen tyyli suojan ulkopuolelle. Tällaiset puhtaasti sisältöön kuuluvat seikat ovat vapaasti kaikkien toistenkin kuvaajien käytettävissä.¹⁵

¹¹ Valokuva voidaan periaatteessa saattaa kaksiulotteisesta muodosta myös kolmiulotteiseen muotoon. Eräissä Yhdysvalloissa esiintyneessä tapauksessa käytettiin postikorttivalokuvaa puuveistoksen mallina. Kuva esitti kahdeksaa koiranpentua ja niitä sylissä pitävää naista ja miestä. Kuvanveistäjä tuomittiin valokuvaajan tekijänoikeuden loukkaamisesta. Helsingin Sanomat 30.6.1992.

¹² Valokuvaa tai sen osaa ei voi "lainata" vapaasti yleiseen siterausoikeuteen nojautuen, koska sitä tarkoitettava säännöstä ei ole ValokL:ssa (vrt. TekijäL 14 §). Ks. kuitenkin erityissäännökset valokuvien käyttämisestä arvosteleavassa tai tieteellisessä esityksessä samoin kuin kansantajuistieteellisessä esityksessä (ValokL 7 §) sekä valokuvan käyttö opetuksessa ja päiväntapahtumista tiedotettaessa (ValokL §:t 8 ja 9). Ks. lähemmin esimerkiksi *Oesch*, NIR 1987 s. 131 ja siinä mainitut lähteet.

¹³ TekijäL 2 §:n 2 momentissa todetaan, että "Kappaleen valmistamisena pidetään myös teoksen siirtämistä laitteeseen, jolla se voidaan toisintaa". Tätä on tulkittu niin, että esimerkiksi kuvanauhottamista voidaan pitää kappaleen valmistamisena. KM 1953:5 s. 46. Ks. myös radio- ja televisioyhtiön lyhytaikaista (efemääristä) tallentamisoikeutta koskevat periaatteet ValokL 12 §:n mukaan. Vrt. TekijäL 12 §. Ks. lähemmin esim. *Kivimäki* (1966) s. 219 – 220.

¹⁴ Tällöin voidaan puhua valokuvan edelleen lähettämisestä. Se voi tapahtua johtimitse tai vapaasti etenevillä radioaalloilla. Ks. ValokL 10 §:n 2 momentin edelleenlähettämistä koskevat pakkolienssiperiaatteet.

¹⁵ Jako valokuvan muotoon ja sisältöön on yhtä vaikea ja todellisuuden vastainen kuin muidenkin suojattujen tuotteiden kohdalla. Puhutaan näennäisvastakohdasta (dikotomiasta), jonka varassa koko tekijänoikeusjärjestelmä kuitenkin lepää. *Kivimäki* (1966) s. 18 – 20, *Goldstein* (1989) s. 74 – 84, *Haarmann* (1992) s. 77 – 78 ja siinä mainitut lähteet. Erityisesti erottelun vaikeus on tullut esille tietokoneohjelman oikeussuojaa pohdittaessa. Ks. meiltä esimerkiksi HE 161/90 vp. s. 16.

Kuvaajan oikeutta on laissa rajoitettu yhteiskunnallisesti tärkeistä syistä.¹⁶ Rajoitussäännökset muistuttavat läheisesti TekijäL:n vastaavia säännöksiä. Niinpä jokainen saa valmistaa valokuvasta muutaman kappaleen omaa yksityistä käyttöään varten.¹⁷ Oikeus kappaleen valmistamiseen kuuluu aina valokuvaajalle, ellei ole perustetta rajoitussäännöksen soveltamiseen.¹⁸ Merkitystä vailla on tehtyjen kappaleiden lukumäärä: jo ensimmäinenkin vedostus vaatii valokuvaajan suostumuksen.¹⁹

Suojan rajoittuminen valokuvan muotoon merkitsee muun muassa sitä, että jokainen saa kuvata aikaisemmin käytetyn aiheen (esimerkiksi matkailukohteen). Rajanveto sen suhteen, milloin on kyse pelkän aiheen toisintamisesta ja milloin kuvan kappaleen valmistamisesta, voi käytännössä osoittautua hankalaksi.²⁰

Viime kädessä riippuu yksittäistapauksen olosuhteista, valmistamistavasta ja muista seikoista, kummasta tapauksessa katsotaan olevan kysymys, vapaasta vai luvanvaraisesta toisintamisesta. Kysymys on yhtäläisyydestä sekä siitä, voidaanko kahta tuotetta, aikaisempaa ja myöhempää, pitää samuuskriteerit täyttävinä. Valokuvien kohdalla vaatimus merkitsee visuaalista samankaltaisuutta, joka jäljennetyksi väitetyyn valokuvan ja uuden tuotteen välillä on valittava, jotta voitaisiin puhua valokuvan kappaleesta.

¹⁶ ValokL 5 – 14 a §:t; vrt. TekijäL 2 luku.

¹⁷ Valokuvan ei edellytetä olevan julkistettu, jotta siitä voitaisiin valmistaa laillisesti kappaleita yksityisiin tarpeisiin. Vrt. TekijäL 11 §, jossa asia on toisin. Eron syynä on se, että suurin osa valokuvista jää kokonaan julkistumatta. KM 1954:13 sivulla todettiin muun ohella: ” – – ettei valokuvien kohdalla julkistamisella ole samaa merkitystä eikä se ole yhtä säännönmukainen ja yleinen toimenpide kuin kysymyksen ollessa kirjallisesta tai taiteellisesta teoksesta.”

¹⁸ Kuvaajan näyttämisoikeus koskee ainoastaan julkista näyttämistä. On kuitenkin selvää, että usein kappaleen valmistamisen tarkoitus on saattaa kappale yleisön saataviin tavalla tai toisella, esimerkiksi levitettäväksi. Vaikka levittämisestä määrääminen ei sisälly valokuvan oikeussuojaan ValokL 1 §:n mukaan, niin lain vastaisesti valmistetun valokuvan yleisölle tapahtuva levittäminen tai maahantuonti on sanktioitu muualla laissa (ValokL 18 ja 18 a §:t). Ks. ed. av. 1.

¹⁹ Lahtinen (1991) s. 23.

²⁰ Varsinkin ruotsalaisessa kirjallisuudessa on teoksen suoja-alaa määritettäessä käytetty apuna sisäisen muodon (inre form) käsitettä. Termiä käytti aikanaan varsinkin Eberstein. Ks. esim. *Alsne* (1988) s. 267 – 271 ja *Karnell* (1970) s. 56, 76, 78, 90 – 101 ja 391, S:a teoksessa *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991), jossa käytetään termiä mediasisältö (”mediainnehåll”), *Olsson* (1987) s. 23 – 24. Muunnelmakin toisintaa teoksen ytimen eli ”sisäisen muodon”. Kuitenkin sisäisen muodon ja varsinaisen sisällön erottaminen raja-alueilanteissa voi olla käytännössä hyvin vaikeata. Vaikka teoksen olennaisimmista piirteistä käytettäisiin mitä nimitystä tahansa (esimerkiksi sisäinen muoto), nimitys sinänsä tuskin johtaa mihinkään. *Godenhielm* sanoo asiasta näin: ” – – då jag menar att en mer eller mindre abstrakt diskussion kring dessa termer inte leder till någon vart.” *Godenhielm*, NIR 1981 s. 294. Ratkaisevampaa kuin nimitys onkin epäilemättä erilaisten olosuhteiden perusteella kulloinkin määräytyvä oikeusvaikutus, joten sisäisen muodon käyttöä apukeinona kappaleen käsitettä ratkaistaessa voidaan pitää marginaalisena.

Lain nojalla valokuvasta jälkikäteen tehdyistä töistä voidaan erottaa muo-
toilmaisun läheisyyden perusteella kolme seuraavaa perustyyppiä:

- (1) valokuvan tarkka toisinnos (*valokuvan kappale*) tai
- (2) valokuvan *muunnelma*, joka myös on *valokuvan kappale* (ns. varsi-
nainen muunnelma eli lähinnä toiseen taidelajiin saatettu valokuvan
kappale) taikka
- (3) valokuvasta tehty uusi itsenäinen teos (ns. *vapaa muunnelma*) (Teki-
jäl 4 §:n 2 momentti).

Oikeus kappaleiden valmistamiseen on tunnustettu eri maiden laeissa ja teki-
jänoikeuskonventioissa.²¹ Sen taloudellinen arvo voi muodostua markkina-
kysynnän johdosta melkoiseksikin valokuvauksen suosituilla sektoreilla (esi-
merkiksi mainos- ja lehtikuvat). Valokuvien toisintamisoikeudella on oikeus-
elämän dynamiikassa yhtymäkohtia myös kuvaajan muihin suojaelementtei-
hin kuten näyttämisoikeuteen ja moraalisiin oikeuksiin.²² Kuvamuutoksista
on tullut julkaisutoiminnan arkipäivää valokuvia eri yhteyksissä uudelleen
käytettäessä. Valokuvaajan oikeuden eri puolet antavat suojaa samanaikaisesti
yhdenkin käyttötilanteen osalta.

Oikeuskäytännössämme ei ole osoitettavissa mitenkään runsaasti valoku-
van kappaleen käsitettä koskevia ratkaisuja, vaikka tässä on kyse – kuten edel-
tä ilmenee – mitä suurimmassa määrin tulkinnanvaraisesta ja oikeuden suoja-
alan kannalta perustavanlaatuisesta ongelmasta. Tunnetuimmassa asiaa kos-
kevassa ratkaisussamme "*Maalaus valokuvasta*" (KKO 1979 II 79) valokuvan
maalaamista ei pidetty valokuvaajan oikeutta loukkaavana. Lopputulos kat-
sottiin valokuvaa käyttämällä tehdyksi uudeksi ja itsenäiseksi teokseksi eli
vapaaksi muunnelmaksi. Maalarin katsottiin käyttäneen vain valokuvaajan
kanssa samaa aihetta.

Ruotsalaisessa ylimmän oikeusasteen ratkaisussa (NJA 1989 s. 315) ("*Evert
Taube*") valokuvan piirrosta ei myöskään pidetty riittävän samankaltaisena

²¹ Ks. esimerkiksi Bernin yleissopimuksen (1971) 9 artiklan 1 kohta, jonka mukaan teosten teki-
jöillä on muun muassa "yksinoikeus sallia näiden teosten millä tavalla ja missä muodossa tahansa
tapahtuva toisintaminen", ja maailmankonvention (1971) IV bis artiklan 1 kohta, jonka mukaan
suojustuihin oikeuksiin kuuluu erityisesti "yksinoikeus sallia teoksensa millä tavalla tahansa
tapahtuva toisintaminen".

²² Kappaleiden valmistaminen tapahtuu useimmiten levittämistarkoituksessa. Valokuvaajan eri-
tyisen levittämisoikeuden puuttumisen ratio on siinä, että levittämisoikeudella ei ole valokuvien
kohdalla itsenäistä merkitystä. Suoja kappaleiden valmistamista vastaan turvaa oikeudenhaltijaa
osittain jo levittämistäkin vastaan. *Haarmann* (1992) s. 200. Teossuojan antavissa maissa levittä-
misoikeus voi kuitenkin tulla tavanomaiseen tapaan kysymykseen myös valokuvien kohdalla. Ks.
ed. av. 1 ja 18.

perustamaan valokuvan kappaletta. Sen sijaan norjalaisessa alioikeusratkaisussa, jossa oli kyse eläinkuvien toisintamisesta maalaamalla posliinilautaselle, katsottiin oikeutta valokuvaan loukatun (*NIR 1989 s. 381*) ("Porselensplatte"). Tässä posliinilautasella oleva maalaus valokuvasta katsottiin kuvan kappaleeksi.

Tekijänoikeusneuvostossamme esillä olleissa oikeutta valokuvaan koskeneissa tapauksissa on ollut kysymys myös kappaleen valmistamisoikeudesta. On tarkasteltu paitsi sitä, mikä kulloinkin merkitsee kappaleen valmistamista, myös sitä, soveltuisiko jokin rajoitussäännöksistä esillä olleeseen reproduointitilanteeseen. Ks. esimerkiksi lausuntotapaukset TeN 1986:12 ("Eläkeläisseura"), TeN 1987:3 ("Vihkiraamattu"), TeN 1990:17 ("Apulaispelastuspäällikkö", TeN 1991:12 ("Hääkuva") ja TeN 1991:13 ("Hyperromaani").

Pohjoismaiden ulkopuolisissa teossuojajärjestelmän maissa tehdyistä ratkaisuista, jotka koskevat vapaan ja luvanvaraisen valokuvan toisintamisen rajoja, voidaan mainita joitakin kiinnostavia esimerkkejä. Ne valaisevat samantyyppisten tosiasioiden käsittelyä eri puolilla. Tosin tapauksia lähemmin meidän taustaamme vasten arvioitaessa on otettava huomioon erilainen suojapohja. Tunnettu on englantilainen ratkaisu, joka koski valokuvaa kukkotappelusta ja sitä käyttäen tehtyä maalausta (*Bauman v. Fussell, 1953*). Lopputulosta ei pidetty valokuvan kappaleena. Samoin arvioi aikanaan Saksan Reichsgericht vuonna 1942 Hitleriä esittävän valokuvan perusteella tehtyä maalausta (*RGZ 169, s. 109*) ("Adolf Hitler-Bild"). Nämä ratkaisut näyttävät olevan oikeusajatuksiltaan samansuuntaisia meidän sekä edellämainitun suomalaisen "Maalaus valokuvasta" -ratkaisun että ruotsalaisen "Evert Taube" -ratkaisun kanssa. Näissä kaikissa tapauksissa lopputulosta pidettiin vapaana muunnelmana, eli jälkipäätöksen aikaansaajan on katsottu hyödyntäneen vain valokuvaajan aikaisemmin käyttämää ideaa tai aihetta.

Sen sijaan kahdessa amerikkalaisessa tapauksessa on päädytty erilaiseen tulokseen. Valokuvasta on katsottu kopioiduksi olennainen osa (*substantial part*), kun kahdessa eri tapauksessa oli valmistettu kaksi kompositioltaan samanlaista valokuvaa: (*Gross v. Seligman, 1914*) ("Cherry Ripe") ja (*Kisch v. Ammirati Puris, Inc., 1987*). Kyse oli kokonaan eri valokuvista, jotka vain muistuttivat toisiaan. Niiden välinen vertailu osoitti kuitenkin siinä määrin samankaltaisuuksia, että teossuojaa katsottiin loukatun.²³ Nämä ratkaisut

²³ Ks. ja vertaa meillä tekijänoikeusneuvostossa lausunnolla ollutta tapausta (TeN 1990:16, "Teepakkaukset"). Tapauksessa oli kyse eri pakkauksissa olevista teepöytäkattausta esittävistä valoku-

voivat antaa suomalaiselle vaikutelman siitä, että amerikkalaisessa tekijänoikeudessa suojataan kuvaideaa. On kuitenkin otettava huomioon, että ratkaisut on tehty teossuojan pohjalta, jolloin suojattavat elementit ovat erityisesti omaperäisyyselementtejä.

Yksinoikeussuojan kannalla on oltu myös uudehkossa vuodelta 1985 peräisin olevassa saksalaisessa alioikeusratkaisussa *GRUR* 1988 s. 36 ("*Hubschrauber mit Damen*"), jossa kanta on erilainen kuin aikanaan edellä mainituissa "Hitler-Bild"-tapauksessa. Kuvaajan oikeuksia katsottiin loukatun sisällyttämällä kaksi valokuvaa uuteen kuvien julkaisemisen jälkeen tehtyyn maalaukseen, vaikka tähän oli tehty eräs lisäys.²⁴ Uudemman ratkaisun kannanotto on saavuttanut vahvaa kannatusta oikeuskirjallisuudessa.²⁵ Tässä mainittu fragmentaarinen ratkaisuaaineisto näyttää muodostavan yksinoikeusasetelmaa ajatellen erisuuntaisia voimia sisältävän verkoston. Sen tarkastelu auttaa kuitenkin selvittämään, mistä samuuden arvioinnissa suojapohjaltaan eri järjestelmissä perimmältään on kysymys.

Erisuuntaisten ratkaisujen mahdollisuus valokuvien vaihtelevissa hyväksikäyttötilanteissa vahvistaa käsitystä, jonka mukaan jäljittelytilanteiden oikeudellisessa punninnassa on kaikkialla viime kädessä kysymys tyyppillisestä yksittäistapauksen tosiasiaolosuhteiden arvioinnista.²⁶ Niiden osalta tehtävässä vertailussa voidaan subjektiivisia painotuksia pitää mahdollisina. Harkintamahdollisuus voi olla osaltaan johtamassa epäyhtenäisiltä vaikuttaviin ratkaisulinjoihin. Kuitenkin yksityiskohtaisten ja sitovien sääntöjen luominen teki-

vista. Niissä oli lähes identtinen asettelu, astiasto ja muu rekvisiitta. Tapauksessa ei ollut edes väitetty, että jälkimmäinen valokuva olisi valmistettu edellisen perusteella. Neuvosto totesi muun muassa: "Suojan kohteena on valokuva, mutta ei kuvan aihe. Valokuvallain mukainen kappaleen valmistaminen tarkoittaa valokuvan tai sen kappaleen suoraa kopioimista. A. Ahlström Osakeyhtiö ei ole valmistanut kappaleita Yhtyneet Paperitehtaat Oy:n kuvasta, vaan se on valmistanut itse samantapaisten valokuvan. Näin ollen A. Ahlström Osakeyhtiö ei ole menetellyt valokuvallain vastaisesti - -"

²⁴ Landgericht München 29.11.1985. *GRUR* 1988 s. 36, "*Hubschrauber mit Damen*". Ratkaisussa tehtiin kannanmääritys teoksen muunnelman, vapaan muunnelman ja luvattoman kopioinnin välillä (zwischen Bearbeitung, freier Benutzung und unzulässiger Nachbildung eines anderen Werkes). Perusteluissa torjuttiin nimenomaan aikaisemmassa "Hitler-Bild"-tapauksessa esitettyjen periaatteiden yleistäminen, joiden mukaan valokuvasta tehty maalaus olisi aina itsenäinen teos.

²⁵ Nordemann, A. (1991) s. 219 - 226.

²⁶ Normaaliin oikeudelliseen päätöksentekoon kuuluvaan tapaan ensin todetaan faktat (faktakysymys), minkä jälkeen selvitetään sovellettava oikeusnormi (oikeuskysymys) sekä annetaan lopputulos (subsumtio). Rakenneselitys tosin antaa "kalpean" kuvan ratkaisutoiminnan todellisuudesta siinä mielessä, että tuomarin subjektiiviset arvostukset, jotka ovat myös vaikuttamassa tulokseen, eivät tule selkeästi esiin. Ks. lähemmin esimerkiksi Laakso (1990) s. 56 - 59, Makkonen (1981) s. 124.

jänoikeuslainsäädäntöön samuuden arvioimiseksi olisi todennäköisesti mahdollonta ja tarkoituksetonta.

2. Kappaleen ja muunnelman valmistaminen Bernin yleissopimuksen mukaan

Kappaleen valmistamisoikeus (*reproduction right, droit de reproduction*) sisällytettiin Bernin yleissopimukseen vasta Tukholman kokouksessa vuonna 1967 (9 artiklan 1 kohta). Sen mukaan kirjallisten ja taiteellisten teosten tekijöillä on yksinoikeus sallia näiden teosten *millä tavalla ja missä muodossa tahansa* tapahtuva toisintaminen (" – reproduction – in any manner or form").²⁷ Saman artiklan 3 kohdan mukaan kaikkea äänen tai kuvan tallentamista pidetään tässä yleissopimuksessa toisintamisena.²⁸ Konvention mukaan kansallisissa laeissa on mahdollista säätää rajoituksia erityistapauksissa edellyttäen, että niissä tapahtuva toisintaminen ei ole ristiriidassa teoksen tavanomaisen käytön kanssa eikä kohtuuttomasti loukkaa tekijän laillisia etuja.²⁹ Tämän mukaisesti ns. yksityiseen käyttöön kopiointi on tehty mahdolliseksi.

Sen lisäksi, että Bernin yleissopimuksessa on taattu tekijöille suojaa teosten muuttamista vastaan (muunnelmayksinoikeus), on myös varsinaisille muuntelutyön tekijöille eli muuntelijoille annettu mahdollisuus omaan suojaan.³⁰

²⁷ Tarkkaan ottaen suomenkielinen ilmaus "toisintaa" ei merkitse samaa kuin "kappaleen valmistaminen", sillä teos ja valokuva voidaan toisintaa ilman, että samalla valmistetaan kappale. Toisintamisen sijasta voidaan puhua esimerkiksi materiaalisesta toisintamisesta tai aineellistamisesta, jolloin ollaan lähempänä kappaleen valmistamista. Mietinnössä KM 1987:8 on oltu sitä mieltä, että esimerkiksi teos voidaan "toisintaa" tietokoneen näytöllä. Tällöin voidaan puhua teoslaajasta riippuen teoksen esittämisestä tai näyttämisestä, valokuvien kohdalla näyttämisestä. Tietokone-näytöllä tapahtuvassa käytössä tuote ei yleensä kiinnity pitkäksi aikaa materiaaliselle alusteelle. On tulkintaongelma, voidaanko tällöin puhua kappaleen valmistamisesta vai näyttämisestä. KM 1987:8 s. 85.

²⁸ Bernin yleissopimusta kommentoinut *Masouyé* toteaa näin: "It is simply a matter of fixing the work in some material form." Lähemmin hän katsoo kappaleen valmistamistavoiksi muun muassa mallina, kaiverruksena, litografiana, offsetmuodossa ja kaikissa muissakin painamismuodossa tapahtuvan toisintamisen, koneella kirjoittamisen, valokopioinnin, mekaanisen ja magneettisen nauhoittamisen samoin kuin kaikilla muillakin keinoilla tapahtuvan toisintamisen. Merkitystä vailla on se, onko valmistuskeino ennestään tunnettu vai ei. *Masouyé* (1978) s. 54 – 55

²⁹ Bernin yleissopimuksen vuoden 1971 tekstin 9 artiklan 3 kohta.

³⁰ Bernin yleissopimuksen Pariisin vuoden 1971 tekstin 2 artiklan 3 kohdan mukaan: "Käännöksiä, muunnelmia, musiikkisovituksia ja muita kirjallisen tai taiteellisen teoksen muunnoksia suojataan samalla tavalla kuin alkuperäisteoksia, supistamatta tekijänoikeutta alkuperäisteokseen."

Bernin yleissopimuksen Pariisin vuoden 1971 tekstin 2 artiklan 3 kohdan nojalla voidaan päätellä, että muunnelmalla tarkoitetaan sen mukaan teoksesta tehtyä uutta alkuperäiseen identifioitavissa olevaa versiota. Jokainen teokseen kohdistunut muutostyö ei kuitenkaan merkitse muunnelman syntymistä. Konventiossa vain veloitetaan suojaamaan sekä alkuperäisiä teoksen tekijöitä että muunnelmien tekijöitä. Suojan yksityiskohdat on jätetty kansallisen lain varaan. Muunnelmaa (*adaptation*) ilmiönä on suojattava, mutta esimerkiksi se, mitä oikeuksia itse muuntelijalle on annettava, riippuu kansallisesta laista.³¹ Myös rajanveto varsinaisiin ja vapaisiin muunnelmiin kuuluu kansallisen lain mukaan määräytyviin oikeusvaikutuksiin.

Sanotun perusteella muunnelma on konventionäkökulmastakin tarkastellen luvanvarainen johdannaistyö, joka edellyttää suojaa saadakseen asianomaisten vaatimusten täyttymistä.

³¹ *Ricketson* (1987) s. 389, 398 – 399. Velvollisuus suojata muunnelmia tuli konventioon Brysselin kokouksessa vuonna 1948, jolloin tekijät saivat oikeuden auktorisoida sovitusten ja muiden johdannaistuotteiden tekemisen. WIPO:n sanastossa käytetään muunnelmasta nimitystä ”adaptation”, joka myös erotetaan puhtaasta muuttamisesta ”alteration”. Termit on selitetty seuraavasti: ”*Adaptation*. Generally understood as the modification of a pre-existing work from one genre of work to another, such as cinematographic adaptations of novels or musical works. Adaptation may also consist in altering the work within the same genre to make it suitable for different conditions of exploitation, such as rewriting a novel for a juvenile edition. Adaptation also involves altering the composition of the work, unlike translation, which transforms only the form of expression thereof. Adaptation of another’s work protected by copyright law is subject to the authorization of the owner of the copyright in the work.” ”*Alteration* of a literary or artistic work. Generally understood as meaning any modification of an existing work. Creative alterations result in a derivative work, other kinds of alterations may merely serve the purpose of fitting the work of the special conditions of a particular utilization such as the possibilities of a given theater in the case of dramatic works. Any alteration of a work is as a rule subject to the authorization of the owner of copyright.” WIPO Glossary (1980) s. 3 ja 6.

3. Kappaleen valmistaminen ennen ja nyt

Valokuvauksen alkuaikoina valokuvia käytettiin hyväksi tekemällä niistä esimerkiksi postikortteja tai pastellipiirustuksia ilman valokuvaajan lupaa.³² Varhaisen oikeussuojan ongelma oli nimenomaan suojan materiaalsen ulottuvuuden kapeudessa: yleensä vain valokuvaamalla tapahtuva jäljentäminen katsottiin kappaleen valmistamiseksi. Materiaalinen oikeussuoja on kuitenkin eri puolilla maailmaa huomattavasti laajentunut aikojen kuluessa. Mitä erilaisimmat aineellistamisen tavat kuuluvat nykyään oikeussuojan piiriin. Tosin tämä on toteutunut usein melko myöhään. Esimerkiksi meillä muutoin kuin valokuvaamalla tapahtuva toisintaminen (piirtäminen, maalaaminen jne.) tunnustettiin suojan arvoiseksi toimeksi vasta vuonna 1961, eli kun ValokL säädettiin. Suojan tarve vaihtelevia toisintamismuotoja ajatellen tiedostettiin kylläkin lainvalmistelussamme jo vuosisadan alkupuolella, esimerkiksi vuonna 1905.³³

Vaikka laki on vahventanut valokuvan oikeussuojaa, voidaan ratkaisuesimerkkien valossa kuitenkin kysyä, onko valokuva riittävästi suojattu luvaton jäljentämisestä vastaan. Valokuvan monet jälkiperäistyöt ovat olleet usein kovin lähellä alkuperäistä valokuvaa ja tästä visuaalisesta likeisyydestään huolimatta vapaita teoksia. Ne ovat kuitenkin olleet lähtöisin valokuvasta.

Muina lähinnä todellisuuskehityksen aiheuttamina tuoreempina ongelmina voidaan pitää reproduktiomahdollisuuksien räjähdysmäistä monipuolistumista ja kasvua. Tehostuneen tekniikan ansiosta yhtä hyvin ammattilaisen kuin tavallisen kansalaisen on mahdollista tallentaa ja muokata suojattua materiaalia. Uusien reproduktio- ja tallentamiskeinojen (sähköiset tiedostot ja tietokannat) tarkoituksena on usein levittää tietoja eri kansalaispiireille mahdollisimman tehokkaasti. Levittäminen merkitsee samalla käytännössä usein kappaleen valmistamista. Toiminta voi tapahtua koulutuksen, tutkimuksen tai puhtaasti viihteen nimessä.

Koska oikeus kappaleen valmistamiseen on väljä, mikään ei ole esteenä sille, että oikeus sisältää tänä päivänä sellaisiakin toisintamistapoja, joita ei vielä tunnettu lain voimaantuloajankohtana. Siten elektroninen tallentaminen

³² *NJA 1886 s. 479* (ään.). A oli ilman B:n lupaa valmistanut litografisesti painamalla useita B:n valokuvaamalla valmistamia maisemakuvia. Suojaa ei annettu, koska Ruotsin silloisen lain mukaan valokuvia ei pidetty taideteoksina, jotka olisivat suojaa saaneet luvaton painamista vastaan. Ks. ja vrt. *NIR 1950 s. 260* ("Flygfotografering av gårdar"). Ratkaistussa tapauksessa katsottiin valokuvista valmistetun kappaleita ilman oikeudenhaltijan lupaa. Valokuvista oli tehty suurennettuja ja väritettyjä versioita valokuvausmenetelmin. Tosin vastuu ei tapauksen erityisolosuhteissa tullut HD:n mukaan kysymykseen.

³³ *LVK 1905 s. 30.*

ja tulostaminen kuuluvat – silloin kun näiden toimien kohteena on valokuva – valokuvan valmistaneen henkilön määräysvaltaan.³⁴

Sähköiseen kuvavarastoon vieminen on käsitteellisesti uuteen aineelliseen muotoon viemistä.³⁵ Kaikenlaisen suojatun aineiston tiedonsiirron nopeus ja vaivattomuus ovat aiheuttaneet sen, että oikeus kappaleen valmistamiseen on joutunut koetukselle. Oikeuden käytännön hallinnoiminen aiheuttanee tulevaisuudessa yhä lisääntyviä ongelmia.³⁶ Saattaa olla, että niihin pyritään hakemaan uusia ratkaisuja esimerkiksi massoittain tapahtuvaa sähköistä tallentamista ja käsittelyä varten.³⁷

Digitaalisessa kuvankäsittelyssä kuvatiedot siirretään tietokoneeseen ennen niiden siellä tapahtuvaa mahdollista käsittelyä. Jo tietokoneeseen vieminen, sekä muuntelu ja tulostaminen tietokoneella vaativat oikeudenhaltijan suostumuksen. Lyhytaikainenkin tallentaminen vaatii periaatteessa luvan. Valokuvan yksityiseen käyttöön tapahtuva kopiointi on vapaata erityissäännöksen mukaan.³⁸

³⁴ WIPO:n valokuvateosten suojaa vuonna 1988 käsitellen kokouksen suosituksen mukaan valokuvateoksen tekijänoikeuden haltijan tulisi saada määrätä ainakin muun ohella seuraavista toimista: (i) teoksen reprodusoinnista missä tahansa muodossa mukaanlukien tietokoneelle tallentaminen, (ii) teoksen julkisesta näyttämisestä siltä osin kuin ei ole kyse kappaleen valmistamisesta, sekä – – (iv) muuntelemisesta ja (vii) teoksen sisällyttämisestä audiovisuaaliseen teokseen. Committee of Governmental Experts on Photographic Works. UNESCO/WIPO/CGE/PHW/3. s. 19.

³⁵ TeN 1991:13 ("Hyperromaanii"). Neuvosto totesi lausunnossaan kappaleen valmistamisesta erityisesti seuraavaa: "Hyperromaanissa on lausuntopyynnön mukaan käytetty vierasta kuvamateriaalia, joka on kuvallukijalla muutettu tietokoneen luettavissa olevaan muotoon ja tallennettu tietokoneeseen. Tekijänoikeudellisesti kysymyksessä on kappaleen valmistaminen, koska kysymys on kuvan siirtämisestä laitteeseen, jolla se voidaan toisintaa. Kappaleen valmistamiseen muuttamattomana tai muutettuna tarvitaan tekijänoikeuslain ja valokuvain mukaan tekijän ja valokuvaajan suostumus, jollei valmistaminen jonkin tekijänoikeutta tai oikeutta valokuvaan koskevan rajoituksen nojalla ole mahdollista ilman suostumusta. – –"

³⁶ Godenhielm katsoi jo 1970-luvulla teknisen kehityksen järkyttäneen tekijänoikeuslainsäädännössä tuolloin saavutettua tasapainoa. Hän viittasi tietotekniikan mahdollisuuksiin ennakoivasti näin: "I framtiden skymtar dataparken, ur vilken det blir möjligt för envar att när som helst kunna tillgodogöra sig litterära och konstnärliga verk. För utnyttjandet av upphovsrättsliga alster öppnar sig sålunda oanade perspektiv." *Godenhielm*, JFT 1973 s. 13.

³⁷ Meillä lainsäätäjä on suosinut sopimuslisenssiä eli kollektiivista yleislupaa monien tekniikan aiheuttamien massakäytön muotojen ratkaisumallina. Ks. tästä lähemmin esimerkiksi *Karnell*, NIR 1991 s. 15 – 19, *Oesch* (1985) s. 113 – 127 (lähteineen) sekä erityisesti digitaalitekniikan ilmiöiden kollektiivihallinnon käytännön järjestämisestä Messingerin (ASCAP) raportti WIPO:n digitaalitekniikan vaikutuksia koskevasta symposiumista. *Messinger* (1993) s. 1 – 15.

³⁸ Lainmuutos (35/91) oli ilmeinen parannus kuvaajan oikeussuojaan erityisesti digitaalista kuvankäsittelyä ajatellen, vaikka muunteluyksinoikeus valokuvateostenkin tekijöille tunnustettiin konventiotasolla lain 405/61 voimassaollessa. Bernin yleissopimuksen (1971) 2 artiklan 3 kohta.

Lisäkappaleiden tekeminen valokuvasta voi olla myös näyttämisen edellytys. Esimerkiksi televisiossa tapahtuvaa julkista näyttämistä tai edelleenlähettämistä varten kuva-aineisto usein tallennetaan – ainakin väliaikaisesti.³⁹

Tietokoneen avulla voidaan tallentaa, käsitellä ja tulostaa erilaista suojattua aineistoa. Tietokoneen käyttäjä, joka manipuloi valokuvaa, voi myös luoda uusia visuaalisia tuotteita vapaasti aikaisempaa kuvavarastoa vain ideana käyttäen. Tällöin hän on tietokonetaiteilijan eli TekijäL 1 §:n mukaan suojatun tekijän asemassa, mikäli hänen aikaansaamansa lopputulos on taideteos. Rajanveto vapaan ja luvanvaraisen muuntelun välillä on tullut yhä tärkeämmäksi sähköisten kuvanmuokkausmenetelmien yleistyessä. Vasta tietokonekäyttöä koskevan kokemustiedon karttuessa voitaneen arvioida, onko tietokone enemmän jäljentämisen vai uusluomisen apuväline.

Kokoava katsaus ValokL:n kappaleen valmistusta koskeviin rajoituksiin osoittaa seuraavaa. *Yksityiseen käyttöön* tapahtuva vapaa valmistaminen on käytännössä tärkeimpiä.⁴⁰ Valokuvien valokopiointi on kappaleen valmistamista. *Valokopiointia* koskevien *sopimuslisenssiperiaatteiden* mukaisesti kuvaajia edustavalla järjestöllä on oikeus antaa lupaa sellaisenkin kuvaajien töiden kopiointiin, joita järjestö ei edusta.⁴¹ Vastaavasti voidaan televisiolähetykseen sisältyvästä julkistetusta valokuva-aineistosta tehdä valokuvia *opetuksessa* tai tutkimuksessa käytettäväksi.⁴² Sama koskee *arvostelemaan* tai tieteelliseen esitykseen liittyviä julkistettuja valokuvia (ValokL 7 §).⁴³ *Arkistot* ja *kirjastot* ovat kopiointioikeuksien suhteen niin ikään erikoisasemassa: ne saavat valmistaa omia tarpeitaan varten hallussaan olevasta aineistosta lisä-

³⁹ ValokL 12 §:ssä on säännelty tätä yleisradiokäyttöä varten tapahtuvaa tallentamista. Kuvan näyttämistä ja lähettämistä koskevat tällöin ValokL 10 §:n määräykset.

⁴⁰ Yksityisellä käytöllä tarkoitetaan tekijänoikeudessamme puhtaasti henkilökohtaisten tarpeiden tyydyttämiseksi tapahtuvaa kopiointia, esimerkiksi harrastus-, virkistys- tai opiskelutarkoituksiin. Valokuvan tekemisen voi antaa myös ulkopuolisen suoritettavaksi (ValokL 5 §:n 2 momentti). Ero teossuojaan on se, että valokuvan ei edellytetä olevan julkistettu, jotta se voidaan kopioida laillisesti yksityisiin tarkoituksiin. Syyksi erillisjärjestelyyn katsottiin valmisteluvaiheissa, että julkistamisella ei ole valokuvien kohdalla samaa merkitystä kuin teosten kohdalla ja että julkistaminen ei ole yhtä säännönmukainen ja yleinen toimenpide kuin teosten kohdalla. Valokuvaajat vastustivat kuitenkin erilaista kohtelua tässä kysymyksessä. Yleinen etu kuitenkin voitti. KM 1954:13 s. 22. Ks. yksityisen käyttöön tapahtuvan valmistamisen yleisistä rajoista lähemmin mietintö KM 1980:12 s. 77 – 111.

⁴¹ ValokL 5 a § (laki 898/80).

⁴² ValokL 5 b § (443/84).

⁴³ *Lahtinen* on varsin havainnollisesti kuvannut ValokL:n rajoitussäännösten periaatteita ja niiden soveltuvuutta eri käyttötilanteissa. *Lahtinen* (1991) s. 51 – 52. Ks. myös *Haarmann* (1993) s. 204 – 206 ja *Bruun, L.* (1984) 200 – 208.

kappaleita tietäin edellytyksin.⁴⁴

Tekijänoikeusneuvoston lausunnot valokuvaan liittyvistä oikeuksista osoittavat, että kappaleen valmistamisen loukkauksymykset ovat ajankohtaistuneet erityisesti sopimussuhteissa (tilaus-, toimitus- ja työsuhteissa). Piirre voi johtua yksinkertaisesti siitä, että mahdollisuus valokuvien lisäkappaleiden tekoon liittyy käytännössä valokuvamateriaalin hallintaan. Oikeus taas voi kuulua eri taholle kuin kuvan monentamiseksi välttämättömän aineiston hallitajalle. Näin oli esimerkiksi lausuntotapauksissa TeN 1986:5 ("Paikallislehti-avustaja"), TeN 1990:17 ("Naarauslaite") ja TeN 1991:12 ("Hääkuva").

4. Valokuvan kappaleen valmistaminen oikeuskäytännössä

Valokuvan muutettukin toisinnos voi olla valokuvan kappale. Valokuvasta maalaaminen tai piirtäminen uudelleen käsin voivat toteuttaa valokuvan kappaleen käsitteen yhtä hyvin kuin valokuvan valokuvaaminen, valokopiointi tai videonauhoittaminen. Tosin lienee selvää, että jälkimmäiset toisintamistavat aiheuttavat helpommin valokuvan identtisen vaikutelman kuin toiseen taidelajiin saattaminen. Piirtämistä ja maalaamista voidaankin pitää tyypillisinä valokuvien muuntelun lajeina. Valokuvan pohjalta tehdyn maalauksen tai piirustuksen samankaltaisuuden aste on luonnollisesti yleensä löyhempi kuin valokuvasta tehdyn valokuvan ja valokopion kohdalla. Kuitenkin lain mukaan kaikkia tekotapoja käsitellään samanarvoisina. Ratkaisevaa on viime kädessä konkreettinen samuus. Ratkaisuesimerkkien perusteella vaikuttaa siltä, että valokuvan maalaaminen ja piirtäminen ovat harvoin merkinneet loukkausta valokuvaajan oikeutta kohtaan.

Jotta ratkaisujen sisällöstä ja perusteista saataisiin selko täytyy ratkaistuja tapauksia ja niiden kulkua eri oikeusasteissa tarkastella lähemmin.

Ratkaistun tapauksen *KKO 1979 II 64 ("Maalaus valokuvasta")* kulku eri oikeusasteissa oli seuraavanlainen:

KO: Virallinen syyttäjä ja valokuvaaja A asianomistajana olivat *Toijalan KO:ssa* lausuneet, että taideopiskelija B oli Toijalassa vuosien 1973 – 1974 vaihteessa piirtämällä ja maalaamalla valmistanut taulun käyttämällä hyväksi A:n ottamaa, Valokuvauksen vuosikirjassa vuodelta 1972

⁴⁴ ValokL 6 § ja TekijäA §:t 1 – 7. Ks. myös esimerkiksi *Godenhielm*, JFT 1973 s. 14, *Liedes*, Kirjastolehti 1980:12 s. 597 – 599, *Oesch* (1992) s. 38 – 41.

julkaistua valokuvaa, sekä helmikuussa 1974 asettanut sen julkisesti näytteille ja myytäväksi. Tämän vuoksi virallinen syyttäjä ja A olivat vaatineet B:n tuomitsemista rangaistukseen oikeudesta valokuvaan annetun lain säännösten rikkomisesta, minkä lisäksi A oli vaatinut B:n velvoittamista suorittamaan hänelle korvaukseksi syytteen nostamisesta aiheutuneesta haitasta ja luvottomasti valmistetun kappaleen esittämisestä A:n arvoa loukkaavalla tavalla 1200 markkaa sekä korvaamaan hänen oikeudenkäyntikulunsa.

B:n kiistettyä syytteen sekä muut sen nojalla esitetyt vaatimukset KO 15.1.1975 oli lausunut selvitettyksi, että B oli maalaamalla valmistanut taulun, jossa kuvattiin viittä lasta kaupunkiympäristössä ja jonka yksityiskohdissa oli joukko samanlaisia piirteitä kuin A:n ottamassa ja B:n tuntemassa valokuvassa, joka on julkaistu Valokuvauksen vuosikirjassa vuodelta 1972, sekä saattanut tuon taulun myyntinäyttelyyn näytteille. Kun B:n valmistamaa maalausta ei kuitenkaan voitu pitää A:n valokuvan kappaleena eikä B muullakaan tavoin ollut oikeudesta valokuvaan annetun lain tarkoittamalla tavalla käyttänyt väärin A:n valokuvaa, KO oli hylännyt syytteen ja muut B:hen kohdistetut vaatimukset.

HO: Turun HO p. 18/4 1977 oli perusteluissaan lausunut, että B oli syytteessä mainittuna aikana Toijalassa A:n valmistamaa viittä lasta ja kaupunkimaisemaa kuvaavaa valokuvaa hyväksi käyttäen ilman A:n lupaa maalannut taulun sekä asettanut sen näytteille ja myytäväksi julkiseen näyttelyyn. Oikeudesta valokuvaan annetun lain 1 §:n mukaan A:lla oli yksinomainen oikeus valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä tai muuta tekotapaa käyttäen valmistaa kappaleita valokuvastaan. A:lla oli siten yksinoikeus maalaamalla valmistaa kappaleita valokuvasta. B:n taulu osoitti erittäin suurta yhdenmukaisuutta A:n valokuvan kanssa. Kokonaiskuva maalauksesta oli, että se oli valokuvasta tehty kappale. Valokuva oli tosin mustavalkoinen, kun taas maalaus oli värillinen, mutta muut eroavaisuudet valokuvan ja taulun välillä olivat pienet ja epäoleelliset. Valokuvalle tyypillinen vahva omaperäisyys toistui B:n maalauksessa.

Näillä perusteilla HO oli pitänyt B:n maalaamaa taulua oikeudesta valokuvaan annetun lain tarkoittamana A:n valokuvan kappaleena ja katsonut, että B oli levittänyt varomattomuudesta yleisön keskuuteen sanotun lain vastaisesti valmistetun kappaleen valokuvasta. Sen vuoksi HO oli, muuttaen KO:n päätöstä, oikeudesta valokuvaan annetun lain 1 §:n 1 momentin, 18 §:n 1 momentin sekä 19 §:n 1 ja 2 momentin nojalla tuominnut B:n oikeudesta valokuvaan annetun lain säännösten rikkomisesta 20:een 5 markan suuruiseen päiväsakkoon sekä, korvausvaatimukset enemmälti hyläten, velvoittanut hänet suorittamaan A:lle kohtuullisena hyvityksenä ja korvauksena haitasta yhteensä 500 markkaa sekä korvaukseksi oikeudenkäyntikuluista 350 markkaa.

KKO: KKO tutki jutun ja havaitsi, että B oli kertonut maalanneensa taulun käyttäen esikuvanaan A:n ottamaa ja valmistamaa kysymyksessä olevaa valokuvaa, jossa oli viiden lapsen ryhmä kaupunkitalon pihassa. Maalausta ja valokuvaa toisiinsa verrattaessa oli ilmeistä, ettei maalaus ollut voinut syntyä valokuvasta riippumatta; muun muassa lasten asen-

not ja vaatetus sekä osaksi tausta osoittivat huomattavia yhtäläisyyksiä. Toisaalta oli myös olennaisia eroavuuksia, etenkin lasten ilmeissä ja siinä, ettei maalaus ollut valokuvan tapaan yksityiskohtia tarkasti kuvaava. Huomioon ottaen, ettei A:n oikeus valmistamaansa valokuvaan koskenut sen aihetta ja että maalauksen ja valokuvan valmistusmenetelmien erilaisuuden johdosta kuvaannollisesti vähäisetkin eroavuudet vaikuttivat olennaisesti kokonaisvaikutelmaan, KKO ei pitänyt B:n maalausta A:n valokuvan kappaleena vaan valokuvan pohjalta syntyneenä itsenäisenä teoksena. Sen vuoksi KKO, ottaen huomioon oikeudesta valokuvaan annetun lain 1 §:n ja tekijänoikeudesta annetun lain 4 §:n 2 momentista ilmenevän periaatteen, harkitsi oikeaksi, kumoten HO:n päätöksen B:lle tuomittujen rangaistuksen ja korvausvelvollisuuden osalta, jättää KO:n päätöksen lopputuloksen pysyväksi.

HO katsoi taulun valokuvan kappaleeksi. KKO oli toista mieltä. Se ei pitänyt maalausta valokuvan kappaleena vaan katsoi lopputuloksen vapaaksi muunnelmaksi TekijäL 4 §:n 2 momentissa tarkoitettussa mielessä. Siten valokuvaaja ei saanut suojaa kuvansa luvattomasti jäljentänyttä maalaria vastaan. HO tarkasteli uutta tuotetta kokonaisuutena jättäessään maalauksen yksityiskohdat, ennen kaikkea yksityiskohtien erot, valokuvaan verrattuna vähäiselle huomiolle. Sen sijaan KKO ei saanut, samuuselämystä juuri erojen vuoksi: tuomioistuimen jäsenet katsoivat vähäistenkin eroavuuksien vaikuttavan kokonaisvaikutelmaan. Erot olivat korkeimman oikeuden tuomarien mielestä yhtäläisyyksiä voimakkaammat. Vaikka he havaitsivat taulussa myös samankaltaisuuksia, niin toisaalta heidän mukaansa *oli myös olennaisia eroavuuksia, etenkin lasten ilmeissä ja siinä, ettei maalaus ollut valokuvan tapaan yksityiskohtia tarkasti kuvaava*. Lisäksi KKO katsoi, että *kuvaannollisesti vähäisetkin eroavuudet vaikuttivat olennaisesti kokonaisvaikutelmaan*. Sanotuin tavoin päädyttiin lopputulosta pitämään itsenäisenä taideteoksena eikä valokuvan kappaleena.

Tuomioistuimen tekemä ratkaisu perustui sen itse suorittamaan visuaaliseen arvostamiseen. Tuomioistuimen kuva-analyysi korosti eroja yhtäläisyyksien ”vahingoksi”. Vaikuttaa siltä, että KKO on suhtautunut ylipäänsä epäilevästi maalauksen kykyyn tarkasti toisintaa valokuvan yksityiskohtia. Ratkaisusta ei voida kuitenkaan päätellä yleisesti, että valokuvan maalaaminen olisi aina vapaata. Perustelut on kirjoitettu tämän tapauksen olosuhteiden nojalla, joten yleistä oikeusohjetta ratkaisun perusteluista on vaikea tehdä.

Tapaus ja sen saama käsittely eri oikeusasteissa on kuitenkin yleiseltä kannalta opettavainen siinä mielessä, että tapaus ja sen saama käsittely havainnollistavat sitä, mistä samuuden arvioinnissa on kysymys ja sitä, miten tämän

kaltaisten tilanteiden ongelmista oikeudellisesti suoriudutaan.⁴⁵ Oikeudellisesti on kyse sekä valokuvan kappaleen käsitteestä että eronteosta valokuvan ja taideteoksen välillä.

Laissa ei ole annettu yksityiskohtaista ohjetta siihen, miten ratkaisu tällaisissa kulminaatiotilanteissa tekijänoikeusloukkauksen näkökulmasta arvioiden olisi tehtävä. Kyse on aina harkintaratkaisusta määrättyjen tosiasioiden pohjalta. KKO on kappaleen valmistamisen osalta kiinnittänyt huomiota ainakin seuraaviin tekijöihin:

- samuuden asteeseen
- kokonaisvaikutelmaan ja
- erojen merkitykseen kokonaisvaikutelmassa.

Tapauksesta ilmenee, että mitään erityistä asiantuntijastandardia visuaalisen samankaltaisuuden arvioimiseksi ei ole käytetty. Lopputulos on maallikkoratkaisu. Asiantuntijoiden mielipiteeseen samuudesta perusteluiden mukaan ei ole tukeuduttu.

Koska tavanomainen virallinen lähdeaineisto, lakiteksti ja valmistelutyöt ovat niukkoja kappaleen käsitteen osalta, joudutaan asian selvittämiseksi turvautumaan pitkälle lain ulkopuolisiin argumentteihin. Nämä voivat olla tämän kaltaisissa tapauksissa luonteeltaan myös ns. *reaalisia argumentteja*, joissa eritellään eri ratkaisuvaihtoehtojen yleisiä seurauksia kulloinkin esillä olevan tilanteen kannalta.⁴⁶

Kun otetaan huomioon alkuperäisen ValokL:n sanamuoto, tapauksen saama oikeudellinen kohtelu on ollut mahdollinen. Mutta yhtä hyvin ratkaisu olisi voinut olla toinenkin. KKO on itse piirtänyt vapaan taideilmaisun rajat tässä tapauksessa. Nykylain mukaan tapaus olisi voitu arvioida helpommin loukkaukseksi valokuvaajan oikeutta kohtaan kuin aikaisemmin. Kuitenkaan

⁴⁵ Alioikeuden päätösmuotoilu on niukka. *Aron* mukaan kihlakunnanoikeuden vähäsanaisen päätöksen perusteella lukija voi katsoa, että alioikeus piti mahdolltomana käsitellä maalausta valokuvan kappaleena. *Aro* toteaaakin: "Jos kihlakunnanoikeus sanoja säästellessään todella on tarkoittanut torjua sen mahdollisuuden, että valokuvaajan yksinoikeutta saatettaisiin loukata maalaustaitteen keinoin, on siihen osasyylinen tekijänoikeuslainsäädännön erikoislaatuinen kielenkäyttö." *Aro*, DL 1979 s. 67, kommentoیدessaan ratkaisua "Maalaus valokuvasta".

⁴⁶ Saksan Reichsgericht turvautui reaaliin argumentteihin ratkaistessaan "Hitler-Bild"-tapausta. Tässä yhteydessä julkisuuden henkilöä hänelle tyypillisessä tilanteessa esittävän valokuvan käyttö maalauksessa katsottiin vapaaksi, koska RG:n mukaan muutoin aikalaishistorian merkkihenkilöiden toisintaminen olisi huomattavasti vaarantunut, ellei suorastaan estynyt ("– dass die malerische oder zeichnerische Wiedergabe hervorragender Persönlichkeiten der Zeitgeschichte erheblich erschwert, ja bis zu einem gewissen Grade gesperrt werde.") Vaikka julkisuuden henkilöiden kuvien katsottiin joutuvan usein jäljentämisen kohteeksi, arvioitiin sijaa jäävän myös vapaalle luomiselle. Argumentoinnin lähemmän luonteen on pannut merkille esim. *Strömholm* (1970) s. 100 av. 5.

lainmuutokseen ei poista sitä mahdollisuutta, joka tuomioistuimilla tällaisissa tilanteissa aina on: valta tehdä ratkaisu omaan visuaaliseen kokemukseensa nojautuen.⁴⁷ Tämä valta koskee myös teossuojan maita.

Mikäli valokuvan jäljentämistilanteita selitetään tyytymällä vain tuomioistuimen harkintavallan korostamiseen, ei kuitenkaan päästä kovin pitkälle. Ensimmäiseksi lienee syytä huomauttaa, että kyse ei kuitenkaan ole mielivaltaisesta harkinnasta. Senkin täytyy perustua johonkin. Harkinnan asialliset perusteet ja menettely voi tapahtua pitkälle samoin kuin ratkaisussa ”Maalaus valokuvasta”.

Oikeuskirjallisuudessa *Kemppinen* on todennut vapaan ja luvanvaraisen kappaleen valmistamisen eronteosta näin:

”Käsin väritetty suurennos mustavalkoisesta valokuvasta loukkaa valokuvaoikeutta, jos väritys on toteutettu luonnonmukaisuutta tai väri-valokuvan vaikutelmaa tavoitellen. Jos muotokuvamaalari tai karikatyyristi on käyttänyt valokuvaa *esikuvanaan*, loukkausta ei tapahdu, sillä lopputulos on muotokuvamaalaus tai karikatyyri, ei valokuva. On kuvattu henkilö, yhteinen motiivi, ei valokuvaa.

Valokuvan ääriviivat on helppo jäljentää käyttäen prismaa tai episkooppia. Mekaaninen toisintamistapa lienee sinänsä indisio siitä, että lopputuloskin on epäitsenäinen jäljitelmä. Näin ei kuitenkaan aina ole. Taiteilijan työn itsenäisyys ei viime kädessä riipu siitä, onko hän maallannut valokuvasta, käyttäen elävää mallia vai ulkomuistista.”⁴⁸

Mikäli valokuvaa suojattaisiin teoksena, maalausta tarkasteltaisiin tällaisessa tilanteessa loukkauksen selvittämiseksi erityisesti siltä kannalta, toteutuisiko jälkeinpäin tehdyssä tuotteessa samat itsenäisyyttä ja omaperäisyyttä osoittavat muotoelementit kuin valokuvateoksessa. Tällöin jouduttaisiin niin ikään arvioimaan yhtäläisyyksiä ja eroja sekä näiden painoarvoa kokonaisuuden

⁴⁷ *Kemppinen* on todennut ennen lainmuutosta (35/91) vallinneessa oikeustilassa asiasta seuraavasti: ”Rajanveto on suoritettava kilpailunäkökohtien nojalla. Edellä selvitty piirros lakkaa ole-masta valokuvan kappale siinä vaiheessa kun se lakkaa kilpailemasta valokuvan kanssa. Niin kauan kuin piirros tai painokuva näyttää valokuvalta, ajaa saman asian, niin kauan se loukkaa valokuvaajan oikeutta. Kun se muuttuu käytännön, markkinointien, normaalien käyttötapojen kannalta erilliseksi, se ei enää loukkaa valokuvaoikeutta.” *Kemppinen*, DL 1979 s. 120. Ks. kilpailunäkökohdista immateriaalioikeudellisen suojan kannalta lähemmin *Koktvedgaard* (1965) s. 20 – 24. Kilpailu on paitsi tärkeä tosiasialmiö myös merkittävä rekvisiitta immateriaali- ja kilpailuoikeudessa. Immateriaalioikeudet voidaan hänen mukaansa saattaa voimaan vain kilpailusuhteessa eli tilanteessa, jossa kahdella oikeussubjektilla voi olla sama asiakaspiiri tuotteiden laadusta ja samankaltaisuudesta riippuen. Ranskalaisiin oppeihin tukeutuen immateriaalioikeudet voidaan luonnehtia asiakkaisiin suuntautuviksi kilpailun varassa toimiviksi oikeuksiksi (*droits de clientèle*).

⁴⁸ *Kemppinen*, DL 1979 s. 120.

kannalta. Ero on kuitenkin siinä, että kappaleen valmistamisen käsitteen kohdalla kiinnitetään TekijäL:n mukaan huomio juuri luovuuselementtien toisintamiseen toisin kuin ValokL:n mukaan.

Tapauksen pohjalta tehty ratkaisu on epäilemättä periaatteellisesti tärkeä. Selvittämällä yksinoikeuden rajoja se kertoo myös taiteen tekemisen ehdoista yleisellä tasolla. Tuomioistuin on suorittanut samuusarviointinsa kokonaisuudesta saamansa käsityksen perusteella. Kokonaisuuteen taas ovat vaikuttaneet myös visuaaliset yksityiskohdat. Visuaaliseen samuusarviointiin voitaisiin ajatella haettavan ajatuksellista apua tekijänoikeuden ulkopuoleltakin, muualta immateriaalioikeudesta. Tämä hylättäneen kuitenkin instituutioiden erilaisuuden vuoksi.⁴⁹

⁴⁹ Tekijänoikeudellista samuusarviointia voisi olla hedelmällistä verrata muiden immateriaalioikeuksien kohdalla tapahtuvaan vastaavaan toimintaan. Tarkastelun arvoa kuitenkin vähentää se, että eri immateriaalioikeusinstituutioiden välillä on tavoite-eroavuuksia ja myös eroja oikeuden synnystä (esimerkiksi rekisteröinti vai ei) sekä muissa varsin olennaisissa yksityiskohdissa, kuten oikeuksien sisällössä. Kuitenkin esimerkiksi tavaramerkki-, toiminimi- ja mallioikeudessa joudutaan suorittamaan tekijänoikeuden tapaan vertailua väitetyssä loukkaustilanteessa aikaisemmaksi väitetyn oikeusperustan ja myöhemmin siihen sekoitettavissa olevan tunnusmerkin tai mallin välillä. *Tavaramerkkioikeudessa* kehittynyt periaatteisto tavaramerkin sekoitettavuuden arvioimiseksi on pitkälti syntynyt lain ulkopuolella oikeuskäytännössä, jos kohta jo laissa julkituuta lähtökohta on se, että tunnusmerkit ovat toisiinsa sekoitettavissa vain, jos ne tarkoittavat samoja tai samankaltaisia tavaralajeja. Kuviomerkkien kohdalla painotetaan lähemmin visuaalista samankaltaisuutta. Samankaltaisuus on yleensä tärkeämpi kuin mahdolliset erot kahden merkin ulkoasuun välillä. Kokonaisuus on yleensä yksityiskohtia tärkeämpi. Ks. sekoitettavuuskriteereistä tavaramerkkioikeudessa yleensä ja erityisesti kuviomerkkien kohdalla lähemmin *Tiili*, Oikeustiede 1972:2 s. 261 – 294, erit. s. 262, s. 270 – 286 ja erityisesti kuviomerkkien osalta s. 293 – 296 sekä *Drockila* (1986) s. 78, s. 203 – 205 ja s. 312 – 327. *Mallioikeus* käsittää vain ne tavarat, joita varten malli on rekisteröity, tai samankaltaiset tavarat (MOL 5 §:n 3 momentti). Mallioikeutta pohtinut komiteamme luonnosteli aikanaan tämän immateriaalioikeuden suoja-alaa identtisyyttä silmällä pitäen näin: ”Huomioon ottaen, että malli muodostaa tavaran tai ornamentin ulkomuodon esikuvan, on sen eroavaisuutta arvosteltaessa otettava huomioon mallin ulkonäön kokonaisuus ja verrattava tämä siihen, mikä on tullut julkiseksi ennen rekisteröintihakemuksen tekemistä. Yhdenmukaisuutta ja eroavaisuutta ei näin ollen ole arvosteltava ainoastaan yksityiskohtien pohjalta. Mitä eroasteeseen tulee, on sääntönä pidettävä, että mallin tulee antaa uusi kokonaisvaikutelma. Toisinaan on kuitenkin kohtuullista myöntää malliin suoja myös silloin, kun malli näennäisesti vain vähän eroaa toisista malleista. Esimerkkinä voidaan mainita ruokailuvälineet, joiden melko pienetkin muutokset saattavat täyttää eroavaisuudelle asetettavat vaatimukset. Toisissa tapauksissa saattaa hyvinkin pieni muutos ilmetä selvästi ja täten näennäisesti muuttaa mallin kokonaisvaikutelmaa, ilman että tällaisen muutoksen johdosta olisi syytä myöntää mallisuoja.” Sekoitettavuus on siten lainsäätäjän tarkoituksen mukaan haluttu ensisijaisesti liittää kokonaisuuteen eikä yksityiskohtiin. Tosin niidenkin on katsottu vaikuttavan myös kokonaisvaikutelmaan. Pohtimatta tässä yhteydessä lähemmin mallioikeuden saamiseksi asetettuja edellytyksiä, luovuutta, uutuutta ja eroavuutta, on syytä todeta, että mallioikeuden sekoitettavuuden kriteerit arvioidaan toisista lähtökohdista kuin tekijänoikeudessa. Mallioikeuden uutuusvaatimus taas tarkoittaa erityisesti ns.

Ruotsalaisessa ratkaistussa tapauksessa (*NJA 1989 s. 315*) ”*Evert Taube*” (jossa taiteilija oli käyttänyt toisen valokuvia esikuvanaan kahta piirrostaan varten) valokuvan jäljentämissuojan ala oli myös kapea: oikeuden mielestä suoja tuli vain suoraa kopioimista vastaan tai sellaista jäljentämistä vastaan, jonka tarkoituksena on ollut peitellä suoraan kopiointia. Piirroksia ei pidetty valokuvan kappaleina lähinnä siitä syystä, että piirroksista puuttuivat valokuvien erityispiirteet (”teckningarna saknade de särskilda fotografiska egenskaperna som fotografierna hade”). Tapauksen kulku oli seuraavanlainen:

TR: Jacob Forsell ja Dagens Nyheter olivat haastaneet Bert Olof O:n valokuva-oikeuden loukkauksesta Ruotsin FotoL 1 ja 16 §:n nojalla katsoen Bert O:n jäljentäneen luvatta DN:n toimituksessa työskennelleen Jacob F:n ottamia kahta valokuvaa, joihin liittyvät oikeudet kuuluivat Jacob F:lle ja DN:lle. Sittenmin valokuvista valmistetut piirroksiset oli julkaistu kustantajan (Bokförlaget Bra Böcker Ab) toimittamassa kirjassa nimeltään ”Våra visdiktare”. Bert O:n valmistamat jäljennökset oli julkaistu sekä kirjan kannessa että sivuilla 181 ja 182 samassa kirjassa. Kirjan painosmäärä oli ollut erittäin suuri. Kirjan po. piirroksien tekijänoikeuden haltijaksi oli ilmoitettu Bert O. Kantajien mielestä rikolliseksi toiminnaksi voitiin katsoa vastaajien näin valmistamien piirrosten myynti ja luovutus hyväksikäyttötarkoituksessa samoin kuin seurannut kirjassa tapahtunut julkaiseminen. Tätä kautta kantajat katsoivat Bert O:n sekä valmistaneen kappaleita valokuvista että näyttäneen niitä julkisesti ilman asianmukaista lupaa. Toiminta, jonka kantajat katsoivat osoittavan törkeää huolimattomuutta, oli tapahtunut vuonna 1978, ja se oli jatkunut 18.4.1983 asti, jolloin kirjakauppa-oikeudet kirjaan oli luovutettu.

Lisäksi kantajat vaativat vastaajan velvoittamista maksamaan 5 000 kruunua kuvalta kohtuullisena käyttökorvauksena samoin kuin vastaavasti 10 000 kruunua kuvalta vahingonkorvauksena.

Bert O. kiisti teot sekä vastuun, koska hän piti piirustuksia itsenäisinä teoksina ja koska hän ei mielestään ollut syyllistynyt sen paremmin tahallisuuteen kuin törkeään tuottamukseenkaan.

Vaadittuja korvausmääriä hän piti kohtuuttomina, koska hän katsoi, ettei mitään vahinkoa ollut lainkaan tapahtunut.

Kanteen kehittämiseksi esitettiin vielä, että Jacob F oli DN:n palveluksessa ollessaan (valokuvaajana Expressen-lehdessä) ottanut valokuvan Evert Taubesta vuonna 1965 Gröna Lundin huvipuistossa ja vuonna 1975 vanhenevasta Evert Taubesta Saltsjöbadenin sairaalassa. Valokuvat olivat ainutlaatuisia (unika). Niitä oli levinnyt laajalle. Ne myös

objektiivista uutuutta. Rekisteriviranomainen on velvollinen tutkimaan sen tiedossa olevat mallit (vireillä olevat hakemukset, rekisteröidyt ja rekisteristä poistetut mallit). Ratkaistussa tapauksessa KKO 1990:90 (”Korvatorun koukku”) katsottiin, että korvatorun koukun muoto osoitti MOL:n 1 §:n 2 mom:n mukaista luovaa panosta samalla, kun koukku erosi aikaisemmin tunnetuista koukuista (MOL 2 §). Koukku voitiin suojata mallina.

liitettiin valokuvaaja Jacob F:in. Toinen aikaisempi valokuva oli osittain teoksen "Våra visdiktare" kannessa, osittain sisäsivulla. Myöhempi kuva oli sisäsivulla. Kirjaa oli valmistettu 127 944 kappaletta, minkä lisäksi tuli 2 380 kappaleen kirjakauppapainos. Bert O. oli saanut kustantajalta korvaukseksi noin 50 000 kruunua. Voimassa olleiden työehtosopimusten mukaan oikeudet valokuviiin kuuluivat yhteisesti Jacob F:lle ja DN:lle, mistä nämä osapuolet olivat myös yksimielisiä. Kantajat myös esittivät, ettei nyt po. kaltaisille ainutlaatuisille kuville ollut olemassa vahvistettuja käyttökorvauksia, minkä vuoksi he vaativat Ruotsin oikeudenkäymiskaaressa 35:5:n ja kauppalain 5 §:n soveltamista.

Kiistäessään kanteen Bert O. toi esiin muun ohella sen, että hän oli tehnyt toisen kuvan luonnosten perusteella jotka hän oli valmistanut Gröna Lundin orkesterisynnyksessä Taubesta vuosina 1963 ja 1964. Luonnoksia hän piti yksityiskohtaisempina kuin Jacob F:n valokuvaa. Samasta kuvakulmasta oli hänen mukaansa tehty satoja kuvia Taubesta. Vuonna 1975 hän teki sopimuksen B:n kanssa ruotsalaisia laulajia koskevan sarjan julkaisemisesta, ja heidän joukossaan oli Taube. Luonnokset hän oli valmistanut erästä toimeksiantajaansa (FLT = Föreningen Landsortstidningar AB) varten tehtyjen ja sille luovuttamiensa valokuvien perusteella. Erään FLT:n lehtiarkistosta saamansa valokuvan perusteella hän oli tehnyt piirroksen vanhenneesta Taubesta.

TR: *Köpings tingsrätt* päätyi 24.1.1986 julistamassaan tuomiossa asianomistajien, asiantuntijoiden ja todistajien kuulemisen jälkeen *hylkäämään* syytteen mutta velvoitti vastaajan, Bert O:n, maksamaan kummallekin kantajalle *käyttökorvauksena* 1 000 kruunua heidän Evert Taubea Gröna Lundissa esittävän valokuvansa hyväksikäytöstä sekä 1 000 kruunua korvauksena muusta haitasta mutta hylkäsi kantajien muut vahingonkorvausvaatimukset.

Tuomion perusteluissa todettiin seuraavaa: TR katsoi todisteluun viitaten, että valokuvia oli käytetty esikuvana piirustuksia valmistettaessa. Niitä ei ollut voitu tehdä ilman valokuvan tietoja. Sama mielipide koski myös Evert Tauben kuvaa baskeri päässä. Kysymys tässä yhteydessä koski sitä, oliko Bert O. valokuvaa hyväksi käyttäessään saanut aikaan uuden ja itsenäisen teoksen. TR päätyi kahden piirustuksen kohdalla eri lopputuloksiin. Baskeripäistä laulajaa esittävää piirrosta ei katsottu valokuvan kappaleeksi, koska piirustuksen sävy erityisesti Tauben raskaanoloiset kasvot antoivat piirustukselle itsenäisen leiman. Syyte hylättiin tämän kuvan osalta. Sen sijaan TR katsoi, ettei sellaisilla vähäisillä muutoksilla, joita oli tehty Evert Taubea Gröna Lundissa esittävään kuvaan, kuten mikrofonin, huivin ja luutun poistamisella sekä näiden korvaamisella hattua täydentämällä ja epämääräisellä varjostuksella, ollut mitään itseisarvoa. Muutkaan vähäiset erot eivät oikeuden mielestä poistaneet vaikutelmaa siitä, että Bert O:n piirros oli Jacob F:n valokuvan kappale. Syyte hylättiin tältä osin puuttuneen tuottamuksen takia. Sen sijaan toisen valokuvan osalta (Gröna Lund) katsottiin, että taiteilijan olisi tullut tarkistaa valokuvan tekijä tai oikeudenhaltija.

HovR: *Svea Hovrätt* muutti alioikeuden tuomiota ja (tuomitsi vastaajan Bert O:n *sakkoihin* sekä velvoitti tämän maksamaan *korvauksena*

4 000 kruunua. Hovioikeus katsoi perusteluissaan, että valokuvan suoja käsitti myös vapaalla kädellä tapahtuvan piirtämisen ja katsoi johtuvan asian luonteesta, ettei piirustuksen ja valokuvan välillä koskaan ole täydellistä vastaavuutta. Yksityiskohtaisessa arvioinnissaan oikeus luetteli useita tekijöitä, jotka osoittivat eroavuutta, mutta arvioi kuitenkin kokonaisvaikutelman perusteella vanhenevaa Taubea esittävän piirroksen valokuvan kappaleeksi. Samoin tapahtui toisenkin valokuvan osalta. Pelkästään se, että Bert O. oli käyttänyt pistetekniikkaa piirroksissaan ei merkinnyt hovioikeuden mielestä sitä, että piirustukset olisivat olleet uusia ja itsenäisiä teoksia.

Vastaajan katsottiin menetelleen törkeän huolimattomasti. Käyttökorvaus arvioitiin 2 000 kruunuun kovalta, muu korvaus 2 000 kruunun määräiseksi kovalta. Ottaen huomioon kirjan painoksen kappalemäärän katsottiin kuvien kysynnän jonkin verran laskeneen. Aatteellisessa suhteessa katsottiin käytön aiheuttaneen vahinkoa asianomistajille.

HD: HD katsoi selvitetyn, että vanhenevaa Taubea koskevaa piirrosta varten Bert O. oli käyttänyt Jacob F:n valokuvaa piirtämisen pohjana (som förlaga). Bert O. oli myöntänyt käyttäneensä valokuvaa esikuvanaan. HD pelkisti ongelman siihen, oliko Bert O. kahdella piirustuksellaan valmistanut kappaleen Jacob F:n mustavalkokuvista. HD perusti kantansa omaksumaansa valokuvaajan oikeuden sisältöä koskevaan tulkintaan FotoL:n mukaan. Tämän lain se katsoi antavan tekijänoikeuslakia tuntuvasti heikomman suojan jäljentämistä vastaan. HD nojautui siihen esityölausumaan, jonka mukaan ”asian luonnosta” johtui valokuvan kappaleen valmistamisen tarkoittavan vain suoraa kopioimista tai kuvan kopioimista sellaisin muutoksin, joiden tarkoituksena on ainoastaan peittää suoraa kopiointia. Tehtäessä sanottua suurempia muutoksia ei toisteta yleensä valokuvaa vaan ainoastaan aihe. Piirtäjän, joka käyttää hyväksi valokuvaa piirroksensa pohjana (som förlaga), ei tarvitse valmistaa edes itsenäistä tai uutta teosta välttääkseen vastuun valokuvaoikeuden loukkaamisesta.

HD katsoi hovioikeuden tapaan, että rajanveto kappaleen valmistamisen ja aiheen toisintamisen välillä voidaan tehdä kokonaisarviointia käyttäen.

Kappale voidaan valmistaa muutenkin kuin valokuvaamalla. Piirustus voi näin ollen muodostaa valokuvan kappaleen, vaikka piirroksessa olisikin vähäisiä muutoksia valokuvaan verrattuna.

Bert O:n katsottiin piirroksissaan mukailevan etsaustyyliä siten, että taiteilija oli käyttänyt pilkkutekniikkaa aikaansaadakseen tummalle sävyille syvyyttä. Hänen tuotteissaan katsottiin olleen toinen varjojen muodostama ”leikki” ja toiset kontrastit kuin valokuvissa. Piirrosten antamaan vaikutelmaan vaikuttivat HD:n mielestä myös tietyt vähäiset erot kasvojen ääriviivoissa ja niin ikään estraditaiteilija Tauben tärkeissä rekvisiitoissa, kuten luutussa, jousissa, kädessä ja mikrofonissa. HD:n päätelmä huipentui toteamukseen, jossa katsottiin piirroksien olevan aiheen toisintamista muunnellussa muodossa. Syyksi katsottiin se, että piirroksista puuttuivat erityiset valokuvaominaisuudet. Mitään kappaleita valokuvista ei katsottu valmistetun. Kanne *hylättiin* kokonaan.

Tapauksen perusteella valokuvan suoja näyttää jälleen heikolta. Valokuvaajan oikeussuoja ei näytä tässäkin tapauksessa antavan sitä, mitä lain sanamuodon mukaan luvataan: oikeutta piirtämälläkin tapahtuvaan toisintamiseen. Tässäkin ratkaisussa pääkysymykseksi tiivistyi se, minkä asteinen läheisyys piirrokselta ja kavalta vaaditaan, jotta voitaisiin puhua valokuvan kappaleesta. Riittäviä eivät olleet edes todellinen hyväksikäyttö ja melkoinen samankaltaisuus. Valokuvan kappaleen käsitteeltä vaadittiin lähes täydellistä samuutta. Niin muodoin loukkaus suojattuun oikeusasemaan ei tullut kyseeseen. Ratkaisu on perustunut Ruotsin lain sanamuotoon, joka ei siis vastaa meidän nykylakimme (35/91) mukaista sanamuotoa vaan sitä edeltänyttä oikeustilaa.

HD luokitteli valokuvia läheisesti muistuttavat piirrokset muunnellussa muodossa tapahtuvaksi *aiheen toisintamiseksi* (*"ett återgivande av motiven i bearbetad form"*). Tarkkaan ottaen laissa ei tunneta mitään aiheen muuntelun käsitettä, vaikka tuomioistuimien tässä ilmaisua perusteluissaan käyttikin. Laissa mainitaan muunnelmista varsinainen teosmuuntelu. Vapaan muuntelun sisältö ilmenee eräänlaisen itsestäänselvyuden toteamisesta: on vain todettu, miten on mahdollista aikaisempaa tuotantoa hyväksi käyttäen tehdä uusi itsenäinen teos.⁵⁰

HD:n argumentointi on ollut yksityiskohtaisempaa kuin meillä noin kymmenen vuotta aikaisemmin edellä selostetussa tapauksessa. Vertailutyö tehtiin viittaamalla lain tarkoitusta valaisevaan esityölausumaan:

"Enligt förarbetena till fotografilagen ligger det i sakens natur att ett skydd mot efterbildning av fotografi genom ritning o dyl inte kan avse mer än ett *direkt kopierande* av själva fotografiet eller ett *eftergörande med ändringar som blott avser att beslöja et sådant direkt kopierande*. Görs längre gående ändringar föreligger i allmänhet inte ett efterbildande av fotografiet utan ett återgivande av motivet (prop 1960:17 s 330, NJA II 1961 s 395). En tecknare som utnyttjar ett fotografi som förlaga till sin teckning behöver således inte framställa ett nytt och självständigt verk för att undgå ansvar för intrång i fotografens ensamrätt." (kurs. tässä)

HD:n mukaan kappaleen valmistaminen olisi kyseessä silloinkin, kun muutoksia on tehty aikomuksin peittää valokuvan hyväksikäyttö vähäisiä eroja lisäämällä. Kantaa, joka juontaa sikäläisistä esitöistä, voidaan arvostellakin: erojen syntytapaa, eritoten niitä tehneen lähempää tarkoitusta, kuten mainittua plagioinnin peittelytarkoitusta, lieene vaikeata käytännössä osoittaa. Jälkimmäisen tuotteen tehneen aikomusta voidaan pitää merkityksellisenä louk-

⁵⁰ Ruotsin lain (upphovsrättslagen, 729/60) 4 §:n 2 momentti vastaa Suomen TekijäL:n vastaavaa kohtaa.

kausvastuun edellytysten arvioinnin kannalta eli mahdollisen valokuvaoikeusrikoksen tai -rikkomuksen tunnusmerkistön osalta. Vastuun subjektiivisia edellytyksiä eli loukkaajan tuottamusta ja tahallisuutta on kuitenkin monesti vaikea näyttää. Näyttövelvollisuutta koskevat periaatteet merkitsevät vaivaa loukkauksen kohteeksi joutuneelle. Käytännön vaikeudet jäljentämistapahtuman osoittamiseksi voivat epäilemättä muodostua suuriksi, vaikka *res ipsa loquitur* -oppi (eli "asia puhuu puolestaan" -periaate) tuotevertailua tuomioistuimessa tehtäessä voi asiaa helpottaakin. Uuden tuotteen alkuperäistä läheisesti muistuttava ulkomuoto kielii jäljentämisestä, ellei toisin osoiteta.⁵¹ Varsinainen jäljentämistapahtuma ei vielä yleensä yksin riitä perustamaan loukkausta. Lisäksi objektiivisesti vaaditaan "aitoa" samuutta tuotteiden välillä.

Vielä vaikeampaa kuin varsinaisen jäljentämisen näyttäminen voi olla plagioinnin peittelytarkoituksen osoittaminen siinä mielessä kuin HD tapauksessa tarkoitti.

Monet muutkin mahdollisen jäljentämisen liitännäisolosuhteet voivat jäädä hämäryteen. Sellaisia seikkoja voivat olla plagioinnin konkreettinen suorittamistapa ja jäljentäjän henkilöllisyys. Tapauksessa tunnustettiin valokuvan käyttö ainakin esikuvana. Sen sijaan todellista jäljentämistapahtumaa ei edes tunnustettu.

Oikeuskäsittelyssä kuultujen viiden asiantuntijan käsitykset yhdennäköisyydestä erosivat toisistaan. Toisten mielestä erot olivat suuret, toisten mielestä erot olivat pienet.

1) Valokuvaaja *Sesslerin* mukaan piirustukset eivät olleet vapaata tulkintaa teoksesta vaan aiheen suoraa kopiointia aivan vähäisin muutoksin (" - - inte en fritt tolkning av ett verk utan direkt kopiering av motiven").

2) Taidehistorioitsija *Andrén* oli sitä mieltä, että tekninen tarkastelu osoitti julkaistujen piirustuksien olevan muotovalokuvien kappaleita. ("Som porträtt har därför tecknigarna inte tillförts några egenvärden utan måste anses vara tecknade exemplar av de båda fotografierna.") *Andrén* lähti arvionsa perusteissa valokuvan ominaisuuksista ja tekijöistä, jotka vaikuttavat niihin (aukko, valotusaika ja valaistus). Hän piti

⁵¹ Tekijänoikeuslainsäädäntöön ei sisälly periaatteita loukkausoikeudenkäynnissä noudatettavista menettelyperiaatteista. Siinä noudatetaan yleisiä prosessioikeudellisia periaatteita mm. todistelusta (meillä OK 17 luku). Sen, joka väittää oikeuttaan loukatun, tulee osoittaa oikeusperusta eli oikeuden yleiset edellytykset samoin kuin se, että vastaaja on tietoisesti jäljitellyt hänen suojattua tuotettaan. Koska täyttää todistusta asiasta on vaikea saada, joudutaan käytännössä tyytymään muunlaiseen näyttöön. Siinä tuotteiden ulkoasu sellaisenaan voi puhua osatekijöidensä takia joko luvattoman jäljentämisen puolesta tai sitä vastaan. Ks. lähemmin esimerkiksi *Koktvedgaard* (1965) s. 134 – ja siinä mainitut lähteet.

molempia valokuvia kahden erilaisen määriteltävissä olevan valokuva-tekniikan huomattavina edustajina. Perspektiiviä oli lyhennetty objektiivin ja kuvakulman avulla. Nopea valotusaika oli taas vaikuttanut siihen, että erotuksena vapaalla kädellä tapahtuvaan piirtämiseen kuvaushetki oli pystytty ”jäädättämään” silmänräpäykseen. Optiikan ja filmimateriaalin valinnalla oli pystytty valitsemaan informaatiota kohteesta myös äärimmäisissä valaistusoloissa. Gröna Lundin taiteilijaesiintymistä hän ei pitänyt äärimmäisenä ainoastaan valaistusolosuhteiden osalta vaan myös muista syistä: ympäristöhäiriöiden, ihmismassan liikkeen ja melun hän katsoi vaikuttavan häiritsevämmin piirtäjään, jolla on kiire, kuin kameralla valokuvaavaan henkilöön. Valokuvaajan hän katsoi työskennelleen tietoisella ja omaperäisellä tyyliä. Gröna Lundin silmänräpäyskuvaan oli saatu huomattavia kompositioarvoja (päätagliga kompositionella egenvärden), joita Andrén lausunnossaan eritteli. Toiseen kuvaan, jossa Taube oli kuvattuna sairaalassa, oli hänen mukaansa saatu liitettyä muita selviä tietoisesti valittuja valokuvaefektejä. Niitä hän kuvasi näin: ” – – sittande på den något högre sjuksängens och med fotografen i rummet vilket gör att fotografen tycks skymta som en liten siluett i Taubes högra öga. Bilduppbyggnaden påminner om den i fotografiert från Gröna Lund. Ögon, näsa och mun bildar en enhet med färorna i ansiktet och den löst hängande halsmuskulaturen som accenter med hår, ögonbryn och basker som staffage – – ”

Piirustuksia hän piti taas karkeina joskin tietoisina yrityksinä jäljitellä valokuvamuotokuvia. Yksityiskohtien poisjättämisestä huolimatta yhdennäköisyyttä ei ollut pystytty poistamaan. Hänen mielestään piirustuksissa ei myöskään ollut mitään sellaista kompositio-, luonne- tai todellisuuden toisintamiselementtiä, joita ei olisi ollut valokuvissakaan (” – – inga kompositionella, karaktäriserande eller verklighetsåtergivande element som inte återgår på fotografierna – ”).

3) *Gripe*, kuva-analyytikko ja plagiointitutkija, aikanaan valokuvaaja, viittasi eroihin ja katsoi, ettei taiteilija ollut loukannut valokuvaajan oikeutta kyseisiin valokuviin. (” Går man igenom bilderna, drag för drag, upptäcker man snart den stora skillnaden: se t ex på öronmusslor, näsa och mun, framför allt ögonen och uttrycket i dem. Inte ens glasögonen har samma form. Bilderna har ingenting annat gemensamt än att de föreställer Evert Taube sedd ur en viss vinkel, en vinkel som knappast kan sägas vara unik för publiken på Gröna Lund – ”)

4) *Hallström*, taiteilija, erityisesti kuvittaja, joka freelancejournalistina oli itsekin kuvannut, katsoi piirroksia itsenäisiksi viitaten erityisesti kokonaisvaikutelmaan. (” – – Vinklingen, sättet att betrakta bilden nerifrån och huvudets förhållande till skuldren har likheter med Forsells bild men han kan inte ha monopol på detta. Vad det gäller är det tekniska utförandet. Här gäller det en typisk Bert O teckning med hans karkatäristiska sätt att teckna. De korsade linjerna som med olika täthet ger svärtan djup och must. Man kan gå igenom teckningen bit för bit och känna igen det Bert O:ska maneriet. Se exempelvis på muntställningen, sättet att knipa ihop läpparna. Man kan se hur han fått fram volymen och köttigheten med att accentuera skuggorna och skarpa kontrasterna.

Här är inte fråga om att kopiera utan att återskapa. Här finns mycket av Bert O själv, hans temperament och teknik för att man skall kunna tala om plagiat – -.”)

5) *Lång*, kirjallisuustieteen dosentti, piti lausunnossaan piirustuksia itsenäisinä tuotteina sekä totesi valokuvan käyttämisen pohjana ja apuvälineenä olevan taiteessa yhtä vanhaa kuin valokuvaus itse. Sekä maalarit että kuvanveistäjät ovat käyttäneet tätä menetelmää. Esimerkkinä Ruotsista hän mainitsi piirtäjä Albert Engströmin sekä maalaustaiteilija Anders Zornin. Valokuva ja piirustus vaativat erilaisia ilmaisumuotoja. Hän oli sitä mieltä, että jos valokuva muutetaan suoraan piirustukseksi, tästä tulee sieluton. Tapauksen piirtäjän hän katsoi aikaansaaneen vahvan henkilökohtaisen leiman tuotteelleen.

Asiantuntijoiden enemmistön (4 – 1) kanta oli sama kuin HD:kin lopputulos: erot olivat yhdennäköisyyksiä painavammat. Tosin käsitykset siitä, loiko piirtäjä Bert O. todella jotakin uutta ja hänelle luonteenomaisella tavalla itsenäistä, erosivat asiantuntijoiden enemmistön ja HD:n välillä. Eroavuuksien merkitystä korostaneiden asiantuntijoiden mielipide näkyy tuomion perusteluissa. Tosin HD on omana käsityksenään asiantuntijoiden kannasta poiketen lausunut, ettei kyse ollut uuden itsenäisen teoksen valmistamisesta vaan lähinnä vain motiivin eli aiheen muunnellussa muodossa tapahtuneesta toisintamisesta. Kun HD:n ratkaisussa ei mainita, täyttikö lopputulos teostunnusmerkit vai ei, viittaa edelläänottu asiallisesti yllättäen siihen, ettei teosedellytysten katsottu piirrosten kohdalla toteutuneen. Puhuttiin vain valokuvan aiheen muunnellusta toisintamisesta. Ratkaisu kuvaa hyvin valokuvan jäljittelysuojan ongelmallisuutta.

Ratkaisun pelkistettävissä oleva oikeusajatus on se, että *maallikoiden saavuttama kokonaisvaikutelma* määrää kappaleen valmistamiselta edellytettävän samuuden valokuvien kohdalla. Sama käsityshän on hyväksytty meilläkin ”Maalaus valokuvasta” -ratkaisun yhteydessä. Tässä mielessä ratkaisu ei anna kovin paljon lisäapua yleislinjoja etsivälle. Sen sijaan tapauksessa esiintyneet muut seikat, kuten runsas todistelu, aineiston käsittelytapa ja varsin yksityiskohtainen esitöihin ja aikaisempaan käytäntöön nojautuva argumentointi, valaisevat valokuvan suoja koskevan loukkauskysymyksen tuomioistuinkäsittelyä. Samalla tuomion lopputulos ilmentää materiaalsen suojan ulottuvuutta ratkaisun teon hetkellä voimassa olleen lain mukaan.

Motiivin vapaudesta johtuu, että kuka tahansa saa käyttää samoja kuvalli-

siakin ajatuksia, tietoja ja ideoita, joita aikaisemmassa visuaalisessa tuotteessa on ilmaistu.⁵²

Tarkasteltaessa ”Taube”-ratkaisua lakimme kannalta voidaan yhtyä ratkaisussa toteutuneeseen kappaleen valmistamisen käsitteeseen. Kielteistä kantaa puoltaa se tosiasia, että reprodusoitaessa valokuva muilla keinoilla kuin valokuvaamalla, esimerkiksi piirtämällä tai maalaamalla, etäännyttään aina vähän valokuvan omasta muotoilmaisesta. Jälkiperaistutteen visuaalinen asu on helposti erilainen. Ainakin yhtäläisyyksiä vaikeampi osoittaa kuin silloin, jos valokuva on valokuvattu tai painettu. Piirustus kuvaa harvoin tarkasti valokuvan ominaisuuksia. Ääriäisyyksissä värin syvyydessä on tällöin vaihtelua. Televisiossa ja tietokoneen näyttöruudulla toistetun valokuvan identtisyys lieenee ilmeisempi kuin maalauksen tai piirroksen pohjana olevan kuvan. Syy on pitkälle luonnollinen: edelliset toisintamiskeinot ovat luonteeltaan etupäässä mekaanisia, jälkimmäiset manuaalisia.

Koska valokuvan ominaisuudet muuttuvat helposti, kun se saatetaan eri taidelajiin, joudutaan juuri valokuvan maalaamis- ja piirtämistapauksessa helposti tulkintatilanteeseen sekä siihen epäilemättä liittyviin vaikeuksiin. Osittain ne voidaan voittaa kiinnittämällä huomio ratkaisun harkinnanvaraiseen luonteeseen ja olosuhdesidonnaisuuteen.

Kuitenkin skeptisismi valokuvan suojan laajuuden johdosta voi näyttää aiheelliselta varsinkin ”Taube”-ratkaisun perusteella, koska piirrokset ovat olleet siinä hyvin lähellä valokuvaa. Meillä ValokL:n tuore muunnelmäsäännöstö antaa epäilemättä lisää suojaa aikaisempaan verrattuna. Raja vapaan ja varsinaisen muunnelman välillä on kuitenkin olemassa.

Valokuvilla on käyttöä monilla eri teollisuuden lohkoilla, paitsi perinteisessä paino- myös esimerkiksi posliiniteollisuudessa.⁵³ Norjalaisessa oikeuskäytännössä on ratkaistu tapaus, joka koski valokuvan käyttöä lautasen pohjalla (Oslo byrett 22.5.1989, *NIR* 1989 s. 381, ”*Porselensplatte*”). Tässä oikeus katsoi, että valokuvan osankin toisintaminen saattoi perustaa loukkauksen. Tulos oli siten valokuvaajamyönteinen – toisin kuin edellä selostetuissa suomalaisessa ja ruotsalaisessa tapauksessa. Tässä tapauksessa erään posliinilautasen pääaiheen muodosti poroeläimiä kuvaava piirros, joka muodostui osasta alkuperäistä valokuvaa. Lopputulos katsottiin valokuvan kappaleeksi. Vastaaja oli tuonut lautaset maahan Tanskasta, jossa ne oli myös valmistettu. Sekä lautasten myynnin että maahantuonnin katsottiin tapahtuneen vastoin Norjan valo-

⁵² KM 1992:4 s. 91.

⁵³ Tätä osoittavat esimerkiksi Wedgwoodin fotogrammikokeilut jo valokuvaustaidon synnyn kynnyksellä. *Hedgecoe* (1977) s. 20.

kuvalain 16 §:n säännöksiä (Fotografiloven 1960/1).⁵⁴ Vastaaja velvoitettiin maksamaan korvauksia sekä saattamaan kelpaamattomiksi jäljellä olevat lautaset eli tässä tapauksessa ”valokuvan kappaleet”.

Byrett: Luontovalokuvaaja Olaf Heitkøtteren tytär Gro Lien Heitkøtter oli posliininmaalausta harjoittava taiteilija, joka käytti sopimusten perusteella aiheenaan isänsä valokuvia posliinilautasissaan. Sekä isä että tytär haastoivat erään liikkeen (Butikken ved Trikken A/S), joka oli tuonut maahan poron kuvin varustettuja posliinilautasia, vastaamaan valokuva oikeuden rikkomisesta. Kantajien mukaan kuvio oli peräisin valokuvaaja O. H:n kirjasta ”Villiriistaa ja villiriistan metsästys”. Kantajien mielestä kuvion piirustus oli valokuvan luvaton kappale Fotoloven’in 1 §:n mukaan. Kyseinen valokuva esitti poroparia, jossa oli vanha uros sarvinensa kääntyneenä nuoremman poron puoleen. Tällä oli niin ikään näyttävät sarvet.

Uros oli kuvattuna norjalaisessa vuonomaisemassa. Kuvan takana oli myös eräitä yksityiskohtia, joita kanne oli alun perin ulotettu myös koskemaan. Myöhemmin jutun pääkäsittelyn yhteydessä kanne rajoitettiin koskemaan vain kuvan pääaiheen käyttöä lautasessa. Kantajat vaativat myynnin lopettamista, tuotteiden tekemistä kelpaamattomiksi ja vastaajan tuomitsemista maksamaan kantajille nettoansion mukaan myynnin perusteella. He pyysivät oikeutta arvioimaan korvauksen kohtuuden mukaan ja vaativat korvausta oikeudenkäyntikuluistaan.

Tuomioistuimien (*Oslo byrett*) totesi, että valokuva lain 1 §:n sanamuodon ja perustelun nojalla voidaan vapaasti piirtämisen katsoa kuuluvan yksinoikeuden käsittämään kappaleen valmistamisen piiriin. Tuomioistuimen mielestä valokuva lain 1 §:n mukainen yksinoikeus ulottui laajemmalle kuin pelkästään koko valokuvan puhtaisiin jäljentämistilanteisiin.

Tuomioistuimen mukaan ulotettaessa suoja puhtaita jäljentämistilanteita laajemmalle saattaisi tämä merkitä suojan ulottamista koskemaan kuvaustilanteen kohdetta ja aihetta. Tuomioistuimen mielestä tyyppillisen valokuvaisen kiinnityksen ja silmänräpäyksen suojaaminen ei ole

⁵⁴ Ratkaisun tiivistelmä kuuluu seuraavasti: ”Fotografirett. Tegning av reinbukk som var hoved-motivet i en dekorasjon på en porselensplatte, ble ansett som eksemplar av en del av et fotografisk bilde. Saksøkte hadde importert plattene fra Danmark, der de var fremstilt. Både importen ti og salget av plattene i Norge ble ansett å være i strid med fotografilovens 16 §. Saksøkte ble dømt til å frlegge seg nettofortjensten og til å odellegge gjenværende eksemplar, jfr. fotografilovens § 17 og § 18.” Norjan FotoL 16 § on ValokL 18 a §:n vastine. Valokuva oikeuden positiiviseen sisältöön ei myöskään Norjan lain mukaan ole varsinaisesti sisällytetty levittämisoikeutta, vaan suoja luvantonta levittämistä vastaan ilmenee kuten meilläkin epäsuorasti rikossäännösten kautta (po. 16 §). Eli jos joku on rikkonut tämän lain säännöksiä sitä kautta, että on tuonut maahan valokuva lain vastaisesti valmistetun valokuvan kappaleen, tarkoituksin saattaa se yleisön saataviin, rikkoo lakia. Ks. norjalaisten levittämisoikeus- ja maahantuontioikeutta koskevien säännösten kehityksestä ja uudistustendensseistä NIR 1989 s. 384, jossa ovat ratkaisua lyhyesti kommentoineen Astri M. Lundin havainnot asiasta sekä *Galtung* (1991) s. 112, ks. ed. av:t 1, 18 ja 24.

ristiriitainen niiden kahden valokuvaoikeuden perusperiaatteen kanssa, joiden mukaan valokuvelain 1 §:ssä ei toisaalta anneta suojaa (epäsuoja) jäljentämisestä vastaan eikä toisaalta yksinoikeutta kuvainformaatioon sinänsä.

Tuomioistuin totesi mm.” – – finner retten att det er fullt mulig å fastholde et skille mellom fotografiets generelle informasjonsinnhold i den forstand at man mener de opplysninger et øyenvitne på samme sted hadde kunnet gjengi eller notere, og det forhold at fotografiet har fastfrosset denne informasjon slid den var sett fra fotografens synsvinkel med hans fotografiske utstyr akkurat i den brøkdelen av et sekund da fotografiet blev tatt.”

Tuomio on lainvoimainen.

Tapauksessa omaksuttu kanta on tekijänoikeudellisten yleisperiaatteiden mukainen. Valokuvan osan toisintaminen vaatii oikeudenhaltijan luvan.

On tavallista, että ilman lupaa tapahtuvassa jäljentämisessä tuotetta lainataan vain tarpeellisessa määrin. Tämä on omiaan hälventämään samuusvaikutelmaa, mutta ei aina riitä estämään sitä. Osan käyttö voi herättää identiteettielämyksen siksi, että vaikutelma liitännäisyydestä ja tietystä alkuperästä voi muodostua vahvaksi, jos on kyse alkuperäisvalokuvan olennaisista visuaalisista elementeistä. Samuustekijät lueteltiin tuomiossa. Oikeuden mielestä J:n piirustuksessaan käyttämä kuvan osa porosta norjalaisessa kansallismaisemassa oli suojattu siinä missä koko valokuvakin. Samuus arvioitiin seuraavasti. Piirroksen katsottiin esittävän samaa porourosyksilöä kuin valokuvassa oli kuvattu, vaikka eläin oli lautasella hiukan eri tavalla kääntyneenä. Oikeus asetti samuusvertailussaan pääpainon välittömään visuaaliseen vaikutelmaansa. Tuotteet arvioitiin samanlaisiksi, lukuun ottamatta poronahkojen värisävyjä. Eri kuvien porot olivat samassa asennossa. Niillä oli samanlaiset sarvet ja yhtenäiset piirteet turkeissa valon langetessa samalla tavalla niiden päälle. Piirrosta tehtäessä oli käytetty ääriiviivapiirtoja, joilla ei ollut tuomioistuimen mielestä kuitenkaan ratkaisevaa oikeudellista merkitystä eroavuuden synnyttämiseksi valokuvaan nähden.⁵⁵

Norjalainen alioikeusratkaisu osoittaa sen, että kaikenlaiset erot – varsinkin vähäiset – eivät poista samuutta.

Alioikeus (Oslo byrett) oli perustanut kantansa nopeaan visuaaliseen vaiku-

⁵⁵ Kantajille tuomittiin korvausta arvioidun nettoansion mukaan ottaen huomioon, ettei lautasten myynti ollut tuottanut voittoa. Lisäksi otettiin huomioon se, että käyttäjällä oli ollut etuja siitä, ettei hänelle ollut koitunut valokuvauskuluja. Koko erän palkkioksi arvioitiin 1 500 kruunua ja eduksi arvioitiin 2,5 % koko erästä, eli 25 kruunua. Summat tuomittiin kantajille yhdessä, koska oikeudenhaltijan tytär G. L. H. oli saanut yksinomaisen oikeuden käyttää loukattua valokuvaa käyttöesineissä. Lisäksi kantajien vaatimukseen lautasten kelpaamattomaksi tekemisestä suostuttiin.

telmaansa kahdesta tuotteesta. Yleensä kaikki muotoon vaikuttaneet tekijät arvioitiin identtisiksi turkin värisävyä ja piirretyn poron kuvakulmaa lukuun ottamatta. Ainoa selvä ero oli se, että piirustuksessa poro näkyi valokuvan poroa sivummalta. Kuvaajalla ei katsottu olevan suojaa kuvan motiiviin eli kuvan esittämään näyttäväsarviseen ja voimakaskuvioisen turkin omaavaan poroon sinänsä eikä kuvattujen porojen asentoon. Koska piirtäjä oli ottanut tuotteeseensa valokuvan kuvaaman poron täsmälleen samassa asennossa kaikine tyypillisine piirteineen ja samasta kuvakulmasta, katsottiin piirtäjän kuitenkin valmistaneen kappaleen kuvasta. Kuvakulman sivummalle tapahtunut kääntäminen oli oikeuden mukaan niin pieni, että toimenpiteellä ei ollut merkitystä samuuden poistamiseksi.⁵⁶

Eräässä ruotsalaisessa ratkaisussa *NJA 1967 s. 264 ("Gell stålformar")* katsottiin mainosvalokuvien jäljittely piirtämällä kappaleen valmistamiseksi alkuperäisistä valokuvista.

Tapauksessa oli yrityksen johtaja antanut eräälle taiteilijalle tehtäväksi luonnostella mainoksen ja luovutti tälle kilpailijan mainoslehtisen esikuvana käytettäväksi. Uusia mainosesitteitä oli valmistettu noin 2 500 kappaletta. Näistä oli tietyllä kohderyhmälle jaettu noin tuhat kappaletta. *HD* katsoi äänestyksen jälkeen, että piirustukset osoittivat suurta yhdenmukaisuutta kilpailijan mainoslehtisen valokuvien kanssa, minkä vuoksi edellisiä voitiin pitää jälkimmäisten kappaleina. Taiteilija itse vapautettiin syytevaatimuksista, koska hän oli saanut johtajaan verrattuna erilaisia tietoja kuvien alkuperästä.⁵⁷

Muutamista ulkomaisista ratkaisuista ilmenee havainnollisesti se, että valokuvan osankin toisintaminen uudessa yhteydessä on merkinnyt kappaleen valmistamista alkuperäisestä valokuvasta. Ranskassa valokuvan kappaleen valmistamisoikeus on ollut esillä nyt puheena olevalta kannalta tapauksessa *Cour d'appel de Paris 6.6.1990; Leidmann/Sté Macadam*. Tässä yhteydessä kuville annettiin teossuoja.

Tapauksessa oli kyse naisen vartalosta otetusta tunnetusta dokumenttivalokuvasta. Valokuvan naishahmo oli puettu mustaan nahkaiseen uima-asuun,

⁵⁶ Oikeuskirjallisuudessa on *Galtung* suhtautunut hyväksyvästi ratkaisuun. *Galtung* (1991) s. 24; ks. ja vrt. NOU 1987:16 s. 12 ja *Holmboe*, Lov og rett 1992:9 s. 510. Norjalaiset lähteet näyttävät olevan samaa mieltä siitä, että valokuvan suoja on kuitenkin olennaisesti kapeampi kuin teoksen suoja jäljentämistä vastaan, vaikka valokuvan suoja ulottuukin puhdasta mekaanista jäljentämisestä laajemmalle.

⁵⁷ Johtajan katsottiin olleen sellaisessa asemassa, että hänen olisi tullut olla riittävän huolellinen ja tietää myös yhtiöiden kilpailusuhteesta ja siitä, että esite oli peräisin kilpailijalta. Hänen arvioitiin menetelleen törkeän huolimattomasti. Ks. lähemmin *Ljungmanin* kommentit SvJT 1977 s. 527 – 528.

kiiltävään siniseen takkiin ja mustiin hansikkaisiin (" – – la photographie réalisée par ..L. présente sur un fond de vue de Las Vegas de nuit, au premier plan à droite le corps une femme vêtue d'un maillot de bain en cuir noir, d'une veste ouverte bleu électrique et brillante, la main posée sur la cuisse droite étant gantée de cuir noir – –"). Kuva oli tullut tunnetuksi sekä Ranskassa että sen ulkopuolella. Oikeudellisesti oli kyse paitsi valokuvan teossuojakriteereistä myös siitä, muodostiko valokuvan osittainenkin – naishahmon – luvatta käyttö toisen mainonnassa loukkauksen. Teossuoja sovellettiin. Pelkkien osaelementtienkin, uimapuvun ja takin yhdistelmän, katsottiin jo olevan suojattavia ("un maillot de cuir noir et une veste bleue, sont dépourvues d'originalité protégeable"). Kuva katsottiin persoonalliseksi. Siinä oli äärirealistinen leima.

Vaikka valokuvan osan toisinnoksessa mainoksessa ei ollut tuomioistuimen mielestä samaa eroottista sävyä kuin alkuperäisvalokuvassa, naishahmon komposition henki ("l'esprit de la composition") arvioitiin identtiseksi. Naisen vartalon tarkoituksena oli ollut kiinnittää katsojan huomiota. Alkuperäisvalokuvan tunnelma välittyi tapauksessa kuitenkin toisiin tarkoituksiin kuin alkuperäiskuvan mukaisiin tarkoituksiin.⁵⁸ Vastaajayhtiö oli käyttänyt kuvaa eräänlaisena tunnuksena useissa mainoksissaan luodakseen ikäänkuin "amerikkalaisen yön" vaikutelman. Vastaajayhtiö vetosi oikeudenkäynnin aikana sitaattioikeuteen, mutta tätä koskeva vaatimus ei menestynyt.⁵⁹

Valokuvan osan toisintamista uudessa yhteydessä koskee myös eräs saksalainen ylimmän asteen (BGH) ratkaisu "Petite Jacqueline" vuodelta 1971 (UFI-TA 1971, Bd 60, s. 312).

Tapauksessa vastaaja tuomittiin muotokuvan osan (silmät) luvattomas-

⁵⁸ Vastaajayhtiön katsottiin käyttäneen naishahmon valokuvaa vahvistaakseen ja edistääkseen omaa tavaramerkkiään (pour la promotion de sa marque). Alun perin valokuvaaja L:n kuva nimeltä "Fille/Las Vegas" oli julkaistu ensimmäisen kerran hänen valokuviaan käsittävässä kirjassa vuonna 1980. Vastaajien toimesta julkaistussa lehdessä "Creation Magazine" oli vuonna 1986 julkaistu hyperrealistinen maalaus, jossa oli valokuvaaja L:n naishahmo (une peinture hyper-réaliste comportant au premier plan un personnage de femme qui reproduirait celui dont Leidmann se dit le créateur). Kuvaa käyttänyt taiteilija oli sitä mieltä, että valokuvan soveltaminen palvelemaan tavaramerkkiä (Macadam) merkitsi valokuvan tyypillisten ominaisuuksien heikkenemistä ja että taiteilija saattoi jäljitellä toisten tyyliä oman taiteensa tarpeisiin. Samankaltaisuudet jäivät hänen mielestään valokuvan toisarvoisiin kuvaelementteihin: pukuun ja vaaleaan takkiin. Tapauksen kuvat on julkaistu lehdessä Photo No 279, Decembre 1990 s. 20.

⁵⁹ Tuomioistuin katsoi, etteivät Ranskan lain 41 artiklan mukaiset sitaattioikeuden edellytykset täyttyneet. Niiden mukaan sitaatin tulee olla lyhyt. Sitaatti on oikeutettu lähinnä vain arvostelevassa, poleemisessa, pedagogisessa, tieteellisessä tai juuri lainattavaa teosta koskevassa informaatiivisessa tarkoituksessa.

ta käytöstä kirjan kannessa ja kuvan typistämällä tapahtuneesta loukkauksesta korvauksiin. Tapauksessa oli Kölnin vuosittaisilla valokuvamessuilla (Photokina) ollut esillä eräs valokuva, joka sisältyi myös maailman huomattavista valokuvista tehtyyn 400 valokuvan luetteloon ja joka oli esimerkki ns. subjektiivisesta valokuvauksesta. Aiheenvalintaa, erikoista tekniikkaa kuvan kehittämisessä samoin kuin kuvauksen kohteen esittämistapaa pidettiin näyttelyyn valitsemisen kriteereinä. BGH piti kuvaa luovan valokuvauksen erinomaisena tuotteena ja sen käyttöä valokuvaajan persoonallisuutta suojaavien normien mukaan korvauksiin oikeuttavana. Tapaus käsiteltiin *droit moral* -loukkauksena eikä taloudellisten oikeuksien, esimerkiksi kappaleen valmistamisoikeuden, loukkauksena. Tapaus ilmentää näin aatteellisten ja taloudellisten osaoikeuksien kiinteää yhteyttä käytännön oikeuselämässä.

Amerikkalaisessa tekijänoikeudessa puhutaan olennaisen osan toisintamisesta (*substantial part*).⁶⁰ Visuaalisen taiteen loukkauselementtejä arvioidaan tarkastelemalla sitä, onko alkuperäistuotteessa mitään suojattavaa (teos vai ei) ja onko juuri omaperäisyystekijöitä jäljennetty samanlaisina uuteen tuotteeseen vai ei. Mikäli vastaus on myöntävä, ratkaisevana pidetään suuren yleisön saamaa käsitystä asiasta (*"audience test"*).⁶¹

Tuomioistuinkäytännössä on katsottu, että henkilövalokuvissa henkilö ei ole sinänsä tekijänoikeudellisesti suojattu. Sen sijaan jos myöhempään tuotteeseen on saatu aikaan saman henkilön sama asento, kameran kuvakulma ja valaistusvaikutelma, on jälkimmäistä pidettävä edellisen kappaleena. Näin tapahtui ratkaistussa tapauksessa *Gross v. Seligman* (1914) (*"Cherry-ripe-tapaus"*). Siinä oli kyse saman mallin käyttämisestä kahden vuoden väliajoin olennaisesti samassa asennossa. Ensimmäistä kuvaa katsottiin hyväksikäytetyn jälkimmäistä valmistettaessa.⁶²

⁶⁰ Ks. käsitteestä "substantial similarity" tekijänoikeusloukkauksen yhteydessä *Nimmer*, § 13.03.

⁶¹ *Goldstein II* (1992) s. 13 – 34, erit. s. 31.

⁶² Samuuselementit oli ilmaistu lähemmin seuraavasti: " – identity of the artist and many close identities of pose, light, and shade, etc., indicate very strongly that the first picture was used to produce the second – ". Eroja sen sijaan esiintyi tuomioistuimen mukaan kuvien taustoissa samoin kuin vastaavasti kahden vuoden aikaeron vuoksi syntyneissä naisen piirteissä, joita pidettiin vain pieninä muutoksina. Ainoa merkittävä ero kuvien välillä oli, että ensimmäisessä valokuvassa naisen kasvot olivat levossa (in repose), jälkimmäisessä hän piti kirsikkaa huulten välissä. Ks. tapausta koskevia mielipiteitä kirjallisuudessa lähemmin esimerkiksi *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 430, *Goldstein II* (1989) s. 10 av. 8, *Lupton*, EIPR 1988:9 s. 260. Tuoreemmassa ratkaisussa *Alt v. Morello* vuodelta 1985 (selostettu *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 426) oli kyse samanlaisen kuva-asetelman toisintamisesta kahdessa mainoskuvassa. Kyse oli kynämainoksesta, jossa oli kuvattuna kaksi kynää. Tuotteet olivat eri kyniä ja kuvattu eri suuntaan osoittavina. Erot arvioitiin kuitenkin tavallisen kansalaisen näkökulmasta vähäisiksi, minkä vuoksi jälkimmäinen mainoskuva katsottiin samankaltaisuuksien vuoksi edellisen kappaleeksi.

Suomalaisesta näkökulmasta tarkastellen selostettu tilanne on idean lainaamisen ja kappaleen valmistamisen välimailla. Kyse oli saman kuvaajan eri aikoina valmistamista valokuvista, joiden tekijänoikeudet kuuluivat eri ta-hoille (tilaajille).

Samanlainen oikeusajatus kuin edellä oli tapauksessa *Kisch Ammirati & Puris* (1987), jossa oli kyse kahdesta samassa yökerhossa otetusta mainosku-vasta. Jälkimmäisessä kuvassa oli samasta kuvakulmasta samantyyppinen asetelma kuin aikaisemmassa sillä erotuksella, että toisessa kuvassa olivat miehen kasvot, toisessa naisen. Heillä oli myös eri soittimet (edellisellä sakso-foni, jälkimmäisellä hanuri). Kuitenkin myöhempi kuva katsottiin olennaises-ti samanlaiseksi kuin aikaisempi ja siten valokuvan kappaleeksi.

Tällaiset ratkaisut voivat olla mahdollisia teossuojan maissa sen takia, että samanlaisuuskriteerien tarkastelu kohdistetaan nimenomaan omaperäisyys-elementteihin. Tällainen samanlaisuusarviointi voi johtaa laajempaan suojaan kuin meillä. Toisaalta teossuoja ei ulotu niitä laajemmalle.

Arvioinnin järjestys Yhdysvalloissa on jotakuinkin seuraava: ensin arvioi-daan samankaltaisuus ja sitten, liittyykö yhteisyystekijöihin suojattavia ele-menttejä vaiko ei. Mittapuuna on tavallisen ihmisen näkökulma (*"audience test"* tai *"ordinary observer"*).⁶³

Osaltaan edellä ulkomaiseen aineistoon esitetty lyhyt katsaus osoittaa, että perusongelmat ovat teossuojan maissa samat kuin meilläkin. Olennaista kap-paleen käsitteen kohdalla on samuuden arviointi, sen perusteet ja arviointita-pa. Viimeksimainittuun kokonaisuuteen kuuluvat myös monet prosessuaaliset kysymykset (todistustaakka jne.), joita tässä ei lähemmin käsitellä. Luonteen-omaista vapaan luomisen piiriin kuuluvien tuotteiden kohdalla näyttää olevan erojen korostaminen sellaisina kuin ne ovat esiintyneet konkreettisessa tilan-teessa.⁶⁴ Mikäli ne ovat niin voimakkaita, että ne pääsevät hallitsemaan

⁶³ Goldstein II (1989) s. 26, 31 – 34, 47, 63 – 67.

⁶⁴ Saksalaisen "Hitler-Bild"-ratkaisun nojalla oli tapana esittää päätelmiä, joiden mukaan valoku-van maalaaminen ei juuri milloinkaan voi tapahtua valokuvan ominaispiirteitä huomioon ottaen, minkä vuoksi valokuvan maalaaminen ei olisi ollut loukkaus. RG oli aikanaan huomauttanut siitä, että kuvattu henkilö oli ollut kuvissa erilaisissa vaatteissa. Tästä oli aiheutunut erilainen kokonaisvaikutelma, vaikka kuvissa oli paljon havaittavia yhtäläisyyksiäkin (pään asento, katseen suunta ja mittasuhteet). Myös valon lankeamista oikealta ylhäältä pidettiin samanlaisena. Eroa-vuudet ja eräät muut tekijät vaikuttivat siihen, että kyse oli vapaasta tuotteesta. Öljymaalauksen ominaisuudet arvioitiin valokuvaa ilmaisuvoimaisemmiksi, esimerkiksi kuvatun hahmon silmien kohdalta valokuvaa voimakkaamman vaikutelman tekemiksi (" – bestimmter, energischer und gespannter – "). Lisäksi todettiin, että kuvattu henkilö oli kuulunut oman kuvan oikeutta koske-van poikkeusryhmän henkilöihin, erittäin tunnettuihin aikalaishistorian persoonallisuuksiin. Hei-dän kuviensa käyttö julkisuudessa on KUG:n periaatteiden mukaan ollut perinteisesti sallittua ilman lupaa, joten kuvatus oikeudet eivät estäneet kuvan painamista ja levitystä. ("Wenn das

kokonaisvaikutelmaa, yksinoikeus kapenee ja menettää voimansa. Vaikuttaa siltä, että epätietoisissa tapauksissa, kulminaatiotilanteissa, ollaan mieluummin vapaan luomisen kuin yksinoikeuden kannalla. Tällainen tulos ylläpitää sananvapautta laajassa mielessä eli ilmaisuvapautta, joka useissa maissa on perustuslain turvaama perusoikeus. Koska tekijänoikeuden perustavoitteisiin kuuluu kannustaminen luomaan ja henkisen tuotannon elvyttäminen tätä kautta, niin vapaan luomisen kannattaminen epäselvissä vastakkaistilanteissa on paitsi sananvapauden myös kilpailuvapauden, yleensä samalla yhteiskunnan kokonaisedun, mukaista.

5. Digitaalinen kuvankäsittely ja kappaleen valmistaminen

Valokuvien muuttaminen niitä julkaistaessa on ollut kuvien käytön arkipäivää siitä lukien kun valokuvaustaito keksittiin. Aikaisemmin kuvia rajattiin, muokattiin ja yhdisteltiin manuaalisesti. Sähköinen eli ns. digitaalinen kuvankäsittely tapahtuu pitkälle koneellisesti ns. skanneritekniikkaa käyttäen.⁶⁵

Kuvamanipuloinnin tehostuneet mahdollisuudet aiheuttavat – kuten tietokoneen käyttäminen taiteen tekemisessä yleensäkin – vakavan haasteen tekijänoikeuden yksinoikeusjärjestelmälle, koska suojattuja kuvia voidaan tallen-

Modell dem Maler nicht sitzt, was bei hervorragenden Männern der Zeitgeschichte (i.S. des § 23 Nr. 1 Kunstschutzzg.) wohl die Regel sein wird, ist der Maler auf die Benutzung von Lichtbildern sogar angewiesen – " ja – – "Wollte man die lichtbildnerische Festhaltung dieser Typen in dem Sinn urheberrechtlich schützen, dass schon ihre Nachbenutzung einem späteren Werk die Wesensart einer eigentümlichen Schöpfung die Rechtsnotwendigkeit nimmt, so würde das die Gefahr herausbeschwören, dass die malerische oder zeichnerische Wiedergabe hervorragender Persönlichkeiten der Zeitgeschichte erheblich erschwert, ja bis zu einem gewissen Grade gesperrt würde.") Saksan RG:n perustelutapaa voidaan pitää tyyppiesimerkkinä reaalisesta eli seuraushakuisesta argumentoinnista: aikalaishistorian henkilöiden kuvaaminen haluttiin pitää mahdollisimman vapaana. Ks. ed. av. 46. Kuitenkin A. Nordemann on katsonut, että tästä tapauksesta johdettua periaatetta, jonka mukaan valokuvan maalaaminen olisi yleensä vapaata, ei voida yleistää. Periaate on liittynyt vain tähän yksittäistapaukseen. A. Nordemann (1992) s. 226.

⁶⁵ Ks. digitaalisesta kuvankäsittelyn tekniikasta myös seuraavassa moraalisia oikeuksia koskevassa jaksossa. Kuvasimerkkejä on julkaistu *Göthen* artikkelissa, NIR 1990 s. 24 – 32. *Kemppinen* on todennut muun ohella seuraavaa: " – – Saksilla ja liimalla päästiin ennen siihen, mikä nyt voidaan toteuttaa elektronisesti. Kun manipulointi on kuitenkin paljon helpompaa kuin ennen, kaupalliset ja poliittiset syyt sekä osittain taiteelliset näkemykset synnyttävät tilanteita, jotka ovat vaikeita oikeudellisesti ja moraalisesti." *Kemppinen*, Sanomalehtimies 1991:11 s. 17. Digitaalista kuvankäsittelyä koskeva juridinen kirjoittelu on ollut varsinkin pohjoismaissa toistaiseksi säästeliästä. Ks. kuitenkin *Nordell*, 1991 s. 369 – 387, erit. 379 ss.

taa ja muokata erittäin helposti. Muokkauksen tarkoituksena on useimmiten myös tulostaa ja levittää käsiteltyä aineistoa yleisölle. Tekniikan aiheuttamat tulkintaongelmat koskevat erityisesti omaperäisyyden täyttymistä, tekijällisyyden määräytymistä ja materiaallisen suojan osia (esimerkiksi kappaleen valmistamista ja moraalista suojaa).⁶⁶

Lisäksi kuvamanipuloinnin on katsottu aiheuttavan yleisiä eettisiä ongelmia valokuvan uskottavuuden suhteen. Tekijänoikeus ei ole kuitenkaan asiasisällön eikä totuuden suojaa vaan korostuneesti muodon suojaa. Valokuvan suojajärjestelmällä ei voida eikä ole tarkoituksaan estää manipulointia sinänsä.⁶⁷ Pääinvastoin sitä voidaan pitää myös luovuusilmiönä, jota tulee pitää tältä kannalta katsoen hyväksyttävänä, suorastaan edistettävänä.

Elektronisesta kuvamanipuloinnista ei ole ValokL:ssa erityisiä sääntöjä, vaikka sitä voidaan pitää pulmia aiheuttavana.

Tekijänoikeusongelmien ratkaisemiseksi on tyydyttävä lakimme peruseriaatteisiin, jotka on – kuten HE 161/90 vp. sivulla 12 asia ilmaistiin – on laadittu yleiseen muotoon. Soveliemmin tehostuneen kuvamanipuloinnin ongelmat voidaan ratkaista analysoimalla käyttötilanteita ja muokkaustoimenpiteitä vaiheittain ja kiinnittämällä huomiota varsinkin siihen, mitä kussakin niissä on tekijänoikeudellisesti merkittävää. Pääkysymykset ovat tällöin seuraavat:

- missä vaiheessa on kyse kappaleen valmistamisesta valokuvasta,
- missä vaiheessa on kyse julkisesta näyttämisestä sekä – miten manipuloi-

⁶⁶ Sookman, ALAI Congrès 1989 s. 478.

⁶⁷ Eettisesti ongelmalliseksi on katsottu se, että digitaaliaikana kuva ei enää olisi siinä määrin uskottava ja totuudenmukainen kuin aikaisemmin. Väite ei pidä täysin paikkaansa, sillä kuvan ja totuuden yhteydet ovat monimutkaiset. Kuva on voinut aina "valehdella", koska manipulaatiota on harrastettu aikaisemminkin ja koska jo kuvan esittämisyyhteys ja liiteaineisto on voinut hyvin antaa totuudenvastaisen käsityksen kuvan sisällöstä. Manipulaatio on esimerkiksi amerikkalaisen kuvatutkijan Martha Roslerin mukaan ollut aina oleellinen osa valokuvausta. Hän toteaaakin muun muassa: "Kuvausvaiheessa lopputulosta säätelevät rajausta, objektiivit, valaistus ja suotimet. Vedostusvaiheessa paperi ja muut materiaalit vaikuttavat väreihin, sävyihin, pintaan ja niin edelleen. Lisäksi kuvan eri kohtia voidaan joko korostaa tai häivyttää, ja muista kuvista voidaan lainata irrallisia elementtejä ja liittää ne kuvaan. Ja viime kädessä oleellisinta on se yhteys, jossa kuva esiintyy (kuvatestit ja kuvat, joiden rinnalla kuva esiintyy)." Rosler, Image 1992:4 s. 78. Toisaalta manipuloidun kuvan ongelmallisuus eettiseltä kannalta on meillä todettu JSN:n lausuntokäytännössä. Yksi esimerkki JSN:n kuvamontaasia koskevasta langettavasta päätöksestä on JSN 26.1.1989/1475/IL 88. Lausunnossa todettiin, että normaalissa toimitustyössä joudutaan julkaistavia valokuvia joskus rajaamaan. Tätä ei sinänsä pidetty hyvän lehtimiestavan vastaisena samoin kuin ei sitäkään, että ylipäänsä käytetään kuvamontaaseja tai manipuloituja kuvia. Lisäksi todettiin: "Tällöin on kuitenkin pidettävä huolta, että lukijalle kerrotaan tai hänellä muuten on mahdollisuus heti havaita, että kyseessä on manipuloitu kuva –" Suomen Lehdistö 1989:3 s. 44.

tuun tulokseen voidaan soveltaa moraalisia oikeuksia koskevia periaatteita (respekti- ja isyysoikeusperiaatteita).⁶⁸

Suojatun materiaalin tietokoneella tapahtuvan luomisen ja käytön perusvaiheet ovat

- tietokoneelle *tallentaminen* (edellyttää kuvatietojen muuntamista numeroiksi)
- siellä *katsele* ja *näyttäminen*
- siellä *käsittely* ja
- sieltä *tulostaminen*.

Tekijänoikeuskomiteamme totesi vuonna 1987 valokuvan kappaleen valmistamisesta ja rajanvedosta vapaan ja varsinaisen muunnelman välillä muun ohella seuraavaa:

”Digitaalinen kuvankäsittelytekniikka antaa uusia mahdollisuuksia valokuvan muuttamiseen. Kuvaa koskeva informaatio voidaan tallentaa digitaalisessa muodossa tietokoneen muistiin. Tätä aineistoa voidaan edelleen käsitellä tietokoneella. Näin tullaan tilanteeseen, jossa lopputulos ei ole enää pelkästään syntynyt valon vaikutuksesta. Valokuvaamalla aikaansaatuun kuvaan on lisätty elementtejä tietokoneen avulla. Myös tässä tapauksessa lopputulosta voidaan pitää valokuvan kappaleena ainoastaan silloin, kun lopputulos ei olennaisesti eroa alkuperäisestä valokuvasta. Mikäli kuvankäsittelyn lopputulos ylittää teoskynnyksen, se on suojattu tekijänoikeuslain mukaisena teoksena.” (KM 1987:7 s. 80.)

Lisäksi todettiin:

”Kuvaa koskevaa digitaalista informaatiota voidaan käsitellä tietokoneen avulla. Jos lopputuloksena on alkuperäisen kuvan lähinnä retusoitu versio, on kyseessä alkuperäisen kuvan kappale. Lopputulosta voidaan pitää uutena itsenäisenä teoksena, jos kokonaisvaikutelma poikkeaa olennaisesti alkuperäisestä valokuvasta. Tällöinkin voi uudessa teoksessa ja alkuperäisessä valokuvassa olla selvästi tunnistettavia yhtäläisyyksiä.” (KM 1987:8 s. 121).

Värikuva voidaan painaa mustavalkoisena. Suhteita voidaan muuttaa kuvan osan poisjättämisen vuoksi. Kuva voidaan painaa suurennettuna tai pienennettynä, ääri viivoja vahvistaa tai heikentää, tausta on peitetty jne. Oikeudellinen lähtökohta on se, että kaikki suojattuun valokuvaan tehtävät visuaaliset muutokset vaativat oikeudenhaltijan luvan.

Osa valokuvan muutostoinnista voidaan epäilemättä lukea ns. *toimi-*

⁶⁸ Ks. mietinnössä KM 1987:8 omaksuttua jaottelua: teosten tallentaminen tietokoneen muistiin, teosten tulostaminen tietokoneen avulla (kappaleiden valmistaminen, toisintaminen tietokoneen näytöllä ja toisintaminen ääninä) sekä julkistaminen ja julkaiseminen. Po. miet. s. 77 – 88.

tuksellisiin muutoksiin. Tällaisiksi voidaan luonnehtia vähäiset muutokset, joita voidaan joissakin tapauksissa pitää sallittuina jo mahdollisen sopimussuhteen perusteella. Laissa ei kuitenkaan tunneta sellaisen toimituksellisen muutoksen käsitettä, jota ilman muuta pidettäisiin sallittuna.

Vähäisten muutosten tekeminen ilman oikeudenhaltijan lupaa voidaan perustaa lähinnä vain sopimussuhteeseen.⁶⁹ Digitaaliseen kuvankäsittelyyn soveltuvat yleiset kappaleen valmistamista, vapaata muunnelmaa, droit moral -suojaa sekä mahdollisen sopimuksen tulkintaa koskevat periaatteet.⁷⁰

Pääsääntö on se, että kuvan viemistä tietokoneen muistiin ja kuvan sieltä tulostamista pidetään luvanvaraisena kappaleen valmistamisena.⁷¹ Meillä ei ole toistaiseksi osoitettavissa oikeuskäytäntöä valokuvien elektronisen käsittelyn tekijänoikeusseurauksista. Tilanteisiin joudutaan soveltamaan samoja periaatteita, joita edellä on esitetty ”Maa-laus valokuvasta” -ratkaisun osalta.

Tekijällisyyden kannalta yleisperiaatteiden soveltaminen digitaaliseen kuvankäsittelyyn merkitsee sitä, että manipuloijakin voi saada muuntelijan tekijänoikeudet, mikäli hänen panoksensa saavuttaa itsenäisyyden ja omaperäisyyden kriteerit. Onhan ”tietokonekin – kuten kamerakin – eloton instrumentti, joka tekee vain sen, jonka ihminen käskää”.⁷² Digitaalisesti käsitellyn valokuvan ”osatekijänä” tuskin helposti tulee kysymykseen kuvankäsittelyohjelman (tietokoneohjelman) oikeudenhaltija, koska manipuloidun kuvan materiaalin valitsee ja yhdistää yleensä tietokoneen ja ohjelman käyttäjä. Kuitenkin myös tietokoneohjelma vaikuttaa osaltaan lopputulokseen, koska ohjelma on välttämätön tuloksen aikaansaamiseksi. Siten periaatetasolla ohjelman tekijän (oikeudenhaltijan) mahdollisuus saada oikeuksia manipuloituun kuvaan täytyy tunnustaa, mutta käytännön olosuhteiden perusteella oltaneen asian suhteen melko pidättyviä. Vastaus riippuu monista tekijöistä, lopputuloksesta, käytetystä materiaalista, yhdistelytavoista ja tietokoneohjelman luonteesta sekä toimintatavoista.

Pääsääntö lienee siten, että tietokoneohjelman tekijää ei yleensä pidetä osatekijänä digitaalisesti valmistetun kuvamontaasinkaan osalta.⁷³ Sellaisen tekijäksi katsottaneen yleensä varsinaisen yhdistelytyön

⁶⁹ TekijäL 28 §:n 1 momentin ensimmäisessä lauseessa, joka koskee tekijänoikeuden luovutusta, todetaan seuraavaa: ”Ellei toisin ole sovittu, ei se, jolle oikeus on luovutettu, saa muuttaa teosta eikä luovuttaa oikeutta toiselle.”

⁷⁰ Ks. kustantajan oikeudesta tehdä muutoksia erityisesti *Rosén* (1989) s. 204 – 215, erityisesti s. 208.

⁷¹ HE 161/90 vp. s. 12. Kuvatiedot mitataan ja muutetaan numeroiksi tallennettaessa.

⁷² Näin on todettu tunnetussa ns. CONTU-raportissa Yhdysvalloissa (United States Commission on New Technological Uses). Lausumaa on siteerannut *Sookman*, Congrès (1989) s. 483.

⁷³ *Gervais*, IIC 1991 s. 630 – 634, *Goldstein*, ALAI (1989) s. 439 – 441, *Miller* (1991) s. 254 (jossa todetaan mm. ”We concluded that computers are tools – very powerful ones, to be sure. They are tools used by human beings, and, without human intermediation they do nothing.”), *Oesch*, Suo-

suorittanut luonnollinen henkilö.

Tosin vastaus oikeudenhaltijaa koskevaan kysymykseen riippuu po. tilanteesta viime kädessä olosuhteista ja vuorovaikutteisuuden, interaktiivisuuden, asteesta. Joissakin tapauksessa ohjelmisto ja kone määräävät lopputulosta enemmän (esimerkiksi videopelit), joissakin tapauksissa vähemmän (esimerkiksi digitaalisesti käsitelty valokuva). Lopputuloksena syntyvä kuvaa johtuu vuorovaikutuksesta eli interaktiivisuudesta käyttäjän, koneen ja tietokoneohjelmiston välillä.⁷⁴

Saksalaisessa alioikeusratkaisussa *GRUR 1988 s. 37* ("*Hubschrauber mit Damen*") esillä olleessa tapauksessa oli otettu kaksi erään tunnetun aikakauslehden (Stern) kansikuvaa maalaukseen. Kantaja väitti valokuvan käytön tapahtuneen teknisesti niin, että kuvat oli heijastettu kankaalle, josta ne oli jäljentäen maalattu. Oikeuden mielestä yhdennäköisyys oli silmiinpistävää. Tuomioistuimien katsoi kuitenkin, että maalari oli tehnyt valokuvasta muunnelman. Se arvioitiin varsinaiseksi muunnelmaksi (*unfreie Bearbeitung*) ("epäitsenäinen muunnelma"), jonka tekeminen olisi vaatinut valokuvaajan luvan. Maalausta ei katsottu vapaaksi muunnelmaksi, vaikka taiteilija oli lisännyt valokuvista kopioimiensa henkilöhahmojen rinnalle kokonaisuuteen asiallisesti liittymättömän helikopterin kuvan. Lisäyksen ei katsottu aiheuttavan kahden valokuvan kappaleen yhdistelmästä uutta ja itsenäistä valokuvista riippumatonta teosta.⁷⁵ Vaikka muunteluun ei tässä tapauksessa ollut käytetty tietotekniikkaa, niin elektroniseen kuvankäsittelyyn voidaan soveltaa paljolti sanotun ratkaisun periaatteita. Pelkkä irrallinen lisäys valokuvan toisintokappaleeseen tuskin saa aikaan sellaista erottamiseksi, että voitaisiin puhua uudesta ja itsenäisestä teoksesta siinä mielessä kuin esimerkiksi suomalaisessa ratkaisussa "Maalaus valokuvasta".

Vaikka tietokone epäilemättä voi olla uusluomisen väline, tuloksena ei ole aina vapaa luomus vaan muunnelma. Tällöin tietokone on hyväksikäytön apuväline. Vapaasti aikaisempaan liittyen tapahtuva luominen voi olla harvinaisempaa kuin hyväksikäyttö. Kuvamanipuloija joutuu ottamaan huomioon, että varsinaisen muunnelman tekeminen vaatii aina oikeudenhaltijan luvan yhtä hyvin kuin täysin identtisen kappaleen valmistaminen.

men Lehdistö 1989:3 s. 11, S:a, DL 1989 s. 800 - 802. Tietokonejohteisessa (*computer-generated*) luomisessa tietokoneen käyttäjää pidetään varsin passiivisena verrattuna tietokoneavusteiseen (*computer-aided*) luomiseen. Edellisestä on kysymys silloin, kun ohjelma yksinomaan enemmän tai vähemmän satunnaisesti määrää vaikkapa videolaitteen näytöllä olevan kuvan. Tällaisessa tapauksessa ei yleensä voida ottaa ulkopuolista valokuvaa järjestelmään siinä tapahtuvaa käsitteilyä varten, vaan esimerkiksi videopelien kuvat syntyvät suoraan järjestelmän sisästä. Tällaisissa tapauksissa näyttöpäätteen kautta mahdolliset oikeudet kuulunevat yleensä ohjelman oikeudenhaltijalle eivätkä järjestelmän käyttäjälle. Tosin hän voinee tulla osatekijäksi sikäli, kun hänellä on mahdollisuus vaikuttaa kuvan ulkoasuun.

⁷⁴ Oikeudenhaltijan määräytymistä pohditaan lähemmin luvussa XI.

⁷⁵ A. Nordemann on analysoinut teoksessaan sanotun kahden valokuvan luovuustekijöitä ja niiden toistumista öljymaalauksessa. A. Nordemann (1992) s. 223 - 225.

Oikeuskirjallisuudessa *Nordell* käyttää rajanvetoarviointinsa apuna sisäisen muodon (*inre form*) ja kaksoisluomisen (*dubbelskapandekriteriet*) käsitteitä.⁷⁶

Hänen mukaansa digitaalisen kuvankäsittelyn skannausvaiheessa ääriviivat muuttuvat. Niistä tulee jyrkkiä. Kuvakoon muutosten yhteydessä erot kasvavat. Tosin muutoksen laajuus riippuu muistakin tekijöistä. Ratkaisevaa vapaasti muuttaen aikaansaadun teoksen käsitteen selvittämiseksi konkreettisesti tapauksessa on kirjoittajan mukaan kuitenkin uuden teoksen teostason arviointi, vaikka edellä mainituista kriteereistä voidaan saada jonkin verran johtoa. Uuden teoksen tulee olla uusi ja itsenäinen eli omaleimainen. Digitaalisen kuvankäsittelyn tulos aikaansaadaan muutamassa minuutissa. Kirjoittaja epäilee *Karnellin* tapaan HD:n perustaneen 13.8.1990 antamassaan ratkaisussa *NIR 1990 s. 671* ("*Gotlands karta*") tuloksensa, joka oli vapaan muuntelemisen kannalla, pikemmin kilpailuoikeudellisiin kuin tekijänoikeudellisiin näkökohtiin.⁷⁷

Lainvalmistelussa ajateltiin 1980-luvulla, että muuntelu oikeuden myöntäminen valokuvaajalle olisi sovelias keino turvautua digitaalisen kuvankäsittelyn aiheuttamiin tekijänoikeusongelmiin.⁷⁸ Muutoin tyydyttiin vanhoihin periaatteisiin. Vielä ei voida saada tarkkaa selvyyttä siitä, missä määrin ratkaisut vastaavat digitaaliajan todellisuuden aiheuttamia suojatarpeita.⁷⁹ Epäilemättä teknisen todellisuuden muutokset voivat aiheuttaa aika ajoin painetta etutahojen sopimusneuvotteluihin, jotka koskevat suojattujen tuotteiden käyttöä.

⁷⁶ *Nordell* toteaa kaksoisluomisen kriteerin käytöstä seuraavaa: " – att det skulle vara praktiskt taget uteslutet att någon annan utan vetskap om den förevarande bilden kunde prestera något nära överensstämmande, får därmed utgöra ett nytt och självständigt verk. Det saknar alltså praktisk betydelse att en eller flera andra bilder faktiskt har utnyttjats av en ny bild-". Teostasovaatimuksen täyttää hänen mukaansa aikaisemman kuvan perusteella tehty sellainen uusi kuva, joka on toteutettu niin, että kukaan muukaan, joka työhön olisi ryhtynyt, ei olisi toteuttanut sitä samoin. Tyylin merkityksen hän taas tunnustaa välilliseksi: " – Även om manéret inte i sig har någon betydelse för skyddsbarheten hos ett verk spelar det onekligen en indirekt roll eftersom det påverkar såväl verkets yttre form som dess "inre form". – " *Nordell*, *NIR 1991 s. 381 – 382*.

⁷⁷ *Nordell*, P.J., *NIR 1991 s. 384 – 385* ja siinä mainitut lähteet.

⁷⁸ *KM 1987:7 s. 102*.

⁷⁹ Oikeuskirjallisuudessa *Nordell* on esittänyt suojatehon parantamista digitaalisen kuvankäsittelyn tilanteita silmälläpitäen. Hänen mukaansa on todennäköistä, että tulevaisuudessa vaaditaan sellaista sääntelyä, jonka mukaan teosta ei saisi tallentaa elinkeinotoiminnassa tietokoneen muistiin, ennen kuin käytön laajuus on selvästi määritelty. Nykyistä sääntelyä hän pitää puutteellisenä, koska varsinainen hyväksikäyttötapahtuma ei ole tekijöiden määrättävissä. *Nordell*, *NIR 1991 s. 386*.

Toiseksi paineet kohdistuvat lainsäädäntöön, kenties uusien oikeuksien sisällyttämiseksi lakiin tai entisten oikeuksien uudelleen määrittelemiseksi.

6. Valokuva nykyaiteessa

Tietotekniikan lisäksi ns. nykyaiteen eräät suuntaukset käyttävät valokuvia tehokkaasti oman ilmaisunsa osana. Sellaisia ovat *valokuvakollaasit* ja *valokuvamontaasit*. Valokuvien käyttö uudessa taiteellisessa yhteydessä kohdistuu usein juuri korkeatasoiisiin kuviin, esimerkiksi valokuvataiteellisesti tai dokumentaarisesti huomattaviin töihin.

Taide- ja kuvatutkijoiden mukaan valokuva- eli *fotomontaasi* ja *fotokollaasi* eroavat toisistaan. Edellinen tarkoittaa kombinaatiokuvaa, joka koostuu erilaisista ”valokuvaisista” elementeistä. Fotomontaasi voi olla siten usean valokuvan yhteensulautuma. Esimerkiksi päällekkäisotokset voivat muodostaa sellaisen. Päällekkäistekniikkaa pidetään joskus tarkoituksellisenä erityistehokeinona. Kollaasitöissä puolestaan käytetään yhteenliitettynä ”vastakkaista” materiaalia, esineitä ja kuvia samassa kuvapinnassa, usein symbolisen ja kontrastoivan, vaikutuksen aikaansaamiseksi. Montaasia voidaan useimmiten monistaa kollaasia helpommin.⁸⁰ Kontrastin käyttö tai aikaansaaminen voi olla montaaissaikin keskeistä.

Kun valokuvaa käytetään joko fotomontaasin tai kollaasin osana, ilmaisussa tavoitellaan usein tarkoituksellisesti valokuvan vieraannuttamista (”*Verfremdung*”) alkuperäisestä visuaalisesta sanomasta.⁸¹ Valo-

⁸⁰ Roth-Lindberg (1985) s. 150 toteaa fotomontaasin kuuluvan massakäyttöisen valokuvan lajeihin. Fotomontaaseissa on monesti leikattu rikki valokuvia, liitetty niitä yhteen sekä laadittu erilaisia kombinaatioita, joiden tarkoituksena on aikaansaada kriittinen vaikutelma. Toisinaan on tavoiteltu poliittista karikatyyriä. Erittäin tunnettuja taiteen historiassa ovat olleet Heartfieldin (aik. Hertzfeld) fotomontaasit (näyttely One Man’s War Against Hitler Lontoossa vuonna 1939). Fotomontaasitekniikka on myös liitetty läheisesti yhteen saksalaisen ja neuvostoliittolaisen avantgarden kanssa, jotka taidesuuntina vaikuttivat ensimmäisen ja toisen maailmansodan välillä (esimerkiksi Rodzenko). S.a. Dorfler määrittelee fotomontaasin näin: ” – the photomontage, which uses the multiple exposures fused into a single image – ”. Dorfler, Encyclopedia of World Art, XI (1966) s. 316. Toisin kuin Roth-Lindberg (mistä hän erityisesti varoittaakin) näyttää Osborne liittävän fotomontaasin kollaasitekniikan yhteyteen ja toteaa, miten edellinen syntyi zürichiläisen dadaistisen koulukunnan vaikutuksesta. Valokuvan vieraannuttamista tapahtuukin hänen mukaansa erityisesti kollaasitekniikan yhteydessä. Osborne, The Oxford Companion to Twentieth-Century Art (1981) s. 433.

⁸¹ Osbornin mukaan erityisesti vieraantumisefekti kollaasitekniikassa syntyy näin: ” – The technique consisted of cutting up photographs and mounting them together with pieces of newspaper,

kuvan käyttö kollaasissa voi tapahtua sellaisenaan tai muutettuna. Luvanvaraisuus joudutaan ratkaisemaan kappaleen valmistamista, muunnelmia ja muita niihin liittyviä yleisperiaatteita käyttäen. Arviointiin vaikuttavat sekä tuote *lopputuloksena* että sen *tekotavat*. Valokuvan osan käyttöä uudessa yhteydessä voidaan tuskin helposti pitää varsinaisena muunteluna. Lähtökohta on se, että käyttöä voitaneen pitää puhtaana kappaleen valmistamisena silloin, kun kyse on valokuvan osan identtisestä toisintamisesta. Toisaalta tulosta voidaan pitää vapaana muunnelmalla silloin, kun valokuva irtaantuu voimakkaasti alkuperäisestä ilmaisutilanteestaan. Karikatyyrit, satiirit ja ivamukailut eli parodiat on vanhastaan tunnustettu tekijänoikeudessa vapaan muuntelun piiriin kuuluviksi.⁸² Kanta on sopusoinnussa ilmaisuvapauden kanssa.

Pelkistetyn kuvataiteen suuntaukset ovat ongelmallisia kahdelta kannalta: toisaalta teoskynnyksen täyttymisen, toisaalta teoslainaamisen kannalta.⁸³ Kollaasissa originaliteettivaatimus voi täyttyä persoonallisella materiaaliyhdistelyllä. Sama koskee montaasin kokonaisvaikutelmaa. Mikäli se antaa vahvan käsityksen uudesta ja itsenäisestä työstä, voidaan ajatella osana olevan valokuvan ”riittävästi” vieraantuneen alkuperäisilmaisusta. On kuitenkin syytä ottaa huomioon, että valokuvan lainaaminen valokuvausmenetelmin on aina kappaleen valmistamista toisesta kuvasta. Lähtökohtana on se, että valokuvan käyttö kuvamontaasin osana on valokuvan kappaleen valmistamista. Sitä koskevat poikkeukset ValokL 5 – 9 §:issä eivät oikeuta valokuvan käyttöön toisen taideteoksessa ilman lupaa. Valokuvan käyttö voi olla vapaata vain silloin, kun todellisuudessa on valokuvaa käyttäen luotu uusi ja itsenäinen teos.

7. Valokuva parodian kohteena

Parodiat ovat pitkään nauttineet erityistä koskemattomuutta.⁸⁴ Vaikka niihin sisältyy elementtejä toisesta teoksesta, parodioita pidetään yleisesti yhtenä

drawings, etc. in an illogical way which was called the 'alienation' (*Verfremdung*) of photography. Hans Richter described them the technique as follows: 'They cut up photographs, stuck them together in provocative ways, added drawings, cut these up too, pasted in bits of newspaper, or old letters, or whatever happened to be lying around-to confront a crazy world with its own image.'- -" *Osborne* (1981) s. 433. (kurs. tässä)

⁸² Ks. lähemmin seuraava alajakso.

⁸³ Nykytaidetta ovat lähemmin teoskynnyksen ja muoto/sisältö dikotomian osalta tarkastelleet esimerkiksi *Strowel*, ZUM 387 – 392 ja *Degginger* (1987).

⁸⁴ *Kivimäki* lukee parodian kaltaisiin (jälkipärsäisiin) itsenäisiin teoksiin myös esimerkiksi karikatyyrit ja satiirit. *Kivimäki* (1948) s. 198, S:a (1966) s. 47, *Haarmann* (1992) s. 56 – 57, ja siinä

vapaan muunnelman lajina (TekijäL 4 §:n 2 momentti). Vapauden peruste on johdettavissa siitä, että parodian valmistajan tarkoituksena ei ole hyötyä kohteena olevasta suojatusta teoksesta. Myös valokuva voi olla satiirin, parodian tai muun vastaavan ivailun kohde, tosin ehkä harvoin. Parodialla ja travestialla eli ivamukailulla on toinen tarkoitus kuin varsinaisella muunnelmalla. Muunnelmassa alkuperäisen tuotteen ”sisäinen muoto” pysyy muuttumattomana, mutta parodialla on arvosteleva ja ivaileva tavoite.⁸⁵

Parodiaa itseäänkin voidaan suojata. Samat perusedellytykset koskevat parodian suojaamista kuin itsenäistä ja varsinaista muunnelmaakin. Eli parodioivan otteen tulee näkyä itsenäisenä ja omaperäisenä käsittelynä, jotta voidaan puhua aidosta eli vapaasta parodiasta.

Visuaalisen taiteen piirissä tavataan niin ikään parodioivaa ilmaisua. Kuvien kohdalla puhuttaneen mieluummin karikatyyristä kuin parodiasta, joka liittyy lähemmin kirjallisiin teoksiin.

Valokuvankin parodia, karikatyyri, lieenee täysin mahdollinen. Suojakysymyksinä voivat nousta tässä yhteydessä esille kappaleen valmistamisen toteutuminen tai toteutumatta jääminen taikka myös moraalisia oikeuksia koskevien periaatteiden soveltaminen. *Aito* parodia ei merkitse oikeudenloukkausta. ”*Epäaito*” parodia merkitsee loukkausta jotakin näitä mainittuja oikeuksia kohtaan. Yleistä sääntöä edellisen eli vapaan parodian erottamisesta on vaikea antaa. Tuotteen katsominen aidoksi parodiaksi on riippuvainen yksityistapauksen olosuhteista ja tuomioistuimen tulkinnasta. Parodialla on tietty määrä yhteistä ainesta alkuperäisteoksen kanssa, vaikka tuotteilla on erilainen tarkoitus.⁸⁶

On epäilemättä vaikeaa vetää rajaa karikatyyrivalokuvan ja valokuvan kappaleen välillä. Samalla rajanveto voi olla oikeussystemaattiselta kannalta hämmentävää, sillä valokuvan karikatyyrien ja muiden vastaavien kriittisten (vapaiden) muunnelmien ollessa kyseessä ei kiinnitetä huomiota ainoastaan tuotteen muotoon vaan samalla myös sisältöön. Sisällön ei periaatteessa pitäisi

mainitut lähteet. Parodian vapaus selittyy sillä, että kohdetuotteen ja parodisoivan tuotteen tarkoitus poikkeavat toisistaan. Parodia ja alkuperäinen teos eivät yleensä kilpaile keskenään. Ks. myös *Levin*, SvJT 1992 s. 710 – 712.

⁸⁵ *Levin*, Sv JT 1992 s. 711. Termiä ”sisäinen muoto” on käytetty varsinkin ruotsalaisessa tekijänoikeudessa tarkoitettaessa teoksen ydintä, olennaista osaa, jonka tulee olla näkyvissä johdannais-teoksessa, jotta siitä voidaan puhua muunnelmana. Ruotsin mietinnössä 1956:25 ilmaus ”inre form” luonnehdittiin tarkoittamaan teoksen ajatussisältöä siinä yksilöllisessä muodossa, jonka tekijä oli antanut. Muunnelmalta eli muuntelutyön tulokselta ja alkuperäisteokselta edellytetään tiettyä riippuvuutta eli lähinnä samuutta kantavien elementtien suhteen. SOU 1956:29 s. 99, 133 – 134.

⁸⁶ *Rosén*, NIR 1990 s. 600 – 605 ja siinä mainitut lähteet.

vaikuttaa tekijänoikeussuojan antamiseen, mutta todellisuudessa näin tapahtuneen juuri parodioiden, karikatyyrien ja muiden ivamukaelmien kohdalla, koska huomiota kiinnitetään ilmaisun ”sanomaan”. Parodia kritisoi tai ivaa alkuperäistä. Pohjatuotteen jääminen suojaa vaille johtuneen tällaisissa tilanteissa pikemminkin muodon ja sisällön välillä vallitsevasta määrätynlaisen yhteyden tunnustamisesta (sittenkin) kuin tekijänoikeussuojan perinteisestä tarkasta muotoon tapahtuvasta kohdentamisesta.⁸⁷ Laissamme parodiaa ei erityisesti mainita.

8. Päätelmiä

Oikeus valmistaa kappaleita valokuvasta merkitsee valokuvan valmistaneen valtaa kieltää muilta samanlaisten valokuvien tekeminen. Kappaleen valmistaminen tarkoittaa merkitse vakiintuneesti aineellistamista eli valokuvien saattamista mihin tahansa uuteen aineelliseen muotoon. Sellainen voi tapahtua valokuvaamalla, painamalla, piirtämällä, toisintamislaitteeseen tallentamalla ja millä tahansa tavalla. Kyse on keskeisestä mutta samalla koko alueeltaan vaikeasti hahmoteltavissa olevasta osaoikeudesta. Sen suoja-alan määrittämisessä kiinnitetään huomiota sekä valmistustapoihin että lopputulokseen.

Sähköiseen muotoon tallentamisesta on tullut tehokas ja laajalle levinnyt valokuvan käyttötapa. Valokuvan vieminen sähköiseen kuvavarastoon on myös kappaleen valmistamista valokuvasta. Sama koskee tietokonejärjestelmästä tapahtuvaa tulostamista, tapahtui tämä sitten paperille, magneettilevykkeelle taikka vaikkapa videonauhalle. Aineellistamiselle on ominaista tietty pysyvyys. Kuva täytyy olla tarvittaessa saatavissa esiin, jotta voitaisiin puhua kuvan kappaleesta. Digitaalitekniikka ja verkkoistuminen ovat helpottaneet suojatun materiaalin kopioimista nopeasti, usein silmänräpyksessä, ja maail-

⁸⁷ Taidehistoriallisena tyyppiesimerkkinä kritisoivista fotomontaaseista voidaan pitää taiteilija John Hartfieldin (ent. Helmut Herzfeld) tuotteita 1930-luvun lopulla. Hän käytti niiden valmistamiseen valokuvia, saksia ja liimaa. Hänen tunnetuin työnsä lienee fotomontaasi nimeltä ”Miljoonat seisovat takanani” (Millionen stehen hinter mir), jossa on kuvattuna Adolf Hitler käsi taakseen osoittamassa kohti isomman mieshahmon ojentamaa setelitukkaa ja jossa on edellämainitun tekstin lisäksi alateksti (”Hitler-tervehdyksen todellinen sisältö”) (Der Sinn des Hitlergrusses). Montaasi on tehty kahdesta eri valokuvasta, joiden yhdistelmään on liitetty teksti. Tekijänoikeudellisesti tällaisessa tapauksessa lienee kyse lähinnä valokuvan käytöstä uuden itsenäisen teoksen osana. Uutta teosta voidaan pitää luonteeltaan satiirisena. Kuva julkaistu esim. *Saraste* (1980) s. 105.

manlaajuisesti esimerkiksi opetukseen, tutkimukseen ja viihteeseen.

Valokuvan piirtäminen ja maalaaminen tai täysin muuhun taidelajiin vieminen (esimerkiksi valokuvan saattaminen veistokseksi) on periaatteessa kappaleen valmistamista valokuvasta. Yksittäistapauksissa on kuitenkin useasti päädytty kielteiseen tulokseen. Viime kädessä tulos riippuukin yksittäistapauksen olosuhteista ja tuomioistuimen niiden perusteella saamasta visuaalisesta kokonaisvaikutelmasta. Kappaleen käsite riippuu sekä samuustekijöistä että eroista. Molempien suhde kokonaisuuteen vaikuttaa.

Teossuojan maissa valokuvien suoja-ala luvaton jäljentämistä vastaan näyttää jossakin määrin laajemmalla kuin erityissuojan maissa. Edellisissä on valokuvan kappaleen valmistamiseksi katsottu ilmeisen selvät kuvakompositioiden jäljentämistilanteet, joissa on pyritty hyötymään aikaisemmasta kuvasta (esimerkiksi mainoskuvat). Meillä tämän kaltaista jäljittelyä tuskin pidettäisiin kappaleen valmistamisena vaan lähinnä idean lainaamisen piiriin kuuluvana vapaana muunteluna. Yksinoikeuslakien soveltamisalan ulkopuolella suoja voisi rajoitetusti tuoda kilpailuoikeudelliset periaatteet.⁸⁸ Valokuvaajan työn tulosten ensisijainen laki on kuitenkin ValokL eikä meillä esimerkiksi SopMenL.⁸⁹

Kappaleen valmistamisen ongelma on reaalisesti katsoen samanlainen eri maissa. Kuitenkin ne periaatteet, jotka ovat viime kädessä muotoutuneet oikeuskäytännössä, eivät välttämättä ole yhtäläisiä. Erilaisissa järjestelmissä on taipumus painottaa erilaisia asioita sekä suojapohjaa että loukkausta arvioitaessa. Angloamerikkalaisessa tekijänoikeudessa kilpailunäkökohtien huomioon ottaminen erityisesti suojan kohdetta arvioitaessa on ollut korostuneempaa kuin pohjoismaisessa tekijänoikeudessa.⁹⁰ Sen sijaan samuuden

⁸⁸ *Koktvedgaard* (1988) s. 128, *Koktvedgaard-Levin* (1991) s. 167. Kilpailuoikeudellinen suoja voisi meillä tulla kysymykseen orjallista jäljittelyä koskevien SopMenL 1 §:n periaatteiden mukaan. Ns. orjallinen jäljittely on yleensä vapaata, ellei voida osoittaa erityistä perustetta, jonka mukaan sitä olisi pidettävä hyvän tavan vastaisena. Sellainen peruste voi olla sekaannusvaaran synnyttäminen ostavassa yleisössä kaupallisen *alkuperän suhteen*. *Koktvedgaardin* mielestä systemaattinen toisen valokuvaajan tyylin jäljittely käyttämällä samanlaista aihevalintaa, kuvakulmaa, valaistustekniikkaa jne. voisi olla kilpailuoikeudellisen yleislausekkeen vastaista. S:a (1988) s. 128. Ks. niistä ongelmista, joita syntyy, kun mainonta on jäljittelyn kohteena lähemmin *Tiili* (1983) s. 36 – 45, jossa asiaa on tarkasteltu paitsi tekijänoikeuden myös hyvän liiketavan tuottaman suojan kannalta esimerkkien valossa. Ks. suoja-alan määräytymisestä omaperäisyystekijöiden mukaan esim. *Lutz* (1983) s. 177 – 183.

⁸⁹ Ks. orjallisen jäljittelyn ongelmasta lähemmin *Haarmann* (1989) s. 181 – 184 ja siinä mainitut esimerkit. Ks. myös Ruotsissa käydystä keskustelusta, joka koski HD:n ratkaisua *NIR 1990 s. 671* ("*Gotlands karta*"), *Karnell*, *NIR 1990 s. 591 – 599*.

⁹⁰ Periaate "What is worth copying is worth protecting" kuvaa englantilaisessa tekijänoikeudessa asetettua varsin alhaista teoskynnystä, jota leimaa kilpailunäkökohtien huomioon ottaminen.

analysoinnissa on havaittavissa paljon yhteisyyttäkin: valokuvan kohdalla se merkitsee valokuvan yhden tai useamman olennaisen elementin toisintumista myöhemmässä tuotteessa tavalla, joka antaa tavalliselle ihmiselle identtisen vaikutelman. Kappaleen valmistamisoikeuden suoja-ala näyttää teossuojassa rajoittuvan omaperäisyselementtien kopiointiin. Käytännössä suoja-alaa ei ole tällöin kuitenkaan tulkittu ahtaasti.

Pohjoismaisessa tekijänoikeudessa suojan edellytykset arvioidaan tuotekohtaisesti ankarampia kriteerejä, erityisesti kaksoisluomisen kriteeriä, hyväksikäyttäen. *Karnell*, NIR 1990 s. 598. Ks. suojapohjasta lähemmin viimeinen jakso.

IX VALOKUVAAJAN MORAALISET OIKEUDET

1. Valokuvaajan aatteellisen suojan lähtökohdat

Oikeus valokuvaan jakautuu tekijänoikeuden tapaan kahteen lohkoon: taloudelliseen ja aatteelliseen suojaan. Valokuvaajallekin kuuluvat aatteelliset eli ns. moraaliset oikeudet (ValokL 2 § verr. TekijäL 3 §:ään).¹

Tekijänoikeuden aatteellinen puoli on myös konventioiden suojaama.² Laissamme on erityisesti mainittu vain kaksi moraalista oikeutta, nimittäin *isyys- ja respektioikeus* (*droit à la paternité* ja *droit au respect*).

ValokL 2 §:ssä on säädettyä: "Kun valokuvasta valmistetaan kappale tai kuvaa näytetään julkisesti, on *valokuvaaja ilmoitettava* sillä tavoin kuin hyvä tapa vaatii. (1 mom.) Kuvaa *älköön muutettako* siten, että kuvan valmistajan arvoa valokuvaajana loukataan, *älköönkä* kuvaa

¹ Eri maissa on vaihtelevia lähestymistapoja oikeuden teoreettisen jakautumisen suhteen. Ranskalainen tekijänoikeus on ns. *dualismin* kannalla, jonka mukaan tekijänoikeus on kahtia jaettavissa oleva oikeus (*droit double*). Eri osien suoja-aika on erilainen. Muitakin eroja on, esimerkiksi luovutettavuuden osalta. Saksalainen tekijänoikeus on nykyään valtaosin teoreettisesti katsoen ns. *monismin* kannalla. Sen mukaan aatteelliset ja varallisuusoikeudet kuuluvat yhteen, eikä niitä käy erottaminen. Katsomuksilla ei ole kuitenkaan käytännössä kovin suuria eroja. Mainituilla käsitteillä, dualismi ja monismi, on tässä eri merkitys kuin kansainvälisessä oikeudessa. Ks. lähemmin esimerkiksi Dietz (1968) s. 38 – 40, Rosén (1989) s. 106 – 111, Ulmer (1980) s. 112 – 113.

² Bernin sopimuksen Pariisin 1971 tekstin 6 bis artiklan 1 kohdassa sanotaan: "Riippumatta taloudellisista oikeuksistaan ja luovutettuaan ne toiselle tekijällä on oikeus vaatia teoksen tekijyyden tunnustamista sekä oikeus vastustaa teoksensa vääristämistä, typistämistä ja muuta muuttamista samoin kuin kaikkia teokseen kohdistuvia loukkaavia toimenpiteitä, jotka vahingoittavat hänen kunniaansa ja mainettaan". Periaatteet tulivat konventioon Rooman vuoden 1928 kokouksessa. Siteeratun valossa moraaliset oikeudet ovat taloudellisista oikeuksista riippumattomia ja voimassa tekijänoikeuden luovutuksen jälkeenkin. Asiallisesti ne merkitsevät tekijyyden tunnustamista ja oikeutta vastustaa teoksen sellaista tuntuvaa muuttamista (vääristämistä, typistämistä ja muuta muuttamista), joka vahingoittaa tekijän kunniaa ja mainetta. Moraaliset oikeudet kestävät tekijän kuolemankin jälkeen vähintään saman ajan kuin taloudellisetkin oikeudet. Tällöin niiden käyttämiseen oikeutetut henkilöt määräytyvät kansallisen lain mukaan. On myös mahdollista määrätä kansallisessa laissa, että jokin tai jotkin *droit moralin* yksittäisistä oikeuksista lakkaavat tekijän kuollessa (BS 6 bis artiklan 2 kohta). Lisäksi liittomailla on mahdollisuus lainsäädännössään lähemmin määrätä niistä edellytyksistä ja keinoista, jotka ovat tarpeen moraalisten oikeuksien turvaamiseksi. Moraalisten oikeuksien sääntely on ollut eri maissa hyvin vaihtelevaa, vaikka lähentymistä on tapahtunut juuri viime aikoina. Ks. konventiovaatimuksista lähemmin Ricketson (1987) s. 462, 467 ja 475. WIPO:n piirissä on Bernin sopimuksen 6 bis artiklaa pyritty tulkitsemaan valokuvateosten osalta niin, että niiden tekijällä pysyy isyys- ja respektioikeus aina sekä taloudellisten oikeuksien luovutuksen tapahduttua että sen jälkeen, kun kappale valokuvasta on toisen hallussa. Committee of Governmental Experts on Photographic Works. UNESCO/WIPO/CGE/PHW/3. 14.12.1987 s. 19.

myöskään näytettävä valokuvaajaa sanotuin tavoin loukkaavassa muodossa tai yhteydessä.(2 mom.)” (kurs. tässä)

Isyysoikeus merkitsee oikeutta tulla nimetyksi tekijänä tai valokuvaajana, respektioikeus valtaa reagoida tuotteen koskemattomuuden loukkauksiin. Tarkoituksena on suojata tekijän ja valokuvaajan henkilöä suhteessa aikaansaannokseensa. Heidän etunsa on etusijalla, vaikka droit moral – säännöstöllä on samalla merkitystä yleisönkin kannalta.³ Aatteellinen suoja ei tarkoita laadultaan yleistä persoonallisuuden (esimerkiksi kansalaiskunnian) suojaa vaan ammattihenkilön erityisen arvonannon ja tuotteen koskemattomuuden suoja.⁴

Moraalisia oikeuksia lähellä on oikeus saattaa teos tai valokuva julkisuuteen eli *julkistamisoikeus* (*droit de divulgation*).⁵ Tätä ei ole kuitenkaan laissamme suoraan sisällytetty varsinaisiin moraalisiin oikeuksiin, toisin kuin eräissä muissa maissa. Julkistamisoikeus liittyy läheisesti persoonallisuuden suojaan.⁶ TekijäL:ssä on 3 §:n lisäksi eräitä moraalista suojaa tukevia säännöksiä, joille ValokL:ssä ei ole vastinetta.⁷

³ Persoonalliset edut ovat olleet etusijalla lakia säädettäessä. Yleisön etujen kannalta on tärkeitä tietää toisaalta se, kenen teoksesta kulloinkin on kysymys ja toisaalta se, ettei teoksia saateta julkisuuteen tekijöitä loukkaavassa muodossa. KM 1953:5 s. 49. Haarmann (1992) s. 102. Yleisen edun tavoitteen ilmentymä on pohjoismaisessa tekijänoikeudessa esiintyvä eräänlainen moraalisten oikeuksien jatke, ns. sivistyksellisiä etuja suojaava erityinen klassikkosuoja TekijäL 53 §:ssä. Samantapaista ajattelua aatteellisen suojan tavoitteista ja perusteista näkyy myös nykyamerikkalaisen aatteellisen suojan sääntelyn pohjana. Yhdysvaltojen kuvataiteen aatteellista suoja koskeva *Visual Artist Rights Act* (1990), joka sinänsä on urauurtava, koskee ensisijaisesti yleisiä kulttuurietuja ja vasta toissijaisesti taiteilijahenkilön henkilökohtaisia etuja. *Dieselhorst*, GRUR Int. 1992 s. 910, *Ginsburg*, Columbia VLA Journal of Law and the Arts. 1990. Vol. 14, No 4. s. 480 – 481. Meidän lakimme pohjautuu päinvastaisen järjestyksen varaan.

⁴ Yleistä kansalaiskunnian suojataan meillä varsinkin rikosoikeudellisen kunnianloukkaussäännösten (RL 27 luku) avulla. Ks. yleisestä persoonallisuuden suojasta lähemmin esimerkiksi *Lögdberg*, *Personlighetsrätt* (1972) s. 5 – 24.

⁵ ValokL 4 § verr. TekijäL 8 §:ään.

⁶ Mannermaisissa laeissa julkistamisoikeus on usein luettu moraaliseen suojaan (esim. Ranskan vuoden 1957 lain 19 §).

⁷ Esimerkkeinä voidaan mainita TekijäL 26 §:n ja 28 §:n 1 momentissa muutoskieltoperiaatteet sekä TekijäL 36 §:n tekijän muutosmahdollisuus samoin kuin TekijäL 42 §:n ulosmittauskielto. 1) TekijäL 26 §:n 3 lauseen mukaan annetaan turvaa mahdollisia teosmuutoksia vastaan rajoitussäännösten soveltamistilanteissa. Lainkohdan mukaan: ”Teosta älköön tekijän suostumuksetta muutettako enempää kuin sallittu käyttäminen edellyttää.” 2) Sopimussuhteista on säädetty, että ”Ellei toisin ole sovittu, ei se, jolle tekijänoikeus on luovutettu, saa muuttaa teosta eikä luovuttaa oikeutta toiselle.” Säännöstä on katsottu voitavan analogisesti soveltaa valokuvinkin. Esim. TeN 1987:13 (”Markkinointisitteerin valokuvat”). 3) Aatteellista suoja tukee myös tekijälle annettu

Moraalisten oikeuksien muodostama kokonaisuus voidaan ymmärtää *suppeasti* tai *laajasti*. Edellisessä merkityksessä *droit moraliin* luetaan kuuluvaksi taiteilijapersoonallisuuden aatteellista suojaa koskevat periaatteet, kuten laissa säännelty isyys- ja respektioikeus. Jälkimmäisessä merkityksessä *droit moraliin* voidaan lukea eräät muut aatteellista suojaa koskevat varsinaisia moraalisia oikeuksia täydentävät lain periaatteet ja oikeuskäytännössä erityisesti tunnustetut aatteellisen suojan muodot (kuten ns. luoksepääsoikeus). SOU 1956:29 s. 113.

Moraaliset oikeudet ovat tulleet aluksi konventioihin ja kansallisiin lakeihin myöhemmin.⁸ Moraaliset oikeudet ovat syntyneet ja kehittyneet ns. *mannereurooppalaisen* tekijänoikeusjärjestelmän maissa, etenkin Ranskassa. 1990-luvulla *droit moralia* vastaavat periaatteet ovat ilmaantuneet myös merkittävimpien *angloamerikkalaisen* järjestelmän maiden lakeihin, kuten Isoon-Britanniaan ja Yhdysvaltoihin.⁹ Vaikka Euroopan integraatiokehitys on perusluonteeltaan ollut taloudellista, EY:n säädösvalmistelussa on kiinnitetty huomiota myös moraalisten oikeuksien suojaperiaatteisiin niiden ainakin osittaiseksi harmonisoimiseksi.¹⁰

mahdollisuus tehdä muutoksia uusintapainokseen Tekijäl 36 §:n mukaan (ns. *droit de modifier*).

4) ValokL:ssa ei ole säännöstä ulosmittaussuojasta. Tekijäl 42 §:n mukaan tekijänoikeutta ei ole lupa ulosmitata tekijältä itseltään tai tämän laissa tarkoitetun lähipiirin oikeudenomistajalta. Laki on sama käsikirjoitusten ja julkistamattoman taideteoksen osalta. Ks. aatteellisen suojan eroista ja yhtäläisyyksistä tekijän ja valokuvaajan välillä esim. *Haarmann* (1992) s. 106 – 113 ja 202 – 203 ja *Rosén* (1989) s. 114, 119 – 121 ja 130. S:a (1992) s. 98 – 99.

⁸ Ks. tekijän moraalisten oikeuksien synnystä ja historiallisesta kehityksestä *Strömholm* (1966) I ja II, joista I osa käsittelee vertaillen kansainvälisen yhteistyön ja kansallisten lakien kehitystä. Ks. Suomen osalta erityisesti S:a, I osa s. 266, 357 – 358. Ks. lisäksi S:a, NIR 1975 s. 289 – 306.

⁹ Huolimatta esimerkiksi yhdysvaltalaisen järjestelmän uusista säännöksistä, jotka koskevat kuvataiteen tuotteiden aatteellista suojaa (*Visual Artists Rights Act, 1990*), voidaan tuskin vielä puhua voimakkaasta lähentymisestä mannereurooppalaista *droit moral*-suojaa kohti. Laki voidaan nähdä symbolisena moraalisen suojan etenemisenä, joka takaa suhteellisen laajan isyysoikeuden (*right of paternity*) ja tietynlaisen respektioikeuden (*right of integrity*). Eurooppalaisessa keskustelussa on oltu varsin voimakkaasti sitä mieltä, että USA:n uusi lainsäädäntö ei vastaisi Bernin sopimuksen 6 bis artiklan vaatimuksia. Laissa suojataan vain näyttelytarkoituksiin valmistettuja valokuvia. Lisäedellytyksenä on niiden rajoitettu kappalemäärä (korkeintaan 200 kappaletta). Uniikkikappale on suojattu ja jälkikappaleiden osalta edellytetään jatkuvaa numerointia sekä näiden varustamista signeerauksella. Todistustaakka näyttelytarkoituksesta on oikeudenhaltijalla. Jälkeenpäin tapahtunut käyttötarkoituksen muutos ei tosin enää estä suojan saamista. Suojatuiksi visuaalisiksi teoksiksi ei katsota julisteita eikä aikakauslehtiä. Valokuvista on vaikeata päätellä, milloin niitä voidaan pitää alunperin näyttelytarkoituksiin tehtyinä. Ks. lähemmin esimerkiksi *Ginsburg*, *Columbia Journal Law & Arts* 1990 s. 477 – 506, *Baucks*, *ZUM* 1992 s. 72 – 79, erit. s. 73 ja 76, *Dieselhorst*, *GRUR Int.* 1992 s. 906 ja 910.

¹⁰ Rومان sopimuksessa mainitaan tekijänoikeudet ainoastaan sen 36 artiklassa. Sen mukaan tavaroiden ja palvelujen vapaassa liikkumisessa tulee kunnioittaa myös teollis- ja tekijänoikeuk-

Aatteellisella suojalla on myös taloudellista merkitystä. Valokuvien kohdalla tämä voi ilmetä eri tavoin. Esimerkiksi kuvaajan nimen mainitseminen voi tehdä häntä tunnetuksi ja tätä kautta edistää hänen tuotteidensa menekkiä.¹¹ Kuvaajan nimeen voi liittyä taloudellisesti vaikuttavia goodwill-arvoja.

Moraalisia oikeuksia on ranskalaisessa järjestelmässä pidetty ehdottomina, luovuttamattomina ja ikuisesti kestävinä.¹² Periaatetason lähtökohdat eivät ole muissa maissa aivan yhtä vahvat. Sama koskee Bernin sopimusta. Siinä sallitaan monenlaisten rajoitusten tekeminen moraalisiin oikeuksiin, esimerkiksi niiden kokonaiskeston suhteen.¹³ Rajoituksia onkin säädetty yleisesti kansallisiin lakeihin. Säännöstystapa on myös jätetty melko väljäksi.

sia. Näitä oikeuksia ei kuitenkaan saa käyttää tavalla, joka voisi merkitä esimerkiksi kaupan naamioitua rajoittamista jäsenvaltioiden kesken. EY:n tekijänoikeudellista työohjelmaa käsitelleessä asiakirjassa (*Follow-up to the Green Paper*, COM (90) 584/17.1.1991 s. 34) todetaan moraalisiin oikeuksiin liittyen ja Ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen 27 artiklan 4 kohtaan viitaten, miten "Moral rights spring from the fact that the work is a reflection of the personality of the author". EY:n komissio on ollut sitä mieltä, että vaikka moraalisisia oikeuksista ei laadittaisi yleistä harmonisointiohjelmaa, toimenpiteet ovat mahdollisia joidenkin moraalisen suojan elementtien kohdalla, esim. oikeuden keston osalta. Valmistelussa on huomautettu eräistä kansallisten tuomioistuinten ratkaisemista tapauksista, jotka ovat koskeneet muun muassa elokuvateosten suojaa (mustavalkoelokuvien värittäminen, televisioelokuvien katkaiseminen mainoksin). Moraalisia oikeuksia on pidetty komission näkökulmasta teosten käyttöön kohdistuvana rajoitteena, minkä vuoksi työohjelmassa on todettu mm., että "moral right entitlements can generate restrictions on the use of works already made public". S:a s. 34 – 35. Droit moralillakin on siis katsottu olevan vaikutusta yhteismarkkinoiden toteutumisen kannalta.

¹¹ Haarmann (1992) s. 103, Galtung (1991) s. 29, T. Lund (1961) s. 340, Oesch, Lehtikuvaaja 1983:1 s. 16.

¹² Esim. Ranskan vuoden 1957 lain 6 artiklassa todetaankin miten tekijähenkilöön liittyvä oikeus on ikuinen (*perpétuel*), luovuttamaton (*inaliénable*) ja vanhentumaton (*imprescriptible*). Ranskan lain mukaan droit moral siirtyy tekijän kuollessa oikeudenomistajille. Droit moralin käytöstä voidaan niin ikään määrätä testamentilla. Tekijän vahaan droit moral-säännöstöön on haluttu turvautua myös eräissä kansainvälisen suojan tapauksissa, joissa on ollut kyse muutetun ulkomaisen elokuvateoksen levittämisestä yleisön saataviin Ranskassa. Tosin tapauksessa, joka koski väritetyn amerikkalaisen elokuvaklassikon lähettämistä ranskalaisella televisiokanavalla, oli kyse myös muusta kuin droit moralin sisällöstä, nimittäin varsinkin lainvalinnasta ja siitä, keitä voitiin pitää elokuvateoksen tekijöinä eri lakien mukaan. *Huston v. la Cing*. RIDA 1991 s. 197. Ks. tapauksen johdosta lähemmin *Ginsburgin* perusteellinen esitys Columbia VLA Journal of Law & Arts 1991 s. 135 – 159.

¹³ Bernin sopimuksen Pariisin vuoden 1971 tekstin 6 bis artiklan 2 kappaleen mukaan moraalisten oikeuksien suoja on voimassa yhtä kauan kuin taloudelliset oikeudet. Kuitenkin valtio voi ratifioi-

2. Kysymys moraalista oikeuksista luopumisesta

2.1. Luopumismahdollisuus TekijäL:n mukaan

Koska moraaliset oikeudet ovat persoonallisuuden suojan erikoismuoto, niitä pidetään kiinteästi tiettyyn henkilöön liittyvinä. Näistä oikeuksista tapahtuvaa tietynlaisia luopumista on rajoitettu eri puolilla maailmaa. Puhutaan luovuttamattomuudesta (*inaliénabilité*), mikä johtuu po. oikeusasemakomponenttien henkilökohtaisesta luonteesta.

Luovuttamattomuus kuvastaa yleistä oikeusperiaatetta, jonka mukaan ei voi pätevästi luopua pätevästi etukäteen henkilöönsä läheisesti liittyvistä olennaisen tärkeistä eduista. Niinpä ihminen ei voi sitovasti suostua terveytensä vakavaan vahingoittamiseen; loukatun suostumuksesta huolimatta voivat tavanomaiset sanktiot tulla kysymykseen.¹⁴

Tekijän mahdollisuutta luopua sitovasti esimerkiksi sopimuksessa hänelle lain mukaan tulevasta aattellisesta suojasta on rajoitettu TekijäL 3 §:n 3 momentin mukaan seuraavasti:

”Oikeudesta, joka tekijällä on tämän pykälän mukaan, hän voi luopua vain, mikäli kysymyksessä on laadultaan ja laajudeltaan rajoitettu teoksen käyttäminen.”

Tämä tekijän disponointivaltaa koskeva pakottava rajoitus, joka liittyy tekijän moraalisten oikeuksien luovutettavuuteen, on otettu lakiin hänen itsensä suojaamiseksi, muun muassa ”sen varalta, että häneltä puuttuisi vastustusvoimaa painostusta tai muuta senkaltaista menettelyä vastaan”. Tämän mukaisesti ”tekijä ei saisi ainiaaksi tai kaikissa suhteissa luopua oikeudestaan esiintyä

dessaan tai liittyessään po. sopimustekstiin selittää, että jokin tai jotkin moraalista oikeuksista voivat lakata jo tekijän kuollessa.

¹⁴ Bernin sopimuksessa moraalisten oikeuksien ehdottomuutta korostetaan toteamalla Pariisin tekstin 6 bis artiklan alussa: *Riippumatta* taloudellisista oikeuksistaan ja myös *luovutettuaan* ne toiselle – –.” (kurs. tässä.) Dietz tarkastelee Saksaa ja Ranskaa koskevassa vertailevassa tutkimuksessaan luovuttamattomuutta ja sitä koskevia rajoituksia erikseen jokaisen osaoikeuden kannalta. Hänen mukaansa luovutettavuus näyttää julkistamisvallan osalta sallitummalta kuin muiden komponenttien osalta (katumis-, respekti- ja isyysoikeuden osalta) kohdalla. Dietz (1968) s. 128 – 140. Moraalisten oikeuksien siirtymiseen ja niin ollen myös luovutettavuuteen liittyvä käytännössä merkittävä ongelma on se, kuka on kelpoinen nostamaan loukkauksen moraalisten oikeuksien loukkaustapauksissa. Joissakin tapauksissa kanteen voi nostaa muukin kuin oikeudenhaltija itse (esimerkiksi kuolinpesä työnantaja, tilaaja tai muu siirronsaaja). Ks. lähemmin esimerkiksi Haarmann (1992) s. 212 – 214, 234 – 237, Karnell, NIR 1982 s. 61 – 74, Rosén (1989) s. 460 – 471 ja Strömholm, NIR 1975 s. 333 – 334.

teoksen luojana tai suojasta sen muuttamista vastaan”.¹⁵ Toisin sanoen yleinen ja pitkäaikainen aatteellisesta suojasta luopuminen tulkittaisiin – vaikka tämä tapahtuisi sinänsä pätevässä sopimuksessa – vaikutuksettomaksi.

Säännöksellä on merkitystä sekä periaatteellisella että käytännön tasolla. Tosin säännös ei koske kaikkea sopimista.¹⁶ Laadultaan ja laajuudeltaan rajoitettua luopumista voidaan pitää pätevänä.

Puhuttaessa ”luopumisesta” droit moralin yhteydessä ilmaisu voidaan ymmärtää kahdessa eri merkityksessä. Ensinnäkin ilmaisu voi liittyä aatteellisen suojan *sopimusperäiseen siirrettävyyteen* eli *luovutettavuuteen*. Lainkohdassa puhutaan ”sitovasta luopumisesta”. HE 161/90 vp. sivulla 57 mainitaan ilmaisut ”luopuminen” ja ”siirtäminen”, joita ei käytetä synonyymeinä. Moraalisista oikeuksista luopumista on rajoitettu teosten osalta (Tekijäl 3 ja 26 §:n 1 momentti). Toiseksi luopumisella voidaan tarkoittaa myös sitä, että tekijä tai valokuvaaja *pidättyy yksipuolisesti käyttämästä* hänelle lain mukaan kuuluvaa suojaa jossakin suhteessa. Ks. esim. *Karnell*, NIR 1981 s. 67 – 68 ja *Rosén* (1989) s. 9, 213, 467 – 468. He käsittelevät asianomistajakelpoisuutta oikeuden luovutustilanteissa.

Rajoitus Tekijäl 3 §:n 3 momentissa merkitsee sitä, että aatteelliset oikeudet voivat olla esimerkiksi kustannussopimuksen kohteena vain rajoitetusti.¹⁷ Lisäksi lainkohta merkitsee sitä, että tekijä voi aina vedota respekti- ja isyys-oikeuteensa, vaikka olisi luovuttanut ne toiselle (vastoin rajoitusta) yhdessä taloudellisten oikeuksien kanssa. Toisaalta säännös ei pakota tekijää reagoimaan, vaan tekijä voi myös pidättyä vetoamasta jo tehtyyn droit moral -loukkaukseen ”omaksi vahingokseen”.¹⁸

Kun tekijänoikeutta luovutettaessa käytetään ilmaisua ”kaikki oikeudet”, tällä tarkoitetaan tekijän taloudellisia oikeuksia eli luovutuskelpoisia oikeuksia.¹⁹

¹⁵ KM 1953:5 s. 49.

¹⁶ *Svensäter* on palvelussuhdetta ja tekijänoikeutta koskevassa väitöskirjassaan tutkinut yksityiskohtaisesti droit moralin kohtaloa työsuhteissa. *Svensäter* (1991) s. 425 – 442, erit. s. 428 – 430.

¹⁷ *Rosén* (1989) s. 113 – 114. S:a (1192) s. Tekijä voi sitovasti hyväksyä jälkepäin jo tehdyt muutokset. Sen sijaan tekijä ei voi sopimuspuoleensa nähden yleisesti luopua kaikista moraalisisista oikeuksistaan etukäteen.

¹⁸ *Svensäter* (1991) s. 430 – 431.

¹⁹ Tekijäl 27 §:n 1 momentin mukaan tekijänoikeus voidaan luovuttaa kokonaan tai osittain, lain 3 §:stä ilmenevin rajoituksin. *Haarmann* (1992) s. 209 – 211, *Salokannel* (1990) s. 46 – 49.

2.2 Moraalisista oikeuksista luopuminen ValokL:n mukaan

Valokuvaajan aatteellinen suoja on dispositiivinen. Valokuvaajan osalta ei ole laissa säädetty TekijäL 3 §:n 3 momenttia vastaavaa (pakottavaa) säännöstä. Oikeus valokuvaan voidaan luovuttaa osittain tai kokonaan (ValokL 15 §:n 1 momentin 1 lause)(35/91). Yleinen kanta pohjoismaissa on se, että valokuvaaja voi sitovasti luopua (*efterge*) moraalista oikeuksistaan ValokL:n mukaan.²⁰

Valokuvaajan sopimisvaltaa ei ole laissa rajoitettu samalla tavalla kuin tekijän. Sääteilyä ei pidetty aikanaan tarpeellisena. Kannanoton syitä ei esitöissä ole mainittu.²¹ Oikeuspoliittisesti katsoen valokuvaajan jättämistä tekijää vähäisemmälle suojalle ei olekaan helppoa pitää perusteltuna.²² Kuvaajalla voi olla vahvojakin intressejä jätettyään esimerkiksi kuvatoimistolle tuotantoon välitettäväksi puuttua sen myöhempään käytötapaan.

Kumpaisellakin, sekä tekijällä että valokuvaajalla, on epäilemättä samanlainen suojan tarve moraalisten oikeuksien toteuttamisen suhteen sopimussuhteissaan, esimerkiksi kustannus-, työ- ja freelancersopimuksissaan. Aatteellisen suojan tarvetta voi erityisesti esiintyä palvelus- ja tilaussuhteen päätyttyä. Lainaukosta ja niukoista perusteluista ei voida päätellä kovin paljon yksinöiden haltijan eli kuvaajan vahingoksi.²³

Lainmuutosta 35/91 edeltäneessä HE 161/90 vp. pohdittiin valokuvaajan moraalista oikeuksista luopumista seuraavasti: "Valokuvaaja ja kuvan käyttäjä voivat sopia tarvittaessa myös siitä, että valokuvaaja luopuu kokonaan tai osittain moraalista oikeuksistaan. Jos käyttäjä haluaa kuvaajan luopuvan moraalista oikeuksistaan, siitä on siis osapuolten välillä sovittava." (HE 161/90 vp. s. 31)

²⁰ Kanta on yleinen oikeuskirjallisuudessa. L. Bruun (1984) s. 199 – 200, Galtung (1991) s. 31 – 32, Haarmann (1992) s. 202 – 203, Kivimäki (1966) s. 214 (jossa hän toteaa esitöitä seuraten, että rajoitussäännöstä ei pidetty tarpeellisena), Karnell, NIR 1981 s. 67 – 68, Lögdberg (1972) s. 101 – 102, Olsson (1987) s. 122, Rosén (1989) s. 130. S:a (1992) s. 98.

²¹ Perustelut ovat niukat tässä suhteessa. SOU 1956:29 s. 474. Meillä on 1980-luvun komiteatyöskentelyssä lausuttu, miten valokuvaajan oikeutta lakiin muotoillessa on enemmän pidetty silmällä ammatillisia kuin persoonallisia etuja. KM 1987:7 s. 81.

²² L. Bruun (1984) s. 199 ja 207, Högrell (1987) s. 12 – 13, 20, 35 – 36.

²³ Oikeuskirjallisuudessa on oltu sitä mieltä, että TekijäL 3 luvun tekijänoikeuden luovutusta koskevat yleiset periaatteet tulevat sovellettavaksi valokuvaajankin oikeuteen, tosin eräin varauksin (esimerkiksi poikkeuksena on ulosmittauskielto). Myös oikeuden luovutuksesta tehdyn kohtuutoman ehdon sovittelua koskevat OikTL:n yleiset sovitteluperiaatteet (OikTL 36 §). Ks. tekijänoikeudellisten sopimusten ehtojen sovittelu Haarmann (1992) s. 210, Salokannel (1990) s. 177 – 189 ja siinä mainitut lähteet.

Siten ValokL:n nykyisen sanamuodon mukaan valokuvaaja voi yksittäisissä sopimuksissaan luopua moraalista oikeuksistaan. ValokL 15 §:n 1 momentin mukaista yleistä luovutuskelpoisuuden periaatetta ei voida kuitenkaan tulkita niin, että kuvaaja menettäisi ehdottomasti kaikki mahdollisuutensa vedota moraalisiin oikeuksiinsa luovutettuaan ns. ”kaikki oikeutensa”.²⁴

Tällainen kanta on sekä tekijänoikeutemme perusperiaatteiden että Bernin sopimuksen mukainen. Tosin lakitekstin aukollisuus ja perusteluiden niukkuus eivät juuri tue tätä kantaa.

Lain mukaan valokuvaaja voinee sitoutua rajoituksetta – toisin kuin tekijä – siihen, että hän ei vetoa isyys- ja/tai respektioikeuteensa suhteessa kuvien käyttäjään.²⁵ Epätietoisissa tapauksissa jälkimmäisen on näytettävä saaneensa tällaisen sitoumuksen sen uhalla, että oikeudet katsotaan pysyneen edelleen kuvaajalla.²⁶ ValokL:n niukkasuudesta johdettu kanta on valokuvaajille epäedullinen.

Käytännön tilanteissa kuvaajan on järkevää pidättää kaikissa käyttöoikeus-sopimuksissaan juuri moraaliset oikeudet itsellään. Mikään ei estä esimerkiksi droit moraliaa koskevan valvontaoikeuden luovuttamista erikseen, vaikkapa agentille tai järjestölle.²⁷

²⁴ L. Bruun on tulkinnut ValokL 2 §:ää näin. L. Bruun (1989) s. 199.

²⁵ HE 161/90 s. 31, 56 – 57 ja 76. Valokuvaajan moraalista oikeuksista todettiin erityisesti: ”Näitä oikeuksia ei voi siirtää toiselle.” (Kurs. tässä.) Vrt. komitean käsitystä aikaisemmasta oikeustilasta KM 1987:7 s. 80 – 81, jossa todetaan, että ”valokuvaajan mahdollisuutta luopua moraalista oikeuksistaan ei ole rajoitettu –.” Lisäksi todetaan: ”Tästä seuraa esimerkiksi se, että valokuvaaja voi myydessään valokuvansa sitovasti luopua oikeudesta tulla nimeltä mainituksi kaikissa tilanteissa, joissa valokuvasta valmistetaan kappale tai sitä näytetään julkisesti.” Oikeuskirjallisuudessa luopumismahdollisuuden kannalla ovat olleet L. Bruun (1984) s. 199 ja Haarmann (1989) s. 61.

²⁶ HE 161/90 vp. s. 57. Käyttäjän halutessa kuvaajan luopuvan moraalista oikeuksistaan on asiasta sovittava. Haarmann on aiheellisesti kiinnittänyt huomiota ValokL 15 §:n 1 momentin 1 lauseen lainsäädäntöhistoriaan. Haarmann (1992) s. 202. Alun perin HE 161/90 vp. s. 76 ehdotettiin seuraavansisältöistä säännöistä: ”Oikeus valokuvaan voidaan luovuttaa kokonaan tai osittain 2 §:n säännöksistä johtuvien rajoituksin.” Tällaisia rajoituksia ei kuitenkaan sisällynyt eikä ollut esitetty sisällytettäväksi ValokL 2 §:ään (vrt. TekijäL 3 §:n 2 momentti). Lakivaliokunta esitti muutoksen, jonka sisältöä ei kuitenkaan perusteltu muuta kuin seuraavalla toteamuksella: ”Valiokunta ehdottaa saadun selvityksen perusteella 1 momentin säännökseen tehtäväksi säännöksen sisältöä selkiyttävän muutoksen.” Ts. lakiteknisesti erheellinen viittaus 2 §:ään poistettiin eduskuntakäsittelyssä.

²⁷ Kopiosto ry:n suhteessa kuvaajiinkin käyttämän valtakirjalomakkeen (Kopiosto ry., Valvontavaltakirja) tekstin mukaan valvontavaltuus käsittää myös asianomistajana toimimisen tekijänoikeuden loukkauksia koskevilla asioissa. Kysymys siitä, käsittääkö valtuus myös moraalisten oikeuksien loukkaukset, on valtakirjatekstin perusteella jäänyt avoimeksi. Tekstissä todetaan erityisesti muun muassa, että ”Sen, missä laajuudessa 1 ja 2 momentissa tarkoitettujen oikeuksien

Lainvalmisteluhistoria lainmuutoksen 35/91 kohdalta osoittaa lainsäädäntötahojen muuttaneen lakiesitystä valokuvaajan moraalisten oikeuksien luovutettavuuden osalta. HE:ssä 161/91 vp. esitettiin alun perin, että kuvaajaa koskisivat samat rajoitukset kuin tekijääkin. Tämä ei toteutunut, vaikka ValokL 15 §:n 1 momentin 1 lauseeksi ehdotettiin näin kuuluvaa säännöstä: "Oikeus valokuvaan voidaan luovuttaa kokonaan tai osittain 2 §:n säännöksistä johtuvin rajoituksin." HE 161/90 vp. s. 57 sisälsi seuraavat perustelut: "Oikeus valokuvaan voidaan luovuttaa 2 §:n säännöksistä johtuvin rajoituksin. Valokuvain 2 § koskee valokuvaajan moraalisia oikeuksia. Näitä oikeuksia ei voida siirtää toiselle. Valokuvaajalla on kuitenkin esimerkiksi kuvan käytöstä sopiesaan mahdollisuus luopua moraalista oikeuksistaan kokonaan tai osittain." (kurs. tässä) HE:n lakiesitys on hämmäntävä kahdesta syystä. Ensiksikin ValokL ei sisältänyt *expressis verbis* minkäänlaisia rajoituksia moraalisten oikeuksien luovutettavuuden osalta. Lakiesityksen viittaus 2 §:ään oli erheellinen. Toiseksi perustelukohdan viimeinen lause voi vaikuttaa ristiriitaiselta edellisen lauseen kanssa: toisaalta kuvaaja ei voi siirtää droit moralia, toisaalta hänellä on mahdollisuus luopua kokonaan tai osittain droit moralista. Ks. myös KM 1987:7 s. 80 – 81, 110 ja 162 – 163, jossa virheellinen lakiviittaus on jo olemassa.

Esitetyn perusteella kuvaajan moraaliset oikeudet voidaan luovuttaa ainakin osittain, mutta niitä ei voida kokonaan siirtää toiselle *inter vivos*, koska ne ovat henkilökohtaisia oikeuksia. Luovutettavuuden takia voitaisiin ajatella, että tilauskuvia koskevien ValokL 15 §:n mukaan erityissäännösten mukaan myös moraaliset oikeudet kuuluisivat tilaajalle. Käsitystä on kannatettu varsinkin pohjoismaisessa kirjallisuudessa.²⁸

valvonta käytännössä tapahtuu, päättävät Kopiosto ry:n jäsenet yhdistyksen kokouksessa. Tekijä/kustantaja sitoutuu hyväksymään tarpeen edellyttämän edellä 1 ja 2 momentissa tarkoitettua laajemman oikeuksiensa valvonnan, jos tämä tekijän/kustantajan oikeuksien tehokkaan valvonnan kannalta on välttämätöntä ja mikäli Kopiosto r.y:n jäsenet tällaisesta päättävät." Suositeltavana kantava voidaan pitää sitä, että droit moral-oikeuksien valvontaoikeuksienkin luovuttamiseen vaaditaan henkilökohtainen sopimus. Tämän vuoksi järjestön antama yleinen lupa tekijän tai valokuvaajan puolesta ei ilman hänen myötävaikutustaan riitä oikeuttamaan järjestöä valvomaan, varsinkaan prosessaamaan, itsenäisesti droit moral-loukkauksista.

²⁸ Karnell teoksessa *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991) s. 58, jossa hän toteaa: "En kuriositet är att även den ideella rätten övergår på beställaren." S:a, NIR 1981 s. 62 ja 65, jossa tekijä katsoo tilaajan saavan jopa asianomistajan aseman tilauskuvien osalta (ellei kuvaaja ole nimenomaan pidättänyt oikeuksiaan itsellään). Vrt. S:a, NIR 1991 s. 20, jossa kantaa näyttää toisenlaiselta kuin aikaisemmin. Tässä yhteydessä tekijä katsoo, että siitä, ovatko myös moraaliset oikeudet siirtyneet tilaajalle tilauskuvien kohdalla ei ole yksimielisyyttä. Tilaaaja hän pitää kuitenkin alkuperäisenä oikeudenhaltijana ja toteaa muun ohella näin: "It is not everywhere a finally settled matter whether the moral right that the law prescribes will vest initially also in a commissioner of a photograph and not in its photographer." Tilaaajamyönteistä kantaa ovat edustaneet

Asia ei ole kuitenkaan selvä.²⁹ Päinvastainenkin kanta on perusteltu. Lakiamme (ValokL 15 §) voidaan tulkita niinkin, että moraaliset oikeudet eivät siirry tilaajalle, vaan jäävät kuvaajalle.³⁰ Tätä käsitystä tukee ratkaisu *KKO 1970 II 78* ("Saves") ja nykyisin sanamuoto ("siirtyy" pro "kuuluu").³¹

Aikanaan ValokL 2 §:ää säädettäessä katsottiin, että "respektisäännöstä 2 momenttiin otetun määräyksen sanamuoto poikkeaa jonkin verran Bernin sopimuksen 6 bis artiklan 1 kohdan respektisääntöä koskevasta määräyksestä, mutta sen asiallinen sisältö vastannee mainitun sopimuksen vaatimuksia". KM 1954:13 s. 21. Kannanotto on varovainen ja niukka, eikä sen perusteella voida todeta muuta kuin tiettyä epävarmuutta vallinneen respektioikeussäännösten konventionmukaisuudesta.³² Ks. lähemmin XI luku, jakso 2 s. 283 – 286.

myös Peyron (1985) s. 45 – 46, Eka (1987) s. 57, Koktvedgaard – Levin (1991) s. 165 (epäröiden). Arvostelemaa kantaa on edustanut esim. Högrell (1987) s. 35 – 36.

²⁹ Tanskassa on säädetty, että tilaajan oikeudet eivät merkitse rajoitusta kuvaajan moraalisiin oikeuksiin (Tanskan lain 12 §:n 3 momentti).

³⁰ Ruotsalainen Högrell lausuu näin: "Personligen finner jag det i det närmaste oförenligt med grunderna till och de rättspolitiska motiven för den ideella rätten, att låta denna tillkomma någon annan än den person, som skapat den företeelse, som är den ideella rättens föremål. De ideella rättens syfte är förvisso att skydda de rent personliga intressen fotografen förbinder med sina bilder som framställare av dessa. Det synes däremot egendomligt att låta befogenheten att påtala intrång i dessa rättigheter tillkomma någon annan än den egentlige framställaren. Sålunda har framhållits, att beställaren torde vara dåligt motiverad att tillvarata fotografens ideella rätt." Högrell (1987) s. 35. Ks. ja vrt. tanskalainen Blomqvist, joka on esityksessään sitä mieltä, että pohjoismaisia valokuvallakeja valmisteltaessa ei riittävästi kiinnitetty huomiota valokuvaajan moraalisiin oikeuksiin. Lisäksi hänen mukaansa erityisesti Ruotsin lain mukaan on kyseenalaista sanoa moraalisten oikeuksien siirtyvän tilaajalle. Blomqvist (1987) s. 123 – 124.

³¹ Haarmann (1989) s. 63 (lain aikaisemman sanamuodon osalta), S:a, (1992) s. 203.

³² WIPO:n valokuvateosten suoja vuonna 1988 pohtineen asiantuntijakokouksen suosituksissa katsottiin Bernin 6 bis artiklaan nojautuen, että riippumatta taloudellisista oikeuksistaan sekä luovutettuaan nämä muualle ja/tai luovuttuaan valokuvan kappaleiden hallinnasta, kuvaajalla tulisi olla oikeus toteuttaa moraaliset oikeutensa. Committee of Governmental Experts on Photographic Works. UNESCO/WIPO/CGE/PHW/3 s. 4. Ks. tämän konventionmääräyksen sisällöstä esim. Ricketson (1987) s. 467 – 476.

3. Moraaliset oikeudet laajassa mielessä

Moraalisen suojan kahtiajako isyys- ja respektioikeuteen on tavallinen, vaikka – kuten todettiin – voi kansallisiin lakeihin sisältyä muitakin tekijäpersoonan suojan ilmentymiä.³³

Moraalisten oikeuksien lukumäärä ja sisältö vaihtelevat eri maiden lakien mukaan.³⁴ Lähtökohta on se, että laissamme luetellut moraaliset oikeudet ovat tyhjentävät. Kun otetaan huomioon varsinkin alueen yleisperiaatteet mikään ei estä sitä, että tuomioistuimet täydentävät aatteellisen suojan alaa.³⁵

Joidenkin maiden laeissa on erikseen suotu kuvataiteilijoille luoksepääsyoikeus (*droit d'accès*), jolla tarkoitetaan lähinnä heidän mahdollisuuttaan päästä lähelle luomaansa teoskappaletta sen ollessa toisen hallussa. Luoksepääsyoikeus voisi kuvaajankin kannalta muodostua hänen ammattiuransa jatkuvuutta suojaavaksi tekijäksi esimerkiksi tapauksessa, jossa hänen vuosien tuotantonsa on jäänyt entisen työnantajan haltuun.

Oikeuskäytännössämme kysymys luoksepääsyoikeudesta on ollut kerran esillä (KKO 1976 II 56) ("Enroth"). Siinä katsottiin tällaisen oikeuden voivan kuulua vain taiteilijalle itselleen henkilökohtaisesti.³⁶ Oikeuskäytännössä

³³ Oikeuskirjallisuudessa moraalista suojaa erityisesti ranskalaisen ja saksalaisen järjestelmän kannalta tutkinut Dietz nimeää neljäksi pääoikeudeksi seuraavat: julkistamisoikeuden (*droit de divulgation*), katumisoikeuden (*droit de repentir*, johon sisältyy myös ns. *droit de modifier*), respektioikeuden (*droit au respect de l'œuvre*) samoin kuin isyysoikeuden (*droit à la paternité*). Dietz (1968) s. 32 ja 57. Katumisoikeudella ymmärretään tekijän mahdollisuutta peräytyä (yleensä korvausta vastaan) teoksen käyttöä koskevasta jo tekemästään sopimuksesta. Tekijä esimerkiksi haluaa estää teoksensa yleisön saatavilla pitämisen. Hänellä on kenties muuttunut käsitys teoksestaan ja hän haluaa tehdä siihen muutoksia, minkä vuoksi perääntyminen arvioidaan tärkeäksi. Tällaista tilannetta varten voidaan antaa nimenomainen sopimuksen purkioikeus esimerkiksi jäljellä olevien kappaleiden lunastusta vastaan (*droit de retrait*). Ks. lähemmin esim. *Svensäter* (1990) s. 465 – 466.

³⁴ Ks. moraalisten oikeuksien alasta laajassa ja suppeassa mielessä lähemmin esim. *Strömholm*, NIR 1975 s. 306 – 307 ja *Rosén* (1989) s. 111 – 121.

³⁵ *Rosén* (1989) s. 121.

³⁶ Vaikka kuvataiteilijalle katsottiin kuuluvan luoksepääsyoikeus (*droit d'accès*) tapauksessa KKO 1976 II 51 ("Enroth") (ään.), niin sellaista oikeutta ei myönnetty enää taiteilijan oikeudenomistajille. KKO otti huomioon luoksepääsystä puoltaneina seikkoja mm. sen, että taiteilijan yhteyden säilyttäminen alkutuotantoonsa arvioitiin tärkeäksi taiteilijantoimen jatkuvuuden ja kehityksen kannalta sekä sen, ettei teosten haltija (eräs säätiö) ollut esittänyt hyväksyttävää perustetta olla suostumatta taiteilijan vaatimukseen saada kuvata teoksensa. KKO eväsi oikeudenomistajilta

tunnustettua sanottua kuvataiteilijalle myönnettyä mahdollisuutta voidaan pitää periaatteellisesti merkittävänä, eräänlaisena moraalisen suojan laajentumana. Erityisen luoksepääsyoikeuden sääntely on parhaillaan meilläkin valmisteltavana. Ehdotuksen mukaan tämä oikeus olisi luovuttamaton ja sisältonsä puolesta määrättyihin käyttötapoihin rajoitettu.³⁷

Valokuvaajan kuoltua kaikki hänen oikeutensa siirtyvät oikeudenomistajille. Nämä voivat valvoa myös moraalisten oikeuksien toteutumista jäljellä olevan suoja-ajan. Valokuvaaja voi antaa tekijän tapaan myös testamenttimääräyksiä sekä taloudellisten että moraalisten oikeuksiensa käytöstä.³⁸

sanotun mahdollisuuden seuraavasti: ”Koska kuitenkin E.E:n kuoltua hänen oikeudenomistajillaan ei ollut edellä mainitun kaltaiseen taiteilijan henkilöön liittyvään seikkaan perustuvaa tarvetta säilyttää yhteyttä hänen tuotantoonsa – –.” Ks. luoksepääsyoikeudesta lakimme mukaan ja sanotun tapauksen valossa Aro, Suomen museoliitto tiedottaa 1979:1 s. 12, Haarmann (1992) s. 109 – 111, Godenhielm, NIR 1977 s. 211 – 225, Ylöstalo, DL 1974 s. 166 – 172 ja Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren (1991) s. 43. De lege ferenda KM 1991:139 s. 137 – 139 ja s. 208. Komitea esitti erityissääntelyä luoksepääsyoikeudesta kuvataiteen teoksien osalta. Ehdotuksen mukaan oikeus ei siirtyisi tekijän kuoltua enää oikeudenomistajille. Vrt. ratkaisua KKO 1987:8 (”Negatiivit”). Kuvaajan vaatimus päästä kuviensa luokse hylättiin. Ratkaisu edellytti sanottua oikeutta. Tapauksessa työnantaja ei kuitenkaan ollut kieltänyt työntekijän pääsyä kuviensa luokse. HO totesi: ”– – Bolaget hade under rättegången försäkrat, att det inte avsåg att förvägra Wiklund denna rättighet.”

³⁷ KM 1991:3 s. 132 – 143, erit. s. 139. Mietinnön mukaan luoksepääsyoikeutta ei rajoitettaisi koskemaan vain kuvataiteen teoksia vaan muitakin teoslajeja. Luoksepääsyoikeus on luonnehdittu mietinnössä oikeudeksi pitää jollakin tavalla yhteyttä teokseensa, esimerkiksi valokuvaamalla sitä. Ks. myös lakiehdotuksen 25 b §, jonka mukaan oikeus käsittäisi mahdollisuuden päästä valokuvaamaan, piirtämään tai valmistamaan kappaleen teoksesta, joka on toisen hallussa taikka saada sellainen teos nähtäville tutkimustarkoituksessa. Po. mietintö, s. 201. Valokuvaajaa ei esitys kuitenkaan koske.

³⁸ Euroopan yhteisössä on valmistunut luonnos tekijänoikeudellisten suoja-aikojen harmonisoimiseksi (*Amended proposal for a Council Directive harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights*). Siinä yhteydessä on ehdotettu kaikkia valokuvia koskevan yleisen suoja-ajan pituudeksi 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta lukien (3 artikla verrattuna 1 artiklaan). Lisäksi on kiinnitetty huomiota siihen, että kansallisten lakien valokuvia koskevat suoja-ajat ovat

4. Aatteellisen suojan sisältö lähemmin

4.1 Yleistä

Moraaliset oikeudet ovat voimassa meillä saman ajan kuin taloudellisetkin oikeudet eli valokuvien kohdalla 50 vuotta niiden valmistamisvuodesta. Aatteellinen suoja ei siis ole ikuinen.

Moraalisia oikeuksia koskeva oikeuskäytäntömme ei ole kattava. Kaikki ajateltavissa olevat moraalisen suojan osakysymykset (esimerkiksi laajuus, kesto, siirtyminen, luovutuskelpoisuus, rajat lähemmin) eivät ole olleet meillä yksityiskohtaisen tarkastelun kohteena esimerkiksi ylimmässä oikeusasteessa.³⁹

Isyysoikeuden loukkaus edellyttää hyvän tavan syrjäyttämistä. Respektioikeuden loukkauksikriteerinä edellytetään yleensä tuntuvaa kuvaajan arvonannon halventamista. Loukkaavaksi väitettyä menettelyä arvioidaan ensisijaisesti *objektiivisten* kriteerien mukaan, vaikka samalla asetetaan painoa myös oikeudenhaltijan *subjektiivisille* näkemyksille asiasta.⁴⁰ Taiteilijan oman käsitystavan vastaisuus ei kuitenkaan yksistään riitä loukkaukseksi.

Koska kumpaisenkin laissa mainitun moraalisen oikeuden toteutuminen on harkinnanvaraisten kriteereiden varassa, kyse on asialliselta ulottuvuudeltaan tulkinnanvaraisista oikeuksista.

Ehdottomia yksinoikeuden osia moraalisetkin oikeudet ovat kuitenkin siinä mielessä, että jokainen valokuvan valmistanut henkilö voi vaatia osallisuutensa tunnustamista samoin kuin kuviensa kappaleiden muutettujen ja häntä halventavien versioiden levittämistä ja sellaisen julkisen näyttämisen kieltämistä, jossa kyse on joko halventavista kappaleista taikka julkisesta halventavassa yhteydessä tapahtuvasta näyttämisestä.

Olosuhteista ja loukkaajan tuottamuksen asteesta riippuen loukkausseuraa-

vaihdelleet suuresti. Moraalisten oikeuksien tulee kestää vähintään saman verran kuin taloudelliset oikeudetkin kestävät. Ks. po. direktiiviehdotus s. 10 ja 35.

³⁹ Valokuvaajan droit moralia suoraanaisesti koskenut julkaistu KKO-ratkaisu on meillä KKO 1970 II 78 ("Saves"), epäsuorasti KKO 1987:8 ("Negatiivit"). Varsinaisesti tekijän moraaliseen suojaan ovat liittyneet KKO 1967 II 74 ("Tulio"), KKO 1974 II 49 ("Likaiset kädet") sekä välillisesti KKO 1977 II 85 ("Asekätkentäjuttu") (ks. Aron komm. DL 1978 s. 13 – 22, erit. s. 20 – 21.) ja KKO 1988:82 ("Ilmapallot"). Kahdessa jälkimmäisessä tapauksessa KKO katsoi respektioikeuden loukkauksen jääneen toteen näyttämättä.

⁴⁰ KM 1953:5 s. 49: "Onko muutos katsottava sanotussa mielessä loukkaavaksi, on arvosteltava objektiivista mittapuuta käyttäen, kuitenkin ottaen jossakin määrin huomioon myös tekijän subjektiivinen käsitys asiasta." SOU 1956:29 s. 122 – 123. Ks. myös Ricketson (1987) s. 469, jossa arvioidaan Bernin sopimuksen mukaan tekijää halventavan toiminnan standardia. Se on yhdenmukainen edellä sanotun kanssa. Ks. myös Pohjonen (1993) esimerkkeineen.

muksina voivat tulla kysymykseen rangaistus ja vahingonkorvaus.⁴¹ Droit moralin loukkauksen rangaistavuus edellyttää subjektiivisesti vähintään törkeänlaatuista menettelyä (laki 443/84)(ValokL 18 a §). Tosiseikastolta vaaditaan objektiivisesti kuvan ainakin tuntuvaa muuttamista, typistämistä tai kuvan näyttämistä kuvaajaa huomattavasti halventavassa yhteydessä.⁴² Kuvaajan nimen ilmoittamatta jättäminen tulee myös olla *in concreto* merkittävä laiminlyönti, jotta se voi johtaa sanktioihin.⁴³ Väärän kuvaajan nimen ilmoittaminen oikean tilalla voi johtaa vastuuseen valokuvaoikeusrikoksesta (ValokL 18 a §).⁴⁴

4.2 Valokuvaajan isyysoikeus

Valokuvaajan isyysoikeus merkitsee hänen mahdollisuuttaan vaatia, että kuvaajan nimi ilmoitetaan. Velvollisuus ei ole ehdoton, vaan määräytyy hyvän tavan mukaisesti. Velvollisuus kohdistuu kuvan käyttäjään.

Velvollisuus on sidottu lehdistö- ja muussa julkaisukäytännössä omaksuttuun mittapuuhun.⁴⁵ Käytäntö epäilemättä vaihtelee erilaisissa viestimissä ja

⁴¹ Valokuvaoikeusrikoksen tunnusmerkistö edellyttää tahallisuutta samoin kuin sitä, että ilman oikeudenhaltijan lupaa on valmistettu valokuvan kappale, jota käytetään säännöksessä tarkoitetulla tavalla (ValokL 18 §). Droit moral-loukkaukset eivät kuitenkaan aina merkitse käytännössä kappaleen valmistamista, vaan jo aikaisemmin valmiina olleen kappaleen muuttamista tai asianmukaisen nimenmaininnan laiminlyöntiä. Valokuvaoikeusrikkomusta tarkoittava tunnusmerkistö näyttää soveltuvan paremmin droit moral -loukkauksiin kuin valokuvaoikeusrikosta koskeva tunnusmerkistö. Valokuvaoikeusrikkomusta koskeva kriminalisointi koskee tapauksia, joissa joku ”tahallaan tai törkeästi varomattomuudesta rikkoo tässä laissa valokuvan suojaksi annettua säännöstä” (ValokL 18 a §). Droit moral -loukkauksia koskevaa korvausvastuuta silmällä pitäen on laissa säännös, jonka mukaan joka muutoin kuin valokuvaa käyttämällä on syylistynyt valokuvaoikeusrikokseen tai -rikkomukseen joutuu suorittamaan korvausta rikoksesta aiheutuneesta menetyksestä, kärsimyksestä ja muusta haitasta (ValokL 19 §:n 3 momentti).

⁴² KM 1953:5 s. 49.

⁴³ Ks. vahingonkorvauksesta tekijänoikeusloukkauksissa lähemmin esim. *Oesch*, LM 1989 s. 64 ss. ja siinä mainitut lähteet. On huomattava, että muutoin kuin valokuvaa käyttämällä aiheutunut vahinko, joka laissa on määritelty menetykseksi, kärsimykseksi ja muuksi haitaksi, voidaan velvoittaa korvattavaksi vain, jos loukkaaja on syylistynyt ValokL:n mukaan rangaistavaan tekoon (valokuvaoikeusrikokseen tai -rikkomukseen) (ValokL §:t 18 ja 18 a).

⁴⁴ Väärennetyn taitteen kauppaa ja väärennettyä signeeraamista voidaan rangaista RL:n petosta ja yksityisen asiakirjan väärentämisestä koskevien säännösten mukaan. Nämä luetaan nykyään ns. vaihdantarikoksiin. *Haarmann* (1989) s. 52. Ks. lähemmin laki RL 33 luku ja 36 luku. *Lahti*, LM 1991 s. 1168 – 1177.

⁴⁵ Lain valmisteluvaiheissa esimerkiksi ruotsalaiset kuvaajat vastustivat velvollisuuden kytkemistä hyvään tapaan. Sen sijaan he vaativat velvollisuuden ehdotonta noudattamista, jotta heidän

erilaisten kuvien kohdalla. Velvollisuuden peruste on siten rajoiltaan harkinnanvarainen. Isyysoikeuden loukkaus toteutuu, kun laiminlyödään alkuperäisen kuvan valmistaneen luonnollisen henkilön nimen liittäminen valokuvan kappaleen yhteyteen tai kun laiminlyödään nimen mainitseminen kuvaa julkisesti näytettäessä.

Rajoitussäännöksiä sovellettaessa edellytetään myös moraalisten oikeuksien, isyysoikeudenkin, periaatteiden noudattamista (ValokL 14 §). Tekijänoikeusneuvosto on todennut eräässä lausunnossaan, että eräässä opiskelijoiden lehdessä julkaistujen valokuvien käyttäminen aikakauslehdessä ValokL 7 §:n mukaisesti ei edellyttänyt valokuvaajan suostumusta. Valokuvien uudelleen käytön yhteydessä olisi tullut mainita valokuvaajan nimi (TeN 1986:14) ("Sairaalakuvat"). Käytettävissä oleviin sanktioihin ei lausunnossa puututtu. Lausunnossa TeN 1987:13 ("Markkinointisihteerin valokuvat") katsottiin, ettei hyvä tapa välttämättä edellyttänyt kuvaajan nimen mainitsemista matkatoimiston esitteessä (kyse kansikuvasta). Sen sijaan lausunnossa TeN 1988:3 ("Ilmavalokuvat") katsottiin, että hyvä tapa edellytti kuvaajan nimen mainitsemista seinäkalentereissa ja postikorteissa, "koska on kyse tiettyä esteettistä arvoa edustavista, laajalti leviävistä painotuotteista". Lausunnossaan TeN 1988:4 ("Kuvataidesihteerin valokuvat") neuvosto piti lähtökohtana sitä käsitystä, jonka mukaan valokuvaajan nimi on yleensä ilmoitettava julkaistavan kuvan yhteydessä ainakin valokuvaajan sitä vaatiessa. Sen sijaan konkreettisessa arvioinnissa päädyttiin kieltävälle kannalle: kuvan käyttötapa huomioon ottaen (poliittinen kulttuurilehti) valokuvaajan nimen mainitseminen ei ollut välttämätöntä. Lausunnossa TeN 1988:5 ("Museorautatieyhdistyksen valokuvat") katsottiin, että alalla hyvän tavan mukaisesti on valokuvaaja ilmoitettava näytettäessä kuvaa julkisesti esimerkiksi valokuvanäyttelyssä. Lausunnossaan TeN 1990:3 ("Kalamiehen kuvalehti") TeN totesi, ottaen huomioon asiassa vallinneet käsityseroavuudet, että tilattujenkin valokuvienkin osalta moraaliset oikeudet jäävät kuvaajalle. Po. tapauksessa kuvaajan nimi olisi tullut hyvän tavan mukaisesti ilmoittaa kuvia julkaistaessa, jollei hän ollut vastustanut nimensä ilmoittamista tai ollut olemassa muita seikkoja, joiden vuoksi tekijän nimen ilmoittaminen ei olisi ollut hyvän tavan mukaista. Lisäksi todettiin, että kuvaaja ei ollut luovutusten yhteydessä sitovasti luopunut vetoamasta moraalisiin oikeuksiinsa, joita ei siten voitu rajoittaa.

Isyysoikeuden mittapuuna noudatettava hyvä julkaisu- ja kuvankäyttötapa ei ole tarkkarajainen.⁴⁶ Kuvaajan nimen mainitsemisen velvollisuus riippuu

oikeutensa toteutuisivat helpommin. Yleistä ja ehdotonta muotoilua ei kuitenkaan katsottu käytökelpoiseksi. SOU 1956:25 s. 474.

⁴⁶ KM 1954:13 s. 21.

käyttöyhteydestä.⁴⁷ Isyysoikeuden loukkauksen osoittaminen voi osoittautua hankalaksi, sillä kantajan on tuolloin pyrittävä selvittämään myös alueen hyvän tavan sisältö. Tämän selvittämisessä saattavat auttaa esimerkiksi edellä selostetut tekijänoikeusneuvoston kannanotot. Niiden ohjeellisuutta kuitenkin heikentäne se, että ne ovat yksittäistapauksista annettuja, vailla sitovuutta olevia lausuntoja.

Lain valmisteluvaiheissa tuotiin esiin, että vaikka valokuvaaja on säännönmukaisesti mainittava, periaate ei ole poikkeukseton. Pidettiin hyväksyttävänä ja joskus jopa valokuvaajan edun mukaisena, ettei voida vaatia valokuvaajan nimen mainitsemista jokaisessa laadultaan heikohkossakin valokuvassa. Valokuvaajan nimen jättämistä pois korkeatasoisesta valokuvasta pidettiin arveluttavampana kuin tasoltaan alhaisen tai yksilöllistä arvoa vailla olevan kuvan kohdalla. (KM 1954:13 s. 21.) Valokuvaajan katsottiin voivan parhaiten toteuttaa isyysoikeuttaan sopimussuhteissaan. Ajateltiin, että käytännössä kuvaajan nimi voidaan liittää varsinaiseen kuvaan tai sen välittömään läheisyyteen. Painetuissa teoksissa katsottiin riittäväksi maininta sisällysluettelossa. Tosin valokuvia käsittävistä kokoomateoksista (”jos teoksen erityisenä tarkoitukseksi on eri valokuvaajien tuotteiden esittäminen”) esitettiin suositus, jonka mukaan valokuvaajan nimi mainittaisiin erikseen. (S:a.)

Lainvalmistelulausumat antavat karkean johdatuksen siihen, mitä kenties voidaan pitää hyvän julkaisutavan mukaisena valokuvaajan isyysoikeuden sisällönä.⁴⁸

⁴⁷ Velvollisuutta tarkentaa vain hiukan toteamus, jonka mukaan esimerkiksi lehden kansikuvassa kuvaaja mainitaan useammin kuin sisäsivuilla tai se, että mainoskuvassa ei kuvaajaa juuri mainita. L. Bruun on todennut 1960-luvun lopulla pohjoismaista lehdistökäytäntöä koskeneessa tutkimuksessaan, että tarkastelluissa lehdissä erittäin pieni osa ilmoitti aina valokuvaajan nimen. Bruun katsoi kuitenkin isyysoikeuden olleen tuolloin paremmin turvattu Norjassa kuin Ruotsissa. Enemmistö vastanneista norjalaisista lehdistä ilmoitti antavansa valokuvaajan nimen yleisön tietoon ulkopuolelta tulleiden kuvien osalta, mikäli valokuvaaja näin tahtoi. Muut ilmoittivat tekevänsä tämän vain harvoin. Bruun, L., NIR 1966 s. 34 – 40, ja S:a, NIR 268 – 275. Ks. lehtikuvaajan isyysoikeuden sisällöstä lisäksi esim. Oesch, Lehtikuvaaja 1983:1 sekä Pohjonen (1993) s. 144 – 145, jossa mainitut käytännön esimerkit osoittavat työnantajan ja kustantajan loukanneen kuvaajan isyysoikeutta.

⁴⁸ JSN on meillä tulkinut lehdistöetiikkaa lähinnä sisällölliseltä kannalta ns. lehtimiesten ohjeiden ja journalismin etiikan kansainvälisten peruseriaatteiden mukaan. Niillä pyritään pitämään yllä tietojen totuudellisuutta ja oikeellisuutta sinänsä sekä suojaamaan henkilöiden yksityisyyttä (RL:n lisäksi). Tekijänoikeuskysymykset on jätetty JSN:n lausunnoista tietoisesti syrjään, vaikka eräitä liittyviä tekijänoikeussuojan ja hyvän lehtimiestavan välillä voidaankin nähdä. Esimerkiksi lehtimiehen ohjeiden (hyväksytty 1.8.1983) 27 kohdan ns. plagiointikiellon mukaan mm. ”Toisen työtä käytettäessä on noudatettava hyvää tapaa. Teosta lainattaessa on lähde mainittava.” Ks. lähemmin Vuortama (1984) s. 158 – 159 ja 186.

Julkaisutodellisuudesta voidaan esittää olettamuksia. Ne jäävät helposti luonteeltaan arvailuksi. Mainoskuvien yhteydessä nimeä näkyy tuskin lainkaan. Ruotsin lainvalmistelussa katsottiin aikanaan, että nimen mainitsemisen ei olisi hyvän tavan vaatimaa mainos- ja esitekuvien ollessa kyseessä.⁴⁹

Oikeuspoliittisesti kuvaajan nimen mainitsemisen velvollisuus on perusteltua. Nimen maininta voi olla omiaan estämään tulevia oikeudenloukkauksia.

Jos ”isyys” valokuvaan kiistetään, voinee valokuvaaja tekijän tapaan nostaa isyysoikeuksiensa saamiseksi kanteen. Tämä voi tulla kysymykseen esimerkiksi, kun kuvaajaa ei ole lainkaan mainittu tai siinä tapauksessa, kun muu kuin alkuperäinen kuvaaja on merkitty kuvaajaksi. Kiistatilanteessa joudutaan selvittämään, kuka kuvanvalmistusketjussa mukana olleista on oikeutettu toimintansa vuoksi yksinoikeuteen.⁵⁰

Tavallisesti aatteellisia etuja suojataan tuomioistuinmenettelyssä tavanomaisin siviili- ja rikosoikeudellisin loukkauskantein. Edellä mainitut vahvistuskanteen kohteena mahdolliset seikat ovat tällöin loukkauskysymyksen ratkaisemisen esikysymyksiä, jotka soveltuvat ratkaistavaksi sen kanssa samanaikaisesti.⁵¹

4.3 Valokuvaajan respektioikeus

Valokuvaajan respektisäännöstö merkitsee oikeutta vastustaa

- kuvan muuttamista siten, että kuvan valmistajan arvoa valokuvaajana loukataan ja
- kuvan näyttämistä julkisesti valokuvaajaa sanotuin tavoin loukkaavassa muodossa tai yhteydessä.

⁴⁹ SOU 1956:29 s. 117.

⁵⁰ *Kivimäki* (1948) s. 327 – 328. Siitä, ketä voidaan pitää valokuvaajana, puhutaan jäljempänä seuraavassa jaksossa.

⁵¹ Eri asia on, että prosessuaalisesti välittömästi uhkaavien loukkausten varalta ovat käytettävissä tavanomaiset takavarikko ja hukkaamiskieltoa koskevat yleiset periaatteet. *Havansi* (1975) s. 428, 501 – 504. *Kivimäki* tosin on ollut sitä mieltä, että ns. kieltokanne on tällöin mahdollinen (*actio negatoria*) loukkauksen tai sen jatkumisen estämiseksi. *Kivimäki* (1948) s. 329. Meillä uhkaavia ja jatkuvia valokuvausoikeusloukkauksia ajatellen laki lienee jossakin määrin puutteellinen. Tuomioistuin ei voine yhtä helposti antaa väliaikaisia määräyksiä kielloista (*Anton Pillar Orders*) tai varojen jäädyttämisestä (*Mareva Injunctions*) kuin eräissä angloamerikkalaisen oikeusjärjestelmän maissa. Ks. näistä esimerkiksi *Dworkin* teoksessa *Stewart* (1989) s. 516 – 517 sekä WIPOn julkaisu Symposium on the Effective Protection of Industrial Property Rights (1987). Ks. meillä turvaamistoimista oikeudenkäymiskaaren 7 lukua koskevan lainmuutoksen (1065/91) mukaan sekä turvaamistoimipäätöksen täytäntöönpanosta ulosottolain 3 luvun mukaan (laki 1066/91).

Valokuvaan sen alkuperäisen valmistajan luvatta tehtyjä muutoksia voidaan arvioida sekä muunnelmayksinoikeuden että respektioikeuden loukkauksikriteereiden pohjalta. Jotta valokuvan kappaleeseen kohdistunut muutostyö olisi loukkaus respektioikeuden kannalta, edellytetään kuvaan kohdistuneen *muuta kuin vähäpätöistä muuttamista* ("vandalisointia, typistämistä ja muuta sellaista").⁵² Samalla edellytetään kuvaajahenkilön *ammattillisen arvonannon alenemista*. Myös tekijänoikeuden kohdalla edellytetään tekijän ominaislaatuun kajoamista.⁵³ Varsinaista valokuvan kappaleen hävittämistä ei voida kuitenkaan droit moral -säännösten nojalla omistajalta tai muulta haltijalta kieltää. Tällainen mahdollisuus on taulunkin omistajalla, vaikka toimenpidettä ei voitaisi pitää kulttuuripoliittisesti suotavana. Lainvalmistelussa teoskappaleen hävittämisen ja tuhoamisen ongelmaa on jonkin verran pohdittu. Tekijänoikeuslainsäädännössämme ei kuitenkaan ole katsottu aiheelliseksi mennä nämä toiminnot nimenomaisesti kieltävälle kannalle, koska tämä olisi mahdotonta monista syistä (valvonta ym.).⁵⁴

ValokL 2 §:n säännöksiä valmisteltaessa, ei vielä ollut tietoa uusista menetelmistä, jotka ovat ratkaisevasti tehostaneet kuvan tallentamista, siirtämistä, käsittelyä ja julkaisemista. Vuoden 1927 ValokL:ssa respektioikeutta ei vielä varsinaisesti omaksuttu. Valokuvaaja ei voinut silloin estää toiselle luovutetun valokuvansa monistamista muutetussa tai typistetyssä muodossa.⁵⁵

Toistaiseksi ainoassa valokuvaajan respektioikeutta sivunneessa ylimmän

⁵² KM 1953:5 s. 49.

⁵³ Ruotsalaisissa valmistelutöissä ja kirjallisuudessa on korostettu muunnelmätöidenkin osalta niiden uskollisuutta alkuperäisen tyyliin, taiteelliseen tasoon, kantaville elementeille ja peruspyrkimykselle (stil, konstnärliga nivå, bärande innehåll och tendens). *Strömholm*, NIR 1975 s. 323 ja siinä mainitut lähteet.

⁵⁴ Esim. mietinnössä KM 1953:5 s. 49 katsottiin, että teoskappaletta koskeva hävittämiskielto olisi kajonnut liikaa teoskappaleen omistajan asemaan ja että teoskappaleen täydellinen hävittäminen ei yleensä varsinaisesti halvenna tekijää. Lisäksi huomautettiin sellaisen kiellon olevan erittäin vaikeasti valvottavissa samoin kuin siitä, että hävittäminen tapahtuu monesti käytännön syistä (esim. rakennuksen purkaminen). Joissakin tapauksissa lienee harkittu omistajan velvollisuutta määrätyin tavoin ilmoittaa tulevasta hävittämisestä. Ks. hävittämisestä moraalisten oikeuksien kannalta lähemmin esim. *Kivimäki* (1966) s. 41, *Karnell* teoksessa *Bernitz - Karnell - Pehrson - Sandgren* (1991) s. 43, *Koktvedgaard - Levin* (1992) s. 126 - 127. Vrt. esim. Yhdysvaltojen Visual Artists Right Act 1990, jonka 106 A §:n 3 kohdan mukaan suojataan hävittämiseltä vain määrättyjä korkeatasoisia teoskappaleita (a work of recognized stature, and any intentional or grossly negligent destruction), ei kuitenkaan esimerkiksi rakennusteoksia. Sen sijaan muuttamissuoja koskee kaikki teoksia. *Dieselhorst*, GRUR Int. 1992 s. 909 - 910.

⁵⁵ Hänellä oli lain mukaan oikeus saada nimensä näkyviin vain määrättyissä laissa luetelluissa tapauksissa kuten tieteellisessä esityksessä, ensyklopedisessä teoksessa tai opetusta varten tarkoitettussa kirjoituksessa ja tällöinkin vain, jos hänen nimensä ja kotipaikkansa oli jo alun perin laitettu näin käytettävään valokuvaan. *Kivimäki* (1948) s. 360.

oikeusasteen ratkaisussa *KKO 1970 II 78 ("Saves")* päädyttiin tulokseen, jonka mukaan tätä oikeutta ei ollut loukattu. Ratkaisusta ilmenee oikeusajatus, jonka mukaan tilaajan, jolle ValokL:n mukaan oikeudet valokuvaan olivat siirtyneet, täytyy kunnioittaa valokuvaajan moraalisia oikeuksia. Ne eivät tilaustapauksessa siirry presumptiosäännöksen nojalla tilaajalle.

KKO 1970 II 78 ("Saves"): Kun valokuvateoksen julkaisemista varten asetetulla toimikunnalla oli oikeus tehdä muutoksia valokuvaajan esittämään kuvaussuunnitelmaan teoksen kuvausaiheista eikä valokuvia ollut valokuvaajan arvoa valokuvaajana loukkaavalla tavalla muutettu tai julkistettu häntä loukkaavassa muodossa tai yhteydessä, syyte oikeudesta valokuvaan annetun lain määräysten rikkomisesta on hylätty.

Tapaus on ratkaistu lain alkuperäisen sanamuodon (ValokL 15 §:n) mukaan. Alunperin lainkohta sisälsi siirtymisestä seuraavan sisältöisen olettamussäännöksen:

"Oikeus tilauksesta valmistettuun valokuvaan kuuluu tilaajalle, jollei toisin ole nimenomaan sovittu." (ValokL 15 §:n 1 momentin 1 lause sellaisena kuin se oli laissa 405/61.)

Kilpailuvalokuvia arvostelleella toimikunnalla katsottiin olleen oikeus kilpailuehtojen mukaan tehdä muutoksia suunnitelmaan julkaistavan teoksen kuvausaiheista. Samassa yhteydessä katsottiin jääneen näyttämättä, että valokuvia olisi po. tapauksessa muutettu valokuvaajan arvoa valokuvaajana loukkaavalla tavalla tai että niitä olisi julkistettu häntä loukkaavassa muodossa tai yhteydessä.⁵⁶ KKO näyttää pitäytyneen lainvalmistelutöissäänkin tähdennettyyn objektiiviseen arviointiin kuviin kohdistuneita muutoksia tarkastellessaan.⁵⁷ Vaikuttaa siltä, että valokuvaajan arvonannon halventamiseen olisi tarvittu tapauksessa esiintynyttä törkeämpää ja tuntuvampaa kajoamista valokuvien visuaaliseen ilmeeseen. Pelkkä kuvien uusi asettelu kuvateoksen aukeamalla sen paremmin kuin kuvien leikkaaminen ei riittänyt KKO:n mielestä tässä tapauksessa perustamaan loukkausta.

Lainmuutoksen (35/91) jälkeenkään ei moraalisten oikeuksien voida katsoa siirtyvän tilaajalle tilauskuvasäännösten nojalla.⁵⁸

⁵⁶ KKO on perustanut lopputuloksensa ValokL 2 §:n 2 momenttiin ja 15 §:n 1 momenttiin. Jälkimmäinen merkitsee, kuten edeltä on ilmennyt, kuvien pitämistä tilattuina valokuvina. Tätä ei ole kuitenkaan muulla tavalla kuin säännösviittauksin ilmaistu.

⁵⁷ KM 1953:5 s. 49.

⁵⁸ HE:ssä todettiin mm.: "Ehdotetun 2 momentin mukaan oikeus tilattuun valokuvaan siirtyy tilaajalle, jollei toisin ole nimenomaan sovittu. Voimassa olevan säännöksen mukaan oikeus valo-

Perustelujen mukaisesti nykyisin kanta on sama kuin oikeuskäytännössä muodostunut kanta: valokuvaajan moraaliset oikeudet eivät siirry yhdessä taloudellisten oikeuksien kanssa tilauskuvien tilaajalle.

Valokuvaajan droit moralia koskevan oikeuskäytäntömme niukkuuden vuoksi voidaan lisävalaistusta saada joistakin lähialueita koskevista ratkaisuista.

Eräässä ruotsalaisessa ratkaisussa *NJA 1974 s. 94 ("Gunilla Rudlings affischer")* kosketeltiin muunlaisten kuvien kuin valokuvien, nimittäin julisteiden, muuttamista ja muutettuna näyttämistä tietyssä yhteydessä. Kuvia oli leikattu ja muutettu, minkä jälkeen ne oli sijoitettu pornografisia elokuvia esittävän teatterin edustalle elokuvan mainoskuvien lisäksi. Julisteiden muuttaminen ja näyttäminen sanotussa yhteydessä katsottiin menettelyksi, joka oli vastoin julisteiden tekijän moraalisia oikeuksia. Vastaaja veloitettiin maksamaan korvauksia. Sekä isyys- että respektioikeutta katsottiin loukatun sanotunlaisen muuttamisen ja näyttämisen johdosta.⁵⁹ Myös taiteilijan nimilogon poisto vaikutti arviointiin. Julisteista tehty montaasinomaiset kuvat toimivat elokuvien mainoskuvien reunuksena. Alkuperäisten kuvien sisältö ja luonne oli toisenlainen kuin filmikuvien. Vastaaja veloitettiin maksamaan korvausta kärsimyksestä ja muusta haitasta, jonka sanotunlainen käyttö oli taiteilijalle aiheuttanut.⁶⁰

kuvaa kuuluu tilaajalle kyseisessä tilanteessa. Muutoksen tarkoituksena on selvittää, että myös tilattua valokuvaa koskeva oikeus kuuluu alun perin valokuvaajalle, vaikka se tilauksen yhteydessä siirtyykin tilaajalle." (HE 161/90 vp. s. 57).

⁵⁹ Ruotsin HD:n enemmistö lausuiikin mm. seuraavaa: "Vad särskilt angår ändring av bilderna måste enligt sakens natur viss beskärning vara tillåten, beroende på bildernas tänkta användning; den får dock ej vara vanställande. Ett montage av flera bilder i serien – såsom i detta fall förekommit – bör sålunda kunna ske så att bilderna fogas samman med något minskad bildyta för en eller flera av dem. Det av bolaget utförda montage innefattar emellertid kraftiga beskärningar. Därför har två bilder delats och delarna placerats åtskilda i montage. Ingreppen måste anses ha gått längre än vad som är tillåtet enligt 3 §. Slutligen har montage, som fått bilda ram kring en plansch med stiliserade samlagsställningar, anbringats utanför en biograf med en repertoar som – enligt vad som framgår av bolagets egen reklam – var grovt pornografisk. Detta innebär, att bilderna gjorts tillgängliga för allmänheten i sådant sammanhang som är kränkande för upphovsmannen i det hänseende som i 3 § sägs."

⁶⁰ On huomattava, että vaikka oikeuksia nimitetään "moraalisiksi", niiden tarkoituksena ei ole puolustaa yhteiskuntamoraalia sinänsä. Tekijänoikeusnormiston tarkoituksena ei ole ylläpitää "oikeata" sisältöä, koska kyse on muodon eikä sisällön suojasta. Siksi siveellisyyden suojaaminen jää muiden normien varaan. Päinvastoin ns. hyvän tavan vastainenkin tuote voi saada tekijänoikeudellista suojaa. Taiteilijan luoman teoksen taiteellista koskemattomuutta suojataan. Droit moralin loukkauksen arviointiin ei periaatteessa vaikuta käyttötilanteen epämoraalisuus tai siveettömyys sinänsä vaan se, miten lähellä alkuperäistä tekijän aikomusta käyttö on ja se, miten objektiivisestikin ottaen käyttöä voidaan pitää tekijää halventavana. Kuitenkin moraalisia oikeuksia koskeneessa käytännössä voivat morali- ja siveellisyysaspektit olla relevantteja. Näin oli esimerkiksi meillä ratkaisussa *KKO 1975 II 37 "Halkola"*. Tapauksessa näyttelijättären osa-

Eräässä toisessa ratkaistussa jo edellä vapaan muunnelman esimerkkinä mainitussa "Max Walters" -ratkaisussa (NJA 1979 s. 352) grafiikan lehtien muuttamista ei pidetty respektioikeutta loukkaavana. Grafiikan lehtien päälle oli konseptualistista metataidetta edustanut taiteilija laittanut matriisilla töherryksenomaisia huomautuksia. Hän oli myös myynyt näin valmistettuja uustuotteita useita kappaleita. Peruste taiteilijan vapauttamiselle oli tässä tapauksessa siinä, että ylimmät oikeusasteet arvioivat alkuperäistyön taiteellisesti kantavien elementtien olevan selvästi erotettavissa ylimääräisistä merkinnöistä. Lisäksi eri taidelajien (nykytaide ja sitä kritisoiva metataide) erilaisen tavoitteiden katsottiin vaikuttaneen siihen, että alkuperäistaiteilija sai "kestää" tässä tapauksessa enemmän kuin tavallista.⁶¹

Respektioikeuden rajat voivat tulla ajankohtaisiksi jokapäiväisissäkin tilanteissa. Kuluttaja saattaa haluta tehdä muutoksia ostamaansa tauluun. Hän voi vapaasti joko suoraan varustaa siinä kuvatun henkilöhahmon vaikkapa itse maalamallaan silmälaseilla ja viiksillä, mikäli tämä tapahtuisi ankarasti yksityiseen käyttöön.⁶² Näin muutettua taulua hän ei kuitenkaan saa antaa yleisön saataviin tekijän suostumuksetta, sillä kysymykseen voi tulla respektioikeuden loukkaus. Valokuvaan sovellettuna kiellettävissä olisi valokuvan kappaleen muuttaminen sen valmistajaa kuvaajana halventavalla tavalla samoin kuin kuvan kappaleen julkinen näyttäminen halventavassa yhteydessä tai tavalla, joka olisi omiaan saattamaan kuvaajan ammattimaiseen halveksunnan alaiseksi. Respektioikeusloukkauksen tunnusmerkistö edellyttää muun-

suorituksen oli lisätty ilman tämän suostumusta yhdyntäkohtaus, johon oli otettu sijaisnäyttelijä. Vrt. ruotsalainen alioikeusratkaisu NIR 1971 s. 219 ("Jag är nyfiken - gul"). Ratkaisussa tekijän arvonannon ei katsottu tulleen yleisesti loukatuksi, vaan loukkauksen katsottiin suuntautuneen hänen omalaatuisuuteensa tekijänä. Eräässä saksalaisessa ratkaisussa on vastaavasti katsottu loukatun kuvataiteilijan oikeuksia, kun erään seinän maalauksen alastomat seireenit oli varustettu lehvillä. RG 8.6.1912 ("Felseiland mit Sirenen"). Ks. esim. Christen (1982) s. 21. Eräässä yhdysvaltalaisessa ratkaistussa tapauksessa (Wojnarowicz v. American Family Association) (1990), jossa kantajan eroottistaiteellisista kollaaseista oli tehty valokuvia edelliset vain osittain toisintaen sen takia, että vastaajan tarkoituksena oli puolustaa amerikkalaisten kotien siveellisyyttä ja kampanjoida sen puolesta kuvaesimerkkeihin viitaten. Vastaajan menettelyä ei kuitenkaan pidetty loukkauksena (ns. fair use-lausekkeen nojalla). Ks. ratkaisusta lähemmin Ginsburg. Columbia Journal of Law & Arts s. 481 ja 483 erit. av. 25.

⁶¹ Bernitz - Karnell - Pehrson - Sandgren (1991) s. 43 - 46, Oesch, NIR 1987 s. 139 - 140, Rosén (1989) s. 211. Tapauksen metataiteilijalla oli kriittinen aikomus. Hän halusi arvostella nykytaiteen kaupallisia piirteitä. Tekijänoikeuden tarkoituksena ei ole estää yhteiskunnallista keskustelua sinänsä vaan itse asiassa edistää sitä. Ks. esim. KM 1992:4 s. 92 - 94. Vrt. NIR 1976 s. 319 ("Helsingborgs Dagblad"), jossa oli kyse kirjallisen teoksen muuntamisesta positiivisyydestä negatiivisyytteiseksi erästä rakennusprojektia kohtaan. Loukkaus katsottiin olevan olemassa.

⁶² Koktvedgaard - Levin (1992) s. 123 - 127.

laista kuin yksityisiin piireihin suuntautuvaa toimintaa.⁶³

Lausuntotapauksessa TeN 1987:13 ("Markkinointisihteerin valokuvat") matkatoimiston markkinointisihteerin A oli kuvannut matkakohteita työmatkoillaan. Valokuvaus ei kuulunut hänen toimenkuvansa. Katsoitiin olosuhteiden perusteella, että oikeudet valokuvaan olivat pysyneet A:lla. Useita kuvia oli julkaistu matkaesitteissä ja näytetty tiedotustilaisuuksissa työsuhteen aikana ilman eri korvausta. Työsuhteen päätyttyä A:n ottamaa erästä kuvaa käytettiin kesäesitteen kannessa, joka esite puolestaan oli myös lehtimainoksissa ja ikkunajulisteissa. Kuva oli annettu myös erään kreikkalaista musiikkia sisältävän kasetin kanteen. Neuvosto katsoi lausunnossaan, että kuvien siirtäminen ulkopuoliselle ylitti työnantajan oikeuden rajan. Muilta osin arvioitiin työnantajan käyttöoikeuden rajoittuvan kuvien käyttöön normaalitoiminnassa, ellei toisin ole nimenomaan sovittu. Respektioikeutta ei katsottu loukatuksi, koska valokuvaa ei katsottu muutetun valokuvaajan arvoa loukkaavalla tavalla.

Muutostöiden oikeudelliset vaihtoehdot ovat seuraavat:

- 1) respektioikeutta *loukkaavat muutokset*, tai
- 2) respektioikeutta *loukkaamattomat muutokset*, kuten
 - a) *vähäiset muutokset*, joiden tekeminen katsotaan sallituksi "asian luonnosta" johtuen esimerkiksi sopimuskumppanille (kustantajalle, työnantajalle, tilaajalle, muuntelijalle), taikka
 - c) *vapaat muunnellut*, jotka ovat aikaisemman pohjalta tehtyjä uusia itsenäisiä tuotteita.⁶⁴

Lähtökohta on se, että valokuvien muuttamaton toisintaminen ja käyttö on valokuvaajankin perusoikeus. Suoja muuttamista vastaan voi kulminoitua erityisesti silloin, kun valokuvia julkaistaessa esimerkiksi värikuva painetaan

⁶³ Tunnetussa ns. *Buffet-ratkaisun* pohjana olleessa tapauksessa kuvataiteilija oli hyväntekeväisyyshuutokauppaa varten maalannut jääkaapin kuusi ulkosivua sekä signeerannut teoksensa vain kerran. Hänen vaatimuksensa saada erään taidekauppiaan toisistaan irrottamat osat (jääkaapin seinät) takaisin hylättiin. Sen sijaan hänelle tuomittiin symbolinen yhden centimen korvaus siitä, että hänen respektioikeuttaan oli rikottu, koska taidekauppiaan olisi pitänyt markkinoida hänen tuotettaan vain kokonaisuutena. (*Cour de Cassation, Chambre civile* 6.7.1965; *Juris Classeur périodique* 1965. 14339). Tapauksen on selostanut esim. *Dietz* (1968) s. 114.

⁶⁴ Oikeuskirjallisuudessa *Christen* on jakanut teoksiin kohdistuvat muutokset seuraaviin: 1. Yksinkertaisiin muutoksiin (*Einfache Änderungen*). Tällöin kysymyksessä on vähäinen muutostyö, joka on tehty rutiiniluonteisesti ja joka ei juuri muuta tuotetta. Ts. ei synny itsenäisesti suojattavaa tuotetta. 2. Kvalifioituihin muutoksiin eli muunnelmiin. (*Qualifizierte Änderungen, Bearbeitungen*.) 3. Vapaisiin muutoksiin (*Freie Benutzung*). Tällöin on kyse pikemminkin uusluomisesta kuin muutetusta teoksesta. *Christen* (1982) s. 33.

mustavalkoisena, kuvien suhteita muutetaan, kuvan osia jätetään pois, kuvaa suurennetaan tai pienennetään, kuvan ääri viivoja vahvistetaan tai heikennetään, taustoja peitetään retusoimalla tai muulla tavalla, yhden henkilön hahmo nostetaan esiin ryhmäkuvassa jne. Sellaisia lehdistökäytännössä usein esiintyviä muutoksia voi esiintyä lukuisasti muitakin varsinkin yhdistelmä- ja kollaa-sitöiden muodossa. Ratkaisevaa tekijänoikeudellisesti on se, onko kyse olennaisista muutoksista vai epäolennaisista muutoksista, jotka eivät yleensä olekaan loukkaavia.⁶⁵

Tuomioistuinkäytännössä droit moral -loukkauskanteiden hylkäämistä-paukset ovat yleensä perustuneet siihen, että tuomioistuimen mielestä ei ole näytetty toiminnan olennaisesti eikä objektiivisestikaan katsoen halventaneen tuotteiden aikaansaajaa.⁶⁶ Muutokset voivat olla sallittuja olosuhteiden perusteella, esimerkiksi sopimussuhteessa sen tarkoituksen määrittämisessä laajuudessa. Pääsääntö on silti se, että kustantaja, kuvatoimisto tai muu käyttäjä ei saa muuttaa kuvia, ellei tätä tarkoittavaa oikeutta ole joko nimenomaan myönnetty tai perustellusti asiaolosuhteista johdettavissa.

5. Digitaalinen kuvankäsittely ja respektioikeus

Kirjoitettuun lakiimme ei sisälly erityissääntöjä digitaalisen kuvankäsittelyn tekijänoikeusseurauksista. Digitaalinen kuvankäsittely on olennainen osa painoteollisuuden arkipäivää.

Teknisesti sähköisellä eli digitaalisella kuvankäsittelyllä voidaan ymmärtää kuvasignaalin digitalisointia, käsittelyä, varastointia numero-muodossa sekä muuttamista tulostettaessa optiseksi signaaliksi, joka valottaa filmiä, paperia tai painolevyä. Saarelma – Kekolahti – Tuovinen –

⁶⁵ Arg. esim. ratkaisu KKO 1977 II 85 ("Asekätkentäjuttu"), jossa yhteydessä selvitetystä tapauksesta "miesten lehdessä" julkaistussa käsikirjoituksessa oli ollut muutamia virheitä ja jossa vastuu ei tullut droit moral -perusteella kysymykseen. Virheet selitettiin epäolennaisiksi. "Minima non curat praetor" Aro, DL 1978 s. 20.

⁶⁶ Lakia valmisteltaessa lausuttiin, että suojattua teosta (myös teoskappaletta) saisi muuttaa vain tekijä itse tai tekijän suostumuksin, ellei laissa ole säädetty asiasta poikkeusta. Toisen muuttaessa teosta tekijän luvatta tämä voisi ryhtyä hänelle yksinoikeutensa nojalla kuuluviin toimenpiteisiin. Muodollisesti oli merkitystä vailla, sisältyykö muutokseen samalla tekijän kirjallisen tai taiteellisen arvon tai omalaatuisuuden loukkaus. Jälkimmäisessä tapauksessa muuttamattomuussuoja on korostuneesti taloudellisiin oikeuksiin kuuluvasta muunnelmasuojasta lähtöisin. KM 1953:5 s. 48 – 49.

Perilä (1981) s. 26. Tarkoitukseen käytettävä laitteisto perustuu digitaalielelektroniikkaan, kun taas syöttö- ja tulostuslaitteet sekä massamuistit sisältävät analogiaelektroniikkaa, optiikkaa ja hienomekaniikkaa. S:a, s. 95. Sanomalehtituotannossa on digitaalisella reproduktiolla nähty seuraavia pitkän aikavälin etuja:

- aikaisempaa *parempi tuottavuus* automaatioasteen kasvaessa
- aikaisempaa *suurempi prosessointinopeus*, joka sallii tuotantoaikataulun kiristämisen ja parantuneen uutis- ja ilmoituspalvelun
- aikaisempaa *parempi kuvan laatu* (uusi rasterirakenne)
- mahdollisuus käyttää sähköisiä viestimiä tehokkaasti (telefoto, videonauhat, elektroniset reportterikamerat)
- *mahdollisuus reaaliaikaisiin* tietokonepohjaisiin kuva-arkistoihin.

Elektroninen arkistointi on yleistymässä. Kuvatiedot ovat informaatiota, joka voidaan tallentaa yhä pienempään tilaan yhä suurempina erinä. Lisäksi kuvatietoja voidaan samalla muuttaa.⁶⁷

Muutokset voivat olla laadultaan monenlaisia. Ne voivat merkitä poistoa, lisäämistä, yhdistelyä, perspektiivi- tai suhdemuutoksia, koristelua jne.

Käytön sähköistyessä myös mahdollisuudet luvattomaan tallentamiseen ja muunteluun helpottuvat.⁶⁸ Digitaalisesta kuvankäsittelystä on muodostumassa eräänlainen sivistyksellinen jokamiehenoikeus, koska tavallinen kansalainen pystyy helposti muuttamaan kuva-aineistoa tietokoneen ja kuvamuokkaukseen soveltuvan ohjelman avulla. Laitteiden käytön rajoittamiseen ei ole ainakaan toistaiseksi ryhdytty.

Tietokoneen muistiin voidaan tallentaa kymmeniä tuhansia kuvia. Samalla

⁶⁷ Tekijänoikeuskomitea totesi digitaalisesta kuvankäsittelystä muun ohella seuraavaa: "Digitaalinen kuvankäsittely antaa uusia mahdollisuuksia valokuvan muuttamiseen. Kuvaa koskeva informaatio voidaan tallentaa digitaalisessa muodossa tietokoneen muistiin. Näin tullaan tilanteeseen, jossa lopputulos ei ole enää pelkästään syntynyt valon vaikutuksesta." KM 1987:7 s. 80. Moraaliseen suojaan palattiin uudestaan tietokoneavusteista luomista pohdittaessa mietinnön KM 1987:8 yhteydessä (s. 115). Asiasta ei esitetty lisäesittelyä, vaan todettiin muun ohella seuraavaa: "Valokuvalain 2 ja 14 § vastaavat suurelta osin edellä käsiteltyjä tekijänoikeuslain 3 §:ää ja 26 §:ää. Valokuvaajan moraalisten oikeuksien suoja on tekijän vastaavaa suojaa jonkin verran suppeampi. Tekijän moraalisia oikeuksia koskevat säännökset soveltuvat luonnollisestikin myös teosten käyttämiseen tietokoneen avulla. Tämän uuden teknisen käyttötavan osalta on kuitenkin ratkaistava, miten nämä oikeudet toteutetaan relevantilla ja riittävän tehokkaalla tavalla." Samalla viitattiin UNESCO/WIPO:n suositukseen, jonka mukaan valtioiden tulisi varmistaa, että moraalisia oikeuksia koskevien asiakirjojen velvoitteet otetaan huomioon tässä yhteydessä asianmukaisesti. Tiedostojen osalta kiinnitettiin huomio lähteen mainitsemisvelvollisuuteen ja velvollisuuteen olla loukkaamatta respektioikeutta. S:a s. 117.

⁶⁸ Luvattoman sähköisen kuvatallentamisen määrästä ja laadusta ei voida saada muuta kuin viitteitä. Lehdistössä on kiinnitetty huomiota tietokonejärjestelmistä toiseen kopioitavaan kuvamateriaaliin. Ks. esim. HS 13.3.1992 Harri Nykäsen artikkeli, Tuhansia laittomasti kopioituja kuvia löytyi atk-postilaatikosta.

niitä voidaan siirtää erilaisia verkkoja käyttäen vaivattomasti laitteistosta toiseen.⁶⁹

Tietotekniikan kehitys on antanut paitsi käyttäjille myös luoville tekijöille itselleen uusia mahdollisuuksia.

Digitaalisen kuvankäytön tekijänoikeudelliselle suojajärjestelmälle aiheuttamat ongelmat lienevät tarkoituksenmukaisimmin ratkaistavissa analysoimalla ilmiön laajuus ja todellinen uhka yksinoikeusjärjestelmälle. Ilmiön etujen ja haittojen analysointi, joka on alkuvaiheessaan, on toteutumassa myös kansainvälisesti WIPO:n toimesta, keväällä 1993.⁷⁰

Koska digitaalisesta kuvankäsittelystä ei ole laissamme omia sääntöjä ilmiöön joudutaan soveltamaan tekijänoikeudellisia yleisperiaatteita. Valokuvan muuntelu tietokoneella vaatii valokuvaajan luvan. Moraalisia oikeuksia tulee kunnioittaa samalla tavalla kuin muissakin käyttöyhteyksissä.

6. Valokuvan parodiointi ja aatteellinen suoja

Edellä taloudellisten oikeuksien kohdalla jo oli puhetta valokuvan parodioivasta käytöstä. Parodiaa ei ymmärretä loukkaukseksi droit moralinkaan kannalta. Teoksen tekijä tai muun tuotteen oikeudenhaltija ei voi "aidon" parodian tapauksessa vedota respekti- tai isyysoikeuteensa. Parodioita ja mukaelmia on jo vanhastaan pidetty lakimme mukaan vapaina.⁷¹ Niitä koskevat koskevat

⁶⁹ Ks. lähemmin TeN 1991:13 ("Hyperromaani"), missä yhteydessä TeN mainitsi valokuville tulevan moraalisten oikeuksien suojan toteamalla pääperiaatteet mutta missä yhteydessä neuvosto ei ottanut kantaa siihen, oliko po. tapauksessa moraalisia oikeuksia loukattu.

⁷⁰ WIPO Worldwide Symposium on the Impact of Digital Technology on Copyright and Neighboring Rights. 31.3. – 2.4. 1993. *Dreierin* siellä pitämässä esityksessä pohdittiin erityisesti seuraavia kysymyksiä: Tarvitseeko tekijänoikeuslainsäädäntö uusia suojattavan teoksen kategorioita koskevia määrittelyitä? Tarvitaanko uusia oikeuksia? Täytyykö entiset oikeudet (esimerkiksi kappaleen valmistamis-, edelleenlähettämis- ja levittämisoikeus) määritellä uudelleen? *Dreier* puoltaa joidenkin korvausvelvollisuutta ja kollektiivijärjestelyä koskevien rajoitussäännösten omaksumista tekijänoikeudellisen tasapainon saavuttamiseksi. Lisäksi hän ennakoii teoksen ja tekijän käsitteen tulevan uudelleen määrittelyn kohteeksi (esimerkiksi vuorovaikutteinen multimedia-teos). *Dreier* (1993) erit. s. 3 – 5 ja 27.

⁷¹ *Kivimäki* (1966) s. 41. Ranskan vuoden 1957 tekijänoikeuslain 41 §:n 4 kohdassa on parodioista ja vastaavista nimenomainen säännös: "Lorsque l'oeuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire – – 4) la parodie, la pastiche et la caricature, compte tenu des lois du genre." Eli tämän mukaan parodiat, ivamukaelmat ja karikatyyripiirustukset ovat vapaita. Sallittavuus edellyttää, että parodian kohteena on julkistettu teos. Ranskassakaan ei ole annettu lähempää määritelmää parodialle tai karikatyyrille sinänsä vaan niitä tulkitaan oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa kehittyneiden

TekijäL 4 §:n 2 momentin periaatteet.

Parodia on mahdollinen kaikkien tuotelajien kohdalla, vaikka parodian nimitys yleensä näyttää liitetyn kirjallisiin ja näyttämöteoksiin.⁷² Visuaalisten tuotteiden kohdalla puhutaan yleensä karikatyyreistä eli pilapiirroksista. Parodiaa voidaan kuitenkin käyttää yleisnimityksenä, kun alkuperäinen tuote halutaan tavalla tai toisella tehdä naurunalaiseksi.⁷³ Valokuvan joutuessa ivailevan (parodioivan tai karrikoivan) käytön kohteeksi kyseessä ei yleensä ole helposti yksinoikeuden loukkaus. Mahdollisuus vedota respekti- tai isyysoikeuteen on aina olemassa, mutta niihin perustuva vaatimus tuskin menestyy, jos olosuhteet osoittavat käyttäjän toimineen ivailutarkoituksessa. Sen perimmäinen motiivi voi olla yhteiskunnallisen keskustelun eteenpäin vieminen, joka on tekijänoikeusjärjestelmän perustavoitteen, luomiseen kannustamisen, mukainen.

Tosin valokuvan karikatyyri lienee todellisuudessa äärimmäisen harvinainen tapaus. Valokuvaa käytetään usein alkuperäisen kaltaisena tai ainakin melko uskollisena alkuperäiseen verrattuna. Luonnollisesti kappaleen valmis-

periaatteiden mukaisesti. Strowelin mukaan (iva)mukaelma (pastiche) tarkoittaa lähinnä tyylin jäljittelyä. Parodian hän katsoo voivan tulla kyseeseen kaikkien taiteen lajien kohdalla, vaikka käsite on pyritty liittämään vain määrättyihin lajeihin. Parodia sisältää muutoksen, kritiikkielementin ja tietyn etäisyyden kritisoitavan ja parodiatuotteen välillä. *Strowel – Strowel* (1991) s. 39, 44 ja 65. Oikeuskirjallisuudessa on katsottu parodiataiteesta kasvaneen oma erityinen ilmaisulajinsa, joka käynyt yleiseksi varsinkin modernin kuvataiteen piirissä. Tällöin käytetään varsin paljon muiden valmiita töitä, ääritapauksena ns. ready made-tuotteet (esimerkiksi suojattu käytötaiteen teos sisällytetään satiiriseen tuotteeseen, esimerkiksi kollaasityöhön). *Berenboom* (1984) s. 114 – 115. *Berenboom* toteaa mm.: ”– car elle (la parodie) est devenue un genre autonome et s'inscrit dans cette démarche moderne qui se caractérise par la 'relecture' des oeuvres et des styles”. Parodia on siten vapaa, vaikka asiasta ei ole laissa erityismääräystä.

⁷² Nykysuomen Sanakirjan mukaan parodia on ”runouden (harv. muun taiteen) laji tai yksityinen runo- (harv. muu taide)tuote/, joka ivallisesti matkimalla vakavaa tuotetta tekee sen naurunalaiseksi tai koomilliseksi”. Sanakirjan mukaan ”parodia säilyttää alkuteoksen muodon ja sävyn, mutta muuttaa sen sisällön matala-aiheiseksi ja jokapäiväiseksi”. Parodia voi saman teoksen mukaan syntyä tunnetusta runosta, romaanista, oopperasta tai salapoliisikertomuksesta. Voidaan puhua musiikki-, ooppera- tai seikkailuparodiasta. Sen sijaan travestiaa Nykysuomen Sanakirja kuvaa leikillisatiirisen kirjoituksen lajina, jossa vakava-aiheinen runotuote tehdään naurunalaiseksi pukemalla se sisällöksen kanssa epäsointuiseen muotoon. Tällöin ilmaisulla tarkoitetaan lähes samaa kuin ivamukaelmalla ja parodialla.

⁷³ Hyvänä esimerkkinä visuaalisen tuotteen parodioivasta käytöstä voidaan pitää amerikkalaista tapausta, jossa Aku Ankan hahmoa käytettiin poliittisessa kirjoituksessa niin muutettuna että hahmon pää ja leuat kuvasivat Etelä-Amerikan karttaa (Donald Duck v. Chilean Socialism). Kuva esiintyi imperialismia kritisoivan ”Kuinka lukea Aku Ankkaa” -teoksen kannessa. Kysymys oli mm. Yhdysvaltojen maahantuontiviranomaisten oikeudesta ratkaista tapaukseen liittyvä tekijänoikeusasia, joka koski ns. free use -lauseketta. *Lawrence* teoksessa *Lawrence – Timberg* (1980) s. 44 – 57.

tamisoikeutta koskevat periaatteet soveltuvat samanaikaisesti.⁷⁴ Valokuvan karrikoiva käyttö voi liittyä muihinkin kuin perinteisiin parodioihin. Kollaasi ei ole välttämättä parodia. Metataidekaan ei välttämättä ole parodiaa vaan hyvin vakavassa mielessä tehtyä. Tästä huolimatta jälkimmäinen taidesuuntaus on voinut käytännössä helposti ratsastaa toisten aikaisemmillä töillä.⁷⁵

7. Elokuvan muutostyöt ja valokuvaajan aatteellinen suoja

Elokvatallenteelle kiinnitetty tapahtumasarja on suojattu kokonaisuutena TekijäL:n mukaan.

Fyysisen elokuvatuotteen yksittäinen filmiruutu on suojattu samanaikaisesti myös valokuvana ValokuvaL:n mukaan. Kyse on tietystä päällekkäissuojasta.

Elokvien oikeudenhaltijoihin kuuluu myös elokuvaan sisältyvien yksittäiskuvien valmistaja ValokL:n mukaan.⁷⁶ On tavallista, että hänenkin kuten muidenkin elokuvan tekoon osallistuneiden luonnollisten henkilöiden oikeudet siirtyvät tuottajalle.⁷⁷ Poikkeuksena ovat kuitenkin moraaliset oikeudet, joita koskee rajoitettu luovutettavuus.⁷⁸

Elokuvaamiseen osalliset henkilöt voivat olla pääkuvaajia tai henkilöitä (esimerkiksi kuvauksen suunnittelija, trikkikuvaaja jne.). Muussa kuin perinteisen taidefilmin valmistuksessa, esimerkiksi televisiotuotannossa, olosuhteet voivat olla toiset. Studiokuvaaja on yleensä erikoistunut teknisen koulutuksen saanut henkilö, joka voi toimia varsin epäitsenäistekin.

Elokuvaaja voi saada myös tekijän aseman riippuen siitä, onko hän luovalla panoksellaan vaikuttanut elokuvan visuaaliseen ilmeeseen. Elokuvan oikeu-

⁷⁴ Ks. laillisen parodian tunnusmerkeistä *Françon*, Copyright 1988 s. 283 ss.

⁷⁵ Ruotsalainen ratkaisu *NIR 1979 s. 385 ("Max Walters")*.

⁷⁶ Ks. elokuvan oikeudenhaltijoista lähemmin *Haarmann* (1992) s. 84 – 86, *Karnell* (1970) s. 274 – 296, 329 – 330, 373 – 374 ja S:a, *NIR 1991 s. 457 – 469*, *Lögberg* (1957) s. 97 – 162, erit. s. 126 – 129, 145 – 146 (kuvaustyön oikeudenhaltijoista), *Salokannel* (1990) s. 27 – 31 *Schønning* (1989) s. 20 – 36.

⁷⁷ Ks. TekijäL 39 §:n sisällöstä ja tulkinnasta lähemmin *Godenhielm* (1983) s. 142 – 144 (alunperin JFT 1973), *Haarmann* (1992) s. 227, *Kivimäki* (1966) s. 138 – 139, *Salokannel* (1990) s. 63 ss.

⁷⁸ *Karnell* (1970) s. 305 – 306.

denhaltijoille kuuluvat myös moraaliset oikeudet ao. säännösten mukaan.

Moraalisten oikeuksien suojan sisällön kannalta on tehostuneen käytön johdosta viime aikoina keskusteltu elokuvateosten erilaisesta muuttamisesta nykykatsojien tarpeita vastaaviksi ja nykyisiin levityskanaviin sopiviksi. Mustavalkoelokuvien värittäminen, elokuvien formaatin (koon ja muodon) muuttaminen samoin kuin elokuvien varustaminen esimerkiksi televisioyhtiöiden nimilogoilla on herättänyt keskustelua perinteisen droit moral -säännösten näkökulmasta.⁷⁹ Tällaiset elokuvateoksen visuaalisen ilmeen muutokset voivat kohdistua myös elokuvaajan tai muun henkilön ValokL:n mukaisten oikeuksien sisältöön, droit moral -suoja mukaan lukien.

Tunnetussa ranskalaisessa korkeimman oikeuden ratkaisussa (28.5. 1991) (*Huston v. Cing*) todettiin ohjaaja Hustonin moraalisia oikeuksia loukatun. Tapaukseen sovellettiin oikeudenhaltijoille edullisempaa Ranskan lakia (eikä esimerkiksi Yhdysvaltojen lakia).⁸⁰

Elokuvan oikeudenhaltijat määräytyvät eri sääntöjen mukaan Ranskassa ja Yhdysvalloissa. Jälkimmäinen maa on ns. tuottajasuojajärjestelmän kannalla. Ratkaisu merkitsi sitä, että heikomman suojajärjestelmän maista peräisin olevat elokuvan tekijät saattoivat vedota Ranskan vahvemman suojan tarjoamaan lakiin. Valtioiden väliset suhteet määräytyivät maailmankonvention mukaan.

Elokuvaan kohdistunut muutos koskee myös oikeutta valokuvaan, joka elokuvatuotannossa mitä todennäköisimmin on asianomaisten sääntöjen mukaan siirtynyt tuottajalle. Teossuojan ulottumattomiin jääviä elokuvia koskee pelkästään ValokL:n mukainen muuttamattomuussuoja, ei TekijäL:n suoja.

Elokuvateoksen muuttamisen tekijänoikeudellisista seurauksista oikeuskäytännössämme on esiintynyt eräs ohjaajan tekijänoikeussuojaa koskenut ratkaistu tapaus, joka samalla valaisee elokuvamuutoksien tekijänoikeusongelmia:

⁷⁹ Mustavalkoelokuvien värittämisen on katsottu koskettavan paitsi tekijöiden asemaa myös yleisiä elokuvatuotantoon liittyviä kulttuuriarvoja. Värittäminen voi tapahtua tietotekniikkaa käyttäen. Muitakin muutostapoja kuin värittämistoimet on alkanut esiintyä enenevässä määrin. Ns. "scanning and panning" tarkoittaa kuvakoon typistämistä televisioikäyttöön soveltuvaksi. Tällöin suuri osa kuvapinnasta poistuu. Lisäksi puhutaan elokuvien lyhentämisestä ja pätkimisestä eli ajan ja rytmien muuttamisesta, esimerkiksi kaupallisia mainoskanavia ajatellen elokuvateatterikäyttöä -sopivammaksi ("cutting", "adding", "time compression", "time expansion" jne.). von Lewinski - Dreier, GRUR Int. 1989 s. 635.

⁸⁰ Ylimmän asteen (Cour de Cassation) ratkaisu on otettu englanninkielisenä Ginsburgin artikkelin, Columbia Journal of Law & Arts 1991 s. 159 - 160. Ks. myös Edelmann, GRUR Int. 1992 s. 260 - 304 ja Gaubiac, Les Cahiers des propriétés intellectuelles, Janvier 1992 s. 257 - 266. Salokannel on selostanut Tribunal de grande instance de Paris'n ratkaisua vuodelta 1988, kun taas ylimmän oikeusasteen ratkaisu on vuodelta 1991. Salokannel (1990) s. 50.

KKO 1967 II 74 ("Tulio"): Elokuvaan sisällytettyjen kohtausten katsottiin muodostavan sellaisen henkisen luomuksen, johon kohtausten ohjaajalla oli tekijänoikeus. Kun tuota luomusta näiden kohtausten yhdistämisellä toisen henkilön kohtausten ja puhetekstin kanssa elokuvaksi ei ollut muutettu siten, että ohjaajan taiteellista arvoa tai omalaatuisuutta olisi TekijäL 3 §:n 2 mom:ssa tarkoitettu tavoin loukattu, tekijänoikeuden loukkaamista koskeva kanne hylättiin.

Ohjaajaa voidaan pitää yhtenä elokuvan varsinaisista tekijöistä tavanomaisin edellytyksin.

Mietinnössä KM 1953:5 s. 46 todettiin elokuvaohjaajan työstä seuraa-
vaa: "Elokuvaamisen johtajan eli ohjaajan tehtävä ei ehkä itsessään ole luovaa työtä, mutta käytännössä ei ole harvinaista, että hän elokuvaamisen aikana tekee huomattavia muutoksia käsikirjoitukseen ja muutoin-
kin vaikuttaa teoksen muotoutumiseen niin olennaisesti, että se kokonaan saa leimansa hänen taiteellisesta henkilöisyydestään – –."

Ohjaajan moraalista suojaa tekijänä ei katsottu loukatuksi tapauksessa vaikka elokuvasta oli tehty versio, jossa kenenkään ohjaajan nimeä ei ollut mainittu ja jossa kohtauksia oli muutettu niitä yhdistämällä.⁸¹

Elokuvan materiaali saa pitkälle olla muutoksien kohteena työstämisvaiheessa. Ohjaaja on tyypillisesti muuntelijan asemassa, jolloin hän kuuluu varsinaisiin tekijöihin, vaikka hänen oikeutensa on yleensä johdannainen esimerkiksi suhteessa käsikirjoittajaan. Pohjamateriaaliin liittyviä moraalisia oikeuksia on muuntelijankin kuitenkin kunnioitettava. Ohjaaja usein muuttaa kuvamateriaalia vielä leikkauksenvaiheessa yhdessä siihen osallistuvien henkilöiden kanssa.⁸²

Elokuvan syntyyn voi olosuhteista riippuen vaikuttaa useita tekijäryhmiä. Muun muassa käsikirjoituksen ja taiteellisen suunnitelman laatijat sekä lavastaja kuuluvat näihin. Elokuvaajakin voi saada tekijän aseman asianomaisin

⁸¹ KKO:n totesi seuraavaa: "KKO – – tutki jutun ja katsoi tosin, että Theodor Tugain ohjaamina kuvatut kohtaukset muodostivat sellaisen henkisen luomuksen, johon hänellä tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin annetun lain mukaan oli tekijänoikeus, mutta koska tuota luomusta, joka toisen henkilön ohjaamien kohtausten ja puhetekstin kanssa oli yhdistetty lopulliseksi, sittemmin "Se alkoi omenasta" nimellä kenenkään ohjaajan nimeä mainitsematta julkistetuksi elokuvaksi, ei voitu tällä yhdistämisellä katsoa muutetuksi siten, että Tugain taiteellista arvoa tai omalaatuisuutta olisi sanotun lain 3 §:n 2 momentissa tarkoitettu tavoin loukattu, KKO harkitsi oikeaksi jättää asian HO:n päätöksen lopputuloksen varaan."

⁸² Wuori on ollut sitä mieltä, että elokuvaan tehdyt suhteellisen pienetkin muutokset, kuten lyhennetyt version valmistaminen, voivat merkitä respektioikeuden loukkausta. Sen sijaan järjestysmääräyksien vuoksi (sensuurisäännösten mukaan) tapahtunut leikkely ei yleensä merkitse respektisuojaan loukkausta. *Wuori*, DL s. 359.

edellytyksin. Kuitenkin elokuvan tekoon osallistuneista ryhmistä osa voi jäädä kokonaan suojan ulkopuolelle.⁸³

Samoin kuin tavallista valokuvaa, voidaan myös valmista elokuvaa, käsitellä digitaalisesti. Televisioyhtiöiden tuotantoyksiköissä harjoitetaan paitsi animaatioiden valmistamista tietokoneiden avulla myös valmiiden tuotteiden muokkaamista digitaalisesti, esimerkiksi elokuvien mainostamiseksi. Elävän kuvan muokkaamista tapahtuu televisioyhtiöissä päivittäin. Sen sijaan valmiiden elokuvien digitaalinen värittäminen on toistaiseksi poikkeuksellista. Se on kallista, koska työ täytyy tehdä väriytykseen soveliaan tietokoneohjelman avulla. Tällöin elokuva siirretään videolle nopeuden hidastamiseksi. Tämän jälkeen väritystyö täytyy tehdä ruutu kerrallaan. Väritysprosessi on erityisen hidasta. Suomessa ei toistaiseksi harjoiteta esimerkiksi klassikkoelokuvien värittämistä toisin kuin Yhdysvalloissa.⁸⁴ Lisäksi väritettyjen elokuvaversioiden esittämisestäkin on toistaiseksi pidättäydytty.⁸⁵

⁸³ Ongelmallisia raja-alueyryhminä voidaan pitää esimerkiksi puvustajia ja sminkkaajia. Yleensä he eivät saane teossuojaa, vaikka siitä on joissakin yhteydessä keskusteltu ja vaikka periaatteellisella tasolla on suoja heillekin toki myönnettävä. *Helsingin HO 21.10.1979/810 ("Puvustaja")* (julkaistu *Kemppinen* (1981) s. 591 – 592).

⁸⁴ Keskustelussa ovat olleet Pertti *Avolan* mukaan vastakkain Amerikan kulttuuriomaisuuden puoltajat, "puristit" kuten muutamat tunnetut elokuvanäyttelijät ja tuottajat sekä eräät mediayhtiöt. Eräs liikemies (Ted Turner) hankki laajalti oikeuksia MGM:n (Metro-Goldwyn-Meyer) filmikirjastoon samoin kuin eräiden muiden tunnettujen yhtiöiden, kuten Warner Brothers'in tuottamiin elokuviin. Turner Broadcasting -yhtiö ilmoitti tehneensä useita kauppvoja vuosittain pidettävillä televisio-ohjelmien välitysmarkkinoilla Cannesissa. Väriklassikkoja myytiin julkisesti esitettäväksi esimerkiksi Italian, Luxemburgin, Ranskan, Bulgarian, Ison-Britannian ja Puolan televisioyhtiöille. Pertti *Avola* HS 20.12.1988. Kulttuuriperinnön puoltajat (esimerkiksi Woody Allen, James Stewart, Lauren Bacall ja Martin Scorsese) ovat tietävästi pitäneet väritystoimintaa paitsi "häikäilemättömän kaupallisen" myös alkuperäistuotteiden taiteellisten ominaisuuksien tuhoamisena. Värien lisäämisen on katsottu tuhoavan kuvaajien alkuperäisen työn. Elokuvat on suunniteltu alun perin mustavalkoisiksi, jolloin kuvaajien on katsottu ottaneen tarkkaan huomioon valojen ja varjojen vaihtelut. Väriytyksen puoltajat taas ovat katsoneet, että syynä mustavalkotuotantoon ovat olleet ainoastaan taloudelliset näkökohdat. Värifilmin käyttö oli sen alkuaikoina kallista (Technicolor-menetelmä). Uudelleenväritystä on käytetty myös korjauskeinona. Haalistuneiden elokuvien uudelleenvärittämistä on pidetty hyödyllisenä. Ks. oikeudelliselta kannalta lähemmin esimerkiksi *von Lewinski - Dreier*, GRUR Int. 1989 s. 635 – 647 ja siinä mainitut lähteet.

⁸⁵ Suomen elokuva-arkiston johtajan Kaarle *Stewenin* mukaan suomalaisten mustavalkoelokuvien värittämistä tulee tuskin koskaan tapahtumaan, koska toiminta on kallista ja koska suomalaisella elokuvalla on pienet markkinat ulkomaisen kysynnän ollessa erittäin pientä. Puhelinhaastattelu 13.11.1990. TV 1:n ohjelmahankinnasta vastaavan toimittajan Olli *Tuomolan* mukaan markkinoilla on saatavana myös vanhojen elokuvien väritettyjä versioita, joita Yleisradio ei ole toistaiseksi esittänyt. Puhelinhaastattelu 13.11.1990. Tulevaisuudessa eri kanavien halukkuus väritettyjen mustavalkoelokuvien värittämiseen voi kuitenkin olla toinen.

Elokuvaklassikkojen väritettyjen versioiden valmistaminen ja mahdollinen leviäminen voivat nostattaa elokuvan tekijöiden droit moral -suojan ongelmat ratkottaviksi myös Suomessa.

Oikeuskirjallisuuden mielipiteiden mukaan elokuvan varsinaiset tekijät säilyttävät oikeutensa reagoida elokuvan tuntuvaan muuttamista vastaan, vaikka he olisivatkin luovuttaneet oikeutensa tuottajalle työ- tai tuotantosopimuksissa voimassa olleiden määräysten nojalla.⁸⁶ *Karnellin* mukaan heille näyttää jäävän rinnakkainen oikeus tuottajan ohella. Reagointivalta voi olla tärkeä kaikkia mahdollisia muuttamistapoja ajatellen. Silloin kun kyse on elokuvaan liittyvästä ValokL:n mukaisesta oikeudenhaltijasta, ei liene pätevää aihetta kieltää häneltä vastaavaa oikeutta. Onhan hänellä vastaavat moraaliset oikeudet kuin tekijälläkin.

Elokuvaaja voi olla lakimme mukaan elokuvan tekijä asianomaisin itsenäisyys- ja omaperäisyyshedellytyksin. Tällöin TekijäL:n respektioikeussuoja tulee hänenkin hyväkseen elokuvan muutostapauksissa. Mikäli elokuvaaja ei saa teossuojaa, hän saa valokuvamateriaalin valmistajana ainakin ValokL:n mukaisen suojan. Toisinaan kun kameratyöskentelyyn osallistuu useita henkilöitä voi syntyä hankaluuksia yhteisoikeuden käyttämisestä.

Toistaiseksi meiltä ei ole osoitettavissa käytäntöä, joka koskisi elokuvan oikeudenhaltijan aatteellista suojaa ja tietotekniikan keinoin tapahtuvaa muuntelua. Mutta tällaisten tilanteiden arvioimisen aika voi olla edessämme.⁸⁷

8. Yhteenvetoa

Valokuvaajan aatteellinen suojaa antaa hänelle mahdollisuuden reagointiin hänen ammattihenkilönsä kannalta epäkunnioittavan käytön johdosta. Moraalisiin oikeuksiin kuuluvat pääosat, isyys- ja respektioikeus, ovat periaatteessa luovuttamattomia.

Tosin valokuvaajan osalta niitä on pidetty tekijän vastaavia oikeuksia jonkin verran heikompina. Periaatteellista niiden yleistä luovuttamista koskevaa

⁸⁶ *Karnell* (1970) s. 305, *Wuori* DL s. 359.

⁸⁷ Tavallinen kuluttaja voi tulevaisuudessa editoida hankkimansa videoelokuvan tai jopa valmistaa uuden elokuvan pelkästään aikaisempaa materiaalia käyttäen. Ks. tekniikan kehityksestä lähemmin esimerkiksi videotuotannon mietintö, KM 1989:60 s. 124, *Ekholm - Oesch, K.* (1993), esim. kohta digitaalinen video s. 181 - 189.

kieltoa ei sisälly ValokL:iin. Silti kuvaajankaan aatteellisia oikeuksia ei voida kokonaan siirtää toiselle.

Isyys- ja respektioikeuden loukkaus edellyttää kaikissa tapauksissa tuntuvaan oikeudenhaltijan henkilökohtaisten etujen syrjäyttämistä. Rangaistusvastuu edellyttää loukkaajalta vähintään törkeätä huolimattomuutta (ValokL 18 a §).

Kuvaajan nimen mainitsemisen velvollisuus määräytyy hyvän julkaisutavan kriteerien mukaisesti. Respektioikeuden sisältöä arvioidaan väitetyssä loukkaustilanteessa kiinnittämällä huomio paitsi oikeudenhaltijan subjektiiviseen näkemykseen asiasta myös erityisesti siihen, että toiminta on ollut objektiivisestikin katsoen oikeudenhaltijan ammattiarvonannon kannalta loukkaavaa.

Tuntuva kuvaelementtien muuttaminen tapahtuipa tämä digitaalisesti tai perinteisin keinoin voi merkitä respektioikeuden loukkausta, josta voidaan langettaa tavanomaiset seuraamukset.

X OIKEUDENHALTIJA

1. Alkuperäinen oikeudenhaltija

Oikeudet valokuvaan saa alun perin se, joka on *valokuvan valmistanut*.¹ Tekijänoikeudet taas saa se, joka on teoksen luonut.

Tekijällisyyden ratkaisevat henkilökohtaisen toiminnan luonne ja siitä syntynyt tulos.² Alkuperäisen tekijän aseman voi TekijäL:n mukaan saada vain itsenäisellä ja omaperäisellä luovalla panoksellaan teoksen muotoon vaikuttanut luonnollinen henkilö. Luovuuskriteerit eivät vaikuta siihen, kuka on oikeudenhaltija ValokL:n mukaan. Sen mukaan riittää, että joku luonnollinen henkilö on valmistanut valokuvan.

Laista ei selviä, minkälaisia toimintoja henkilön tulisi suorittaa, jotta häntä voitaisiin pitää valokuvaajana lain mukaan.³

Tyypillisessä valokuvaustilanteessa henkilö käyttää kameraa ja valottaa siinä olevan valoherkän filmin valitsemallaan hetkellä laukaisinta painamalla. Epäilyksittä häntä voidaan pitää valokuvan valmistajana lain mukaan, koska juuri hän on aikaansaanut tietyn kuvaustuloksen valokuvaustekniikkaa käyttäen.⁴

Kuvan valmistus ei aina kuitenkaan tapahdu kerrotulla tavalla suhteellisen

¹ Oikeudenhaltijan osalta ValokL 1 § oli alkuperäisessä muodossaan (laki 505/61) nykyä informatiivisempi, koska tuolloin todettiin, että "Sillä, joka on valmistanut valokuvan - -." Vrt. laki 35/91, jonka mukaan "Valokuvaajalla on - - yksinomainen oikeus - -." Perusteluiden mukaan myöhemmällä säännöksellä tarkoitetaan samaa kuin aikaisemmallaakin sanonnalla. HE 161/91 vp. s. 56. Alkuperäisessä ValokL 1 §:n 3 momentissa todettiin lisäksi varmuuden vuoksi, että "Valmistajaa kutsutaan tässä laissa valokuvaajaksi". Säännös poistettiin tarpeettomana lailla 35/91. Komitea oli katsonut, että kuvan valmistajan määrittäminen valokuvaajaksi ei ollut enää tarpeen. KM 1987:7 s. 115.

² Yhteistyössä syntyneiden teosten tekijänoikeus voi kuulua luovaan työhön osallistuneille yhteisesti (TekijäL 6 §). Heillä on yhteisoikeus. Käyttäjän tulee yleensä saada kaikkien osatekijöiden lupa teoksen saattamiseksi yleisön saataviin. Jokaisella osatekijällä on kuitenkin itsenäinen kannevalta teokseen kohdistuneiden loukkausten johdosta. Tekijyys voi olla kerroksista esimerkiksi niin, että toisen oikeus on toisesta riippuvaista, kuten muunnelmien kohdalla on asian laita suhteessa tekijä - muuntelija.

³ Mietinnössä KM 1954:13 s. 20 todettiin, että "Oikeudenhaltijasta ja kohteesta ehdotetut säännökset ovat asiallisesti yhdenmukaiset vuoden 1927 valokuvain vastavien säännösten kanssa, ja niillä on vastineensa TOLE (ehdotus TekijäL:ksi) 1 ja 2 §:ssä. Siten oikeuden alkuperäinen haltija on valokuvan valmistaja eli valokuvaaja."

⁴ Aikaisemmassa lainvalmistelussamme 1920-luvulla esitetyn mielipiteen mukaan valokuvaajan itsenäisen toiminnan arvioitiin rajoittuvan "tarpeellisiin järjestelyihin ja toimenpiteisiin kuvan ottamisessa ja jälkikäsittelyssä." Valokuvaajan ei katsottu tuolloin luovan vapaasti toisin kuin kuvataiteilijan. LVK 1920 s. 52, jota on selostettu myös KM 1954:13 s. 15.

yksinkertaisesti. Valmistusolosuhteet vaihtelevat. Yhteistyö on mahdollista valokuvauksessakin. Lopputulosta voi olla aikaansaamassa useampi kuin yksi henkilö: kameran käsittelijän ohella kuvauksen suunnittelija, toimeksiantaja, valaistusta sekä kohteen järjestelyä hoitava henkilö jne. Kuvausjärjestelyjen yksityiskohdista voi huolehtia muukin kuin filmin valotuksen välittömästi suorittanut henkilö. Pimiötyöskentely, kehittäminen, retusointi ja muut ”jälkityöt” vaikuttavat tulokseen, mutta jäävät valokuvan suojan ulkopuolelle. Niin kuin aiemmin on todettu kuvattava aihe ja kohde jäävät valokuvan suojan ulkopuolelle. Sama koskee kuvattavien kohteiden asettelijaa tai muuta järjestelijää.⁵ Teossuojajärjestelmän maissa, joissa merkitystä asetetaan luovuuskriteereille, voidaan päätyä toisenlaisiin tuloksiin.⁶

Valokuvan valmistajuutta koskeva pääsääntö voidaan yhteistyötilanteita silmällä pitäen kiteyttää seuraavaksi: oikeuden valokuvaan saa alun perin yleensä *se, joka kuvan ottaa tai välittömästi johtaa sen ottamista riippumatta siitä, käyttääkö hän apua kuvan kehittämisessä.*⁷

Kameran käsittelijä, joka samalla yleensä käyttää suljinta, voi myös toimia jossakin määrin epäitsenäisesti, esimerkiksi toisen käskystä. Mainoskuvauksessa kuvaaja voi toteuttaa toisen toimesta syntynyttä ”mainosideaa”. Tilaajat haluavat usein määrätä lähemmin kuvan toteutuksesta. Elokuvaajat ja tv-kuvaajat voivat tehdä työtään varsin tarkkaan toisen tekemän kuvaussuunnitelman taikka ohjaajan käskyjen mukaisesti.⁸ *Yhteisoikeus* valokuvaan voidaan katsoa mahdolliseksi, vaikka ValokL:ssa ei olekaan TekijäL

⁵ Karnell, NIR 1991 s. 460, *Koktvedgaard* (1988) s. 125. Vrt. KM 1954:13 s. 21, jossa todetaan erilaatuisten henkilöryhmien vaikutusmahdollisuus valokuvaustyössä ja jossa viitataan ValokL 3 §:n presumptioon.

⁶ Ks. SOU 1990:30 s. 118 Hooge Raadin ratkaisua, jota on selostettu sivulla s. 262 av. 24. Tällöin voidaan jopa jälkikäteen tapahtuvalle pimiötyöskentelylle antaa suojaa. Ruotsin mietinnössä tekijyyden tunnustaminen valokuvateoksen jälkityöelementeille arvellaan kuitenkin poikkeukselliseksi. Sama on meidän oikeutemme kanta.

⁷ LVK 1920 s. 58. *Haarmann* on todennut asiasta seuraavasti: ”Kuvan ottaminen on kuitenkin toisinaan varsin komplisoitu asia, jonka yhteydessä joudutaan ratkaisemaan erilaisia kuvattavien kohteiden asettamista, taustaa, valaistusta, käytettävää filmiä ym. koskevia ongelmia. Voitaisiin ajatella, että valokuvaajana tällaisessa tapauksessa pidettäisiin pikemminkin sitä, joka *yksityiskohdaisesti* ratkaisee miten ja millä tavalla valokuva on otettava kuin sitä, joka lopulta painaa nappia.” (Kurs. tässä.) *Haarmann* (1992) s. 198.

⁸ Karnell (1970) s. 247. Tanskalainen *Schønning* erottaa televisiossa työskentelevien kameratyöntekijöiden osalta kaksi ryhmää: kameramiehet (kameramand) ja tv-kuvaajat (TV-fotografen). Edellinen on hänen mukaansa erityiskoulutuksen saanut tekniikko, joka käyttää studiokameraa ja jälkimmäinen on taas erityisvalokuvaaja, joka käyttää elokuva- ja videokameraa reportaaseja tehtäessä. *Schønning* (1989) s. 32.

6 §:n yhteisteoksia vastaavaa säännöstä.⁹

Monet kuvat otetaan aivan mekaanisesti ilman ihmisen suoranaista apua (automaattikuvat, satelliittikuvat). Tällaistenkin kuvien valmistus vaatii ihmistyötä, vaikka se on etäällä kuvan ottamisesta. Ihmistyö voi liittyä erityisesti tekniseen suunnitteluun. Erään ajatusmallin mukaan valokuvan valmistajana voidaan pitää sitä henkilöä, joka päättää siitä, mikä kuva kulloinkin otetaan.¹⁰

Joissakin erikoistapauksissa kuvauksen kohde itse (esimerkiksi kuvattava ihminen tai eläin) voi ”laukaista” kameran esimerkiksi erityisten digitaalisten valokennojen avulla. Tällöinkin joudutaan pohtimaan, kuka kuvan on aikaansaanut. Toiminnan tulos täytyy voida johtaa tiettyyn luonnolliseen henkilöön, jotta suoja tulisi kysymykseen. Edellä mainittu ajatusmalli voi olla käyttökelpoinen, eli kuvaustapahtuman suunnitellut ja laitteet asentanut henkilö voidaan tällöin katsoa valokuvaajaksi.

Alkuperäistä oikeudenhaltijaa koskevaan kysymykseen vastaaminen ratkaisee olennaisesti sen, kenellä ensi sijassa katsotaan olevan oikeus kuvaan ValokL:n mukaan. Oikeus voi myös siirtyä alkuperäiseltä oikeudenhaltijalta toiselle joko suoraan *ex lege* taikka sopimusten nojalla. Oikeudenhaltijan määrittämistä koskevista hankaluuksista huolimatta jokaisella teoksen luoneella ja valokuvan valmistaneella henkilöllä on oikeus vaatia tekijyytensä ja siihen liittyvien oikeuksien tunnustamista (Bernin yleissopimuksen 6 bis artikla).

WIPO:n asiantuntijakokouksessa vuonna 1988 valokuvan tekijällisyyttä koskevan suosituksen mukaan jokainen valokuvateoksen syntyyn omakohtaisella panoksellaan vaikuttanut henkilö on tunnustettava valokuvateoksen alkuperäiseksi oikeudenhaltijaksi. Suositusta pidettiin tarpeellisena, koska joissakin maissa on noudatettu periaatteesta poikkeavia säännöksiä, esimerkiksi tilaus- ja palvelussuhdekuvista. Lisäksi eräissä common law -järjestelmän maissa on esiintynyt määräyksiä, joiden mukaan kuvamateriaalin omistajaa pidetään tekijänä.¹¹

⁹ Blomqvist, NIR 1984 s. 166, Haarmann (1992) s. 198, Koktvedgaard (1988) s. 125, SOU 1990:30 s. 118, Lund, T. (1944) s. 296.

¹⁰ SOU 1990:30 s. 119.

¹¹ ”Principle PHW5. The author (that is the creator) of a photographic work should be recognized as the original owner of copyright of such a work.” Committee of Governmental Experts on Photographic Works. UNESCO/WIPO/CGE/OHW/3 s. 16. Tämän vastaisia määräyksiä on arvosteltu kansainvälisissä arvioinneissa. Muutoksia on myös tehty, esimerkiksi Ison-Britannian lainsäädäntöön.

2. Olettamus oikeudenhaltijasta

Tekijällisyyden tunnusmerkistöön kuuluu olennaisesti *syy-yhteys* luovan *inhi-millisen työn* ja *lopputuloksen* välillä: vain sellaista luonnollista henkilöä voidaan suojata alkuperäistekijänä tai -valokuvaajana, joka tuotteen on todella aikaansaanut.

Kivimäki toteaa, että ”teoksen tekijällisyys on tosiasia, joka toisinaan on yhtä vaikeasti täydellä varmuudella todettavissa kuin lapsen isyys, ja on kuten tämä, pääteltävä olosuhteista”.¹²

Alkuperäisen oikeudenhaltijan määrittämiseen liittyvien vaikeuksien mahdollisuus on ennakoitu laissa. Sekä TekijäL:iin että ValokL:iin on otettu *oletta-mus-* eli *presumtiosäännöksiä* alkuperäisen oikeudenhaltijaongelman ratkaise-miseksi (TekijäL 7 § ja ValokL 3 §).

ValokL:n 3 § kuuluu näin: ”Valokuvaajana pidetään, jollei näytetä toisin olevan, sitä, jonka nimi, toiminimi tai yleisesti tunnettu nimimerkki yleiseen tapaan pannaan kuvan kappaleeseen tai ilmaistaan kuvaa julki-sesti näytettäessä.”

Viime kädessä valokuvan todellisen valmistajan osoittaminen tapahtuu lop-putuloksen ja sen syntymistä koskevan todistelun avulla. Olettamussääntöjen ottaminen lakiin kuvastaa ajattelutapaa, jonka mukaan suojattu teos ilmaisee itsessään tekijän (*auctor est quem opus demonstrat*).¹³

Aikanaan eri maissa valokuvia koskeneet merkintäpakot tekijästä ja teko-ajankohdasta ovat palvelleet oikeudenhaltijaa ja tuotteen valmistusajankohtaa koskenutta todistelua.¹⁴ Vaikka muodollisuuksia sinänsä voidaan pitää tätä

¹² *Kivimäki* (1966) s. 59.

¹³ TekijäL 7 §:n 1 momentissa on säädetty: ”Tekijänä pidetään, jollei näytetä toisin olevan, sitä, jonka nimi taikka yleisesti tunnettu salanimi tai nimimerkki yleiseen tapaan pannaan teoksen kappaleeseen tai ilmaistaan saatettaessa teos yleisön saataviin.” Säännös on ns. laillinen oletama (*presumptio iuris*). *Kivimäen* mukaan vastatodistuksella voidaan tarpeen vaatiessa näyttää toteen, että todellinen tekijä on toinen kuin ilmoitettu. Lisäksi ilman todisteluakin voidaan *presumptio* hänen mukaansa katsoa kumoutuneen, jos muista olosuhteista käy ilmi, ettei ilmoitettu tekijä ole luonut teosta. *Kivimäki* (1966) s. 61.

¹⁴ Valokuvia koskenut merkintäpakko vallitsi meillä ensimmäisen varsinaisen tekijänoikeuslakim-me, KirjTaitA:n, voimassa ollessa. Vielä vuoden 1927 ValokL:iin tähänneessä esityksessä oli valokuvaajan nimeä, kotipaikkaa ja julkisuuteen saattamisvuotta koskeva vaatimus. Sen tarkoitus oli helpottaa sen määrittämistä, kenelle valokuvaoikeus kuului. Vaatimuksia koskevat maininnat poistettiin kuitenkin eduskuntakäsittelyssä. Merkinnän tarkoitusta ei arveltu saavutettavan, jos

nykyä hylättävinä suojan edellytyksinä, merkinnät helpottivat epäilemättä valokuvaajan määrittämistä yksittäistapauksissa. Merkinnöillä oikeudenhaltijasta saattaa olla myös oikeudenloukkauksia ennalta estävää vaikutusta.

Presumtiosäännöksen sanamuoto ilmaisee säännöksen toissijaisen luonteen (ValokL 3 §: ”Valokuvaajana pidetään, jollei näytetä toisin olevan –.”). Tämänkin perusteella kiistatapauksissa määrävänä seikkana ovat erityisesti yksittäistuotteen teko-olosuhteet. Niiden avulla täytyy epätietoisuuden syntyessä selvittää todellinen aikaansaaja. Säännöksen sanamuoto osoittaa, että luonnollisella tai juridisella henkilöllä mahdollisesti oleva toiminimi voidaan merkitä valokuvaan. Säännös on ”pakko” ”käsittää väärin”, koska perusperiaatteiden mukaan vain todellinen aikaansaaja on alkuperäinen oikeudenhaltija.

Säännös voidaan ymmärtää TekijäL 7 §:n 1 momentin tapaan laillisena oletmana, joka kumoutuu vastatodistuksin olosuhteiden osoittaessa toista. Siten ValokL 3 §:ää ei liene syytä pitää sitä oikein tulkittaessa sen sanamuodosta huolimatta systeeminvastaisena järjestelynä. Alkuperäinen oikeudenhaltija on edelleen valokuvaaja itse.¹⁵ Lähtökohta on luonnollisen henkilön puolella (ValokL 1 §). Oikeus valokuvaan voi siirtyä juridiselle henkilölle (esimerkiksi palvelussuhteessa otettujen kuvien tai tilauskuvien kohdalla), mutta oikeus voi syntyä alun perin ja olla lähtöisin vain jostakin tietystä ihmisestä.¹⁶ Valokuvan synty täytyy

merkintä olisi voitu tehdä kartonkiin. Itse kuvan leimaamista ei pidetty useinkaan käyttökelpoisena. Lavmk /HE 89/26 vp. s. 7.

¹⁵ Lainvalmisteluvaiheissa säännöstä perusteltiin vain tarpeella ilmoittaa, ketä muun selvityksen puuttuessa on pidettävä valokuvaajana. Tämäkin osoittaa, että pyrittiin vastaavaan sääntelyyn kuin TekijäL 7 §:ssä. Eron katsottiin kuitenkin olevan siinä, että ”ehdotuksen mukaan valmistaja voidaan ilmaista, paitsi nimeä ja yleisesti tunnettua nimimerkkiä myös toiminimeä käyttäen”. Ilmaisua pidettiin sopusointuisena sen kanssa, että valokuvaajan oikeudessa, samoin kuin myös keksijän oikeudessa, ”taloudellinen puoli on yleensä korostetumpi kuin tekijän oikeudessa”. KM 1954:13 s. 21. ValokL 3 §:ää on kuitenkin oltu myöhemmin taipuvaisia tulkitsemaan vastoin yksinoikeusperiaatetta niin, että oikeus syntyisi alkuperäisesti myös oikeushenkilölle. KM 1987:7 s. 76 – 77, jossa todettiin muun ohella: ”Oleellisena erona tekijänoikeuslakiin on se, että valokuva-oikeus voi syntyä paitsi fyysiselle myös juridiselle henkilölle.” Kanta on virheellinen. Vrt. sen sijaan SOU 1990:30, jossa sanotaan oikein seuraavasti: ”Att FotoL också nämner ’firma’ betyder dock inte att inte även fotografirätten alltså ytterst härleds till en fysisk person.” Ks. KM 1987:7 s. 76 – 77, jossa todettiin oleellisena erona TekijäL:n ja ValokL:n välillä olevan se, että valokuva-oikeus voisi syntyä juridiselle henkilölle toisin kuin tekijänoikeus. *Koktvedgarden* mukaan tuskin voidaan olettaa oikeuden syntyvän alun perin oikeushenkilölle, vaikka tämän seikan puolesta voidaan esittää joitakin kiinnekohtia, kuten esimerkiksi lain 3 §:n sanamuoto. Hän pitää kysymystä käytännössä varsin merkityksettömänä tilauskuvassäännösten takia. *Koktvedgaard* (1988) 125 – 126. Meillä on samalla kannalla ollut *Haarmann* (1992) s. 199 (ks. myös seuraava av.).

¹⁶ *Haarmann* on tulkinnut ValokL 3 §:n sisältöä tekijänoikeuden yleisten oppien kanssa sopusoinnussa olevalla tavalla seuraavasti: ”Se, mihin huomio tässä säännöksessä kiintyy, on puhe toiminnan haltijasta valokuvaajana. Tämä voitaisiin ajatella merkitsevän sitä, että oikeus valokuvaan – toisin kuin tekijänoikeus – saattaisi alkuperäisesti syntyä myös juridiselle henkilölle. Näin ei

voida yhdistää jonkin luonnollisen henkilön työsuorituksiin.

Omaperäisyysvaatimuksen puuttumisesta huolimatta valokuvankin tulee olla tietyllä tavalla ”yksilöity”. Muuten tuotteelle ei anneta suojaa. Oikeushenkilön asema on aina johdannainen.

3. Yhteistyö valokuvien valmistuksessa

Laissa tunnustetaan tekijänoikeudellisen yhteistyön eräinä muotoina yhteisteokset ja kokoomateokset.¹⁷ Yhteistyö valokuvien aikaansaamiseksi on mahdollista, vaikka tästä ei mitään laissa mainitakaan. Usean henkilön yhteistoiminta valokuvien aikaansaamiseksi ei ole jäänyt kuitenkaan ValokL:ia valmistelleilta kokonaan huomiota vaille.¹⁸

Tosin 1950-luvun esitöissä yhteistyöstä tyydyttiin kirjaamaan lähinnä vain lausuma, jossa tiedostettiin usean henkilön myötävaikutusmahdollisuus kuvanvalmistuksessa.¹⁹

säännöstä ole välttämättä ymmärrettävä. Kysymyshän on vain siitä, että toiminimen haltija presumoidaan valokuvaajaksi eli siis valokuvaajan oikeuden haltijaksi. Jos toiminimi kuuluu esimerkiksi osakeyhtiölle, sillä tuon merkinnän perusteella oletetaan olevan valokuvaajalta johdettu oikeus.” *Haarmann* (1989) s. 60. Ks. myös *L. Bruun*, joka toteaa muun ohella: ”Observera, att man inte här fastställer vem som är fotograf, utan endast vem som av en utomstående med skäl kan betraktas som fotograf.”

¹⁷ TekijäL 5 ja 6 §:t.

¹⁸ TekijäL 5 §:ssä on kokoomateoksista säädettyä seuraavaa: ”Sillä, joka yhdistämällä teoksia tai teosten osia on aikaansaanut kirjallisen tai taiteellisen kokoomateoksen, on siihen tekijänoikeus, mutta hänen oikeutensa ei rajoita oikeutta ensiksi mainittuihin teoksiin.” Esimerkkinä voidaan mainita kuvitettu kirja tai sanomalehti. TekijäL 6 §:ssä säädetään taas yhteisteoksista seuraavasti: ”Jos kaksi tai useammat ovat yhdessä luoneet teoksen heidän osuuksiensa muodostamatta itsenäisiä teoksia, on tekijänoikeus heillä yhteisesti. Kullakin heistä on kuitenkin valta vaatimusten esittämisen oikeuden loukkauksen johdosta.” Yhteisteos on esimerkiksi jazzimprovisaatio, joka on luotu välittömästi esityksen aikana.

¹⁹ Mietinnössä KM 1954:13 todettiin: ”Huomattava on myös, että valokuvan syntymisen eri vaiheissa – niin kuin aiheen valitsemisessa sekä negatiivin ottamisessa, kehittämisessä, jäljentämisessä ja korjailussa eli retusoinnissa – usein on ollut myötävaikuttamassa eri henkilöitä, joista on vaikeata pitää ketään päähenkilönä. Sen vuoksi on pidetty asianmukaisena antaa ilmaisu käsitykselle, että oikeus valokuvaan voidaan katsoa kuuluvan myös toiminimen haltijalle.” KM 1954:13 s. 21. Esityölausumaa ei voida tulkita viimeisen lauseen osalta niin, että oikeus kuuluisi alkupe räisenä toiminimelle. Kivimäki oli säännöksen sisällöstä aikanaan lainvalmistelijoita myötäillen sitä mieltä, että ValokL 3 § ”vastaa TekijäL 7 §:ää sillä erotuksella, että myös toiminimen mainitseminen valokuvan kappaleessa tai sitä julkisesti esitettäessä luo valokuvaajan olettamuksen. Tämä lisäys on ollut perusteltavissa sillä, että valokuvaamiseen voi usein myötävaikuttaa useita

Myöhemmässä lainvalmistelussa 1980-luvulla on haluttu selvittää valokuvan valmistajiksi kysymykseen tulevien piiriä. Valmistajiin ei lueta valokuvauksen teknisiä avustajia, kuten tausta- ja kehitystöiden suorittajia.²⁰ Toisaalta osallisuuden voidaan katsoa olevan pitkälti sovittavissa.

Oikeus valokuvaan voi syntyä yhdelle luonnolliselle henkilölle tai usean luonnollisen henkilön muodostamalle ryhmälle. Pääasia on, että tulos on peräisin ihmisen työstä ja että on käytetty tiettyä menetelmää ja tekniikkaa.

Kuvan valmistumisen jälkeen oikeus voi eri syistä siirtyä alkuperäiseltä valmistajalta toiselle. Siirtymisen peruste voi olla laissa (ValokL 15 §), sopimuksessa tai muussa seikassa (esimerkiksi valokuvaajan kuolintapauksessa oikeudet siirtyvät kokonaan oikeudenomistajille).

Usean henkilön saadessa samanaikaisesti oikeuden valokuvaan ajateltiin heidän väliseensä suhteeseen voitavan soveltaa yhteisomistusta yleensä koskevia sääntöjä.²¹

Osallisuudesta valokuvan valmistamiseen voidaan pitkälle sopia. Yksimielisyyden saavuttaminen voi tilanteiden monimuotoisuuden johdosta olla vaikeata.²²

Alkuperäinen valokuvaaja on se luonnollinen henkilö, joka on aikaansaanut *valokuvaustyölle tyypilliset elementit*, kuten käsitellyt kameraa sekä tähän toimintaan liittyen esimerkiksi valinnut kuvaushetken ja kuvakulman. Tavallisesti hän on se, joka samalla painaa kameran suljinnappia. Tämä ei ole kuitenkaan välttämätöntä, vaan filmin voi valottaa joku toinenkin henkilö (esimerkiksi apulainen). Esimerkiksi luontokuvauksessa esiintyy käytäntöä, jossa kamera telineineen asennetaan etukäteen kuvauspaikalle. Laukaisinta saattaa käyttää toinen henkilö kun kuvauksen yksityiskohdat suunnitellut henkilö. Edellä oli puhe myös vahvasti mekaanisista valokuvausmenetelmistä: valvon-

henkilöitä ja sitä voidaan käytännössä harjoittaa ja monesti harjoitetaan erityisellä toiminimellä." *Kivimäki* (1966) s. 215.

²⁰ Mietinnössä KM 1987:8 s. 77 todettiin näin: "Valokuvalaissa ei ole muuten otettu huomioon tilannetta, jossa useampi henkilö osallistuu kuvaukseen. Valokuvaajana pidetään yleensä sitä henkilöä, joka käyttää kameraa. Valokuvaoikeus ei sen sijaan yleensä kuulu henkilölle, joka esimerkiksi järjestää kuvauksen kohteen tai kehittää negatiivin." Ks. myös esimerkiksi NOU 1987:16 s. 10 - 11 ja siinä mainitut lähteet.

²¹ "Oikeus valokuvaan voi olla myös useammalla henkilöllä. Tällaisessa tilanteessa oikeudenhaltijain välistä suhdetta voitaneen arvostella yleisten siviilioikeudellisten perusteiden, lähinnä yhteisomistusta koskevien periaatteiden mukaan." KM 1987:7 s. 77. Sanotussa yhteydessä ei ole lähemmin todettu, mitä periaatteiden soveltamisesta seuraa.

²² Tekijällisyyskiistoja on esiintynyt esimerkiksi lääketieteellisessä ja luonnontieteellisessä tutkimuksessa, jolle on tyypillistä yhteistyö usean henkilön kesken. Kokeet, kuvaukset ja taulukoinnit voi suorittaa eri henkilö kuin tutkimusraportin kirjoittaja. Ks. lähemmin *Oesch*, SLL 1989 s. 226.

ta- ja satelliittikameroista samoin kuin automaattilaukaisijoiden eri variaatioista. Epäilemättä tämän kaltaistenkin järjestelmien takaa voidaan viime kädessä löytää ihmistyötä. Ongelma on siinä, miten kaukana olevaa ihmistyötä voidaan pitää lopputuloksen kannalta *tekijänoikeudellisen suojan perustavana*.²³

Mikäli valokuvaa suojattaisiin teossuojan avulla voitaisiin joutua pohtimaan yhteistekijällisyyden mahdollisuutta esimerkiksi kohteen järjestelijän tekijänoikeuden ja valokuvaajan tekijänoikeuden välillä. Yhteistekijällisyys valokuvaan kameran käyttäjän ja kohteen järjestelijän kesken on hyväksytty joissakin tapauksissa juuri teossuojajärjestelmän maissa.²⁴

Meidän lakimme kannalta tarkastellen yhteistekijällisyyttä koskeva tapaus "*Fotostylist*" (*GRUR Int.* 1991 s. 649) voi herättää ihmetystä sen takia, että kuvaajan katsotaan yleensä valmistavan kaksiulotteisen lopputuloksen. Kuvattavaa kohdetta järjestelleen henkilön, kuten somistajan, ei katsota valmistavan valokuvaa vaan korkeintaan asetelman. Estettä ei ole sillä, että tällaista kohdetta voidaan pitää taideteoksena.²⁵ Vaikka tuloksena syntynyttä valoku-

²³ Miller, Harvardin yliopiston professori, kertoo kysyneensä noin kolmen kymmenen vuoden ajan luennoillaan opiskelijoiltaan, onko kadulla kulkijalta pudonneen ja putoamisen voimasta lauenneen kameran ottama kuva tekijänoikeudellisesti suojattava teos. Viitaten amerikkalaisiin esimerkkeihin hän ei pidä vaadittavaa originaliteettia tällaisessa tilanteessa itsestäänselvyytenä. Toisaalta hän toteaa, ettei mekaaninen väline sinänsä ole este teossuojan saamiselle. Miller, Harvard Law Review, March 1993, s. 1071 – 1072.

²⁴ Hollannissa valokuvat saavat teossuojaa omaperäisyyttä koskevin edellytyksin (fotografische werken vuoden 1912 lain 10 §:n mukaan). Hollannin korkeimman oikeuden (*Hooge Raad*) ratkaisussa (*GRUR Int.* 1991 s. 649 "*Fotostylist*") kuvauskohteen asetellut somistaja (pääasiäisasetelman tekijä, joka oli ammatiltaan toimittaja) ja valokuvaaja katsottiin yhteistekijöiksi. Valokuvattavien esineiden "luova järjestely" katsottiin osatekijyyden perustavaksi toiminnaksi. Ks. lähemmin Cohen Jehoramin kommentit *GRUR Int.* 1991 s. 605 – 610, erit. s. 609. Ylioikeus (*Gerechtshof Amsterdam*) oli korostanut valokuvan luonnetta kaksidimensionaalisenä (eikä kolmidimensionaalisenä) tuotteena. Tämän vuoksi ylioikeus katsoi toisin kuin korkein oikeus, että valokuva oli sille ominaisen työn lopputuote ja että kohteen valinta samoin kuin järjestely olivat valokuvasta täysin irrallisia asioita. Ylioikeuden mukaan somistaja ei ollut valokuvateoksen yhteistekijä. Oikeuden mielestä kysymyksessä oli yhteenliitetty teos. Käsitykselle oli jonkin verran tukea aikaisemmassa oikeuskäytännössä. Sen sijaan *Hooge Raad* päätti yleisen syyttäjän (Asser) kantaa seuraten, että tekniikka on vain yksi aspekti valokuvateosten työprosessissa, jossa aikaansaadaan teokselle persoonallinen leima. Somistajasta tuli tällä perusteella valokuvateoksen osatekijä.

²⁵ Hollanninkin lain mukaan oikeudenhaltija on se, joka todella on ollut mukana luomassa teosta (die tatsächliche Urheberchaft). Vaikka laki on ollut tekijänoikeudellista yhteistyötä koskevan sääntelyn osalta niukkaa, on käytännössä tunnustettu myös yhteenliitetyn teoksen mahdollisuus. Esimerkiksi elokuvateoksen musiikki ja varsinainen elokuvateos on katsottu olevan erotettavissa toisistaan ("*La belle et la bête*" -tapaus; *Hooge Raad* 25.3.1949). Kuitenkin nyt puheena olevassa tapauksessa teos katsottiin sellaiseksi, jossa osat liittyivät kiinteästi yhteen. Kaksi erilaista tahoa, kuvaaja ja somistaja, olivat tavoitelleet yhdessä tietynlaisen tuloksen aikaansaamista, minkä

vaa suojattaisiin valokuvateoksena, kuvaajan ja järjestelijän panos voitaisiin tällöinkin erottaa toisistaan. He tekevät erilaisia tehtäviä, ja tällöin voidaan puoltaa yhteenliitetyn teoksen vaikutelmaa, jos kerran osat voidaan erottaa toisistaan. Tällöin niitä voidaan käyttää erillisten disponointien kohteena.²⁶

Usean henkilön osallisuus valokuvan valmistamiseen on meillä tunnustettu myös tekijänoikeusneuvoston käytännössä. Kameran suljinnapin painajaa ei katsottu pelkästään tässä ominaisuudessa yksin valokuvan valmistajaksi ValokL:n mukaan. Seuraava tapaus valaisee valokuvan valmistajan käsitettä lain mukaan.

TeN 1991:6 ("Ruskeakarhu"):

T:n tekemän rikosilmoituksen mukaan kustantaja W. oli julkaissut K:n kirjan ruskea karhu, jonka sivuilla 106 ja 108 oli T:n ilmoituksen mukaan hänen ottamansa valokuvat "Jäällä seisova karhu" ja "Jäissä pulikoiva karhu". T:n rikosilmoituksen mukaan K oli julkaissut valokuvat kirjassaan ilman T:n lupaa ja mainitsematta T:n nimeä kirjassa valokuvien julkaisemisen yhteydessä. (Valokuvaoikeusrikkomus, ValokL 1, 2, 3, 4 ja 18 a §:t).

Keskeinen kysymys neuvostossa oli se, ketä voitiin pitää kyseisten valokuvien valmistajana ValokL:n mukaan. Kuulustelupöytäkirjan perusteella todettiin, että kuvien ottamishetkellä paikalla olivat T ja A. Jälkimmäinen oli ollut kuvaamassa samaa kohdetta videolla. Kirjassa olevat kuvat on otettu K:n kameralla, jonka K. oli laittanut paikalleen ja asentanut. K. oli myös valinnut kuvakulmat. Kamera laukaistiin radio-laukaisimella.

Tekijänoikeusneuvosto katsoi, että oikeus valokuvaan voi kuulua useille henkilöille yhteisesti. Esillä olleen kuvaustilanteen katsottiin muistuttavan jossain määrin elokuvien ja televisio-ohjelmien kuvaustilannetta. Koska K. oli kertomuksen mukaan laittanut kamerasen paikalleen, asentanut sen ja valinnut kuvakulman, neuvosto katsoi, että K. oli toimenpiteillään osallistunut valokuvan valmistamiseen ja että hänellä oli oikeus valokuvaan, vaikka hän ei ollut kuvaushetkellä kuvauspaikalla. K:lla ei kuitenkaan katsottu olevan yksinään oikeutta valokuvaan, koska kamerasen oli laukaissut toinen henkilö.

Vaikka osapuolten kertomukset olivat jonkin verran ristiriitaiset, tekijänoikeusneuvoston enemmistö katsoi, että T:lla on oikeus valokuvaan, jos hän on itsenäisesti päättänyt kamerasen laukaisemisesta. Hänellä katsottiin olevan oikeus valokuvaan siinäkin tapauksessa, että hän on laukaissut kamerasen A:n määräyksestä, koska kamerasen laukaissijaa on yleensä pidettävä kuvan valmistajana, jolle valokuvaoikeus alun perin kuu-

vuoksi yhteisoikeus valokuvaan katsottiin mahdolliseksi. *Cohen Jehoram*, GRUR Int. 1991 s. 606 (ks. erityisesti kirjoittajan siteeraama yleisen syyttäjän Asserin mielipide).

²⁶ *Kivimäki* (1966) s. 51 - 55.

luu. Myös A:lla katsottiin voivan olla oikeus valokuvaan, jos hän oli määrännyt kuvan ajoituksen ja sillä tavoin määräävästi vaikuttanut kuvan valmistamiseen.

Yhteenvedossa todettiin vielä erikseen K:n oikeuden syntyperusteet: K:n katsottiin kuvauspaikalta poissaolostaan huolimatta osallistuneen valokuvan valmistamiseen, koska hän oli laittanut kamerasäädin paikalleen, valinnut objektiivit ja käytetyt valotusajat sekä määrännyt kuvan rajauksen. K:n lisäksi oikeus valokuvaan katsottiin kuuluvan myös T:lle, jota kamerasäädin pidettiin kuvan valmistajana, sekä A:lle, sikäli kuin hän oli määrännyt kuvan ajoituksen ja sillä tavoin määräävästi vaikuttanut kuvan valmistamiseen.

Eriävän mielipiteen esittänyt jäsen (Wager) taas katsoi, että jos T on kaukolaukaisimen avulla laukaissut toisen asentaman kamerasäädin kolmannen määräämänä ajankohtana, ei hän ole sillä tavoin määräävästi vaikuttanut valokuvaan, että myös hänellä olisi siihen ollut oikeus.

Syyttäjä teki asiassa päätöksen syyttämättä jättämisestä.²⁷

Valokuvalla ominaiset eli tyypilliset elementit saa yleensä aikaan se, joka on käsitellyt kameraa kuvaustilanteessa. Hän yleensä päättää valotushetkestä. Tosin valokuvaustyölle tyypillisiin elementteihin kuuluu epäilemättä muitakin asioita kuin pelkkä suljinnapin painaminen. Valokuvauksen muotoelementteihin vaikuttavia asioita ovat esimerkiksi kuvakulman, objektiivin aukon sekä polttovälin valinta. Jälkimmäiset vaikuttavat kuvan terävyysalueeseen ja perspektiivi-vaikutelmaan. Valokuvauksen "tyylitekijöitä" voidaan osoittaa lisäksi: valaistus (suunta ja kovuus) ja filmimateriaalin valinta (sävyerot) ovat niin ikään eräitä olennaisia kuvaustuloksessa ilmeneviä asioita.²⁸

Tapauksessa "Ruskeakarhu" kamerasäädin paikan, objektiivit (85 mm:n ja 105 mm:n objektiivit) ja kuvakulman oli valinnut toinen henkilö kuin laukaisimen käyttäjä. Sama henkilö oli vaikuttanut kuvan rajaukseen ja suljinaikoihin, vaikka hän ei ollutkaan paikalla valotushetkellä. Kuvaustilanteessa oli ollut paikalla kolmas henkilö, joka oli videokameralla filmaten tarkkaillut kuvattavan karhun liikkeitä ja käskyillään kehottanut kaukolaukaisimen käyttäjää painamaan suljinnappia. Tekijänoikeusneuvosto oli kolmen henkilön yhteis-oikeuden kannalla. Vähemmistöön jääneen jäsenen mielipiteen mukaan kuvaelementeistä pääasiallisesti päättänyt henkilö oli alkuperäinen oikeudenhaltija. Viimeksi mainittua kantaa voidaan pitää oikeana. Sitä tukee jo aikaisemmin todetun lisäksi seuraava katsaus oikeuskirjallisuuteen.

Pohjoismaisessa kirjallisuudessaakin on oltu lähinnä sillä kannalla, jonka

²⁷ Kajaanin kaupunginviskaalin viraston päätös 19.2.1992 (92/42); dnro 91/366.

²⁸ Saraste (1980) s. 175.

mukaan valokuvan valmistajana pidetään sitä luonnollista henkilöä, joka on määräävästi eli pääasiallisesti vaikuttanut valokuvan tyypillisiin osaelementteihin.

Koktvedgaardin mukaan kameraa käsittelevä luonnollinen henkilö saa oikeudet, mikäli hän määrää aiheen valinnasta, valotuksen laadusta ja valotushetkestä eli lähinnä siitä, koska ja miten kuva otetaan (hvis det ligger klart, at det er ham, der bestemmer, hvordan og hvornår billedet skal tages).²⁹

Lögbergin mukaan lähtökohta on että, kameran käsittelijä on oikeudenhaltija, vaikka joku muu on osoittanut tai järjestänyt aiheen. Hän on kuitenkin huomauttanut siitä, että juuri aiheen järjestely voi merkitä tiettyä henkilökohtaista leimaa ja että valokuvien osalta voimassa olevaa pääsääntöä noudatettaessa järjestelijän työ jää vaille suojaa. *Lögbergin* mukaan filmin valinta, valotusnopeuden määrittäminen, etäisyys ja kuvaterävyys muodostavat sellaisia elementtejä kuvaustoiminnassa, joiden kautta valokuvaajan panos voidaan yksilöidä. Näiden elementtien suojaamisen ajatusta hän näyttää puoltavan. Edellä mainittu syyttämättä jättämisspätös on sopusoinnussa *Lögbergin* tämän mielipiteen kanssa. Yhteisvalokuvien mahdollisuuteen *Lögberg*kään ei suhtaudu torjuvasti, vaan katsoo ne mahdollisiksi, jos kameratyö on jaettu useamman kesken: tällöin he saavat yhteisoikeuden.

*Karnellin*kin mukaan oikeus valokuvaan voi syntyä useammalle henkilölle yhteisesti. Hänenkin mukaansa heitä kaikkia voidaan pitää alkuperäisesti oikeutettuina (ursprungligt berättigad).³⁰

Tapauksessa (TeN 1991:6) ("Ruskeakarhu") K oli ammatiltaan valokuvaaja, joka oli vuosia harjoittanut luontokuvausta, erityisesti karhukuvausta. Hän oli tarkkaillut eläimiä ja järjestellyt kuvauspaikkoja. T oli toisen käskystä paina-

²⁹ *Koktvedgaard* (1988) s. 125. Hän myös hyväksyy yhteisoikeuden syntymisen (fælles fotoret).

³⁰ *Karnell*, NIR 1992 s. 460 ja 462. Hän ei esitä kannanotoilleen tässä yhteydessä lähempiä perusteluja. Väitöskirjassaan tarkastellessaan valokuvaoikeuden rakennetta hän näyttää alkuperäiseksi oikeudenhaltijaksi katsovan alkuperäisen fyysispersoonallisen oikeussubjektin (det diskuterade ursprungliga, fysiskt personliga rättssubjektet). Varsin tärkeänä työsuorituksena valokuvaoikeudellisen vaateen synnyttämisen kannalta *Karnell* pitävää valokuvan fiksaatiotapahtumaa (*själva fixeringen* som utgör det väsentliga momentet i förloppet). Televisiokuvaajan eli kameramiehen asemaa hän pitää muita kuvaajia heikompana sen takia, että joku muu kuin kameramies itse on määräämässä otoksista (mähända av att han icke påverkar själva upptagningen). *Karnell* (1970) s. 234 – 235, 242 – 243. Oppikirjassaan hän toteaa vain pääsäännöt ja nekin yksinkertaistaen seuraavasti: "Fotorätten tillhör ursprungligen fotografen, den som manövrerat kameran och därvid 'tagit bilden'. En presumtion gäller enligt 3 § FotoL för att den är bildens fotograf som på sedvanligt sätt förekommer med namn, firma eller allmänt känd signatur på ett foto eller betecknas på det sättet när fotobilden visas offentligt. Om bilden utgör resultat av beställningsarbete lägger dock lagen i det närmaste all rätt hos beställaren, om annat inte avtalats uttryckligen – ." (kurs. tässä.) *Karnell* teoksessa *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991) s. 56 – 57.

nut kameran radiolaukaisinsa. Häntä ei voitane pitää kuvaajana pelkästään sanotussa ominaisuudessa.

Kuvausaiheen valitsija ei pelkästään tässä ominaisuudessa pääse osalliseksi valokuvaoikeudesta. Mutta jos hän on samalla osallistunut valokuvaustyöhön, häntä voidaan pitää osallisena valokuvaoikeuteenkin. Jos kuvausaiheen valitsija on valokuvaustyöstä pääasiallisesti määrännyt henkilö, hän yksin on alkuperäinen oikeudenhaltija ValokL:n mukaan.

Monilla valokuvauksen alueilla (esimerkiksi mainoskuvauksessa) käytetään apulaisia samaan tapaan kuin muussakin taiteellista ja teknistä suorittamista vaativassa tuotannossa. Elokuvaustyö, freskojen maalaus ja seinävaatteiden valmistus ovat esimerkkejä usein paljonkin avustajia käyttävästä visuaalisesta tuotannosta tyypillisen valokuvauksen ulkopuolelta.³¹

Avustajat voivat toimia mukana useissa kuvauksen yksityiskohdissa. Vaativissa kuvauksissa (esimerkiksi mainoskuvauksessa) on usein kuitenkin yksi henkilö, joka lähinnä taiteellisteknisesti määrää kuvan kompositiosta, filmimateriaaleista, kohteiden tarkennuksesta, valaistuksesta ja muista valokuvauksen lopputulokseen vaikuttavista elementeistä. Mitään näistä ei ole laissa määriteltä ratkaisevaksi ”valmistajuuden” kannalta.

Viime kädessä alkuperäinen oikeudenhaltija joudutaan määrittämään valmiin kuvan ja sen tekoprosessin pohjalta. Yksittäisiä elementtejä analysoimalla joudutaan vastaamaan siihen, kenen suorituksesta lopputulos – valokuva – on syntynyt. Vaikka valokuvien kohdalla oikeudenhaltija näyttää ensi näkemältä helpolta selvittää, voi subjektin löytäminen kuitenkin olla monen olosuhteiden saneleman seikan ja niitä koskevan harkinnan summa.

4. Erityiskysymyksiä

4.1 Elokuvaaja ja valokuvaajan oikeudet

Siihen, kenen katsotaan alun perin saavan oikeudet elokuvan osana olevaan yksittäiseen filmiruutukuvaan, voi liittyä ongelmia.

Ohjaaja luetaan yleensä elokuvateoksen tekijöiden joukkoon TekijäL:n mukaan. Elokuvaajan kohdalla tämä on mahdollista mutta poikkeuksellista. Elokuvaaja saa ainakin ValokL:n mukaiset oikeudet.

Ohjaajaa voidaan pitää valokuvaoikeuden haltijana, jos juuri hän on osallis-

³¹ SOU 1990:30 s. 118.

tunut aktiivisesti kuvien aikaansaamiseen. Ohjaaja on saattanut määrätä kuvakulmasta, valaistuksesta, kuvaushetkestä jne.³² Lähtökohta on kuitenkin se, että elokuvaustyössä oikeudet valokuvaan saa yleensä kameraa käsittelevä henkilö eli elokuvaaja, ellei ole erityistä perustetta, jonka mukaan jonkun muunkin henkilön (erityisesti ohjaajan) osallisuutta kameratyöhön voidaan puoltaa.

Yhteisoikeus valokuvaan on elokuvaustyössä mahdollinen. Oikeudenhaltija määräytyy tässäkin viime kädessä sopimusten ja muiden olosuhteiden mukaan.

Tavallisesti elokuvan oikeudet siirtyvät työnantajalle tai tuottajalle sopimusten ja niitä koskevien lainsäädännösten nojalla (TekijäL 39 §). Elokuvaaajaa voidaan hänen asemastaan riippuen pitää varsinaisena tekijänä TekijäL 1 §:n mukaan vain, mikäli hänen katsotaan vaikuttavan elokuvan lopputulokseen luovasti (esimerkiksi hänen valitsemansa suggestiivinen kuvakulma, rytminen kuvakerronta jne.).³³ Elokuva syntyy sille tyypillisen yhteistyön tuloksena.³⁴ Elokuvaaajankin oikeudet siirtyvät yleensä tuottajalle elokuvan julkista esittämistä ja levittämistä ynnä muuta jakelua varten sen mukaan kuin on sovittu (TekijäL 39 §).

4.2 Tietokoneella muunneltujen kuvien oikeudenhaltija

Laissa ei ole erityissäännöksiä siitä, kenelle oikeudet koneellisesti muokattuihin valokuviin tulevat. Tietokoneen käyttö luovan toiminnan osana on kuitenkin murentanut traditionaalista tekijällisyyden käsitettä. Tästä huolimatta alkuperäinen oikeudenhaltija joudutaan ratkaisemaan tekijällisyyttä koskevien yleisperiaatteiden avulla.³⁵ Tietokonejohteista ja -avusteista luomista koskevat periaatteet merkitsevät tässä pääpiirteissään seuraavaa.

Oikeudet manipuloituun kuvaan saa olosuhteiden mukaan joko valokuva-

³² Tekijänoikeusneuvosto totesi selostetussa lausuntotapauksessaan TeN 1991:6 ("Ruskeakarhu") tästä kysymyksestä seuraavaa: "Elokuvien ja televisio-ohjelmien osalta voidaan kysyä, kuuluuko valokuvaoikeus yksittäisiin kuviin ohjaajalle vai kuvaajalle. Ohjaajalla on yleensä tekijänoikeus elokuvaan tai televisio-ohjelmaan. Valokuvaoikeus yksittäisiin kuviin on yleensä lähtökohtaisesti kuvaajalla. Erityisesti studiokuvauksissa ohjaaja saattaa niin yksiselitteisesti määrätä kuvan rajauksen, kuvakulman ja valaistuksen ja muut kuvaan vaikuttavat seikat, että oikeus kuvaan kuuluu ohjaajalle."

³³ *Salokannel* – Koskinen teoksessa *Niiniluoto* (1987) s. 65, *Salokannel* (1990) s. 30.

³⁴ Elokuva on pidetty milloin yhteenliitettynä teoksena, milloin kokoomateoksena. Ks. tästä ja elokuvan oikeudenhaltijoista *Godenhjelm* (1983) s. 130 – 144 (alun perin JFT 1966), *Haarmann* (1989) s. 30 – 31, *S:a* (1992) s. 85, *Kivimäki* (1966) s. 55 – 58 ja *Salokannel* (1990) s. 23 – 31.

³⁵ *Gervais*, IIC 1991 s. 628 – 654.

ja tai manipuloija taikka nämä yhdessä. Myös ohjelman tekijän panos tulee selvittää. Yleensä lopputuloksen tekijänä voidaan pitää tietokoneen ja siihen liittyvän ohjelman käyttäjää, joka muuttaa valokuvaa. Ohjelmoijan panos voi myös olla tulokseen olennaisesti vaikuttava. Tosin lähtökohta on, että ohjelmaa pidetään taiteilijan työvälineenä. Kaikki riippuu kuitenkin yksittäistapauksen tekijöistä. Jos lopputuloksena on muunnelma, yhteisoikeus tietokoneetta käyttävän ja alkuperäisen kuvaajan välillä on mahdollinen (ValokL 1 §). Jos lopputuloksena on vapaa muunnelma, kuvaaja ei saa enää mitään oikeuksia, vaan ne saa TekijäL 4 §:n 2 momentin mukaisesti tietokoneella luova henkilö.³⁶ Hänen panokseltaan edellytetään tällöin normaaliin tapaan itsenäisyyttä ja omaperäisyyttä. On siten mahdollista, että manipuloituun valokuvaan syntyy yhteisoikeus sekä tietokonetaiteilijaksi katsotulle muuntelijalle että valokuvaajalle itselleen.³⁷ Tietokone ja kamera voivat epäilemättä olla luovuuden välineitä, jotka sellaisina edellyttävät käyttäjältään työtä, tietoja ja taitoja.³⁸

Kysymys alkuperäisestä oikeudenhaltijasta on tärkeä sekä periaatteessa että käytännössä. Kun tulokinnalla selvitetään sitä, kuka yksittäistapauksessa saa määrätä valokuvasta, on otettava huomioon alkuperäinen oikeudenhaltija, sopimukset ja muut olosuhteet (esim. tietokoneohjelman ominaisuudet). Seuraavassa kiinnitetään huomiota tilaus- ja palvelussopimuksen pohjalta tapahtuvaan kuvaamiseen ja siinä yhteydessä tapahtuvaan oikeuksien mahdolliseen siirtymiseen.

³⁶ Vaikka tietokoneluumisen vaikutukset oikeudenhaltijan määräytymiseen ovat huomattavat joudutaan seuraavassa tyytymään muutamaa viittaukseen asiasta. Goldstein, ALAI-Congrès (1989) s. 439 – 452, 541 – 543, Gervais, IIC 1991 s. 643 – 646, 652 – 656, Liedes, NIR 1987 s. 431 – 433, KM 1987:8 s. 64 – 66, Maassen, ZUM 1992 s. 344 ja 347, Oesch, DL 1989 s. 799 – 805, Strowel, ZUM 1990 s. 391 – 392.

³⁷ KM 1987:8 s. 66. Ääritapauksessa ohjelmoijakin voi saada oikeuksia (esim. ns. älykkäät ohjelmageneraattorit). Liedes, NIR 1987 s. 432.

³⁸ Miller on pitänyt tietokonetta kameraa jossakin määrin vaikeampana luovuuden välineenä, koska hänen mielestään henkilö ei todennäköisesti tulevaisuudessa ainoastaan käske tietokonetta eri toimintoihin vaan myös osallistuu tietokannan ja ohjelman valmistamiseen. Tämä toiminta on hänen mielestään ainakin automaattikameralla kuvaavan valokuvaajan toimintaa vaativampaa ("a far more intricate intellectual process than that performed by the photographer in the hypothetical or one using an autofocus camera."). Miller, Harvard Law Review, Vol. 106, No 5, March 1993 s. 1072. Keskustelua siitä, kumpi edellyttää enemmän luovuutta, voidaan tosin käydä mielestäni loputtomiin.

5. Sopimussuhteen vaikutukset

5.1. Tilatut valokuvat

Yksi valokuvaajan oikeuksiin liittyvistä pohdituimmista oikeusongelmista on perinteisesti ollut oikeus tilattuun valokuvaan (*beställd bild, commissioned photograph*).³⁹ ValokL 15 §:n 2 momentissa on, sellaisena kuin se on laissa 35/91, säädettyä:

” – – Milloin valokuva valmistetaan tilauksesta, oikeus valokuvaan siirtyy tilaajalle, jollei toisin ole nimenomaan sovittu. Valokuvaaja saa kuitenkin yleiseen tapaan panna kuvan näytteille mainostarkoituksessa, mikäli tilaaja ei sitä kiellä.”

Tarkoitus on ollut säännellä kuvaajien ja tilaajien välisiä suhteita. Jälkimmäisten intressit ovat painaneet leimansa säännöksen sisältöön. Alun perin ValokL 15 §:ssä todettiin, että oikeus tilauskuvaan ”kuuluu” tilaajalle. Lainmuutoksella sana korvattiin ilmaisulla ”siirtyy” sen osoittamiseksi, että kyse on oikeuden siirtymisestä eikä alkuperäisestä kuulumisesta tilaajalle.⁴⁰ Alkuperäisen ValokL:n tilauskuväsäännöksen tarkoituksena ei ollut asettaa tilaajaa alkuperäisten oikeudenhaltijoiden joukkoon.⁴¹ Lainmuutos 35/91 oli kosmeettinen mutta kuitenkin selvätyvänsä tarpeellinen. ValokL 15 §:n tilauskuvia koskeva säännös on dispositiivinen eli asiaa koskevista periaatteista voidaan sopimuksin poiketa.⁴²

Tilauskuväsäännösten keskeisimmät ongelmat ovat seuraavat:

- mitä voidaan pitää tilattuna valokuvana (*tilatun kuvan käsite*)
- mitkä oikeudet ja minkälaisessa laajuudessa tilaajalle siirtyvät (*oikeuden siirtymisen laajuus*).

Liitännäinen ongelma on ollut myös kysymys *negatiivien* ja muun vastaavan materiaalin *hallinnasta*.

³⁹ Ks. kannanotoista esimerkiksi Bernitz, NIR 1979 s. 188 – 191, *Blomqvist* (1987) s. 123 ja 218, S:a, NIR 1984 s. 167 – 168, *Bruun, DL*. (1984) s. 205 – 208, *Danowsky – Ehne – Luterkort* (1980) s. 46 – 57, *Frøbert* (1987) s. 103 – 105, *Haarmann* (1989) s. 63, *Högrell* (1986), *Karnell* (1970) s. 186 – 187, 234, 242, *Kivimäki* (1966) 221 – 222, *Koktvedgaard* (1987) s. 126 – 127, KM 1987:7 s. 105 – 110, *Lögdberg* (1972) s. 105 – 106, S:a, NIR 1962 s. 256 – 258, *Söderholm* (1985) s. 111 sekä SOU 1956:25 s. 478 – 480 ja SOU 1990:30 s. 139 – 148.

⁴⁰ Sanojen muuttamista perusteltiin HE 161/90 vp. s. 57 näin: ”Voimassa olevan säännöksen mukaan oikeus valokuvaan kuuluu tilaajalle kyseisessä tilanteessa. Muutoksen tarkoituksena on selvittää, että myös tilattua valokuvaa koskeva oikeus kuuluu alun perin valokuvaajalle, vaikka se tilauksen yhteydessä siirtyykin tilaajalle.”

⁴¹ KM 1954:13 s. 23.

⁴² KM 1954:13 s. 23.

Laissamme ei ole tilatun valokuvan luonnehdintaa. Tilattuna valokuvana voidaan pitää toimeksiantosuhteessa syntynyttä valokuvaa. Kuvaustilauksen ei tarvitse olla yksityiskohtainen. – ⁴³

Työsuhteessa syntynyttä kuvaa ei yleensä pidetä tilattuna, koska kyse on pysyväisluonteisesta toimeksiannosta.⁴⁴ ValokL 15 § ei siten sovelly sen paremmin työ- kuin virkasuhteessakaan otettuihin valokuviin, vaan näitä koskevat omat sopimuksista ja niiden tulkinnasta johtuvat periaatteet.

Tilauksuvia otetaan niin tavallisten kuluttajien kuin elinkeinonharjoittajienkin pyynnöstä.⁴⁵ Erityisesti mainosalalla on paljon kuvaustoimeksiantoja ja myös tilattuja valokuvia, samoin kuin lehdistössä, televisiossa ja kustantamoissa.⁴⁶ Valokuvaaja toimii useimmiten yksityisenä elinkeinonharjoittajana tai pienehkössä yrityksessä.⁴⁷ Tällöin hänen ottamansa muotokuvat, perhejuhlakuvat jne. ovat yleensä tilattuja. Sopimusasetelma on erilainen suhteessa kuluttaja – valokuvaaja kuin suhteessa elinkeinonharjoittaja (esimerkiksi suuryritys) – valokuvaaja.⁴⁸

Kuvantoimitussopimuksissa on oikeuksien siirtymisestä usein nimenomaisia määräyksiä.⁴⁹ Jotkin kuvaajaryhmät ovat ottaneet yksipuolisesti laadit-

⁴³ Tekijänoikeuskomitea totesi tilauksella tarkoitetaan tässä yhteydessä ”tilaussopimusta, jolla valokuvaaja on saanut tilaajalta toimeksiannon kuvata jotakin. Mitä pitää kuvata, ei tarvitse olla erityisen tarkoin ilmoitettu. Työsuhteessa tapahtuva kuvaaminen ei kuulu 15 §:n soveltamisalaan.” KM 1987:7 s. 108 – 109.

⁴⁴ Kysymyksestä on esiintynyt eräiviäkin mielipiteitä. Niitä ja vastakkaisia mielipiteitä on esitelty erityisesti *Eka* (1987) s. 56 – 60. Esimerkiksi *Hesserin* mukaan tilauskuvasaännöstä voitaisiin soveltaa analogisesti palvelussuhteessa otettuihin kuviin. *Hesser* (1989) s. 60. Ks. myös *Peyron* (1985) s. 177. Vrt. *Blomqvist*, jonka mukaan työsuhde sellaisenaan ei merkitse tilaussuhdetta. *Blomqvist*, NIR 1984 s. 167. Meidän oikeutemme on jälkimmäisellä kannalla. Esim. KM 1987:7 s. 109 ja *L. Bruun* (1984) s. 207.

⁴⁵ Tilauksuvan käsitteestä esim. KM 1987:7 s. 109, *Bruun, L.* (1984) s. 207 – 208, *Haarmann* (1989) s. 63, S:a 199 – 200.

⁴⁶ Mainosalan etujärjestöt, Mainostoimistojen Liitto ja Mainostajien Liitto, ovat työskennelleet yhteisten ehtojen aikaansaamiseksi. Niissä on tarkoitus säännellä myös tekijänoikeuksia, erityisesti oikeuksien siirtoa. Toistaiseksi (keväällä 1993) ehtoja ei ole vielä julkaistu. Tiedot on saatu keväällä 1993 toimitusjohtaja Markku *Varhelalta* (Mainostoimistojen Liitto) sekä toimitusjohtaja *Kristiina Suhoselta* (Mainostajien Liitto).

⁴⁷ KM 1987:7 s. 107.

⁴⁸ Suhteessa kuluttaja – valokuvaaja jälkimmäinen on arvioitu ammattilaiseksi, joka pystyy pitämään helpommin puoliaan kuin kuluttaja. Tässä suhteessa ValokL 15 §:n pääsäännöllä on katsottu olevan erityinen merkitys. Sen sijaan suhteessa elinkeinonharjoittaja – valokuvaaja on tilanne erilainen, koska liikelaitoksella voi olla hyvä asiantuntemus ja taloudellisia resursseja. Vahvojen käyttäjien ei ole katsottu välttämättä tarvitsevan tilaajapresumtiota, koska nämä pystyvät valvomaan etujaan ilman tätäkin. KM 1987:7 s. 107.

⁴⁹ Esimerkiksi Oy Yleisradio Ab:n, Suomen valokuvajärjestöjen keskusliitto Finnfoto ry:n ja Suomen Sanomalehtimiesten Liitto ry:n (SSL) välinen sopimus 25.4.1991. Sopimus koskee valoku-

tuja määräyksiä tilaus- ja laskulomakkeisiinsa. Niiden mukaan esimerkiksi oikeudet tilattuunkin valokuvaan voivat jäädä valokuvaajalle. Riippuu viime kädessä sopimussuhteen tulkinnasta, miten tällaiset määräykset tulevat sopimuksen osaksi eli sitovat osapuolia.⁵⁰

Tilauskuvien ongelmia on esiintynyt oikeuskäytännössä.⁵¹

Tilauskuvista on eri maiden lakeihin omaksuttu oikeuksien siirtymistä helpottavia sääntöjä. Joidenkin maiden lakien mukaan oikeudet tilattuihin valokuviin pyritään pysyttämään suurelta osin valokuvaajalla. Sen sijaan joidenkin maiden lakien mukaan siirtyminen tapahtuu suoraan *ex lege* tilaajalle (*cessio legis*), josta ValokL 15 §:n 2 momentin tilaussäännös on esimerkki.

Onpa joissakin maissa tehty kompromissi ja päädytty sääntelyyn, jonka mukaan tilaajalle ja valokuvaajalle syntyy yhteisoikeus valokuvaan. Viimeksi

vien näyttämistä televisiossa ValokL 10 §:n mukaisesti. Valokuvaaja luovuttaa oikeudet joko kertakäyttöyksinoikeuksin tai jatkuvien yksinoikeuksin.

⁵⁰ Högrell on pohtinut sitovuutta muun ohella siltä kannalta, voiko tilaaja tulla sidotuksi pelkän passiviteettinsa perusteella. Valokuvaajan pidätyksestä, jolla tämä pidättää itsellään oikeudet tilattuun valokuvaan, voidaan pitää sopimuksen syntymisvaiheissa myös modifioituna vastauksena eli vastatarjouksena, johon liittyy muutos tai lisäys (OikTL 6 §:n 2 momentti). Kirjoittaja päätyy sille kannalle, jonka mukaan passiiviteetin vaikutuksille ei voida asettaa tässä suurta merkitystä. Sopimuksen päättämiseksi kysymykseen tuleva yhteistahto edellyttää, että osapuolilla on ollut mahdollisuus selvästi saada tiedot sopimusehdoista sopimusta päättäessään. Vaikka ValokL 15 § on dispositiivinen, sen syrjäyttäminen sopimuksin voi olla hankalaa sen vuoksi, että osapuolille asetetaan tällöin melkoisen suuria vaatimuksia. Högrell (1987) s. 27 ja siinä mainitut lähteet.

⁵¹ Tilattuja kuvia koskevia ovat meillä esimerkiksi: KKO 1970 II 78 ("Saves") ja Helsingin HO 25.11.1971/268 ("Huoneiston valokuvat"), julkaistu teoksessa Kempainen (1981) s. 589. Ks. myös ruotsalaiset ratkaisut NJA 1946 s. 501 ("Ohlanders negativ"), NIR 1974 s. 318 ("Ewa Rudlings foton") ja NJA 1982 s. 23 ("Bröllopsnegativ") (ks. tähän liittyen Bernitzin samaa tapausta koskeneiden kuluttajavalituslautakunnan ja hovioikeuden kannanottojen arviointia NIR 1979 s. 188 – 191 sekä itävaltalainen ylioikeusratkaisu Medien und Recht 1988 s. 202 ("Hochzeitsbilder"). Näissä tapauksissa valokuvaajaa ei velvoitettu luovuttamaan tilaajalle hallussapitämiään häävalokuvien negatiiveja. Meillä on julkilausuttu sama periaate työnantajan hallussa pitämien työntekijän ottamien kuvien kohdalla joita ei yleensä pidetä ns. tilattuina valokuvina, KKO 1987:8 ("Negatiivivir"). Tilanteessa, jossa tilaaja on saanut reproduktio-oikeudet ja kuvaaja pitää edelleen itsellään monistamiselle välttämätöntä kuvamateriaalia, valokuvaajaa suojataan itse asiassa mutkan kautta: ei välittömästi valokuvan suojanormien avulla vaan hallintaa koskevien normien mukaan. Negatiivin hallinta on ollut parhaimpia sarjakeinoja. Esim. Martin – Achard (1983) s. 318. Yleensä ammattivalokuvaajat ovat meillä pyrkineet pidättämään itselleen oikeudet myös tilattuun valokuvaan (muotokuvaajia lähinnä edustavan Suomen Valokuvaajain Liitto ry:n lasku- ja tilauslomake). Järjestely on mahdollinen, koska ValokL 15 §:n säännös on dispositiivinen, eli asiasta voidaan toisin sopia. Viime kädessä on tilaussuhdetta koskeva sopimus oikeudellinen tulkintaongelma, missä määrin sanotunlainen laskulomakkeen mukainen yksipuolisesti laadittu lausuma katsotaan tulevan molempia osapuolia sitovaksi eli siten sopimuksen osaksi. Ks. lähemmin Högrell (1987) s. 25 – 27 ja av. 50.

mainittu sääntelytapa on kuitenkin harvinainen.⁵²

ValokL 15 §:n uudistamisen (laki 35/91) oikeuspoliittisena tarkoituksena oli oikeussuhteiden selventäminen kuvatoimituksissa. Ajateltiin, että monta kertaa kuvilla ei olisi järkevää käyttöä tilaajan toiminnan ulkopuolla. KM 1987:7 s. 106. Vaikka samalla on haluttu turvata valokuvaajan oikeuksia, näkyy ValokL 15 §:ssä edelleen voimakkaat tilaajaintressit (" – – tilaajalle, jollei toisin nimenomaan ole sovittu."). Kuvaajan täytyy sopia asiasta erikseen, mikäli hän haluaa säilyttää käyttöoikeudet itsellään.

Edellä osallisuutta valokuva-oikeuteen koskevan tarkastelun yhteydessä todettiin, miten tilaaja voi käytännössä tuntuvasti vaikuttaa kuvaamiseen.⁵³ Tilaajasta ei pelkästään tässä ominaisuudessa tule alkuperäistä valokuvaajaa edes osaksikaan, ellei hän sitten ole ottanut osaa varsinaiseen valokuvaamistoimintaan.

Tilaajalle siirtyvien oikeuksien laajuus ValokL 15 §:n 1 momentin mukaan on ongelmallinen. Lainkohta antaa sanamuotonsa perusteella vaikutelman "kaikkien oikeuksien" siirtymisestä tilaajalle. Varmaa onkin, että tilattujen valokuvien kohdalla taloudelliset oikeudet siirtyvät. Vaikka *droit moralin* siirtymistä on pohjoismaisessa kirjallisuudessa varsin vahvasti kannatettukin, ei voitane katsoa, että moraaliset oikeudet tilauskuvien osalta menisivät ilman muuta toimeksiantajalle.⁵⁴ *Droit moral* -periaatteiden mukaan kuvaaja ei menetä aatteellisten etujensa suojaa koskevia reagointimahdollisuuksiaan, vaikka toimeksiantaja saisi ns. tilaajan oikeudet valokuvaan. Komiteammekin käsityksen mukaan, moraalisten oikeuksien siirtyminen tilaajalle edellyttää sopimusta osapuolten kesken.⁵⁵ ValokL 15 §:n mukaan tilaajalle siirtyvät vain käyttöoikeudet eli taloudelliset oikeudet.⁵⁶

⁵² Näin on tehty Filippiinien laissa. WIPOn valokuvateosten suojaa koskeneen asiantuntijakouksen dokumentti UNESCO/WIPO/CGE/PHW/3 s. 17. Suomi on tässä yhteydessä erheellisesti luokiteltu kuuluvaksi maihin, jossa tilaaja on alkuperäinen oikeudenhaltija. Oikea kanta on kuitenkin se, jonka mukaan tilaajan oikeusasema alkuperäisenkin ValokL:n 15 §:n 1 momentin mukaan perustui myös lakimääräiseen siirtymään (*cessio legis*).

⁵³ KM 1987:7 s. 106: "Tilaajalla on usein myös pienempi tai suurempi panos kuvaukseen: se voi olla olosuhteiden järjestäminen kuvaukselle tai esimerkiksi myötävaikutus kuvaukseen tarkkojen ohjeiden muodossa."

⁵⁴ *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991) s. 58. *Rosén* (1992) s. 22. Lähteissä katsotaan *droit moralin* siirtyvän tilaajalle.

⁵⁵ KM 1987:7 s. 115 – 116. Ks. myös *Haarmann* (1992) s. 263.

⁵⁶ KM 1987:7 s. 109 – 110. Ratkaisussa KKO 1970 II 78 ("Saves"), joka on lainmuutosta 35/91 edeltäneeltä ajalta, katsottiin kilpailukuvat tilauskuviksi. Ratkaisun mukaan valokuvateoksen julkaisemista varten asetetulla toimikunnalla oli oikeus tehdä muutoksia valokuvaajan esittämään

Palvelussuhteessa (työ- tai virkasuhteessa) otettu valokuva ei ole tilattu valokuva. Tällöin kyseessä on luonteeltaan useimmiten yleinen ja pitkään jatkuva toimeksiantosuhde. Tilauksen tulee olla tietyllä tavalla määritelty.⁵⁷ Vaikka toimeksiannon ei tarvitse olla yksityiskohtainen, jotta kyse olisi tilatusta valokuvasta, edellytetään kuitenkin etukäteispyyntöä kuvata jotakin.⁵⁸

5.2 Työsuhtevalokuvat

Työssä valmistetut tuotteet ("työn hedelmät") tulevat työoikeuden oppien mukaan työnantajan hyväksi. Hän voi vapaasti myydä esim. teollisuustuotteita, jotka on valmistettu hänen tehtaassaan.⁵⁹ Tämän mukaisesti esimerkiksi lehden palveluksessa olevan kuvaajan tai toimittajan valmistama työnantajan kustantama valokuvamateriaali kuuluu lehtitalon omistukseen.

suunnitelmaan teoksen kuvausaiheista. Kuitenkaan valokuvia ei katsottu muutetun valokuvaajan arvoa valokuvaajana loukkaavalla tavalla eikä julkistetun häntä loukkaavassa muodossa tai yhteydessä. Eräässä toisessa HO:ssa ratkaistussa tapauksessa (*Helsingin HO 25.11.1971/268 "Huoneiston Valokuvat"*) arkkitehti X ja hänen vaimonsa (Y), joka oli sisustustaiteilija, olivat pyytäneet valokuvaajaa (A) kuvaamaan erään heidän sisustamansa huoneiston. Tämän A oli tehnytkin. A oli kuitenkin paitsi myöhästynyt toimituksessaan myös myynyt valmistamiaan kuvia viisi kappaletta eräälle ulkopuoliselle yhtiölle. Valokuvaaja A:n katsottiin myydessään kuvat yhtiölle ja yhtiön julkaistessa ne varmistautumatta oikeudesta niiden käyttämiseen menettelleen oikeudettomasti ja rajoittaneen puolisoiden mahdollisuutta käyttää hyväkseen po. valokuvia ammattiaan harjoittaessaan. A ja yhtiö veloitettiin maksamaan korvauksia tilaajille. *Castrén* on immateriaalioikeudellisia korvaussääntöjä koskevassa monografiassaan ilmeisestikin selostanut samaa tapausta, tosin ilmoituksin, että RO olisi käsitelty asian lopullisesti. Hän katsoo tilanne-erehdyksen esiintyneen selostamassaan ratkaisussa. Tilanne-erehdyksellä voidaan ymmärtää sitä, että asianomaisella on perusteltu aihe luulla omaa toimintaansa lailliseksi. *Castrén* (1972) s. 61 – 63 ja mainitut lähteet. Ratkaisussa "Huoneiston valokuvat" valokuvaaja itse loukkasi oikeutta valokuvaan, joka kuului tilaajalle. Hän valokuvaajana saattaa joutua tilanne-erehdykseen, koska hänellä voi olla perusteltua aihetta luulla olevansa laillinen oikeuksien haltija. Tilanne voi vaikuttaa vastuuseen sitä lieventävästi.

⁵⁷ *Bruun, L.* (1984) s. 207 – 208. Hänen mukaansa osapuolen on täytynyt osoittaa aihe, valokuvauksen ajankohta ja muut olosuhteet, jotta voidaan puhua tilatusta valokuvasta. Tällöin valokuvaajalle jää suhteellisen vähän liikkumavaraa. Vrt. av. 49. *Haarmann* taas on sitä mieltä, että lain vaietessa ei voida lähteä siitä, että tilaustoimeksiannon tulisi käsittää selvät määräykset siitä, mitä ja miten tulee kuvata. *Haarmann* (1992) s. 199 – 200.

⁵⁸ *Blomqvist, NIR* 1984 s. 167 ja siinä mainitut esimerkit. Eräs lehti oli pyytänyt freelancevalokuvaajalta erästä hotellia esittäviä kuvia. Viidestä toimitetusta kuvasta lehti käytti kahta. Ne katsottiin tilatuiksi. *Aalborg ret.* 7.12.1981. *Ufr* 1982 s. 861 ("Hotel Krik Vig, Agger"). Vrt. *Østre landsret* 14.6.1984 ("Holbaek Amts Venstreblad"), jossa yhteydessä ratkaistussa tapauksessa freelancekuvaajan lehdele toimittamia kuvia ei pidetty tilattuina.

⁵⁹ *Schmidt* (1988) s. 190, *Bruun, N.* (1982) s. 34 – 37 (keksintöjen kannalta), *Strandén* (1985).

Immateriaalioikeuden peruslähtökohta on toinen. Immateriaalinen yksinoikeus – kuten oikeus valokuvaan – kuuluu alun perin työntekijälle. Häneltä oikeus voi siirtyä työnantajalle, joka saa *johdannaisen* oikeuden. Työ- ja tekijänoikeuden välisen ristiriidan ja samalla immateriaalisen oikeuden siirtymiskysymysten ratkaisemiseksi lakiimme ei ole otettu yleistä normia.⁶⁰ Lain pitkälle vaietessa työsuhdevalokuviinkin liittyvien oikeuksien siirtymisen peruste, laajuus ja mahdolliset korvaukset joudutaan ratkaisemaan kiinnittämällä huomio yksittäistapauksen olosuhteisiin, erityisesti sopimussuhteen sisältöön.

Työsuhdevalokuvia eli työntekijän palvelussuhteessa (työ- tai virkasuhteessa) valmistamia kuvia tuotetaan ja käytetään erityisesti lehdistössä, mainosallalla, televisio- ja elokuvayhtiöissä.

ValokL ei sisällä mitään sääntöjä oikeuksien siirtymisestä työ- tai virkasuhteessa.⁶¹

Valokuvaajan oikeudet kuuluvat yksinoikeusperiaatteen mukaisesti alun perin valokuvaajalle itselleen. Häneltä ne voivat siirtyä sopimussuhteiden nojalla työnantajalle. Siirtyminen palvelussuhteessa voi tapahtua joko nimenomaan tai hiljaisesti.⁶² Joissakin tapauksissa palvelussuhteen ehdoista voidaan osoittaa nimenomaisia määräyksiä valokuvan käyttöoikeuden siirtymisestä työnantajalle. Lukuisissa työsuhteissa näin ei ole tapahtunut, mutta työntekijä on voinut tosiasiallisesti sitoutua tuottamaan valokuvia työnantajansa tarpeisiin.⁶³ Hän harjoittaa ammattiaan useimmiten työnantajan kustantamilla välineillä ja materiaalilla. Voidaan ajatella, että tällöin käyttöoikeudet

⁶⁰ TekijäL 40 b § koskee ainoastaan tietokoneohjelmaa ja siihen välittömästi liittyvää teosta. Ks. lähemmin *Bruun, N.* (1993).

⁶¹ Sääntelemättömyys koskee pitkälle myös teoksia. Tietokoneohjelmia koskeva TekijäL 40 b § on säännön vahvistava poikkeus. HE 161/90 vp. sivulla 21 perusteltiin erityissääntelyä mm. sillä, että ohjelmistotuotannon katsottiin eroavan oleellisesti muista tekijänoikeudellisesti suojatuista tuotantosektoreista, joissa työsuhdeluomista esiintyy (ryhmytyön ja teollisen prosessin piirteet, työ-määrän suuruus, osatekijöiden panosten erottamisvaikeudet, mahdolliset hankaluudet sopimussuhteissa kolmansien kanssa). Työsuhdeluomisen sääntöjä on tosin pyritty aikaansaamaan lakiin, mutta voimakkaiden näkemyserojen vuoksi tässä ei ole onnistuttu. KM 1987:7 s. 118 – 148; ks. myös eriävät mielipiteet s. 182 – 222. Yleismaailmallisesti katsoen työsuhdekysymysten sääntely laissa on yleisempää teollisoikeuden (erityisesti patenttioikeuden) kuin tekijänoikeuden puolella. *Godenhjelm, NIR* 1986 s. 162 – 173.

⁶² Ks. esimerkiksi *Godenhjelm, NIR* 1978 s. 323 ja 339 ja siinä mainitut lähteet sekä *Hesser* (1989) s. 37 ja 60.

⁶³ Työntekijän velvollisuus valmistaa valokuvia voi ilmetä työ- tai työehtosopimuksesta. Vaikka näissä ei olisiakaan yksityiskohtaista tehtäväkuvausta, saattaa kuitenkin muista seikoista (johtosäännöt, työnantajan käskyt jne.) ilmetä, että näin on ollut tarkoitus. On katsottu mahdolliseksi, että työntekijä voi myös tosiasiallisella jatkuvalla toiminnallaan osoittaa, mitkä ovat hänen työtehtäviään. *Mansala, teoksessa Niiniluoto* (1987) s. 92.

valokuvaan siirtyvät hiljaisesti työnantajalle.⁶⁴

Siirtymisen peruste ja laajuus voidaan tosin selvittää luotettavasti vain silloin, kun otetaan huomioon yksittäistapauksen olosuhteet, erityisesti sopimussuhteen sisältö. Tilanteet eivät ole kaavamaisia.

Tekijänoikeuksien siirtymiskysymyksiä ratkaisemiseksi on oikeuskirjallisuudessa pyritty korostamaan ns. normaalikäytösääntöä.⁶⁵ Sen mukaan oikeudet voivat siirtyä työnantajalle tämän tavanomaisessa toiminnassa käytettäväksi, mikäli sopimussuhteen voidaan katsoa tätä edellyttävän. Siten työnantaja saanee oikeudet työtehtävien täyttämiseksi aikaansaatuun kuvamateriaaliin siinä laajuudessa kuin voidaan pitää perusteltuna työnantajan tavanomaisen toimialan kannalta.⁶⁶ Ongelmallisia tilanteet ovat esimerkiksi silloin, kun valokuvaus ei kuulu työntekijän säännönmukaiseen työhön ja kun kuvia käytetään työnantajan normaalin toimialan ulkopuolella.

Normaalikäytösääntö on perusmuodossaan yleisluonteinen ja myös tulkinanvarainen. Siitä ei ole kovin paljon apua varsinkaan, jos olosuhteet ovat kovasti aikojen kuluessa muuttuneet palvelussuhteen alkamiseen verrattuna. Työnantajan toimiala on voinut muuttua jne.⁶⁷

Työnantajan oikeus työntekijän työssä ottamiin valokuviiin on aina *johdannainen* (derivatiivinen) ja kuvaajan itsensä oikeus *alkuperäinen*. Etutilannetta ja siihen liittyviä olosuhteita joudutaan käytännössä tulkitsemaan yksinoikeusperiaatteen mukaisesti: vain sellaiset oikeudet siirtyvät työnantajalle, joiden voidaan sopimusten ja olosuhteiden perusteella katsoa selvästi siirtyvän (ns. ahdas tulkinta). Sama koskee yksittäisten oikeuksien siirtymisen laajuutta: vain selvästi siirretyksi aiottu osat oikeuksista siirtyvät. Epätietoisissa tapauksissa oikeuksien siirtymisen perustetta ja laajuutta tulkitaan yksinoikeuden haltijan eduksi.⁶⁸

Työsuhdevalokuvien käyttöoikeuksista on pyritty sopimaan eri aloilla, mutta olosuhteet ja sopimistavat vaihtelevat varsin paljon. Lehdistöalan työehtosopimukset, jotka ovat meillä varsin pitkään sisältäneet määräyksiä tekijänoikeuksista,

⁶⁴ Mansala, teoksessa *Niiniluoto* (1987) s. 95.

⁶⁵ Esimerkiksi Haarmann (1992) s. 232, Peyron (1985) s. 185 – 186, Svensäter (1991) s. 378. Normaalikäytösääntö sisältää presumtion siitä, että työnantaja saa sopimusten puuttuessaakin työntekijänsä luomaan teokseen toimintansa edellyttämän käyttöoikeuden.

⁶⁶ Karnell teoksessa *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991) s. 55, Kivimäki (1966) s. 30 ja s. 221, *Liedes* KM 1987:7 s. 185.

⁶⁷ Haarmann (1992) s. 232.

⁶⁸ Ks. siirtymisen perusteista ja laajuudesta *Godenhielmin* yksityiskohtainen esitys, NIR 1978 s. 321 – 351 sekä *Liedes*, DL 1977 s. 250 – 251.

ovat yleensä olleet suojattavan työsuhdemateriaalin kertajulkaisun kannalla.⁶⁹

Nykyisin vielä voimassa olevan graafisen alan työehtosopimuksen 5 §:n pöytäkirjamerkinnän numero 2:n mukaan kuitenkin valokuvien kohdalla on omaksuttu toisenlainen periaate.⁷⁰ Toimittajan tai kuvaajan ottamia valokuvia voidaan julkaista myös uudelleen. Järjestelyn mahdollisti aikanaan valokuvaajille sovittu yleinen palkanlisä.⁷¹ Mainitun pöytäkirjamerkinnän mukaan työnantaja, joka harjoittaa sähköistä viestintää, voi käyttää lehdessä julkaistua tai julkaistavaksi aiottua suojattua aineistoa näissä viestimissä korvauksetta. Liitesopimusmallin mukaan lehtikuvaajan moraaliset oikeudet säilyvät hänellä itsellään.

Voimassa olevan tes:n tekijänoikeusperiaatteet kuva-aineiston luovutuksesta ja luovutuksesta maksettavasta korvauksesta eivät koske lehdille valokuvia välittävää kuvatoimistoa eivätkä kuvatoimistossa työskentelevää lehtikuvaajaa, ellei toisin ole sovittu.⁷²

Lehdistömme työsuhtevalokuvia koskevien nykyisten tes-määräysten todellinen sisältö ei ole toistaiseksi ollut arvovaltaisen tulkinnan kohteena esimerkiksi työtuomioistuimissa. Työsuhtevalokuvia koskenut ratkaisu *KKO 1987:8 ("Negatiivit")* liittyi sellaiseen työsopimusaikaan, jolloin oltiin valokuvien kohdalla vielä pääsääntöisen kertajulkaisuperiaatteen kannalla. Esillä ollut tapaus oli myös työtuomioistuimen (TT) lausunnon kohteena siltä osin kuin kyse oli työehtosopimuksen tulkinnasta.⁷³ Tapauksessa testattiin kertakäyttöperiaatteen sisältöä, lähinnä periaatteen rajoja valokuvaajan osalta. Työnantaja veloitettiin maksamaan korvauksia kertakäytön ylittäneestä julkaisemisesta.

Ruotsinkielisen tapauksen suomenkielinen otsikko kuuluu lyhyesti näin:

"Valokuvaaoikeus. Lehtivalokuvaajan työnantajalla, joka oli kustantanut

⁶⁹ Ks. lähemmin GTT:n ja SSL:n tes 1989 – 1992 5 § ja sitä koskevat pöytäkirjamerkinnät 1 – 5 s. 4 – 5 sekä toimittajan liitesopimus (tekijänoikeuksista), lehtikuvaajan työsopimus, liitesopimus (lehtikuvaajan oikeuksista) s. 79 – 83. Määräyksiä tekijänoikeuksista on sisällytynyt tes:iin jo 1960-luvulta. *Hyppönen* (1985) s. 1.

⁷⁰ Ed. av. mainitun tes:n voimassaoloa on pidennetty syksyyn 1993 saakka.

⁷¹ Ks. *Hyppösen* selvitys lehdistöalan työehtosopimusten tekijänoikeusmääräysten kehityksestä ja sisällöstä. *Hyppönen* (1985).

⁷² Po. tes:n 5 §:n pöytäkirjamerkintä n:o 3. Ks. kuvatoimistokuvaajien aseman sääntelyn kehityksestä *Hyppönen* (1985) s. 1 – 2.

⁷³ TT:n lausunto 27/84 (9.2.1984). Siinä TT totesi muun muassa, että työehtosopimuksen määräykset koskivat vain valokuvaajan oikeutta julkaista kuvamateriaalia. Määräyksistä ei voitu TT:n mukaan päätellä, että valokuvaajalla olisi omistusoikeus valmistamiensa kuvien negatiiveihin. TT ei katsonut kuitenkaan voivansa lausua, missä tapauksissa ja millä edellytyksillä omistusoikeus tulisi valokuvaajalle.

filmimateriaalin, oli oikeus myös valokuvaajan työsuhteen päätyttyä pitää hallussaan tämän työssä ottamien valokuvien negatiivit.”

Tapauksen kulku eri oikeusasteissa oli seuraava:

Kanne: Tom Wiklund (W) oli Ålands Tidnings-Tryckeri Ab-nimiselle yhtiölle (ÄTT) toimittamassaan haasteessa esittänyt, että hän oli toiminut lehtivalokuvaajana Åland-sanomalehdessä 1.9.1969 – 14.5.1981. Hän katsoi, että oikeus valokuvaan oli sillä, joka valokuvan oli valmistanut. GTT:n ja SSL:n välisen vuonna 1980 solmitun sanomalehtien, aikakauslehtien ja paikallislehtien sekä uutis- ja kuvatoimistojen henkilöstöä koskevan tes:n 5 §:n mukaan, johon Åland oli työnantajana sitoutunut, työnantajalla oli oikeus julkaista kerran työntekijän työssä ottama kuva-aineisto. Tämän jälkeen käyttöoikeudet siirtyivät valokuvaajalle. Sen jälkeen kun W:n työsuhde oli lakannut 14.5.1981, yhtiö oli ilman hänen lupaansa julkaissut 29 valokuvaa, jotka W oli valmistanut työsuhteensa kuluessa ja jotka oli jo kerran julkaistu aikaisemmin.

ÄTT oli kieltäytynyt luovuttamasta takaisin W:lle negatiivaineistoa sellaisiin valokuviin, jotka hän oli ottanut työsuhteen aikana ja jotka oli jo kerran julkaistu. Tästä syystä W:lle oli aiheutunut menetys, koska hän ei pystynyt käyttämään työssään kuvamateriaalia.

Näillä perusteilla W vaati, että ÄTT veloitettaisiin suorittamaan ValokuvaL 19 §:n 1 momentin mukaisena kohtuullisena hyvityksenä valokuvien luvattomasta käyttämisestä yhteensä 4 060 markkaa sekä korvauksena saman lain 19 §:n 2 momentissa tarkoitettua muusta menetyksestä 15 000 markkaa, molemmat määrät 5 %:n korkoineen haaste päivästä lukien sekä korvausta todellisia materiaalikuluja vastaan luovuttamaan negatiivit W:n työsuhteessa ottamiin valokuviin, jotka oli jo kerran aikaisemmin julkaistu.

Vastine: ÄTT kiisti kanteen ja katsoi, että työpaikalla oli syntynyt tapa, jonka mukaan yhtiöllä oli oikeus julkaista useita kertoja työntekijöiden ottamia valokuvia ilman erillistä korvausta. W:lla oli oikeus osaltaan luovuttaa julkaisu-oikeudet edelleen (rätt att övelåta utgivningsrätten), tosin eräitä nimettyjä kilpailevia lehtiä lukuun ottamatta. W:n oikeuksista oli tehty kirjallinen sopimus. Tätä menettelytapaa oli käytetty kahdentoista vuoden ajan, ja tämän vuoksi yhtiön mukaan tästä oli muodostunut työsopimuksen osa. Käytäntö oli antanut kummallekin osapuolelle suurempia etuja kuin tes:n mukaan oli asian laita. Yhtiö katsoi vielä, että W:lta ei ollut kielletty oikeutta käyttää filmimateriaalia ja että hän ei ollut koskaan pyytänyt sellaista oikeutta. Yhtiö kiisti W:n vaatimuksen siitä, että hänelle myönnettäisiin omistusoikeus niihin valokuviin, jotka olivat yhtiön arkistossa.

KO: Ahvenanmaan KO piti selvitettyinä, että W oli ollut ajalla 1.9.1969 – 14.5.1981 Åland-lehden palveluksessa lehtikuvaajana. Lehti ilmestyi säännöllisesti Maarianhaminassa. Sen omisti ÄTT. Osapuolten välillä katsottiin olevan työsopimus, minkä lisäksi osapuolten katsottiin olleen sidottuja GTT:n ja SSL:n tekemään työehtosopimukseen. Lisäksi osa-

puolet olivat kirjallisessa sopimuksessa 16.5.1978 sopineet kyseisen työehtosopimuksen 5 §:n mukaista järjestelyä laajemmasta oikeudesta W:lle. Sopimus koski valokuvia, jotka oli ottanut työssään. Sitä paitsi työpaikan käytäntö oli suonut yhtiölle tes:ta laajempia etuja. Edut olivat muodostuneet työsopimussuhteen osaksi. Siten W:lla oli oikeus osaltaan käyttää valokuvia omiin tarkoituksiinsa ja myös eräin poikkeuksin luovuttaa julkaisu-oikeus edelleen omaan lukuunsa. Yhtiöllä oli osaltaan oikeus lehdessään julkaista ilman lisäkorvausta ne valokuvat, jotka W oli ottanut työsuhteensa aikana.

Sen jälkeen kun ÅTT oli 14.5.1981 purkanut W:n työehtosopimuksen, yhtiö oli lehdessään julkaissut yhteensä 29 valokuvaa, jotka W oli ottanut työsuhteensa aikana ja jotka aikaisemmin oli julkaistu ainakin kerran Åland-lehdessä.

KO katsoi, että yhtiön oikeus julkaista W:n työsuhteen aikana ottamat valokuvat sen jälkeen kun työehtosopimus oli purettu, on arvioitava työehtosopimuksen määräysten valossa. Sen jälkeen kun ÅTT oli purkanut W:n työehtosopimuksen, ei yhtiö voinut enää vedota niihin työehtosopimuksen ehtoihin, jotka olivat erityisen myönteisiä yhtiölle, mikä yhtiön olisi tullut käsittää. Sen tes:n 5 §:n 2 momentin mukaan, johon osapuolet olivat sidottuja, yhtiöllä oli ainoastaan oikeus kerran julkaista valokuvat. Koska yhtiö oli kuitenkin *julkaissut uudelleen työehtosopimuksen purkamisen jälkeen* 29 W:n ottamaa kuvaa, KO, ottaen huomioon, että W:lla oli yksinomainen oikeus valokuvuihin ValokuvaL 1 §:n 1 momentin ja 19 §:n 1 momentin nojalla, *velvoitti* ÅTT:n maksamaan kohtuullisena *korvauksena* kysymyksessä olevista kuvista 1 450 markkaa, mikä vastasi 50:tä markkaa valokuvulta, sekä viiden prosentin koron 2.9.1982 lukien. Korvauksen vahvistamisen yhteydessä KO on ottanut huomioon, että julkaiseminen on tapahtunut ilman W:n lupaa, mutta myös samalla sen, että valokuvat oli otettu työsuhteen aikana ja työnantajan materiaalia käyttäen.

KO *hylkäsi* W:n vahingonkorvausvaatimuksen, joka oli perustunut siihen, että hän oli muun muassa menettänyt mahdollisuuden muun muassa tuotannollaan osallistua erääseen Maarianhaminaa esittelevään kuvateokseen. KO katsoi, ettei W ollut näyttänyt yhtiön toiminnallaan olleen vastuussa sanotusta menetyksestä. KO *hylkäsi* W:n vaatimuksen myös sen suhteen, että ÅTT *palauttaisi negatiivit* kuvien osalta, jotka W oli ottanut työsuhteen kestäessä ja jotka oli kerran julkaistu aikaisemmin.

ÅTT oli työsuhteen aikana kustantanut negatiivimateriaalin. Se seikka sinänsä, että W oli muokannut materiaalia valokuvaamalla, ei voinut perustaa omistusoikeutta materiaaliin. ("Den omständigheten, att materialet genom Wiklunds fotografering bearbetats, kunde inte konstituera äganderätt till negativerna.") Omistusoikeus negatiiveihin saattoi siirtyä W:lle ainoastaan erityisen sopimuksen tai työehtosopimuksessa, työehtosopimuksessa taikka laissa olevan määräyksen nojalla. ÅTT oli KO:ssa selvästi ilmoittanut, että yhtiö ei ollut halukas tekemään siviilioikeudellista sopimusta negatiivien luovuttamisesta.

W:n valokuvuihin liittyvän tekijänoikeuden toteuttaminen edellytti kuitenkin

kin, että W:lla olisi ollut negatiivit saatavilla. Yhtiö oli oikeudenkäynnin aikana vakuuttanut, ettei se aikonut kieltää W:lta tätä oikeutta.

HO: Turun HO, jonne kumpikin osapuoli oli saattanut jutun, katsoi ÅTT:n ilmoittaneen, että W:lla olisi myös työsuhteen päättymisen jälkeen mahdollisuus päästä käsiksi työsuhteensa aikana ottamiensa ja yhtiön julkaisemien valokuvien negatiiveihin. *W ei ollut näyttänyt vastoin tätä väitettä, että häneltä olisi kielletty sanottu oikeus.* Siten W ei ollut näyttänyt, että yhtiö olisi aiheuttanut hänelle vahinkoa. Näillä ja muilta osin KO:n oikeiksi katsomilla perusteilla HO katsoi, ettei ollut syytä muuttaa lopputulosta, johon KO oli päätenyt.

KKO: HO:n tuomiota ei muuteta.

(kurs:t tässä.)

Lehden työntekijänä olleen valokuvaajan hyvitystä koskeva vaatimus hyväksyttiin kertajulkaisemisen ylittävältä osalta uudelleenkäytön takia. Työnantaja joutui kantamaan haitan siitä, että se ei voinut näyttää saaneensa kertajulkaisemista laajempaa oikeutta. Tosin työnantaja oli vedonnut työpaikalla vallinneeksi väittämänsä tapaan. Valokuvaajan vahingonkorvausvaatimus taas hylättiin sen takia, että katsottiin kantajalta jääneen näyttämättä muun mene-tyksen kuin käyttökorvauksen määrän syntyminen.

Vaikka TT:n lausuntomuotoisessa kannanotossa keskityttiin tes:n määräys-ten sisällön selvittämiseen, lausunnossa on selvästi operoitu myös tekijänoikeudellisilla käsitteillä. TT:n käsittelytapaa voidaan pitää oikeana, koska tes-määräykset koskevat juuri tekijänoikeuskysymyksiä ja koska yksittäistapauksen ongelmat liittyivät tekijänoikeuksiin. TT:kaan ei ole voinut välttyä teki-jänoikeusnormiston tulkintaa koskevilta kannanotoilta, vaikka sen toimival-taan nämä eivät suoranaisesti kuulu.⁷⁴

Samalla kun kertajulkaisu-oikeuden ylittävästä käytöstä tuomittiin makset-tavaksi käyttökorvausta työntekijälle, valokuvamateriaalin omistajana työn-antaja sai pitää kustantamilleen filmeille otetut kuvat itsellään. Työnantaja ei ollut tässä tapauksessa velvollinen luovuttamaan valokuvia ne valmistaneelle kuvaajalle.

Tapaus kertoo, minkälaisia ongelmia työsuhtevalokuviiin voi liittyä. Kes-keinen kysymys on työnantajan saaman oikeuden laajuus. Tosin muitakin

⁷⁴ TT:n em. lausunnosta 27/84 (9.2.1984) ilmenee muun ohella, että luoksepääsyoikeudesta osa-puolet olivat yksimielisiä. Kuvaajalle voitiin antaa yksimielisyyden vallitessa luoksepääsyoikeus kuviin. Luoksepääsyoikeuden sisällön TT oli muotoillut toisin kuin KO. TT totesi näet: "Däremot har man mellan förbunden inte fattat ställning till huruvida skyldigheten att återställa fotografier också gäller negativen vid fotograferingen. Förbunden är emellertid ense om att fotograf skall ha rätt, så kallad tillgångsrätt." Sen sijaan KO totesi myöhemmin (28.8.1984) näin: "Förverkligandet av W:s upphovsrätt till fotografierna förutsatte likväl, att W skulle ha tillgång till fotografierna. Bolaget hade under rättegången försäkrat, att det inte avsåg att förvägra denna rättighet."

kysymyksiä voidaan osoittaa, kuten juuri luoksepääsyoikeuden mahdollisuus, mutta myös esimerkiksi edelleenluovutuksen mahdollisuus, muutokset, droit moral -suojan toteuttaminen käyttöoikeuden luovutuksen jälkeen jne.

Mainos- ja kuvatoimistoissa työntekijöinä olevien kuvaajien tietyt oikeudet siirtyvät vakiintuneen tavan mukaisesti työnantajalle, koska käyttöoikeuksien edelleenluovuttaminen kuuluu työnantajan normaaliin toimintaan.⁷⁵ Nämä kuvaajaryhmät tekevät valokuvia tarkoituksin saattaa ne hyvin laajoissa pii-reissä ja yleensä toistuvasti käytettäväksi. Mainos- ja kuvatoimistot saavat todennäköisesti lehdistöä laajemmat oikeudet työntekijöidensä valmistamiin valokuviiin.⁷⁶ Valokuvien käyttöehdoista voidaan ja on luonnollisesti aiheellista sopia työsuhteen alkaessa. Työsuhdetta ja tekijänoikeutta koskevat riitaisuudet voivat saada herätteen työsuhteen päättymisestä.

6. Yhteenvetoa oikeudenhaltijasta

Oikeudet valokuvaan kuuluvat alun perin sille fyysiselle henkilölle, joka valokuvan on välittömästi valmistanut. Häntä pidetään alkuperäisenä oikeudenhaltijana. Varmuuden vuoksi on lakiimme kuitenkin otettu erityinen olettamussääntö siltä varalta, että ilmaantuu vaikeuksia valokuvan valmistajan yksilöimisen suhteen. ValokL 3 §:n mukaan valokuvaajana pidetään – jollei toisin osoiteta – sitä, jonka nimi, toiminimi tai yleisesti tunnettu nimimerkki pannaan kuvan kappaleeseen tai ilmaistaan kuvaa julkisesti näytettäessä.

Säännös on laadittu valmistajahenkilön selvittämisen helpottamiseksi. Presumtio ei kuitenkaan tarkoita sitä, että oikeushenkilöä voitaisiin pitää suoraan alkuperäisenä oikeudenhaltijana. Tällainen kanta olisi yleisten oppien vastainen. Epäselvissä tilanteissa alkuperäinen valokuvien valmistaja joudutaan selvittämään valokuvaustulosta ja sen syntyolosuhteita arvioimalla. Vain luonnollinen henkilö, joka on ollut mukana valokuvaustyössä, voi saada alkuperäisen oikeuden valokuvaan. Myös yhteisoikeus valokuvaan on mahdollinen, joskin poikkeuksellista.

⁷⁵ KM 1987:8 s. 127.

⁷⁶ Aron mukaan normaalikäytösäännön soveltaminen mainostoimistotyöntekijään johtaisi oikeuksien siirtymiseen mainoskäytön osalta. Muu käyttö jäisi edelleen oikeudenhaltijan määrättäväksi. Tosin kysymys on pitkälle avoin. *Aro* (1981) s. 8. *Mansala* katsoo, että mainosalan luonteeseen kuuluvat lähes rajoittamattomat työnantajalle tulevat käyttöoikeudet. *Mansala* teoksessa *Niiniluoto* (1987) s. 95. *Liedeksen* mukaan esim. mainostoimiston kannalta on edellytettävä, että toimistolle siirtyy myös oikeus luovuttaa toimiston palveluksessa luotujen teosten käyttöoikeuksia kolmannelle. Ks. ja vrt. *Haarmann* (1992) s. 231.

Normaalitilanteissa kameran käsittelijää voidaan pitää valokuvan valmistajana eli alkuperäisenä oikeudenhaltijana. Lähtökohta on varsin selvä, mutta nykytekniikan moninaisuuden vuoksi ja ryhmätyötilanteiden tavallisuuden takia alkuperäisen oikeudenhaltijan selvittäminen voi aiheuttaa tulkintahankaluuksia.

Oikeudet valokuvaan voivat siirtyä kokonaan tai osittain. Valokuvaajan moraaliset oikeudet eivät siirry sen paremmin tilattujen kuvien kohdalla tilaajalle kuin työsuhdevalokuvienkaan kohdalla työnantajalle. Kuvaaja on oikeutettu vetoamaan esimerkiksi respektioikeuteensa, jos myöhemmässä sopimussuhteen nojalla tapahtuneessa käytössä hänen kuvaansa muutetaan hänen ammattiarvoaan halventavalla tavalla. Vähäisiä, esimerkiksi ns. toimituksellisia muutoksia lehtitaloissa tuskin pidetään objektiivisesti ottaen tällaisina.

Tilattuja valokuvia koskevan erityissäännöksen (ValokL 15 §:n 2 momentti) mukaan oikeudet tilattuihin valokuviin siirtyvät tilaajalle, jollei toisin ole nimenomaan sovittu. Tilattuna valokuvana pidetään toimeksiantosuhteessa valmistettua kuvaa, ei kuitenkaan palvelussuhteen velvollisuuksien täyttämiseksi tehtyä valokuvaa.

Tilattu kuva on mainos- tai lehtikuva, jonka suhteen toimeksiantaja on määritellyt aihepiirin ja toimitusajankohdan. Tilauksen ei tarvitse olla yksityiskohtainen. Tyypillinen tilauskuva on myös yksityishenkilön pyytämä muutokuva tai perhejuhlakuva.

Kuvaajalla on mahdollisuus lain dispositiivisuuden johdosta pyrkiä sopimaan asiasta ja saada oikeudet tilauskuvaan pysytetyksi itsellään. Pyrkimystä on esiintynyt esimerkiksi muotovalokuvaajien tilaus- ja laskulomakkeissa.⁷⁷ Myös itsenäiset mainoskuvaajat ovat pyrkineet aiemmin suositukseenä käytetyissä ehdoissa pidättämään itselleen oikeuksia.⁷⁸ Mainostojien ja mainostajien välillä voi esiintyä eri käsityksiä siitä, miten oikeuksien siirtymisestä lähemmin tulisi sopia: kenelle, missä laajuudessa ja minkälaista korvausta vastaan oikeudet kulloinkin menevät. Tähän erisuuntaisuuteen lienee odotettavissa yhteinen suositus.

Työsuhteessa otettujen kuvien käyttöoikeudet voivat siirtyä nimenomaisten ja hiljaisten sopimusten nojalla työnantajalle. Oikeuksien siirtyminen ja laa-

⁷⁷ Suomen Valokuvaajain Liitto ry:n kuvatilauslomakkeeseen tekstin mukaan ”Kaikki oikeudet myös tilauksesta valmistettuihin kuviin pidätetään tekijälle”.

⁷⁸ Ks. lähemmin *Oesch*, teoksessa *Niiniluoto* (1987) s. 100 – 102 ja siinä mainittu Suomen Mainosvalokuvaajain Liitto ry:n aikanaan suosittama sopimusteksti oikeuksien laajuudesta. Tekstin mukaan asiakas saa yleensä kaikki oikeudet sovittuun tarkoitukseen lukuun ottamatta jäljentämistä valokuvausmenetelmin. Mustavalko- ja värisuurennoston valmistaminen ja massakopiointi originaaleista sallitaan vain valokuvaajan luvalla. Lisäksi on todettu, että oikeus ei siirry asiakkaalle myöskään silloin, kun kysymyksessä on kuvaajan itsensä suunnittelema ns. luova valokuvaus. Valokuvien käyttö- ja myyntioikeudet ulkomaille pidätetään.

juus joudutaan selvittämään viime kädessä sopimuksia ja olosuhteita tarkastelemalla; kiistan syntyessä tämä tapahtuu viime kädessä tuomioistuimessa.

Lehdistötyönantajan julkaisu-oikeus on ollut aikaisemmin rajoitettu kerta-julkaisuun. Nykyisten tes-määräysten mukaan työnantaja saa julkaista aineistoa myös uudestaan. Lehdistötyönantajan käyttö-oikeus on siten jonkin verran laajentunut.⁷⁹ Eri aloilla voivat työnantajien saamat käyttö-oikeudet vaihdella. Kuva- ja mainostoimistojen työntekijöiden oikeudet siirtyvät yleensä työnantajalle tämän normaalissa toiminnassa käytettäväksi, eli tämä saa yleensä toimintansa edellyttämän käyttö-oikeuden. Lehdistötyönantajan oikeudet on pyritty määrittelemään kollektiivisesti, samoin televisiötyönantajan oikeudet. Edellä sanottu ei tarkoita, että käyttö-oikeuden laajuutta osoittavat perusteet olisivat ilman muuta selvät. Oikeastaan asia on usein konkreettisessa tapauksessa päinvastoin.

Työsuhteessa aikaansaatuja valokuvien oikeuksien siirtymisen perusteesta ja laajuudesta ei meillä ole laissa erityissääntöjä. Oikeudet työsuhdevalokuvien siirtyvät työnantajalle vain, jos hän voi osoittaa siirtymisen tapahtuneen. Oikeuden siirtymistä joudutaan arvioimaan ottamalla huomioon yleisperiaatteet ja tilannetta mahdollisesti koskevat sopimusmääräykset. Yleensä työntekijän työssä työaikana aikaansaamiin suojattuihin tuotteisiin liittyvät oikeudet siirtyvät työnantajalle ilman eri sopimustakin.⁸⁰

Selvyyden vuoksi asioista olisi luonnollisesti toivottavaa sopia nimenomaisesti.

Vaikka lehdistöä koskevat tes-sopimusmääräykset ovatkin ilmeisesti selvittäneet oikeuksien siirtymistä käytännössä, on kuitenkin syytä todeta, että esimerkiksi nykyisten tes-määräysten sisältö ei ole ollut toistaiseksi arvovaltaisesti testattavana.

Työnantaja voi nykyään helpommin kuin aikaisemmin tallentaa ja muokata hallussaan olevia suojattuja valokuvia. Saattaa olla, että mikäli säännöstämistarpeen arvioidaan tulevaisuudessa lisääntyvän, saamme erikseen kuvan sähköistä tallentamista, muuntelua ja välittämistä koskevia periaatteita sopimukseen.

⁷⁹ GTT:n ja SSL:n tes 1989 – 1992 soveltamisohjeineen s. 81, 91 – 92. Pöytäkirjamerkinnän n:o 2 mukaan työnantaja, joka harjoittaa lehden julkaisemisen ohella määräysvallassaan olevaa sähköistä viestintää, voi käyttää lehdessä julkaistua tai julkaistavaksi aiottua suojattua aineistoa näissä viestimissä korvauksetta. Sanottu tarkoittaa, että esimerkiksi viestintäkonserni voi näyttää lehdessä julkaistun kuvan esimerkiksi kaapelitelevisiokanavallaan.

⁸⁰ KKO 1944 I 10 (*"Metsäkalenteri"*). Yhdistyksen sihteeri oli toimittanut yhdistyksen julkaiseman kokoomateoksena pidettävän vuosikalenterin. Sihteerin erottua yhdistyksen palveluksesta hänellä ei ollut tekijänoikeutta eroamisensa jälkeen ilmestyneisiin samanlaisiin yhdistyksen vuosijulkaisuihin.

XI SUOJAPERUSTAA KOSKEVIA KOKOAVIA HUOMIOITA

1. Lähtökohdat

ValokuvaL:iin näyttää kohdistuvan muutospaineita. Ne ovat lähtöisin monelta tasolta ja taholta.¹

Ammattivalokuvaajat ovat pitkään halunneet valokuvat TekijäL:n piiriin. ValokL:mme konventionmukaisuus on asetettu kiistanalaiseksi. Suojapohjan vaihtelu on eri puolilla tiedostettu. EY:n teoksien suoja-aikaa koskeva direktiiviehdotus, jolla pyritään yhdenmukaistamaan ja pidentämään teoksien suoja-aikaa, koskee myös valokuvaa. Niin ikään Bernin sopimuksen lisäpöytäkirjahankkeen uusiin kysymyksiin kuuluu valokuvateosten suoja-aika. Sille on esitetty kummasakin yhteydessä 70 vuoden kestoa tekijän kuolinvuodesta laskettuna.

Seuraavassa tarkastellaan muutosvaatimusten sisältöä ja niiden mahdollisen toteutumisen oletettavia seurauksia.

2. Bernin yleissopimuksen vaatimukset ja ValokL

Kansallisen suojalakimme konventionmukaisuuden on kyseenalaistanut *Godenhielm*, Hän on katsonut, että ValokL ei täytä Bernin yleissopimuksen vaatimuksia seuraavista syistä:

¹ Tällaisia ovat esimerkiksi lähipohjoismaista tulleet ehdotukset, EY:n harmonisointivaateet ja WIPO:n asiaa koskevat suositukset ("mallilait"). Pohjoismainen muutospaine on näkynyt toistaiseksi lähinnä mietintötasolla ja julkisessa keskustelussa. Erityisesti Tanskan komiteamietintö Betaenkning 1986:1063 s. 49 – 52 ja Ruotsin vastaava SOU 1990:30 s. 73 – 120. Ks. myös luonnos Tanskan hallituksen esitykseksi 20.5.1992 Foreløbigt departemangtalt udkast til lov om ophavsret s. 46 – 49, 216 – 217, 265 – 266. Oikeuskirjallisuudessamme on valokuvan suojaperustaa arvoellut *Godenhielm*, NIR 1990 s. 32 – 33 ja 37. Hän toteaa muun muassa näin: "Det kan rent av betraktas som skandalöst, att fotografi i dagens läge inte i alla avseenden jämställs med verk som skyddas enligt upphovsrättslagen och får sitt skydd genom denna lag." Lisäksi hän toteaa: "I muséer för modern konst finner man – jag skulle vilja säga i regel – en avdelning för fotokonst såsom man också finner en avdelning för grafik. Redan denna omständighet talar för att fotokonsten inte borde behandlas på annat sätt än övrigt." Vielä hän toteaa: "Om emellertid fotografi eller verk tillkomna genom fotografiskt förfarande inte inryms under det upphovsrättsliga skyddet, ser jag detta i dagens läge såsom en kulturskandal." *Godenhielm* kannattaa valokuvan suojaamista teossuojan avulla. Hänen perusteluitaan ovat muun muassa valokuvien yleinen rinnastettavuus taideteoksiin ja se, että valokuvat voivat olla taidetta. Hänen argumenttinsa perustuvat siten paitsi käsitykseen valokuvauksen tuotteiden luonteesta myös systemaattisiin näkökohtiin.

”Det jag emellertid menar är, att man med fog kan ifrågasätta om fotografilagstiftningen står i överensstämmelse med Bernkonventionen. Visserligen sägs i konferensdokumenten, att avsikten är att skydda endast fotografier, vilka utgör ett resultat av ett individuellt och intellektuellt skapande arbete. Men detta är fallet – åtminstone i princip- också beträffande litterära och konstnärliga arbeten i övrigt. På det litterära området är som känt kravet på verkshöjd tämligen lågt; varför skall man beträffande fotografi sätta detta orimligt högt, såsom diskussionen kring förnyelsen av fotografilagstiftningen synes antyda? Lagstiftningen i Finland har genom ett olycksfall i arbetet vid tillkomsten av 1961 års URL och FotoL inte ens kommit att ge något skydd för fotografier med konstnärligt kvalitet. Allt som framställs genom fotografiskt förfarande förs under fotografilagen med dess begränsade skydd mot enbart direkt kopierande.”²

Lakimme ei vastaa Godenhielmin mukaan konvention vaatimuksia sen takia, että valokuvan suojapohja ei ole oikea: taiteellisia valokuvia (”fotografier med konstnärligt kvalitet”) suojataan kapea-alaisen ValokL:n mukaisen suojan mukaan. Ennen lain 35/91 voimaantuloa kirjoitettu lausuma, on niukasti perusteltu. Siinä viitataan teoskynnyksen yleiseen mataluuteen sekä saatetaan kyseenalaiseksi näkemys, jonka mukaan valokuvien kohdalla päädyttäisiin tavallista ankarampiin vaatimuksiin. Jotta väite konvention ja lakimme välisestä vastaamattomuudesta voidaan tarkistaa, tulee selvittää toisaalta se, mitä konventiossa vaaditaan, ja toisaalta se, mitä laissamme annetaan. Tuloksia on sitten verrattava keskenään väitteen oikeellisuuden testaamiseksi.

Bernin sopimuksessa edellytetään valokuvateosten suojaamista, mutta siinä ei vaadita kaikkien valokuvien suojaamista. Tässä suhteessa laissamme annetaan enemmän kuin konventiossa vaaditaan. Lisäksi lakimme suoja lienee käytännössä ulotettu kaikkiin ulkomaisiin kuviin niiden statuksesta riippumatta. Tekijänoikeuskomitea katsoi mietinnössä KM 1987:7, että kuvakaupassa ja ulkomaisten kuvien julkaisuoikeuksien hankinnassa toimitaan sen olettamuksen pohjalta, että kaikki kuvat ovat suojattuja.³

Bernin sopimuksen mukaan (7 artiklan 4 kohta) suoja-ajan tulee olla (vielä) vähintään 25 vuotta valokuvateosten valmistamisesta. Nykyisen lakimme mukaan kaikilla valokuvien valmistajilla on 50 vuoden mittainen suoja kuvan valmistamisvuodesta. Alkuperäisen ValokL:n mukaan (405/61) suoja-aika oli lyhyempi, tosin vain 25 vuotta julkistamisvuodesta.

Valokuvateostenkin tekijöille tulee antaa Bernin sopimuksen mukaan kansallinen kohtelu. Jokainen toisen konventiomaan kansalainen on oikeutettu

² Godenhielm, NIR 1990 s. 31.

³ KM 1987:7 s. 98.

nojautumaan täällä Suomen lain tarjoamaan suojaan.⁴

Nykyisen ValokL:n mukaan annetaan suojaa myös valokuvan muuntelua vastaan (ValokL 1 §:n 1 momentti laissa 35/91). Bernin sopimuksen 6 bis artiklan määräyksien mukaan valokuvateoksenkin tekijän tulee voida vedota moraalisiin oikeuksiinsa, vaikka olisi luovuttanut kaikki taloudelliset oikeudet toiselle. ValokL 2 §:n määräykset eivät liene ristiriidassa konventiovaatimuksen kanssa, vaikka epäilyksiä lain niukkuuden vuoksi voidaankin esittää. Konventiossa vaaditaan, että aatteellisten oikeuksien suoja taloudellisista oikeuksista erikseen tunnustetaan. Konventio ei vaadi monien kansallisten lakien tapaan moraalisten oikeuksien luovuttamattomuutta tai vanhentumattomuutta. Konventiotekstin mukaan ei näytä olevan estettä sille, että laissa annetaan mahdollisuus luopua moraalista oikeuksista. (*Ricketson, 1997 s. 467.*)

Suojan synty ValokL:n mukaan ei riipu sen paremmin valokuvan itsenäisestään tai omaperäisestä toteutustavasta kuin taiteellisesta kvaliteetistakaan. Suojan pohja on *de lege lata* laaja ja selkeä, kun kaikkia valokuvaksi katsottuja tuotteita suojataan ilman muuta.

Säädettävän lain kannalta (*de lege ferenda*) voidaan kuitenkin olla sitä mieltä, että valokuvat tulisi rinnastaa taiteellisiin teoksiin. Tämä voi olla perusteltua yhdenmukaisuutta ja selkeyttä tarkoittavista monista syistä mutta myös siitä syystä, että lakitekstin ei tulisi poiketa ainakaan jyrkästi ns. arkikokemuksesta. Valokuvan lukeminen taiteellisten teosten joukkoon myös laissa voidaan perustella yleisen hyväksyttävyyden lähtökohdista. Onhan valokuvaus hyväksytty taiteeksi monilla elämäalueilla, taidehallinnossa, museoissa jne.

Teossuojan soveltaminen valokuviin ei merkitse sitä, että suojaedellytyksenä olisi erityinen taiteellinen laatutaso. Teossuoja merkitsee ainoastaan itsenäisyyden ja omaperäisyyden vaatimusta toteutustavassa, taiteellisuuden vaatimusta hyvin rajoitetussa mielessä. Taide-, lehti- ja amatöörivalokuvatkin voivat olla teoksia.

Selostetuilla perusteilla ja erityisesti konventiovaatimusten alhaisen tason, ValokL:n melko pitkäaikaisen voimassaolon ja suomalaisen suojajärjestelmän rinnalla vallinneen pohjoismaisen oikeusyhtäläisyyden johdosta voidaan olla sitä mieltä, että lakimme tuskin on ristiriidassa Bernin sopimuksen kanssa.

Sen varalta että lakimme katsottaisiin olevan ristiriidassa konvention kanssa, on syytä lyhyesti tarkastella sitä ongelmaa, joka tällaisesta tilanteesta voisi seurata.

Suomalainen tuomioistuin on velvollinen lähtökohtaisesti noudattamaan

⁴ ValokL 24 §:n mukaan Suomen lakia voidaan soveltaa ulkomaalaisenkin valmistamaan valokuvaan tietyin edellytyksin: esimerkiksi valokuvaan, joka on ensiksi julkaistu toisessa valtiossa ja sen jälkeen kolmenkymmenen päivän kuluessa Suomessa (2 kohta).

kansallista lakiamme, vaikka laki olisikin ristiriidassa konvention kanssa.⁵ Tosin valtiot ovat kansainvälisen oikeuden subjekteina toisiinsa nähden vastuussa siitä, että konventiossa edellytetyt säännökset aikaansaadaan sekä siitä, että niistä ilmeneviä periaatteita noudatetaan. Konventioperiaatteiden sisäinen voimaansaattaminen on kuitenkin kunkin maan valtiosäännön mukaan määräytyvä valtion sisäinen kysymys.

Seuraamukset konventiovelvoitteiden syrjäyttämisestä eivät ole yhtä ”tehokkaat” kuin kansallisessa tuomioistuimessa lakia rikottaessa.⁶ Mikäli maamme valtiona (viranomaistensa kautta) syyllistyisi sopimuksiensa rikkomiseen kansainvälisen oikeuden subjektina, asiasta voisi koitua lähinnä kansainvälisen oikeuden mukaisia oikeuskeinoja, ensi sijassa diplomaattisia toimenpiteitä.⁷ Tekijänoikeuskysymyksissä on käytettävissä myös Bernin sopimuksen Pariisin vuoden 1971 tekstin mukainen 33 artiklan mukainen menettely, joka tarkoittaa mahdollisuutta saattaa konventiota koskeva kahden tai useamman liittomaan välinen tulkintaa tai soveltamista koskeva erimielisyys kansainvälisen tuomioistuimen ratkaistavaksi.⁸ Aloitteen voi tehdä konventioon osallisen liittovaltion hallitus, ei yksittäinen oikeudenhaltija. Käytännössä valtioiden välisiä tekijänoikeussuojan velvoitteita koskevia riitaisuuksia ei ole jalkimmäisellä tavalla käsitelty.⁹

Sanotun lisäksi on luonnollisesti mahdollista väittää, että suomalainen tuomioistuin syyllistyy väärään laintulkintaan (*déni de justice*), jos se toimii konventioperiaatteista poikkeavien määräysten mukaan.¹⁰ Konventioyhteistyön

⁵ *Broms* (1978) 52 ja 160 – 161, *Kaira* (1932) s. 128 – 134 (valtiosopimusten valtiosisäisistä oikeusvaikutuksista), *Kivimäki* (1948) s. 58, *Knoph* (1936) s. 174.

⁶ Esimerkiksi *Hart* on pohtinut kysymystä siitä, miten velvoittavina kansainvälisen oikeuden normeja voidaan pitää. *Hart* (1975) s. 221 – 231, erityisesti s. 226.

⁷ *Jokela* (1965) s. 10 – 11.

⁸ Käsitteily Kansainvälisessä tuomioistuimessa edellyttää, että asiaa ei ole saatu neuvotteluteitse ratkaistua. Bernin sopimuksen 36 artiklan 1 kohdan mukaan yleissopimuksen osapuolena oleva maa sitoutuu toteuttamaan valtiosääntönsä mukaisesti ne järjestelyt, jotka ovat välttämättömiä tämän yleissopimuksen soveltamisen varmistamiseksi. Saman artiklan 2 kohdan mukaan taas yleissopimuksen tullessa jotakin maata sitovaksi sen edellytetään pystyvän kansallisen lainsäädäntönsä mukaisesti panemaan täytäntöön tämän yleissopimuksen määräykset.

⁹ Bernin lisäpöytäkirjahankkeen yhteydessä on otettu esille myös oikeussuojan toteuttamista koskevat kysymykset (*enforcement of rights*). Ne koskevat esimerkiksi rajasuojaa. Ks. lähemmin Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention. (1993) BCP/CE/III/2-III. s. 14 – 24. Myös GATTin immateriaalioikeuksien toteuttamiseen tähtäävän uudistuksen (TRIPS) tarkoituksena on tehostaa suojaa aikaansaamalla valtioille aikaisempaa parempia keinoja immateriaalioikeusloukkauksiin puuttumiseksi esimerkiksi juuri rajasuojaa koskevin toimenpitein. Ks. S:a s. 7.

¹⁰ Termillä *déni de justice* ymmärretään tilannetta, jossa tuomari toimii vastoin virkavelvollisuuttaan kieltäytymällä oikeuden antamisesta, tuomitsemisesta. *Doucet* (1960) s. 118.

osapuolia luonnollisesti kiinnostaa lainsäädännön ja -käytön ristiriitaisuuksien poistaminen.¹¹ Kaiken kaikkiaan konventiosta poikkeavaan käytäntöön reagointi tekijänoikeuskysymyksissä on hankala kysymys, johon tässä ei voida kokonaisuudessaan vastata. Sen verran voidaan silti tässä sanoa, että Bernin sopimus muodostaa meilläkin nykyään laintulkintaan vaikuttavan tärkeän tekijän.

3. Integraatiokehitys ja valokuvan suoja

Oikeus valokuvaankin on tullut EY:n harmonisointipyrkimysten kohteeksi. Yhteisön on katsottu olevan toimivaltainen sääntelemään myös tekijänoikeuksien sisältöä, kuten suojan laajuutta ja rajoituksia, sikäli kuin Rooman sopimuksen perustavoitteiden, erityisesti yhteismarkkinoiden toteutumisen, vuoksi voidaan edellyttää.¹² Asialla on merkitystä meillekin, koska Euroopan talousalueesta tehtyyn sopimukseen, ETA-sopimukseen, on omaksuttu samat tavoitteet kuin Rooman sopimukseen.¹³

Teosten suoja-aikojen vaihtelu EY-maissa on katsottu yhteismarkkinoiden toteutumisen yhdeksi esteeksi. Eroja esiintyy siitä huolimatta, että useimmat EY-maat ovat osallisia Bernin sopimukseen. Sen mukaan on mahdollista säätää edellytettyjä vähimmäissuoja-aikoja pidempiä aikoja kansallisesti. Lisäksi sen mukaan valokuvateoksen vähimmäisaika on yleistä 50 vuoden aikaa lyhyempi. Näistä syistä konventio ei juurikaan ole vaikuttanut harmonisoivasti suoja-aikoihin.

Valokuvien osalta EY:n suoja-aikojen harmonisointia koskevassa direktiiviehdotuksen johdannossa, 1 artiklan 1 kohdassa sekä 3 artiklassa on todettu näin:¹⁴

Whereas under the Berne Convention photographic works qualify for a *minimum term* of protection of only *twenty-five years* from their making; whereas, moreover, certain Member States have a *composite system* for the protection of photographic works, which are protected by copyright if they are considered to be artistic works within the meaning of the Berne Convention and protected under one or more other arrangements

¹¹ Jokela (1965) s. 9, Knoph (1936) s. 175.

¹² Lahtinen – Wager (1992) s. 87.

¹³ Liedes, NIR 1991 s. 93. Kirjoittaja kuvaa sattuvasti Euroopan talousalueen harmonisointia EY:lle alistaiseksi (ns. *subsidiariteetti*- eli *toissijaisuusperiaate*).

¹⁴ Amended proposal for a Council Directive harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights. COM(92) 602 final – SYN 395. 7.1.1993.

if they are not so considered; whereas provision should be made for the *complete harmonization* of these differing terms of protection;"

"Article 1

1. The rights of an author of a literary or artistic work within the meaning of Article 2 of the Berne Convention shall run *for the life of the author and for seventy years after his death*, irrespective of the date when the work is lawfully made available to the public – -."

"Article 3

Protected photographs shall have the term of protection *provided for in the Article 1.*"¹⁵

(kurs. tässä)

Ehdotuksessa tavoitellaan täydellistä yhdentymistä valokuvien suoja-aikojen suhteen. Suoja-ajan on esitetty kestävän pitkään, aina tekijän elinaika ja seitsemänkymmentä vuotta tekijän kuolinvuodesta luettuna.

¹⁵ Komission tarkistettu 7.1.1993 annettu ehdotus suoja-aikojen harmonisointia koskevaksi direktiiviksi. Valokuvan suoja koskevat harmonisointisäännökset ovat pysyneet samoina komission alkuperäisestä ehdotuksesta (23.3.1992) lukien. Talous- ja sosiaalikomitea antoi asiasta lausuntonsa 1.7.1992.

Valokuvateosten eurooppalaisten suoja-aikojen suurehkoista vaihteluista kertoo seuraava taulukko:¹⁶

SUOJA-AIKOJA

	VALMIST.			JULKIST./ JULKAIS.		P.M.A (tekijän kuol. jälk.)				SUOJAN KOHDE
	20	25	50	25	50	15	50	60	70	
EY:										
ALANKOMAAT						x				TEOS
BELGIA						x				TEOS
IRLANTI				x						TEOS
ITALIA			x							TEOS
	x									TAVALL. VK
ISO-BRITANNIA						x				TEOS
KREIKKA						x				TEOS
LUXEMBURG			x							TEOS
PORTUGALI		x								TEOS
SAKSA ¹										
			x		x			x		TEOS
				x						DOKUM.
										VALOK.
										TAVALL.
										VALOK.
										VALOKUVA
TANSKA		x								KAIKKI
EY:N EHD.							x			VALOKUVAT

RUOTSI		x								VALOKUVA
			x							TAIT&TIET
										ARVOKAS VK
NORJA ²		x				x				VALOKUVA
SUOMI			x							VALOKUVA

¹ Dokumentaarisen kuvan suoja-aika riippuu siitä milloin kuva on julkaistu. Jos sitä ei ole julkaistu 50 vuoden kuluessa valmistamisesta, suoja umpeutuu

² Norjassa suoja-aika lakkaa, kun on kulunut 15 vuotta kuvaajan kuolemasta, ei kuitenkaan ennen kuin on kulunut 25 vuotta kuvan valmistamisesta.

¹⁶ Suoja-ajosta liittyy taulukko myös komission perusteluihin (Explanatory Memorandum). Ks. myös von Lewinski, GRUR Int. 1992 s. 728 – 729. Ks. ja vrt. Rauchin yleismaailmalliseen vertailuun. Rauch (1979) s. 7. ja S:a, Film und Recht s. 253 – 254.

Erilaiset suoja-ajat voivat johtaa siihen, että EY:n alueella osassa valtioita oikeus voi olla voimassa, kun taas osassa oikeus on voinut jo lakata. Tällä tosiasialla on luonnollisesti vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan sellaisten tuotteiden kohdalla, joihin valokuvan suoja voi liittyä. Tämän vuoksi valokuvan suoja-aikojen harmonisoinnilla on merkitystä myös ETA:n yhteismarkkinoiden toteutumisen kannalta.

Vaikka yhdentäminen kohdistuu ensisijaisesti suoja-ajan pituuteen, on direktiiviehdotuksen tarkoituksena vaikuttaa suojan sisältöön ja muotoutumiseen muutenkin. Tavoitteena on soveltaa kaikkiin valokuviiin erotuksetta valokuvateoksia koskevia periaatteita, minkä johdosta vaikea monissa maissa laissa tehty erottelu ”valokuvateosten” ja ”tavallisten valokuvien” välillä olisi tarpeeton.¹⁷ Ehdotus helpottaisi toteutuessaan myös lain soveltamista. Tässä mielessä ehdotus vastaa ValokL:ia asiallisesti.

Suoja-aikojen pidentämisen puolesta on esitetty joitakin yksityiskohtaisempia ja konkreettisempiakin perusteluita kuin pelkästään ne yleiset tavoitteet, jotka ovat Rooman sopimuksen pohjana. Muun ohella on suojan pidentämistä perusteltu yli kahden sukupolven mittaisella suojalla ja kahden maailmansodan aiheuttamien menetysten korvaamisella tekijänoikeuksien käytössä.¹⁸ Direktiiviehdotuksen käsittely on vielä kesken, ja keskustelu perusteista jatkuu. Tekijänoikeuksista maksettava korvaus on kuluerä esimerkiksi lehti- ja painoteollisuudelle. Oletettavissa on, että sanotut teollisuuden haarat kuuluvat epäilemättä suoja-ajan pidentämisen vastustajiin. Siten kaikilla tahoilla ei oltane varauksetta ehdotuksien kannalla. On arveltu ehdotuksien herättävän tekijänoikeuden yleisesti vastaistakin ilmapiiriä suoja-ajan pidentymisen aiheuttavien lisäkustannusten vuoksi. Vaikka suoja-aikaa koskeva yhdentämishankkeen lopullisesta toteutumisesta ei vielä ole tietoa ja vaikka etutahojen intressit ovat punnittavina siten vielä jonkin aikaa, vaikuttaa siltä, että pääperiaatteet ovat pitkälle kiteytyneitä. Valokuvaa koskevia periaatteita ei ole toislaiseksi muutettu direktiivin käsittelyn kuluessa. Voidaan otaksua, että valokuvan suoja tulee yhdentymään koko Euroopan talousalueella EY- ja EFTA-maat mukaan lukien. Tosin lopputuloksen yksityiskohdista ei voida olla vielä

¹⁷ Amended proposal for a Council Directive Harmonizing the Term of Protection on Copyright and Certain Related Rights. COM (92) 602 final – SYN 395. Komission 2.12.1992 tarkistettun direktiiviehdotuksen 3 artiklaan ei tehty muutoksia. von *Lewinski*, GRUR Int. 1992 s. 729.

¹⁸ Samansisältöisiä perusteluita on esitetty Bernin sopimuksen lisäpöytäkirjahankkeen yhteydessä. Lisäksi on tuotu esiin se, että valokuvateosten tekijänoikeussuojan pidentäminen lisäisi tekijänoikeuden arvoa. Samalla on tähdennetty sitä, että teoksen luonne ja käyttöehdot otettaisiin huomioon taloudelliselta ja sosiaaliselta kannalta suojan keston pidentämisperusteita harkittaessa. Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention. (1993) BCP/CE/II2-II.

varmoja, ei edes siitä, toteutuuko suoja-ajan tuntuva pidentäminen.¹⁹

Jos valokuvan suoja yhdentyy, ValokL voi tulevaisuudessa osoittautua vain yhdeksi ohimenneeksi ratkaisumalliksi, eräänlaiseksi historialliseksi jäänteeksi. Valokuvan suojan syyt ja sisältö ovat kuitenkin pysyviä kysymyksiä, joiden pohtimista on kuitenkin jatkettava mahdollisista lainmuutoksista huolimatta. Oikeustutkimuksen arvo tuskin katoaa, vaikka tutkimus liittyisi yhden tietyn lain sisällön tarkasteluun. Lakisidonnaisuudesta huolimatta monet yleiset kysymykset ja syyt kertautuvat uusienkin säännösten ja niiden soveltamisen kohdalla.

Alueen yleisten periaatteiden tarkastelu ei menetä merkitystään kirjoitetun lain muutoksista huolimatta. Aikaisemman lain tarkastelu ei menetä merkitystään uuden lain tullessa voimaan, koska aikaisempaa lakia joudutaan useimmiten käytännössä soveltamaan vielä pitkälle uudenkin lain voimassaollessa, erityisesti aikaisemman syntyperustan oikeussuhteissa.²⁰

4. Teknisen todellisuuden muutokset ja suojanormit

Tekniikan, erityisesti tietotekniikan kehitys on pääsyy siihen, että valokuvien valmistaminen ja käyttö on muuttunut huomattavasti nykylakimme valmisteluajoista. Valokuvaa ei tallenneta välttämättä perinteiseen tapaan filmille, vaan otos voidaan tehdä esimerkiksi erityiskameran (stillvideo) avulla sähköisesti ladatulle disketille ja tulostaa siltä suoraan kehittämättä paperille.²¹ Stillvideokameralla otetun kuvan katselu voi tapahtua paitsi näin saadun tulosteen avulla myös television välityksellä välittömästi disketiltä tai CD-ROM-levykkeeltä. Kehityksen takia valokuvauksesta ei ehkä tule maailman hopeavarojen lopullista uhkatekijää, kuten toisinaan on ennustettu. Suojaami-

¹⁹ Pohjoismaat ja EFTA ovat voimakkaasti arvostelleet ehdotusta sekä pyrkineet vaikuttamaan sääntelyn sisältöön jo ennen mahdollista EY-jäsenyyttä. *Tarkela*, Keskustelutilaisuus tekijänoikeuslainsäädännön kehittämisestä. OPM. Muistio 10.12.1992 s. 10.

²⁰ Uusien lakien takautuva soveltaminen tekijän vahingoksi on tekijänoikeudessa rajoitettua. Nykyisen lain (35/91) voimaan tullessa suojaa nauttinut valokuva, jonka suoja-aika ei ollut päätynyt ennen tämän lain voimaantuloa, saa uuden lain mukaista suoja-aikaa. Lailla 35/91 katkaistiin suoja sellaisilta valokuvilta, joiden valmistamisvuoden päättymisestä oli kulunut 50 vuotta. Alunperin suoja-aika ValokL:n mukaan laskettiin julkistamisesta, mikä johti periaatteessa ikuisiin suoja-aikoihin julkistamattomien kuvien kohdalla. Suoja-aikojen harmonisointiehdotusta on arvosteltu 70 vuoden suojan taannehtivuudesta. *Tarkela*, em. muistio (1993) s. 10.

²¹ KM 1987:8 s. 57 – 58.

sen kannalta on tärkeätä havaita, että suojalainsäädännön käsitteet ja tulkinta joutuvat uudistumaan muutosten myötä.

Lainsäätäjä onkin joutunut tehtävässään kiinnittämään runsaasti huomiota tekniikan uutuuksiin, joiden pysyvyyttä on kulloinkin epäilemättä vaikea ennustaa. Häinkin joutuu vastaamaan kehitykseen hakemalla uusia ratkaisumalleja. Lakiin rakennettu yksinoikeus joutuu kaikissa tapauksissa kestäämään todellisuuskentän aiheuttamia muutospaineita sen takia, että suojattuja tuotteita on yhä helpompi tehdä, toisintaa, muokata ja käyttää uusilla tavoilla.

Tietotekniikka on luomisen väline yhtä hyvin kuin kameratekniikka. Samalla kumpikin merkitsevät jäljentämisen tehokasta menetelmää. Ne ovat siten suojattua materiaalia käyttäviä ja aikaansaavia menetelmiä. Lisäksi kumpikin on ”välinelaji”. Kysymykseen kumpi on vaativampi luovuuden laji, on vaikea vastata. Niiden yhteisiä tekijöitä ovat muun muassa seuraavat:

- kummassakin tekniikassa on mukana ”eloton” apuväline, joka tarvitsee toimiakseen ihmistyötä
- kummassakin lajissa ihminen voi suunnittelun avulla aikaansaada aineellisen lopputuloksen, johon on tallennettu tietoa aikaisemmin luodun aineiston pohjalta; toisaalta tulos voi osoittaa itsenäistä käsittelytapaa
- tulos on yleensä koneen ja ihmistyön yhteistulos
- lopputulos voi olla sisällölliseltä luonteeltaan esteettinen, dokumentoiva, tieteellinen tmv.
- tulos voi osoittaa muodon luovuutta ja itsenäisyyttä (aiheen esitystapa, kohdentaminen jne.), ja
- kummassakin tekniikassa hyvät tulokset edellyttävät tietoja, koulutusta, ennakkosuunnittelua, teknistä osaamista, fyysistä työtä ja taiteellistakin silmää.

Lajeissa on rakennevastaavuutta. Tietokoneluomisen tekijänoikeusseuraukset ovat kuuluneet 1980-luvun ja 1990-luvun alun vilkkaimmin keskusteltuihin tekijänoikeuskysymyksiin.²² Tietokoneen avulla tapahtuneelle luomiselle on tyypillistä juuri muiden tekemän aikaisemman aineiston hyväksikäyttö. Onko tämä luvanvaraista, riippuu hyväksikäytön lähemmästä luonteesta ja muista olosuhteista.

Uusia medioita luovat tahot saattavat kokea tekijänoikeuden esteenä toiminnalleen. Näin voi olla esimerkiksi suojattua aineistoa tehokkaasti käyttävien hyper- ja multimediatuotteiden tekijöiden laita. Kuitenkin epäilemättä hekin tulevat haluamaan suojaa omille tuotteilleen, esimerkiksi valtaisan mää-

²² Keskustelua on käyty erityisesti lainvalmistelussa, komiteanmietinnöissä ja konventiouudistuksia (esim. Bernin sopimuksen lisäpöytäkirjan sisältöä) pohdittaessa. KM 1987:7 s. 4 – 122, ja siinä mainitut lähteet. Ks. esim. myös *Olsson*, NIR 1991 s. 435 – 438.

rän tietoja sisältäville levykkeilleen.

Yleistason ongelma on siinä, kehittykö kuvankäyttö sellaiseksi, että kuvajalla ei ole enää todellista suojaa. Kuvaajat itsekin käyttävät tietotekniikkaa hyväkseen apuvälineenään. Hehän eivät kammoksu välineellisyttä sinänsä.²³

Toistaiseksi meillä ei ole omaksuttu uusia sääntöjä lakiin suojatun aineiston tietokoneella tapahtuvan käyttämisen ja uudelleenluomisen ongelmien ratkaisemiseksi, vaan niitä varten on tyydyttävä alueen yleisperiaatteisiin. Sääntelyn tarvetta kuitenkin seurataan sekä kansallisesti että kansainvälisesti.

5. Teossuojan soveltamisesta valokuviiin

5.1 Valokuvauksen tuotteiden teostasotekijät

Mikä tahansa tuote ei pääse teossuojan piiriin. Tuotteelta edellytetään ennen kaikkea *itsenäisyyttä* ja *omaperäisyyttä*. Nämä teostasovaatimukset (teoskynnysvaatimukset) vaihtelevat aloittain.²⁴ Kuvataiteen teostasovaatimukset on yleensä katsottu vähäisiksi. Pelkistetyt modernit ja avantgardistisetkaan tuotteet eivät yleensä jää vaille suojaa. Teoskynnyksen ylittymisen kannalta ongelmallisia ryhmiä voivat olla ns. *ready made* -taiteen tuotteet ja löydösesineet (*objets trouvés*), joihin halutaan teossuojaa.²⁵ Jälkimmäisiin ei yleensä ole tekijänoikeutta.²⁶

²³ Teossuojan edellytyksiä erityisesti tutkinut sveitsiläinen Kummer on katsonut, että tietokonetaidetta saatetaan toisinaan pitää lähtökohdiltaan banaalina. Hän näyttää tähdentävän, että suojan saamisen kannalta ei taiteellisuudella ja banaalisuudella sinänsä ole merkitystä. Jos sellainen laitettaisiin edellytykseksi, jokainen tuomari tekisi erilaisen ratkaisun. Kummer näyttääkin vaativan kaiken välineellisen taiteen samanlaista kohtelua (*Gleichbehandlung innerhalb der apparativen Kunst*). Kummer (1983) s. 141.

²⁴ Termiä teostaso (*verkshöjd*) on alun perin käsitelty ruotsalaisessa kirjallisuudessa. Ljungman, NIR 1970 s. 21 – 35, Godenhielm, Uppsatser (1983) s. 112 – 129.

²⁵ Ljungman, NIR 1970 s. 30 Strowel ZUM 1990 s. 387 – 392.

²⁶ Teoskynnyksen yleinen mataluus pätee kirjallisiinkin tuotteisiin. Korkealla vaatimukset ovat olleet käyttötaiteessa. Esimerkiksi taideteollisuustuotteiden kohdalla on esiintynyt runsaasti kielteisiä ratkaisuja, kuten huonekaluja koskeissa ratkaisuissa. Sen sijaan esimerkiksi korut ja tekstiilitaiteilijan suunnittelema ryijy ovat saaneet suojaa, kun taas "tavanomaiset" soljet eivät ole tällaista kohtelua saaneet. Kirjallisten teosten erityisryhmän, ns. selittävien piirustusten, kuten karttojen ja rakennuspiirustusten, kohdalla teostaso on ollut pikemminkin korkea kuin matala. Kielteisiin ratkaisuja on esiintynyt esimerkiksi arkkitehtipiirustuksissa. Ratkaisussa KKO 1988:4 ("*Rakennuspiirustukset*") rakennuspiirustuksia ei suojattu puuttuneen itsenäisyyden ja

Ulkomaisten esimerkkien perusteella valokuvien teostasokriteerit voivat toteutua valokuvan teknis-taiteellisissa muototekijöissä. Valokuvaajan persoonallinen leima voi näkyä kuvakulmassa, väreissä, valojen ja varjojen käytössä, kontrasteissa ja monissa muissakin elementeissä. Ratkaisevaa on muodon eikä sisällön omaperäisyys, vaikka näitä teoksen eri puolia onkin vaikea erottaa toisistaan. Valokuvauksen aihe on erotettava sen muodosta.²⁷

Muodon ja sisällön erottamisen vaikeus näkyy erityisesti siinä tapauksessa, jossa on kyse kahden eri kuvaajan samasta aiheesta ottamasta kuvasta. Lopputulokset voivat muistuttaa ja olla hyvin lähellä toisiaan. Kuitenkin kahden eri henkilön samalta paikalta ottamat kuvaustulokset ovat kumpikin erikseen suojattuja ValokL:n mukaan. Teossuojassa voidaan kiinnittää ja täytyy kiinnittää huomiota siihen, onko omaperäisyyslementtejä kopioitu. Sen sijaan tapauksessa, jossa on kyse valokuvan ja siitä tehdyn maalauksen suhteen arvioinnista, voi valokuvan teossuojakin olla heikko, koska valokuvalle tyypilliset muotoelementit eivät helposti toisinnu maalauksessa ainakaan voimakasta samuutta osoittavalla tavalla. Onhan kyse eri taidelajeista. Tunnetussa englantilaisessa vuoden 1911 lain (Copyright Act) mukaan ratkaistussa tapauksessa *Bauman v. Fussel* vuodelta 1953, valokuvan maalaamista ei katsottu loukkaukseksi.²⁸ Valokuva esitti kukkotappelua, jossa kukot olivat olleet tyypillisessä taisteluasennossa. Kantaja oli valmistanut valokuvan Etelä-Amerikassa. Valokuva oli sittemmin (1951) julkaistu *Picture Post* -lehdessä. Sekä alioikeus että ylioikeus katsoivat, että valokuvan perusteella valmistettu taulu ei loukannut valokuvaajan tekijänoikeutta. Ylioikeuden tuomioon liittyi erävä mielipide (*Romer*).

Alioikeustuomari (L. J. *Somervell*) oli katsonut, että mitkä tahansa taistelevat kukot saatettaisiin "vangita" samanlaiseen asentoon kuin kuvassa ("any birds fighting would get similarly interlocked"). Hänen mukaansa tapauksessa ei ollut valmistettu valokuvan kappaletta. Myöskään värien puolesta ei ollut toisinnettu olennaista osaa ("substantial part") alkuperäisestä tuotteesta.²⁹

omaperäisyyden vuoksi. Ks. käytännöstä lähemmin *Godenhjelm*, Uppsatser (1983) (NIR 1981) s. 112 – 129, *Haarmann* (1989) s. 21 – 29, *S:a* (1992) s. 68 – 73, *Tiili* (1983) s. 8 – 12.

²⁷ Tyypiesimerkkinä valokuvan aiheen suojaamattomuutta koskevasta tapauksesta voidaan mainita lausuntotapaus TeN 1990:16 ("Teepakkaukset"). Pakkauksien valokuvat katsottiin saman aiheen toisintamiseksi ("venäläinen teasetelma"). Kumpikin valokuva saa tällöin omaa suojaansa.

²⁸ Kyse on muutoksenhakutuomioistuimen (Court of Appeal) ratkaisusta ja se on julkaistu teoksessa *McFarlane, Copyright through the Cases* (1986), kohta 4.02. (*Bauman v. Fussel and others*; *The Times*, 19 March, 1953. Court of Appeal.) Ratkaisua on selostettu esimerkiksi teoksissa *Copinger and Skone James* (1971) s. 50 – 51 ja *Laddie-Prescott-Vitoria* (1980) s. 112.

²⁹ Tuomari *Somervell* totesi tuotevertailussaan seuraavaa: "A man takes a photograph of a procession or the laying of a foundation stone. He, of course, has chosen when and from where the photograph should be taken. The relative position of those in the procession, or their taking part in

Valokuvat olivat Ison-Britannian tuolloisen lain mukaan suojattuja taiteellisina teoksina riippumatta niiden taiteellisesta laadusta (*"irrespective of artistic quality"*). Ratkaisun oikeusajatus oli, kuten meilläkin "Maalaus valokuvasta" -ratkaisussa, että tekijänoikeussuoja ei ulotu aiheeseen. Samalla käsiteltiin myös valokuvan originaalisuusvaatimusta.

Laddie - Prescott - Vitoria ovat sitä mieltä, että valokuvaan sisältyneen asetelman luonteesta on jokaisella tapauksesta kirjoittaneella oma käsityksensä. Heidän mukaansa juuri valokuvan originaalisuuselementtejä, valojen ja varjojen erityistä suhdetta, ei ollut tässä tapauksessa kopioitu. Loukkaus olisi edellyttänyt juuri valokuvan luovuuselementtien kopiointia. Kopioinnin kohteena oli ollut kukkojen ähräkkä taisteluasento. Se ei sinänsä ole suojattava vaan muoto. Viime kädessä ratkaisun tulos tällaisissa tilanteissa näyttää kaikkialla riippuvan pitkälle ratkaisijan subjektiivisista elämyksistä.

Vastuu kopiointitapauksissa edellyttää juuri omaperäisyystekijöiden viemistä uuteen tuotteeseen.³⁰ Tästä huolimatta toisinto hyvin voi hyvin olla laadultaan "kehno" tai ainakin alkuperäistä huonompi.

the ceremony, is not, however, his work, or his design, in the same sense in which the relative position of the figures on the ceiling of the Sistine Chapel was the work and design of Michelangelo. The order and arrangement of the procession has been, no doubt, carefully planned and designed by someone else. It is an individual's work that the Act is intended to protect. I do not think that a painter who was minded to make a picture of the procession, in his own style, would be committing a breach of copyright if he used a photograph to enable him to get accurately the relative positions of those taking part. What he would be taking would not be substantial portion of the plaintiff's work. At the other end of the photographic scale one can imagine a case where the photographer has made an original arrangements of the objects animate and inanimate which he photographs in order to create a harmonious design representing, for example, Spring. Here the design would be his work." Vaikka siis kuvaaja on valinnut kuvakulmansa, niin hän ei voinut *Somervellin* mielestä saada tekijänoikeutta kuvattujen ihmisten ja kulkueen asentoon sinänsä. Michelangelokaan ei hänen mielestään ollut aikaansaanut sikstiiniläiskappelin kattofreskojen hahmojen suhteellisia asentoja. Hänen mielestä sen sijaan valokuvaajan itse tekemä kevyttä kuvaava asetelma sinänsä voisi olla valokuvaajan teos. Lausuma on kasuistisesti muotoiltu, joten yleisiä päätelmiä on vaikea tehdä, ellei sellaisena voida pitää aiheen ja asennon suojaamattomuutta sinänsä. Selostetun mielipiteen kiistanalaisuutta osoittaa osaltaan tuomioon liittynyt toinen, tuomari *Romerin* eriävä mielipide, joka kuului näin: "The photograph is of two birds engaged in the one activity for which they were reared and trained; and I cannot but think that the positions in which the camera caught them are of the essence of the plaintiff's skilful presentation of that activity. It is clear that in certain photographs of bird or animal life the attitudes of the subjects are the prime essentials." *Romerin* mukaan taas kuvaushetki ja kuvakulma yhdessä todistivat kuvaajan riittävää taitavuutta tekijänoikeussuojan saamiseksi. Ts. hänen mielestään teossuojan edellytykset olivat käsillä.

³⁰ *Kisch v. Amirati & Puris, Inc.* (1987) sel. teoksessa *Latman - Gorman - Ginsburg* (1989) s. 422 - 427.

Viime kädessä vaadittavan teostason määrää se, miten katselija kokee kuvan ja mitä hän pitää siinä luovuuden kannalta huomionarvoisina elementteinä.

Epäitsenäisiä luomuksia ei ole tarkoitettu TekijäL 1 §:n alaisuuteen.³¹ Suojattavuudelta edellytetään persoonallista ihmistyötä. Henkilökohtaiselle leimalle riittää tässä tapauksessa ns. *subjektiivinen uutuus*. Tämän mukaisesti teostasovaatimus merkitsee sitä, ettei kukaan muu, jos olisi työhön ryhtynyt, olisi tehnyt täysin samanlaista teosta. Siten yksilöllinen näkemys vanhasta aiheesta riittää teoskynnyksen ylittymiseen.³² Tuotteen ei tarvitse olla ns. objektiivisesti uusi.³³ Ratkaisevaa ei myöskään ole tuotteen tarkoitus eikä esteettinen laatutaso. Tieteellinen, taiteellinen, asiallinen ja asiatonkin, hyvän tavan vastainen, tuote voi saada teossuojaa. Tässä mielessä teoksen käsite on neutraali.³⁴ Nämä periaatteet soveltuisivat vaikeuksista valokuviinkin. Eri asia on, että osa valokuvista erotettaisiin mahdollisesti jonkin muun kuin teossuojan piiriin.

Teostasovaatimuksen sisältöön teoriassa ja käytännön oikeuselämässä on meillä puuttunut erityisesti *Godenhielm*.

Hänen mukaansa teoskynnys on erityisesti oikeusfunktionaalinen kysymys, joka tulee ratkaistavaksi nimenomaan väitetyssä loukkaustapauksessa viime kädessä tuomioistuimessa. Suomen TekijäL:n valmistelutöiden lausumia teoskynnyksestä hän pitää aiheellisesti niukkoina. *Kivi-*

³¹ Teoskynnyksen määräytymisestä ei voida antaa tarkkoja sääntöjä. Se riippuu viime kädessä olosuhteiden perusteella tehtävästä yksittäistapauksellisesta harkinnasta. KM 1953:5 s. 44. *Koktvedgaard*, (1988) s. 54, *Koktvedgaard – Levin* (1992) s. 67 ja *Bernitz – Karnell – Pehrson – Sandgren* (1991) s. 22. Viimeksi mainituissa kahdessa teoksessa lähestytään teoskynnystä oikeudellisen ratkaisutoiminnan näkökulmasta. Ero siihen nähden, mitä aikaisemmin on luotu, tulee esimerkiksi Karnellin mukaan ratkaista niin ikään kussakin tapauksessa erikseen.

³² SOU 1956:29 s. 69, *Haarmann* (1989) s. 23.

³³ Vaikka monesti on todettu, miten teoskynnysedellytykset vastaavat sitä mitä patenttioikeudessa tarkoitetaan keksinnöllisyytasolla, näiden välillä on kuitenkin huomattava periaatteellinen ero. Tekijänsuojan saamiseksi ei tarvita objektiivista uutuutta, joka taas patenttioikeuden puolella on ehdoton vaatimus. Tekijänoikeus ei moniin teollisoikeuksiin verrattuna merkitse prioriteettisuojaa. *Koktvedgaard – Levin* (1992) s. 67 ja 71.

³⁴ *Kivimäki* näyttää ilmeisesti saksalaisesta vaikutuksesta vaativan teokselta tuotteena enemmän kuin nykyisin esitöiden perusteella voidaan tarkkaan ottaen päätellä. Suojaedellytyksiä hän on eritellyt tarkastelemalla sitä, mistä teos koostuu. Hänen mukaansa ”teoksen ytimenä on subjektiivinen miellekompleksi ja sen ainesosina ovat sen sisällisyys ja muoto”. Määräävänä elementtinä hän pitää muotoa siihen tavalla tai toisella sisältyvän kauneusarvon vuoksi. Tieteellisen teoksen tulisi hänen mukaansa sisältää esityksen kiinteydessä ilmentyvää muodon kauneutta. Kuitenkin toisaalta hän ikään kuin perääntyy käsityksissään toteamalla, miten ”teoksen omaperäisyysvaatimus ei myöskään saa merkitä sisällyksen laajuuden ja laadun arvostamista. Teoksen ei tarvitse edustaa kovin korkeata tasoa.” *Kivimäki* (1966) s. 19.

mäen kannan suojaedellytyksistä hän luonnehtii henkilöoikeuksia korostavaksi ja ilmeisesti aikaisemman lain, vuoden 1927 TekijäL:n tulkintaan pikemminkin viittaavana. *Godenhielm* arvostelee Kivimäen kannan tiettyjä epätarkkuuksia, esimerkiksi ”muodon kauneutta” koskenutta vaatimusta. *Godenhielm* arvioi keskustelun teoksen ”sisäisestä” ja ”ulkoisesta” muodosta hedelmättömäksi. Sveitsiläiseltä tutkijalta (Kummer) peräisin olevan tilastollisen todennäköisyyden käsitteelle hän ei aseta kovin paljon arvoa, siitä yksinkertaisesta syystä, että luomisen eri alueilla ei ole tilastoja. Perimmältään *Godenhielmin* mukaan käsite ”Statistische Einmaligkeit” tarkoittaa subjektiivista arvostamista (”utan det är närmast fråga också här om ett subjektivt tyckande”). (*Godenhielm*, Uppsatser 1983, s. 112 – 117 ja s. 122.)

Teossuojaaja koskeva omaperäisyysedellytys ei ole eri maissa täysin yhtenäinen. Konventioissakaan ei vaadittavaa originaliteettia ole lähemmin määritelty.

Kuitenkin teostasovaatimus on väitetyssä loukkaustilanteessa primääri eli ensisijaisesti ratkaistava ongelma suojapohjan vuoksi.³⁵

Maailmalla valokuvia suojataan useimmiten teoksina: milloin ”valokuva-teoksina”, milloin ”kuvataiteen teosten” alalajina. Tekijänoikeuskonventiot suojaavat ”valokuvateoksia”.³⁶ Omaperäisyys ei merkitse uutuusvaatimusta Bernin sopimuksen mukaan.³⁷

Valokuvauksen tuotteen itsenäisyys ja omaperäisyys voi yksittäistapauksessa johtua monista tekijöistä. Tavanomaisesta matkailukohteesta otettu valokuva, vaikka se ei olisi millään lailla aiheeltaan uusi, voi kuvakulman, värien, valaistuksen, etualan, taustan, kuvaushetken ja monien muiden valokuvauksen muototekijöiden puolesta olla tekijänsä persoonallisesti muovaama.³⁸

³⁵ Tietokantojen suoja on ongelmallinen eri suojamuotojen välisten rajanvetovaikeuksien vuoksi. TekijäL 1 § verr. 49 §:ään. Jos osaakin tiedostosta voidaan pitää teoksena, voidaan nojautua värinsäiseen tekijänoikeussuojaan. Tiedostot voivat sisältää täysin tekijänoikeussuojan ulkopuolelle koottua materiaalia (esimerkiksi lakikokoelman). Tästä huolimatta tiedon kokoaja tai yhdistäjä voi saada teossuojaaja, jos hän on suorittanut työnsä itsenäisyyttä tai omaperäisyyttä ilmentävällä tavalla. Toisaalta hän voi saada myös luettelosuoja tuotteelleen, mikäli hän on koonnut siihen suuren määrän tietoa eri lähteistä. Periaatteet soveltuvat myös kuvapankkeihin, joiden pohjamateriaalia suojataan luonnollisesti yleensä ValokL:n mukaan.

³⁶ Bernin sopimuksen 1971 tekstin 2 artiklan mukaan ”Ilmaisu ”kirjalliset ja taiteelliset” teokset käsittää kaikki tuotteet kuten – – ” (kurs. tässä).

³⁷ *Masouyén* laatiman Bernin sopimusta selittävän oppaan mukaan todetaan teoksen tarkoittavan henkisiä luomuksia (intellectual creations). Lisäksi katsotaan, että tämä määräytyy yleensä kansallisen lain mukaan viime kädessä tuomioistuimissa sekä huomautetaan siitä periaatteellisesti tärkeästä asiasta, että omaperäisyyttä (originality) ei pidä sekoittaa uutuuteen (novelty). *Masouyé* (1978) s. 17 – 18.

³⁸ *Stewart* on luonnehtinut Bernin sopimuksen teostasovaatimuksia näin: ”Novelty is not required. A photograph of the Eiffel Tower taken by a tourist or a press photographer is certainly not novel, there are hundreds of them, but because the angle chosen (from a pavement, from a building) the

Itsenäiselle ja omaperäiselle toteutukselle voi välineellisessä taiteessa jäädä kuitenkin vähemmän sijaa kuin monissa muissa tuotannonhaaroissa, esimerkiksi perinteisessä kuvataiteessa. Kuitenkin valokuvateoksiakin tulisivat koskemaan tietyt edellytykset, jotka muotoutuisivat viime kädessä tuomioistuinten tulevassa oikeuskäytännössä.

Kuvataiteen teoskynnystä koskevia ratkaisuja, jotka olisivat valokuvaukseen nähden vertailukelpoisia, ei meillä juurikaan ole.³⁹

5.2 Eräitä ulkomaisia esimerkkejä

Jotta saataisiin selville, miten ratkaisija toimisi, jos valokuvia suojattaisiin yleisen teossuojan avulla, voidaan apuna käyttää ulkomaisia esimerkkejä, joissa valokuvan suoja on järjestetty sanotulta pohjalta.⁴⁰

Tunnettu on amerikkalainen ratkaisu vanhan lain ajalta *Pagano v. Bessler Co.* (D.C.N.Y. 1916, 234 F. 963, United States Code Annotated, Ch. 1, Tit. 17, § 5 s. 61). Sen pohjana olevassa tapauksessa oli otettu katunäkymästä valokuva. Valokuvan katsottiin olevan suojattu (copyrightable), kun kuvassa olleet liikkuvat ja liikkumattomat kohteet olivat valon, varjon, asetelman ja vastaavien tekijöiden ansiosta saaneet aikaan originaliteettia ilmentävän kokonaisuuden.

Ydinajatus kuului näin: "A photograph of a street scene is copyrighta-

lighting (at night or in sunshine) the foreground (a girl in front of the Eiffel Tower) the background (cloud formation) etc are different every time and chosen by the photographer it constitutes a work." *Stewart* (1989) s. 115.

³⁹ Ratkaisussa KKO 1988:82 ("*Ilmapallot*") itsenäisyys ja omaperäisyys mainoksen luonnosta koskeneessa tapauksessa perusteltiin tuotteen tekotapaan ja lopputulokseen viitaten näin: " – että R. on valmistaessaan Mainostoimisto A Oy:ssä huvipuiston teatterin mainontaa koskevan tilauksen johdosta eriväristen tyylieltyjen nauruun repeävien ilmapallojen ryhmää esittäviä luonnoksia ja antaessaan siten mainontaa suunnitelleessa työryhmässä syntyneelle idealle itsenäisen ja omaperäisen muodon – ". Tuote oli värillinen ja maalattu sekä tekstillä varustettu mainosjulistelä. "Idea" oli "puettu" itsenäiseen ja omaperäiseen muotoon, jota suojattiin keskeneräisyydestä huolimatta. Teostasovaatimuksia voidaan tapauksen perusteella kuvata vähäisiksi. Vertailukelpoisuus valokuviiin nähden ontuu, koska vaikka kyse on visuaalisista tuotteista, välineellisyys oli erilaatuista kuin valokuvauksessa. Vrt. ryijy koskenut ratkaisu KKO 1971 II 4, jossa teostasovaatimukset ylittyivät. KKO ei muuttanut suojaedellytysten osalta HO:n perusteluja, joissa sanottiin vain: " – koska kysymyksessä olevaa ryijymallia oli pidettävä sellaisena taiteellisenä teoksena, jota tarkoitettiin mainitussa tekijänoikeuslain 1 §:n 1 momentissa". Perustelutapa ei ole valaiseva. Tosin otsikossa puhutaan tekstiilitaiteilijasta ja sommittelemisesta. Tuotteen ei kuitenkaan tarvitse olla taiteilijan tekemä ollakseen suojattu. Toisaalta taiteilijankin aikaansaamia töitä koskevat vastaavat vaatimukset kuin muidenkin töitä.

⁴⁰ Ks. myös vertaileva katsaus edellä VI luku.

ble when the result evidences originality in bringing out the proper setting for both animate and inanimate objects, with the adjunctive features of light, shade, position, etc.”

Sanottua ratkaisua aikaisemmalta ajalta peräisin olevassa ratkaisussa *Falk v. Donaldson* vuodelta 1893 todettiin, että kuva eräästä näyttelijätästä tämän valokuvaajan mielestä ihanneroolissa oli tekijänoikeuden suojaama taiteellinen kuva. (*Falk v. Donaldson*, C.C.N.Y. 1893, 57F, United States Code Annotated, Ch. 1, Tit. 17, § 5 s. 61.) (”An artistic photograph of actress representing the photographer’s ideal of a character which she is accustomed to impersonate on the stage, is entitled to the protection of the copyright law.”) Suojan saamiseksi amerikkalaisissa ratkaisuissa on jo varhain vaadittu valokuvaajan uutta luovaa henkistä panosta (”intellectual invention”).

Ensimmäinen ratkaisu voisi olla pitkälle yhdensuuntainen meidänkin teossuojajopohdintojen kanssa. Aikaisemmassa ratkaisussa oli kyse muotokuvasta, joka samalla oli laadultaan taiteellinen. Vaikka näitä ratkaisuja on tarkasteltava tuolloista normistoa vasten ja vaikka on kiinnitettävä erityistä huomiota siihen, mikä tuolloin oli amerikkalaisen oikeuden mukaan alkuperäinen taiteellinen teos (*original work of art*), nämä ratkaisut kertovat siitä, mihin tekijöihin valokuvassa ratkaisija todennäköisesti huomionsa kiinnittää.

Oscar Wilde’n kuvaa (ottanut Napoleon Sarony vuonna 1882) koskeneessa ratkaisussa tuomioistuimien muotoili originaliteettiperusteet kaunopuheisesti. Sen mukaan kyse oli valokuvaajan itsensä suunnittelemasta ja aikaansaamasta hyödyllisestä, uudesta, luonteenomaisesta ja viehättävästä kuvasta. Juuri valokuvaaja oli asettanut tunnetun henkilön kameran eteen, valinnut ja järjestänyt asun, somisteet ja muut elementit aikaansaadakseen kohteelle suotuisat piirteet, määrännyt valaistuksesta ja varjoista sekä herättänyt esiin toivotun ilmaisuuden.⁴¹

Valokuvateoksen suojaedellytykset ovat saaneet huomiota myös mannereurooppalaisen järjestelmän maissa.

Valokuvateosten suojaedellytyksiä on käsitelty varsin yksityiskohtaisesti

⁴¹ ”- useful, new, harmonious, characteristic, and graceful picture, and that plaintiff made the same -- entirely from his own original mental conception, to which he gave visible form by posing the said Oscar Wilde in front of the camera, selecting and arranging the costume, draperies, and other various accessories in said photograph, arranging the subject so as to present graceful outlines, arranging and disposing the light and shade, suggesting and evoking the desired expression, and from such disposition, arrangement, or representation, made entirely by plaintiff, he produced the picture in suit.” *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony* (1884). Ks. komm. *Latman – Gorman – Ginsburg* (1989) s. 21 – 23, *Cavallo – Kahan* (1979) s. 58, *Byrne*, IIC 1989 s. 46 –49, ja *Graines* (1990).

esimerkiksi saksalaisessa ja sveitsiläisessä oikeuskirjallisuudessa.⁴²

Sveitsin lain mukaan suojataan ainoastaan valokuvateoksia (*Werke der Photographie*), ei enää esimerkiksi ns. yksinkertaisia valokuvia.⁴³ Valokuva-teoksiin rinnastetaan valokuvauksen kaltaisella menetelmällä valmistetut teokset.

Blum on erotellut kriteereitä, joiden vallitessa teossuojaa voidaan antaa. Valokuvaustyön osaelementit ovat hänen mukaansa seuraavat:

- (1) – *tekninen osuus (der technische Anteil)*; siihen sisältyvät kaikki sellaiset tekniset apuvälineet ja menetelmät, jotka vaikuttavat valokuvan toteutumiseen, kuten kamera, optiikka, laboratoriotyöt, valo jne.
- (2) – *sisällöllinen puoli* valokuvasta; esim. aihe (motiivi); esim. mainosvalokuvassa tämä usein tarkoittaa tarjottavaa tuotetta tai henkilöä, joka esittelee tai suosittelee tuotetta;
- (3) – *valokuvaajan oma osuus* eli se tapa, jonka perusteella valokuvaaja on töissään tunnistettavissa (*der Anteil "Sicht des Photographen"*); tähän alueeseen hän lukee seuraavat tekijät: asennon, ympäristön, esittämisen idea ja kuvan pohjana olevan idean toteuttamistavan.

Vailla merkitystä olevina ja asiaan vaikuttamattomina tekijöinä *Blum* pitää seuraavia asioita:

- otoksen tekninen laatu; pelkästään korkea tekninen laatu ei sinänsä anna tuotteelle vielä teossuojaa,
- kuvan tekemiseen uhratun työn määrä,
- aiheen laatu sinänsä.

Seuraaville tekijöille *Blum* puolestaan antaa jopa *ratkaisevan vaikutuksen* valokuvateoksen syntymisen kannalta:

- valottaminen, kuvakulman valinta, leikkauksen ja perspektiivin valinta: ne puoltavat teossuojaa silloinkin, kun kuvauksen kohde on ollut vaatimaton tuote,
- kuvaidea yhdessä mainoksen pohjana olevan ns. mainosidean kanssa:

⁴² Sveitsiläisistä kirjoittajista voidaan mainita erityisesti *Blum, Kummer, Martin-Achard* (1983), teoksessa *Rehbinder* (1983) s. 317 – 324. Viimeaikaisista saksalaisista kirjoittajista voidaan mainita *A. Nordemann* (1992).

⁴³ Sveitsin vuoden 1922 tekijänoikeuslain 2 § kuuluu näin: "*Werke der Photographie. Art. 2. – Unter dem Schutze dieses Gesetzes stehen die Werke der Photographie, einschliesslich der durch ein ihr verwandtes Verfahren hergestellten Werke.*" Lain mukaan valokuvat ovat oma teoslajinsa.

ne muodostavat teossuojan puolesta puhuvan tekijän.⁴⁴

Selostettua tarkastelua voidaan pitää valaisevana, mikäli valokuvan teossuojaa jouduttaisiin meilläkin arvioimaan. Toisaalta systematisointia voidaan pitää liiallisen yleistävänä alueella, jossa yleissääntöjä on vaikeata esittää ja jossa ratkaisut joka tapauksessa viime kädessä peilautuvat yksittäistapauksen olosuhteisiin.

*Trollerin*kaan mukaan valokuvateoksen suojaedellytykset eivät määräydy sen mukaan, onko kyse taiteellisesta vai ei-taiteellisesta valokuvasta, vaan muiden tekijöiden analysoinnin perusteella. Ratkaisevan tuomarin tulee itse päätellä mikä tekee valokuvasta omaperäisen.⁴⁵

Troller on vertaillut kuvataiteen tuotteen alkuperäiseksi tekeviä elementtejä valokuvan omaperäisyysehdellytyksiin. Kuvataiteessa arviointiin vaikuttavat linjat, pinnat (tasot) ja värit, jolloin ulkoinen muoto rajoitetussa mielessä on ratkaiseva. Valokuvan ottaja ei hänen mielestään juuri voi näitä tekijöitä valita saatikka muuttella, vaan hänen omaperäisyytensä voi näkyä lähinnä valoissa, tunnelmassa, esineiden ja henkilöiden keskinäisissä suhteissa (asetelmissa) jne.

Troller käyttää esityksessään *sisäisen ja ulkoisen muodon* jossakin määrin hankalia käsitteitä: hän tekee eron näiden välille. Hänen mukaansa kuvataiteessa käsi tekee ulkoista muotoa. Valokuvauksessa Trollerin mukaan tilanne on ongelmallinen, erityisesti ns. luovassa valoku-

⁴⁴ Blum puhuu tässä yhteydessä tunnistettavasta ja toteutuksessa leimallisesti näkyvästä kuva-ideasta (*Bildidee*, z.B. *Werbeidee*). Toisen kuvaidean käyttö muodostaa loukkauksen ainoastaan silloin, kun idea otetaan toiseen kuvaan konkreettisessa muodossa. Blum (1987) s. 86. Mainosalan kielenkäytössä termi "mainosidea" voi tarkoittaa jo jotakin tekijänoikeudellisesti suojattavaa, koska sillä saatetaan tarkoittaa osittain valmiitakin tuotteita.

⁴⁵ Troller korostaa ulkoista ja sisäistä muotoa näin (kurs. tässä): "Dabei kommt es doch darauf an, ob der Autor der äusseren Erscheinung, die im Bilde festgehalten ist, noch etwas zugefügt hatte, das nicht darin wäre, wenn ein anderer dieselbe Aufnahme gemacht hätte. Bei den Werken der bildenden Künste werden vor allem die Linien, Flächen und Farben geschaffen, die äussere Form im Engeren Sinne. An ihr kann der Photograph nichts ändern. Sein Werk vermag die Originalität 'nur' in der inneren Form zu offenbaren (Licht, Stimmung, Erscheinen des Charakters; In-Beziehung-Setzen von Gegenständen und von Personen mit Dingen). Gerade deshalb ist das von Desbois angeführte Unterscheidungsmerkmal nicht am Platz. Die Hand gestaltet die äussere Form an Werken der bildenden Kunst, auf die andern hat ihre Mitwirkung keinen Einfluss (Niederschrift literarischer oder musikalischer Werke). Die innere Form erscheint trotzdem auch bei der Photographie in der äusseren. Wie das möglich ist, bleibt eben das Rätsel des schöpferischen Photographierens. Dass originelle Bilder geschaffen werden, daran können wir nicht zweifeln. Wir müssen jeder Photographie den eigenpersönlichen Charakter zuerkennen, wenn sie uns Personen oder Gegenstände anders zeigt, als wir sie selber gesehen hätten. Nur der systematische Eifer kann leugnen, dass künstlerische, originelle Photographien entstehen. Ebenso darf man nicht daran zweifeln, dass sehr vielen Lichtbildern, auch solchen, die von Berufsphotographen gemacht werden, jegliche Originalität abgeht." Troller (1968) s. 498.

vauksessa, sillä siinä sisäinen muoto näkyy ulkoisessa. Ne yhdentyvät. Troller on ja ei ole ajattelussaan kaksijakoinen. Joka tapauksessa hänen mukaansa on olemassa sekä taiteellisia että omaperäisiä valokuvia, mutta myös sellaisia, joihin sanottuja ominaisuuksia ei liity. Jossakin määrin hän tuo esiin rajanvedon vaikeuksia, mutta ei käy tarkastelemaan niitä kovin pitkään. Hän mainitsee vain valokuvan suojaamisen mahdollisuuden myös naapurioikeussäännösten avulla.

Trollerin tarkastelu opettanee osaltaan sen, että tekijänoikeudellisessa tarkastelussa ei voida täysin syrjäyttää esteettisfilosofisia käsityksiä. Tosin hengen- tuotteiden sisäisen ja ulkoisen muodon alueen määrittäminen sinänsä lieenee kiistanalainen asia yhtä lailla kuin tiukan eronteon mahdollisuus teoksen muodon ja sisällön välillä. Valokuvienkin kohdalla sisältö vaikuttaa muotoon.

5.3 Kummerin teoskäsitys

Sveitsiläinen *Max Kummer* on tunnetussa teosta suojakohteena tarkastelevas- sa tutkimuksessaan "*Das urheberrechtlich schützbares Werk*" (1968) eritellyt yksityiskohtaisesti teossuojan edellytyksiä.

Kummerin esitys koskee erityisesti modernin kuvataiteen suojaedellytyksiä. Hän on asettanut teossuojan saamisessa ns. tilastolliselle todennäköisyydelle ("*statistische Einmaligkeit*") erityisen painon. Eräässä myöhemmässä artikke- lissaan vuodelta 1983 ("*Der Werkbegriff und das Urheberrecht als subjektives Privatrecht*") Kummer pohtii edelleen teoksen käsitettä.

Teoksen tulee olla suojaa saadakseen *omaperäinen luomus*, (*eigenartige Schöpfung*). Kummer piti valokuvan oikeussuojaa tässä suhteessa pitkään kiis- tanalaisena. Teossuojan vaatimuksista hän esitti tunnetun teesinsä, jonka mukaan suojata voidaan vain sellaista, joka on riittävän omaperäinen tuote tilastollisen ainutlaatuisuuden valossa.⁴⁶ Teoskäsitteen elementit hän jakoi niin, että teoksen tulee sisältää:

- jotakin "ajatuksellista" eli jotakin tai joitakin ajatuksia ilmentävää (*Gedankliches*)
- jotakin silmälle tai korvalle havaittavaa (der visuellen oder auditiven *Wahrnehmung zugänglich Gemachtes*)
- jotakin kirjallisuuteen tai taiteeseen kuuluvaa (der "*Literatur und Kunst*" *Angehörendes*)
- yksilöllisyyttä (*die Eigenartigkeit*).

⁴⁶ Kummer (1983) s. 124.

Valokuvausta hän pitää klassisena esimerkkinä välineellisen tekemisen muodosta.⁴⁷ Hänen mielestään oli hyvin vaikeata puhua valokuvauksesta itsenäisenä hengenluomisen lajina: ” – denn bei der Fotografie von ‘eigenartiger Geistesschöpfung’ zu sprechen, birgt irgendwie Widersprüchliches in sich.”⁴⁸ Eli hänen mukaansa jokin puhuisi valokuvauksen omintakeisuutta vastaan.

Kummer toteaa, että tuskin kukaan kiistää tunnettujen suurten valokuvaajien aikaansaannosten teosominaisuutta, ja mainitsee nimiesimerkkejä (Blumenfeld, Man Ray jne.). Kummer uskoo, että yksilöllisyys ilmenee valokuvauksessa eri tavoin kuin muissa taiteen lajeissa. Valokuvaus ei ikäänkuin voi päästä ulos kuorestaan.⁴⁹ Hän on hyvin skeptinen kameran tarjoamien luomismahdollisuuksien suhteen, vaikka toki myöntää niiden olemassaolon.

Valokuvaajan yksilöllinen taito näkyy Kummerin mielestä erityisesti sommittelussa, valaistuksessa ja ääriviivojen piirtämisessä, samoin kuin kuvan syvyydessä.

Toisaalta Kummer ei pidä toteamaansa minkäänlaisena arvoarvostelmana (*kein Werturteil*). Hän näyttää olevan vakuuttunut siitä, että jokaisella taiteenlajilla on oma muihin taidelajeihin nähden ylittämätön ”täydellisyytensä”. Siten valokuvauksella on monet juuri sille tyypilliset ilmaisukeinonsa.

Kummer pitää aihevalintaa erikoislaatuisuuden usein perustavana.⁵⁰ Hän ei aseta valokuvateosten, yksilöllisyysvaatimusta korkealle. Yllättäen jo valokuvausvälineistön kuljettaminen hankaliin paikkoihin ja kuvaaminen vaivalloisissa olosuhteissa näyttävät käytännössä merkitsevän hänelle teossuojan edellytysten ylittymistä (esimerkiksi kuvaaminen vuoristossa tai avaruudessa). Hänen perusteluissaan on mukana investointisuojaa kannattava piirre. Tieteellisiin tarkoituksiin otettujen valokuvien suojattavuutta hän pitää hankalana: esimerkiksi molekyylejä ja sumua esittäviä valokuvia samoin kuin röntgenkuvia voidaan hänen mukaansa vain äärimmäisen harvoin pitää teoksina. Ainakin hän pitää

⁴⁷ Kummer (1968) s. 207.

⁴⁸ Kummer (1968) s. 207.

⁴⁹ ”Die Fotografie kann nun einmal nicht aus ihrer Haut hinaus. Sie ist geborenes Abbild letzter Genauigkeit, im Unterschied zu andern Künsten. Der Anteil ‘menschliche Willkür’ hat nicht nur quantitativ, sondern wesensmäßig anderes Gewicht. Der Fotograf zeichnet das Bild nicht selbst, greift nicht in die Formen ein, vergrößert, verzerrt, verschweigt nichts, sondern die Platte hält ‘mechanisch’ fest, was durch die Linse einfällt. Die Kunst des Fotografen dokumentiert sich zwar in mancherlei Richtung, etwa darin, wie er seine Kamera nach Ausschnitt, Lichteffect, Weichheit der Konturen, Tiefe des Bildes führt.” Hän korostaa edelleen mekaanista puolta todeten, ettei valokuva pääse ulos kuorestaan tarkkana jäljentäjänä, mutta myöntää kuitenkin omintakeisuuden voivan ilmetä eräissä kuvaelementeissä, joihin kameran käsittely vaikuttaa. Kummer (1968) s. 207.

⁵⁰ Kummer (1968) s. 208.

uhkarohkeana lausua mitään varmaa tämänlaatuisista kuvista.⁵¹

Välineistön tarkkuudella ei ole merkitystä teossuojan saamisen kannalta. Kummer kannattaa valokuvauksen tuotteiden kohdalla *laajennettun yksilöllisyyskäsitteen* hyväksymistä. Tällöin ei oteta huomioon ainoastaan kuvan sisältöä vaan kiinnitetään huomio myös kuvan ottamisen aikaisiin olosuhteisiin. Sanottu merkitsee varsinaisen valokuvaustyön huomioon ottamista ja myös sen palkitsemista teossuojaa arvioitaessa. Toisaalta hän huomauttaa siitä tekijänoikeudellisesta perusperiaatteesta, jonka mukaan suoja ei riipu yksinomaan vain siitä, miten paljon ”hikeä” ja varoja kuvaaja on tuotteen aikaansaamiseen käyttänyt. Tieteelliset valokuvat ovat Kummerin mukaan varsin kehnossa asemassa, sillä ne jäävät varsin usein Sveitsin lain mukaisen suojan ulkopuolelle.

Perusteostaan myöhemmässä vuonna 1983 ilmestyneessä artikkelissaan Kummer korostaa edelleen sitä, että valokuvaus voi olla taidetta, mutta hän luokittelee sen välineellisen taiteen luokkaan (*apparative Kunst, Hilfsgerät*).⁵² Hänen valokuvien teoskelpoisuutta koskevat käsityksensä näyttäivät muuttuneen aikaisempaa sallivampaan suuntaan.

Hän pitää valokuvausta korostuneen itsenäisenä taiteenlajina. Valokuvaus on nyt hänelle lähellä erästä maalaustaiteen lajia, ns. fotorealismia. Tekijä esittää säännön, jonka mukaan mitä enemmän tekniikka on mukana kuvan aikaansaamisessa, sitä vähemmän tekijän panosta on nähtävissä kuvan lopputuloksessa.

Kummer toivookin samanlaista kohtelua kaikelle välineelliselle taiteelle, myös tietokonetaiteelle. Valokuvauksen jakamista taiteelliseen ja ei-taiteelliseen hän pitää hyvin hankalana: ainakaan objektiivista mittausta jaon tekemistä varten on hänen mielestään tuskin löydettävissä.⁵³

Kummerin mukaan valokuvan suojakriteereiden arvioinnissa voi hyvin esiintyä oikeusepävarmuutta eli epäohdonmukaisuutta samassa maassa samojen kriteereiden mukaan tuomioistuinissa toimittaessa. Hän kuitenkin varoittaa, että oikeusvarmuutta ei tulisi korvata oikeusepävarmuudella.

Tähän voidaan todeta, että arvostuksenvaraisten säännösten tulkintaan tus-

⁵¹ ”Bei ihnen geschützte und ungeschützte Bilder sondern zu wollen, je nachdem, wo Individuelles vorliegt, wo nicht, ist haussichtsloses Unterfangen.” Kummer (1968) s. 209.

⁵² Kummer (1983) s. 137.

⁵³ Kummer (1983) s. 141: ”Nicht zu rechtfertigen vermöchte diese Ungleichheit der Hinweis, nur die ’künstlerische’ Photographie sei eben geschützt, die ’banale’ nicht – als ob zum voraus feststünde, Computer-Graphik sei per se ’banal’. Diese Rechtfertigung versagt umsomehr – und das gehört ebenfalls in diesem Zusammenhang –, als sie auf der grotesken Annahme beruht, es bestehe ein objektives Wertmass, ’künstlerische’ Photographien von ’banalen’ (tiefen) zu trennen. Man lege Richtern hundert Photographien vor: sie werden nie übereinstimmend jene Bilder bezeichnen, in denen angeblich der Funke springt; was unentwegt den Bestand einer Rechtsordnung beweist, die Rechtssicherheit durch Aleatorik ersetzt.”

kin voidaan saada aikaan suurta ennustettavuutta, vaikka oikeusturva sitä sinänsä edellyttäisi.

5.4 A. Nordemannin valokuvateoskriteerit

Saksan oikeudessa, jossa suoja annetaan erilaajuisena sen mukaan, minkälaisesta kuvasta on kysymys, on valokuvateoksen käsite muiden maiden tapaan primääri kysymys suojan antamisessa.

Valokuvateoksena tulee kysymykseen vain persoonallinen hengentuote, joka edellyttää tiettyä yksilöllisyyttä. Ilmaisussa tarvitaan luomistahtoa (*Aussage – Gestaltungswille*). Tuotteen tulee myös esittää jotakin. Esimerkiksi satunnaisotokset tuskin täyttävät teostasovaatimuksia (*Gestaltungshöhe*). Valokuvailmaisun luovuuskeinoin ja -elementteihin A. Nordemann lukee seuraavia asioita:

- kuvan yleisen rakenteen (*die allgemeine Bildorganisation*), jossa usein tähdätään ihmisaisteille sopivan tasapainon saavuttamiseen kuvakoon, värien, pinnan ja kohteen järjestelyn sekä subjektiivisten löytöjen avulla; samoin usein tavoitellaan tiettyjä suhteita ja kuvan kiintopisteiden ”rytmiä”; tekijä erottaa monia muitakin rakennetekijöitä kuten horisontin, taustat, etualan jne.
- näkökulman (*Blickwinkel*), johon hän lukee kuvakulman (*Bildwinkel*), polttovälin (erilaisine objektiivineen), perspektiivin, avaruuden, etäisyyden jne.
- kuvan linjoittamisen (*Linien und Linienführung*)(vaakasuora, pystysuorat linjat jne.) eli linjauksen kompositiotekijät, jotka vaikuttavat kuvan kokonaisuuteen
- kuvan pinnat ja muodot (*Flächen und Formen*)
- valon ja valaistuksen (*Licht und Beleuchtung*) eli valaistuksen suunnittamisen sekä valo- ja varjokontrastit, valoisuustekijät, värit ja niiden kontrastit
- muunlaiset kontrastit, kuten asia-, terävyys- ja linjakontrastit
- kuvaushetken eli ajalla luomisen (*Aufnahmezeitpunkt*)
- valokuvan koko (*Format*)
- valokuvauksen kokeelliset muodot, joihin hän lukee valokuvakollaasit, -montaasit ja värیمانipulaatiot.⁵⁴

Edellä luetellut eivät ole ehdottomia laissa vaadittavia luovuustekijöitä, mutta niitä voidaan pitää tuomarin ratkaisutoiminnalle inspiraatiota antavina. A. Nordemannin esimerkit pohjautuvat pitkälle fysiologiseen, psykologiseen ja esteettiseen hahmottamiseen.⁵⁵

⁵⁴ A. Nordemann (1991) s. 135 – 183.

⁵⁵ A. Nordemann (1991) s. 123 – 134.

5.5 Pohjoismaisen oikeuskirjallisuuden kannanottoja

Valokuvan suojan parantamista ovat vaatineet Pohjoismaissa useat kirjoittajat, esimerkiksi Godenhielm, Meinander, Karnell, Blomqvist ja Kyrklund.⁵⁶ *Godenhielm* on de lege ferenda teossuojan kannalla. Sen soveltamista helpottaisi hänen mukaansa se, että teoskynnystä ei tarvitsisi ratkaista muuta kuin loukkaustapauksissa. Suojan rajoittamista taiteellisuuden tai tieteellisuuden mukaan hän ei kannata. Hän ehdottaa konkreettisesti valokuvateosten lisäämistä omaksi ryhmäkseen TekijäL 1 §:n teosluetteloon kuvataiteen teosten jälkeen. Hän nojautuu konventiopohjasta ilmenevään laajaan teoskäsitteeseen ja katsoo rajanvedon suojaamattomiin tuotteisiin voivan tapahtua samalla tavalla kuin muidenkin tuotteiden kohdalla. Yksityiskohtaiseen rajankäyntiin hän ei näe liittyvän suuria vaikeuksia, vaikka hän viittaakin komiteassa käytyyn keskusteluun amatöörivalokuvien asemasta. Eroa niiden ja muiden kuvien, esimerkiksi taiteellisten, tieteellisten ja dokumentaaristen kuvien välillä, hän ei pidä jyrkkänä.⁵⁷ *Meinander* on niin ikään puoltanut teossuojaa.⁵⁸ Hänen mukaansa taiteellisuus, reportaasiluonne, dokumentaarisuus tai tieteellinen arvo ovat kuitenkin esimerkkejä seikoista, joita ei olisi syytä omaksua neutraalien teoskynnysedellytysten (itsenäisyyden ja omaperäisyyden) joukkoon.⁵⁹

Kyrklund lukee valokuvauksen yhdeksi kuvataiteen ongelmalapsista. Ebersteinin esityksestä lainatuilla esimerkeillä ja argumentoinnilla hän osoittaa, että valokuvauksella voi olla yksilöllisiä piirteitä. Taiteellinen ja tieteellinen valokuvaus ovat hänestä hyviä esimerkkejä tästä.⁶⁰

Blomqvist arvostelee valokuvan suojan erillisyyttä. Arvokkaiden ja kvalifioitujen kuvien suojaa hän pitää heikkona. Hän katsoo taiteellisen valokuvan ja mainosvalokuvan ansaitsevan (Tanskan) lakia pidempää ja tehokkaampaa suojaa. Oikeusteknisesti *Blomqvist* näki kaksi muutosvaihtoehtoa: erityislain integroimisen yleislakiin taikka voimassa olevan mallin muuttamisen. Vaikka hän huomautti EY-maita vuonna 1980 vertailleen Ducheminin päätyneen suosittamaan pohjoismaista suojaperustaltaan selkeää erillislakimallia kaikkiin EY-maihin ulotettavaksi, *Blomqvist* itse ei hyväksynyt tätä ajatusta. Hän on selvästi teossuojan kannattaja. Kuvan muotoon vaikuttavat hänen mielestään monet osatekijät, kuten kompositio, rajausta, syvyysvaikutelma, terävyys, värit, harmaan eri asteikot jne. Teostasovaatimusten soveltamisessa hän ei näe

⁵⁶ *Godenhielm*, NIR 1990 s. 30 – 37, *Karnell*, NIR s. 19 – 21, S:a, Copyright, March, 1988, *Blomqvist*, 1984 s. 162 – 186, *Kyrklund*, NIR 1988, s. 36 – 46.

⁵⁷ *Godenhielm*, 1990 s. 35.

⁵⁸ *Meinander*, Kulttuurin vuosikirja (1985) s. 106 – 108.

⁵⁹ *Meinander*, Kulttuurin vuosikirja (1985) s. 107.

⁶⁰ *Kyrklund*, NIR 1988 s. 44 – 45.

sanottavia vaikeuksia. Kuitenkin hän on pitänyt tärkeänä myös teostasoon yltämättömien valokuvien suojaamista, koska niilläkin on mahdollisesta tavanomaisuudesta huolimatta monesti taloudellista arvoa.⁶¹

6. Kokoavia huomioita valokuvan suojaamisesta teossuojan avulla

Mikäli valokuvaa suojattaisiin TekijäL:n mukaan, jouduttaisiin teostasovaatimuksia soveltamaan myös valokuviin. Teostason arviointi jouduttaisiin tekemään kunkin valokuvan kohdalla erikseen. Mikäli valokuvan suojapohjaa laajennettaisiin lakiteknisesti niin, että kaikkiin valokuviin sovellettaisiin teossuojaa ilman että tätä koskevia edellytyksiä lainkaan tutkittaisiin, päästäisiin monesti hankaluuksia ja kenties oikeusepävarmuuttakin aiheuttavasta arvioinnista.

Ei ole ihme, että Ruotsin mietinnössä SOU 1990:30 ja EY:n suoja-aikaa koskevassa direktiiviehdotuksessa on sanotun suuntaisia ehdotuksia.⁶² Ehdotusten mukaan kaikkiin valokuviin sovellettaisiin teossuojaa.

Säännösvalmistelijat ovat viehättäneet yksinkertaistavista ratkaisumalleista monesti käytännön syistä.

Toisaalta voidaan arvella, että teostason arviointi ei periaatteessa voi valokuvauksen tuotteiden kohdalla olla sen vaikeampaa kuin muutenkaan. Viime kädessä sisällön antaminen TekijäL 1 §:n ilmaisuille ”luonut” ja ”teos” näissäkin tapauksessa kuuluu lainsoveltajalle eli tuomioistuimelle. Se voi rakentaa perusteensa varsin vapaasti meillä toistaiseksi varsin avoimella saralla. Mikäli valokuvan suoja jaetaan kahtia, teossuojaan ja lähioikeussuojaan, kiistat eri suojamuotojen edellytyksistä tulevat vaikuttamaan myös valokuvan suoja koskevissa loukkauksjutuissa ja todennäköisesti vaikeuttamaan suojan saamista.

Yleisimmin valokuvaa suojataan teossuojan avulla. On pelkästään teossuojan maita sekä ”kokoavan” suojan maita (*composite system of protection*), joissa annetaan sekä teossuojaa että sitä täydentävää lähioikeussuojaa teostason alapuolelle jääville ”tavallisille” valokuville.

Lainsäädäntöratkaisuissa ei ole löydettävissä ns. absoluuttista totuutta, vaan

⁶¹ Blomqvist, NIR 1984 s. 162 – 186 ja S:a, NIR 1987 s. 466.

⁶² SOU 1990:30 s. 33 ja 73 – 74. Ruotsin tekijänoikeuslakiin on ehdotettu näin kuuluvaa säännöstä: ”Vad i denna lag föreskrivs om upphovsrätt till konstverk och andra alster av bild konst gäller även i fråga om fotografisk bild, oavsett om bilden utgör verk eller inte.”

viime kädessä on kyse ”sopimuksenvaraisista” lakiin monien eturistiriitojen, vastakkainasettelujen ja kompromissien johdosta syntyneistä tuloksista. Joskus ne synnytetään pakolla. Lainsäädäntökiistoissa on kyse monista tekijöistä, esimerkiksi etutahon painoarvosta lainvalmistelussa ja myös siitä, minkälainen lakinormisto lainvalmistelijan mielestä tyydyttäisi enimmät lakiin kohdistuvat erilaiset tarpeet. Tätä voidaan kutsua pragmaattiseksi näkemykseksi, jonka tarkoituksena on etutasapainon (*balance of interests*) saavuttaminen. Lainvalmistelumme on tullut lisänä EY-aspekti. Se merkitsee kansallisesta näkökulmasta tarkastellen toisaalta arvaamatonta tekijää, toisaalta etutahojen kokemaa pakkoa vaikuttaa ylikansallisissa rakenteissa oman etupiirin vahingoittumisen uhalla. On joka tapauksessa selvää, että Euroopassa päädytään lainsäädäntöratkaisuihin nykyään institutionaalisemmin muodoin kuin aikaisemmin.

7. Lopuksi

Valokuvauksella on merkitystä ihmiskunnan koko kulttuurille. Valokuvan suojaan eivät liity ainoastaan esteettiset tekijät vaan myös historialliset, sosiologiset, taloudelliset ja monet muut puolet. Samalla kun oikeus valokuvaan suojaa valokuvaajatekijän taloudellisia ja ammattipersoonaan liittyviä henkilökohtaisia etuja, se edistää sananvapautta ja luovuutta yleensä.

Taloudellisen kilpailukyvyn yhtenä välineenä valokuvaan liittyvä oikeus-suoja on saanut viime aikoina kasvavaa huomiota uusissa yhteyksissä. Historiallinen perspektiivi osoittaa kasvua vähäisestä ja kapeasta oikeudesta kohti täysimittaista tekijänoikeutta.

Tekijänoikeudellisen perusasetelman mukaisesti valokuvaajat saavat määrätä valmistamiensa kuvien käytöstä julkisuudessa. Heillä on yksinoikeus kuviensa kappaleiden valmistamiseen ja muunteluun samoin kuin julkiseen näyttämiseen. Lisäksi heillä on ammattiasemaan liittyvät aatteelliset oikeudet.

Valokuvaajan taloudellisten ja aatteellisten oikeuksien sisältö on viime kädessä tulkinnalla selvitettävä asia. Vaikka yksinoikeuden lähtökohta on ehdoton, mitenkään rajoittamattomia oikeuksia valokuvaajankaan oikeudet eivät asialliselta ulottuvuudeltaan ole. Kuvan aihetta ei suojata. Valokuvan suoja ei saa olla sananvapauden esteenä. Suoja on aikaan ja oikeuksien laajuuteen nähden rajoitettu. Tarkoituksena on suojata kuvaajan työtä ja myös kannustaa siihen.

Valokuvaan liittyvän yksinoikeuden tarkoituksena ei ole estää yleiseltä kanalta toivottavaa taloudellista kilpailua, vaan toimia sen kanssa sopusoinnussa olevalla tavalla.

Yksinoikeuden sisältö on saanut haasteen uudesta teknologiasta, erityisesti digitaalisesta kuvankäsittelystä. Käyttäjät ovat saaneet aikaisempaa vahvemmat välineet. Oikeudenhaltijan asemaa on yritetty aikojen kuluessa tehostaa muun ohella suoja-aikoja pidentämällä ja oikeusasemaa vahvemmakeksi muotoilemalla. Voidaan kysyä, riittääkö tämä. Keinoja tilanteen hallitsemiseksi tullaan etsimään lähitulevaisuudessa. Niiden lähempi esittely ei kuulu tämän tutkimuksen piiriin.

Tekijänoikeusperiaatteiden tulisi antaa valokuvienkin tekijöille oikeudenmukaista kohtelua viestinnän tehokkaassa maailmassa. Valokuvaajat tarvitsevat muiden luovan henkisen työn tekijäryhmien tapaan yksinoikeutensa, jotta heidän oikeudet etunsa pystyttäisiin turvaamaan nykyisillä kansainvälisillä ja pitkälle teknistyneillä markkinoilla. Myös valtiot tarvitsevat yksilöitä kannustavia ja tukevia suojamekanismeja. Ilman näitä kansantaloudet tuskin saavuttavat kaipaamaansa edistystä ja vaurautta.

SUMMARY

Rainer Oesch

PHOTOGRAPHY AND COPYRIGHT LAW. A STUDY OF THE DEVELOPMENT AND CONTENTS OF THE PROTECTION OF PHOTOGRAPHS.

This study deals with the legal protection of photographs according to the Finnish copyright law.

The main problems concerning the protection of photographs are:

- What is protected?
- Who is protected?
- What does the protection consist of?

The main purpose of the study is

- 1) to look at the general development of the protection of photographs, and
- 2) to examine the contents of the protection, especially the reproduction and adaptation rights, in addition to the right to show the picture publicly, and the *droit moral* of a photographer (*droit a la paternité* and *droit au respect*).

Two major questions regarding the protection of photographs are: a) what constitutes a copy of a photograph? and b) what are the judicial consequences of modifications and alterations of photographs (the concept of adaptation and its application to photographs)? In this connection, digital technology and its implications for the protection of photographs have been taken into account. Another matter concerns the principles applied in order to determine the copyright holder.

The perspective of the study is Finnish copyright law. Finland, as all the other Nordic countries (Denmark, Norway and Sweden), has great uniformity in its copyright systems.

Material from other than the Nordic countries has been used as a source of inspiration and as an instrument for comparison in order to shed light on the principles and contents of the statutes. International copyright conventions, such as the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works from 1886 and the Universal Copyright Convention from 1952, have also been included in the study.

The research consists of eleven main sections.

In Chapter I, the *Introduction*, the rights in photographic pictures in Finland

are examined from a systematic point of view. The rights of a photographer are included among the intellectual property rights. Photographs are governed by a special law outside the general copyright law (404/61): Act on Rights in Photographic Pictures (405/61).

Chapter II, *The Birth and Main Features of Photography as a Technique and Art Form*, gives a short history of the birth and development of photography. The emphasis is on the Finnish contributions. At the end some remarks on the functions of photography in a society are made also: i.e. photography can be seen as an important means of freedom of expression.

Chapter III, *Interest groups*, focuses on both photographers and users. They may be divided into different subgroups. Among photographers themselves, one may find both freelancers and employed professionals such as:

- press photographers,
- advertising photographers,
- portrait photographers,
- scientific photographers (natural and medical science, history and folklore photography), and
- amateur photographers.

The most frequent mass users are:

- the press,
- publishing houses,
- advertising agencies,
- photographic agencies,
- television companies,
- film producers, and
- public authorities and institutions.

The organization of the rightholders into copyright societies, which is true in many fields of arts and literature in Finland, has not been very extensive when it comes to photographers. One portion of the reproduction rights of photographers has been given to a reprographic organization (Kopiosto ry.). A general copyright organization (in its ordinary sense) does not exist for photographers in Finland, although there are many other organizations for different kinds of photographers.

Chapter IV, *The International Protection of Photographs*, the foundations and development of the protection of photographic works in international copyright conventions are described.

Beginning with the Berne Convention of 1886, photographic works were not accepted in the list of protected works under the terms of the convention. Protection was on a volunteer basis. It was not until 1908 in Berlin that photographic works were included in Article 3 of the Convention, separately from

the general list of protected literary and artistic works. At the Brussels Conference in 1948, photographs were first included in Article 2 of the Convention as photographic works and works produced by a process analogous to photography. Some minor changes were made at the Stockholm Conference in 1967 when the wording in Article 2 defined as protected those photographic works to which are assimilated works *expressed* by a process analogous to photography. The manner in which the work was expressed became determinative.

Regarding the Universal Copyright Convention of 1952, its purpose is to provide for adequate and effective protection of the rights of authors in literary, scientific and artistic works. The regulations concerning photographic works in the Convention did not provide comprehensive protection because photographic works were not specifically listed in Article 2. Furthermore, the minimum term of protection did not apply to photographic works. According to the terms of the Universal Copyright Convention, if protection is given in the contracting state where protection is sought, the term of the protection cannot be less than ten years, dating from the first publication.

The main principles of the international copyright conventions, the principles of national treatment and of minimum rights, also apply to photographic works.

The minimum protection term for photographic work, according to the Berne Convention, is 25 years from the making of such a work. This is much shorter than the general term of protection, which extends to 50 years dating from an authors death. The duration of the protection of the photographic work has been placed on the agenda of a possible protocol to the Berne Convention. This means that discussions concerning the extension of the minimum term of the photographic works will be held in the near future on international level.

Some questions concerning the relationship between the convention rules and private international law are discussed.

In the fifth chapter, *The Development of the Protection of Photographic Products in Finland*, a detailed outline of the development of the protection of photographs in Finland is presented. A decree in 1880 granted protection with only a specific prohibition against photographic copying. Finland joined the Berne Convention in 1928, following passage of a special Act in 1927 regarding photographic products outside the general copyright law.

The Act on Rights in Photographic Pictures, dating from July 8, 1961 (405/61), was the result of Nordic legislative cooperation between Finland, Denmark, Norway and Sweden. Iceland was the only country that placed its protection of photographs into the general copyright law.

As amended in 1991 (June 14, 1991)(35/91), the Finnish Act on Rights in

Photographic Pictures now provides more ordinary copyright protection than before. The new law grants to the photographer the exclusive right to decide regarding a photographic picture, unmodified or modified 1) by producing copies thereof through photography, printing, drawing or some other process, and 2) by exhibiting it publicly.

The term of protection has been extended to 50 years from the end of the year in which the picture was made.

In Chapter VI, *Protection of Photographs in Foreign Legal Systems*, the protection of photographs is studied from a comparative perspective. Some comments on the historical development have been made. The countries included are divided into three main sections on the basis of their protection philosophy:

- 1) – countries with ordinary work protection only,
- 2) – countries with work protection and simultaneous neighbouring-rights protection (composite system of protection), and
- 3) – a separate system of protection (the Nordic system).

The importance of protection is accepted everywhere. The details of the protection are different in the various countries. There are differences both in the object of protection, terms of protection and contents of protection.

Chapter VII, *The Object of the Protection*, discusses what is protected as a photograph. All photographic pictures, with pictures being analogous to photographs, are covered by the special Act.

From the theoretical point of view, copyright legislation, as it applies to photography, can be described as a means of preventing other people from undertaking protected dispositions, e.g. to reproduce the photograph or to exhibit it publicly. This protection is given to a person in relationship to other persons, with reference to a certain phenomenon.

Because according to Finnish law all photographs are protected without any distinction whatsoever to the originality of the product, both amateur and most professional pictures are covered by the Act.

A definition of the notion of a photograph is lacking in the law text. The object of the protection may be defined according to the general principles of interpretation, which leads to a traditional notion of photographic products. A photograph is a recording of light on a sensitive surface. Usually this kind of picture is taken with the help of a camera. Chemical and electronic processes are also used. Because new modes of picture making have been introduced on the market, there is a certain pressure on how to interpret the traditional notion of photography to these new phenomena.

In principle, the scope of the protected phenomena is simple and broad. In

borderline cases e.g. the use of new electronic techniques, there may be difficulties in determining whether or not it involves a question of photography. The light sensitive surface can be other than a traditional film, such as a diskette, CD-ROM or any other fixation able to carry picture information. Also, the camera equipment may be different (stillvideo). One may raise the question of whether these new techniques apply to the notion of photography.

It must be a still picture that represents a specific object.

Cinematography is based on photography, but cinematographic works are protected as works according to the general copyright law. Every frame on a cinematographic film is protected as a photograph. A kind of double protection exists concerning film products. The distinction between still pictures and cinematographic works can be difficult at times (e.g. a "moving" slide performance). A film that does not meet the required elements of originality of cinematographic works is protected according the special Act (405/61).

Because of the different basis of protection, it is necessary to distinguish between an artistic work and a photograph. It may be difficult to draw the line. A photographic collage may be an artistic work, because the organization of the different parts combined may fulfill the originality criteria.

In Chapter VIII, *The Right to Reproduce the Photograph*, the right to reproduce a photograph is examined. There is a growing need to clarify what constitutes a copy of a protected photograph. This is due to new techniques, e.g. the digital treatment of protected material. In the original Finnish law of 1961, the law only gave protection against a similar or nearly similar copy. After the Amendment (35/91) of the Finnish law, a clear adaptation right was also given to a photographer, which means that not only direct or identical copying is held to be infringing.

The practice in some court cases shows that the right to reproduce a photograph has been narrow. In a Finnish Supreme Court Case KKO 1979 II 64, an artist's painting based on a photograph of a group of children was held to be a new independent work, a so-called free adaptation, according to Article 4 section 2 of the Finnish Copyright Law. The painting had many similarities with the photograph (positions, clothes, background etc.). The Supreme Court held that the details were not retransmitted in the painting, and the expressions of the children were different. According to the Supreme Court, differing details contributed to the total impression when two products of different genres were compared to each other. On the other hand, the opinion of the court draws a clear line between a photograph and an artistic work, based on the former and gives information about the methods of interpretation e.g. how to handle a typical question of imitation judicially.

In a Swedish Supreme Court Case (NJA 1989 p. 315) (Dissenting Opinion –

"Evert Taube"), two photographs representing a well-known artist were used for creating new drawings. These were not considered infringing on the rights of the former photographs. The reason in this case was that the drawings did not have the same photographic characteristics as the photographs. The law only gave protection against direct copying. The Swedish Supreme Court pointed out that protection could have been given against copying in which the purpose of copying was to mask the copying. But in this case the majority of the court held that the changes were larger and that the photographic characteristics were not reproduced in the drawings.

There is a Norwegian case which goes against these Supreme Court decisions, which was definitively decided already in the first instance (Oslo City Court 22.5.1989, NIR 1989 s. 381, "Porcelain plate"). In this case, the figure of two reindeers in a Norwegian national landscape, originally the object of a photograph, was reproduced by painting it on a porcelain plate. This was held to be a copy of a photograph, although the position of the reindeers was not exactly the same as in the photograph.

The cases concerning the scope of the right of reproduction show both positive and negative results, from the photographer's point of view. The law does not give any strict or detailed criteria in determining what is a copy of a photograph. The decisions have to be taken by the courts in each concrete case. The results have been based on the conditions and other facts in the case in question. An essential feature of the decisions has been the evaluation of the similarity between the photograph and the second product. It is an evaluation by an ordinary observer in the role of a judge who gives a verbal statement about the facts in a comparison that supports the similarity or speaks against it: he is the one who sums up the judgment of the entire impression. He may make the judgment independently, but he may refer to aesthetic and artistic experts when evaluating the similarity criteria. The parties in a concrete dispute tend to rely on experts, but without detailed norms, it is the judge as an ordinary observer who has the decisive power in determining what is a copy of a photograph.

In the countries where the protection of photographs is based on work protection, the notion of a copy means that the elements of originality must have been copied (=transferred) in the second product. The protection of photographic works has been given broader protection than what has been accorded by separate laws. The ideas as such are not protected anywhere. The line between an unprotected idea and a protected form is difficult to draw and may not be the same everywhere.

In Chapter IX, *Photographers' moral rights*, the principles governing the photographers *droit moral* are analyzed. The two main rights are the *droit a la*

paternité and the *droit au respect*. The law defines the scope of moral rights very generally. Practice shows that there is also a need for paternal right in the law of photography, because, in reproducing photographs without the permission of the rightholder, the name of the photographer is often missing.

An infringement of the *droit au respect* presupposes a severe infringement: the use must be derogatory not only from the rightholders view, but also from the general objective point of view.

Digital manipulation of photographs raises many problems. There are no specific regulations concerning this new technology. General copyright principles (reproduction and adaptation rights as well as *droit moral*) apply. In the future there must be some discussion of solutions of problems (e.g. collective management, possible reformulation of rights).

One area which has been dealt with is the ironic use of photographic pictures. A photograph may also be an object of parody, travesty and caricature. It is an old tradition that these phenomena are freely expressed. The line between free expression and permissible copying is disappearing with the use of modern technology as a picture-making tool. Freedom of expression is and should be in harmony with the general goals of copyright, e.g. to encourage people to create.

In Chapter X, the *Copyright holder*, the principles concerning the right holder (original and after the transfer) are examined. The natural person, who produces the photograph, is the original right holder of the photograph, according to Finnish law.

The assignment of copyright to a photographer may occur directly *ex lege* or through a contract, explicitly or implicitly. In cases of commissioned photographs, the rights are transferred to the commissioner (Article 15 of the Act on Photographic Pictures). The employed photographer usually transfers his rights to the employer explicitly or implicitly. Employed photographers have sometimes tested in court the scope of the transfer of their rights. Press photographers have tried to settle their copyright problems with their employers through collective bargaining.

In Chapter XI, *Comprehensive Observations Concerning the Basis of Protection*, some remarks concerning the basis and grounds for the protection are made. The present Nordic law is under pressure from many sides and on many levels. Photographers have struggled for the repeal of the separate act and have longed for a real copyright protection of their work. An EC directive proposal, harmonizing the terms of protection creates pressure to accept terms of protection that are much more extensive than those used before. This is true, not only in Denmark who is a Community member, but also in Finland and in the other neighboring Nordic countries because of the European Economic Area. A

committee of experts will also examine the question of duration of the protection of photographic works within the context of a possible protocol at the Berne Convention in 1993.

In this final chapter the criteria of work protection in the photographic field are examined by using foreign material, both from countries with Anglo-American copyright as well as from countries based on the continental copyright law tradition.

One general conclusion reached in this research is that the protection of photography is facing new difficult problems because of digital technology. General principles apply to the new situations, but new solutions must be explored because of the rapid growth and change of technology. Data banks, where pictures can be stored in great masses, and networks through which pictures can be transferred effectively, as well as the digital treatment of pictures form great challenges to exclusive copyright systems. The demand to interpret the contents of the traditional reproduction and adaptation rights, as well as the contents of *droit moral*, is growing. There is an increasing need to discuss i.a. how to solve the problems connected with the protection of photography in the age of satellites, digital treatment, multi- and hypermedia, and expanding networks.

The following is a brief outline of the contents:

- I. INTRODUCTION
 - legal background
 - the purpose of the study
 - methods and material
- II. THE ORIGIN AND MAIN FEATURES OF PHOTOGRAPHY AS A TECHNIQUE AND ART FORM
 - description of history of photography
 - relationship between art and photography
 - functions of photography
- III. INTERESTS GROUPS
 - organizations
 - economic importance of copyright, especially rights to photographs
- IV. THE INTERNATIONAL PROTECTION OF PHOTOGRAPHS
 - main principles of the copyright conventions and their application to photographs
 - development in the Berne Convention and the UCC
 - convention principles and private parties

- V. THE DEVELOPMENT OF THE PROTECTION OF PHOTOGRAPHS
Finland: from 1880 to 1961
amendment 1991
future: EEA (subsidiarity to EC)
- VI. PROTECTION OF PHOTOGRAPHS IN FOREIGN LEGAL SYSTEMS
 - countries with ordinary work protection
France
Great Britain
USA
 - countries with work protection and simultaneous neighboring rights protection (composite system of protection)
Germany
Austria
 - separate system of protection (the Nordic system)
- VII. THE LEGAL DEFINITION OF A PHOTOGRAPH
 - what is protected as a photograph (technical development)?
 - theoretical points on the relationship between the law of property and intellectual property
 - photograph - work
 - photograph - cinematographic work
- VIII. THE RIGHT OF REPRODUCTION
 - the right of reproduction and the right of adaptation
 - what constitutes a copy of a photograph
 - the Berne Convention
 - nordic law, leading court cases
 - examples outside the Nordic law
 - technical development and reproductions
 - digital treatment of photographs - judicial consequences
 - how to draw the line between a copy of a photograph and a new independent work on the basis of a photograph
 - freedom of expression and copyright in photographs
 - caricatures, parodies in photography

-
- IX. THE MORAL RIGHTS OF PHOTOGRAPHERS
- *droit a la paternité*
 - *droit au respect*
 - the inalienable nature of a photographer's moral rights
 - digital treatment of photographs and *droit au respect*
 - caricatures and parodies of photographs and *droit au respect*
 - court cases; copyright council statements
- X. COPYRIGHT HOLDER
- who is the original holder of the rights to photographs
 - legal presumption in the Nordic law
 - cooperation in photography
 - filmmaker – cameraman – photographer
 - digitalized photographs and the right holder
 - transfer of rights
 - commissioned photographs
 - photographs made by employees
- XI. COMPREHENSIVE OBSERVATIONS CONCERNING THE BASIS FOR PROTECTION
- Berne Convention requirements and Finnish law
 - European integration and the Nordic system of protection (proposal for a directive for harmonizing the terms of protection)
 - originality criteria and photographs
 - American and English examples
 - opinions from German, Swiss and Nordic literature
 - conclusions

OIKEUSTAPAUSHAKEMISTO

I KOTIMAISET

A. Senaatin oikeusosasto

SOO 16.11.1906 (Nyblin/Weilin) sel. JFT 1907 s. 69–70 . . . s. 85 – 88

B. Korkein oikeus

KKO 1944 I 10 ("Metsäkalenteri") s. 282

KKO 1967 II 74 ("Tulio") s. 235, 250

KKO 1970 II 78 ("Saves") s. 20, 183, 232, 235, 240 – 241, 271 – 272

KKO 1974 II 74 ("Likaiset kädet") s. 235

KKO 1975 II 37 ("Halkola") s. 297

KKO 1976 II 51 ("Enroth") s. 233

KKO 1977 II 85 ("Asekätkentäjuttu") s. 235, 244

KKO 1979 II 64 ("Maalaus valokuvasta") s. 20, 167, 178, 191, 214, 216

KKO 1987 II 8 ("Negatiivit") s. 20, 49, 146, 234 – 235, 271, 276 – 279

KKO 1983 II 1 ("Freedom at Midnight")

KKO 1988:4 ("Rakennuspiirustukset") s. 292

KKO 1988:82 ("Ilmapallot") s. 298

KKO 1990:90 ("Korvakorun koukku") s. 197

C. Hovioikeudet

Helsingin HO 25.11.1971/268 ("Huoneiston valokuvat") s. 21, 272, 273

Helsingin HO 9.11.1983/483 ("Tavataan Helsingissä – teos") s. 21

Helsingin HO 12.3.1985/R 1984/1741 ("Elokuvatallenteen yksittäiskuvat") s. 176

Helsingin HO 21.10.1979/810 ("Puvustaja") s. 251

D. Alioikeudet

Tampereen RO 6 os. 5.6.1990 (Playboy Inc./Lehtimiehet Oy) s. 77

E. Korkein hallinto-oikeus

KHO 1989 II 2630 ("Signeeratut ja kehystetyt valokuvateokset") s. 47

KHO 1975 II 3242 ("Tilauskuvat lehdelle") s. 47

F. Työtuomioistuim

TT:n lausunto 9.2.1984/Nro 27 (tapauksessa "Negatiivit") s. 276, 279

II ULKOMAISET

A. Ruotsi

NJA 1886 s. 479 ... s. 188

NJA 1946 s. 501 ("Ohlanders negativ") s. 271

HD 19.5.1950 ("Flygfotografering av gårdar"), NIR 1950 s. 260 ... s. 188

NJA 1967 s. 264 ("Gell Stålformar"), NIR 1968 s. 129 ... s. 207

NJA 1974 s. 94 ("Rudlings affischer"), NIR 1974 s. 187 ... s. 242

NJA 1979 s. 70 ("Goldberg offset"), NIR 1979 s. 370 ... s. 155 – 158, 161

NJA 1979 s. 352 ("Max Walters"), NIR 1979 s. 385 ... s. 243, 248

NJA 1982 s. 23 ("Bröllopsnegativ") s. 146, 271

NJA 1989 s. 315 ("Evert Taube"), NIR 1990 s. 306 ... s. 184, 197 – 199

NJA 1990 s. 499 ("Gotlands karta"), NIR 1990 s. 671 ... s. 216, 222

Svea HovR 28.5.1973 ("Ewa Rudlings foton"), NIR 1974 s. 318 ... s. 271

HovR för Västra Sverige 17.11.1978 ("Sjö och Snö"), NIR 1981 s. 413 ... s. 160 – 161

HovR över Skåne och Blekinge 24.3.1975 ("Helsingborgs Dagblad"), NIR 1976 s. 319 ... s. 243

Stockholms råd husrätt 16.11.1970, NIR 1971 s. 219 ("Jag är nyfiken – gul") s. 242

B. Tanska

Aalborg ret 7.12.1981 ("Hotel Krik Vig, Agger"), UfR 1982 s. 861 ... s. 273

Østre Landsret 5.10.1983 ("Dronningens nytårstale"), NIR 1988 s. 449 ... s. 164 – 165

Østre Landsret 14.6.1964 ("Holbæk Amts Venstreblad") s. 273

C. Norja

Oslo byrett 22.5.1989, NIR 1989 s. 381 ("Porselensplatte") s. 21, 184, 204 – 206

D. Saksan Liittotasavalta

RGZ 169, s. 109 ("Adolf Hitler – Bild") s. 184, 185

BGH 27.2.1962 ("AKI-Kino"). GRUR 1962 s. 470 ... s. 163

BGH 4.11.1967 ("skai cubana"). GRUR 1967 s. 315 ... s. 132, 158,

163

BGH 15.3.1971 ("Petite Jacqueline"). UFITA 1971, Bd 60, s. 312, 208 – 209

Oberlandesgericht Köln 19.7.1985 ("Die Bilder zur Bibel"), Schulze, OLGZ 275, s. 158, 162

Landgericht München 29.11.1985 ("Hubschrauber mit Damen"), GRUR 1988 s. 36... s. 185, 215

E. Ranska

Cour de Chambéry 18.2.1959; Gaz Pal 1960.1. s. 176... s. 117

Cour d'appel de Paris 6.6.1990 (No 89-011117) (Malerbi c./ La Société Lucie Saint Clair) s. 120

Cour de Cassation 23.6.1959, ("Voiliers sur le lac du Bourget"), Gaz Pal 1959. II s. 212... s. 117

Cour de Cassation 7.12.1961 ("Arrêt Fulbert Youlou") s. 119

Cour de Cassation 6.7.1965 ("Buffet"), Juris Classeur Periodique 1965.14339 s. 121, 243

Cour de Cassation 1.11.1988 (Claude Schwartz c./Agence de Presse Kipa, S.A. Goumont et SPADÉM), RIDA 1988 s. 103

Cour de Cassation 28.5.1991 (Huston c./La Cing), RIDA 1991 s. 197... s. 226, 250

Conseil d'Etat 26.4.1963; Gaz. Pal. 1963.2. s. 253 ("Arrêt du timbre-poste") s. 118 – 119

Cour d'appel de Paris 6.6.1990 (Leidmann/Sté Macadam) s. 120, 207 – 208

Cour d'appel de Paris 15.5.1987 (S.A. l'Ami des Jardins et dela Maison c./Mayer) RIDA 1988 s. 111... s. 120

F. Yhdysvallat

Alt v. Morello (1985); sel. Latman – Gorman – Ginsburg (1989) s. 426... s. 209

Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony 111 U.S. 53 (1884) ("Oscar Wilde"); sel. Latman – Gorman – Ginsburg (1989) s. 21... s. 128, 298

Falk v. Donaldson (1893), US Code Annotated, Ch. 1, Tit. 17, § 5 s. 61... s. 298

Gracen v. Bradford Exch. (1983); sel. Latman – Gorman – Ginsburg (1989) s. 156–157... s. 169

Jewelers' Circular Pub. Co. v. Keystone Pub. Co (1921) s. 129

Pagano v. Charles Beseler (1916) ("New York Public Library") s. 297 – 298

- Gross v. Seligman (1914) ("Cherry Ripe"); sel. Latman - Gorman - Ginsburg (1989) s. 430 ... s. 184, 209
 Time, Inc. v. Bernard Geis Assocs (1968) ("Zapruder-tapaus") s. 129, 130
 Kisch v. Ammirati & Puris, Inc. (1987), sel. Latman - Gorman - Ginsburg (1989) s. 422 ... s. 184, 210
 Wojnarowicz v. American Family Association (1990) s. 242 - 243

G. Iso-Britannia

- Bauman v. Fussel (1953); sel. Cornish (1990) s. 250
 Ladbroke Football Ltd. v. William Hill Football Ltd. (1964) 1 All. E.R. 465 (H.L.); sel. Cornish (1990) s. 214.
 Henschel v. Restawile s. 124.

H. Itävalta

- Oberlandesgericht Wien 17.3.1986 ("Sexfilme I"), Medien und Recht 1987 s. 54 ... s. 135
 Landesgericht Klagenfurt 7.12.1988. ("Hochzeitsbilder"), Medien und Recht 1988 s. 202 ... s. 271
 Oberlandesgericht Linz 15.1.1986 ("Bildtapete"), Medien und Recht 1987:1 s. 11

I. Italia

- Corte Costituzionale 15.3.1972/48, GRUR Int. 1972 s. 428-429 ... s. 59 - 60
 Tribunale di Milano 14.12.1972, Diritto di Autore 1973 s. 18 ("Droit moral") s. 59

H. Hollanti

- Hooge Raad 1.6.1990 ("Fotostylist"), GRUR Int. 1991 s. 649 ... s. 262 - 263
 Hooge Raad 25.3.1949 ("La belle et la bête") s. 262

Tekijänoikeusneuvoston käytäntöä

Tekijänoikeusneuvoston lausuntoja oikeutta valokuvaan koskevissa kysymyksissä

NUMERO	NIMIKE	KYSYMYS	§:t	
1986:5	"Paikallis-lehtiavustaja	- hinnoittelu - isyysoikeus - luvatta julkaiseminen - tilattu valokuva - tilattu valokuva	- ValokL 1, 2, 15, 18, 18 a ja 19	s. 191
2. 1986:12	"Eläkeläisseura"	- kappaleen valmistaminen - yksityinen käyttö - julkinen käyttö	- ValokL 11	s. 184
3. 1986:14	"Sairaalakuvat"	- käyttö arvostelussa tark:ssa - rajoitussäännöstö - ahdas tulkinta	- ValokL 1, 2 ja 7	s. 237
4. 1987:3	"Vihkiraamattu"	- kappaleen valmistaminen - hyvitys, vahingonkorvaus	- ValokL 1, 2, 7, 15 ja 19	s. 184 s. 237
s. 237				
5. 1988:5	"Museorautatieyhdistyksen valokuvat"	- kuvamateriaalin hallinta - oikeuden siirto - kansainvälinen suoja - suoja-aika - TekijäL:n analogia	- ValokL 1, 2, 3, s. 15, 11 ja 16	s. 237
6. 1987:7	"Kokousisännän valokuvat"	- tilattu valokuva	- ValokL 1 ja 15	
7. 1987:13	"Markkinointisihteerin valokuvat"	- työsuhdevalokuva - tilattu valokuva - kuvan rajaaminen ja kääntäminen - negatiivinen hallinta - TekijäL:n analogia	- ValokL 1, 2 ja 15	s. 237, 224, 244
8. 1988:3	"Ilmavalokuvat"	- työsuhdevalokuvat - isyysoikeus - oikeudenhaltija	- ValokL 1, 2, 15	s. 237
9. 1988:4	"Kuvataidesihteerin kuvat"	- työsuhdevalokuvat - oikeuden siirto	- Valok L 1, 2 ja 15	s. 237

10. 1989:5	"Siviilipalvelusmiehen valokuvat ja videot kehitysvammaisista"	- työsuhde - siviilipalvelusmies	ValokL 1, 15	
11. 1989:9	"Signal -lehden valokuvat"	- kansainvälinen suoja - kappaleen valm. - suoja-aika	- ValokL 1 ja 16 - BS 7 artikla	s. 75
12. 1989:15	"Karhuvideot"	- elokuvateos - freelancer - yhteistyö - elokuvaaja - valokuvan suoja elokuvateoksessa	- ValokL	
13:1990:3	"Kalamiehen kuva-lehti"	- isyysoikeus - hyvitys - vahingonkorvaus - tilattu valokuva ja - teosmuutokset - droit moral - loukkaus	- ValokL 1, 2, 15, 18 ja 18a - TekijäL 2, 3, 27, 28, 56 ja 57	s. 237
14. 1990:4	"Tilausmuotokuvat"	- tilattu valokuva - moraalisten oikeuksien siirrettävyys	- ValokL 1, 2 ja 15	
15. 1990:6	"Valokuvat dokumentti-elokuvassa"	- kappaleen valmistaminen - kansainvälinen suoja - oikeuden siirtäminen	- ValokL 1, 16	s. 76
16. 1990:10	"Hääkuvat"	- oikeuden siirtäminen - hallinta - tilaus	- Valok L 15	s. 146
17. 1990:16	"Teepakkaukset"	- aiheen suojaamattomuus	- TekijäL 4 §:n 2 mom.	s. 185, 294
18. 1990:17	"Apulaispelastuspäällikkö"	- kappaleen valmistaminen	- ValokL 1	s. 184, 191
19. 1991:6	"Ruskeakarhu"	- oikeudenhaltija	- ValokL 1	s. 263 - 265, 267
20. 1991:12	"Hääkutsu"	- kappaleen valmistaminen	- ValokL 1	s. 184, 191

-
- | | | | | |
|-------------|----------------|---|------------------|--------------------------------|
| 21. 1991:13 | "Hyperromaani" | - kuvamateriaali
elektronisessa
tiedostossa | - ValokL 1 ja 2 | s. 144,
184,
189,
246 |
| 22. 1992:3 | "Nintendo" | - suojan kohde | - Tekijän L 1 § | s. 171
- 172 |
| 23. 1993:3 | "Tilauskuva" | - tilattu valokuva | - ValokL 1 ja 15 | |

Asiahakemisto

- aattellinen suoja: 8, 18, 121, 146, 165, 199, 209, 223 ss, 272, 308
- aineellistaminen, reproduointi (ks. kappaleen valmistaminen): 17, 71, 121, 154, 166, 168, 170, 177, 178, 181, 184, 186, 188, 189, 204, 220, 221, 271
- ALAI: 52
- baletti: 65
- Bernin yleissopimus: 4, 19, 28, 32, 52, 53, 54, 55, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 65, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 93, 100, 101, 102, 103, 113, 114, 115, 122, 127, 136, 180, 183, 186, 187, 223, 225, 226, 227, 230, 232, 235, 257, 283 – 287
- digitaalinen kuvankäsittely: 5, 10, 11, 31, 78, 175, 189, 190, 211, 213, 214, 215, 216, 217, 221, 245, 246, 247, 251, 253, 309
- droit moral (ks. moraaliset oikeudet): 8, 18, 102, 107, 120, 121, 130, 138, 209, 214, 223 ss, 272, 279, 285, 307
- droit accès (luoksepääsyoikeus): 8, 233
 - droit à la paternite (isyysyoikeus): 8, 105, 107, 109, 110, 121, 223
 - droit au respect (respektioikeus): 8, 121, 223
- dualismi:
- kansainvälisiä yleissopimuksia koskevana: 56, 57
 - tekijänoikeusteorian: 56, 57, 121, 223
- elokuva: 12, 30, 36, 40, 48, 76, 98, 101, 108, 118, 123, 124, 132, 133, 134, 135, 143, 167, 168, 169, 170, 171, 173, 176, 242, 249 ss, 253, 267
- elokuvateos: 69, 124, 133, 135, 163, 165, 167, 168, 169, 170 – 173, 226, 249, 250, 262, 266
- elokuvaaja: 169, 249, 250, 251, 253, 256, 266, 267
- esittäminen: 5, 12, 42, 68, 90, 97, 98, 100, 101, 108, 135, 184, 192, 198, 199, 205, 206, 207, 209, 252, 267
- esineoikeus: 5, 6, 145, 146, 147
- ETA: 58, 114, 287
- EY: 44, 48, 57, 114, 115, 138, 225, 226, 283, 287 – 291, 308
- fiksaatio (fikseeraaminen): 100, 154, 163, 164, 265
- Finnfoto: 8, 39, 40, 43, 44, 270
- Gatt: 112, 286
- hallinta: 146, 191, 233, 269
- hypermedia: 41, 144
- hävittäminen: 7, 240
- identiteettielämys: 206
- immateriaalioikeus: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 19, 48, 50, 56, 141, 142, 145, 146, 148, 175, 179, 195, 196, 273
- implementointi: 58, 61
- individualistinen järjestelmä: 9, 109, 111, 112, 116
- integraatio: 20, 225, 287
- Iso-Britannia: 4, 52, 112, 122, 123, 172, 225, 252, 257, 288, 294
- Italia: 27, 52, 57, 59, 60, 93, 57, 59, 60, 68, 252
- Itävalta: 134, 135
- julkaiseminen: 11, 13, 15, 17, 45, 46, 50, 51, 73, 74, 75, 76, 77, 79, 80, 87, 108, 129, 131, 132, 146, 164, 179, 185, 192, 197, 198, 201, 208, 211,

- 212, 213, 240, 263, 275, 276, 277, 278, 279, 281
- julkistaminen: 15, 17, 28, 74, 76, 107, 109, 121, 134, 135, 138, 182, 190, 213, 224, 227, 233, 240, 241, 247, 284
- julkinen näyttäminen: 8, 12, 77, 100, 109, 129, 130, 139, 146, 149, 167, 168, 177, 182, 189, 192, 197, 213, 230, 235, 239, 243, 258, 280, 267, 308
- jälkityöt (valokuvauksen): 91, 162, 167, 256
- kappale: 8, 11, 13, 14, 17, 19, 26, 35, 39, 43, 53, 74, 83, 84, 86, 100, 106, 109, 118, 121, 129, 130, 133, 135, 139, 145, 146, 147, 148, 149, 152, 155, 165, 167, 174, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 186, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 203, 204, 205, 207, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 216, 215, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 230, 233, 235, 236, 239, 240, 243, 248, 258, 280, 293, 308
- kappaleen valmistaminen: 17, 43, 53, 74, 84, 86, 106, 109, 118, 121, 129, 133, 135, 139, 146, 149, 165, 167, 174, 177 ss, 230, 248, 293, 308
- kilpailuoikeus: 3, 6, 9, 23, 82, 94, 163, 195, 216, 221, 223, 248, 293, 307
- Kiina: 113
- kirjallinen teos: 32, 75, 62, 69, 96, 131, 142, 173, 176, 178, 186, 187, 219, 243, 248, 260
- kohtuusperiaate: 4
- kollaasi: 32, 37, 124, 143, 159, 160, 217, 218, 244, 248, 304
- kollektiivinen järjestelmä: 40, 41, 282
- kollektiivinen valvonta: 43
- Kopiosto: 43, 44, 230, 231
- koreografinen teos: (ks. baletti)
- levittäminen: 17, 20, 29, 47, 54, 83, 84, 86, 108, 121, 129, 135, 177, 182, 183, 188, 205, 211, 247, 267
- luettelo: 16, 113, 129, 137, 142, 160, 161, 209
- maahantuonti: 39, 45, 177, 182, 204, 205
- maailmankonventio (yleimaailmallisen tekijänoikeussopimus): 50, 53, 54, 57, 62, 72, 73, 74, 183, 250,
- mainoskuva: 210, 221, 238, 242, 256, 266, 281
- manipulointi: 5, 11, 13, 190, 211, 212, 213, 214, 216, 267, 268
- montaasi: 35, 37, 167, 215, 212, 217, 218, 220, 242
- moraaliset oikeudet:
- yleistä, alue: 5, 8, 13, 14, 18, 19, 24, 26, 53, 59, 71, 102, 105, 107, 112, 120, 121, 122, 125, 126, 127, 130, 133, 134, 135, 139, 183, 211, 212, 213, 219, 223 ss, 247, 249, 250, 251, 252, 253, 272, 276, 280
 - kysymys luopumisesta: 120, 227, 228, 230
 - isyysoikeus: 5, 8, 13, 14, 18, 19, 105, 107, 109, 121, 126, 135, 139, 213, 223, 224, 225, 227, 228, 230, 232, 233, 235, 236, 237, 238, 239, 242, 247, 248, 253
 - respektioikeus: 8, 13, 14, 18, 19, 107, 109, 110, 121, 123, 126, 135, 139, 213, 223, 224, 225, 227, 228, 230, 231, 232, 233, 235, 239, 240, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 253, 281

- luoksepääsyoikeus (droit d'accès) 8, 225, 233, 234, 279
- muunnelma: 5, 8, 10, 14, 17, 18, 19, 26, 53, 100, 107, 129, 135, 139, 160, 162, 167, 177, 178, 179, 180, 182, 183, 184, 186, 187, 193, 200, 203, 204, 213, 214, 215, 216, 218, 219, 220, 239, 240, 243, 244, 267, 268, 272, 276, 280
- multimedia: 144, 247
- negatiivi: 20, 28, 29, 35, 37, 49, 100, 122, 123, 146, 152, 161, 234, 260, 261, 269, 271, 276, 277, 278
- näyttäminen: 8, 12, 39, 43, 77, 101, 107, 109, 192, 121, 135, 146, 168, 181, 183, 186, 190, 192, 213, 235, 236, 239, 242, 243
- ohjaaja: 168, 169, 250, 251, 256, 266, 267
- oikeus omaan kuvaan: 14, 21, 33
- omistusoikeus: 79, 80, 81, 82, 84, 88, 100, 116, 145, 146, 276, 277, 278
- parodia: 218, 219, 220, 247, 248
- postikortti: 30, 85, 86, 87, 95, 118, 119, 120, 179, 181, 188, 237
- postimerkki: 13, 49, 118, 119
- rangaistus: 3, 7, 79, 83, 86, 120, 192, 193, 235, 236, 253
- Ranska: 1, 4, 21, 27, 28, 30, 50, 51, 52, 64, 66, 66, 68, 83, 93, 112, 115, 116, 119, 120, 132, 120, 195, 207, 208, 223, 225, 226, 227, 233, 247, 250, 252
- respektioikeus (ks. moraaliset oikeudet)
- Rooman sopimus: 114, 287, 289
- samuusarviointi: 196, 210, 206, 222
- self-executing: 57, 58
- skill and labour: 124
- sopimuslisenssi: 189, 190
- taloudellinen merkitys (tekijänoikeuden, valokuvaoikeuden): 6, 45, 48, 49, 107, 147, 162, 183, 226, 305, 307
- taloudelliset oikeudet (yleistä): 3, 4, 8, 11, 15, 84, 90, 102, 121, 140, 146, 165, 172, 177, 209, 223, 228, 234, 241, 247, 272, 285, 308
- oikeus valmistaa kappaleita (ks. myös kappaleen valmistaminen): 8, 109
- näyttämisoikeus: 8, 12, 107, 108, 109, 146, 168, 177, 183, 209, 228, 234, 241, 247, 285, 308
- takavarikko: 7, 84, 86, 239
- tehokkuus, normien: 18
- tekijänoikeusneuvosto: 21, 23, 75, 76, 184, 185, 191, 237, 263, 264
- tekijänoikeusjärjestö: 42, 43, 44
- Teosto ry: 10, 42, 44
- tietokanta: 48, 54, 181, 188, 296
- tietotekniikka: 8, 9 10, 13, 20, 22, 143, 144, 153, 154, 172, 216, 217, 249, 290, 291, 292
- tietokonejohteinen (computer-generated): 126, 215, 267
- tietokoneavusteinen (computer-aided): 154, 170, 215, 246, 267
- tilattu valokuva: 259, 260, 269, 270, 271, 272, 281, 282
- travestia: 219
- turvaamistoimenpiteet: 3, 7, 239
- työsuhdevalokuvat: 20, 21, 273, 274, 275, 276, 279, 281, 282
- vahingonkorvaus: 3, 7, 15, 57, 78, 80, 84, 165, 192, 197, 198, 206, 235, 236, 278, 279
- valokopio, valokopiointi: 40, 43, 155, 156, 159, 160, 173, 175, 179, 186, 190, 191

- videopeli: 48, 133, 143, 170, 171, 172,
173, 215
- WIPO: 53, 55, 78, 113, 144, 154, 168,
170, 187, 189, 223, 246, 257, 271,
283
- voimaansaattaminen, kansainvälis-
ten sopimusten: 54, 55, 56, 58
- voimassaolo, normien: 26
- vähimmäissuoja: 53, 62, 73, 74, 75,
76
- yhteistyö:
- valokuvien valmistuksessa: 28, 40,
256, 260, 267
 - kokoomateos: 76, 171, 238, 260,
267, 282
 - yhteisteos: 171, 173, 217, 255, 256,
260, 262, 267
 - yhteenliitetty teos: 171, 173, 217,
263, 267
- yksityinen käyttö: 9, 182, 186, 189,
190, 243
- yleismaailmallinen tekijänoikeusso-
pimus (maailmankonventio): 54

KUVAESIMERKKEJÄ



KKO 1979 II 61 ("Maalaus valokuvasta"). Kuva: Kalervo Ojukangas.



Pekka Viherän maalaus.

Ks. teksti s. 191 – 195.



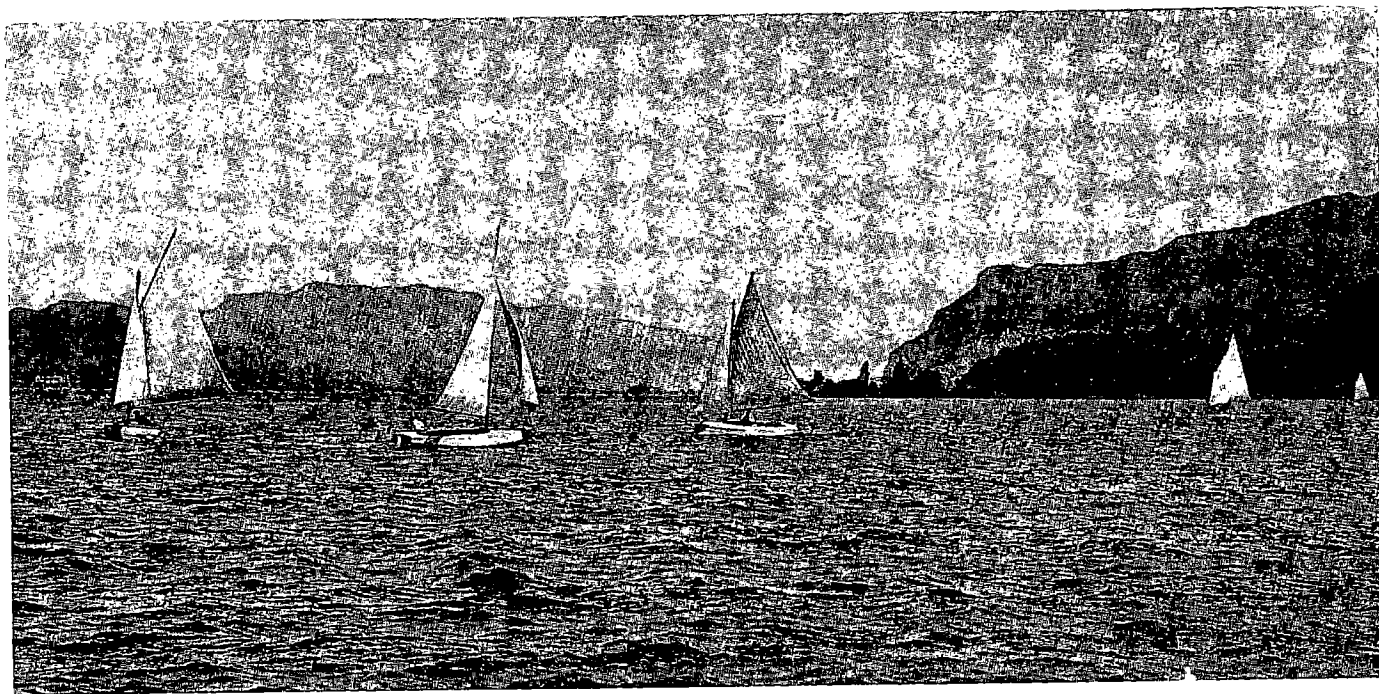
*NJA 1989 s. 315 ("Evert Taube").
Jacob Forsellin valokuva.*



Bert Ollsin piirustus.



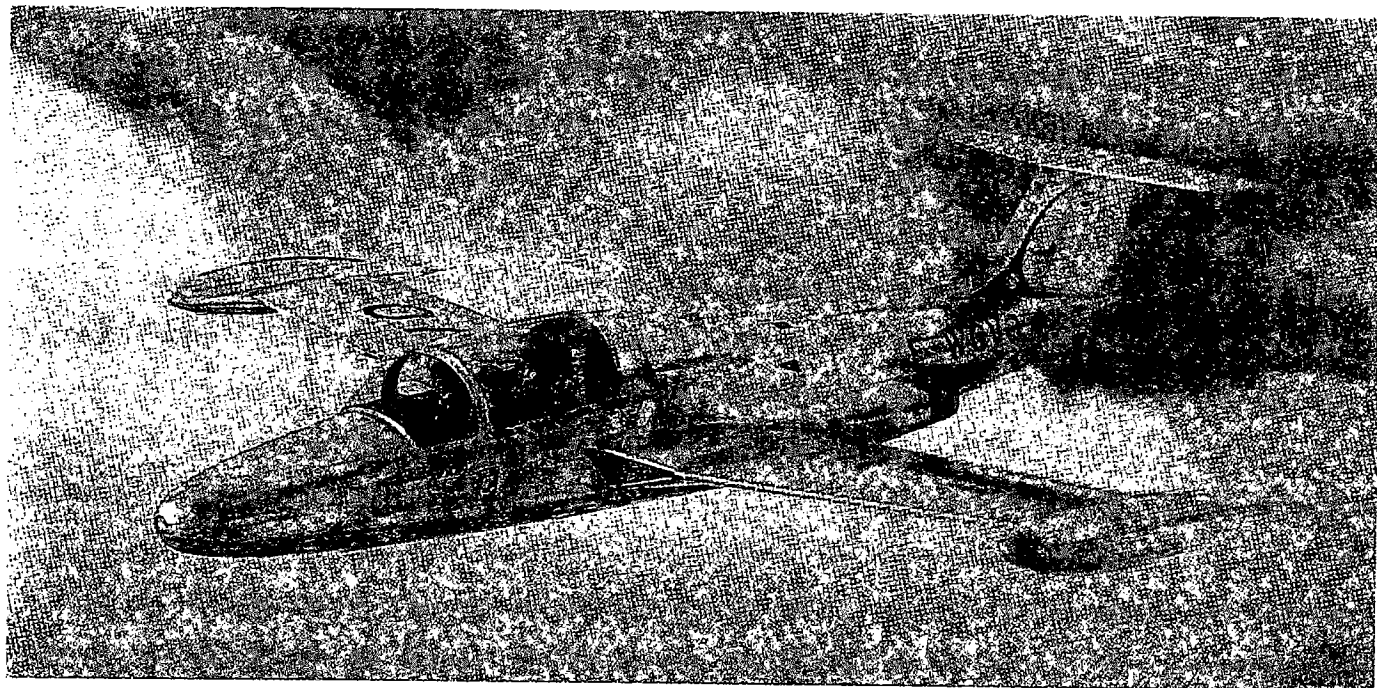
Jacob Forsellin valokuva ja Bert Ollsin piirustus.



Cour de Cassation 23.6.1959 ("Voiliers sur le lac du Bourget"). Kuva: Chaldjian.

Julk. Frémond (1973).

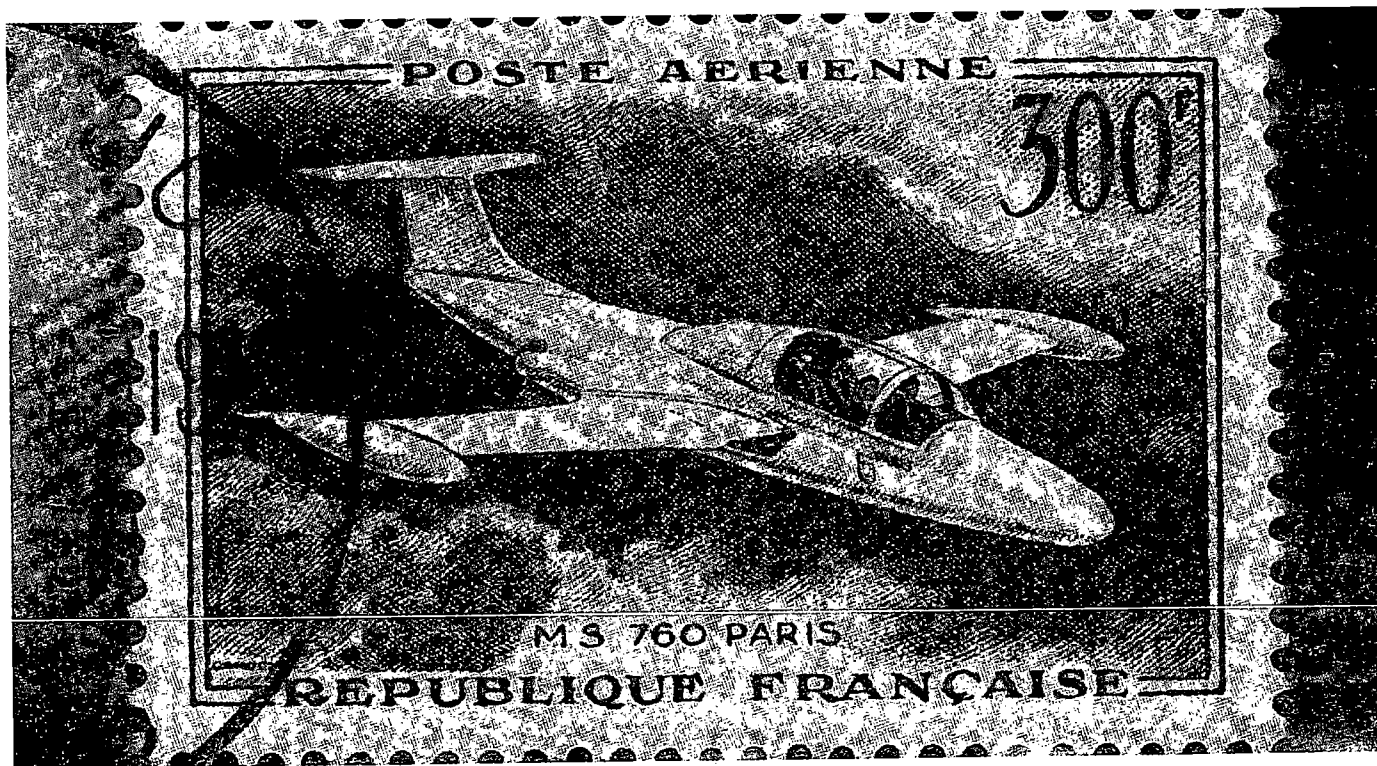
Ks. teksti s. 117 – 118.



Conseil d' Etat 26.4.1963 ("Arrêt de timbre-poste"). Kuva: Dengremont.

Julk. Frémond (1973).

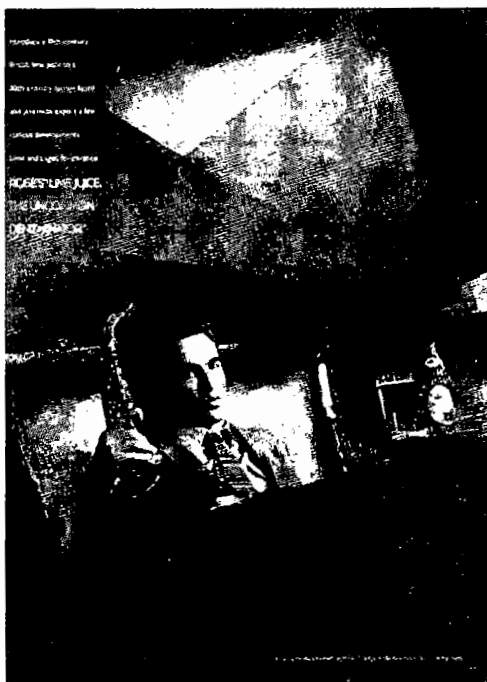
Ks. teksti s. 118 – 119.



Kuva: Dengremont.



Kisch v. Ammirati&Puris, Inc. (1987).
Kuva: Kisch.



Kuva: Ammirati&Puris.

Julk. Latman - Gorman - Ginsburg (1989)
s. 422.

Ks. teksti 210, 295 av. 30.



*NIR 1989 s. 383 ("Porselensplatte").
Yllä Olaf Heitkøtterin valokuva.*

Julk. Fotografisk Tidsskrift 1989:4 s. 5.

Ks. teksti s. 204 – 207.