

Tuomas Mattila

YHTEISTYÖ TEKIJÄNOIKEUDESSA



YHTEISTYÖ TEKIJÄNOIKEUDESSA



SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 345

T u o m a s M a t t i l a

YHTEISTYÖ TEKIJÄNOIKEUDESSA

Tutkimus alkuperäisestä tekijänoikeuden haltijasta
yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvissa luovissa
prosesseissa

Yliopistollinen väitöskirja, joka Helsingin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan suostumuksella esitetään julkisesti tarkastettavaksi Porthanian salissa PIII perjantaina 25.3.2022 klo 13.

WITH AN ENGLISH ABSTRACT

© 2022 Suomalainen Lakimiesyhdistys ja Tuomas Mattila
Kansi: Teppo Jäntti

ISSN-L 0356-7206
ISSN 0356-7206
ISBN 978-951-85-421-2
ISBN 978-951-855-422-9 (verkkokirja)

Taitto: Taittopalvelu Yliveto Oy
Oy Nord Print Ab, Helsinki 2022

Alkusanat

Eräänä vuoden 2016 maaliskuun aamuna kiirehdin työnohjaajani Rainer Oeschin kanssa pienen tihkusateen kirittämänä Münchenin vanhan kaupungin kaduilla kohti Max Planck -instituuttia, jonne olin päässyt muutaman päivän opintomatkalke kehrittelemään silloisia tutkimusaiheitani mahdolliseksi väitöstyökseksi. Matkalla instituutille kertoilin aamutokkuraisena ja polveilevaan taapaani työnohjaajalleni edellisen arkistopäivän myötä hioutuneista uusista näkökulmista, kun Rainer äkkiä pysähtyi, katkaisi jaaritteluni ja kuin juuri nauttimiemme espressojen havahduttamana totesi: ”Tuossa se on! Tuo on mielenkiintoinen aihe!”

Olin kyllä aiemminkin pohdiskellut aineettomaan kulttuuriperintöön liittyviä tekijänoikeudellisia kysymyksiä väitöstyöni aiheeksi, mutta nyt tuossa Münchenin kirpeässä keväätaamussa olin pyöritellyt kaikessa yksinkertaisuudessaan kysymystä siitä, millä tavoin juuri *tekijäys* erilaisissa kollektiivisissa luovissa ilmiöissä tulisi oikeudellisesti käsittää. Ketä tai mitä olisi siis pidettävä tekijänoikeudellisena tekijänä silloin, jos luovan työn tulos muodostuu useammasta erilaisesta panoksesta pitkässä ja yhteisöllisessä prosessissa. Tällöin Rainer huomasi käsillämme olevan jotakin, josta saattaisi hioutua mielenkiintoinen oikeustieteellinen tutkimusasetelma.

Tuo hetki oli konkreettisuudessaan mieleenpainuva, sillä olihan sitä edeltänyt jo miltei vuoden kestänyt jakso, jonka aikana olin tarjoillut työnohjaajalleni lukuisia tutkimusaiheiden sommitelmia aina patenttioikeudellisesta moraalin käsitteestä aineettomien oikeuksien teoriaan ja filosofiaan. Kiinnostavia teemoja oli paljon, mutta jokaista aihepiiriä lähestyessäni ne tuntuivat leviävän sumupilviksi, joiden sisältä oli vaikea löytää sellaista konkreettista ja riittävän merkittävää tutkimuskysymystä, joka saattaisi johtaa jonkin uuden ja relevantin oikeustieteellisen tiedon äärelle. Aineettoman kulttuuriperinnönkin oikeudellisiin kysymyksiin olin kiinnostuneena tutustunut jo jonkin aikaa kykenemättä kuitenkaan muodostamaan sellaista immateriaalioikeudellista näkökulmaa, josta juuri *oikeustieteellisin* menetelmin ja *oikeustieteellisiä* aineistoja käyttämällä voisin tämän aihepiirin käsittelyyn osallistua. Hyvän kysymyksenasettelun muodostaminen on, jos ei puolta matkaa väitöstyössä niin kriittisen tärkeitä ensiaskeleet kuitenkin.

Jatkoimme matkaamme Max Planck -instituuttia kohden tuon uuden johtoaajatuksen innostaessa askeltahtiani jo lakannutta tihkusadetta rivakammin, mutta aivan kuin merkinä jännittävän tutkimusmatkan alkamisesta kohtasimme noilla Münchenin kaduilla toisenkin sattuman, suorastaan selkkauksen, josta

näin vuosien jälkeen voi jo kevyemmin kirjoittaa. Nimittäin vain muutaman korttelin päässä instituutista erään vanhan rakennuksen kohdalla tehtiin mitattavaa julkisivuremonttia. Olimme juuri alittamassa noita viitisen kerrosta korkeita ja useita kymmeniä metrejä pitkiä rakennustelineitä, kun kuulumme jostakin korkeuksista työmiesten paniikinsekaista karjumista ja samassa valtavaa ryminää, aivan kuin koko yllämme oleva metallinen järjestelmä olisi romahtamassa kasaan. Ampaisin Rainerin kanssa vaistomaisesti juoksuun, ja syöksyimme tuota rakennustelineiden muodostamaa tunnelia eteenpäin vauhdilla, joka olisi jättänyt Indiana Jonesinkin jälkeensä. Putkahdimme ulos vasta korttelin kulmalla, jossa erään porttikongin suojista käännymme katsomaan, mitä oikein oli tapahtunut. Juuri kulkemallamme tienpätkällä lojui nyt raskaita tiilenmurikoita ja metalliromun kappaleita, jotka olivat jostakin korkeuksista alas jytistessään puhkoneet tiensä rakennustelineiden läpi ja iskeytyneet maahan. Suurehko ihmisjoukko alkoi muodostua paikalle, ja ihmiset pudistelivat päitään osoitellen telineiden suuntaan. Onneksi henkilövahingoilta vältyttiin, emmekä mekään Rainerin kanssa ymmärtäneet tuossa hetkessä tehdä muuta kuin valokuvan tapahtumapaikasta napattuumme jatkaa hämmentyneinä ja säikähdyksellä selvinneinä matkaamme instituutille.

Tuosta tapauksesta maaliskuisesta aamusta alkoi tämä tutkimusmatka, joka nyt kuusi vuotta myöhemmin saa julkisen kulminaationsa tämän painotuotteen sekä väitöstilaisuuteni muodossa. Vaikka syvennyin tutkimukseni alussa kysymykseen yhteistyötilanteiden ja yhteisöllisten ilmiöiden tekijänoikeudellisesta tekijyydestä, huomasin nopeasti teeman kätkevän sisälleen joukon muitakin probleemeja, kuten hyvän tutkimuskysymyksen luonteeseen kuuluu. Tekijän käsitteen rinnalle tarkastelun kohteeksi nousikin nopeasti luovuuden käsite tekijänoikeudessa. Tästä perusasetelmasta työ laajentui ottamaan kantaa muun muassa tekijän tuntemattomuuteen sekä näiden käsitteiden kriittiseen soveltamiseen eräissä luovaa yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä koskevissa käytännön esimerkkitapauksissa.

Työn lainopillisen ja analyyttisen metodologian ohella pyrin pitämään tutkimuksen tekemisen taustalla ymmärrystä siitä, että oikeudelliset käsitteet ja lainsäädäntö ovat aina käytännöllisessä vuorovaikutuksessa sääntelykohteensa kanssa. Voitaneen puhua lainsäädännön kaksoisvaikutuksesta: toisaalta lainsäädännön keinoin reagoidaan yhteiskunnan muutoksiin pyrkimällä ohjailemaan sääntelykohteen toimintaa, toisaalta samaan aikaan lainsäädännöllä luodaan puitteita juuri tietynkaltaiselle toiminnalle. Laki ei yksinomaan heijasta sosiaalista todellisuutta, vaan sitä säädelllessään myös luo sitä. Tekijänoikeudessa tämä voidaan tulkita siten, että esimerkiksi se, mitä pidetään oikeudellisesti suojaa saavan luovan työn tuloksena ja kenelle tekijänoikeus työn tulokseen kuuluu, määrittää paljolti sitä, millä tavoin ihmiset henkisiä ja luovia kykyjään yhteiskunnassa käyttävät. Voidaan kysyä, kenen luovaa työtä suojataan

ja edistetään ja minkälaisiin toimintatapoihin tekijänoikeuslaki luovan työn tekijöitä ohjailee. Perinteisesti yksilöllistä ilmaisua korostavan tekijäkäsityksen kriittinen tarkastelu onkin tärkeää, jotta osattaisiin antaa tilaa myös sellaisille luovuuden muodoille, joiden ominaispiirteinä ovat juuri yhteistyö ja yhteisöllisyys.

Pyrinkin väitöstyötä tehdessäni muistamaan sitä, että tekijänoikeuslailla, kuten kaikella lainsäädännöllä, on tietty yhteiskunnallinen tarkoitus. Tekijänoikeuden pyrkimyksenä on edistää luovan työn tekemistä ja luovan työn tulosten levittämistä yleisön saataville. Tätä tavoitetta vasten voidaan arvioida sitä, miten hyvin tekijänoikeuslaki tehtävässään onnistuu – eiväthän tekijät tee luovaa työtä tekijänoikeuslain tähden, vaan laki on olemassa tekijöitä ja siten koko ihmiskuntaa varten. Tämän yleisopillisen ja aineettomien oikeuksien teoriaa sisältävän peruskehysten sisällä pyrin tarkastelemaan lainopillisin ja analyttisin menetelmin sitä peruskysymystä, ketä juuri yhteistyössä ja yhteisöllisessä toiminnassa luotujen teosten tekijänä on pidettävä.

Nyt, tammikuussa 2022, väitöstyöni lähestyessä loppuaan tämän esipuheen viimeisille riveille on kiitosten aika. Ensimmäisenä, luonnollisesti, haluan antaa kiitokseni työnohjaajalleni professori emeritus Rainer Oeschille. Monesti parin viime vuoden aikana palautin Rainerille työni käsikirjoituksen syvästi vakuuttuneena sen olleen viimeinen versio ja juhlallisesti tiedostonimeen sanan *final* lisänneenä, vain huomatakseni myöhemmin sähköpostiini ilmestyneen saman esityksen Rainerin tekemien uusien kommenttien koristamana. Vasta nyt jälkepäin huomaa, miten nuo Rainerin lukuisat ja periksiantamattomat havainnot ja kehotukset ohjasivat ja suuntasivat työni kehittymistä niin rakenteeltaan kuin sisällöltään sellaiseksi teokseksi, jonka ilokseni Suomalainen Lakimiesyhdistys on päättänyt A-sarjassaan julkaista. Rainerin ohella kiitän myös toista työnohjaajaani, OTT, yliopistonlehtori Anette Alén-Savikkoa, joka osallistui yhtä lailla työni eri versioiden kommentointiin antaen arvokkaita vinkkejä sekä suuntaa ohjaavaa palautetta.

Työnohjaajien lisäksi kiitoksen väitöstyöni loppuun saattamisessa ansaitsevat väitöskirjani esitarkastajina toimineet professori Niklas Bruun sekä dosentti Katariina Sorvari, väitöstilaisuuteni kustoksen tehtävässä toiminut professori Taina Pihlajarinne sekä vastaväittäjänä toiminut dosentti Juha Vesala. Tämän lisäksi esitän kiitokseni arvosanalautakunnan jäsenenä toimineelle professori Jukka Mähöselle.

Kaikkien edellä mainittujen lisäksi kiitän Alfred Kordelinin säätiötä sekä Emil Aaltosen säätiötä työni tekemistä varten myönnettyistä apurahoista. Sen lisäksi että apurahojen turvin sain miltei parin vuoden ajan työskennellä täysipäiväisesti väitöstyöni hyväksi, niillä oli suuri tunnustuksellinen arvo niin aihepiirin tärkeydestä kuin luottamuksesta työn tekijän kykyihin ja motivaatioon saattaa tutkimus onnistuneesti loppuun.

Olen saanut tämän väitöstyön aikana tutustua lukuisiin ihmisiin ja pahoitteleen, mikäli, ja oletettavasti, tässä esipuheessa monet kiitoksen ansaitsevat henkilöt jäävät mainitsematta. Haluan antaa erityiset kiitokset Jukka Liedekselle kommentteista ja arvokkaista näkemyksistä, Anna Vuopialle jo vuosia kestäneestä yhteistyöstämme eri tutkimushankkeissa, Sanna Nyqvistille kaikesta avusta ja tutkimusprojektinsa ovien avaamisesta, Hanna Kuuselalle työni kollektiivista kirjoittamista koskevan luvun aineistovinkeistä sekä tietenkin työni tapaustutkimuksia varten aineistoa tarjonneille ja haastattelemilleni henkilöille: kiitos Petri Laukkanen ja Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenet Aapo Niinen ja Kimmo Numminen.

Väitöstyöni ohella olen saanut osallistua myös saamelaiden aineettoman kulttuuriperinnön oikeudellista suojaa koskevien kehityskulkujen tarkasteluun muun muassa erinäisten konferenssien järjestäjänä ja puhujana sekä muutaman tieteellisen artikkelin kirjoittajana ja selvityksen tekijänä. Kiitänkin erikseen saamelaiskäräjiä ja erityisesti Riitta Orti-Bergiä sekä Sámi Duodji ry:tä työssäni käytetyistä valokuvista ja aineistovinkeistä sekä rakentavasta ja hedelmällisestä yhteistyöstä.

Olen iloinen ja otettu siitä, että olen saanut kaikilta yhteistyökumppaneiltani osakseni sen avun, luottamuksen ja kannustuksen, jota ilman tämänkaltaista työtä ei olisi ollut mahdollista saattaa loppuun. Toivon, että tämä työni, joka on varmasti jättäjäisharppaus yksittäiselle tutkijalle mutta vain pieni askel oikeustieteelliselle tutkimukselle, voisi osaltaan parantaa oikeudellisia edellytyksiä kollektiivisen luovan työn tekemiselle sekä viedä eteenpäin luovaa työtä koskevaa oikeustieteellistä tutkimusta ja edistää tekijänoikeuslain tavoitteita hyödyttävän oikeudellisen järjestelmän kehittämistä.

Alicantessa 9.1.2022

Tuomas Mattila

Sisällys

1	JOHDANTO	1
1.1	Miksi luovan yhteistyön tutkiminen tekijänoikeudessa on tärkeää ...	5
1.2	Tutkimuksen rakenne	8
2	TUTKIMUSKYSYMYKSET, -AINEISTO JA -METODI.....	9
2.1	Tutkimuskysymykset.....	9
2.2	Tutkimusaineisto	12
2.2.1	Tekijyystutkimuksen kansainvälisyys	12
2.2.2	Tutkimuksen oikeuslähteet ja muu tutkimusaineisto	13
2.3	Oikeudellisen käsitteen tutkimusmetodista	17
2.3.1	Analyttinen tutkimusote oikeuskäsitteiden tutkimuksessa..	17
2.3.2	Lainsäädännössä käytettyjen käsitteiden erityisluonne	21
2.4	Tekijänoikeuden yleiset opit ja kriittinen tutkimus.....	22
3	LUOVAN TYÖN TEKIJÄNOIKEUDELLISIA TUNNUSMERKKEJÄ	25
3.1	Yksittäisen tekijän panos luovana ja tekijyyteen oikeuttavana panoksena.....	27
3.1.1	Omaperäisyys EU-oikeudellisena tekijänoikeuskäsitteenä...	28
3.1.2	Keskustelua EUT:n ennakkoratkaisujen vaikutuksesta kansallisen lainsäädännön tulkintaan ja teleologisesta laintulkinnasta	32
3.1.3	Teoksen omaperäisyys ja itsenäisyys suomalaisessa tekijänoikeudessa	35
3.1.4	Yksittäisen tekijän panoksen luovuuden tarkastelu osana yhteisteoksen tekijyyden arviointia.....	38
3.1.5	Tekijänoikeudessa luova työ on henkistä eli aineetonta työtä.....	40
3.2	Teoksen omaperäisyys tekijän vapaiden ja luovien valintojen tuloksena.....	42
3.3	Lyhyt vertailu tekijänoikeudellisen luovuuden ja patenttioikeudellisen keksijyyden käsitteiden välillä	45
3.4	Luovuuden käsitettä koskevia tekijänoikeudellisia lähteitä	47
3.4.1	Luovuus Suomen tekijänoikeuslaissa.....	48
3.4.2	Tekijän luovien valintojen arvioiminen teoksen ulkomuotoa tarkastelemalla.....	50
3.5	Päätelmiä ja kritiikkiä tekijänoikeudellisesta luovuuskäsityksestä	57

4	TEKIJÄNOIKEUDEN ALKUPERÄINEN HALTIJA	
	TEKIJÄNOIKEUDESSA	61
4.1	Tekijän käsitteen oikeudellisia toimintoja	62
4.1.1	Tekijän nimi viestii yleisölle teoksen alkuperästä.....	63
4.1.2	Tekijän käsite mahdollistaa luovan työn tekemisen anonymisti	70
4.1.3	Tekijän nimeen kasautuu tekijän kunniaa sekä markkina-arvoa	72
4.1.4	Tekijyys kohdistaa tekijänoikeuden syntymisen tietylle henkilölle tai ryhmälle.....	73
4.1.5	Tekijyys kohdistaa vastuuta teoksesta tekijälle ja teoksen käyttäjälle	75
4.2	Tekijän käsitteen tulkitseminen Tekijäl 1 §:ssä.....	82
4.2.1	Kotimaiseen tekijäkäsitykseen vaikuttava kansainvälinen aines	82
4.2.2	Tekijyyttä koskevat kotimaiset oikeuslähteet	89
4.2.3	Tekijyys kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa	94
4.2.4	Päätelmiä ja kritiikkiä tekijänoikeudellisesta tekijäkäsityksestä.....	94
5	TAPAUSESIMERKKEJÄ YHTEISTYÖHÖN JA YHTEISÖLLI- SYYTEEN PERUSTUVASTA LUOVASTA TYÖSTÄ	99
5.1	Yhteisöllinen tekijyys ja aineeton kulttuuriperintö	100
5.1.1	Suojan kohde eli perinteinen kulttuuri ja sen yksittäiset ilmaisut.....	103
5.1.2	Suojan saaja eli perinteinen yhteisö kulttuuri- ilmaisujensa tekijänä	118
5.1.3	Suojan sisältö ja kesto	127
5.1.4	Yhteenvetoa: ajatus alkuperäiskansasta perinteisten kulttuuri-ilmaisujensa tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana eli yhteisötekijänä.....	136
5.2	Yhteistyö tieteellisessä tutkimustyössä ja tutkimusjulkaisun tekijyys	142
5.2.1	Miksi kysymys tekijyydestä on tärkeä tieteellisessä tutkimuksessa?	144
5.2.2	Tekijyyden määräytyminen tieteen eettisten normien mukaisesti.....	146
5.2.3	Tekijänoikeuden alkuperäinen haltija tieteellisessä tutkimustyössä.....	148

5.2.4	Tieteellisen tekijyyden ja tekijänoikeuden tekijäkäsityksen vertailua	153
5.2.5	Tekijyyden laajempi tulkinta voi edistää henkistä työtä tieteellisessä tutkimuksessa	155
5.3	Muraalitaide yhteisöllisenä ilmaisumuotona	157
5.3.1	Muraalitaiteen taloudellinen ja moraalinen merkitys	158
5.3.2	Muraaleihin liittyviä tekijänoikeudellisia kiistoja	160
5.3.3	Muraalit yhteisöllisenä luovana työnä	163
5.3.4	Tapausesimerkkejä suomalaisesta yhteisöllisestä muraalitaiteesta	164
5.3.5	Yhteenvetoa ja johtopäätöksiä yhteisöllisen muraalitaiteen tekijänoikeudellisista haasteista	168
5.4	Kirjallinen kuratointi yhteisöllisen tekijyyden ilmentäjänä	170
5.4.1	Kirjoittaminen yksilöllisenä ilmaisutapana	171
5.4.2	Yhteisöllisen kirjoittamisen monet tavat ja tekijyyttä tarkentavat nimikkeet	172
5.4.3	Tapausesimerkki: Kalevauva.fi kirjallisena kuraattorina ja tekijänoikeudellisena tekijänä	178
5.4.4	Kirjallisen kuratoinnin tekijänoikeudellista arviointia	180
5.4.5	Yhteenvetoa yhteisöllisen kirjoittamisen ja kirjallisen kuratoinnin tekijänoikeudellisista haasteista	185
6	YHTEISTEKIJYYS JA OVAT YHDESSÄ LUONEET -MÄÄRITELMÄ TEKIJÄL 6 §:SSÄ	189
6.1	Tekijänoikeudellisia kysymyksiä yksin tekemisestä yhteistyöhön siirryttäessä	189
6.2	Useamman tekijän panoksesta muodostuvien teosten tyypit tekijänoikeudessa	192
6.2.1	Yhteisteos	193
6.2.2	Yhteenliitetty teos	196
6.2.3	Kokoomateos	197
6.3	Yhteisteoksen ja yhteenliitetyn teoksen oikeudellinen ero	198
6.4	Miten yhteisteoksen tekijyyttä koskevat lain periaatteet voivat edistää yhteisesti tehtävää luovaa työtä	201
6.5	Keitä on pidettävä yhteisteoksen tekijöinä?	202
6.5.1	Yhteisteoksen tekijyydestä suomalaisen tekijänoikeuslain lainvalmistelutöissä	204
6.5.2	Yhteistekijyyttä koskevaa kotimaista oikeuskäytäntöä	205
6.6	Päätelmiä ja kritiikkiä yhteisteoksen tekijyyttä koskevista tulkinnoista	212

7	TUNTEMATTOMISTA TEKIJÖISTÄ MUODOSTUVAN RYHMÄN TEKIJÄNOIKEUDEN EDUSTAMINEN.....	217
7.1	Tekijän tuntemattomuus kansainvälisessä tekijänoikeudessa.....	218
7.2	Tuntemattoman tekijän oikeusasema Suomen tekijänoikeuslaissa..	221
7.3	Tahdonilmaisun antaminen tuntemattoman tekijän tekijänoikeudesta	226
7.3.1	Tuntemattoman tekijän edustajan asema ja edustussuhteen syntyminen	227
7.3.2	Tekijän edustajan kelpoisuus.....	231
7.3.3	Tekijän edustajan toimivalta.....	233
7.4	Yhteenvedoa tuntemattomasta tekijästä	235
8	YHTEISTYÖ JA YHTEISÖLLISYYS LUOVAN TYÖN EDISTÄJINÄ ..	239
9	JOHTOPÄÄTÖKSIÄ JA LOPPUKESKUSTELUA TEKIJÄNOIKEUDELLISESTA TEKIJYYDESTÄ SEKÄ YHTEISÖLLISESTÄ LUOVASTA TYÖSTÄ.....	245
9.1	Yhteisteoksen omaperäisyys tekijöiden yhteisten panosten ja valintojen tuloksena.....	246
9.2	Yhteisteoksen tekijyys ei välttämättä ole ipso facto tekijyyttä	248
9.3	Yksittäisen tekijän panoksen luonne luovana työnä voi syntyä vuorovaikutuksessa muiden tekijöiden toiminnan kanssa.....	249
9.4	Jakamattomasta tekijyydestä liukuvampaan tekijäkäsitteeseen – kohti monimuotoisempaa tekijyyttä	251
9.5	Ajatus yhteisöstä tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana	255
9.6	Kansallinen viranomainen tuntemattomien tekijöiden ja ryhmien edustajana.....	259
9.7	Yhteisöllisesti luotujen teosten tekijänoikeussuojan päättyminen.....	260
9.8	Lopuksi: uusia näkökulmia tekijänoikeudelliseen tekijyyteen.....	261
	ABSTRACT	263
	LÄHTEET.....	265
	LYHENTEET.....	283
	HENKILÖHAKEMISTO	285
	ASIASANAHAKEMISTO	287

»Vaikka onkin totta, että oikeustiede pohjimmiltaan perustuu loogilliseen ajatteluun, ei se voi eikä saakaan olla huomioon ottamatta yhteiskunnassa vallitsevia ja alati muuttuvia elämänlakeja, vaan on oikeustieteen muodostettava oikeussäännöt niitä vastaaviksi.»

TOIVO MIKAEL KIVIMÄKI, 1960

1 Johdanto

Suomen tekijänoikeuslain (TekijäL) 1 §:n nojalla tekijänoikeus teokseen syntyy *sille*, joka teoksen on *luonut*, ja jo tekijänoikeuslain ensimmäistä virkettä luettaessa herää kaksi kysymystä. Kuka tai mikä on tuo salaperäinen henkilö, tekijänoikeuden alkuperäinen haltija – *se* –, joka teoksen luo, ja mitä tapahtuu silloin kun jotakin tulee luoduksi, erotettuna ei-luovasta tekemisestä? Tähän arviointiin tulee vieläpä ylimääräinen ulottuvuus silloin kun luovaan prosessiin osallistuu useampia henkilöitä ja *se*, joka luo, muuttuukin *niiksi*, jotka luovat. TekijäL 6 §:n nojalla, jos useammat tekijät ovat ”yhdessä luoneet teoksen”, saavat he tekijänoikeuden teokseen yhteisesti. Tällöin tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä tulee selvittää, mitä ”yhdessä luominen” tarkoittaa ja millä tavoin yhteistyöhön voidaan osallistua siten, että henkilöä on pidettävä yhtenä tekijöistä. Tekijänoikeus syntyy aina luonnolliselle henkilölle, mutta miten tekijänoikeuden alkuperäinen haltija määritellään silloin, jos teos on luotu suuren joukon kesken yhteistyönä eikä kaikkia yksittäisiä tekijöitä välttämättä edes tiedetä? Joskus luovan työn yhteisenä nimittäjänä voidaankin pitää vain sitä ryhmää tai yhteisöä, jonka piirissä teos on luotu.

Tässä tutkimuksessa käsitellään tekijänoikeuden alkuperäistä haltijuutta yhteistyötilanteissa ja yhteisöllisyyteen perustuvaa luovaa työtä tekijänoikeudellisena ilmiönä. Kysymys on siitä, kenelle tekijänoikeus kuuluu silloin, jos luovaan työhön on osallistunut useampia henkilöitä, aina kahdesta keskenään yhteistyötä tekevästä ihmisestä laajoihin ihmisjoukkoihin asti. Oleellista on myös se, millä tavoin tekijänoikeuslaki kykenee ottamaan huomioon yhteistyöhön liittyviä erityispiirteitä ja alakohtaisia käsityksiä ja siten edistämään yhteistyötä myös tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä. Kysymystä lähestytään toisaalta oikeusanalyttisesti eli tarkastelemalla tekijän ja luovuuden käsitteiden sisältöjä tekijänoikeudessa ja juuri yhteistyön näkökulmasta. Samalla otetaan huomioon erityisesti teleologinen eli tavoitteellinen laintulkinta, jotta voidaan arvioida sitä, millä tavoin näiden käsitteiden sisältöjen kautta voidaan edistää tekijänoikeuslain tarkoitusta, kannustusta luovaan työhön. Tekijän ja luovuuden käsitteiden toimivuutta luovan yhteistyön edistämiseksi tarkastellaan myös neljän käytännön esimerkin kautta, joissa korostuvat yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen liittyvät erityiskysymykset.

Ensimmäisenä esimerkkitapauksena tarkastellaan alkuperäiskansojen perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja, jotka ovat tietyn yhteisön keskuudessa luotuja ja sen kulttuuripiirteitä ilmaisevia yhteisöllisiä teoksia. Näistä syvennyttään hieman

tarkemmin saamelaisten saamenpukuun ja siihen liittyvään tekijyyden problematiikkaan. Tässä esimerkkitapauksessa korostuu erityisesti kysymys siitä, mitä tai mitä tulisi pitää yhteisöllisesti luodun teoksen tekijänä silloin, kun teoksen aikaansaamiseen on osallistunut suuri joukko yksittäisiä henkilöitä pitkän ajan saatossa eikä yksittäisiä tekijähenkilöitä välttämättä voida edes tunnistaa. Tästä huolimatta teoksen tekijyys voidaan toisinaan yhdistää tiettyyn ryhmään tai yhteisöön. Kysymys on tällöin siitä, voidaanko tekijänoikeuden alkuperäinen haltijuus attribuoida kyseiseen ryhmään tai salliiko tekijänoikeuslaki ryhmän tai yhteisön piirissä toimineiden ja anonyymeiksi jääneiden tekijöiden intressien tulla edustetuiksi esimerkiksi ryhmän edustajien välityksellä, vaikka yksittäisiä teoksen luomiseen osallistuneita henkilöitä ei voitaisikaan identifioida.

Toisena tapausesimerkkinä käsitellään ryhmässä tehtävää tieteellistä tutkimusta. Vaikka tämä esimerkki eroaa monin tavoin alkuperäiskansojen esimerkistä, korostuu siinä erityisesti se luovaa yhteistyötä koskeva kysymys, keitä henkilöitä on pidettävä yhteisesti luodun teoksen tekijöinä, kun tekijöiden panokset vaihtelevat niin laadullisesti kuin määrällisesti. Kyse on paljolti siitä, onko jokaisen yksittäisen tekijähenkilön itse omakätisesti osallistuttava teoksen ulkoisen muodon tuottamiseen eli käytännössä tutkimusjulkaisun kirjoittamiseen vai voiko oikeus tulla yhdeksi yhteisteoksen tekijöistä perustua myös muunlaisiin henkisiin panoksiin, kuten teoksen idean, suunnitelman tai luonnoksen tekemiseen tai yhteistyöhön muulla tavoin osallistumiseen.

Kolmantena tapausesimerkkinä tutkitaan yhteisöllistä muraalitaidetta, joka edustaa kuvataiteen alalla tapahtuvaa luovaa yhteistyötä. Yhteisöllinen muraali voidaan luoda suuren joukon toimesta yhdessä, eikä yksittäisiä tekijöitä välttämättä edes tiedetä. Tapausesimerkissä korostuvat samat kysymykset kuin kahdessa edellisessä esimerkissä, toisin sanoen, voidaanko laajan ja anonyymiksi jäävän tekijäjoukon intressejä jollakin tavalla ajaa nykyisen tekijänoikeuslain suomin keinoin ja voidaanko tekijänoikeuden alkuperäinen haltijuus yhdistää teoksen luoneeseen ryhmään tai yhteisöön sinänsä, vaikka yksittäisiä henkilöitä ei voitaisikaan tunnistaa. Samalla yhteisöllisen muraalin esimerkissä korostuu kysymys siitä, minkälaisella panoksella henkilön on luovaan työhön osallistuttava, jotta hänen panostaan tulisi pitää tekijyyteen oikeuttavana panoksena.

Viimeisessä esimerkissä on kyse yhteisöllisestä kirjoittamisesta, erityisesti kirjallisen kuratoinnin merkityksessä. Kuratoinnilla tarkoitetaan sitä, että joku käyttää jo olemassa olevia tekstejä uusilla tavoilla ja uusissa yhteyksissä uusien teosten luomiseen. Tapausesimerkkinä tutkitaan *Kalevauva.fi*-yhtyeen laululyriikoihin kohdistuvaa tekijyyttä. Yhtyeen lyriikat syntyvät tuntemattomiksi jääneiden internetkeskustelijoiden kirjoitusten yhteen kokoamisesta laululyriikan muotoon. Esimerkissä korostuu kysymys siitä, kehen tai mihin tekijänoikeuden alkuperäinen haltijuus voidaan attribuoida, jos yksittäisiä tekijöitä ei tiedetä mutta jos voidaan todeta vain tietty ryhmä, yhteisö tai muu kehys, jonka

yhteydessä teos on syntynyt. Voidaanko tällaista anonyymien tekijäjoukon tekijänoikeutta jotenkin hallinnoida tai näitä tekijöitä edustaa, vaikka heidän identiteettinsä jäisikin tuntemattomaksi?

Vaikka esimerkit sinänsä edustavat varsin erilaisia prosesseja, yhteistä niille kaikille on inhimillisen luovan työn ilmeneminen yhteistyön ja yhteisöllisyyden kautta, jonka myötä luodaan ulkomuodoiltaan samanlaisia teoksia kuin yksinkin tehtävässä luovassa työssä. Kaikkia esimerkkejä yhdistää myös problematiikka siitä, kenelle tekijänoikeuden tulisi alkuperäisesti kuulua, kun luovaan työhön on osallistunut isompi joukko ihmisiä ja kun luovaan työhön on voitu osallistua myös erilaisin henkisin panoksin.

Tutkimus osoittaa, että tekijänoikeudellisen teoksen tekijän identiteetin tunteminen ei aina ole välttämätöntä tekijänoikeuden edustamiseksi ja anonyymien tekijän intressien turvaamiseksi. Tekijänoikeusjärjestelmälle oleellista onkin pikemminkin se, että tekijänoikeutta voidaan luotettavalla tavalla hallita, kuin tekijän henkilöllisyyden tunteminen sinänsä. Tämän lisäksi tutkimus avaa uusia näkökulmia yhteisöllisesti luotujen teosten tekijäproblematiikkaan ja osoittaa sitä, miten erilaisia luovaan työhön osallistumisen muotoja ei voida ennalta käsin ja kategorisesti määritellä joko tekijyyteen oikeuttaviksi tai sen ulkopuolelle jääviksi panoksiksi. Tekijyys on liukuva käsite, ja oikeudellinen luovuus saa aina osittain sisältönsä suhteessa siihen luovaan prosessiin ja sen käytäntöihin, joita tekijänoikeuslain tekijyyttä koskevien lainkohtien valossa tarkastellaan.

On kuitenkin huomattava, että tutkimuksessa ei pyritä ratkaisemaan kaikkia näihin esimerkkeihin liittyviä tekijänoikeudellisia kysymyksiä, vaan tarkoituksena on havainnollistaa näiden avulla yksilöä korostavan tekijäkäsityksen ongelmallisuutta ajatellen eräitä yhteistyötilanteita ja kollektiivista eli yhteisöllistä tekijyyttä. Tutkimuksessa tehdään tulkintaa näitä kysymyksiä koskevasta vallitsevasta oikeustilasta sekä sen eri vaihtoehdoista ja niiden seurauksista. Samalla annetaan myös joitakin suosituksia siitä, minkälaisia tulkinnallisia sisältöjä tekijän ja luovuuden käsitteille voitaisiin nykyistä tekijänoikeustradition kunnioittaen antaa, jotta voitaisiin ottaa paremmin huomioon yhteistyöhön perustuvien luovien prosessien erityispiirteitä.

Luova yhteistyö voidaan mieltää liukuvana asteikkona. Kyse voi olla kahden henkilön välisestä yhteistyöstä aina laajoja ihmisyyhteisöjä ja pitkiä ajanjaksoja kattaviin prosesseihin. Jo kahden ihmisen välillä voi olla vaikea sanoa, tulisiko tekijänoikeuden teokseen kuulua yhteisesti molemmille vai ainoastaan toiselle. Jos tekemiseen on osallistunut ryhmä henkilöitä erilaatuisin ja -määräisin panoksin, on tekijäasemaan oikeutettujen henkilöiden erotteleminen entistä hankalampaa. Kaikkia tekijöitä ei välttämättä voida myöskään tunnistaa, kuten esimerkiksi digitaalisessa ympäristössä tai vaikkapa kansanperinteen yhteydessä saattaa olla. Voidaan kysyä, *de lege ferenda*, tulisiko tekijänoikeuden olettaa syntyneen ryhmälle kollektiivisesti, jos tekijyys voidaan paikantaa vain

siihen yhteisöön, ryhmään tai tapahtumaan, jonka piirissä luova työ on tehty. Teoksen taustalla oleva henkinen vuorovaikutus voi myös ylittää sukupolvirajoja, ja tekijyyden yhteisenä nimittäjänä voidaan toisinaan pitää vain yhteisön ominaispiirteitä. Kollektiivisen henkisen työn tuloksena syntyy eittämättä tekijänoikeudellisesti relevantteja omaperäisiä ilmaisuja, mutta kysymys niiden tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta ja niihin liittyvistä luovista panoksista on hankalasti jäsennettävissä perinteisin tekijänoikeudellisin käsittein.

Yhteisöllinen luovuus viittaa tässä yksittäisten henkilöiden määrätietoiseen yhteistyöhön, mutta myös yhteisölliseen toimintaan laajemmassa mielessä. Tekijät jakavat henkisessä ponnistelussaan yhteisen päämäärän, ja luovassa työssä korostuu tekijöiden vuorovaikutuksen merkitys lopputulokselle. Yhteisen hyödyn jakaminen voi olla tekijöille henkilökohtaisen hyödyn tavoittelua tärkeämpää, ja tekijän yksilöllisyyden sijaan teoksesta voi välittyä kokemus yhteisöllisyydestä, ryhmän identiteetistä tai perinteistä. Myös eettiset ohjeet, tavat ja käytännöt tai yhteisön normit voivat ohjata henkistä työtä ja heijastua lopputuloksesta. Teoksesta voi syntyä useita versioita, joiden tekemiseen osallistuvat eri henkilöt. Tekijänoikeudellisesta näkökulmasta kyse on useimmiten TekijäL 6 §:n mukaisesta yhteisteoksen problematiikasta, mutta kuten myöhemmin nähdään, tämäkään lainkohta ei välttämättä aina sovellu kollektiivisen luovan työn sääntelyyn.

Suomen tekijänoikeuslaissa teokseen kohdistuvan tekijänoikeuden syntymistä voidaan tarkastella ottamalla huomioon kolme näkökulmaa siihen, mitä tekijyys on. Tutkimuksen huomion kohteena ovat erityisesti TekijäL 6 §, jossa säädetään useamman yksittäisen henkilön yhdessä luomasta teoksesta, sekä TekijäL 1 §, joka koskee yksittäiselle henkilölle syntyvää tekijänoikeutta. Tekijä voi jäädä myös tuntemattomaksi, jolloin tekijyyttä säädellään pääosin TekijäL 7 ja 44 §:n nojalla. Vaikka tutkimuksen pääkohteena on kysymys tekijänoikeuden syntymisestä ja sen kohdistumisesta tietyille henkilöille tai ryhmille, annetaan huomiota myös TekijäL 3 §:n moraalisille oikeuksille, TekijäL 51 §:n mukaiselle otsikkosuojalle sekä yleistä sivistyksellistä etua turvaavalle TekijäL 53 §:lle eli niin kutsutulle klassikkosuojalle. Yhteisöllistä luovaa työtä tarkastellaan myös kansanperinteen esimerkin avulla, ja siten merkitystä on myös TekijäL 45 §:n kansanperinteen esittäjän suojalla. Tutkimuksessa tarkastellaan edellä esiteltyjä tapausesimerkkejä ja niissä esiintyvää luovaa yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä juuri näiden lainkohtien valossa. Tällöin tehdään johtopäätöksiä siitä, missä määrin näissä esimerkeissä korostuvat ja juuri luovasta yhteistyöstä nousevat erityispiirteet kytetään ottamaan huomioon tekijänoikeuslain sisältöjä tulkittaessa ja erityisesti tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä.

Tekijänoikeudellinen tekijyys on aina palautettavissa yksittäisiin henkilöihin riippumatta siitä, minkälainen merkitys yhteisöllä ja tekijöiden keskinäisellä vuorovaikutuksella teoksen luomisessa on ollut. Tekijänoikeus ei suoraan

tunnista ryhmien tai yhteisöiden asemaa teossuojaa saavan teoksen tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana, vaikka TekijäL 2 §:n mukaiset taloudelliset oikeudet voidaan siirtää yhteisön hallintaan sopimuksella ja välittömästi teoksen tultua luoduksi. Tekijänoikeus korostaa yksilön asemaa siksi, että tekijänoikeuden käytöstä voitaisiin antaa alkuperäinen tahdonilmaisu ja teos saattaa yleisön saataville, vaikka toisaalta yhteisönkin intressi voidaan välittää eteenpäin edustajan välityksellä. Tekijäasema syntyy kuitenkin aina yksilölle, kaikkine tekijänoikeuden vaikutuksineen tai ei ollenkaan, ja kyse onkin joko-tai-asetelmasta. Tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä tekijänoikeudessa ei tunneta tekijyyden aste-eroja eikä esimerkiksi edistäjien tai osallistujien käsitteitä.

Tekijänoikeudellinen käsitys tekijyydestä on jäykkä, eikä tekijyyttä välttämättä ole helppoa jakaa useamman henkilön välillä. Yksittäinen henkilö joko on yksi tekijöistä toisten joukossa, tai sitten hänellä ei ole mitään tekijänoikeudellista asemaa suhteessa teokseen. Tekijyydestä voidaan tietyssä määrin sopia, mutta tämä ei käytännössä ole aina mahdollista, eikä toisaalta yhteisomistusta koskevien sääntöjenkään soveltaminen ole kaikissa tilanteissa helppoa.¹ Tutkimuksessa nähdään, miten yksilöä korostavat tekijänoikeuden lähtökohdat eivät aina ole yhteen sovitettavissa luovaan yhteistyöhön tai yhteisöllisiin prosesseihin, joissa osallistumisen muodot ja asteet voivat vaihdella.

1.1 MIKSI LUOVAN YHTEISTYÖN TUTKIMINEN TEKIJÄNOIKEUDESSA ON TÄRKEÄÄ

Kysymys luovan yhteistyön edistämisestä on tekijänoikeudellisesti tärkeä jo siksi, että tekijänoikeuslain tarkoituksena on edistää luovaa työtä ja kannustaa luovuuteen², ja juuri yhteistyön on todettu lisäävän luovan työn edellytyksiä.³ Laajemmassa mielessä tekijänoikeudella pyritään myös kasvattamaan ja rikastamaan kansallista kulttuuriperintöä ja kulttuurista monimuotoisuutta sekä autamaan sen leviämistä.⁴ Siten myös yhteisölliset kysymykset, kuten kulttuuriperinnön ylläpitämistä ja uudistamista koskevat kysymykset tai anonyymien tekijöiden yhteinen luova työ, kuuluvat tekijänoikeuden alaan. Näiden tavoitteiden toteutuminen edellyttää myös kollektiivisten intressien huomioimista. Kuitenkin tekijänoikeus on *T. M. Kivimäen* sanoin ”individualistisen maailman-

¹ Haarmann 2005, s. 104–105.

² Ks. esim. HE 92/2018 vp, kohta 1.1; HE 181/2014 vp, kohta 3.5; HE 28/2004 vp, kohta 1. ja 4. ja HE 287/1994 vp, s. 5, kansainvälisestä keskustelusta ks. esim. Fisher 2001 sekä WIPO, Intellectual property handbook, 2004b, s. 7.

³ Mandel 2011, s. 14.

⁴ Ks. esim. HE 287/1994 vp s. 5, kansainvälisestä keskustelusta esim. WIPO 2004b, s. 41 sekä myös von Lewinski 2008, s. 157.

käsityksen tuote⁵, eikä yhteisöllisiä luovia prosesseja ole välttämättä helppoa sovittaa yhteen tekijänoikeuden yksilöllisyyttä korostavaan logiikkaan.

Tekijän ja luovuuden oikeudellisille käsitteille on vaikea antaa pysyviä määritelmiä, sillä uudet teknologiat ja kulttuuriset ilmiöt muokkaavat inhimillisen luovuuden mahdollisuuksia ja sitä koskevaa ymmärrystä. Tekijänoikeuden käsitteet ovatkin historiallisesti vaikuttaneet myös luovilla aloilla tapahtuneista muutoksista. Kehitykseen on kansainvälisesti vaikuttanut se, minkälaisena tekemisenä luova työ ja taiteellinen ilmaisu on ylipäättään ymmärretty, sekä ne sosiaaliset tavat, joilla on kannustettu tekemään luovaa työtä.⁶ Tekijänoikeuden käsitteiden tutkimus on myös lainsäädäntöä ja sen sääntelykohteen vuorovaikutuksen tarkastelua, jossa yhdistyy oikeudellinen ajattelu sekä ymmärrys luovan työn realiteetteja kohtaan.

Luovaan työhön liittyvät käsitykset vakiintuivat modernin tekijänoikeuden kehityksessä heijastamaan romantiikan ajan taiteilijaihanteita.⁷ Luova työ mielletään edelleenkin usein määriteltävissä olevana prosessina, jossa identifioitavissa oleva tekijä luo yksilöitävissä olevan teoksen ja saa siihen kohdistuvan tekijänoikeuden.⁸ Toisaalta käsitys tekijyydestä ja luovuudesta on laajentunut esimerkiksi käyttötaiteen, tietokoneohjelmien ja uusien tekotapojen tekijänoikeussuojan myötä⁹, ja tekijänoikeudessa on jouduttu sovittamaan lain sääntelyä uudenlaisiin ja odottamattomiinkin luoviin ilmiöihin.¹⁰ Tekijänoikeussuojan perustana on perinteisesti nähty teoksen luonne tekijän omaperäisenä ilmaisuna, toisin sanoen tekijänoikeussuoja on kytketty teoksen originaliteettiin.¹¹ Tämä yksilöä korostava käsitys tekijyydestä muovaa edelleenkin niitä tapoja, joilla yksittäiset henkilöt ryhtyvät luovaan työhön, ja sitä, millä tavoin luovuus ylipäättään ymmärretään.¹² Perinteinen käsitys tekijästä jonkin alkuperäisen luojana on edelleen varsin hallitseva.¹³ Tekijänoikeuden painottaessa luovan työn individualistista luonnetta on kuitenkin vaarana, että vakiintuneet käsitykset alkavat hallita ja jopa rajoittaa tekemisen mahdollisuuksia, kuten yhteisöllisiä toimintatapoja ja esimerkiksi perinteestä ammentavaa luovaa työtä.

Jo tekijänoikeuslakeja valmisteltaessa on ennakoitu uusien teknologioiden tarjoavan uudenlaisia tapoja luovan työn tekemiseksi.¹⁴ Teoslajien lista on-

⁵ Kivimäki 1945.

⁶ Saltrick 1995, s. 44–46.

⁷ Kivimäki 1962 ja kansainvälisestä keskustelusta ks. esim. Woodmansee 1984, s. 427–428 ja esim. Rose 1988, s. 55–58.

⁸ Ks. esim. SOU 1956:25, s. 64.

⁹ Kristeller 1983, s. 105–113.

¹⁰ McFarlin 2020, s. 653–654.

¹¹ WIPO 1998, s. 146, 157.

¹² McFarlin 2020, s. 647.

¹³ Mylly 2004, s. 238.

¹⁴ SOU 1956:25, s. 81.

kin jätetty pohjoismaisissa tekijänoikeuslaeissa avoimeksi.¹⁵ Tekijäl 1 §:ssä todetaan teoksen voivan ilmetä myös muulla kuin lain sanamuodossa määritellyllä tavalla.¹⁶ Kollektiivistenkaan näkökohtien huomioiminen ei sinänsä ole tekijänoikeudessa mitenkään uutta.¹⁷ Vaikka luova työ nähdäänkin omaperäisenä ja ainutkertaisena, on sen vaikuttuminen jo aiemmin tehdystä henkisestä työstä myös yhtenä tekijänoikeuden rajoitusten perusteluna.¹⁸ Luovuus on jollakin tasolla aina yhteisöllistä, mutta tämä näkökulma voi jäädä oikeudellisessa ajattelussa vaille huomiota, jos tekijänoikeuden käsitteille annetaan kovin kapea-alainen tulkinta. Esimerkiksi useammasta pienestä ja teoskynnystä ylittämättömästä henkisestä panoksesta koostuvaa aineetonta pääomaa voi olla hankala suojata tekijänoikeudella, jos kyseistä yhteistä tekemistä ei pidetä luovana työnä, vaikka kollektiivisen toiminnan lopputuloksena syntyisikin teokseen verrattavia ilmaisuja.¹⁹ Tekijänoikeuden haltijaa on vaikea määrittellä, jos kukaan yksittäinen henkilö ei ole antanut teoskynnystä ylittävää panosta, koska tekijyys edellyttää individualistista ja yksilön omaperäisyyttä korostavaa panosta. Kyse on samalla *Tuomas Myllyn* sanoin siitä, kenen luovuutta ja minkälaista tekemistä tekijänoikeus suojaa, ja siitä, kuka ja millä tavoin voi osallistua luovaan työhön tekijänoikeuden suojaa nauttien.²⁰

Tekijäkäsityksessä on kyse myös siitä, nähdäänkö yksilö ensisijaisesti osana laajempaa inhimillisen vuorovaikutuksen verkostoa, jossa kaikki tekeminen kumpuaa dialogissa tradition ja historiallisten prosessien kanssa, vai suvereenina toimijana, joka luo tyhjästä, *ex nihilo*, jotakin täysin uutta tai omaperäistä.²¹ Keskustelu tekijyydestä ei kosketa sinänsä vain aineettomaan omaisuuteen kohdistuvien oikeuksien sääntelyä, vaan paljastaa myös yksilön ja yhteisön välistä suhdetta koskevia ajattelutapoja sekä samalla uuden tai omaperäisen luovan työn ja perinteiden välistä vuorovaikutusta. Oikeudellinen tekijyys ja luovuus ovat abstraktioita, joiden on jopa luonnehdittu kuuluvan lain niin sanotulle metafyyksiselle alueelle.²²

¹⁵ Ibid., s. 62–66.

¹⁶ Tekijäl 1 §: ”Sillä, joka on luonut kirjallisen tai taiteellisen teoksen, on tekijänoikeus teokseen, olkoonpa se kaunokirjallinen tahi selittävä kirjallinen tai suullinen esitys, sävellys- tai näyttämöteos, elokuvateos, valokuvateos tai muu kuvataiteen teos, rakennustaiteen, taidekäsityön tai taideteollisuuden tuote *taikka ilmetköönpä se muulla tavalla.*” (kursivointi lisätty)

¹⁷ Kivimäki 1945.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Ks. myös Huuskonen 2013, s. 1204–1208.

²⁰ Mylly 2004, s. 235–236.

²¹ Tekijäkäsityksen historiallisesta kehittymisestä ks. esim. Sawyer 2011, s. 2036; Kristeller 1983, s. 106 ja esim. Minnis 1984, s. 118–159 ja Jaszi 1991, s. 457.

²² Jaszi 1991, s. 457 ja siinä alaviitteessä 7 viitattu oikeustapaus *Folsom v. Marsh*, 9 F. Cas. 342, 344 (C.C.D. Mass. 1841) (No. 4901) ja Huuskonen 2013, s. 1214.

1.2 TUTKIMUKSEN RAKENNE

Tutkimus etenee (2) esittelemään tutkimuskysymykset sekä aineiston ja tarkastelemaan lyhyesti oikeudellisen käsitteen tutkimisen metodia sekä tekijänoikeuden yleisiä oppeja. (3) Kolmannessa luvussa tarkastellaan luovuutta tekijänoikeudellisena käsitteenä sekä erityisesti sen suhdetta teoksen omaperäisyyteen. (4) Neljännessä luvussa systematisoidaan tekijän käsitettä suomalaisessa tekijänoikeudessa erityisesti TekijäL 1 §:n valossa. (5) Viidennessä luvussa tarkastellaan edellä esiteltyjä neljää esimerkkiä, joissa kussakin korostuu individualistisen tekijäkäsitteen sovittamisen vaikeus yhteistyötilanteisiin ja yhteisölliseen vuorovaikutukseen. (6) Esimerkkitapausten jälkeen tarkastellaan yhteisteoksen tekijän käsitettä ja TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmää. Samalla arvioidaan tekijänoikeuslain suomia mahdollisuuksia tekijöiden yhteistyölle juuri tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä ja pitäen mielessä niitä erityiskysymyksiä, joita esimerkkitapauksia käsiteltäessä on noussut esiin. (7) Seitsemännessä luvussa tarkastellaan tekijän tuntemattomuutta ja erityisesti tuntemattomaksi jäävän tekijän edustamista viime kädessä tuomioistuimessa. Tämä on oleellista siksi, että laajan tekijäjoukon kaikkia yksittäisiä henkilöitä ei välttämättä aina tiedetä, ja voidaan kysyä, salliiko tekijänoikeuslaki jollakin tavalla tällaisiin anonyymeihin mutta kollektiivisiin teoksiin kohdistuvan tekijänoikeuden käyttämisen edustajan välityksellä. (8) Kahdeksannessa luvussa tarkastellaan lyhyesti sitä, minkälaisia motiiveja ja kannustimia luovan työn tekoon juuri yhteistyötilanteissa esiintyy ja miten näitä edellytyksiä voidaan ottaa huomioon tekijänoikeusjärjestelmän tasolla niiden sisältöjen kautta, joita tekijän ja luovan työn käsitteille annetaan nyt ja toisaalta voitaisiin antaa, *de lege ferenda*. (9) Viimeisessä luvussa tehdään johtopäätöksiä, jotka perustuvat tekijän ja luovan työn oikeudellisten käsitteiden sovittamiseen käsiteltäessä juuri yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä. Samalla tehdään joitakin oikeuspoliittisia suosituksia siitä, millä tavoin tekijänoikeuslainsäädäntöä tulkitsemalla, sekä myös muuttamalla, voitaisiin ottaa huomioon luovan yhteistyön erityispiirteitä ja siten tukea tekijänoikeuslain tarkoitusta luovan työn edistäjänä ja kannustajana.

2 Tutkimuskysymykset, -aineisto ja -metodi

2.1 TUTKIMUSKYSYMYKSET

Tutkimuksen pääkysymys voidaan muotoilla seuraavasti: keitä on pidettävä yhteistyön tuloksena aikaansaadun teoksen tekijänoikeuden alkuperäisinä haltijoina? Kysymys on luonteeltaan teoreettinen ja yleinen ja heijastaa pikemminkin tekijänoikeudellista perustutkimusta kuin teoslajispesifiä ongelmanratkaisua. Tutkimusta ei olekaan rajattu tiettyyn teoslajiin, ja myös tutkimuksen esimerkit käsittelevät niin kirjallista yhteistyötä, kuvataidetta, tieteellistä tutkimustyötä kuin perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja. Pääkysymys on kuitenkin siinä, minkälaisia näkökohtia tulisi ottaa huomioon ratkaistaessa sitä, kenelle tekijänoikeus kuuluu, jos tekijöitä on useita ja teoksen luomiseksi annetut panokset ovat erimääräisiä tai -lajisia tai eri aikoina annettuja, ja miten voidaan toimia silloin, jos kaikkia tekijöitä ei edes tiedetä. Tämä tarkastelu edellyttää tekijän käsitettä koskevan oikeudellisen aineksen systematisointia nykyisessä tekijänoikeuslaissa ja oikeuskäytännössä sekä tämän aineksen tulkintaa.²³ Systematisoinnissa on *Aulis Aarnion* mukaan kyse *yleiskatsauksellisuudesta*, jossa jäsennetään tarkastelun kohteena olevan oikeudellisen normimassan sisältöä ja voidaan näin lisätä ajattelun täsmällisyyttä.²⁴ Systematisoinnin myötä voidaan kehittää tekijänoikeuden perustalla olevaa käsitejärjestelmää.²⁵ Oikeudellisen aineksen tulkinnalla tarkoitetaan muun muassa merkityksen antamista tietyille oikeuslauseille eli Aarnion sanoin ”merkityslauseiden tuottamista”²⁶.

Kun siis lainopin menetelmin systematisoidaan ja tulkitaan tekijän ja luovan työn käsitteitä tekijänoikeudessa, tarkastellaan muun muassa sitä, minkälainen subjekti ylipäättään voi voimassa olevan oikeuden mukaan olla tekijänoikeuden alkuperäinen haltija, minkälaisia oikeudellisia toimintoja tekijän käsitteellä toututetaan, minkälainen tekeminen nähdään sellaisena luovana työnä, jonka tuloksena voi syntyä tekijänoikeudellinen teos, ja mitä subjektia on pidettävä tuohon teokseen kohdistuvien tekijänoikeuksien haltijana, joko yksin tai yhdessä muiden kanssa. Näiden kysymysten kautta oikeudellista aineistoa tarkastelemalla järjestetään tekijänoikeudellista systeemiä eli Aarnion sanoin ”lain säännöksissä ilmaisunsa saanutta järjestelmää”.²⁷

²³ Aarnio 2006, s. 238.

²⁴ Aarnio 2011, s. 97–98.

²⁵ Aarnio 1989, s. 288.

²⁶ Aarnio 2006, s. 246.

²⁷ Aarnio 1978, s. 76.

Tätä tekijänoikeuden peruskäsitteiden, tekijän ja luovuuden, systematisointia ja tulkintaa on tehtävä tutkimuksen pääkysymystä vasten, joka voidaan muotoilla myös seuraavasti: minkälaisia sisältöjä tekijänoikeudessa tekijän ja luovuuden käsitteet saavat ja miten näiden sisältöjen kautta voidaan ottaa huomioon niitä erityispiirteitä, joita esiintyy luovassa yhteistyössä ja yhteisöllisessä toiminnassa, erityisesti tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä? Luovan työn tarkastelu käytännön esimerkkien kautta mahdollistaa näiden oikeudellisten käsitteiden soveltuvuuden arvioinnin erilaisiin yhteistyötilanteisiin.

Tutkimuksen kohteena on erityisesti TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä, joka määrittää tekijyyden kohdentumista yhteistyönä luotuun teokseen eri osallistujien kesken. Tämä ei kuitenkaan tarkoita yhteisteoksen teoskynnsarviointia sinänsä, sillä yhteistyön lopputuloksen teoskynnyksen ylitymistä arvioimalla ei voida tietää yksittäisten henkisten panosten merkitystä ja vaikuttavuutta tekijöiden välisen yhteistyön sisällä. Yksittäisen tekijän toimen luovuutta ei voi tulkita TekijäL 6 §:ää sovellettaessa aivan samoin kriteerein kuin TekijäL 1 §:n tilanteissa, vaan tekijyyden määrittelyssä tulee ottaa huomioon myös tekijöiden yhteistyön laatu ja syvyys. TekijäL 6 §:n määritelmä yhdessä luomisesta tuokin arviointiin tekijyyden jakautumisesta uuden kriteerin, joka edellyttää myös tekijöiden yhteistyösuhteen ja panosten vuorovaikutuksen tarkastelua. Kyse on siitä, minkälaisella – laadullisella tai määrällisellä – panoksella henkilön on osallistuttava teoksen luomiseen, jotta hän lukeutuisi *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän sisään.²⁸

Tekijän tuntemattomuutta *säätelevät tekijänoikeuslain* kohdat kuuluvat myös tämän tutkimuksen piiriin, sillä yhteistyöhön osallistuvat henkilöt voivat jäädä myös anonyymeiksi. Tekijän tuntemattomuutta käsitellään TekijäL 7 ja 44 §:ssä. Kyse on erityisesti siitä, voidaanko tekijänoikeuden käyttämisestä antaa luotettavalla ja tekijänoikeuslainsäädännön tavoitteita palvelevalla tavalla tahdonilmaisu silloin, jos tekijät ovat tuntemattomia. Voidaanko esimerkiksi anonyymien tekijöiden ryhmän tai tietyn yhteisön tekijänoikeutta koskeva tahdonilmaisu välittää edustajan välityksellä tuomioistuimessa, vaikka kaikkien tekijöiden henkilöllisyyttä ei edes voitaisi tietää? Voidaan myös kysyä, onko voimassa olevan oikeuden valossa mahdollista pitää tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana teoksen luonutta ryhmää tai yhteisöä sellaisenaan, jos kaikkia teoksen luomiseen osallistuneita henkilöitä ei voida tunnistaa, mutta voidaan riittävällä varmuudella todeta teoksen syntyneen ryhmän tai yhteisön keskuudessa. Tähän kysymykseen ei ole aikaisemmin otettu suomalaisessa tekijänoikeudessa kantaa, ja kyse saattaa olla oikeusaukosta, johon ei voida suoraan vastata oikeuslähdeopin mukaisesti käytettävissä olevien oikeusnormien

²⁸ Haarmann 2005, s. 102–103.

keinoin.²⁹ Kun otetaan huomioon tekijänoikeuden sääntelykohteen eli luovan työn muuttuvaisuus niin teknologisten kuin kulttuuristen muutosten vaikuttamana, on odotettavaa, että tekijänoikeudellisessa tutkimuksessa törmätään toisinaan kysymyksiin, joihin ei suoraan perinteisen oikeuslähdeopin keinoin voida löytää tyhjentävää vastausta.³⁰ Aarnio on nimittänyt *anomalioiksi* sellaisia ongelmia, jotka aiheutuvat yhteiskunnallisen muutoksen tuomien uudenlaisten tilanteiden ja lainsäädännön käsitteiden erkaantuessa toisistaan niin, ettei oikeudellisiin kysymyksiin voida löytää selviä ratkaisuja perinteisin oikeuslähdeopillisin menetelmin.³¹ Tällöin tarvitaan uusiakin käsitteellisiä innovaatioita ja anomalioiden ilmaantuminen voi indikoida koko tieteenalaa koskettavaa murrosvaihetta.³² Samalla oikeudellisen vastauksen perustelemissa keskeiseen asemaan nousee kysymys siitä, millä tavoin voimassa olevaa oikeutta voidaan tulkita ja mitä mahdollisuuksia eri tulkinnat antavat. Oikeudellisen ratkaisun löytäminen epäselvässä tilanteessa edellyttää myös erilaisia *tulkintastandardeja*, joita tarkastellaan myöhemmin lähemmin.³³ Aarnio on kutsunut *seurausharkinnaksi* käytännöllistä päättelyä sellaisessa tilanteessa, jossa lain monitulkintaisuuden, avoimen sisällön, ristiriitaisuuden tai suoranaisten aukon vuoksi ei voida perustaa ratkaisua suoraan velvoittaviin oikeuslähteisiin.³⁴ Kysymys ryhmän tai yhteisön tekijyydestä voi nousta esiin tarkasteltaessa esimerkiksi anonyymeja taitelijaryhmiä, tietoverkoissa tehtävää yhteisöllistä työtä ja esimerkiksi alkuperäiskansojen kulttuuriperintöä, joiden piirissä tapahtuvassa henkisessä työssä ei välttämättä korosteta yksittäisten henkilöiden roolia. Oikeudenmukaisena ei voitane pitää sitäkään, että kuka tahansa kolmas osapuoli voi ottaa haltuunsa sellaisen teoksen, jonka alkulähde on kuitenkin ainakin yhteisön tasolla määriteltävissä.

Tutkimuksella on myös oikeuspoliittinen intressi, joka ottaa kantaa siihen, millä tavoin tekijänoikeusjärjestelmä voisi vielä paremmin tehdä mahdolliseksi ja edistää yhteistyöhön perustuvaa luovaa työtä. Tämä voi toteutua ottamalla tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä huomioon niitä erityispiirteitä, joita juuri yhteistyö ja yhteisöllisyys luovaan prosessiin tuo. Tutkimuksessa tehdäänkin joitakin tulkintasuosituksia suomalaisessa tekijänoikeuskäytännössä vakiintuneista käsityksistä tekijyyden kohdentumisesta. Nämä tarpeet korostuvat tutkimuksessa käsiteltävien tapausesimerkkien kautta. Esimerkeissä nostetaan esiin erilaisia käytänteitä ja toimintatapoja, tarpeita ja alakohtaisia sääntöjä, joita erilaisissa luovissa prosesseissa vallitsee.

²⁹ Hirvonen 2020, s. 968–969.

³⁰ Laakson mukaan oikeusaukoille on ominaista, että ne voivat syntyä ”yhteiskunnallisen, taloudellisen, tuotannollisen tai teknisen kehityksen johdosta”, ks. Laakso 2012, s. 337–338.

³¹ Aarnio 2011, s. 106.

³² Ibid.

³³ Tulkintastandardeista ks. esim. Laakso 2012, s. 337–373 ja Siltala 2001, s. 110–120.

³⁴ Aarnio 2014, s. 252–253.

Tekijänoikeuden perusperiaatteet tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta eivät välttämättä sovellu kaikkiin näihin esimerkkeihin kovinkaan luontevasti. Näin lisätään ymmärrystä siitä, missä määrin tekijänoikeuden peruskäsitteisiin sisältyy sellaista tulkinnallista liikkumavaraa, joka sallii myös yhteistyöhön kuuluvien erityispiirteiden ottamisen huomioon ja voi siten edistää ja tukea luovan yhteistyön tekemistä.

2.2 TUTKIMUSAINEISTO

2.2.1 Tekijänoikeuden tutkimuksen kansainvälisyys

Tekijänoikeudella on kansainvälisesti verraten yhteneviä piirteitä eri oikeusjärjestelmien välillä. Moderni tekijänoikeudellinen ajattelu sai alkunsa 1700-luvulla Englannissa, mutta kehittyi mannermaiseen tekijän persoonaa korostavaan muotoonsa erityisesti Ranskan vallankumouksen yhteydessä ja sittemmin Saksassa samaan aikaan vallinneen saksalaisen romantiikan kanssa.³⁵ Näillä tapahtumilla on ollut vaikutusta myöhemmin myös Suomessa säädettyihin tekijänoikeuslakeihin.³⁶ Tekijänoikeuskäytäntöä yhtenäistävä vaikutus on ollut erityisesti kansainvälisillä sopimusjärjestelyillä, kuten Bernin sopimuksella³⁷, joka asettaa esimerkiksi tekijänoikeuden keston ja syntymiseen liittyviä reunaehtoja ja vähimmäistasoja valtioiden tekijänoikeuslainsäädännöille.³⁸ Bernin sopimus muutoksineen liittyy sopimuksen osapuolet kansainväliseen henkisen omaisuuden järjestelmään. Sopimus on 1990-luvulta lähtien kytkeytynyt myös laajempaan maailmankaupan kokonaisuuteen. Päästäkseen Maailman kauppajärjestö WTO:n jäseneksi valtion on liityttävä TRIPS-sopimukseen, joka edellyttää osittain Bernin sopimuksen tekijänoikeussäätelyn saattamista voimaan kansallisena tekijänoikeuslakina.³⁹

Kotimaiseen tekijänoikeuslakiin on vaikuttanut myös vuorovaikutus pohjoismaisessa lainsäädäntöyhteistyössä ja erityisesti tekijänoikeuslain kokonaisuudistusta valmistelleen komitean yhteistyö muiden pohjoismaisten

³⁵ Kivimäki 1962 sekä Haarmann 2005, s. 4–6.

³⁶ Kivistö 2017, s. 222.

³⁷ Bernin yleissopimus kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta (SopS 79/1986, jäljempänä Bernin sopimus).

³⁸ Tärkeässä asemassa on ollut myös Yleismaailmallinen tekijänoikeussopimus (Universal Copyright Convention eli UCC), mutta sen merkitys on vähentynyt 1990-luvulla erityisesti Yhdysvaltojen ja Kiinan liittyttyä Bernin sopimukseen.

³⁹ TRIPS-sopimus itsessään ei ole tuonut oleellisia muutoksia Bernin sopimuksen asettamiin kansainvälisiin tekijänoikeusstandardeihin, vaikka toisaalta WTO:n riitojenratkaisuelimen päätöksillä voi olla kansainvälistä tekijänoikeuskäytäntöä muokkaavaa vaikutusta. Ks. esim. WIPO 2004a, s. 11.

lainvalmisteluelinten kanssa 1950-luvulla.⁴⁰ Nykyään tekijänoikeuteen vaikuttaa keskeisesti myös Euroopan unionin *acquis communautaire*, jonka tekijänoikeusdirektiivit ja -asetukset sekä EUT:n tuomioistuinratkaisut yhdentävät tekijänoikeuskäytäntöä kaikissa Euroopan unionin jäsenmaissa.⁴¹ EU-oikeuden etusijaisuutta kansalliseen lainsäädäntöön nähden käsitellään tarkemmin tutkimusaineiston yhteydessä ja sen oikeuslähdeopillisia suhteita tarkasteltaessa. Yksi oleellinen kysymys on se, missä kohdin ja missä määrin EU-oikeus ja erityisesti EUT:n tekijänoikeutta koskevat ratkaisut vaikuttavat siihen ja määrittävät sitä, millä tavoin tekijän ja luovan työn oikeudellisia käsitteitä suomalaisessa tekijänoikeudessa tulee tulkita.

Vaikka siis tutkimus keskittyy suomalaiseen tekijänoikeuteen, johon vaikuttaa erityisesti EU-oikeus, tämän lisäksi haetaan näkemystä paikoitellen myös muusta ulkomaisesta aineksesta ja kirjallisuudesta.⁴² Tämä on perusteltua siksi, että tekijän käsitettä on käsitelty myös ulkomaisessa oikeuskirjallisuudessa runsaasti ja keskustelun johtopäätökset ovat osittain sovellettavissa myös kotimaisiin sekä eurooppaoikeudellisiin oikeuskäsityksiin.

2.2.2 Tutkimuksen oikeuslähteet ja muu tutkimusaineisto

Kotimaiset tekijyyttä koskevat ratkaisut ja lausunnot ovat koskeneet pääosin teoskynnyksen ylittymistä ja omaperäisyysedellytyksen täyttymistä yksittäisissä tapauksissa, eikä niissä ole sinänsä pyritty systematisoimaan tekijän ja luovuuden käsitteitä tai muodostamaan niitä koskevaa yleisempää teoriaa.⁴³ Jotta tutkimuksessa voitaisiin tarkastella tekijänoikeudellista yhteistyötä käytännön esimerkkien kautta, on tehtävä oikeudellista tulkintaa tekijän käsitteen sisällystä. Tarkoitus ei kuitenkaan ole arvioida niitä oikeusvaikutuksia, joita tekijän asemasta seuraa, vaan edellä mainituista kysymyksistä sitä, kuka tai mikä ylipäätään voi olla tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana ja kenelle tuo asema kuuluu, kun teos on valmistunut useamman panoksen yhteistuloksena.

Tekijän ja luovuuden oikeudellisille käsitteille pyritään antamaan tulkin-toja systematisoimalla niitä koskevaa tutkimusaineistoa ja tarkastelemalla eri aineistoja oikeuslähdeopillisin keinoin.⁴⁴ *Seppo Laakso* on viitannut oikeuslähteenä niihin hyväksyttäviin päätöspäätöksiin, ”joiden pohjalta normi-

⁴⁰ HE 23/1960 vp, s. 1. Erityisesti yhteispohjoismaista vaikutusta on ollut Ruotsin tekijänoikeuskomitean mietinnöllä vuodelta 1956 (SOU 1956:25).

⁴¹ Liedes 2017, s. 65–71.

⁴² Esimerkiksi Simone 2019 (tutkielman valmistumisvuosi 2014) on käsitellyt samaa aihepiiriä englantilaisen tekijänoikeuden joint-authorship-edellytyksen valossa.

⁴³ Pihlajarinne 2012, s. 383, 393 sekä Oesch 2005, s. 361.

⁴⁴ Siltala 2001, s. 101–109 ja esim. Laakso 2012, s. 257–324.

premissi tulee muodostaa tai se on muodostettavissa”.⁴⁵ Oikeuslähdeoppi ohjaa jäsentämään sitä aineistoa, Laakson sanoin ”oikeuslähdetekijöitä”, joka tulee ottaa huomioon oikeudellista ratkaisua ja tulkintaa tehtäessä.⁴⁶ Toisaalta on huomattava sekin, että *Raimo Siltalan* sanoin ”lainopin harjoittaja ei ole välttämättä sidottu samaan oikeuslähde- ja laintulkintaoppiin kuin virkansa puolesta oikeusjuttuja käsittelevä tuomari⁴⁷” ja siten oikeustieteen tutkijan liikkumavara myös kriittisten johtopäätösten tekemisessä on laajempi kuin lainsoveltajan, kunhan kaikki relevantti lähdeaineisto on otettu riittävällä tavalla huomioon ja näkemykset ovat perusteltuja.

Tämän tutkimuksen lainopillisen puolen tutkimuskohteena ovat edellä mainitun mukaisesti ja ensisijaisesti *vahvasti velvoittavat oikeuslähteet* eli kotimainen lainsäädäntö ja erityisesti sen edellä mainitut lainkohdat, kuten TekijäL 6 § ja sen *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä, sekä kotimaiseen lakiin vaikuttava kansainvälisoikeudellinen ja sitova aines, kuten Bernin sopimus ja sen tulkinnot sekä myös Yhdistyneiden kansakuntien taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskeva sopimus (TSS-sopimus). Erityistä merkitystä on Euroopan unionin lailla ja siihen liittyvällä oikeuskäytännöllä.⁴⁸ Euroopan unionin tuomioistuimen (EUT) ratkaisukäytännössä onkin muodostunut oma-peräisyyskäsitteen tulkinnan myötä uusia näkökulmia myös tekijän käsitteen tarkastelulle.⁴⁹

Euroopan unionin oikeutta lähdeaineistona käytettäessä on huomattava, että tekijänoikeutta ei ole pyritty harmonisoimaan Euroopan unionissa kokonaisuudessaan, vaan vain yksittäisiä osa-alueita kerrallaan.⁵⁰ Perustamissopimuksilla ei olekaan annettu Euroopan unionille yleistä kompetenssia harmonisoida kansallisia tekijänoikeuslainsäädäntöjä sinänsä, vaan edellytyksenä yhdenmukaistamiselle on ollut sisämarkkinoiden toimivuuden tarve⁵¹ ja niin sanotun neljän vapauden toteutuminen.⁵² Harmonisointi on siten toteutunut sopimuksessa Euroopan unionista säädetyn ja lainsäädännön lähentämisestä koskevan

⁴⁵ Laakso 2012, s. 257.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Siltala 2001, s. 121.

⁴⁸ Erityisesti ratkaisut ECLI:EU:C:2009:465 Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening (ns. Infopaq) sekä ECLI:EU:C:2011:798 Eva Maria Painer v Standard VerlagsGmbH and Others (ns. Painer) sekä ECLI:EU:C:2012:115 Football Dataco and Others v Yahoo! UK Ltd and Others (ns. Football Dataco) sekä ECLI:EU:C:2010:816 Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany (ns. BSA) sekä ECLI:EU:C:2018:899 Levola Hengelo BV v Smilde Foods BV (ns. Levola Hengelo) sekä ECLI:EU:C:2019:721 Cofemel – Sociedade de Vestuário SA v G-Star Raw CV (ns. Cofemel).

⁴⁹ Erityisesti ratkaisut ECLI:EU:C:2009:465 Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening (ns. Infopaq) ja ECLI:EU:C:2011:798 Eva Maria Painer v Standard VerlagsGmbH and Others (ns. Painer).

⁵⁰ Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 289–298.

⁵¹ Ramalho 2016, s. 1, 9–13.

⁵² Hugenholtz 2014, s. 64–65, 68.

SEU 114 artiklan kautta sisämarkkinoiden toimivuuden kannalta välttämättömänä toimenä.⁵³

Tekijänoikeudellisen omaperäisyyden käsite on direktiivien tasolla harmonisoitu EU:ssa tietokoneohjelmia, tietokantoja ja valokuvia koskevaksi⁵⁴, mutta EUT:n ratkaisukäytännössä on todettu tämän omaperäisyyuskäsitteen koskevan tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan sisältämän teoskäsitteen myötä yleisesti kaikkia teostyyppisiä koko Euroopan unionissa. Tämä tekijänoikeudellisen omaperäisyyuskäsitteen yleinen harmonisointi vaikuttaa edelleen siihen, millä edellytyksin suomalaisessakin tekijänoikeudessa tulee tulkita tekijän ja luovuuden käsitteitä, kuten myöhemmin nähdään. Tästä EU-oikeuden ja kansallisten lainsäädäntöjen välisestä suhteesta koskien omaperäisyyuskäsitteen vallitsevaa tulkintaa ei ole ollut oikeustieteilijöiden keskuudessa kuitenkaan täyttä yksimielisyyttä, joskin yhä vallitsevampana voidaan pitää näkemystä käsitteen EUT:n antaman tulkinnan mukaisuudesta myös kansallista tekijänoikeuslakia sovellettaessa,⁵⁵ ja se on perustellusti myös tämän tutkimuksen pohjana. EU-oikeudellinen omaperäisyyuskäsite teoksesta tekijän vapaiden ja luovien valintojen seurauksena vaikuttaa myös siihen, millä tavoin luovaa yhteistyötä voidaan arvioida, sillä se kiinnittää huomiota siihen prosessiin, jossa teos on luotu, ei yksinomaan luovan työn lopputulokseen. Yhteistyössä voidaan tehdä teoksen *muodon* tuottamista edeltäviä yhteisiä valintoja, ja yhteiset valinnat voivat muokata teoksen *sisältöä*, joka myöhemmin vaikuttaa myös teoksen *muotoon*. EU-oikeudellinen omaperäisyyuskäsite heijastuu myös tekijän käsitteeseen, sillä tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana on tekijänoikeuslain nojalla pidettävä sitä, joka on saanut, tai niitä, jotka ovat saaneet teoksen aikaan juuri omaperäisenä ilmaisuna. EU-oikeudellisen omaperäisyyuskäsitteen laajeneminen kaikkia teostyyppisiä koskevaksi ainoaksi edellytykseksi vaikuttaa siis myös siihen, kenelle ja erityisesti millä perusteilla tekijän asema kotimaisessakin tekijänoikeudessa määräytyy, jos tekijöitä on useita. Kysymykseen EU-oikeuden omaperäisyyuskäsitteestä sekä sen etusijaisuudesta kansallisiin tekijänoikeuslakeihin nähden palataan myöhemmin omaperäisyyttä käsittelevässä luvussa.

Tutkimusaineistona ovat myös *heikosti velvoittavat oikeuslähteet*, erityisesti tekijänoikeuslain esityöt ja valmisteluaineistot, joista voidaan tarkastella yleisen tarkoituksen lisäksi myös niitä tavoitteita ja pyrkimyksiä, jotka lainsäätäjällä on tekijänoikeuslailla katsonut olevan luovan työn edistäjänä ja kannustajana.⁵⁶ Lainvalmisteluaineistojen merkitys voi olla epäselvissä tilanteissa tärkeä,

⁵³ Ramalho 2016, s. 10–11 ja Sopimus Euroopan unionista 114 artikla.

⁵⁴ Tietokoneohjelmadirektiivi 91/250/ETY, 2009/24/EU; Suoja-aikadirektiivi 93/98/ETY, kodi-fioitu 2006/116/EY, 2011/77/EU; Tietokantadirektiivi 96/9/EY.

⁵⁵ Bernitz 2020, s. 71–77 sekä myös Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 394; Mylly 2016, s. 912, 922; Härkönen 2020, s. 6; Jongsman 2019, s. 33.

⁵⁶ Laakso 2012, s. 304. On hyvä huomata, että kotimaisen lainvalmisteluaineiston lisäksi myös ruotsalainen mietintö SOU 1956:25 on vaikuttanut suomalaisen tekijänoikeuden kehitykseen.

ja esimerkiksi Siltalan mukaan niiden merkitys ”tuomarin oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa perustuu ajatukseen, jonka mukaan tuomioistuinten tulee pyrkiä lainsäätäjän alkuperäisen tahdon tai tavoitteiden toteuttamiseen”.⁵⁷ Lainvalmisteluaineistojen painoarvoon oikeuslähteenä vaikuttavat myös niiden ikä sekä yksityiskohtaisuus.⁵⁸ Näiden lisäksi aineistona ovat tekijyyttä ja yhteis-tekijyyttä koskevat korkeimman oikeuden ratkaisut sekä muu oikeuskäytäntö, kuten hovioikeuksien ja markkinaoikeuden ratkaisut.

Tutkimuksen muuna aineistona käytetään sallittuja oikeuslähteitä. Näistä erityisesti tekijänoikeusneuvoston (TN) lausunnot, jotka edustavat mikrotason ei-oikeudellisesti sitovaa käytäntöä, antavat arvokasta näkemystä tutkimukselle siltä osin kuin lausuntokäytäntö on yhdenmukaista ja sallii johtopäätösten tekemisen. Oikeuskirjallisuuden piiristä käytetään kotimaisen kirjallisuuden lisäksi aineistona myös ulkomaista tekijänoikeuskirjallisuutta siltä osin kuin se soveltuu kotimaisen oikeudellisen keskustelun kehikseen.

Käytännön esimerkkejä tutkittaessa käytetään aineistona eettisiä ohjeita, viranomaislausuntoja ja julistuksia, jotka ilmaisevat eri aloilla vallitsevia käsityksiä tekijyydestä. Näiden avulla voidaan selvittää alakohtaisia käytänteitä, tapoja ja käsityksiä, joita erilaisissa yhteisöllisissä luovissa prosesseissa vallitsee. Lähdeaineistona toimii kustakin tapausesimerkistä tehty muu tutkimus, josta saadaan käytännöllistä tietoa tarkasteltavista yhteistyöhön perustuvista luovista prosesseista. Esimerkiksi alkuperäiskansoja koskevassa luvussa tutkimusaineistona käytetään kansainvälisiä viranomaisaineistoja, erityisesti WIPO:n hallitustenvälisen komitean ohjeistuksia sekä tutkimuksia, jotka liittyvät alkuperäiskansojen perinteisen kulttuurin oikeudelliseen suojaan. Vastaavasti myös Unescon alkuperäiskansojen asemaa sekä aineetonta kulttuuriperintöä koskevat julistukset kuuluvat tutkimusaineiston piiriin. Aineettomaan kulttuuriperintöön liittyvän luovan prosessin ymmärtämiseksi on käytetty myös alkuperäiskansatutkimusta sekä vastaavia lähdeaineistoja. Vastaavasti tieteellistä tutkimusta käsittelevässä luvussa tärkeänä aineistona käytetään esimerkiksi Tutkimuseettisen neuvottelukunnan (TENK) sekä muiden tieteellistä tutkimustyötä valvovien kansainvälisten elinten antamia eettisiä ohjeita, jotka koskevat tieteellisen tutkimuksen tekijyyttä. Yhteisöllistä taidetta sekä kollektiivista kirjoittamista koskevien lukujen tapausesimerkkien kuvailua varten tutkimusaineistona on käytetty tapaukseen liittyvää muuta tutkimuskirjallisuutta. Tämän lisäksi tutkimusta varten on haastateltu yhteisöllisistä luovista prosesseista vastanneita henkilöitä kuvataiteen sekä laululyriikoiden kirjoittamisen alalta.⁵⁹

Ks. myös Aarnio 2006, s. 291–292.

⁵⁷ Siltala 2001, s. 95.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Haastateltavien nimet ja haastattelujen ajankohdat on merkitty lähdeluettelon loppuun.

Haastateltavia ei kuitenkaan siteerata suoraan, ja haastatteluista saatu tieto ja näkemys ovat toimineet tutkimuksen tapauskohtaisten lukujen pohjana ilmiön käytännöllisen puolen ymmärtämiseksi.

2.3 OIKEUDELLISEN KÄSITTEEN TUTKIMUSMETODISTA

2.3.1 Analyyttinen tutkimusote oikeuskäsitteiden tutkimuksessa

Tekijänoikeuden syntymistä koskevien oikeusnormien, TekijäL 1 ja 6 §:n, säännöt ovat itsessään yksinkertaisia: *sillä, joka on luonut teoksen*, on teokseen kohdistuva tekijänoikeus, ja jos useammat *ovat yhdessä luoneet teoksen*, kuuluu tekijänoikeus heille yhteisesti. Tekijälle syntyneiden taloudellisten ja moraalisten oikeuksien sisältö määräytyy TekijäL 2 ja 3 §:n nojalla. Näiden oikeussääntöjen tulkinta eli kysymys siitä, miten sääntöä tulee soveltaa yksittäisissä tapauksissa, ei usein normitasolla olekaan epäselvää: *se, joka on luonut teoksen*, saa siihen kohdistuvan tekijänoikeuden, eli hänestä tulee tekijänoikeuslaissa tarkemmin määriteltyjen yksinoikeuksien haltija. Pikemminkin haasteena on TekijäL 1 ja 6 §:n sisältämien käsitteiden tekijä ja luominen tulkinta eli kysymys siitä, minkälaisia sisältöjä nämä käsitteet voivat saada ja kelle henkilölle tai minkälaisen tekemisen myötä tekijänoikeus syntyy.⁶⁰ Ennen kuin oikeussääntöä voidaan soveltaa, on tarkasteltava analyttisesti sitä, mitä tekijyydellä ja luovalla työllä tarkoitetaan ja miten esimerkiksi teoksen omaperäisyyden käsitettä voidaan soveltaa luovaan yhteistyöhön.⁶¹ Vain tällä tavoin voidaan yksittäistapauksissa soveltaa lainkohdan sisältämää oikeusnormia tosiasiaseikkoihin ja vastata edelleen siihen, ketä on pidettävä alkuperäisenä oikeudenhaltijana tai onko tekijänoikeutta ylipäätään syntynyt. Tekijän ja luovuuden käsitteitä koskevan aineiston systematisointi ja käsitteiden tulkinta ei siis koske oikeusnormin soveltamisen tutkimista sinänsä, vaan pikemminkin oikeusnormin *sovellettavuutta* tietyissä luovan työn yhteistyötilanteissa.

Käsitteiden tulkintaan voidaan päästä systematisoimalla sitä oikeudellista ainesta, jossa relevantteja oikeusnormeja on sovellettu, ja tarkastelemalla ratkaisujen perusteluja. Tällöin tunnistetaan myös niitä käyttötarkoituksia, joita näillä käsitteillä tekijänoikeusjärjestelmässä on. Samalla yksittäiset ratkaisut muokkaavat tekijän ja luovuuden käsitteiden sisältöjä, ja niiden pohjalta voidaan muodostaa yhteistyöhön perustuvaa luovaa työtä koskevaa yleisempää oppia.

⁶⁰ Oikeudellisesta tulkinnasta ks. Aarnio 2006, s. 246–250.

⁶¹ Mylly 2016, s. 922.

Tällaisen analyttisen tutkimuksen tarkoituksena ei kuitenkaan ole se, että lain käsitteelle annettaisiin mahdollisimman yksityiskohtainen ja tarkasti rajattu sisältö. Kyse on pikemminkin käsitteen kyvystä toteuttaa niitä tehtäviä ja tarkoituksia, joita varten oikeusnormi on ylipäänsä säädetty ja joita voidaan havaita lainsäätäjän tarkoituksista tarkastelemalla lainsäädännön valmisteluaineistoja.⁶² Tekijänoikeuslain käsitteiden tulkintaa tuleekin tehdä pitäen mielessä erilaisia oikeudellisia tulkintastandardeja, joiden avulla voidaan selvittää syvemmin sitä sisältöä, joka oikeusnormista on sen pintatasolta ja sanamuodosta luettavissa.⁶³ Eri tulkintastandardien käyttökelpoisuutta arvioitaessa on huomattava, että tekijänoikeuslainsäädännöllä on selvästi instrumentalistinen perusluonne.⁶⁴ Tekijänoikeuslainsäädännön avulla lainsäätäjä pyrkii kannustamaan luovaan työhön eli lisäämään tieteellistä ja taiteellista ponnistelua sekä saattamaan teoksia yleisön saataville. Tällöin tekijänoikeuslainsäädännön tulkinnassakin tulisi pitää yhtenä näkökulmana teleologista eli tavoitteellista laintulkintaa, jonka myötä voidaan arvioida sitä, miten onnistuneesti tekijänoikeuslaista tehdyt tulkinnat kykenevät edistämään lain tarkoitusta. *Maija Aalto-Heinilä* on todennut, että ”teleologinen tulkinta pyrkii (jälleen erilaisten tekstien avulla) löytämään sen päämäärän tai tarkoituksen, jota varten tulkittavana oleva normiformulaatio on laadittu, ja valitsemaan tulkintavaihtoehdon, joka parhaiten toteuttaa tuon tavoitteen tai heijastaa lainsäätäjän päämääriä”⁶⁵. *Ari Hirvonen* on vastaavasti esittänyt, että ”teleologisessa eli tarkoituksiperäopillisessa tulkinnassa selvitetään ensiksi ne tavoitteet, joita sääntelyllä pyritään edistämään. Sen jälkeen arvioidaan eri tulkintavaihtoehtojen tosiasialliset seuraukset. Lopulta tulkintavaihtoehtoista valitaan se, joka edistää parhaiten sääntelyn tavoitteita.”⁶⁶ Laakson mukaan ”teleologisen laintulkinnan yleisen lähtökohdan muodostaa tavoitteen ja keinon välisen suhteen analysointi”.⁶⁷

Kun tekijänoikeuslailla on siten lainsäätäjän selvästi julkilausuma tavoite, kannustaa luovaan työhön ja levittää teoksia yleisön saataville, on kysyttävä, kyetäänpö tekijänoikeuslain sääntöjen nykytulkinnoin edistämään tätä tavoitetta. Missä määrin tekijänoikeuslaki siis sallii sellaisten erityispiirteiden huomioon ottamisen, joita liittyy juuri luovaan yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen?⁶⁸ Tämän tutkimuksen kannalta oleellista on tällöin kysyä sitä, kykeneekö tekijän ja luovan työn käsitteistä annettavat tulkinnat ottamaan huomioon

⁶² Aarnio erottelee toisistaan edelleen lainsäätäjän historiallisen (subjektiivisen) tarkoituksen, lain *ration* eli tulkintahetkellä annettavan objektiivisen tarkoituksen sekä lainsäätäjän hypoteettisen tarkoituksen, ks. Aarnio 2011, s. 70–71 ja Aarnio 2014, s. 241–242.

⁶³ Laakso 2012, s. 327, 362.

⁶⁴ Tulkintastandardeista ks. esim. Hirvonen 2011, s. 38–40.

⁶⁵ Aalto-Heinilä 2020, s. 914.

⁶⁶ Hirvonen 2011, s. 40.

⁶⁷ Laakso 2012, s. 357.

⁶⁸ Ks. edellä alaviite 2.

niitä erityispiirteitä, joita luovassa yhteistyössä esiintyy, ja siten toteuttamaan tekijänoikeuslain tarkoitusta luovan työn edistäjänä. Laakso onkin todennut, että teleologiseen laintulkintaan sisältyy ”vaatimus, että lakia on tulkittava sen tarkoituksen (*ratio, telos*) suuntaisesti”.⁶⁹ Jotta voitaisiin saada tietoa siitä, miten tekijänoikeuslaki sitten voi vaikuttaa sääntelykohteessaan, on tutkimuksella oltava yhteys luovan työn empiriaan. Tästä syystä tässäkin tutkimuksessa käsitellään luovaa yhteistyötä myös juuri käytännön esimerkkien valossa.

Tekijänoikeuslain normit kohdistavat tekijänoikeuden perustaman aseman tietyille henkilölle, ja tällä tavoin lainsäätäjällä on pyrkinyt edistämään luovaa työtä, suojaamaan tekijän moraalisia arvoja sekä saattamaan teoksia yleisön saataville. Tekijän tai luovuuden käsitteiden sisällön määrittelyn tulisi olla tarkoituksenmukaista siten, että käsitteen sisällön kautta voidaan ottaa huomioon myös sääntelykohteessa tapahtuvia muutoksia, kuten luovaa työtä koskevia teknologisia ja kulttuurisia muutoksia, jotta tekijänoikeuslain kykyä toteuttaa perustarkoitustaan luovan työn edistäjänä voitaisiin kriittisesti arvioida. Jos käsitteen tulkinta on jäykkä tai perustuu muuttumattomille oletuksille, ei lain normeja välttämättä voida soveltaa lain tarkoitusta edistävällä tavalla sääntelykohteen muuttuessa. Tämä voi sulkea tekijänoikeuslain soveltamisalan ulkopuolelle sellaisiakin ilmiöitä, joita tekijänoikeuslain luovan työn edistäjänä tulisi kuitenkin suojella.⁷⁰

Kuten edellä on todettu, pyrkimyksenä ei tässä kuitenkaan ole määritellä tyhjentyvästi tiettyjen oikeuskäsitteiden sisältöjä. Tämä voisi johtaa myös niin sanottuun käsitteistä päätelemiseen eli Aarnion sanoin oletukseen siitä, että ”oikeudellisista käsitteistä voidaan johtaa myös oikeusseuraamuksia”.⁷¹ Erityisesti tekijänoikeuden alalla tämä voisi lain tarkoitusta ajatellen olla ongelmallista, jos esimerkiksi tekijänoikeuden alkuperäinen haltija määritellään puhtaasti tekijän käsitteestä päätelemällä ja huomioimatta sellaisia alakohtaisia tekijöiden käsitteitä tai käytänteitä, joiden kannustamina luovaa työtä tietyllä alalla tehdään.⁷² Mikko Huuskonen onkin todennut, että ”käsitteiden kanssa toimimisessa on riski, että ei riittävästi tiedosteta abstraktien käsitteiden luonnetta: niitä ei voida loputtomasti kehitellä irrallaan siitä todellisuudesta, jossa niitä käytetään ja tulkitaan. Kovin abstraktit tulkinta-apparaatit saattavat elää omaa elämäänsä ja viedä kehitystä väärille urille.”⁷³ Perinteisiä tekijänoikeuslain tulkintoja voidaanakin kritisoida juuri siksi, että niissä on toisinaan ollut käsitelainopillinen vivahde. Esimerkiksi tekijänoikeuden perustaman suojan kohdetta, luovan työn

⁶⁹ Ks. edellä alaviite 63.

⁷⁰ Aarnio 2006, s. 241.

⁷¹ Ibid., s. 240–241.

⁷² Käsitelainopin positivistisuudesta ks. esim. Tuori 2002, s. 1298 ja siinä myös viite Hermanson 1878, s. 2–3.

⁷³ Huuskonen 2011, s. 115.

tulosta, on määritelty juuri päättelämällä siitä, mitä sanan *luoda* käyttäminen tekijänoikeuslaissa on tarkoittanut. Toisin sanoen lain yksittäisestä sanasta on päätelty oikeusnormin sisältöä.⁷⁴

Käsitelainoppiin kuuluisi oikeuden positivistinen tarkastelu, eli tutkimuksen kohteeksi otettaisiin vain säädetty laki ja siihen kuuluva oikeudellinen aines.⁷⁵ Tekijänoikeuslaki ei kuitenkaan määrittele tyhjentävästi sitä, ketä ylipäätään on pidettävä tekijänä tai mitä teoksen luomisella tai luovalla panoksella tarkoitetaan, eikä siksi tutkimusta rajaamalla vain lainsäädäntöön päästäisi kovinkaan pitkälle. Käsitteille tulisi antaa sellaisia sisältöjä, jotka kykenevät toteuttamaan tekijänoikeuslain perustehtävää luovan työn edistäjänä. Siksi käsitteiden tarkastelun rinnalla on tärkeää ymmärtää oikeusnormin sääntelykohdetta sen käytännöllisistä lähtökohdista ja sitä, minkälainen vuorovaikutus lainsäädännön ja sen sääntelykohteen välillä vallitsee. Vaikka siis tässä tutkimuksessa tarkastellaan tekijänoikeuden peruskäsitteitä, tätä ei pidä sekoittaa käsitelainopilliseen tutkimukseen. Käsitteellinen tutkimus ei automaattisesti ole käsitelainopillista tutkimusta eikä ”käsitteiden seikkaperäinen tarkastelu itsessään ole käsitelainoppia”.⁷⁶ Analyttisen tutkimuksen tarkoituksena ei ole ratkaista tietyn oikeusnormin soveltamisen ongelmaa käytännöllisessä yksittäistapauksessa, vaan jäsentää niitä perusteita, joille normin sisältämät käsitteet ja sen taustalla olevat lain tarkoitukset ylipäätään toteutuvat normia soveltamalla, eli Aarnion sanoin ”valmistaa maaperää argumentaation teorialle”.⁷⁷ Tässä tutkimuksessa tarkastelu alkaakin kysymyksillä siitä, kuka tai mikä ylipäätään tekijä voi olla ja minkälaista tekemistä luova työ on. Myöhemmin tapausesimerkkien jälkeen tarkastellaan sitä, millä edellytyksillä tekijän ja luovan työn käsitteitä voidaan soveltaa yhteistyötilanteissa. Esimerkiksi kun tekijän käsitteeseen liitetään ehto siitä, että tekijänä voi olla vain luonnollinen henkilö, olisi ymmärrettävä sitä perustaa, josta tämä määritelmä nousee. On kysyttävä Aarnion sanoin ”ajan ehdoilla⁷⁸” ja esimerkiksi sitä, miksi vain ihminen voi olla tekijänoikeuden alkuperäinen haltija. Tekijän tai yhteisteoksen tekijän käsitteiden avulla voidaan pyrkiä hallitsemaan sitä sisältöä, mitä TekijäL 1 ja 6 §:ssä on säädetty, eli oikeusharkinnan avulla määrittelemään tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa ottaen toisaalta huomioon tekijänoikeudelliset traditiot,

⁷⁴ Esimerkkinä käsitelainopillisesta tekijänoikeuden tulkinnasta voidaan pitää Komiteamietintöä KM 1953:3, s. 44, jossa *luoda*-verbistä päättelämällä on todettu tekijänoikeuden kohteen olevan uusi, itsenäinen, omaperäinen ja alkuperäinen. Ks. myös esim. TN 1989:6 (teoskynnys, tekstiili); TN 1994:8 (teostaso, valaisin) ja TN 1994:13 (teostaso, selittävä piirustus, tekijäolettama), joissa juuri lain sanamuodosta *luonut teoksen* päätellään oikeusnormin sisältöä.

⁷⁵ Aarnio 2006, s. 240–241.

⁷⁶ Kaisto 2005, s. 207.

⁷⁷ Aarnio 2006, s. 244.

⁷⁸ Ibid., s. 241.

toisaalta myös lain tarkoitus muuttuvassa yhteiskunnassa.⁷⁹ Näiden käsitteiden tarkoituksena ei kuitenkaan ole määritellä oikeusnormin sisältöä.⁸⁰

2.3.2 Lainsäädännössä käytettyjen käsitteiden erityisluonne

Oikeudelliset ja erityisesti immateriaalioikeudelliset käsitteet ovat aina jossakin määrin myös ideologisesti vaikuttuneita kulttuurisia tuotteita.⁸¹ Käsitteet saavat sisältönsä lainsäädännöstä ja lain tulkinnasta oikeuskäytännössä, eikä esimerkiksi tekijä oikeudellisessa mielessä ole *a priori* luonnollinen tai universaali ilmiö, vaan oikeudellinen konstruktio.⁸² Tekijänä pidetään sitä, joka luo oikeudellisen fiktion eli teoksen⁸³, mutta tekijänoikeuslaki *luo* oikeudellisen konstruktion eli tekijän⁸⁴ – se perustaa sen yksityisoikeudellisen aseman, joka tekijyyteen kuuluu. Se, mitä pidetään oikeudellisesti tekijyytenä tai luovuutena, ei ole reaali maailmaan liittyvä ilmiö, vaan tämän sosiaalisen prosessin myötä määrittyvä käsite, sosiaalinen fakta⁸⁵. Immateriaalioikeudellisissa käsitteissä on kyse *Markku Helinin* sanoin ”käsitteen käytön edellytyksistä juridisessa kielessä”, ei kielen ulkopuolisista ilmiöistä.⁸⁶ Kyse on tässä siitä, millä edellytyksillä tekijän ja luovan työn käsitteitä voidaan soveltaa tiettyyn subjettiin ja tämän tekemiseen tekijänoikeuslaissa määritellyjä oikeusvaikutuksia tuottavalla tavalla.

Tässä määrittelyssä ei tule kuitenkaan unohtaa käsitteiden yhteyttä empiriaan eli niihin vaikutuksiin, joita laki saa aikaan sääntelykohteessaan. Tekijänoikeudessa on kyse aineettomista ilmiöistä, teoksista ja luovasta työstä, jotka ovat teknologisen ja kulttuurisen muutoksen kohteena. Reaali maailman ilmiöt, kuten teknologian kehittyminen, ovatkin aina vaikuttaneet tekijänoikeudelliseen käsitteenmäärittelyyn myös tuomioistuimissa. Vaikka siis oikeudellisena käsitteenä sana *tekijä* pysyisi ennallaan, se sisältö, joka tälle käsitteelle annetaan, voi muuttua, kun luovan työn käytännöissä tapahtuvat muutokset ja käsitykset niin sanotusti vuotavat sisään oikeudellisiin käsitteisiin ratkaisutoiminnan kautta.⁸⁷

Siksi käsitteellisessä tekijänoikeustutkimuksessa on tarpeen ottaa huomioon myös oikeuspoliittista näkökulmaa ja ottaa kantaa oikeuskäsitteen sovellettavuuteen myös sääntelykohteensa ehdoilla.⁸⁸ Tästä syystä tässäkin tutkimuksessa

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Roy 2008, s. 220.

⁸² Jaszi 1991, s. 459.

⁸³ Huuskonen 2013, s. 1213.

⁸⁴ Oikeudellisista konstruktioista ks. esim. Siltala 2019, s. 262–287.

⁸⁵ Hart 1961, s. 100–123.

⁸⁶ Helin 1978, s. 645–647.

⁸⁷ Bently – Biron 2014, s. 257.

⁸⁸ Oikeustieteen metodista ks. Aarnio 2006, s. 237.

tarkastellaan myös käytännöllisiä esimerkkejä, joihin sitä edeltävää käsitteiden analyttista tutkimusta voidaan soveltaa. Kyse on siitä, miten onnistuneesti oikeudellinen käsite kykenee kuvaamaan ja määrittämään sitä ilmiötä, jota se pyrkii sääntelemään. Näin voidaan tehdä johtopäätöksiä siitä, ”mitä laki sanoo” ja millä tavoin se on sovittavissa muuttuvaan sääntelykohteeseensa. Samalla voidaan ottaa huomioon niitä alakohtaisia käsityksiä, sosiaalisia normeja ja eettisiä ohjeita, jotka ohjaavat tekijöiden toimintaa.⁸⁹ Ilman tällaista käytännöllistä sensitiivisyyttä tekijänoikeusjärjestelmä tuskin kykenee toteuttamaan tarkoitustaan luovan työn edistäjänä parhaalla tavalla.⁹⁰

2.4 Tekijänoikeuden yleiset opit ja kriittinen tutkimus

Tätä tutkimusta voinee osittain pitää tekijänoikeudellisena perustutkimuksena, joka kuuluu myös oikeudenalan yleisten oppien tutkimuksen piiriin.⁹¹ Tämänkaltaisen tutkimus on tarpeen tekijänoikeuden alalla, jossa oikeuden sääntelykohde, luovien alojen maailma, muuttuu ja kehittyy jatkuvasti.⁹² Yleisten oppien myötä pyritään muodostamaan yhtenäisiä näkemyksiä tietyn oikeudenalan yleisistä periaatteista ja tulkintalähtökohdista, ja kuten *Kaarlo Tuori* sekä *Juha Häyhä* ovat todenneet, oikeustiede ja oikeuskäytäntö täydentävät ja jatkavat näin lainsäätäjän alulle panemaa työtä⁹³. Oikeustieteellinen tutkimus kykenee tarkastelemaan säädettyä lakia ja toisaalta muuttuvaa yhteiskuntaa ja ottamaan kantaa siihen, minkälainen tulkintasisältö tietylle käsitteelle tai lainkohdalle voidaan antaa siten, että se kunnioittaa vallitsevaa oikeusperinnettä mutta toteuttaa samalla lain tarkoitusta muuttuvassa yhteiskunnassa. Oikeustieteen ja erityisesti lainopin avulla voidaan rakentaa yleisiin oppeihin perustuvaa laajempaa systeemiä, jonka sisällä voidaan löytää ratkaisuja yksittäisiin

⁸⁹ Sawyer 2011, s. 2027.

⁹⁰ Arewa 2011, s. 1842.

⁹¹ Yleisistä opeista tekijänoikeudessa ovat kirjoittaneet muun muassa Taina Pihlajarinne sekä Martti Kivistö. Pihlajarinne nostaa tekijänoikeuden yleisistä opeista esiin muun muassa immateriaalioikeuden yksinoikeusrakenteen, joka muodostuu lainsäätäjän määrittelemistä oikeuksista, sekä esimerkiksi sitaattioikeuden ja isyysoikeuden tulkinnan limittymisen hyvän tavan käsitteeseen, jota edelleen voi verrata esimerkiksi hyvään liiketapaan ja lojaliteettiperiaatteisiin, ks. Pihlajarinne 2012, s. 394–395. Pihlajarinne käsittelee myös teoskappaleen valmistamista koskevien periaatteiden haasteita digitaalisessa ympäristössä, jossa perinteinen niin sanottu *loppukäyttäjä maksaa* -periaate ei välttämättä toteudu, ks. Pihlajarinne 2013, s. 1217–1233. Kivistö on väitöskirjassaan ”Tekijänoikeus omaisuutena: tutkimus suomalaisen tekijänoikeuden yleisistä opeista” sekä toisessa tekstissään (Kivistö 2017, s. 224–225) tunnistanut neljä periaatetta, jotka ovat ohjanneet kotimaisia käsityksiä tekijänoikeudesta omaisuutena: tekijän palkitseminen tekestään henkisestä työstä, tekijän yksinoikeusaseman laajeneminen, vaihdannan sujuvuuden edistäminen sekä kollektiivisten sivistyksellisten päämäärien turvaaminen.

⁹² Laakso 2014, s. 70.

⁹³ Tuori 2000, s. 190 ja Häyhä 2020, s. 1201.

vaikeisiinkin ongelmiin ja jossa yksittäiset ratkaisut saavat merkityksensä suhteessa toisiinsa.⁹⁴ Yleiset opit vaikuttavat suoraan siihen, minkälaisia ratkaisuja voidaan tehdä, kun lakia sovelletaan yksittäisiin tapauksiin.⁹⁵ Yleisillä opeilla on siten myös normatiivinen luonne.⁹⁶

Tekijänoikeutta sovellettaessa joudutaan toisinaan ottamaan kantaa sellaisiin oikeudellisiin kysymyksiin, joita lainsäädäntöä laadittaessa ei ole osattu ennakoita. Tekijyyttä koskevat ennakoimattomat kysymykset ovat kansainvälisesti koskeneet esimerkiksi niin ihmisyyshyönteiden⁹⁷ kuin eläinten⁹⁸ oikeusasemaa. Teknologian kehityksen myötä joudutaan ottamaan kantaa tekoälyn asemaan tekijänä.⁹⁹ Tässä tutkimuksessa korostetaan kuitenkin luovan työn vuorovaikutusta ihmisten toimijoiden kesken, eikä kysymyksiä eläinten tai tekoälyn tekijänoikeuksista ole otettu tähän tutkimukseen mukaan. Kulttuurista asennemuutosta kuvaavat viime vuosikymmeninä voimistuneet vaatimukset kulttuuriperinnön suojaamisesta tekijänoikeuden sisällä kollektiivisin oikeuksin. Oletettavaa on, että digitaalisuus ja tietoverkoissa tehtävä luova työ vain lisäävät entisestään yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä ja siten haastavat tekijänoikeuden luovaa työtä edistävää sääntelykykyä. Siksikin yleisopillisen perustan muodostaminen on tekijänoikeudessa tärkeää, jotta uusien ilmiöiden päätyessä oikeudellisen arvioinnin kohteeksi olisi jo muodostettu Aarnion mainitsemaa maa-perää argumentaation teorialle.¹⁰⁰

Oikeuskäsitteiden kriittinen tutkimus voi osoittaa myös piileviä ajattelutapoja ja symbolista vallankäyttöä, jolla Tuorin mukaan luodaan ja vakiinnutetaan tiettyä tapaa hahmottaa sosiaalinen maailma.¹⁰¹ Tekijän ja luovuuden käsitteet ovat keskeisessä asemassa hahmottamassa sitä, millä tavoin kulttuuristen luovien prosessien maailma nähdään. Tekijyyttä ei ole mielletty kollektiivisena ilmiönä ainakaan siten, että ryhmä tai yhteisö itsessään voisi olla tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana. Tekijyys individualisoi luovan työn ja muuntaa sen tuloksen yksityisoikeudelliseksi objektiksi, teokseksi, johon kohdistuva yksinoikeus voidaan panna taloudellisen vaihdannan kohteeksi. Nämä käsitykset eivät ainoastaan heijasta sosiaalista todellisuutta, vaan myös luovat edellytyksiä ja ohjaavat ihmisiä käyttämään luovia kykyjään juuri näistä lähtökohdista

⁹⁴ Oikeustieteen ja yleisten oppien tehtävästä ks. esim. Pihlajarinne 2012, s. 386 ja myös siinä alaviite 8, Wilhelmsson, Thomas, Sosiaalisen siviilioikeuden metodiset lähtökohdat, s. 339–538 teoksessa Juha Häyhä (toim.), Minun metodini. WSOY 1997, s. 341, sekä siinä myös Peczenik 2005, s. 249–251.

⁹⁵ Pihlajarinne 2012, s. 384, 394.

⁹⁶ Tuori 2000, s. 191.

⁹⁷ Australian korkeimman oikeuden ratkaisu John Bulun Bulun & Anor v R & T Textiles Pty Ltd, jota käsitellään alkuperäiskansojen käsittelyssä 5. luvussa tarkemmin.

⁹⁸ Niin kutsuttu apinan selfie -juttu eli Naruto v. Slater, No. 16–15469 (9th Cir. 2018).

⁹⁹ Ks. esim. Gervais 2019.

¹⁰⁰ Ks. edellä alaviite 77.

¹⁰¹ Tuori 2000, s. 192.

käsin. Tällöin esimerkiksi perinteestä ammentava yhteisomistusta ja yhteisöllistä kokemusta korostava henkinen työ voi kokonaan jäädä tekijänoikeuden ulkopuolelle vain siksi, että se ei sisäisesti sovi yhteen tekijän ja luovuuden käsitteille annettujen sisältöjen kanssa.

Tutkimus osallistuu oikeusjärjestelmän rajojen tunnusteluun ja pyrkii systematisoimaan sitä tietoa, jota tekijyydestä ja luovuudesta on oikeusjärjestelmää tutkimalla saatavilla. Vaikka tutkimuksella on myös kriittinen näkökulma, on sen perusnäkemys linjassa jo vallitsevan tekijänoikeudellisen ajattelun kanssa. Kriittinen tarkastelu ei tarkoita sitä, että oltaisiin välttämättä hylkäämässä jotakin, vaan sitä, että kyetään tarkastelemaan ilmiötä myös sen ulkopuolelta ja etsimään sen hyviä ja huonoja puolia. Helin onkin todennut, että koko oikeudellista kulttuuria ei voi muuttaa kerralla ja uudistusten ja lainopillisten kannanottojenkin tulisi ainakin osittain tukeutua myös traditioon.¹⁰² Esimerkiksi tekijyyttä määriteltäessä ei voida vain kumota vanhoja käsityksiä ja keksiä uusia, vaan voidaan korkeintaan tunnustella käsitteen joustavuutta ja sen sovellettavuutta uudenlaisiin tilanteisiin. Tässä suhteessa kriittinen tutkimus voi Myllyn sanoin kuitenkin ”monipuolistaa kuvaa tekijän ja tekijänoikeuden haltijan paradigmaattisesta tyypistä¹⁰³” ja siten edistää luovan työn tekemisen mahdollisuuksia. Muutos on asteittaista, ja pyrkimyksenä tässä onkin tarkastella tekijänoikeuden käsitteitä kriittisesti mutta kuitenkin kunnioittaen niitä tavoitteita ja tarkoituksia, joita tekijänoikeus sisäisesti itselleen luovan työn edistäjänä ja teosten yleisön saataville saattajana asettaa.

¹⁰² Helin 1985, s. 92.

¹⁰³ Mylly 2004, s. 238.

3 Luovan työn tekijänoikeudellisia tunnusmerkkejä

Luovuudella tai luovalla työllä ei välttämättä tarkoiteta samoja asioita tekijänoikeuden ja taiteen tai muiden alojen välillä.¹⁰⁴ Esimerkiksi readymade-taiteessa, jossa hyödynnetään valmiita käyttöesineitä sellaisenaan¹⁰⁵, tietyn valmisesineen asettaminen näytille uudessa valossa tai erikoisella tavalla voidaan nähdä luovana ilmaisuna, mutta tekijänoikeussuojaa ei readymade-teokselle todennäköisesti annettaisi, jos tekijä ei ole omalla panoksellaan lainkaan vaikuttanut teoksen ulkomuotoon.¹⁰⁶ Toisaalta esimerkiksi värikkäästi kirjoitetut sopimusehdot tai hyvin suunnitellut tietokoneohjelmat eivät välttämättä osoitetaisi luovuutta sanan taiteellisessa merkityksessä, vaikka ne saisivatkin tekijänoikeussuojaa. *Andreas Rahmatianin* sanoin taiteellinen luovuus ei ole tekijänoikeussuojan edellytyksenä.¹⁰⁷

Myös teoksen vastaanottaminen voi kulttuurisessa mielessä olla luova prosessi yleisön tulkittaessa teosta ja antaessa merkityksiä teoksen eri osille. Tietyn objektin tunnistaminen luovan työn tulokseksi edellyttää aina jonkinasteista yhteistä kulttuurista ymmärrystä tekijän ja teoksen vastaanottavan yleisön välillä. Esimerkiksi japanilaisen ikebana-kukkienasettelutaiteen teos ei avautuisi länsimaiselle kyseisen taiteenlajin sääntöjä tuntemattomalle yleisölle kovinkaan helposti eikä asetelmaa välttämättä osattaisi katsoa teoksena.¹⁰⁸ Myös luovuuden oikeudellinen arviointi voi joskus vaikuttaa siitä kulttuurisesta yhteydestä, jossa teos luodaan ja juridinen päätöksentekijäkin joutuu toisinaan turvautumaan omaperäisyysarvioinnissa esimerkiksi tietotekniikan, taidehistorian tai muotoilun historian asiantuntijoiden apuun.¹⁰⁹ Arvioon voivat vaikuttaa väistämättä yleisön ja yksittäisen tarkastelijan subjektiiviset käsitykset, se, mitä kukin henkilökohtaisesti pitää luovana.¹¹⁰ Myös kahden teoksen

¹⁰⁴ Patry 2012, s. 18 ja Rahmatian 2011, s. 186.

¹⁰⁵ Esimerkiksi Nykyaikaisen taiteen museo Kiasman ylläpitämässä Nykyaikaisen taiteen sanastossa readymade-taiteella viitataan taiteen tekemisen tapaan, joka hyödyntää valmiita käyttöesineitä. Ks. <https://kiasma.fi/nykyaikaisen-taiteen-sanasto/>.

¹⁰⁶ Toisaalta ks. myös Rahmatian 2011, s. 190.

¹⁰⁷ Ibid. Rahmatian tosin tarkastelee tekijänoikeussuojan syntymistä englantilaisen tekijänoikeuslainsäädännön valossa.

¹⁰⁸ Vrt. esim. TN 1996:9 (puutarhamessujen messuosaston tekijänoikeussuoja), jossa kukka-asetelmat eivät yltäneet teostasoon.

¹⁰⁹ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 715.

¹¹⁰ Oesch 2013, s. 1198 sekä esim. Arewa 2011, s. 1832.

samankaltaisuuden arviointiin sisältyy väistämättä arvion tekijän antama subjektiivinen komponentti.¹¹¹ *Daniela Simone* onkin ehdottanut, että arvioitaessa tekijänoikeudellista luovuutta tulisi nimenomaan ottaa huomioon luovaa työtä tekevien yhteisöjen omat käsitykset siitä, mikä on luovaa tai esteettistä, sillä tämä vähentäisi riskiä siitä, että ratkaisu perustuu tuomarin tai lausunnonantajan omaan henkilökohtaiseen näkemykseen.¹¹²

Tekijänoikeuslaki ei sanamuodossaan kuitenkaan suoraan määrittele, mitä luovalla työllä tarkoitetaan, eivätkä tätä tarkentavat apukriteeritkään, *uusi, itsenäinen, alkuperäinen ja omaperäinen*, valaise käsitteen sisältöä erityisen tarkasti.¹¹³ Tämä toisaalta mahdollistaa käsitteen tulkinnallisen joustavuuden ja jättää liikkumavaraa lainsoveltajalle yksittäistä ratkaisua tehtäessä.¹¹⁴ Oikeuskäytännössä luovuutta on usein arvioitu lähinnä välillisesti teoskynnyksen ylittymisen kautta yksittäisissä tapauksissa määrittelemättä kuitenkaan yleisemmällä tasolla sitä, mikä tekee tietystä aktiviteetista luovan juuri tekijänoikeuden tarkoituksessa.¹¹⁵ Toisinaan onkin jouduttu toteamaan yleisluontoisesti luomisen olevan jotakin, johon vain ihminen kykenee.¹¹⁶

Aivan kuten tekijän käsitettä on määriteltä juuri tekijänoikeuden tarkoituksia varten,¹¹⁷ olisi hyvä systematisoida yleisempää teoreettista pohjaa myös luovuuden käsitteelle ja erityisesti yhteisen luovan työn eli Tekijäl 6 §:n *ovat yhdesä luoneet* -säännölle, ja juuri niitä tarkoituksia varten, joita tekijänoikeudella on. Tällöin myös useamman tekijän yhteistyötä arvioitaessa voidaan erotella sitä, minkälaisia panoksia pidetään tekijänoikeudellisessa mielessä luovina panoksina. Määrittelyssä olisi otettava huomioon luovan työn realiteetteja sekä samalla tekijänoikeuslain tavoitteita luovan työn edistäjänä. Luovuustutkimus onkin saanut oikeustieteissä yhä enemmän huomiota,¹¹⁸ ja jo keskeisten kysymysten muotoileminen on tärkeää.¹¹⁹ Se, miten luovaa työtä tulkitaan tekijänoikeudessa, vaikuttaa väistämättä siihen, millä tavoin ja mistä lähtökohdista luovaa työtä ylipäätään tehdään.¹²⁰ Tekijänoikeussuojan muoto ja sen edellytykset vaikuttavat myös alakohtaisiin käsityksiin luovasta työstä.¹²¹

¹¹¹ Helin 1978, s. 652–654.

¹¹² Simone 2019, s. 235, 241.

¹¹³ Komiteanmietintö KM 1953:3, s. 44 ja ks. myös SOU 1956:25, s. 66–67 (självständighet och originalitet). Ks. myös Mylly 2016, s. 916.

¹¹⁴ Mylly 2016, s. 916.

¹¹⁵ Sorvari 2007, s. 41.

¹¹⁶ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 16 ja esim. Haarmann 2014, s. 68.

¹¹⁷ VerSteege 1996, s. 1345.

¹¹⁸ Esim. Lakimies-lehden teemanumero ”Laki ja luova ihminen” 7–8/2013.

¹¹⁹ Luovuuden tutkiminen on saanut huomiota myös kansainvälisesti. Esimerkiksi Yhdysvalloissa McKennan mukaan tulisi kysyä sitä, kenen luovuutta tekijänoikeus edistää, sekä tutkia tekijänoikeuden käsitteiden, kuten luovuuden, omaperäisyyden ja itsenäisyyden, välisiä suhteita sekä niitä tapoja, joilla tekijänoikeus voi edistää luovuutta. Ks. McKenna 2011, s. 1.

¹²⁰ Mandel 2011, s. 11–12.

¹²¹ Arewa 2011, s. 1833–1834.

3.1 YKSITTÄISEN TEKIJÄN PANOS LUOVANA JA TEKIJYYTEEN OIKEUTTAVANA PANOKSENA

Tekijänoikeuden suojan kohteena on luovan työn tulos ja siten kysymys siitä, millä tavoin jokin objekti on saatava aikaan, että sitä voidaan pitää tekijänoikeudellisessa mielessä luotuna, on lähtökohta tekijänoikeuden ymmärtämiseen.¹²² Yhteistyön näkökulmasta tämä on tärkeää siksi, että voidaan määritellä teoksen yksittäisiä tekijöitä etenkin silloin, jos tekijöiden panokset ovat erilaisia tai -määräisiä. Kysymys on siitä, keiden panosten ja valintojen ansiosta lopputulos kokonaisuutena on omaperäinen ja minkälaisia ”luovuuskriteereitä” tai ”luovuustekijöitä” teoksen vaihteittainenkin luominen on täyttänyt.¹²³

Luovuuden tarkastelu aloitetaan käsittelemällä lyhyesti perinteisiä omaperäisyyden ja itsenäisyyden käsitteitä, jotka ovat vakiintuneet suomalaisessa tekijänoikeudessa määrittelemään tekijänoikeuden suojaa saavaa teosta. Nykyään kotimaiseen tekijänoikeuden tulkintaan vaikuttavat keskeisesti myös EU-oikeus ja erityisesti EUT:n ratkaisukäytäntö, jossa teoksen omaperäisyys on asetettu teossuojan ainoaksi kriteeriksi siten, että on puhuttu jopa ”omaperäisyyskäsitteen vertikaalisesta harmonisoinnista”.¹²⁴ Omaperäisyyden arvioinnissa huomio on tällöin kohdistunut teoksen ulkomuodon ohella kohti niitä valintoja, joita tekijä on teosta luodessaan tehnyt, ja toisaalta tekemisen vapauksen eli niihin vaihtoehtoihin, joita ylipäätään tekijällä olisi ollut käytettävissään.¹²⁵ EU-oikeudellisen omaperäisyysmääritelmän on sanottu kehittyneen itsenäiseksi jäsenvaltioiden lainsäädännöstä riippumattomaksi käsitteeksi,¹²⁶ ja sitä on EUT:n mukaan sovellettava kaikkiin teoslajeihin niiden tekijänoikeussuojaa arvioitaessa.¹²⁷ Tämä edellytys määrittää myös sitä, millä tavoin tekijän ja luovuuden oikeudellisia käsitteitä kotimaisessa tekijänoikeuslaissa tulee tulkita, sillä kotimaisen tekijänoikeuslain tulee toteuttaa tietoyhteiskuntadirektiivin 2001/92 tavoitteita eikä ainakaan olla ristiriidassa EU-oikeuden tekijänoikeutta koskevien sisältöjen kanssa. Tarkastelu aloitetaankin omaperäisyyden käsitteen EU-oikeudellisesta muodostumisesta sekä sen suhteesta suomalaiseen tekijänoikeuslakiin, minkä jälkeen tarkastelu kohdistuu näihin käsitteisiin suomalaisessa tekijänoikeustraditiossa. Luovuuden, omaperäisyyden ja itsenäisyyden käsitteiden tarkastelu on tärkeää siksi, että tekijänoikeudellista

¹²² Ks. esim. SOU 1956:25, s. 64–65.

¹²³ Oesch 2013, s. 1192–1194.

¹²⁴ Margoni 2016, s. 8 ja siinä viitatus EUT:n ratkaisut ns. Infopaq; ns. BSA; ns. Football Dataco; ns. Painer ja myös C-403/08 and C-429/08 Football Association Premier League and Others v. QC Leisure and Others and Karen Murphy v. Media Protection Services [2011] E.C.R. I-09083.

¹²⁵ Mylly 2016, s. 929.

¹²⁶ Alén-Savikko – Ballardini – Pihlajarinne 2018, s. 7.

¹²⁷ Mylly 2016, s. 912 ja 922 sekä Jongsman 2019, s. 33.

yhteistyötä arvioitaessa voidaan ottaa kantaa siihen, kuka on antanut luovan panoksen yhteisteoksen luomiseksi ja siten oikeutettu tekijän asemaan.

3.1.1 Omaperäisyys EU-oikeudellisena tekijänoikeuskäsitteenä

Euroopan unionin jäsenmaiden tekijänoikeuslainsäädäntöjä on harmonisoitu useilla direktiiveillä.¹²⁸ Tietoyhteiskuntadirektiivin 2001/29 toisen artiklan nojalla jäsenvaltioiden tulee säätää tekijöille teoksiinsa kohdistuvasta yksinoikeudesta.¹²⁹ Direktiivissä ei kuitenkaan määritellä tyhjentävästi teoksen tai tekijän käsitteitä. Määritelmä tekijänoikeuden kohteesta aineistona, joka on omaperäinen siinä mielessä, että se on tekijänsä henkisen luomistyön tulos, *Infopaq*-ratkaisun sanoin ”tekijänsä henkinen luomus”, on kuitenkin vakiintunut EUT:n ratkaisukäytännössä.¹³⁰ Direktiivien tasolla tätä määritelmää on käytetty tekijänoikeudella suojattavien tietokoneohjelmien¹³¹, tietokantojen¹³² sekä valokuvien¹³³ teosluonteeseen.¹³⁴ EUT on todennut myös tietoyhteiskuntadirektiivin perustuvan samoille säännöille ja periaatteille kuin nämä kolme erityisaloja koskevaa tekijänoikeusdirektiiviä.¹³⁵ Siten tekijänoikeutta tulee soveltaa myös tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan mukaiseen teokseen

¹²⁸ DSM-tekijänoikeusdirektiivi, (EU) 2019/790; verkkolähetyksdirektiivi, (EU) 2019/789; lukemisestasetus, (EU) 2017/1563; lukemisestdirektiivi, (EU) 2017/1564; verkkosisältöpalveluiden siirrettävyyttä koskeva asetus, (EU) 2017/1128; yhteishallinnointidirektiivi, 2014/26/EU; orpoteosdirektiivi, 2012/28/EU; tietokoneohjelmadirektiivi, 91/250/ETY, 2009/24/EU; vuokraus- ja lainausdirektiivi, 92/100/ETY, kodifioitu 2006/115/EY; satelliitti- ja kaapelidirektiivi, 93/83/ETY; suoja-aikadirektiivi, 93/98/ETY, kodifioitu 2006/116/EY, 2011/77/EU; tietokantadirektiivi, 96/9/EY; tietoyhteiskunnan tekijänoikeusdirektiivi, 2001/29/EY; kuvataiteen jälleennyöntikorvauksia koskeva direktiivi, 2001/84/EY; teollis- ja tekijänoikeuksien täytäntöönpanoa koskeva direktiivi, 2004/48/EY.

¹²⁹ 2001/29, 2 artiklan nojalla jäsenvaltioiden on teoksen kappaleen valmistamista koskien säädettävä, että yksinoikeus sallia tai kieltää suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi, millä keinolla ja missä muodossa tahansa kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen on: a) tekijöillä teostensa osalta – –.

¹³⁰ Ns. *Infopaq* 33–37 kohdat.

¹³¹ Tietokoneohjelmadirektiivi, 2009/24 artikla 1(3): Tietokoneohjelmaa suojataan, jos se on omaperäinen siinä merkityksessä, että se on tekijänsä henkinen luomus. Muita arviointiperusteita ei saa soveltaa arvioitaessa, suojataanko ohjelmaa.

¹³² Tietokantadirektiivi, 96/6 artikla 3(1): 1. Tämän direktiivin säännösten mukaisesti tietokannat, jotka aineiston valinnan tai järjestämisen perusteella muodostavat tekijän omaperäisen henkisen luomuksen, saavat sellaisenaan tekijänoikeussuojaa. Muita perusteita ei saa soveltaa määrittäessä, voidaanko ne suojata.

¹³³ Suoja-aikadirektiivi 93/98/ETY, kodifioitu 2006/116/EY 2006/116, artikla 6: Valokuvia, joita tekijänsä luovan henkisen työn tuloksina on pidettävä omaperäisinä, suojataan 1 artiklan mukaisesti. Mitään muuta perustetta ei sovelleta määrittäessä, voidaanko niitä suojata. Jäsenvaltiot voivat säätää myös muiden valokuvien suojasta.

¹³⁴ Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 342–343.

¹³⁵ Ns. *Infopaq* 35–37 kohdat ja tietoyhteiskuntadirektiivin 2001/29 perustelukappaleet 4, 6 ja erityisesti 20.

vain silloin, jos aineiston omaperäisyys täyttää edellä mainituissa kolmessa direktiivissä esiintyvän *tekijänsä henkinen luomus* -määritelmän,¹³⁶ eikä muita arviointiperusteita saa soveltaa.¹³⁷ Erot tekijänoikeussuojan myöntämisen perusteissa eri jäsenmaiden välillä voisivat vaikeuttaa sisämarkkinoiden toimivuutta, etenkin jos tekijä saisi luomalleen teokselle tekijänoikeussuojaa yhdessä jäsenmaassa mutta jäisi sitä vaille toisessa. Yhdenmukaista omaperäisyyskäsitettä eurooppalaisen teoskynnysarviointin perustana on argumentoitu luovien alojen sisämarkkinoiden toimivuuden turvaamisen näkökulmasta.¹³⁸

Ana Ramalho onkin kiinnittänyt huomiota siihen, että SEU 114 artikla, joka on myös näiden tekijänoikeutta harmonisoivien toimien perusteluna, edellyttää harmonisointitoimen taustalla olevaa todellista tarvetta:

The Court has ruled that, for a measure to be validly based on Article 114 TFEU, it must have as a genuine goal the establishment or functioning of the internal market. According to the Court, the internal market is a genuine goal if obstacles to free movement exist or are likely to occur, and the measure in question is designed to prevent them.¹³⁹

EUT:n perustelulogiikan taustalla näkyy analogia siitä, että koska sisämarkkinoiden toimivuuden kannalta on ollut tarpeen säätää tietokoneohjelmia, tietokantoja sekä valokuvia koskevasta yhdenmukaisesta omaperäisyyskäsitteestä, on tämä tarve olemassa yleisemmin myös muilla luovan työn aloilla. Kun tietoyhteiskuntadirektiivi perustuu samoille periaatteille ja säännöille kuin tietokoneohjelmia, tietokantoja ja valokuvia koskevat direktiivit, voidaan siten todeta tekijänoikeudellisen omaperäisyyskäsitteen harmonisoinnin välttämättömyys myös tietoyhteiskuntadirektiiviä sovellettaessa.

EUT on myös ratkaisussaan *Levola Hengelo* ottanut suoraan kantaa kysymykseen siitä, missä määrin jäsenvaltioilla on itsenäistä liikkumavaraa teoksen käsitteen määrittelyssä, ja todennut, että tietoyhteiskuntadirektiivissä ”ei millään tavoin nimenomaisesti viitata jäsenvaltioiden oikeuteen määrittää teoksen käsitteen merkitys ja soveltamisala. Kun otetaan huomioon sekä unionin oikeuden yhtenäistä soveltamista että yhdenvertaisuusperiaatetta koskevat vaatimukset, tätä käsitettä on näin ollen tavallisesti tulkittava koko Euroopan unionissa itsenäisesti ja yhtenäisesti.”¹⁴⁰ EUT on todennut, että ”tekijänoikeutta voidaan soveltaa ainoastaan sellaiseen aineistoon, joka on omaperäinen siinä mielessä, että se on tekijänsä henkinen luomus¹⁴¹”, ja näin halunnut asettaa yleisen ehdon

¹³⁶ Ns. Infopaq 35–37 kohdat, Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 343; Mylly 2016, s. 921–926.

¹³⁷ Ks. edellä alaviite 124.

¹³⁸ Tietoyhteiskuntadirektiivin 2001/29 perustelukappaleet 4, 6 ja erityisesti 20 ja esim. Mylly 2016, s. 921.

¹³⁹ Ramalho 2016, s. 11.

¹⁴⁰ Ns. *Levola Hengelo* 33 kohta.

¹⁴¹ Ns. Infopaq 35–37 kohdat ja esim. ns. *Levola Hengelo* 36 kohta.

tekijänoikeudellisen teoksen omaperäisyydelle siinä, että sen tulee täyttää *teki-jänsä henkinen luomus* -määritelmä.¹⁴² Vaikka määritelmä sinänsä on yleisluon-toinen ja antaa korkeintaan rajallista tulkinta-apua kansallisille tuomioistuimil-le yksittäisten tapausten ratkaisemisessa, on EUT myöhemmissä ratkaisuissaan tarkentanut määritelmän sisältöä.¹⁴³ *Eleonora Rosati* on todennut, että viimeis-tään *Infopaq*-ratkaisua seuranneen *BSA*-ratkaisun jälkeen olevan selvää, että edellytykset tekijänoikeudellisen omaperäisyyden käsitteen soveltamiseksi ovat tulleet harmonisoiduksi koko Euroopan unionissa.¹⁴⁴ Omaperäisyydskäsi-teen harmonisoinnin vaikutukset näkyvät kotimaisessa tekijänoikeudessa siinä, millä tavoin luovuuden käsitettä tulisi tulkita, sillä vain sellainen toimi voi ol-la EU-oikeuden valossa oikeudellisesti luovaa, joka tuottaa EUT:n määritelmän mukaan omaperäisen ja siten teossuojaa saavan teoksen. Samalla EUT:n anta-man omaperäisyydsmääritelmän vaikutus ulottuu tekijän käsitteeseen asti, kuten myöhemmin nähdään.

EU-oikeudellista *tekijänsä henkinen luomus* -määritelmää on sittemmin kä-siteltä erityisesti EUT:n *Painer*-ratkaisussa. Ratkaisussa todetaan vastaavasti, että tekijänoikeus soveltuu vain sellaiseen aineistoon, joka on omaperäinen sii-nä mielessä, että se on ”tekijänsä luovan henkisen työn tulos”.¹⁴⁵ Henkistä työ-tä taas on sellainen, joka kuvastaa tekijänsä yksilöllisyyttä.¹⁴⁶ Ratkaisun vie-raskielisissä versioissa käytetään yksilöllisyydestä termiä *persona* (englanti) ja *personnalité* (ranska). Suomenkielinen termi *yksilöllisyys* voidaan ymmär-tää siis myös persoonana.¹⁴⁷ *Painer* vahvistaa mannereurooppalaista tekijänoi-keusajattelua, jossa näkemys tekijänoikeudesta tekijän persoonan sekä tekijän ja teoksen välillä vallitsevan erityisen suhteen suojelijana on tärkeä.¹⁴⁸ Persoo-nallisuuden käsite *Painer*-ratkaisussa heijastaa ajatusta tekijän subjektin iden-titeetin ainutlaatuisuudesta, joka tulee teoksen muodon välityksellä ilmaistuk-si. Yksilöllisyyttä kuvastavaa henkistä työtä taas on sellainen, jossa ”tekijä on teoksen toteutuksessa kyennyt ilmaisemaan luovia kykyjään tekemällä vapaita luovia ratkaisuja”.¹⁴⁹ Inhimillinen yksilöllisyys ankkuroiduu tässä näkemykses-sä juuri niihin valintoihin ja ratkaisuihin, joita ihminen teosta luodessaan tekee. Vaikka *Painerissa* oli kyse valokuvasta, on siinä tehtyä omaperäisyyden tarken-nusta EUT:n katsantokannan mukaan sovellettava kaikkiin teostyypeihin.¹⁵⁰

¹⁴² Hugenholtz 2014, s. 63.

¹⁴³ Erityisesti ratkaisut ns. *Painer*, ns. *BSA*.

¹⁴⁴ Rosati 2013, s. 123.

¹⁴⁵ Ns. *Painer* 87 kohta.

¹⁴⁶ Ns. *Painer* 88 kohta.

¹⁴⁷ Myös Haarmann käyttää käsitettä persoona oikeustapausta kommentoidessaan. Haarmann 2014, s. 55.

¹⁴⁸ Kivimäki 1945, s. 422; Pihlajarinne 2012, s. 394.

¹⁴⁹ Ns. *Painer* 89 kohta.

¹⁵⁰ Rosati 2013, s. 153–154 ja ns. *Cofemel* 29 ja 30 kohdat.

Painer-ratkaisu antaakin eväitä myös kotimaisen oikeudellisen luovuuden käsitteen tarkentamiseksi.

Cofemel-ratkaisussa EUT totesi yksiselitteisesti teoksen käsitteen olevan EU-oikeuden ”itsenäinen käsite, jota on tulkittava ja sovellettava yhtenäisesti. Se, että jokin aineisto on tekijänoikeuden tarkoituksessa ’teos’ edellyttää kahden kumulatiivisen osatekijän täyttymistä.” Suojan kohteen objektiivisen ja riittävän tarkan yksilöimisen lisäksi teoksen on oltava omaperäinen ”siinä mielessä, että se on tekijänsä luovan henkisen työn tulos”. Tuomioistuimien toistaa *Cofemel*-ratkaisussa aiemmin määritellyn kannan. EUT:n mukaan ”teokseksi voidaan luokitella vain elementtejä, joita voidaan pitää ilmauksena tällaisesta luovasta henkisestä työstä.”¹⁵¹

EUT:n tekijänoikeudelliselle omaperäisyydelle antama ehto on samalla sekä välttämätön että riittävä tekijänoikeussuojan perustamiseksi: jotta teosta voi pitää omaperäisenä, ”on samalla välttämätöntä ja riittävää, että se heijastaa tekijänsä yksilöllisyyttä ilmentämällä tämän vapaita luovia ratkaisuja”.¹⁵² Jos siis jokin aineisto on (1) riittävällä tarkkuudella ja objektiivisesti yksilöitävissä¹⁵³ ja (2) se täyttää edellä mainitun omaperäisyysmääritelmän, sen (3) on saatava tietoyhteiskuntadirektiivissä 2001/29 määriteltä tekijänoikeussuojaa.¹⁵⁴ Tekijänoikeussuojan myöntäminen näiden ehtojen täytyessä ei siten ole kansallisen tuomioistuimen harkintavallassa, vaikka kansallinen tuomioistuin voi määrittellä näiden ehtojen täyttymisestä yksittäistapauksessa. EUT:n ennakkoratkaisuisaan tekemät tulkinnat määrittävät myös niitä edellytyksiä, joiden valossa kotimaisia tekijyyttä ja luovaa työtä koskevia tekijänoikeudellisia ratkaisuja tulee tehdä, sillä kotimaista tekijänoikeuslakia sovellettaessa on toteutettava niitä velvoitteita, joita tietoyhteiskuntadirektiivi jäsenmaille asettaa. Suojaa on siis annettava tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan mukaisesti teokselle, kun EUT:n tämän artiklan sisältöä edellä mainituissa ratkaisuisa määrittelemät edellytykset täyttyvät. Huomionarvoista on, että EUT:n perusteluiden valossa tulee torjutuksi ajatus eri teoslajeihin eri tavoin kohdistuvasta teoskynnyksestä, sillä EUT on asettanut EU-oikeudellisen omaperäisyysvaatimuksen sellaisenaan minkä tahansa tekijänoikeuslain suojaa saavan kohteen edellytykseksi riippumatta sen teoslajista. Tässä suhteessa *Marjut Salokannel* on todennut osuvasti jo 1990-luvulla, että olisi keinotekoisia nähdä eri teoslajien välillä suuria eroja teoskynnyksessä sinänsä ja kyse on pikemminkin siitä, että omaperäisyys tulee esiin eri tavoin erilaisissa teoksissa.¹⁵⁵ Edellä mainittu

¹⁵¹ Ns. *Cofemel* 29 kohta.

¹⁵² Ns. *Cofemel* 30 kohta ja siinä viitatus ns. *Painer* 88, 89 ja 94 kohdat ja tuomio 7.8.2018, ns. *Renckhoff*, C-161/17, EU:C:2018:634, 14 kohta.

¹⁵³ Ns. *Levola Hengelo* 40–42 kohdat.

¹⁵⁴ Ns. *Cofemel* 35 kohta ja siinä viitattu ns. *Painer* 97–99 kohdat.

¹⁵⁵ *Salokannel* 1997, s. 42.

huomioiden tekijänoikeuden suojan syntymisen perustan voidaan katsoa olevan harmonisoitu koko EU:ssa teoslajiin katsomatta ja EU-oikeudelliseen omaperäisyyskäsitteeseen nojautuen. Suojan laajuus ei myöskään saa riippua ”suojan kohteen tekijän käytettävissä olevan luomisvapauden asteesta eikä se ole näin ollen vähäisempi kuin minkä tahansa kyseisen direktiivin soveltamisalaan kuuluvan teoksen saama suoja.”¹⁵⁶ *Heidi Härkönen* on todennut, että ”mikä tahansa luovan työn tulos saa teoslajistaan riippumatta tekijänoikeussuojaa aina, kun seuraavat kaksi kumulatiivista osatekijää täyttyvät.”¹⁵⁷ Siten suojan edellytykset – siis se mille annetaan suojaa – sekä tietoyhteiskuntadirektiivissä määriteltä suojan sisältö ovat EU-oikeudessa yhdenmukaistettuja ja kaikkia teoslajeja samalla tavoin koskettavia vaatimuksia.

3.1.2 Keskustelua EUT:n ennakkoratkaisujen vaikutuksesta kansallisen lainsäädännön tulkintaan ja teleologisesta laintulkinnasta

Vaikka tekijänoikeudellista omaperäisyyttä voidaan käsitellä yhtenäisenä EU-oikeudellisena käsitteenä,¹⁵⁸ on huomattava, että EU:lla ei sinänsä ole ollut yleistä kompetenssia harmonisoida jäsenvaltioiden tekijänoikeuslainsäädäntöjä, saati lainsäädäntöjen yksittäisiä käsitteitä.¹⁵⁹ Perusteet tekijänoikeuden yhdenmukaistamiseen ovat olleet sisämarkkinoiden toimivuuden tarpeissa, ja harmonisointi on kohdistunut tiettyihin tekijänoikeuden aloihin kerrallaan.¹⁶⁰ Tietoyhteiskuntadirektiivikään ei määrittele teoksen, saati omaperäisyyden, käsitteiden oikeudellisia sisältöjä. EUT:n päätelmä siitä, millä tavoin tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan teoksen käsitteen sisältöä on tulkittava, ja tämän tulkinnan etusijaisuus suhteessa kansallisiin lainsäädäntöihin, ovat myös reaaliargumentteja sisältävän päättelyketjun tulosta. Rosati onkin kutsunut argumenttia tietoyhteiskuntadirektiivin tarkoitusten teleologiseksi tulkinnaksi,¹⁶¹ ja vastaavasti *Liisa Leppävirta* on todennut, että ”kontekstuaalisuus ja teleologinen tulkinta muodostavat EU-tuomioistuimen perinteisten tulkintametodien ytimen” ja ettei yksittäisen EU-oikeuden säännöksen tulkinnasta saa aiheutua ristiriitaa sen sääntelykokonaisuuden kanssa, johon se kuuluu.¹⁶²

¹⁵⁶ Ks. edellä alaviite 154.

¹⁵⁷ Härkönen 2020, s. 10.

¹⁵⁸ Mylly 2016, s. 908. Toisaalta taas käsitystä on kritisoinut esim. Bruun 2009.

¹⁵⁹ Ramalho 2016, s. 9–10.

¹⁶⁰ Hugenholtz 2014, s. 58–61. Ks. myös esim. Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 394. Tekijät ovat todenneet, että esimerkiksi omaperäisyyskriteeri on vielä jätetty direktiivien tasolla sääntelemättä muiden kuin tietokoneohjelmien, tietokantojen ja valokuvien osalta.

¹⁶¹ Rosati 2013, s. 127.

¹⁶² Leppävirta 2020, s. 1066.

Päätelyn perustana on se, että (1) koska tietoyhteiskuntadirektiivi perustuu samoille säännöille ja periaatteille kuin tietokoneohjelmien, tietokantojen ja valokuvien omaperäisyyttä määrittelevät direktiivit,¹⁶³ (2) voidaan näistä tiettyjä erityisaloja koskevista direktiiveistä tehdä johtopäätöksiä myös yleisemmän sääntelyalueen sisältävistä direktiivistä. Edellytys tekijänoikeudellisen teoksen omaperäisyydestä ei EUT:n mukaan voi tietoyhteiskuntadirektiivissä poiketa siitä, mitä edellä mainituissa kolmessa direktiivissä on määritelty.

Kyse on myös EUT:n toimivaltaa sekä EU-oikeuden ja kansallisen lainsäädännön suhdetta koskevasta pikemminkin valtiosääntöoikeudellisesta aselemasta. EU-oikeus on ensisijaista, suoraan sovellettavaa ja välittömiä oikeusvaikutuksia suhteessa kansalliseen lainsäädäntöön saavaa oikeutta,¹⁶⁴ ja normiristiriitatilanteessa kansallinen lainkohta on jätettävä soveltamatta.¹⁶⁵ Kyse ei tekijänoikeudellisen omaperäisyyden käsitteen tulkinnassa kuitenkaan ole ilmeisestä normiristiriidasta EU-sääntelyn ja suomalaisen tekijänoikeuslain välillä, vaan pikemminkin laintulkintaa ohjaavasta käsitteenmäärittelystä. Suomen tekijänoikeuslain 1 §:n nojalla ”sillä, joka on luonut kirjallisen tai taiteellisen teoksen, on tekijänoikeus teokseen – –”. Vastaavasti EU:n tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan nojalla tekijöillä on teostensa osalta artiklassa säädettävät oikeudet. Molemmat normit puhuvat ”teoksesta” ja ”tekijästä”, mutta näiden käsitteiden oikeudellista sisältöä ei juurikaan määritellä kyseisissä lainkohdissa tai niitä koskevissa esitöissä, ja siten käsitteisiin on liittynyt tulkinnallista liikkumavaraa. Tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan ja Suomen tekijänoikeuslain 1 ja 6 §:n välillä sinänsä ei olekaan ilmeistä ristiriitaa, jonka EU-oikeuden etusijaisuus ratkaisisi. Jännitettä voi sen sijaan nousta niistä tulkinnoista, joita normien sisältämille käsitteille oikeuskäytännössä annetaan ratkaistaessa sitä, millä tavoin normin sisältöä tulkitaan yksittäistapauksessa ja miten tekijänoikeudellisen teoksen edellytykset määritellään. Tässä suhteessa EUT:n ennakkoratkaisu antaa juuri tulkintaohjeen siitä, millä tavoin omaperäisen teoksen ja samalla myös luomisen käsitettä suomalaisessa tekijänoikeuslain tulkinnassa tulisi käsitellä, jotta turvataan se, että suomalainen oikeuskäytäntö on EU-oikeuden mukaista.

Direktiiveillä voi olla myös välittömiä oikeusvaikutuksia, jos direktiivin sisältö on riittävän selvä ja yksiselitteinen.¹⁶⁶ Tällöin tekijä voisi vedota tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan mukaiseen tekijänoikeussuojaan vertikaalisessa suhteessa, siis tekijän ja julkisvallan välisessä suhteessa. Väliön oikeusvaikutus ei kuitenkaan ole horisontaalista, eli yksityishenkilö ei voi

¹⁶³ Ns. Infopaq 35–37 kohdat.

¹⁶⁴ Raitio 2016, s. 223–229.

¹⁶⁵ Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 61.

¹⁶⁶ Raitio 2016, s. 231.

vedota direktiivin artiklaan toista yksityishenkilöä vastaan.¹⁶⁷ Tietoyhteiskuntadirektiivin lainkohdan sisältöä ei toisaalta sen yleisluontoisen teoksen käsitteen takia kuitenkaan voitane pitää sillä tavoin selvänä ja yksiselitteisenä, että se voisi saada välittömiä oikeusvaikutuksia. Siten teoksen omaperäisyyden EU-oikeudellisten edellytysten määrittelyssä tulee seurata sitä, mitä EUT:n ratkaisukäytännössä on tarkennettu.

Jäsenvaltioiden tekijänoikeuslakien tulee toteuttaa tekijänoikeusdirektiivin tavoitteita eli sisämarkkinoiden toimivuutta edistävällä tavalla suojata tekijänoikeutta jäsenmaassa. Tällöin myös kotimaisen laintulkinnan tulee olla yhteensopivaa EUT:n tietoyhteiskuntadirektiivistä tekemien tulkintojen kanssa. EUT on toimivaltainen tulkitsemaan EU-lainsäädäntöä ja siihen kuuluvia määritelmiä, kuten tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan mukaisesti teoksen käsitettä. Siten myös kansallisen tekijänoikeuslain tulkinnan teoksen ja omaperäisyyden käsitteistä tulisi olla yhteensopiva EUT:n määritelmän kanssa. *Kur – Dreier – Luginbuehl* ovat korostaneet, että yhteisön oikeutta tulisi soveltaa uskollisesti ja että kansallinen laki ei voi ohittaa yhteisön oikeutta.¹⁶⁸ Voidaan kuitenkin tehdä huomautus, että kaikkiin teostyypeihin laajeneva omaperäisyysmääritelmä on johdettu erityisemmistä ja tiettyjä erityisaloja (tietokoneohjelmat, tietokannat) säätelevistä direktiiveistä sekä tekijänoikeuden kestoa koskevasta direktiivistä (valokuvien osalta) yleisempään säätelyyn ja että kansalliset tekijänoikeuslainsäädännöt olivat omine tulkintatraditioineen jo olemassa jäsenvaltioiden liittyessä Euroopan unioniin. Mikäli yksittäisessä jäsenmaassa kansallista tekijänoikeuslakia EU-oikeuden kanssa yhdenmukaisesti tulkittaessa todettaisiin, että EU-oikeudellinen omaperäisyyskäsite laajentaa tekijänoikeussuojan piiriä, voitaisiin kysyä, onko EUT:n omaperäisyysedellytystä koskevissa ratkaisuissa ollut kyse yksinomaan jo säädetyn EU-oikeuden tulkinnasta vai myös uutta oikeutta luovasta vaikutuksesta tekijänoikeussuojan piirin laajentuessa sellaisiin ilmaisuihin, jotka ennen näitä ratkaisuja eivät suojan piiriin olisi kuuluneet. Tätä kysymystä ei kuitenkaan voida käsitellä tässä pidemmälle, sillä tutkimus edellyttäisi yksityiskohtaista perehtymistä siihen, millä tavoin eri jäsenmaissa EU-oikeudellinen omaperäisyysmääritelmä vaikuttaa tekijänoikeussuojan piiriin pääseviin aineistoihin joko laajentavasti tai supistavasti.

Lopuksi EU-oikeuden tulkintavaikutuksella tarkoitetaan velvollisuutta antaa kansallisen lain normeille sellaisia tulkintoja, jotka palvelevat EU-oikeuden toteutumista ja yhteensopivuutta jäsenmaissa.¹⁶⁹ EUT:n tekijänoikeudellista oma-

¹⁶⁷ Ibid., s. 236.

¹⁶⁸ *Kur – Dreier – Luginbuehl* 2019, s. 61 ja siinä viitattut tapaukset C-6/64, *Costa v. E.N.E.L.*, [1964] ECR 585, 594 ja 106/77 *Amministrazione delle Finanze v. Simmenthal* (*Simmenthal II*), [1978] ECR 629 ja C-106/89, *Marleasing v. La Comercial*, [1991] ECR I-7321.

¹⁶⁹ Raitio 2016, s. 239.

peräisyyttä koskevassa määritelmässä ei välttämättä ole kyse suuresta erosta aiempaan suomalaiseen tulkintaan vaan pikemminkin teoksen luomista, teoskynnyksen ylittymistä, koskevien ratkaisujen argumentointitavasta.¹⁷⁰ EUT:n ratkaisut eivät siis muuttane merkittävästi kotimaista tekijänoikeustraditiota. Kyse voi olla osittain myös oikeussemanttisesta erosta ja siitä, miten ratkaisu perustellaan.¹⁷¹ Siinä missä teoksen omaperäisyyttä on totuttu perustelemaan henkisen työn lopputulosta ulkoisesti arvioimalla, on EUT:n ratkaisukäytännön myötä huomio kiinnittynyt pikemminkin siihen prosessiin, jossa taiteelliset ja luovat valinnat teoksen aikaansaamiseksi on tehty.¹⁷² Teoskynnysratkaisun kannalta lopputulos voi olla silti samanlainen kuin mihin kotimaisen ratkaisukäytännön nojalla olisi muutenkin päädytty.

Tämän tutkimuksen kannalta juuri tekijöiden ratkaisujen ja valintojen korostaminen – EUT:n argumentaatiota seuraten – teoksen omaperäisyyden taustalla on tärkeää. Näin siksi, että yhteistyössä teosta luotaessa tehdään usein sellaisia yhteisiä valintoja, jotka edeltävät teoksen muodon tuottamista. Yhteisteoksenkin tulee olla omaperäinen saadakseen tekijänoikeussuojaa, mutta yhteisteoksen omaperäisyyden taustalla vaikuttavat tekijöiden yhdessä tekemät valinnat ja yhteistyö. Juuri yhteisesti tehty *valinnat* voivat määrittää sitä, ketä tai keitä on pidettävä teoksen tekijöinä. Juuri yhteisteoksen tekijyyden tulkintaperusteita arvioitaessa EUT:n omaperäisyyskäsitteellä onkin mielenkiintoisia vaikutuksia, sillä nämä eivät ehkä kosketa niinkään yhteisteoksen teoskynnyksen määrittelyä vaan juuri sitä, millä tavoin tekijyys yhteisteoksen luomiseen osallistuneiden henkilöiden kesken määritellään.

3.1.3 Teoksen omaperäisyys ja itsenäisyys suomalaisessa tekijänoikeudessa

Edellä on käsitelty sitä, missä määrin ja millä tavoin EU-oikeus, erityisesti EUT:n ennakkoratkaisujen myötä, ohjaa ja määrittää kotimaistakin tekijänoikeuslain peruskäsitteiden tulkintaa. Tämän ohjausvaikutuksen valossa voidaan tarkastella kotimaista tekijänoikeudellista traditiota luovuuden käsitteen näkökulmasta, jotta voitaisiin arvioida, missä määrin perinteiset kotimaiset tulkinnot ovat yhteensopivia näiden uusien EUT:n asettamien teoksen omaperäisyyttä koskevien näkökulmien kanssa.

¹⁷⁰ Norrgård – Sund-Norrgård – Kasi 2019, s. 473–474.

¹⁷¹ Uutinen: ”Professori Annette Kur analysoi EUT:n Cofemel tapausta IP Morning -tilaisuudessa”, IPRinfo Uutiset 12.12.2019, <https://iprinfo.fi/uutiset/professori-annette-kur-analysoi-eutn-cofemel-tapausta-ip-morning-tilaisuudessa/>.

¹⁷² Holmdahl 2019, s. 440.

Omaperäisyyden käsitettä ei ole kirjoitettu Suomen tekijänoikeuslain tekstiin, vaan sen edellyttäminen teokselta tekijänoikeussuojan syntymiseksi on vaikiintunut käytännössä ja mainittu muun muassa tekijänoikeuslain esitöissä.¹⁷³ Kyse on historiallisesti ollut siten heikosti velvoittavista oikeuslähteistä, joiden myötä omaperäisyys luovan työn tuloksena syntynyttä teosta määrittävänä käsitteenä on yleisesti hyväksytty. Omaperäisyyttä on käsitelty teoksen ulkoisen muodon epätavanomaisuutena, omalaatuisuutena tai erikoisuutena, ja omaperäisyys- tai luovuusarviointi on usein perustunut teoksen ulkoiselle tarkastelulle.¹⁷⁴ Ongelmana tällöin kuitenkin on, että arviointiin väistämättä sisältyy tarkastelijan eli viime kädessä tuomioistuimen subjektiivinen kannanotto teoksen ulkoisesta erikoisuudesta, epätavanomaisuudesta tai esteettisyydestä ja omaperäisyyden edellytysten täyttymisestä. Vaikka teoksen ulkomuodosta voidaankin päätellä niitä luovia ja vapaita valintoja, joita tekijä on tehnyt, ei omaperäisyysarvioinnin tulisi kuitenkaan sisältää taiteellista tai tieteellistä laatuarviointia.¹⁷⁵

Omaperäisyyttä on luonnehdittu myös *ainutkertaaisuudeksi*, ja luonnehdintaa on usein täsmennetty sillä, että ”kukaan muu kuin tekijä itsenäisesti työhön ryhtyessään ei olisi päätenyt samanlaiseen lopputulokseen”.¹⁷⁶ Käytännön näkökulmasta on kuitenkin todettava, että mitä matalammalla teoskynnys on, sitä todennäköisemmin esimerkiksi tietyissä musiikkilajeissa tai lyhyissä kirjallisissa ilmaisuissa voidaan päätyä samankaltaisiin, jopa identtisiin, lopputuloksiin aivan sattumaltakin.¹⁷⁷ Omaperäisyyttä ei pidäkään mieltää teoksen uutuutena, jonakin jota ei lainkaan ole aikaisemmin ollut olemassa.¹⁷⁸ *Pirkko-Liisa Haarmann* onkin todennut, että ”ainakin teoriassa on mahdollista, että kaksi tekijää on toisistaan tietämättä luonut aivan samanlaisen teoksen”.¹⁷⁹ Etenkin jos kaksi teosta ammentaa sisältöään samasta aihepiiristä tai lähdemateriaalista, voi jo tämän takia teosten välillä olla samankaltaisuutta. Aihepiirin samankaltaisuudesta johtuva teosten välinen yhteneväisyys ei suljekaani pois teoksen omaperäisyyttä, vaan on tarkasteltava niitä teoksen elementtejä,

¹⁷³ Ks. edellä alaviite 113.

¹⁷⁴ Esim. TN 2019:1 (tekijänoikeus halkokärriin) kohta 20: ”Fleimio woodhopperin ulkoasu on tyylikäs ja pelkistetyin toiminnallinen, ilmeisesti yksivärinen, taivutettua metalliputkea sekä pyörän ripustuksineen sisältävä kuljetuskehikko. Visuaaliselta ilmenemismuodoltaan halkokärri ei kuitenkaan kuvasta tekijöiden luovaa panosta niin, että se saisi teossuojaa.”

¹⁷⁵ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 17. Ks. myös Rahmatian 2013, s. 18.

¹⁷⁶ Kivimäki 1948, s. 23. Ks. myös esim. KKO 2005:43 (sanasto) kohdat 4 ja 7 sekä tekijänoikeusneuvoston lausunnot TN 1988:7; TN 1990:5; TN 1990:8; TN 1990:16; TN 1991:2; TN 1991:4, 7, 8; TN 1994:15–17; TN 1995:8 ja TN 2008:2. Toisaalta sääntöön on myös kohdistettu kritiikkiä, ks. esim. Mylly 2016, s. 910–911 sekä siinä viitattuna Haarmann 2005, s. 63–74 sekä Mylly 2005, s. 754 sekä Haarmann 1999, s. 50–51. Ruotsalaisesta keskustelusta ks. esim. Axhamn 2021, s. 61.

¹⁷⁷ Ks. esim. Torvund 2016.

¹⁷⁸ Saunders 1992, s. 21.

¹⁷⁹ Haarmann 2014, s. 57.

jotka ovat seurausta tekijän itseilmaisusta ja persoonallisesta käsittelystä.¹⁸⁰ Määritelmää omaperäisyydestä lopputuloksen ainutlaatuisuutena ei siis tulisi ymmärtää liian kirjaimellisesti, vaan pikemminkin yleisohjeena, jonka myötä voidaan edetä yksittäistapauksen arviointiin. Voidaan myös kysyä, pitäisikö määritelmän käyttämisestä luopua, jos se ei yleisluontoisuutensa takia kykene lisäämään oikeusvarmuutta ja teoskynnysratkaisujen ennakoitavuutta. Vaatimus voi asettaa teoskynnyksen myös suhteettoman korkealle ja edellyttää teoksen objektiivista uutuutta.¹⁸¹

Siinä missä omaperäisyyttä on pidetty teoksen ulkoisen muodon erikoisuutena sekä tekijän persoonallisuutta välittävänä ilmaisuna, viittaa teoksen itsenäisyys siihen, että tekijä ei ole kopioinut teoksen omaperäisiä osia aikaisemmista teoksista.¹⁸² Itsenäisyys on siten omaperäisen luovan työn välttämätön ja sitä edeltävä ehto. Jos tekijä on aikaansaanut jotakin omaperäistä, on selvää, että hän ei ole voinut kopioida tai jäljitellä liian voimakkaasti tiedossaan olevia aikaisempia teoksia. Kun siis EUT:n ratkaisukäytännössä on todettu teoksen omaperäisyyden olevan tekijänoikeussuojan syntymisen kannalta teoksen muotoa koskeva edellytys,¹⁸³ on huomattava, että tämä ei poista teoksen itsenäisyyden edellytystä, vaikka itsenäisyyttä oikeudellisena käsitteenä ei erikseen käytettäisikään. Jotta teos voi olla EUT:n edellytysten mukaan ”tekijänsä henkinen luomus”¹⁸⁴, on selvää, ettei tekijä ole voinut kopioida teosta tai sen omaperäisiä osia aikaisemmista tuntemistaan teoksista. Teos on itsenäinen silloin, jos se on niin sanotusti olemassaolonsa velkaa vain tekijälleen ja itsenäisesti tehdyn henkisen työn edellytys väistämättä edeltää omaperäisen teoksen luomista. Itsenäisyyden vaatimus kohdistuu kuitenkin vain teoksen sellaisiin omaperäisiin osiin, joiden myötä sen katsotaan saavan tekijänoikeussuojaa.

Itsenäisyys on *subjektiivista*, eli vaatimus itsenäisyydestä viittaa tekijän sekä hänen luomansa teoksen suhteeseen tekijän tiedossa olleisiin aikaisempiin teoksiin. Subjektiviisella itsenäisyydellä tarkoitetaan sitä, että teos on tekijälleen uusi.¹⁸⁵ Teoksen ei tarvitse olla uusi siinä mielessä, ettei kukaan muu olisi aikaisemmin saanut aikaan samanlaista teosta, vaan siten, että tekijä ei ole kopioinut tai orjallisesti jäljitellyt tuntemiaan aikaisempia teoksia oman teoksensa omaperäisen elementin luomisessa.¹⁸⁶ Juuri tässä suhteessa ainakin teoriassa kaksi aivan identtistä teosta voivat olla tekijänoikeuden tarkoituksissa omaperäisiä, mikäli niiden tekijät ovat toimineet täysin itsenäisesti ja toistensa

¹⁸⁰ TN 1994:2 (teostaso, oppikirja, konepiirustus), TN 1995:12 (patsas, muunnelma, teostaso).

¹⁸¹ Mylly 2005, s. 753–754 (tietokoneohjelmien teoskynnuksesta) ja siinä esiteltyä keskustelua, muun muassa Levin, Marianne, Formskydd. Liberförlag 1984, s. 298.

¹⁸² Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 17.

¹⁸³ Ns. Cofemel 29 ja 30 kohdat.

¹⁸⁴ Ns. Infopaq 37 kohta.

¹⁸⁵ Haarmann 2014, s. 192.

¹⁸⁶ WIPO 2004a, s. 23.

työtä tuntematta. Aiempaan määritelmään omaperäisyydestä teoksen ainutlaatuisuutena tulisikin suhtautua kriittisesti.

Yhteisteoksen näkökulmasta itsenäisyys on tärkeä käsite, sillä TekijäL 6 §:n nojalla kyse on yhteisteoksesta silloin, kun tekijöiden osuudet eivät muodosta itsenäisiä teoksia. Henkisen työn itsenäisyyden vaatimus pakottaa tarkastelemaan myös yhteistyössä tai yhteisöllisessä toiminnassa annettujen panosten keskinäistä vuorovaikutusta ja vaikuttavuutta, henkisen työn dialogisuutta useamman tekijän välillä. On tarkasteltava sitä, miten itsenäisesti tekijät ovat henkiset panoksensa saaneet aikaan ja ovatko panokset inspiroituneet tai vaikuttaneet toisistaan. Itsenäisyyden käsitettä tulisi yhteisteoksen tekijöitä arvioitaessa tarkastella sekä suhteessa yksittäisiin panoksiin, joita yhteisessä luomisessa annetaan, että toisaalta yhteistyönä syntyneeseen teokseen kokonaisuutena. Jos yhteistyön lopputulos on itsenäinen ja omaperäinen, on kyse tekijänoikeudella suojatusta teoksesta. Kysymys siitä, keille teoksen luomiseen osallistuneille tekijänoikeus yhteisesti kuuluu, kohdistaa taas huomion tekijöiden keskinäisiin suhteisiin ja siihen, ovatko he työskennelleet itsenäisesti vai ajatuksia ja ideoita keskenään vaihtaen. Jos tekijät tekevät esimerkiksi ideointi- ja suunnittelutyötä syvässä vuorovaikutuksessa ja ajatuksia vaihtaen ja tuottavat näin yhdessä teoksen *sisältöä*, ei kyse välttämättä ole itsenäisestä henkisestä työstä tekijöiden kesken, vaikka yksi tekijöistä myöhemmin valmistaistakin teoksen *muodon*. Huuskonen onkin todennut, että ”yksilöllinen luominen voi ilmetä monin tavoin, teoksen muodossa, sen ulkoisessa hahmossa tai sisällössä”.¹⁸⁷ On siis erotettava toisistaan kysymys siitä, onko yhteisteos kokonaisuutena itsenäinen suhteessa toisiin olemassa oleviin teoksiin – eli saako yhteisteos siis ylipäättään suojaa – ja toisaalta siitä, ovatko yhteisteoksen luomiseksi annetut panokset olleet itsenäisiä suhteessa toisten saman yhteisteoksen luomiseen osallistuneiden henkilöiden panoksiin – eli kenelle tekemiseen osallistuneista henkilöistä yhteisteokseen kohdistuva tekijänoikeus lopulta kuuluu. Itsenäisyyden käsitettä tarkastellaan myöhemmin uudelleen yhteistekijyyttä koskevassa luvussa.

3.1.4 Yksittäisen tekijän panoksen luovuuden tarkastelu osana yhteisteoksen tekijöiden arviointia

Omaperäisyys ja itsenäisyys ovat olleet suomalaisessa tekijänoikeudessa teoskynnystä määrittäviä käsitteitä ja myös yhteisteoksen on ollut suojaa saadakseen täytettävä nämä edellytykset. Teoskynnysarviointissa on kuitenkin kyse siitä, onko luovan yhteistyön lopputulos, yksittäisten panosten summa kokonai-

¹⁸⁷ Huuskonen 2011, s. 111.

suudessaan, sellainen, että siihen kohdistuu tekijänoikeus. Teostasoarvioinnissa ei tule kuitenkaan arvioida teoksen vaatimaa työtä tai sen sisältämiä yksittäisiä panoksia sinänsä vaan yhteistyön lopputulosta.¹⁸⁸ Jos kokonaisuus ylittää teoskynnyksen, on oma kysymyksensä sen jälkeen se, kenelle *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän mukaan tekijänoikeus on syntynyt. Tässä suhteessa EU-oikeudellinen näkökulman siirto teoksen ulkoisten aspektien tarkastelusta kohti teoksen taustalla olevaa luovaa prosessia ja niitä valintoja, joiden ansiosta teos on saanut ulkoisen muotonsa, on merkittävä juuri yhteisteoksen tapauksessa. Näin siksi, että teoksen taustalla olevia valintoja on voitu tehdä useamman tekijän kesken yhdessä eikä näitä henkisiä valintoja voi aina päätellä yksinomaan teoksen ulkomuodosta. Teoksen taustalla olevista vapaista ja luovista valinnoista vastanneet henkilöt eivät välttämättä ole samoja kuin teoksen aistein havaittavan ulkomuodon tuottaneet tekijät.

Luova työ henkisenä ponnisteluna ei ole sama asia kuin teoskynnyksen ylityminen, eikä yksittäisen tekijän panosta suuren joukon osana tulisi suoraan arvioida teoskynnyksen ajatusta vasten. Esimerkiksi mallien suunnittelussa ja kehittämisessä voi ilmetä luovuutta, vaikka ne eivät teossuojaa saisikaan.¹⁸⁹ Myös tietokoneohjelman suunnittelu voi olla itsenäisen luomistyön tulosta, vaikka lopputulos ei ylittäisikään teoskynnystä.¹⁹⁰ Vastaavasti ideoiden ja konseptien kehittäminen voi hyvinkin olla luovaa ja vaikuttaa teoksen *sisällön* muodostumiseen, mutta yksittäiset tai irralliset ideat eivät sellaisenaan saa tekijänoikeussuojaa. Ideoilla ja konsepteillaakin voi silti olla merkitystä yhteisteoksen luomisessa ja siinä, pääseekö henkilö mukaan Tekijälä 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmään, sillä teoksen sisältö eli siihen kuuluvat aiheet, teemat, juoni ja muut sisällölliset elementit voivat vaikuttaa siihen muotoon, jonka teos lopulta saa.¹⁹¹ Tekijänoikeussuojan syntyminen kytkeytyy siten teoksen muodon tuottamiseen, mutta toisaalta tekijänoikeussuoja ei ole teoksen käsitteen synonyymi. Tekijänoikeussuoja koostuu niistä yksinoikeuksista, joita tekijänoikeuslaki tekijälle perustaa. Teos on sen sijaan se omaperäinen ilmaisu, ideaali objekti, jonka myötä tekijän yksinoikeusasema muodostuu.¹⁹² Teos muodostuu sekä sisällöstä että ulkoisesti havaittavasta muodosta, vaikka tekijän yksinoikeuksien rajat määrittyvätkin yleensä juuri teoksen muodon kautta. Kun tekijöitä on vain yksi, on ilmeistä, että sama henkilö on luonut sekä teoksen sisällön että

¹⁸⁸ TN 1994:1 (valokuva, asetelma) ja TN 1996:5 (veikkauskuponkien ottelulistojen tekijänoikeussuoja). Rajala 1998a, s. 13.

¹⁸⁹ Ks. esim. TN 1989:6 (teoskynnys, tekstiili) ja siinä sivulla 2 viitattu mallisuoajakomitean mietintö 1966:A 13.

¹⁹⁰ Mylly 2005, s. 765 ja siinä viitattu Kouvolan hovioikeuden ratkaisu 31.12.1998 (R 97/713).

¹⁹¹ Ks. esim. KM 1987:7. Tekijänoikeuskomitean III osamietintö. Esittävien taiteilijoiden, äänitteiden tuottajien sekä radio- ja televisioyriyten oikeudet. Oikeus valokuvaan. Tekijänoikeus työ- ja virkasuhteissa, s. 124–125.

¹⁹² Ks. esim. Helin 1978, s. 648.

sen muodon. Jos tekijöitä on useampia ja he toimivat yhteistyössä, ei kuitenkaan ole enää yksinkertaista sanoa, kuka tekijöistä on vaikuttanut teoksen muotoon sisällön kautta esimerkiksi teosta suunniteltaessa ja luonnosteltaessa ja kuka suoraan teoksen muodon tuottamiseen. Kun kyse on yhteisteoksesta, tekijöinä on pidettävä niitä, jotka ”ovat yhdessä luoneet” teoksen siten, että heidän panoksensa on vaikuttanut teoksen ulkoisesti havaittavaan muotoon, olipa tämä henkinen työ sinänsä kohdistunut teoksen sisältöön tai sen muotoon. Yksittäisen panoksen luovuus voi muodostua myös vuorovaikutuksesta muiden panosten kanssa.

Esimerkiksi kirjallisen hahmon ja tarinan luomiseen voi hyvinkin osallistua kaksi kirjoittajaa, jotka keskenään suunnitellen ja ideoiden luovat hahmon taustan, motiivit ja maneerit sekä suunnittelevat hahmon kehyskertomukseen liittyviä tapahtumia, juonta, yksittäisiä ilmaisuja tai sanontoja, tarinan rakennetta ja muita osia. Näin tekijät luovat yhdessä kirjallisen teoksen *sisältöä*, joka voi vaikuttaa sen myöhemmin saamaan kirjalliseen *muotoon*. Lyhyessä kirjoituksessa, kuten vaikkapa mainos- tai sketsikäskirjoituksessa, juuri teoksen sisältö voi olla keskeisessä osassa määrittämässä sen muotoa, ja merkittävin henkinen työ saatetaan tehdä jo teosta suunniteltaessa. Ankarasti määritellen tämä henkinen työ ei silti vielä oikeuta minkäänlaiseen tekijäasemaan silloin, jos toinen kirjoittajista tai kokonaan kolmas osapuoli tuottaa teoksen muodon eli kirjoittaa hahmon ja yhteisesti luotujen konseptien pohjalta kirjallisen teoksen, jossa käytetään tämän aikaisemman henkisen työn tuloksia.¹⁹³ Vaikka yksittäinen idea tai luonnos ei sellaisenaan ylittäisikään teoskynnystä, voi sillä kuitenkin olla merkitystä siinä yhteistyöprosessissa, jossa teos on luotu ja omaperäinen lopputulos on syntynyt, ja siten painoarvoa ratkaistaessa sitä, keille luovaan työhön osallistuneille henkilöille tekijänoikeus yhteisteokseen kuuluu.

3.1.5 Tekijänoikeudessa luova työ on henkistä eli aineetonta työtä

Tekijänoikeussuoja kohdistuu henkisen ja persoonallisen luomistyön tulokseen,¹⁹⁴ ja on myös todettu, että teos voisi ainakin teoriassa olla olemassa vain tekijän mielessä.¹⁹⁵ Toisaalta teosta ideaalina objektina ei tule pitää synonyymina muodolle, jossa teos ilmaistaan. Teos saakin suojaa myös muunneltuna, jos vaikkapa romaanista tehdään elokuvakäskirjoitus tai valokuvasta

¹⁹³ TN 1993:25 (hahmo); TN 2006:16 (tekijänoikeus piirroshahmoon); TN 2013:21 (näytelmäkäskirjoituksen tekijänoikeus); TN 2018:12 (3D-animaatioiden ja animaatiohahmon tekijänoikeudellinen suojaja).

¹⁹⁴ TN 1991:2 (teoskynnys, koru) ja TN 1991:11 (suojan kohde, televisio-ohjelma).

¹⁹⁵ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 34.

maalataan taulu.¹⁹⁶ Teos tekijänoikeudellisessa mielessä on jotakin aineetonta.¹⁹⁷ Tällöin korostetaan muodon ohella ajatusta teoksen *sisällöstä*, johon kuuluvat sen sisältämät ideat, tapahtumat, teemat, juonenkäänteet ja kaikki muu teoksesta vastaanotettava sisältö ja jolla voi olla arvoa tekijöiden välisessä yhteistyössä.¹⁹⁸ Tuon aineettoman ilmaisuuden, teoksen, on tekijänoikeussuojan saamiseksi kuitenkin saatava jonkinlainen aistein havaittava muoto.¹⁹⁹ Kivimäen mukaan tekijänoikeudellinen tekijyys syntyykin vasta kun ajatus on saanut ulkomaailmassa havaittavan muodon eli teos on fyysisesti irtaantunut tekijän persoonasta.²⁰⁰ Tekijänoikeudessa teos ei voi olla yksinomaan sisältöä, vaan sen on välitettävä tekijältä teoksen vastaanottajalle jonkin aistein havaittavan muodon avulla, vaikka teoksen muodon pysyvyyttä eli fikseerausta ei suomalaisessa tekijänoikeudessa edellytetäkään. Myös esimerkiksi improvisoitu puhe tai musiikkiesitys voi saada teossuojaa.²⁰¹ Tekijänoikeudelliseen teokseen kuuluu tekijän persoonallinen ilmaisuus, eikä ajatuksen tasolle jäänyt teos tule ilmaistuksi tekijänoikeuden tarkoituksessa. Vaikka ihminen hahmottelisi ajatuksissaan teoksen valmiiksi, tulee hänestä tekijänoikeuden haltija ja tekijänoikeudellinen tekijä vasta kun teokselle on annettu aistein havaittava muoto.²⁰²

Yhteistyön ja yhteisöllisyyden näkökulmasta edellä olevasta havaitaan kuitenkin se, ettei jokaisen tekijän välttämättä tarvitse olla niin sanotusti omin käsin tuottamassa teoksen saamaa ulkomuotoa, sillä teoksen muoto ja teoksen sisältö eivät ole identtisiä käsitteitä. Teos luodaan henkisessä työssä, johon voidaan osallistua myös teoksen ideoinnin, suunnittelun tai valmistelun kautta. Tätä problematiikkaa havainnollistaa edellä kuvattu esimerkki kahden tekijän kesken luodusta kirjallisesta teoksesta, jonka vain toinen tekijöistä lopulta kirjoittaa puhtaaksi. Tämä on otettava huomioon, kun arvioidaan sitä, ketkä ovat luoneet yhdessä niin teoksen sisällön kuin sen muodon. *Johan Axhamn* on käyttänyt luovan ohjauksen (creative direction) käsitettä esimerkiksi valokuvan tekijyyden kohdentamisessa.²⁰³ Viime kädessä ratkaisevaa on se, mitä kukin tekijöistä on henkisesti tehnyt teoksen luomisen hyväksi ja millä tavoin tämä kyetään todistamaan tuomioistuimessa sekä osoittamaan henkilön antaman panoksen vaikutus teoksen saamaan muotoon.

¹⁹⁶ Ibid., s. 31.

¹⁹⁷ Kivistö 2017, s. 223–224 ja esim. Boyte 2014, s. 736.

¹⁹⁸ Kivimäki 1966, s. 18.

¹⁹⁹ Esim. ratkaisun ns. Cofemel 32 kohdan nojalla suojan kohde on voitava tunnistaa riittävän tarkasti ja objektiivisesti.

²⁰⁰ Kivimäki 1948, s. 76–77.

²⁰¹ Ks. esim. KKO 1988:52 (otteluselostus).

²⁰² Ns. Levola Hengelo 40–42 kohdat.

²⁰³ Axhamn 2021, s. 62.

3.2 TEOKSEN OMAPERÄISYYS TEKIJÄN VAPAI DEN JA LUOVIEN VALINTOJEN TULO KSENA

Luovuus käsitteenä vaikuttaa jonkinlaiselta paradoksilta. Toisaalta luovuutta pidetään harvinaislaatuksena, arvostettuna ja tavoiteltuna ominaisuutena, mutta samalla korostetaan sen luonnetta yleisinhimillisenä piirteenä.²⁰⁴ Luovuutta on kaikkialla, mutta samalla ei oikein missään. Mieleen palautuu kirkkoisä *Augustinuksen* pohdiskelu siitä, mitä *aika* on:

Mitä aika sitten on? Jos kukaan ei kysy sitä minulta, tiedän, mutta jos toivoisin voivani selittää sen jollekin, joka kysyy, en tiedä.²⁰⁵

Luovuus on monien muiden tekijänoikeudellisten seikkojen ohella ollut varsin tapaus kerrallaan ratkaistava ilmiö,²⁰⁶ eli jonkin työn tuloksen on joko todettu olevan siten omaperäistä, että luovuuden edellytys on täytynyt tai sitten ei, pohtimatta kuitenkaan teorian tasolla sitä, mistä luovuudessa tekijänoikeuden tarkoituksissa on kysymys. Ilman oikeudellisen aineksen syvällisempää analyysiä ja pyrkimystä yleisempään teorianmuodostukseen on vaarana, että päädytään Häyhän sanoin *uusyksittäistapauksellisuuteen*, jossa lainsäätäjä kykenee reagoimaan uusiin ongelmiin korkeintaan pistemäisesti ja tukeutumatta oikeustieteessä jäsenytyneeseen syvempään oikeuskulttuurin tuntemukseen.²⁰⁷ Tämä yksittäistapauksellisuuden vaara nähdään tekijänoikeudessa esimerkiksi siinä, kun luovuutta henkisessä työssä joudutaan pohtimaan uusien teknologioiden myötä,²⁰⁸ vaikka mitään kovin vakiintunutta teoreettista pohjaa ei luovuudelle ole kuitenkaan muodostunut. *Rainer Oesch* on kiinnittänyt huomiota siihen, että ”omaperäisyys eri aloilla on pelkistettävissä pakolliseksi ja hallittavissa olevaksi käsitteeksi, jota operoidaan melko vaatimattomin oikeudellisin keinoin, viime kädessä subjektiivisella kokonaisarvioinnilla”.²⁰⁹

Edellä on nähty, että EUT:n uusien linjausten valossa teoksen omaperäisyysarvioinnin painopisteen tulisi siirtyä ulkomuodon arvioimisesta siihen prosessiin, jossa teos on aikaansaatu, eli niihin luoviin ja taiteellisiin valintoihin, joita teoksen aikaansaamiseksi on tehty, sekä tekijän käytettävissä olleisiin ratkaisuvaihtoehtoihin.²¹⁰ Tekijän valintojen luonteen ja tekemisen vapausasteen

²⁰⁴ Ks. esim. Rahmatian 2011, s. 182–200.

²⁰⁵ Augustinus 2019.

²⁰⁶ Pihlajarinne 2012, s. 393–395.

²⁰⁷ Häyhä 2020, s. 1203–1204.

²⁰⁸ Esimerkiksi luovan tekemisen perusluonnetta jouduttiin arvioimaan tietokoneohjelmien yleistyessä 1980-luvulla. Ks. Komiteamietintö 1987:8, Tietotekniikka ja tekijänoikeus, Tekijänoikeuskomitean IV osamietintö, s. 177.

²⁰⁹ Oesch 2013, s. 1194.

²¹⁰ Ks. edellä alaviite 113 ja Mylly 2016, s. 929 ja ns. Cofemel 54 kohta.

arviointi muodostaa teoksen omaperäisyyden toteamisen perustan. Erikoinen ulkomuoto sinänsä ei ole riittävä osoitus teoksen omaperäisyydestä, sillä esimerkiksi monet tekniset laitteet tai sattumanvaraiset muodot voivat olla varsin erikoisia, mutta ne eivät ole tekijänoikeudellisesti omaperäisiä. Omaperäisen muodon on oltava seurausta tekijän valinnoista, jotka ovat sekä vapaita että luovia tekijän itseilmaisun tarkoituksessa.²¹¹ Tätä väitettä voidaan havainnollistaa muutamalla kuvitteellisella esimerkillä.

Esimerkiksi käyttötaiteen teos voi nauttia tekijänoikeussuojaa aivan yhtä hyvin kuin vaikkapa teollista konettakin imitoiva taideteos. Voidaan kuvitella vaikkapa *Alvar Gullichsenin* tunnettuja Bonk Business Inc. -yhtiön laitteita, jotka eittämättä saavat tekijänoikeussuojaa. Gullichsenin teoksissa on kyse taideteoksista, joiden ulkoinen muoto ei ole syntynyt laitteiden teknisten vaatimusten tai käyttötarkoituksen sanelemana, vaan tekijän vapaiden ja luovien valintojen tuloksena. Sen sijaan puhtaasti teollisiin tarkoituksiin tehty laitteet ja koneet, vaikkapa ruohonleikkurit tai työstökoneet, jotka ovat saaneet muotonsa käyttötarkoituksensa sanelemina, eivät useinkaan nauttisi tekijänoikeussuojaa. Dilemma on siinä, että ulkoisesti nämä muodot, toisaalta Gullichsenin teokset ja toisaalta teolliset koneet, voivat näyttää hyvin samankaltaisilta. Miksi silti edellinen saa tekijänoikeussuojaa, mutta jälkimmäiset välttämättä eivät, vaikka molemmat ovat ihmisen tekemiä? Kyse on juuri siitä erosta, kriittisestä humanistisesta otteesta, että Gullichsenin taideteos on saanut muotonsa tekijän vapaiden ja luovien valintojen seurauksena ja välittää siten tekijänsä omaperäisyyttä, siinä missä teollisen laitteen muoto ei yleensä ole seurausta tekijän vapaista ja luovista valinnoista vaan laitteen käyttötarpeista.²¹² Tekijänoikeudellinen omaperäisyysarviointi ei siten voi nojautua yksinomaan teoksen ulkoisen muodon tarkasteluun, vaan huomio on kiinnitettävä siihen prosessiin – niihin vapaisiin ja luoviin valintoihin, valintojen taustalla oleviin motiiveihin ja tekijän tarkoituksiin – jonka seurauksena tarkasteltava ulkomuoto on syntynyt.

Vastaava kuvitteellinen vertailu voidaan tehdä myös esimerkiksi abstraktin taiteen ja toisaalta vaikkapa eläinten tai tekoälyn tekemien abstraktien teosten välillä. Jos abstraktia taidetta tai eläimen tai tekoälyn tekemää maalausta tarkasteltaisiin rinta rinnan, ei välttämättä voitaisi osoittaa merkittävää laadullista tai esteettistä eroa teosten muodoissa. Jos teoksen omaperäisyys olisi puhtaasti teoksen ulkomuodon tai *kukaan muu ei tulisi samaan lopputulokseen* -kriteerin tarkastelua, ei olisikaan mitään syytä sulkea vaikkapa eläimen tekemää taulua

²¹¹ Ns. Painer 88–94 kohdat.

²¹² On tosin huomattava, että teollisiinkin käyttötarpeisiin tehdyn laitteen muoto voi saada tekijänoikeussuojaa silloin, jos se täyttää tekijänoikeudellisen omaperäisyyden kriteerin. Laitteen tekninen käyttötarkoitus sinänsä ei poista suojan mahdollisuutta, mutta suojan saamiseksi muodon on oltava seurausta tekijän vapaista ja luovista valinnoista juuri tekijänoikeuden tarkoituksissa.

tekijänoikeussuojan ulkopuolelle. Miksi eläin tai tekoäly sinänsä ei kuitenkaan voi aikaansaada tekijänoikeussuojaa nauttivaa teosta? Siksi, että tekijänoikeudellinen omaperäisyys ei ole erikoisen ulkoisen muodon tuottamista sinänsä, vaan tämäkin omaperäisyys on seurausta tekijän vapaista ja luovista valinnoista, jotka välittävät tekijän persoonaa eli yksilöllisyyttä. Eläin tai tekoäly ei tee sellaisia vapaita ja taiteellisia valintoja, joiden tarkoituksena olisi subjektiin identiteetin tai persoonan itseilmaisu. Eläimellä tai tekoälyllä ei ole sellaista tietoisuutta, joka tekisi päätöksen useamman taiteellisen ratkaisuvaihtoehdon välillä ja siten sellaisen valinnan, jolla se pyrkisi ilmaisemaan itseään, saati voisi ymmärtää valintojensa välittämiä merkityksiä.²¹³ Axhamn on myös todennut, ettei tekoälyllä ole sellaista itsekkäisyyttä, pyrkimyksiä tai tahtoa, saati kykyä, kuvitella jotakin uutta, so. mielikuvitusta, joka tekisi sen toiminnasta luovaa.²¹⁴ Eläin tai tekoäly toimii tiettyjen sääntöjen, viettien, algoritmien tai sattumanvaraisen toiminnan ohjaamana, siinä missä tekijänoikeudelliseen luovuuteen sisältyy pyrkimys subjektin itseilmaisuun. Esimerkiksi kirjallisessa teoksessa sanat ovat merkkejä ja välineitä, joilla viitataan tiettyihin merkityssisältöihin, eikä sanojen latominen syntaktisesti oikein vielä tarkoita, että viestin tekijä pyrkisi välittämään sanoilla jotakin sisältöä.²¹⁵ Sattumanvaraisesti tietokoneen näppäimistöä paukutteleva apinalaumakin saa ainakin teoriassa riittävän monen yrityksen jälkeen aikaan ymmärrettäviä lauseita, mutta se ei tarkoita, että eläimet olisivat tehneet vapaita ja luovia valintoja tekijänoikeuden tarkoituksessa. Teoksen erikoinen ulkomuoto ei ole tällöin seurausta tekijänoikeudellisesta mielessä luovasta työstä, vaan eläimen sattumanvaraisestakin käyttäytymisestä tai tekoälyn toiminnasta sille ohjelmoitujen sääntöjen, algoritmien tai tietojen puitteissa ja ohjaamana.

Kolmantena esimerkkinä voidaan pohtia muotoilutyössä luotavia teoksia, vaikkapa lasitaidetta ja toisaalta luonnontuotteita, kuten merenpohjassa kasvavaa korallia tai jäämuodostelmia. Jos näiden muotojen tekijänoikeudellista omaperäisyyttä määriteltäisiin täysin niiden ulkomuotojen perusteella, voitaisiin niin lasitaidetta kuin erikoisten luonnontuotteiden parista löytää tekijänoikeudellisia teoksia. Dilemman ratkaisu piilee siinä, että tekijänoikeudellisessa

²¹³ On toki huomattava, että esimerkiksi kognitiivisen etologian tai tekoälytutkimuksen näkökulmasta käsitys eläimen tai tekoälyn tietoisuudesta ja ilmaisukykyvyydestä voi olla hyvinkin toinen. Tässä yhteydessä on kuitenkin kyse tekijänoikeudellisen ajattelun perusteista, eikä tähän keskusteluun mennä sen syvemmin.

²¹⁴ Axhamn 2021, s. 67. Ks. myös esim. KM 1987:8, Tekijänoikeuskomitean IV osamietintö, s. 64–77. Tekoälyn avulla teoksen luonut ihminen voi saada teokseen tekijänoikeuden tai joissakin tapauksissa myös tekoälyn ohjelmoija, mutta ei kuitenkaan tekoäly tai muu ei-inhimillinen toimi ja sinänsä.

²¹⁵ Simanovski on kysynyt tekoälyn tuottamista teksteistä, että minkälainen viesti voi sisältyä tekstiin, jolla ei ole lähetettäjää. Kysymys havainnollistaa sitä, että sanat muotoina välittävät sisältöä ja merkityksiä, eikä pelkkä muoto sinänsä vielä ilmaise mitään tekijästä. Ks. Simanovski 2007, s. 57.

mielessä ihmisen tekemä muoto eroaa luonnosta tehtävästä löydöstä juuri syn-typrosessiltaan. Lasitaideteoksen muoto on seurausta tekijän vapaista ja luovis-ta valinnoista, kun taas koralli tai vaikkapa jäämuodostelma syntyy biologisten tai fysikaalisten prosessien seurauksena. Ne eivät ulkomuodollaan ilmaise mi-tään sellaista subjektia, jonka persoonaan niiden muotoa määrittelevät valinnat ankkuroituksivat, ja siten ihmisen henkilökohtainen ja itseilmaiseva panos puut-tuu. Tekijänoikeudellisesta teoksesta voidaan aina tehdä joitakin tulkintoja sen tekijästä. Vastaavasti löytöesineen löytäjä tai arkeologisen löydön tekijä ei saa esineeseen tekijänoikeutta, sillä hän ei ole tehnyt sellaisia vapaita tai luovia va-lintoja, jotka näkyisivät esineen muodossa.

Näiden esimerkkien tarkoituksena on ollut kirkastaa sitä, että tekijänoikeu-dellisessa luovuusarvioinnissa huomiota ei omaperäisyyden toteamiseksi yksin-omaan tule kiinnittää teoksen ulkomuotoon, vaan pikemminkin siihen henki-seen prosessiin, jossa teosta määrittävät valinnat on tehty ja jonka seurausta teoksen ulkomuoto on. Tämä on tärkeä havainto siksi, että tekijänoikeudellista omaperäisyyttä arvioitaessa perusteluna on usein ollut se, miten erikoinen tai epätavallinen ulkoinen muoto teoksesta voidaan aistein havaita. Yhteisteoksen tekijöitä arvioitaessa tämä voi johtaa siihen, että tekijänä pidetään yksinomaan sitä, jonka käsin teoksen ulkomuoto on tuotettu. Näin on myös silloin, vaikka muotoa määrittäisivätkin sitä edeltävät henkiset panokset ja valinnat, jotka ovat vaikuttaneet siihen rakenteeseen ja muotoon, jonka teos on myöhemmin saa-nut. Huomion kiinnittäminen tekijän valintoihin ratkaisee samalla dilemman siitä, miksi ihmisen maalaama abstrakti taideteos voi saada tekijänoikeussuo-jaa, vaikka samankaltainen teos koneen tai eläimen aikaansaamana jää tekijän-oikeussuojaa vaille. Tämä keskustelu korostuu myös siinä, miten juuri EUT:n oikeuskäytännössä on määritelty teoksen omaperäisyyttä tekijän vapaiden ja luovien valintojen, ei niinkään teoksen ulkoisten piirteiden, perusteella.

3.3 LYHYT VERTAILU TEKIJÄNOIKEUDELLISEN LUOVUUDEN JA PATENTTIOIKEUDELLISEN KEKSIJYYDEN KÄSITTEIDEN VÄLILLÄ

Käsitystä tekijänoikeudellisesta luovuudesta voidaan tarkentaa tekemällä lyhyt vertailu patenttioikeudelliseen keksijyyteen, sillä myös keksintöjen tekemis-tä ainakin yleiskielisessä merkityksessä pidetään usein luovana työnä. Oikeu-dellisessa mielessä ero tekijänoikeudellisen luovuuden ja keksimisen välillä on kuitenkin siinä, että edelliseen liittyy ajatus luovan subjektin itseilmaisevasta toiminnasta, so. oman persoonallisen leiman esiintuomisesta. Jälkimmäisessä taas on kyse tietyn teknisen ongelman uudesta ratkaisusta, eikä patentoitua kek-sintöä tulkitsemalla voida tehdä päätelmiä keksijän persoonasta. Keksinnössä

tehdyt valinnat ja ratkaisut eivät ilmaise tekijäänsä, vaan niillä on ulkoinen eli teknisen ongelman selvittämiseen tähtäävä päämäärä. Tullakseen patentoiduksi keksinnön tulee myös toimia sille tarkoitetussa mielessä, eivätkä sen taustalla olevat valinnat ole tekijänoikeudellisessa mielessä vapaita ja luovia, vaan palvelevat patentissa kuvatun ongelman ratkaisemisesta. Keksinnöillä ei myöskään ole omaperäisyysvaatimusta, eli kuka tahansa olisi voinut tehdä saman keksinnön,²¹⁶ mutta toisaalta keksinnön tulee olla objektiivisesti uusi, toisin kuin teoksen, jolta edellytetään nimenomaan subjektiivista uutuutta, so. itenäisyyttä.²¹⁷ Tätä peruseroa tekijänoikeudellisen luovuuden ja patenttioikeudellisen keksijyyden välillä voitaisiin luonnehtia lausahduksella *teos ilmaisee, keksintö ratkaisee*.

Tästä johtuen keksijän oikeuksilla ei ole patenttioikeudessa yhtä vahvaa moraalista ja personaalista ulottuvuutta kuin tekijällä teokseensa. Keksijällä on oikeus saada nimensä mainituksi keksijänä keksinnölle patenttia haettaessa,²¹⁸ mutta keksijä ei voi tekijän tavoin vaatia nimeään mainituksi hyvien tapojen mukaisesti keksintöä käytettäessä, eikä keksijällä ole respektioikeutta keksintönsä. Keksinnössä havaittavat ratkaisut eivät ilmaise keksijän vapaita ja luovia valintoja, so. ilmaise hänen persoonaansa, vaan osoittavat tiettyyn ongelmaan teknisen ratkaisun, jonka sinänsä kuka tahansa muikin olisi voinut tehdä.

Patenttioikeudessa keksijänä pidetään luonnollisen henkilön lisäksi useampia henkilöitä, jotka voivat osoittaa henkiselä työpanoksella ”osallistuneensa keksinnöllä ratkaistavan ongelman selvittämiseen”.²¹⁹ Oleellista keksijyydessä ei siis ole se, kuka patenttihakemuksen kirjoittaa, vaan se, kuka keksinnön on tehnyt eli henkiselä kontribuutiollaan osallistunut keksinnöllä ratkaistavan ongelman ratkaisuun. Tässä suhteessa keksinnön tekemisen ja teoksen luomisen välillä voidaan nähdä samankaltaisuutta, sillä teoksenkaan luominen aineettomassa mielessä ei ole aina sama asia kuin sen muodon tuottaminen eikä tekijä aina ja välttämättä ole se, kenen käsin teos on saanut muotonsa. Oleellista keksijyyden ja tekijyyden määrittelyssä on aina se henkinen työ, jonka avulla keksintö on tehty tai joka näkyy teoksen muodossa.

On huomattava myös, että patenttihakemuksen sisältämiin aineistoihin voi kohdistua tekijänoikeus.²²⁰ Vastaavasti tietyn teknisen laitteen muodossa voi samaan aikaan olla kyse keksinnön avulla toteutetusta teknisestä ratkaisusta, mutta myös tekijänoikeudellisessa mielessä luovista valinnoista esimerkiksi

²¹⁶ Toisin kuin tekijänoikeudessa, ks. esim. Axhamn 2021, s. 61. Tosin juuri tähän periaatpiin voidaan suhtautua kriittisestikin, ks. edellä alaluku 3.1.3.

²¹⁷ Ks. edellä alaluku 3.1.3.

²¹⁸ Oesch – Pihlajamaa – Sunila 2014, s. 53.

²¹⁹ Ibid.

²²⁰ Ks. esim. TN 2014:1 (patenttihakemuksen selitysosana sisällön tekijänoikeus) ja hyödyllisyysmallioikeutta koskeva TN 2000:2 (tekijänoikeus hyödyllisyysmallioikeutta koskevaan hakemukseen).

siinä, miten tietyn tuotteen osat on muotoiltu tai aseteltu.²²¹ Tietyn tuotoksen luonne tekijänoikeudellisena teoksena ei poissulje sitä, etteikö se samaan aikaan voisi olla myös patentoidun keksinnön toteutus. Tällöin tuotteeseen kohdistuu niin patentti- kuin tekijänoikeuksiakin, jotka perustavat sekä keksijän että tekijän oikeudellisen aseman. Tämä ei kuitenkaan tarkoita keksijyyden ja tekijyyden käsitteiden lähentymistä, vaan yksinkertaisesti sitä, että molemmat aineettomat oikeudet ilmenevät samassa lopputuloksessa, toiset sen omaperäisissä muodoissa, toiset sen teknisissä ratkaisuissa.

3.4 LUOVUUDEN KÄSITETTÄ KOSKEVIA TEKIJÄNOIKEUDELLISIA LÄHTEITÄ

Edellisessä käsittelyssä on pohjustettu luovuuden oikeudellisen käsitteen tarkastelua tuomalla esiin se, millä tavoin EU-oikeus ohjaa ja määrittää suomalaisessakin tekijänoikeudessa sovellettavan omaperäisyyden käsitteen tulkin-taa ja sitä kautta myös luovuuden käsitettä. Tarkastelu etenee nyt käsittelemään kotimaista aineistoa ja luovuuden käsitettä siten kuin se on suomalaisen te-kijänoikeuslakiin kirjoitettu, ja tarkastelemaan sitä, millä tavoin käsitteen sisäl-töä tulee kaikki relevantti oikeudellinen lähdeaineisto huomioiden tulkita.

Suomen tekijänoikeuslaissa luovuusvaatimus nousee suoraan lain tekstistä, TekijäL 1 §:n *sillä, joka on luonut*- ja TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -mää-ritelmistä. On kuitenkin huomattava, että kansainvälisesti luovuuden käsitettä ei aina käytetä tekijänoikeussuojaa saavaa teosta määriteltäessä, ja EU-oikeu-dessakin on kiinnitetty huomiota juuri teoksen omaperäisyyteen, josta käsin se määrittää luovuuden käsitettä. Tässä voidaankin lyhyesti määritellä kansainvä-listen näkemyserojen päälinjoja, jotta nähdään, miten suomalaisen tekijänoi-keuden edellytys nimenomaisesti tekijänoikeudellisesta luovuudesta sijoittuu kansainväliseen kehykseen.

Copyright-järjestelmässä, kuten Iso-Britanniassa ja muissa common law -jär-jestelmissä, toisin kuin *droit d'auteur* -tekijänoikeusjärjestelmässä, tekijänoi-keuden kohteena on voinut olla myös ammattitaitoa, arviointikykyä ja erityistä työpanosta vaatinut teos ilman varsinaista luovuusarviointia.²²² Toisaalta EUT:n ratkaisut, joissa omaperäisyys nostettiin ainoaksi teoksen tekijänoikeudelliselta luonteelta edellytettäväksi kriteeriksi, pakotti tarkastelemaan myös ”skill, judg-ment and labour” -perinnettä uudessa valossa ja erityisesti luovuuden merkitys-tä teosarvioinnissa.²²³ Vastaavasti yhdysvaltalaisen copyright- ja *droit d'auteur* -perinteiden väliin sijoittuvassa tekijänoikeusjärjestelmässä luovuuden sijaan

²²¹ Oesch – Pihlajamaa – Sunila 2014, s. 60.

²²² Rahmatian 2013.

²²³ Rahmatian 2013 sekä esim. Manning 2016.

tekijänoikeuslaki edellyttää teokselta omaperäisyyttä.²²⁴ Tekijänoikeudella suojattavan teoksen tulee olla ”original work of authorship”. Omaperäisyyskriteerin täyttymisen on kuitenkin katsottu edellyttävän ainakin ”minimaalisen määrän luovuutta”, eikä esimerkiksi puhtaasti teknistä osaamista sisältävä työ voi olla tekijänoikeuden kohteena.²²⁵ Feist-ratkaisun jälkeen yhdysvaltalaisen käytännön onkin katsottu korostaneen luovuutta yhtenä omaperäisyyden osatekijänä ja siten jossain määrin lähentyneen mannereurooppalaista linjaa.²²⁶

Myös Bernin sopimuksesta on todettu sen ”yleisestä sävystä olevan selvää, että suojaa saavien teosten tulee olla henkisiä luomuksia”, ”intellectual creations”, vaikka sopimuksessa ei mainitakaan sanaa *luovuus* suoraan. Sopimuksen säädösteksti käyttää nimitystä *omaperäinen teos*, mutta teoksilta tulee silti edellyttää luovuutta (creativity).²²⁷ Siinä missä Suomessa omaperäisyys nousi aikanaan tekijänoikeuslain esitöistä tarkentamaan sitä, mitä luovuudella tarkoitetaan, on esimerkiksi Yhdysvalloissa luovuuden käsite sisältynyt oikeuskäytännön kautta omaperäisyyden tulkintaan. Nämä kaksi käsitettä limittyvätkin syvästi toisiinsa, ja vaikka tämä tutkimus keskittyy vain Suomen tekijänoikeuslakiin, on näiden kansainvälisten päälinjojen yleisluontoinen tunnistaminen hyödyllistä. Suomalaisessa tekijänoikeudessa edellä käsitelty EU-oikeudellinen vaikutus määrittää luovuuden käsitettä siten, että EUT:n *omaperäinen siinä mielessä, että se on tekijänsä henkinen luomus*²²⁸ -määritelmä antaa sisältöä sille, mikä on tekijänoikeudellisesti luovaa, sillä suojaa voi saada vain tämän määritelmän täyttävä teos.

3.4.1 Luovuus Suomen tekijänoikeuslaissa

Suomen tekijänoikeuslain käyttämät *luoda*-verbin perfektimuodot *on luonut, ovat luoneet* viittaavat jo päättäneeseen tapahtumaan. Tekijänoikeus syntyy vasta tekijänoikeuden kohteen, teoksen, valmistuttua, eikä luova työ itsessään ole suojan kohteena. Vaikka yksittäinen idea voikin sinänsä kontribuoida teoksen valmistamiseen, ei yksittäinen idea sellaisenaan saa tekijänoikeussuojaa, ainakaan jos idealla ei ole suojattavaa ulkoista muotoa. Yhteisteoksen tekijyyttä arvioitaessa on kuitenkin tarkasteltava sitä, minkälainen yksittäinen panos,

²²⁴ Tekijänoikeuslain uudistuksen yhteydessä vuonna 1976 Yhdysvalloissa torjuttiin luomiseen liittyvien termien käyttö (*create/creator/creativity*) ja haluttiin käyttää tekijään ja omaperäisyyteen viittaavia nimityksiä (*author/authorship/originality*). Luovuuden käsitteen pelättiin nostavan teossuojan saamisen liian vaativaksi. VerSteeg 1996, s. 1344, 1364.

²²⁵ Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340 (1991).

²²⁶ Mylly 2005, s. 751. Toisaalta Feist-ratkaisuakaan ei ole pidetty mitenkään dramaattisena muutoksena yhdysvaltalaisessa teostulkinnassa, tästä esim. Rahmatian 2013, s. 14.

²²⁷ WIPO 1978, s. 17 (suomennokset tässä).

²²⁸ Ns. Infopaq 37 kohta.

vaikkapa yksittäisellä ideallakin kontribuominen, kuuluu TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän sisään. Vaikka ideoiden epäitsenäistä muovausta ja toisen teknistä avustamista ei ole pidetty henkisenä ja luovana työnä,²²⁹ voi ideoiden muovaus toisaalta sisältää merkittävänkin henkisen panoksen, jos se annetaan osana yhteistyötä ja etenkin jos tämä on vaikuttanut siihen teoksen rakenteeseen ja muotoon, jonka toinen on myöhemmin aikaansaanut.²³⁰ Kunkin henkilön asemaa teoksen tekijänä tulisi tarkastella sen perusteella, miten merkittävä heidän panoksensa on teoksen lopputulokselle ja sitä edeltävälle yhteistyölle ollut.

Tekijänoikeus syntyy myös silloin, kun yksittäinen teoskynnyksen ylittävää osa teoksesta valmistuu. Kyse on liukuvasta asteikosta, jolla henkisessä työssä valmistuvat ja kehitettävät ideat, aihiot, sommitelmat, luonnokset sekä muut varsinaista teosta edeltävät työn tulokset ylittävät vaadittavan omaperäisyyden ja tulevat tekijänoikeussuojan kohteiksi. Suojaa annetaan kuitenkin aina vain niille ilmaisuille, joissa luovan työn tulos saa muotonsa. Jos luova työ ei johda teoskynnystä ylittävien aikaansaannosten valmistumiseen, vaan jää hajanaisten ideoiden, aihioiden tai raakamateriaalin asteelle, mitään itsenäistä suojan kohdettakaan ei synny.

Luoda-verbin käyttö kotimaisessa tekijänoikeuslaissa on perinteisesti antanut mahdollisuuksia tulkita tekijänoikeussuojan syntymisen edellytyksiä.²³¹ Teokselta edellytettävät omaperäisyyden ja itsenäisyyden attribuutit ovat nousseet juuri *luoda*-verbin tulkinnasta, ja tekijänoikeusneuvosto onkin todennut, että ”sanonta ’luonut teoksen’ osoittaa, että tuotteen saadakseen tekijänoikeudellista suojaa tulee olla henkisen luomistyön tulos eli sen tulee olla omaperäinen ja itsenäinen; sen tulee ylittää niin sanottu teoskynnys”.²³² Toisaalta tällainen yksittäisestä lain sanasta tehty oikeusnormin sisällön määrittely edustaa aiemmin käsiteltyä käsitelainopillista päättelyä, jossa on vaarana jättää lain kokonaistarkoitus huomiotta. Epäselvää on se, millä tavoin yksittäinen tulkinta tätä tarkoitusta edistää. Voidaan kuitenkin jo EU-oikeudenkin valossa sanoa, että kyse on henkisestä eli mielellisestä tekemisestä, ei fyysisestä työstä tai tuottamisesta. Siten yksinomaan fyysistä lopputulosta tarkastelemalla ei voida välttämättä tyhjentävästi sanoa, kuka on antanut tekijyyteen oikeuttavan luovan panoksen, jos tekijöitä on useita. Näin ollen on mahdollista, että osa panoksista on voitu antaa myös ideoinnin, suunnittelun tai muun varsinaista muodon tuottamista edeltävän työn muodossa, kuitenkin lopulliseen muotoon vaikuttaen. Kuten edellä on todettu, pelkkä ulkoisen ja fyysisen muodon tuottaminen,

²²⁹ Kivimäki 1948, s. 157–158.

²³⁰ Ks. edellä alaviite 191.

²³¹ Kivimäki 1966, s. 18; SOU 1956:25, s. 66.

²³² TN 1987:11 (tekijänoikeuden siirtyminen) ja esim. lausunnot TN 1989:6 (teoskynnys, tekstiili); TN 1994:8 (teostas, valaisin); TN 1994:13 (teostas, selittävä piirustus, tekijäoletama).

olkoonkin muoto kuinka erikoinen tahansa, ei synnytä tekijänoikeudellista suojaa, jos sen taustalla eivät ole vaikuttaneet tekijän vapaat ja luovat valinnat.²³³ Luova työ on aina henkistä työtä,²³⁴ vaikka työn tulos voidaankin havaita siinä ulkoisessa muodossa, johon teos ”puetaan”. Siksi on sanottu, että suojan kohteenä on se muoto, johon esimerkiksi idea on saatettu ja jossa se ilmaistaan.²³⁵

3.4.2 Tekijän luovien valintojen arvioiminen teoksen ulkomuotoa tarkastelemalla

Tekijänoikeudellisen omaperäisyys- ja siten myös luovuusarvioinnin perustana pidetään EUT:n aiemman ratkaisukäytännön nojalla tekijän vapaita ja luovia valintoja. Silti teoksen ulkomuodon arviointi voi antaa vihjeitä siitä, millaisia valintoja teoksen luomiseksi on tehty ja onko teoksen taustalla tehty juuri luovaa ja henkistä työtä. Viime kädessä kysymys siitä, onko kyse ollut henkisestä luomistyöstä tekijänoikeuden perustavalla tavalla, on jätetty kansallisille tuomioistuimille.²³⁶ Kotimaista oikeus- ja lausuntokäytäntöä systematisoimalla voidaan muodostaa yleisiä suuntaviivoja omaperäisyysarvioinnin tueksi ja luovuuden oikeudellisen käsitteen sisällön selvittämiseksi ja tarkastella samalla, miten kotimainen traditio sopii EUT:n asettamiin uusiin näkökulmiin ja ohjaukseen. Seuraavassa läpikäytäviä esimerkkejä ei ole rajattu mihinkään tiettyyn teoslajiin, mutta on huomattava, että EUT:n ratkaisujen valossa mitään teoslajikohtaista teoskynnystä ei pitäisikään soveltaa. Laajan esimerkkiaineiston kautta voidaan mallintaa suuntaviivoja, jotka indikoivat, onko teoksen luomisessa ollut kyse omaperäisestä tekemisestä. Luvun lopussa havaintoja kootaan yhteen taulukon avulla.

Esimerkiksi ulkomuodoltaan aivan tavanomainen teos tuskin voi olla seurausta sellaisista valinnoista, joiden myötä tekijä on pyrkinyt ilmaisemaan itseään.²³⁷ Myös teoksen pituus tai koko voi olla viite siitä, onko kyse vapaiden ja luovien valintojen tuloksesta vai ei. Mitään ehdotonta määrällistä kriteeriä ei kuitenkaan voi edellyttää, sillä jo muutamana sanan tai sävelenkin pituinen teos voi saada tekijänoikeuden suojaa.²³⁸

²³³ Aineettoman oikeuden kohteesta ideaalina objektina ks. George 2012, s. 81–136, erit. s. 92.

²³⁴ TN 1990:5 (teoskynnys).

²³⁵ TN 1987:15 (muunnelma, kopio).

²³⁶ Oesch 2013, s. 1195.

²³⁷ Esim. TN 1988:7 (teoskynnys, rakennuspiirustukset) ja TN 2013:7 (vesihanan tekijänoikeussuoja).

²³⁸ Ns. Infopaq-ratkaisussa todettiin, että vain 11 sanankin mittainen kirjoitus voi saada tekijänoikeussuojaa. Haarmann on käyttänyt esimerkkinä romaanin ”Neito kulkee vetten päällä” nimeä teoksesta, jonka nimi voisi periaatteessa ylittää teoskynnyksen (Haarmann 2005, s. 70, ks. myös TN 2013:21 (näytelmäkirjoituksen tekijänoikeus) ja siinä lyhyiden ilmaisujen tekijänoikeussuojasta s. 7–8). Tanskassa kolmen sävelen ja kahden sanan muodostama teos sai tekijänoikeus-

Tietyn asian tai ilmiön objektiivinen kuvaileminen ilman omaleimaista ponnosta ei sisällä sellaisia vapaita ja luovia valintoja, joiden myötä teoskynnys ylittyisi, eikä se ole siten tekijänoikeudellisesti luovaa työtä.²³⁹ Esimerkiksi lyhyet ja päiväntapahtumia kuvaavat uutiset ja tiedotteet jäävät tekijänoikeussuojan ulkopuolelle.²⁴⁰ Toisaalta tavanomaisenkin aiheen omaperäinen kirjallinen kuvailu voi saada tekijänoikeussuojaa, vaikka teksti sinänsä olisikin informatiivista.²⁴¹ Oleellista ei ole se, *mitä* kuvataan, vaan se, *miten* kohdetta kuvataan.²⁴² Mekaanisesti tai systemaattisesti jotakin ulkoista ilmiötä kuvaava informaatio ei ilmaise tekijänsä luovuutta,²⁴³ vaan ainoastaan välittää tietoa siitä, mikä muutoinkin ja kenen tahansa tarkkailijan aistein olisi todellisuudesta havaittavissa. Vastaavasti tavanomaista valokuvaa suojataan TekijäL 49 a §:n nojalla, mutta ei tekijänoikeudellisena teoksena, jos siitä ei ilmene tekijän omaperäisyys. Vastaavasti myös fotorealistinen ihmisen tekemä maalaus jäisi teossuojan ulkopuolelle, ainakin jos maalauksen aiheen valinta, kompositio tai muu elementti ei välitä mitään omaperäistä vaan on vain tarkka kopio tavanomaisesta valokuvasta. Yksinomaan se fakta, että taulu on ihmisen maalaama, vaatinut suurta työmäärää ja edellyttänyt tarkkuutta ja taitoa, ei ole riittävä peruste TekijäL 1 §:n teossuojan syntymiselle. Suojaa saa kuitenkin TekijäL 49 a §:n nojalla se alkuperäinen valokuva, joka on toiminut fotorealistisen maalauksen mallina, ja fotorealistista maalausta onkin pidettävä tämän valokuvan tarkkana kopiona.²⁴⁴

Suojan ulkopuolelle jäävät myös yksinkertaiset iskulauseet,²⁴⁵ kuten tavanomaiset miete- tai väitelauseetkin.²⁴⁶ Toisaalta esimerkiksi aforismit voivat saada tekijänoikeudellista suojaa, jos niitä kokonaisuutena arvioiden on pidettävä itsenäisinä ja omaperäisinä.²⁴⁷ Tekijänoikeussuojaa nauttiva aforismi onkin

suojaa (Danske Sø og handelsretten U.2014.3428S, 8/2014) ja ks. edellä alaviite 177.

²³⁹ TN 1994:2 (teostas, oppikirja, konepiirustus) sekä ks. esim. TN 1989:1 (esittävä taiteilija).

²⁴⁰ TN 1989:12 (koomateos, uutisjulkaisu). Vastaavasti uutisen otsikot, ingressit ja kuvatekstit eivät saaneet tekijänoikeussuojaa, ks. TN 1995:8 (lehden teksti ja taitto, teostaso). Toisaalta jos uutinen sisältää riittävää omaperäisyyttä, se voi saada teossuojaa, ks. esim. TN 1993:22 (kappaleen valmistaminen, muuntelu / vapaa muuttaminen, uutisjulkaisu).

²⁴¹ TN 1999:10 (tekijänoikeus niin sanottuja viihdelinjoja mainostaviin teksteihin).

²⁴² Esim. SOU 1956:25, s. 68 käyttää käsitettä taitelijan yksilöllinen näkemys (individueella syn på åmnet). Karttoihin kohdistuvasta tekijänoikeudesta ks. Oesch 2013, s. 393.

²⁴³ TN 2016:8 (kirjoitustulkkeen teoskynnys) ja esim. TN 1987:6 (rakennuksen suoja). Ks. myös Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 17. Esimerkkinä mekaanisesta kuvaamisesta voidaan pitää valvontakameran tallentamaa kuvasarjaa, ks. TN 1992:9 (televisio-ohjelman tekijänoikeussuoja) ja TN 2011:9 (valokuvan teostaso) sekä karttaa, jossa vain systemaattisesti ilmaistaan joitakin geograafisia alueita, ks. TN 2000:5 (tekijänoikeus hillakarttoihin, luettelosuoja, tekijänoikeuden loukkaus).

²⁴⁴ Ks. esim. TN 2014:16 (maalauksen tekeminen valokuvasta) ja ks. myös KKO 1979 II 64.

²⁴⁵ TN 1990:8 (teoskynnys, ilmoitus).

²⁴⁶ TN 1995:14 (tekijänoikeuden rajoitus, sitaatti).

²⁴⁷ TN 2013:2 (oikeus hyödyntää aforismeja myytävässä tuotteessa). Lausunnossa aforismin ”If at first you don’t succeed, try, try again. Then quit. There’s no point in being a damn fool about it” katsottiin saavan tekijänoikeussuojaa.

hyvä esimerkki siitä, miten jopa lyhyen tekstin idea, nokkeluus tai oivaltavuus eli teoksen *sisältö* voi vaikuttaa kokonaisuuden omaperäisyyden arviointiin. Tavanomaisista ilmaisuista koostuvat ilmoitukset tai esitteet sekä aikataulut ja tavaraluettelot eivät saa tekijänoikeussuojaa.²⁴⁸ Myöskään yleisluontoiset ja standardoidut kaavakkeet ja lomakkeet tai sopimus-, testamentti-, liikekirje- tai muut kaavat eivät yleensä ole henkisen luomistyön tuloksia.²⁴⁹ Toisaalta teoksen laji tai luonne ei kategorisesti sulje pois mahdollisuutta luovaan työhön ja tavanomaisestikin tekstit, kuten esimerkiksi sopimusehdot, voivat ylittää teoskynnyksen.²⁵⁰ Teoksen käyttötarkoitus sinänsä ei vaikuta siinä havaittavan luovan ja omaperäisen elementin arviointiin.²⁵¹

Tekijänoikeussuojan syntymisen edellytyksenä on tekijän subjektiivisen itseilmaisun elementti eli persoonallinen ilmaisu. Jos teos syntyy ulkoisen vaikuttimen määrittämänä tai toisen ohjeiden alaisena, ei tuloksessa ole tilaa tekijän itseilmaisulle.²⁵² Toisaalta jos ohjeet koskevat vain sellaisia elementtejä, jotka eivät itsessään voi tulla tekijänoikeudella suojatuiksi, kuten teemojen tai työn aiheiden antaminen, ei näiden ohjeiden seuraaminen poista tekijän mahdollisuutta tekijänoikeussuojaan.²⁵³ Myöskään ohjeiden antamista, saati yleisluontoista työn ohjaamista, ei ole pidetty luovana. Toisaalta jos ohjeisiin sisältyy yksityiskohtainen ja luova elementti, joka näkyy lopputuloksen muodossa, voi ne tekijänoikeus syntyä juuri ohjeiden antajalle, varsinkin jos teoksen toteuttaja on pääosin vain seurannut ohjaajan ohjeita teoksen muodon tuottamisessa.²⁵⁴

Työtä ohjaavien sääntöjen, normien tai perinteiden seuraaminen ei tarkoita, etteikö teoskynnys voisi ylittyä. Esimerkiksi heraldiikan alalla on sääntöjä, joita vaakunoiden ja lippujen valmistamisessa on noudatettava, eikä siten esimerkiksi uusien vaakunamallien luominen ole yksinomaan riippuvainen niiden luojasta, mutta jos työn tulos ilmaisee sääntöjen puitteissa tekijänsä omaperäisyyttä, tekijänoikeus voi syntyä.²⁵⁵ Vastaavasti perinteisiä käsitöitä, kuten alkuperäiskansojen kulttuuri-ilmaisuja, voidaan tehdä perinteisiä sääntöjä noudattamalla, mutta kuitenkin yksilöllistä ilmaisua sallien. Sääntöjen tai tapojen mukaan toimiminen sinänsä ei siis poista mahdollisuutta tekijänoikeussuojan syntymiseen, jos teos muuten voidaan todeta tekijänoikeudellisesti omaperäiseksi.

²⁴⁸ TN 1989:12 (kokoomateos, uutisjulkaisu), TN 1990:7 (teoskynnys, ilmoitus).

²⁴⁹ Komiteamietintö 1957:5, s. 33.

²⁵⁰ Ks. TN 2003:17 (tekijänoikeus sopimusehtoihin) ja sittemmin Turun hovioikeuden ratkaisu THO 2007:3 (verkkokaupan sopimusehdot).

²⁵¹ SOU 1956:25, s. 69; Haarmann 2005, s. 69–70.

²⁵² KKO 1971 II 7. Autonkuljettajatutkinto oli laadittu ulkomaisia esikuvia käyttäen ja valvonnan alaisena ja ohjeiden mukaan. Teosta ei pidetty itsenäisenä ja omaperäisenä.

²⁵³ TN 1990:3 (teoksen muuttaminen, moraaliset oikeudet).

²⁵⁴ Kivimäki 1948, s. 134. Tapauksessa MAO:302/18 (Iron Sky) toisen työn ohjaaminen ja alkuperäisluonnosten tekeminen kohdisti tekijyyden juuri työn ohjaajaan ja luonnosten tekijään.

²⁵⁵ TN 1995:2 (vaakunamallipiirros, teostaso).

Jos teoksen ulkomuotoa hallitsee tekijän taiteellisen ilmaisun sijaan sen käyttötarkoitus tai tekninen tavoite, ei teosta voi pitää tekijän henkistä työtä ilmaisevana omaperäisenä teoksena.²⁵⁶ Teoksen muoto ei ole tällöin seurausta tekijän vapaista ja luovista valinnoista, vaan käytännöllisestä tavoitteesta. Kyse voi tällöin olla erityisesti esimerkiksi käsitöistä, rakennuspiirustuksista, käyttöesineistä, huonekaluista tai muista luonteeltaan käytännöllisistä esineistä, kuten myös asetelmista ja sommitelmista²⁵⁷ sekä sisustuksesta.²⁵⁸ Teoksen käytännöllinen tarkoitus ei sinänsä vaikuta sen omaperäisyyden arviointiin, vaan teoksia tulee lajista riippumatta arvioida kuitenkin samoin kriteerein.

Teoksen suojan edellytyksenä ei ole korkea taiteellinen tai tieteellinen taso, hyödyllisyys tai muu teoksen esteettisyyteen tai käytettävyyteen liittyvä arvo, ja tekijänoikeus suojaa kaikenlaisia luovan työn tuloksia.²⁵⁹ Tekijänoikeus ei suojaa teoksen korkealaatuisuutta, ja taiteellisesti tai tieteellisesti laadutonkin teos saa suojaa, jos se täyttää tekijänoikeussuojan edellytykset.²⁶⁰ Teoksen kaupallinen tai muu ei-taiteellinen käyttötarkoitus ei vaikuta teoksen tekijänoikeudelliseen luonteeseen.²⁶¹

Tekijänoikeudellista luovuutta eivät osoita myöskään teoksen tietosisältö sinänsä tai irralliset aiheet, ideat²⁶², periaatteet²⁶³, tutkimustulokset tai tieteelliset väittämät²⁶⁴, teemat tai motiivit²⁶⁵. Myös tieto, faktat ja informaatio itsessään ovat tekijänoikeudellisesta näkökulmasta jotakin sellaista, joka pikemminkin voidaan löytää ja tallentaa kuin luoda.²⁶⁶ Tietoaineksen kokoaminen ei sinänsä ole luovaa tekemistä, vaikka se olisikin vaatinut paljon työtä, mikäli tietojen valinnan ja järjestämisen taustalla ollut metodi on mekaanisesti palvellut teoksen käytännöllisiä ja tiedollisia tarkoituksia tekijän itseilmaisun sijasta.²⁶⁷ Toisaal-

²⁵⁶ TN 2006:19 (tekijänoikeus hirvenpääkoristeeseen); TN 2007:7 (tekijänoikeus käyttötaiteen tuotteeseen); TN 2007:11 (tekijänoikeus kynttilänjalkaan) ja TN 2008:9 (huivikuosin tekijänoikeus). Ks. EUT:n ratkaisussa ns. BSA 49–57 kohdat tekijänoikeudesta käyttöliittymään ja sen teknisen pakon sanelemista ratkaisuista.

²⁵⁷ TN 1994:1 (valokuva, asetelma).

²⁵⁸ TN 1996:9 (puutarhamessujen messuosaston tekijänoikeussuoja). Ks. myös Helsingin hovioikeuden ratkaisu 25.11.1971/268, jossa yksityisasunnon sisustus ei saanut suojaa. Toisaalta jos sisustuksen myötä on luotu omaperäinen teos, tekijänoikeussuoja voi syntyä, ks. esim. TN 1995:18 (sisustuksen muuttaminen).

²⁵⁹ Ks. esim. TN 1986:13 (tekijänoikeuden kohde); TN 1987:6 (rakennuksen suoja) ja TN 1987:15 (muunnelma, kopio).

²⁶⁰ TN 1989:15 (elokuva, oikeuksien siirtyminen, sitaatti); TN 1990:7 (teoskynnys, ilmoitus) ja TN 1991:2 (teoskynnys, koru).

²⁶¹ TN 1987:15 (muunnelma, kopio) ja TN 1995:15 (mainos, tekijänoikeuden loukkaus).

²⁶² TN 1988:9 (sitaatti, kuvasitaatti).

²⁶³ TN 2011:9 (valokuvan teostaso).

²⁶⁴ TN 1989:4 (julkistamaton/julkistettu teos, opinnäyte).

²⁶⁵ TN 1990:11 (muunnelma, sitaatti, teoksen muuttaminen).

²⁶⁶ Ks. esim. Jaszi 1992, s. 302.

²⁶⁷ TN 1996:5 (veikkauskuponkien ottelulistojen tekijänoikeussuoja), mutta teoksen käytännöllisiä tarpeita palveleva luonne ei sinänsä sulje pois suojan mahdollisuutta, ks. TN 1989:7 (suojan

ta tietosisältöäkin voidaan koota ja järjestellä omaperäisellä tavalla, ja kyse on siitä, millä tavoin ja tarkoituksin tietosisältö on koottu ja mitä tästä kokoamis-työstä välittyy. Tekijänoikeudellinen luovuus voi paljastua teoksessa ilmenevän aineksen omaperäisen järjestelyn välityksellä.²⁶⁸

Yksittäiset käsitteet, termit, konseptit tai menetelmät eivät tekijänoikeudellisessa mielessä ilmaise luovuutta tekijänoikeuden synnyttävällä tavalla, ellei konseptin rakenneosissa ole omaperäistä ilmenemismuotoa.²⁶⁹ Luovuus ei kuitenkaan edellytä suunnitelmallisuutta tai ylöskirjaamista, ja esimerkiksi improvisaatio voi olla luovaa.²⁷⁰ Myös puheet, haastattelut²⁷¹ ja selostukset²⁷² voivat osoittaa luovuutta ja tulla suojaetuiksi.²⁷³

Myös yksittäiset toimet voivat yhdessä ilmaista luovuutta.²⁷⁴ Esimerkiksi elokuvakameran käyttäjää ei välttämättä voi pitää yksinomaisena tekijänä elokuvaan sisältyvien yksittäisten kuvien osalta, vaan oleellista on, mitä kuvasa näkyy ja keiden luovista panoksista kuvan sisältö muodostuu.²⁷⁵ Vastaavasti elokuvaohjaajaa pidetään pääsäännön mukaan yhtenä elokuvan tekijöistä, vaikka ohjaajan työ muodostuu ohjeiden, määräysten ja ohjaustyön antamisesta eikä ohjaaja yleensä itse tuota sitä sisältöä, kuten lavasteita, valaistusta tai näyttelytyötä, jota elokuvassa nähdään.²⁷⁶ Vastaavasti esimerkiksi valokuvauksen kohteena olevan henkilön persoonallinen ruumiinliike, ele tai ilme tai muu kooreografiaan liittyvä omaperäinen elementti voinee osoittaa luovuutta, joka ilmenee valokuvateoksessa kuvan ottajan tekemien toimien lisäksi, vaikka sinänsä

kohde, tietokoneohjelma).

²⁶⁸ TN 2009:10 (Nykysuomen sanakirja).

²⁶⁹ TN 1994:2 (teostaso, oppikirja, konepiirustus) ja TN 2011:2 (lyhyen kirjallisen ilmaisun ja konseptin tekijänoikeussuoja). Televisio-ohjelman rakenne tai idea sellaisenaan ei voi saada tekijänoikeussuojaa, ks. TN 1991:11 (suojan kohde, televisio-ohjelma); TN 1992:9 (televisio-ohjelman tekijänoikeussuoja) ja TN 2006:3 (televisio-ohjelman ohjelmaformaatin, ohjelman käsikirjoituksen sekä ohjelman televisioversion tekijänoikeussuoja).

²⁷⁰ TN 1995:3 (suullinen esitys, haastattelu, televisio-ohjelma).

²⁷¹ TN 2005:3 (tekijänoikeus kansatieteelliseen aineistoon) ja TN 2008:14 (tekijänoikeus laadulliseen haastatteluun). Televisiohaastattelun teostasoa on tosin pidetty korkeammalla kuin kirjallisen teoksen. Ks. SOU 1956:25, s. 71. Haastattelun tekijänoikeus voi syntyä yksin haastateltavalle tai hänelle ja haastattelijalle yhdessä, jos haastattelijan ilmaisu on omaperäistä ja ylittää teoskynnyksen, ks. Haarmann 2005, s. 102–103.

²⁷² TN 1989:12 (kokoomateos, uutisjulkaisu).

²⁷³ TN 1995:3 (suullinen esitys, haastattelu, televisio-ohjelma).

²⁷⁴ TN 1992:9 (televisio-ohjelman tekijänoikeussuoja). Elokuvateoksessa sellaista luovaa työtä, joka ilmentää tekijänsä omaperäisyyttä, voi olla ainakin elokuvan ohjaaminen, kuvaaminen, lavastaminen, leikkaus ja editointi, ks. esim. TN 1995:9 (videotallenne, elokuva, taloudelliset ja moraaliset oikeudet).

²⁷⁵ TN 2002:16 (videoleikkeen käyttö sitaattina opetustarkoituksessa www.sivuilla): ”Ohjaaja, pääkuvaaja ja valaistuksesta vastuulliset henkilöt vaikuttavat työsuorituksillaan elokuvan kuva-aineistoon.” Ks. myös Komiteanmietintö 1990:31, s. 31; Komiteanmietintö 1953:5 ja Komiteanmietintö 1991:33, s. 55.

²⁷⁶ Haarmann 2005, 105 ja HE 287/1994 vp, s. 34.

pelkästään kuvan kohteena oleminen ei ilmaise luovuutta.²⁷⁷ Elokvateoksen luomisesta on todettu näin: ”Elokvanteko on monivaiheinen prosessi ja elokuva on sen tuloksena syntyvä teos, jonka luomiseen voi osallistua useita henkilöitä. Silti kysymys siitä, keitä on pidettävä tekijöinä, ei ole itsestään selvä.”²⁷⁸ Henkilön asemaa yhtenä tekijöistä määrittelevät toisaalta hänen panoksensa merkittävyys lopputulokselle sekä hänen työskentelynsä itsenäisyys eli riippumattomuus esimerkiksi ohjaajan antamista ohjeista ja määräyksistä.²⁷⁹ Elokvateoksen tekijyyttä on kuitenkin käsitelty tarkemmin aikaisemmassa tutkimuksessa, eikä siihen syvennytä tässä sen yksityiskohtaisemmin.²⁸⁰ Oleellisena voidaan pitää johtopäätöstä siitä, että yhteisteoksen, tässä elokvateoksen, tekijyyden määräytymisessä oleellista on henkilön panoksen merkittävyys lopputulokselle sekä työskentelyn itsenäisyys.

Luova panos voidaan antaa niin valmistelemissa toimenpiteissä kuin varsinaisessa teosmuodon toteuttavassa toiminnassa. Esimerkiksi valokuvan ulkomuodon luominen sen varsinaisella ottamisen hetkellä edellyttää vain kameran laukaisemista, vaikka kuvaan vaikuttaneet valinnat olisikin tehty jo aikaisemmin.²⁸¹ Tämä yksittäinen esimerkki havainnollistaa vain sitä, että teoksen, saati yhteisteoksen, luomiseen liittyvä henkinen työ ei välttämättä aina ole suorassa yhteydessä teoksen fyysisen olomuodon luomiseen. Esimerkiksi juuri valokuvateosta on tarkasteltava eri elementtien kokonaisuutena.²⁸²

Luovuus voi ilmetä teoksessa muutoinkin kuin yksinomaan teoksen muodossa. Yhtenä esimerkkinä voidaan pitää teoksen rytmiä, joka voi osaltaan ilmentää luovuutta. Esimerkiksi kirjallisen teoksen omaperäisyyttä tarkasteltaessa sanaelementtien muodostama rytmikka voi olla yksi tekijä, joka tulee ottaa huomioon teostason arvioinnissa.²⁸³ Vastaavasti on puhuttu ”kirjallisen ilmeneismuodon rytmikasta”.²⁸⁴ Myös sävellysteoksen rytmiä voitaneen arvioida yhtenä omaperäisyyteen vaikuttavana tekijänä muiden tekijöiden, esimerkiksi teoksen melodian ja harmonioiden, lisäksi.²⁸⁵ Esimerkiksi musiikkiteos voidaan luoda yhteistyössä kahden soittajan, melodia- ja rytmisoittajan, yhteistyönä, ja yhteisteoksen tekijyyttä arvioitaessa sävellyksen rytmi voi perustella

²⁷⁷ TN 1996:7 (videokameralla kuvatun materiaalin ja siitä valmistetun valokuvan tekijänoikeussuoja).

²⁷⁸ Haarmann 2014, s. 68.

²⁷⁹ Salokannel 1990, s. 29.

²⁸⁰ Ks. esim. Salokannel 1997 ja Simone 2019.

²⁸¹ Ks. esim. TN 2011:9 (valokuvan teostaso) ja TN 2003:6 (valokuvan käyttäminen mainoksessa ja oikeus valokuvaan) sekä TN 2013:3 (valokuvan teostaso).

²⁸² Valokuvassa omaperäisyys voi ilmetä esimerkiksi kuvakulman, kuvattavan kohteen sekä kuvan rajauksen suhteen tehtyjen valintojen kautta, ks. esim. TN 2004:3 (maalauksen tekeminen valokuvasta) ja TN 2011:9 (valokuvan teostaso).

²⁸³ TN 2010:2 (laulun säkeen suoja).

²⁸⁴ TN 2013:2 (oikeus hyödyntää aforismeja myytävässä tuotteessa).

²⁸⁵ Rahmatian 2011, s. 193.

tekijyyden myöntämistä myös rytmisoittajalle. Rytmien huomioiminen tekijänoikeudellisenä ”luovuustekijänä” on kiinnostavaa siksi, että rytmi itsessään ei voine tulla tekijänoikeudella suojatuksi, mutta se voi silti olla osana luovuusarviointia yhtenä ”luovuuskriteerinä”. Tämä osoittaa sitä, että suojatussa teoksessa voi olla sellaisia elementtejä (esimerkiksi rytmi tai vaikkapa teoksen idea), joita ei sinänsä voi suojata tekijänoikeudella mutta jotka yhdessä toisen luovan panoksen kanssa voivat perustella yhteisteoksen tekijän aseman antamista tämän panoksen antaneelle henkilölle. Rytmihän ei sinänsä voine suojata tekijänoikeudella siksi, että rytmi ei ole osa teoksen muotoa, vaan rytmi nousee aina teoksessa ilmenevien elementtien välisestä suhteesta. Esimerkiksi sävellysteoksessa rytmi syntyy siitä, minkälainen tahditus teoksessa käytettävillä sävelillä on, toisin sanoen miten pitkiä tai lyhyitä ääniä sekä niiden välisiä taukoja sävellyksessä on. Vastaavasti kirjallisessa teoksessa rytmi nousee kirjainten, tavujen ja sanojen välisistä suhteista, ei teoksen kirjallisesta ilmiänsä itsestään. Rytmien esimerkki osoittaa sitä, että arvioitaessa teoksen aikaansaamiseksi annettuja luovia panoksia ei voida tarkastella yksinomaan teoksen ulkoista muotoa, sillä kyse on henkisestä tekemisestä. Rytmien huomioiminen yhtenä ”luovuuskriteerinä” osoittaa sitä, että vaikka teoksen sisältämä elementti, kuten rytmi, ei sinänsä voisi tulla tekijänoikeudella suojatuksi, sillä voi silti olla vaikutusta arvioitaessa kokonaisuuden omaperäisyyttä ja se voi olla relevantti tekijä arvioitaessa henkilön osallisuutta *ovat yhdessä luoneet* -määritelmässä.

Tekijänoikeudellinen luovuus voinee olla suhteessa myös yleisön käsityksiin. Yleisön subjektiivisuutta ja omaperäisyyden suhdetta yleisön havainnointi- ja ymmärryskykyyn sivuttiin lausunnossa TN 2013:2, jossa *W. C. Fieldsin* kirjoittaman aforismin katsottiin saavan teossuojaa, vaikka yleisön ymmärryskykyä ei lopulta edellytettykään suojan saamiseksi.²⁸⁶ Lausunnossa TN 2013:7 todettiin, että teoksen omaperäistä ulkomuotoa tulee vertailla siihen, minkälaisia teoksia markkinoilla jo muuten on saatavilla.²⁸⁷ Teoskynnyksen ylittymiseen voi vaikuttaa se, mielletäänkö jokin työ ylipäättään vapaana ja luovana ilmaisu-
na vai ei.²⁸⁸ Tekijänoikeuslaki kuitenkin suojaa luovaa työtä sen kaikissa ilmenemismuodoissa²⁸⁹, eikä ”minkäänlaisia vaatimuksia ole asetettu teoksen tar-
koituksen suhteen”²⁹⁰.

Edellä tehtyjä havaintoja tekijänoikeudellisesti relevantista luovasta työstä tiivistetään seuraavassa taulukossa. Vaikka useimmat käsitellyistä esimerkeistä edeltävätkin EUT:n uusia tulkintoja teoksen omaperäisyyden edellytyksistä,

²⁸⁶ Ibid.

²⁸⁷ Ks. myös esim. KKO 1989:149 (tyyppitalo) sekä KKO 1975 II 25, jossa sohvakalusto ei eronnut jo kaupan olleista kalusteista, ks. myös TN 2013:7 (vesihaman tekijänoikeussuoja).

²⁸⁸ Esim. KM 1953:5:ssä määriteltiin tekijänoikeuden ulkopuolelle esine, jota ”kansantajuisesti voidaan sanoa taiteelliseksi käyttöesineeksi”, ks. myös TN 1989:6 (teoskynnys, tekstiili).

²⁸⁹ TN 1989:7 (suojan kohde, tietokoneohjelma).

²⁹⁰ Ibid. sekä KM 1953:3, s. 44.

nähdään, että myös kotimaisen aikaisemman käytännön perusteella voidaan laatia yleisiä ja EUT:n näkemyksen kanssa yhteensopivia suuntaviivoja siitä, indikoiko teoksen ulkomuoto tekijän tekemien vapaiden ja luovien valintojen puolesta ja kykeneekö teos ilmaisemaan hänen yksilöllisyytään. Teoksen omaperäisyyttä ei tosin voi todeta minkään taulukon yksittäisen kohdan nojalla. Kyse on pikemminkin suuntaviivoista ja vihjeistä, jotka ohjaavat kohti ratkaisua siitä, ovatko teoksen luomisen taustalla vaikuttaneet edellä kuvatut ja EUT:n ratkaisukäytännössä muotoilemat edellytykset teoksen omaperäisyydestä.

Taulukko 1. Teoksen omaperäisyyttä indikoivia seikkoja.

	Indikaatio teoksen omaperäisyyden puolesta	Indikaatio teoksen omaperäisyyttä vastaan
Teoksen pituus tai koko	Pitkä, suuri	Lyhyt, pieni
Kuvaako teos kohdettaan objektiivisesti (tavanomainen valokuva, käyttöohjeet, tavalliset tiedotteet ja päivanuutiset)?	Ei	Kyllä
Onko teoksen sisältö pääasiassa tiedollista ainesta?	Ei	Kyllä
Onko teoksen aineiden valinnassa ja järjestämisessä käytetty metodi käytännöllinen tai mekaaninen?	Ei	Kyllä
Onko teoksen muoto vaikuttanut tekijän ulkopuolisista vaikuttimista (ohjeet tai määräykset)?	Ei	Kyllä
Onko teoksen muoto vaikuttanut teoksen käyttötarkoituksesta?	Ei	Kyllä
Onko työn tuloksessa omaperäinen rytmi tai jokin muu elementti, joka vaikuttaa sen sisältämän aineksen luovuuteen?	Kyllä	Ei

3.5 PÄÄTELMÄ JA KRITIIKKIÄ TEKIJÄNOIKEUDELLISESTA LUOVUUSKÄSITYKSESTÄ

Suomen tekijänoikeuslaissa ei mainita suoraan omaperäisyyden käsitettä, vaan suojaa annetaan teokselle, jonka tekijä on luonut. Kuitenkin EUT:n ennakkoratkaisujen nojalla tekijänoikeussuojaa voi ylipäättään saada vain sellainen teos, joka on ”omaperäinen siinä mielessä, että se on tekijänsä henkinen luomus”.

Omaperäisyys tekijänoikeussuojaa nauttivan teoksen edellytyksenä on siis EU-oikeudellinen edellytys. Jotta kotimainen tekijänoikeus olisi yhdenmukaista EU-oikeuden kanssa, suojaa ei voitaisikaan antaa sellaiselle teokselle, joka ei ole omaperäinen siinä mielessä, kuin tietoyhteiskuntadirektiivissä ja sitä tulkitsevilla EUT:n ennakkoratkaisuissa määritellään. Näin ollen voidaan sanoa, että luovuuden oikeudellinen käsite kotimaisessakin tekijänoikeuslaissa sisältää edellytyksen teoksen omaperäisyydestä siinä mielessä, kuin EUT on edellä käsitellyissä ennakkoratkaisuissaan määritellyt. Tässä suhteessa suomalaisen tekijänoikeuslain 1 pykälän kohta ”Sillä, joka on luonut kirjallisen tai taiteellisen teoksen, on tekijänoikeus teokseen – –” voitaisiin lukea myös seuraavassa muodossa: ”Sillä, joka on luonut *siinä mielessä omaperäisen* kirjallisen tai taiteellisen teoksen, *että kyseessä on tekijänsä henkinen luomus*, on tekijänoikeus teokseen – –.” Kursiivilla kirjoitettuna nähdään juuri se EU-oikeudellinen ohjaava ja tarkentava vaikutus, joka tietoyhteiskuntadirektiivistä ja sitä tulkitsevista EUT:n ratkaisuista nousee.

Aiemminkin teoksen omaperäisyyttä on toki pidetty teossuojaa saavan teoksen edellytyksenä, mutta tämä tulkinta on noussut ensisijaisesti 1950-luvun komiteanmietinnöissä määritellyistä niin sanotuista apukriteereistä sekä *luoda*-sanana käsiteläinopillisesta tulkinnasta. Nyt luovuuden käsitteen sisältö ja sen asema teoksen omaperäisyysedellytyksenä perustuvat myös EUT:n ennakkoratkaisuihin, jotka määrittävät sitä ohjausvaikutusta, jonka tietoyhteiskuntadirektiivi kotimaisenkin tekijänoikeuslain tulkintaan tuo. Edellytys teoksen omaperäisyydestä EU-oikeudellisessa mielessä johtuu siten kotimaista lainsoveltajaa vahvasti velvoittavasta oikeuslähteestä, ei enää yksinään heikosti velvoittavista tai sallituista lähteistä, kuten kotimaisista lainvalmistelutöistä tai tekijänoikeustraditiosta.

Tässä määrittelyssä, jossa EU-oikeudellinen omaperäisyys muodostaa tekijänoikeudellisen luovuuskäsitteen keskeisen sisällön, korostuu se, millä tavoin teoksen muodostamaa ainesta on käsitelty ja järjestelty, minkälaisia valintoja sen aikaansaamiseksi on tehty ja miten aines on ylipäättään kerätty. Nämä ratkaisut voivat painaa teokseen siitä havaittavan tekijän omaleimaisen ilmaisen, tekijän ”oman persoonallisen leiman”²⁹¹. Teoksen taustalla näkyvät luovat ja taiteelliset ratkaisut ilmaisevatkin jotakin tekijänsä yksilöllisyydestä. Tämä näkemys istuu yllättävän hyvin suomalaisen tekijänoikeusajattelun pitkään linjaan. Esimerkiksi jo Kivimäki asetti tekijän ”tahdon” rajaavaksi tekijäksi sille, ettei oikeushenkilö voi olla alkuperäisenä tekijänä.²⁹² ”Tekijän tahto” voidaan mieltää tekijän aikomuksena, intentiona, kykynä ja haluna tehdä sellaisia vapaita ja luovia valintoja, jotka ovat yhteydessä hänen persoonallisuuteensa. Teoksesta voidaan aina jollakin tasolla tehdä tulkintoja sen tekijästä. Tekijällä on

²⁹¹ Ns. Painer 92 kohta.

²⁹² Kivimäki 1939, s. 417–418.

oltava vapaa tahto sekä mahdollisuus käyttää sitä tehdäkseen teoksen aikaansaavia valintoja. Luova työ ei tekijänoikeudellisessa mielessä siten ole yksinomaan erikoisen ulkomuodon aikaansaamista, vaan myös merkitysten välittämistä subjektin itseilmaisun tarkoituksessa. Tästä syystä esimerkiksi eläimen tai tekoälyn aikaansaamat teokset eivät ole ”luotuja” tekijänoikeudellisessa mielessä, sillä tekijän yksilöllisyyttä välittävä tahdonilmaisu, luovaa työtä koskeva intentio ja itseymmärrys teosten taustalla, puuttuu.

Ihmisenkin on tehtävä luova työ ulkoisista vaikuttimista, kuten pakosta, ohjeista tai käytännön tarkoituksista, liialti riippumatta, ja tekijän tulee olla tietoinen teoksen hyväksi tekemistään valinnoista. Ei olisikaan mielekästä puhua tekijän ”vapaista valinnoista” silloin, jos teos on syntynyt sattumanvaraisen tapahtuman tuloksena, esimerkiksi maalipurkkiin kompastumalla.²⁹³ Valinta edellyttää useamman vaihtoehdon välillä tehtävää tietoista päätöstä, joka sattumanvaraisesta toiminnasta puuttuu. Valinta paljastaa jotakin tekijästä itsestään, hänen motiiveistaan, tarkoituksistaan, pyrkimyksistään ja persoonastaan, ja siten EUT:n edellyttämällä tavalla tekijän yksilöllisyydestä.²⁹⁴ Tekijänoikeudellinen teos ei voi koskaan olla objektiivinen ja arvovapaa, vaan se kantaa aina jollakin tasolla tekijänsä persoonallisuuden leimaa.²⁹⁵

Ihmisenkin tekemän valinnan on oltava nimenomaan luova valinta, eikä välitsemisen mahdollisuus sinänsä vielä tarkoita, että kyse olisi tekijänsä persoonallisesta ilmaisusta. Tekijä voi kyllä valita useamman teknisen vaihtoehdon tai toteutustavan välillä, mutta tavanomaiset, käytännölliset tai muutoin irrelevantit valinnat eivät ole sellaisia, joiden myötä voitaisiin tehdä tulkintaa tekijän persoonasta.

Tekijän tietoisuus ja kyky tehdä vapaita valintoja ei kuitenkaan tarkoita samaa asiaa kuin tekijän oikeustoimikelpoisuus. Myös alaikäinen ihminen voi luoda tekijänoikeussuojaa saavia teoksia, eikä siten tekijän subjektiivista itseymmärrystä tule käsittää oikeustoimikelpoisuuden tai täysivaltaisuuden merkityksessä.²⁹⁶ Katsoipa Kivimäki, että ”jopa mielipuoli saattaa olla luettava henkisen tuotteen tekijäksi”.²⁹⁷ Siten myös muistihäiriöistä tai muuten henkisestä vajaakykyisyydestä kärsivää henkilöä voidaan pitää luomansa teoksen tekijänä siitä huolimatta, että tekijältä edellytetään kykyä tehdä ”vapaita ja luovia

²⁹³ Rahmatian toteaa juuri valinnasta tekijän persoonan esiintuojana iskevästi näin: ”This choice in the selection and arrangement (in a broad sense) has a personal element, in that it depends (to some extent at least) on the individual’s personality in which way the choice is made. The choices confer on the work individuality and make it the author’s own intellectual creation.” Rahmatian 2013, s. 31.

²⁹⁴ Teoksen luomiseen voi kyllä vaikuttaa sattumanvaraisuus, mutta tällöinkin tekijä on tehnyt tietoisin valinnan käyttäen sattumanvaraista metodia teoksen luomisessa, ks. esim. VerSteege 1996, s. 1340.

²⁹⁵ Kivimäki 1948, s. 69.

²⁹⁶ TN 1989:2 (opinnäyte).

²⁹⁷ Kivimäki 1966, s. 29.

valintoja”. Tekijän kyky tehdä luovia valintoja ei siten tarkoita kykyä kantaa vastuuta teoksen sisällöstä, vaikka näin usein onkin. Myös lapsen tai holhouksen alaisen henkilön luoma teos saa kyllä tekijänoikeussuojaa, vaikka häntä ei voisikaan pitää esimerkiksi rikosoikeudellisesti vastuullisena teoksen sisällöstä.

Yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvien luovien prosessien kannalta oleellista on se, että tekijänoikeudellinen luovuus voi muodostua monenlaisista pienemmistäkin panoksista yhdessä, eikä yksittäisten tekijöiden yksittäisiä toimia tulisi välttämättä tarkastella teoksen kokonaisuudesta irrotettuina. Yhteisesti luodun teoksen tekijyyttä arvioitaessa on annettava painoarvoa myös sille, millä tavoin on tehty niitä valintoja, jotka määrittävät teoksen muotoa, ja kenen ”oma persoonallinen leima” teoksessa siten näkyy. Näitä tekijänoikeudellista luovuutta käsitteleviä johtopäätöksiä tarkastellaan uudelleen yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä kuvaavien tapausesimerkkien yhteydessä.

4 Tekijänoikeuden alkuperäinen haltija tekijänoikeudessa

Edellä on käsitelty tekijänoikeuslain ensimmäisen lauseen *Sillä, joka on luonut* – luonut-käsitteen sisältöä, ja tässä luvussa tarkastelu kohdistuu lauseen *sillä*-sanaan eli varsinaisen tekijän käsitteen tarkasteluun. Tarkastelu tehdään tässä luvussa pääosin TekijäL 1 §:n alaisuudessa ja yksittäistä tekijää koskien ja vasta esimerkkitapauksia koskevan viidennen luvun jälkeen syvennyttään yhteisteoksen tekijyyteen TekijäL 6 §:n nojalla. Luovan yhteistyön oikeudellista sääntelyä ei siis käsitellä vielä tässä luvussa kovinkaan laajasti vaan pikemminkin tekijän käsitettä sinänsä. Luvun taustaksi on mainittava myös, että kansainvälisesti ei ole yhtä yhdenmukaista käsitystä siitä, minkälaisen yksinoikeudellisen aseman tekijäisyys teoksen tekijälle tuottaa. Keskeinen ero copyright-järjestelmien, eli erityisesti Iso-Britannian ja muiden common law -maiden, ja toisaalta *droit d'auteur* -järjestelmien, eli käytännössä mannermaisten tekijänoikeusmaiden välillä on siinä, suojaako tekijänoikeus myös tekijän moraalisia oikeuksia ja syntyykö tekijänoikeus yksinomaan luovan työn tuloksena vai voiko tekijänoikeuden perusteena olla myös tekijän käyttämä taito, työpanos tai arviointikyky.²⁹⁸ Eroja on myös siinä, voiko tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana olla luonnollisen henkilön ohella myös oikeushenkilö.²⁹⁹ Copyright- ja *droit d'auteur* -järjestelmien väliin sijoittuvassa yhdysvaltalaisessa järjestelmässä tekijää on määritelty teoksen alkuperänä, sinä lähteenä, josta teos on tullut.³⁰⁰ Tutkimuksessa keskitytään kuitenkin suomalaiseen tekijänoikeuteen eikä oikeusvertailevaa otetta pidetä mukana muutoin kuin kysymysten laajemman taustan havainnollistamiseksi.

²⁹⁸ Ns. skill, labour, judgment and effort, ks. esim. Rahmatian 2013, s. 12.

²⁹⁹ Esimerkiksi Yhdysvalloissa tekijänoikeuslain 101 ja 201 §:n ”works made for hire” -doktriinin nojalla (Copyright Act of 1976) ja Alankomaissa 7 artiklan nojalla (Copyright Act 1912) oikeushenkilön tekijäasema on mahdollinen. Italiassa voittoa tavoittelematon yhteisö tai julkisoikeudellinen henkilö voi tulla tekijäksi, ks. Italian tekijänoikeuslain 2 luvun 11 artikla (Law No. 633 of April 22, 1941, for the Protection of Copyright and Neighboring Rights as amended up to Legislative Decree No. 154 of May 26, 1997), ks. myös Kivimäki 1948, s. 140. Suomessa tekijänoikeus syntyy aina luonnolliselle henkilölle, ei koskaan oikeushenkilölle, vaikka tekijänoikeus voikin heti teoksen tultua luoduksi siirtyä työnantajalle, joko nimenomaisen tai hiljaisen sopimuksen perusteella, ks. esim. HE 287/1994 vp, kohta 1.1.3. (Eräiden kysymysten lainsäädäntötärpeen arviointi).

³⁰⁰ *Burrow-Giles Lithographic Co. v Sarony*, III US 53, 58 (1884). Määritelmän lähteeseen tuomioistuimien viittasi vain sanalla *Worcester*, joka tarkoittaa ilmeisesti Joseph E. Worcesterin tekemää vuoden 1860 sanakirjaa. Ks. Abrams 1992, s. 3.

Kotimaisessa tekijänoikeudessa voidaan tunnistaa kaksi perinteistä oletusta. Tekijä on aina luonnollinen henkilö, ja tekijän luova panos on aina välittömässä suhteessa teoksen ulkoisesti havaittavaan muotoon. Tekijän on siis omalla henkilökohtaisella panoksellaan oltava vaikuttamassa siihen teoksen muotoon, joka on ulkoisesti aistein havaittavissa. Kun kyse on ollut esimerkiksi kirjallisesta teoksesta, tämä on tarkoittanut sitä, että kirjallisen teoksen tekijän on oltava itse mukana kirjoittamassa teosta eli suoraan vaikuttamassa siihen lopulliseen ilmiasuun, jonka teos saa.³⁰¹ Vastaavasti jos tekijähenkilöitä on ollut useita, on tekijänoikeusneuvoston mukaan kunkin tekijän antaman panoksen lähtökohtaisesti oltava luonteeltaan itsenäinen ja omaperäinen.³⁰² Tekijyyttä voi kuitenkin tällöin olla vaikeaa kohdistaa oikeasuhteisesti eri henkilöille, varsinkin silloin, jos omaperäinen yhteisteos on syntynyt useiden pienten panosten summana. Yksittäisen tekijän panosta ei välttämättä voikaan tarkastella teoksesta irrallaan itsenäisenä lopputuloksena, vaan arvioinnin kohteena voi olla myös se tapa, jolla henkilö on osallistunut yhteiseen luovaan työhön, ja hänen panoksensa merkittävyys ja itsenäisyys.

4.1 TEKIJÄN KÄSITTEEN OIKEUDELLISIA TOIMINTOJA

Tutkimuksen alussa on yhtenä kysymyksenä esitetty se, salliiko nykyinen tekijänoikeuslaki ja sen tekijäkäsitteen nykytulkinta sitä, että tekijänoikeus voisi syntyä alkuperäisesti yksittäisten henkilöiden sijaan myös ryhmälle tai yhteisölle tai voitaisiinko TekijäL 7 §:n tekijäolettama kohdistaa ryhmään kollektiivisesti silloin, jos yksittäisiä tekijöitä ryhmän sisällä ei voida identifioida. Tätä varten tulee selvittää, minkälaisia toimintoja tekijän käsitteellä tehdään, jotta voidaan arvioida näiden toimintojen mahdollista toteutumista myös silloin, kun kyse on ryhmästä tai yhteisöstä. Kysymys on siitä, voisiko ryhmä subjektiina tai ryhmän nimi tekijänimenä olla samojen oikeuksien kohteena ja toteuttaa samoja oikeudellisia toimintoja kuin yksittäinen tekijä ja hänenkin nimensä. Jos ryhmän tai yhteisön asema tekijänä voisi edistää tekijänoikeuden tavoitteita luovan työn edistäjänä, olisi tätä mahdollisuutta perusteltua tarkastella jo tekijänoikeuslain tavoitteidenkin valossa.³⁰³ Samalla tekijän käsitteen toiminnallisuuden, tai käsitteen funktionaalisuuden, tarkastelu on perusteltua analyyt-

³⁰¹ Esimerkiksi HE 23/1960 vp alkaa viittauksella ”oikeus, joka kirjailijoilla ja taiteilijoilla on henkisiin tuotteisiinsa” viitaten aiempaan vuoden 1927 lakiin ja välittäen ajatusta juuri kirjailijasta kirjallisen teoksen tekijänä. Vastaavasti Kivimäki 1948, s. 134.

³⁰² Ks. esim. TN 1995:9 (videotallenne, elokuva, taloudelliset ja moraaliset oikeudet), s. 3.

³⁰³ Geiger 2013, s. 153–176.

tisen tutkimusotteen näkökulmasta, jossa pyritään syventämään tieteenalakoh-
taista käsitteellistä itseymmärrystä.

Tekijän käsitteen päätehtävänä on kohdentaa tekijänoikeus oikeudenmukai-
sella tavalla teoksen luojiin eli niihin fyysisiin henkilöihin, jotka ovat teok-
seksi katsotun lopputuloksen saaneet aikaan. Jos näitä fyysisiä henkilöitä ei
tiedetä, ei tekijänoikeuden alkuperäistä haltijuutta voi kohdentaa kehenkään
yksittäiseen henkilöön, vaikka teos voitaisiinkin varmuudella sanoa tietyn ryh-
män sisällä aikaansaaduksi. Tekijän käsitteen käyttökelpoisuus perustuu osit-
tain siihen, miten tekijänoikeuslain kokonaistarkoituksia edistävällä tavalla se
onnistuu kohdentamaan sen oikeudellisen aseman, joka teoksen luomisen myö-
tä syntyy, ja heijastamaan tässä myös yhteistyössä ja yhteisöissä tehtävää luo-
vaa työtä.³⁰⁴ Samalla tekijän käsitteeseen kohdistuu myös yhteiskunnallista int-
ressiä³⁰⁵ sekä markkinoiden ja kuluttajien etua palveleva intressi. Tekijän nimi
osoittaa teoksen alkuperää ja sen kuulumista tiettyyn teoskokonaisuuteen sekä
samalla erottaa sen toisten tekijöiden teoksista.³⁰⁶ Seuraavaksi käsitellään nii-
tä oikeudellisia ja taloudellisia toimintoja, joita tekijän käsitteen avulla voidaan
toteuttaa.

4.1.1 Tekijän nimi viestii yleisölle teoksen alkuperästä

Tekijän käsitteellä teos voidaan yhdistää tiettyyn alkuperään eli siihen lähtee-
seen, josta teos on tullut. Suomen tekijänoikeuslaissa teoksen alkuperän osoit-
taminen tekijän käsitteen avulla toteutuu TekijäL 3 ja 51 §:n kautta. Kun ky-
se on taideteoksista, kyseeseen tulee myös TekijäL 52 §. TekijäL 51 §:n nojalla
tekijän tai teoksen nimenä ei saa käyttää sellaista nimitystä, joka olisi helposti
sekoitettavissa toisten tekijöiden tai teosten nimiin. TekijäL 3 §:n isyysoikeus
taas edellyttää, että tekijä on ilmoitettava hyvän tavan mukaisesti valmistetta-
essa teoksesta kappaleita tai saatettaessa teos yleisön saataviin. Hyvän tavan
kautta arvioidaan myös sitä, missä, milloin ja millä tavoin nimi on mainitta-
va.³⁰⁷ Oleellista hyvän tavan mukaisuudessa on tekijän tahdon kunnioittami-
nen, mutta tekijällä ei silti ole ehdotonta oikeutta vaatia teoksen nimeämistä
tietyllä haluamallaan tavalla. Hyvää tapaa määriteltäessä tekijän tahto on vain
yksi, vaikkakin keskeinen, komponentti, joka on otettava huomioon tekijää ni-
mettäessä. Hyvän tavan määritelmään vaikuttavat myös eri aloilla vaikuttavat

³⁰⁴ Toiminnallisuuden eli funktionaalisuuden käsitettä on sovittanut tekijätutkimukseen Lastow-
ka 2005. Tekijän salanimen tavaramerkkiin verrattavaa toiminnallisuutta ovat tutkineet Arnold
– Sundara Rajan 2017.

³⁰⁵ Arnold – Sundara Rajan 2017, s. 209.

³⁰⁶ Ibid., s. 210.

³⁰⁷ Pohjonen 1993, s. 137–149.

vakiintuneet tavat³⁰⁸ sekä tekniset mahdollisuudet, joita teoksen käyttöyhteyksissä vallitsee, sekä nimen mainitsemisen taloudellinen ja muu merkitys.³⁰⁹ Jos hyvä tapa määrittäisi yksinomaan tekijän tahdon mukaisesti, voisi tekijä estää teoksen käytön edellyttämällä nimensä mainitsemista sellaisilla tavoilla, jotka eivät esitysyhteydessä ole mahdollisia. Tätä voitaisiin pitää tekijänoikeuden moraalisen oikeuden väärinkäyttönä.³¹⁰ Luovuttaessaan oikeuden käyttää teosta tietyillä markkinoilla tekijän voidaan katsoa implisiittisesti hyväksyneen ne yleisesti tunnetut ja hyväksytyt tavat, joita markkinoilla tekijän nimeämisessä käytetään.³¹¹ Jos tekijä ei hyväksy näitä tapoja, hän voi edellyttää nimensä mainitsemista toisellakin tavalla ennen teoksen käytön sallimista tai käyttöoikeuden luovutusta.

Tekijänoikeuslaki ei siis sanamuotonsa nojalla suoraan perusta tekijälle moraalista yksinoikeutta vaatia teoksen nimeämistä tietyllä tavalla, vaan tekijän oikeus nimensä mainitsemiseen toteutuu teoksen käyttäjän velvollisuutena noudattaa tekijän mainitsemisessa hyvää tapaa.³¹² Myös teoksen muuntelijan nimi on mainittava siinä missä teoksen alkuperäisen tekijänkin nimi.³¹³ Muuntelijan nimen mainitsematta jättäminenkin voi loukata alkuperäisteoksen tekijän isyysoikeutta yhdistäessään muunnelman suoraan alkuperäiseen tekijään.³¹⁴ Hyvän tavan määrittelyssä on tekijän tahdolle kuitenkin annettava erityistä merkitystä.³¹⁵ Tätä on määritelty teoksen käyttäjän positiivisena velvollisuutena mainita tekijä hyvän tavan mukaisesti.³¹⁶ Isyysoikeuden ja hyvän tavan välinen suhde ei välttämättä kuitenkaan ole aina selvä, kuten *Mikko Heiniö* on todennut esimerkiksi klassisen musiikin radiosoitamisesta.³¹⁷

Tekijän nimeämisellä on erityistä merkitystä yhteistyön ja yhteisöllisen luovuuden kannalta tarkasteltaessa myöhemmin sitä, tulisiko teosta käytettäessä mainita hyvän tavan mukaisesti sellaisten henkisten panosten antajia, jotka ovat esimerkiksi valmistelemalla tai suunnittelemalla osallistuneet teoksen luomiseen mutta jotka eivät kuitenkaan saa TekijäL 6 §:n mukaista yhteisteoksen tekijyyttä.³¹⁸ Hyvä tapa voinee velvoittaa myös ryhmän nimen mainitsemiseen,

³⁰⁸ KKO 1992:63 (Kalevala-koru).

³⁰⁹ Ks. esim. SOU 1956:25, s. 116–117. Ks. myös Tekijänoikeustoimikunnan mietintö, Ratkaisuja digiajan haasteisiin, Opetus- ja kulttuuriministeriön työryhmämuistioita ja selvityksiä 2012:2, s. 45 ja siinä viitattu Högsta Domstolen, 11.6.1996 (NIR 1997, s. 294–302).

³¹⁰ Still 2008, s. 620–621.

³¹¹ Tekijän hiljaisesta hyväksynnästä ja alan käytännöistä ks. Tekijänoikeustoimikunnan mietintö 2012:2, s. 62 ja s. 105–107.

³¹² Ks. esim. SOU 1956:25, s. 116–117.

³¹³ Sorvari 2007, s. 165.

³¹⁴ TN 1991:7 (teoksen muuttaminen).

³¹⁵ KKO 2005:92 (Eija Kantola) 9 kohta. Ks. myös Komiteanmietintö 1953:5, s. 48.

³¹⁶ SOU 1956:25, s. 118.

³¹⁷ Heiniö 2013, s. 1181.

³¹⁸ Toisaalta SOU 1956:25, s. 117 tukee sitä, että vain päätekijä voitaisiin mainita, erityisesti elokuva-alalla.

erityisesti jos ryhmän jäsenet näin itse toivovat.³¹⁹ Toisaalta painoarvoa tulisi antaa sillekin, jos kyse on yhteisön sisällä aikaansaadusta ilmaisusta, kuten kulttuurisesta ilmaisusta. Tällöin hyvän tavan mukaista voisi olla, että mainitaisiin nimeltä myös se yhteisö, jonka kulttuuria hyödyntämällä teos on luotu tai johon se perinteisesti kuuluu. Teoksen omaperäisiä osia on voitu saada aikaan myös henkistä työtä joukkoistamalla (creative crowdsourcing), ja voidaan kysyä, tulisiko hyvän tavan mukaisuus edellyttää tämän joukkoistamisen mainitsemista teosta käytettäessä.³²⁰ Tekijän nimeäminen hyvän tavan mukaisesti ei palvele yksinomaan tekijänoikeuden haltijan intressiä, vaan laajemmin myös yleisön tarpeita saada tietoa teoksen alkuperästä sekä myös koko tekijänoikeuden tarkoitusta luovan työn edistämisestä kohdentamalla kunniaa ja tunnustusta työn tekemisestä. Juuri tekijän kunnia ja yhteisön tunnustaminen voi olla yhteiseen henkiseen työhön osallistujille taloudellista hyötyä tärkeämpää. Vaikka siis Tekijäl 2 §:n mukaiset taloudelliset oikeudet kuuluvatkin tekijänoikeuden alkuperäiselle haltijalle, voidaan kysymystä yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen liittyvistä henkisen panoksen antajien kunniaa koskevista kysymyksistä tarkastella hyvän tavan mukaisuuden kautta. Tekijäl 3 §:n nojalla kyse on tekijän nimen mainitsemisesta, jolloin kysymys palautuu siihen, millä tavoin tekijän käsite soveltuu yhteistyön ja yhteisöllisyyden tapauksiin ja ketä tai mitä ylipäättään voidaan pitää tekijänä. Tähän kysymykseen palataan myöhemmin yhteis-tekijyyttä ja yhteisöllistä luovuutta tarkasteltaessa.

Tekijän nimen mainitsemisesta voidaan myös kysyä, onko hyvän tavan mukaista sekään, jos tekijä itse haluaa teoksen nimettävän harhaanjohtavalla tavalla. Ristiriidassa on tällöin tekijän tahto teoksen nimeämisessä sekä muut esimerkiksi yleistä intressiä turvaavat teoksen nimeämisen hyvätapaisuuteen liittyvät kysymykset.³²¹ *Fred Lastowka* on kiinnittänyt huomiota siihen, että yhtä lailla tekijyyttä, kuten tavaramerkkejäkin, voidaan käyttää johtamaan kuluttajia harhaan ja siten tekijyyteen liittyy myös sosiaalisen haitan mahdollisuus.³²² Näin voi tapahtua esimerkiksi silloin, kun tunnettu tekijä lisensoi nimensä käytön toisille sisällön tuottajille siitä huolimatta, että yleisö ostaessaan tekijän tuotteita on siinä uskossa, että ne ovat peräisin juuri kyseiseltä taiteilijalta.³²³ Voidaan

³¹⁹ Vrt. esim. museoiden nimeämiskäytännöistä Ketonen 2010, s. 19–20.

³²⁰ Luovaa joukkoistamista on kuvattu seuraavasti: ”Creative crowdsourcing is briefing a crowd in order to source creative concepts, design, video and content, usually via a competitive structure, either with an open call or an invite-only/closed brief.” Deacon, Heather, Creative Crowdsourcing from Creative Communities, Creativepool 10.4.2018, <https://creativepool.com/magazine/inspiration/creative-crowdsourcing-from-creative-communities.18415>.

³²¹ Tällöinhän ei ole kyse salanimestä tai tekijän anonymiteetistä, vaan tekijänoikeuden haltijan pyrkimyksestä antaa yleisölle se käsitys, että teoksen tekijänä on toinen, identifioitavissa oleva luonnollinen henkilö, joka ei kuitenkaan teoksen luomiseen ole osallistunut.

³²² Lastowka 2005, s. 1192.

³²³ Lastowka 2005, s. 1228. Kyse on Lastowkan mukaan samasta problematiikasta kuin yleisöä harhaanjohtavan tavaramerkin tapauksessa. Tekijätiedon harhaanjohtavuudesta Lastowka nostaa

kysyä, onko teokseen liitetty tekijätieto harhaanjohtava silloin, jos teoksesta ilmenevien tekijätietojen mukaiset henkilöt eivät ole itse antaneet luovaa panosta teoksen syntymisen hyväksi, mutta kuluttaja siinä uskossa ostaa teoksen kapaleen, ja olisiko tämä sopusoinnussa TekijäL 3 §:n edellyttämän hyvän tavan mukaisuuden kanssa. Myös *Harenko – Niiranen – Tarkela* ovat kiinnittäneet huomiota siihen, että toisen tekijän nimen käyttöön, vaikka se tapahtuisi yhteisellä sopimuksella, voi liittyä oikeudellisia ongelmia, kuten TekijäL 51 §:ään tai harhaanjohtavaan menettelyyn liittyviä ongelmia.³²⁴ Vastaavasti esimerkiksi taideteoksen jäljennökseen ei TekijäL 52 §:n 2 momentin nojalla edes alkuperäisen teoksen tekijä saa panna nimeään sillä tavalla, että jäljennös voitaisiin sekoittaa alkuperäiseen teokseen.³²⁵

Kyse on osittain siitä, koskeeko TekijäL 3 §:n velvoite tekijän nimen mainitsemiseen hyvää tapaa noudattaen myös teoksen tekijää itseään. Voidaan kuvitella esimerkiksi tilanne, jossa kirjailija A kirjoittaa teoksen X, jonka kustantaja B julkaisee nimeten kuitenkin teoksen tekijäksi kuuluisan kirjailijan C:n jättäen kokonaan A:n mainitsematta A:n jäädessä siten haamukirjoittajan asemaan. Voidaan kysyä, onko tekijä-A:n, kustantaja-B:n ja C:n välinen sopimus teoksen nimeämisestä C:lle TekijäL 3 §:n edellyttämällä tavalla hyvän tavan mukainen. Tekijä A:han kyllä voi disponoida oman nimensä mainitsemisesta edellyttämällä, että nimi (1) jätetään kokonaan mainitsematta, (2) käytetään salanimeä tai (3) käytetään tekijän oikeaa nimeä. Esimerkissä kyse on kuitenkin siitä, voiko tekijä itse disponoida teoksensa nimeämisestä siten, että teos nimetään kokonaan toiselle henkilölle siitä huolimatta, että tämä johtaa yleisöä harhaan. Yleisesti ottaen näinhän toisinaan tehdään eikä haamukirjoittajien käytössä liene sinänsä mitään poikkeuksellista. Tämän esimerkin tarkoituksena on kuitenkin nostaa esiin sitä problematiikkaa, että tekijän nimeämisessä TekijäL 3 §:n nojalla ei ole kyse yksinomaan tekijän omasta tahdosta nimensä mainitsemisessa, vaan hyvästä tavasta, jonka muodostumisessa tekijän tahto on vain yksi osatekijä. Tätä dilemmaa ei kuitenkaan pyritä ratkaisemaan tässä, vaan oleellista on se, missä määrin hyvä tapa voi velvoittaa myös tekijää itseään. Tämä kysymys nousee esiin myöhemmin tarkasteltaessa yhteistyönä ja useammista panoksista muodostuneiden teosten nimeämistä. Kivimäki on todennut, että ”teoksen tekeminen ei ole oikeustoimi” ja että se on tekijän henkilöön ehdottomasti sidottu ”[eikä] edustaminen ole mahdollista”.³²⁶ Esimerkiksi haamukirjoittaja voi luovuttaa TekijäL 2 §:n mukaiset taloudelliset oikeutensa pysyvästi kolmannelle osapuolelle, mutta TekijäL

esiin esimerkiksi jotkut *Tom Clancyn* nimellä markkinoille saatetut teokset, joita *Tom Clancy* -nimellä tunnettu luonnollinen henkilö ei kuitenkaan kirjoittanut. Tom Clancy valvoi ja ohjasi erillisten haamukirjoittajien työtä.

³²⁴ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 67.

³²⁵ Sorvari 2008, s. 478 ja ks. siihen liittyvät ratkaisut KKO 2007:63 ja KKO 2007:81.

³²⁶ Kivimäki 1948, s. 136.

3 §:n mukaisista moraalisisista oikeuksista tekijä voi luopua sitovasti vain, mikäli kysymyksessä on laadultaan ja laajuudeltaan rajoitettu teoksen käyttäminen. Haamukirjoittaja voi siis vedota oikeuteensa tulla nimetyksi teoksen tekijänä myöhemminkin.³²⁷ Alkuperäisen tekijyyden syntymistä ei voi määritellä sopimusteitse, vaan kyse on tällöinkin tekijänoikeuden siirtymisestä alkuperäiseltä tekijältä tekijänoikeuden saajalle. Vaikka siis yhteistyössä tai yhteisöllisessä luomisessa sovittaisiin teokseen kohdistuvien tekijänoikeuksien siirtyvän tietyllä henkilölle, tulisi teosta hyvän tavan mukaisesti nimettäessä tunnustaa myös muut tekijyyteen oikeuttavien henkisten panosten antajat, ainakin jos he myöhemmin näin haluavat. Tässä suhteessa myös yhteisöllisesti, vaikkapa joukkoistamalla, luodun teoksen nimeämisen hyvän tavan mukaisuutta tulisi tarkastella teoksen alkulähdettä kunnioittaen. Hyvän tavan mukaista ei välttämättä ole se, että yksittäinen henkilö panee joukkoistamalla luodun teoksen omiin nimiinsä mainitsematta lainkaan teoksen yhteisöllistä taustaa. Hyvän tavan mukaisuuden vaatimus koskee myös teoksen osan käyttöä. Jos myöhempi tekijä on lainannut tai ottanut teoksen omaperäisen osan, kuten samplen, toisen teoksesta omaan myöhempään teokseensa, tulisi alkuperäisen teoksen osan tekijän nimi tuoda teosta käytettäessä esiin TekijäL 3 §:n edellyttämällä tavalla. Jos kyse on TekijäL 22 §:n mukaisesta sitaatista, on mainittava myös sitaatin lähde TekijäL 11 §:n 2 momentin nojalla.

Teoksen alkuperällä on oikeudellista merkitystä myös TekijäL 3 §:n mukaisesta respektioikeutta tarkasteltaessa. TekijäL 3 §:n nojalla teosta ei saa muuttaa tekijän kirjallista tai taiteellista arvoa tai omalaatuisuutta loukkaavalla tavalla, mutta kysymystä siitä, minkälainen teoksen käyttö voi loukata taiteilijan omalaatuisuutta, ei voi täysin erottaa tekijäsubjektin taiteellisen persoonan tai työn arvioinnista.³²⁸ Vaikka respektioikeuden loukkauksen arvion tulee olla objektiivista, ei loukkausarviossa voida täysin erottaa toisistaan tekijän henkilön ja hänen luomansa teoksen sisältämiä arvoja ja merkityksiä.³²⁹ Esimerkiksi tunnetun rauhanaktivistin tekemän kuuluisan sävelmän käyttäminen väkivaltaa ihannoivassa elokuvassa voi loukata tekijän moraalisia oikeuksia juuri siksi, että sävelmä ilmentää sitä ideologiaa ja niitä tarkoituksia, joita taiteilija on elämäntyössään muutenkin edustanut.³³⁰ Tekijän nimi ei yhdistä teosta pelkästään tekijään subjektina, vaan samalla laajempaan kokonaisuuteen, joka nivoutuu tekijään ja hänen kirjalliseen tai taiteelliseen omalaatuisuuteensa. Jos teos on yhteistyön tai yhteisöllisen toiminnan tulosta, voi respektioikeuden tulkinnassa olla asianmukaista ottaa huomioon myös niitä arvoja ja tapoja, joita teoksen luomiseen osallistuneet henkilöt ovat yhteisesti kunnioittaneet.

³²⁷ Kempinen 2006, s. 135.

³²⁸ Alén-Savikko 2015, s. 221–222.

³²⁹ Esim. Pihlajarinne on todennut, että respektioikeutta arvioitaessa voidaan ottaa huomioon myös tekijän teoksellaan tarkoittama sanoma ja ideologisuus. Pihlajarinne 2012, s. 394.

³³⁰ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 70–71 ja esim. Haarmann 2014, s. 87.

Tekijän teoksen alkuperää osoittava vaikutus toteutuu myös TekijäL 51 §:n mukaisen otsikkosuojan kautta, jonka nojalla ”kirjallista tai taiteellista teosta ei ole lupa saattaa yleisön saataviin käyttäen sellaista teoksen nimeä tahi tekijän salanimeä tai nimimerkkiä, että teos tai tekijä helposti voidaan sekoittaa aikaisemmin julkistettuun teokseen tai sen tekijään”. Ryhmissä ja yhteisöissä tehtävän luovan työn näkökulmasta oleellista on kysymys siitä, kuuluko myös ryhmän tai yhteisön nimi otsikkosuojan piiriin. Tekijä saa käyttämälleen tekijänimelle suojaa toisten tekijöiden käyttämien samankaltaisten tekijänimien mahdollisesti aiheuttamaa nimien sekoittumista vastaan. Erikoista on, että lainkohta mainitsee vain tekijän salanimen tai nimimerkin, mutta ei tekijän oikeaa nimeä. Lainkohta suojaa kuitenkin myös yleisön intressiä, joten tekijän oikeakin nimi kuuluneen sen sisältämän suojan piiriin. Koska lainkohdan perustama suoja ei kuulu tekijänoikeuden haltijan yksinoikeuksiin, myös yleinen syyttäjä voi nostaa kanteen TekijäL 51 §:n vastaisesta teoksen käytöstä tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta riippumatta. Yleisö voi valita tietyn teoksen vain sen tähden, että se on peräisin samasta lähteestä kuin toinen, aikaisempi teos, vaikka yleisö ei tietäisikään sitä, mitä uusi teos sisältää. Näin usein on esimerkiksi valittaessa äänitteitä ja elokuvia, joita valitaan usein sen perusteella, kuka kyseisen teoksen on luonut. TekijäL 51 §:n sisältämä yleisön intressi voi olla ristiriidassa myös tekijän tahdon kanssa erityisesti silloin, jos haamukirjoittaja tekee teoksen toiselle tekijälle, kuten edellä on käsitelty.

Tekijän käyttämä nimi myös ryhmittelee teoksia markkinoilla yhteen sekä samalla erottaa teoksia toisten tekijöiden teoksista. Kyse on tekijän ja teoksen nimien kyvystä erottaa eri tekijöiden teoksia toisistaan. TekijäL 51 §:n soveltamisen edellytys on, että nimet ”helposti voidaan sekoittaa” toisiinsa. Sekoittumisen ”helppouteen” voi vaikuttaa aikaisemman tekijän tai teoksen tunnettuus, ja lainkohta soveltuukin vain julkistettuihin teoksiin,³³¹ eikä esimerkiksi pöytälaatikkoon kirjoittava kirjailija nauti TekijäL 51 §:n mukaista suojaa.³³² Kysymys siitä, sekoittuvatko tekijän tai teoksen nimet keskenään, on sidoksissa siihen, miten tekijän nimeä tosiasiallisesti käytetään, sekä käytännön olosuhteisiin.³³³

Tekijänoikeuslaissa ei määritellä sitä, voiko taiteilijan nimenä olla esimerkiksi kuvallinen symboli³³⁴ tai muu ei-verbaalinen merkki ja voivatko nämä toteuttaa niitä oikeudellisia vaatimuksia, joita alkuperän osoittamisen taustalla olevat lainkohdat, ensisijaisesti TekijäL 3 ja 51 §, sisältävät. Tekijänoikeuslaissa ei myöskään oteta kantaa siihen, millä tavoin teos voidaan nimetä tai

³³¹ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 549.

³³² Ibid., s. 550.

³³³ Ibid.

³³⁴ Esimerkiksi yhdysvaltalainen laulaja Prince (Prince Rogers Nelson) otti vuonna 1992 käyttöön taiteilijanimenään kuvallisen symbolin . Voidaan kysyä, edellyttäisikö TekijäL 3 §:n hyvän tavan mukaisuus kuvallisessa muodossa olevan nimen esiintuontia ainakin silloin, kun taiteilijan kirjallissakin muodossa oleva nimi mainitaan, esimerkiksi konserttijulisteissa tai lehtikirjoituksissa.

signeerata, jotta TekijäL 7 §:n edellytykset tekijäolettamasta täyttyisivät ja alkuperän osoittaminen voisi toteutua. Lainkohdan nojalla tekijänä pidetään sitä, jonka nimi tai yleisesti tunnettu salanimi on pantu teoksen kappaleeseen tai ilmaistu silloin, kun teos on saatettu yleisön saataviin.

Tekijänoikeuslaki ei määrittele myöskään sitä, kuinka tarkasti teoksen tekijäsubjektin eli luonnollisen henkilön tulee tekijänimestä ilmetä, jotta nimitys voi osoittaa teoksen tekijänoikeudellisen alkuperän. Tekijän henkilöllisyys ei välttämättä paljastukaan siinä tiedossa, joka tekijästä teoksen nimeämisen yhteydessä saadaan, eikä toisaalta sekään, onko tekijöitä ollut yksi vai useampia. Kyse on abstraktista lähteestä. Tekijän käsitettä onkin luonnehdittu duaaliseksi viitaten toisaalta teoksen luoneeseen subjektiin, toisaalta siihen nimeen, jolle teos on attribuoitu.³³⁵ *Laura Heymann* on kuvannut tekijänyymien käsitteellä tekijän nimen tunnusmerkkioikeudellisia toimintoja.³³⁶ Tekijänyymien on sanottu olevan yleisölle tehty väite teoksen tekijyydestä.³³⁷ Tekijän käsitteen alkuperän osoittamisella onkin samankaltainen vaikutus kuten tavaramerkeillä, ja Lastowka on tarkastellut tekijän käsitteen toimintoja vertailemalla niitä tavaramerkin funktioihin.³³⁸ Luovan yhteistyön kannalta oleellista on tarkastella sitä, voiko ryhmän tai yhteisön nimi osoittaa tekijänoikeuslain tarkoitusten valossa riittävällä tarkkuudella teoksen alkuperän. Esimerkiksi yksilöitä erottelematon taiteilijaryhmän nimi voi sinänsä osoittaa teoksen abstraktiin alkuperään siinä missä yksittäisen henkilön taiteilijanimikin. Taiteilijaryhmiin viittaavat nimet, kuten Artists Anonymous tai Guerrilla Girls, osoittavat teoksen abstraktia alkuperää, vaikka tekijänimi ei viittaakaan mihinkään yksittäiseen henkilöön vaan ryhmään. Tekijänoikeusjärjestelmän toimivuuden kannalta ei ole välttämätöntä syytä tietää yksittäisiä henkilöitä, mikäli tekijänoikeuden käyttämisestä voidaan antaa luotettavalla tavalla tahdonilmaisu. Tekijänoikeuslaki ei sinänsä aseta rajoitusta myöskään sille, että yksittäiseen tekijähenkilöön viittaava salanimi olisi ryhmän nimenä. Esimerkiksi nimitys *Jack Helen Brut* voi viitata taiteilijaryhmään, tai jonkin ryhmän monikkomuotoinen nimi voi viitata todellisuudessa vain yhteen henkilöön. Yhteisöllisen tekijyyden kannalta oleellista on se, että ryhmän, yhteisön tai kollektiivin nimitys voi toteuttaa tekijän käsitteen alkuperän osoittamisen tarvetta siinä missä yksittäisen henkilönkin nimi.

Tekijäkollektiivien käyttämä yhteisnimi voi saada oikeusvaikutuksia siinä missä yksittäisen taiteilijan käyttämä tekijänimikin. Epäselvää tosin on, voiko yksittäinen taiteilijaryhmän tekijäjäsen myöhemmin edellyttää oman nimensä mainitsemista teoksen yhteydessä yhtenä tekijöistä, mikäli alun perin teos on luotu kollektiivina ja ryhmän nimeä käyttäen. Tulkinta-apua voidaan

³³⁵ Heymann 2005, s. 1395.

³³⁶ Heymann 2005, s. 1381.

³³⁷ Ibid.

³³⁸ Lastowka 2005.

hakea edellä viitatusa hiljaisesta hyväksynnästä³³⁹, jolloin tekijä on antanut hyväksyntänsä teoksen tietyille nimeämistavalle teoksen julkistamisen ja yleisön saataville saattamisen yhteydessä. Toimiessaan ryhmän jäsenenä luovaa työtä tehdessään yksittäisen tekijän voidaan katsoa antaneen hiljaisen hyväksyntänsä ryhmän nimen käytölle teosta nimettäessä, jos tämä tapa on ollut tekijöiden kesken yleisesti tiedossa luovaan työhön ryhtyessä. Tekijäkollektiivin, kuten taiteilijaryhmän, nimi voinee saada myös TekijäL 51 §:n mukaista suojaa siinä missä yksittäisen henkilön käyttämä salanimikin. Taiteilijaryhmän nimen kanssa helposti sekoitettavissa olevaa nimeä ei saisi käyttää myöhemmässä teoksessa tai tekijän nimenä ainakaan ilman ryhmän lupaa. Epäselvää kuitenkin on, voisiko tällaisen luvan antaa yksittäinenkin ryhmän jäsen vai tulisiko nimen käyttöön saada lupa kaikilta ryhmän jäseniltä. Tekijän nimen käyttämisessä ei ole kyse tekijänoikeuden käyttämisestä, eikä siksi kysymystä tekijäryhmän nimen käytöstä voi ainakaan suoraan ratkaista yhteisteoksen käyttämiseen kohdistuvien normien mukaan.

4.1.2 Tekijän käsite mahdollistaa luovan työn tekemisen anonyymisti

Tekijän käsite mahdollistaa tekijän henkilön sekä teoksen etäännyttämisen toisistaan siten, että tekijänoikeudellinen yhteys kuitenkin säilyy. Tekijällä ei ole mitään tekijänoikeuslaista nousevaa velvollisuutta tulla tunnistetuksi teostensa tekijänä, eikä tekijän identifiointi ole edellytys tekijänoikeuden syntymiselle, vaikka tekijänoikeuden käyttäminen voikin edellyttää tekijän tunnistautumista. Tekijän teokseensa panema salanimi on eräänlainen tekijänoikeuden haltijuuden paikanvaraaja, joka ilmaisee tekijän tahdon säilyttää teokseen tekijänoikeudellinen yhteys, vaikka hänen henkilöllisyytensä jääkin suurelle yleisölle tuntemattomaksi.³⁴⁰ Salanimi on myös indisio siitä, että tekijä on halunnut tehdä tiettäväksi sen, että teokseen kohdistuu tekijänoikeus niin taloudellisessa kuin moraalisisessa mielessä. Salanimen merkitseminen teokseen on aina aktiivinen tekijän teko, joka viestii tekijän suhteesta luomaansa teokseen sekä hänen halustaan tehdä tiettäväksi teoksen abstrakti alkuperä.

Tekijän motiivit anonymiteetille voivat olla moninaiset, *Robert Griffinin* mukaan esimerkiksi ”sukupuoleen liittyvä tai aristokraattinen pidättyväisyys, uskonnollinen itsehäivytytys, huolestuneisuus paljastumisesta yleisölle, syytösten pelko, teoksen yleisön ennako-oletuksista vapaa vastaanotto tai halu yleisön pettämiseen”.³⁴¹ Anonymiteetti on tärkeää esimerkiksi kriittisessä tai po-

³³⁹ Ks. edellä alaviite 311.

³⁴⁰ Ks. esim. SOU 1956:25, s. 117.

³⁴¹ Griffin 1999, s. 877–895, alkuperäisteksti: – ”an aristocratic or a gendered reticence, re-

liittisessä taiteessa, jossa tekijä ei välttämättä tahdo teostaan liitettävän omaan henkilöönsä. Tekijä voi salanimen takaa esimerkiksi kritisoida yhteisönsä arvo-maailmaa tulematta itse tunnistetuksi tekijänä mutta menettämättä silti tekijän-oikeutta luomaansa teokseen.

Myös taiteilijan itseidentifikaation ja luovan työn psykologisten vaikuttimien kannalta taiteilija- tai salanimen, taiteellisen alter egon tai heteronyymien, käyttäminen voi olla tärkeää.³⁴² Oman nimen korostaminen ei taas ole välttämättä tekijälle ensisijaista. Tätä kuvaavana anekdoottina Heiniö on maininnut säveltäjä *Jukka Tiensuu* todenneen lehtihaastattelussa, että ”ideaalililanteessa teokset esitettäisiin anonyymeina”, ja lisänsä: ”Jos aivan rehellisiä ollaan, en ole kauhean kiinnostunut siitä, soitetaanko teoksiani vai. [sic] Koska sävellysvaihe on minulle tärkein. Eihän sitä konserttia järjestetä minua, vaan yleisöä varten.”³⁴³

Taiteilijanimi mahdollistaa, ainakin nimellisesti, luovan työn ja tekijäsubjektin henkilöyden erottamisen toisistaan. Anonymiteetti turvaa siten taiteellisen tekemisen vapautta, johon sosiaalipsykologiset ja tekijän henkilöön menevät vaikuttimet tai poliittiset mielipiteet saattaisivat muuten vaikuttaa. Tässä suhteessa mahdollisuus anonymiteettiin toteuttaa perustuslain 12 §:n turvaamaa sananvapautta. Jokaisella on oikeus ”ilmaista, julkistaa ja vastaanottaa tietoja, mielipiteitä ja muita viestejä kenenkään ennakolta estämättä”. Yhteisöllisen tekijyyden näkökulmasta onkin tärkeää, että yksittäiset henkilöt voivat osallistua luovaan työhön mieltämättä tekemistään välttämättä omaa individualiteettiaan korostavana toimintana. Luova työ voi olla myös anonyymia ja tulla attribuoituksi siihen yhteisöön tai kollektiiviin, jonka puitteissa se tehdään. Mahdollistamalla anonyymien luovan tekemisen tekijänoikeuslaki voi kannustaa luovaan työhön sellaisia toimijoita, joille juuri anonyymiksi jääminen on tärkeää.

Tekijän käsite operoi teoksen ja teoksen luoneen henkilön tai ryhmän välissä välittävänä tasona, eikä tekijänoikeusjärjestelmän toimivuuden näkökulmasta ole välttämätöntä se, että tekijän todellinen henkilöllisyys olisi tiedossa. Oleellista sen sijaan on se, että tekijä voi tulla edustetuksi ja tekijän tekijänoikeutta koskeva tahto ilmaistuksi. Tuntemattoman tekijän edustaminen tuomioistuimessa onkin tärkeä kysymys yhteistyön ja yhteisöllisyyden kannalta, ja tähän palataan myöhemmin omassa luvussaan 7 (Tuntemattomista tekijöistä muodostuvan ryhmän tekijänoikeuden edustaminen). Tekijänoikeuslain näkökulmasta ei liene ongelmallista sekään, että tekijät yhdessä toimivat kollektiivisen salanimen takaa, mikäli ryhmän puhevaltaa tekijänoikeuden hallinnasta voidaan jottenkin käyttää esimerkiksi edustajan välityksellä. Oikeuskirjallisuudessa onkin todettu, että tekijän salanimi voi toteuttaa käytännössä tekijän nimen oleellisia

ligious self-effacement, anxiety over public exposure, fear of prosecution, hope of an unprejudiced reception, and the desire to deceive.” (suomennos tässä)

³⁴² Ibid.

³⁴³ Heiniö 2013, s. 1181 ja siinä alaviite 11: Helsingin Sanomat 26.6.2013.

toimintoja eli tavaramerkin tavoin osoittaa teosten lähdeä sekä niihin liittyvää laatua ja estää toisia yhdistämästä teoksiaan luvattomasti kyseistä salanimeä käyttävään tekijään.³⁴⁴

4.1.3 Tekijän nimeen kasautuu tekijän kunniaa sekä markkina-arvoa

Tekijän nimellä on arvoa, eikä usein vähiten markkina-arvoa. Tekijän nimeen liittyy tekijälle itselleen tärkeää goodwill-arvoa,³⁴⁵ joka kasautuu tekijän nimen osoittaessa teosten alkuperään. Tekijän nimen onkin sanottu olevan ”a repository of goodwill”.³⁴⁶ Tekijän aiempien teosten kysyntä koituu myös tulevien teosten hyväksi. Yleisö kohdistaa tekijän nimeen tiettyjä aikaisemmista kokemuksista tai toisen käden lähteistä nousseita odotuksia, jotka liittyvät teoksen laatuun tai tekijän taiteelliseen tai tieteelliseen osaamiseen.³⁴⁷ Tekijän nimi on myös brändinimi, joka leimaa tekijän tuotantoa ja antaa tietynlaisen takuun teoksen vastaanottajalle.³⁴⁸ Toisaalta yhteiskunnallista arvoa syntyy siinä, kun kuluttaja voi tekijän nimen avulla välttää erehdyksiltä ja taloudellisilta menetyksiltä.³⁴⁹ Tekijän nimellä on siis myös yleinen tekijän henkilökohtaista intressiä laajempi taloudellinen arvo, joka liittyy luovien alojen markkinoiden toimintaan.

Tekijän nimi kohdistaa luovaan työhön liittyvää kunniaa ja tunnustusta sekä niiden perusteella kohdistuvia taloudellisia palkintoja, palkkioita ja rahoitusta oikeille henkilöille. Tekijän kunnia ja tekijän nimen taloudellinen merkitys ovat limittyneet toisiinsa. Tämä korostuu esimerkiksi tiedemaailmassa, jossa työ ei useinkaan perustu markkinavoimille ja kuluttajakysynnälle, vaan hankkeiden julkiselle rahoitukselle. Markkinaoikeus onkin todennut, että ”tekijän nimen ilmoittamisella on myös huomattava taloudellinen merkitys tekijälle”.³⁵⁰ Tunnetun tekijän nimi toimii markkinointitekijänä teokselle, mutta samalla tavoin myös hyvin menestynyt teos toimii markkinoijana tekijän omalle nimelle.

³⁴⁴ Arnold – Sundara Rajan 2017, s. 209.

³⁴⁵ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 549.

³⁴⁶ Heymann 2005, s. 1416.

³⁴⁷ Esim. kirjankustannusala ks. Kortelainen – Lefever – Kautio 2018, s. 66.

³⁴⁸ Rose 1993, s. 1–2.

³⁴⁹ Ks. esim. KKO 2005:92 ja käräjäoikeuden perustelut asiassa: ”Sen lisäksi, että teoksesta kapaletta valmistettaessa sen tekijän ilmoittamisella hyvän tavan mukaisesti suojataan teoksen tekijän isyysoikeutta, suojataan myös kuluttajia liiasta samankaltaisuudesta aiheutuvilta erehdyksiltä ja taloudellisilta menetyksiltä.” TekijäL 51 §:stä ks. myös esim. TN 1991:5 (teoksen nimi) sekä TN 1992:7 (teoksen nimi).

³⁵⁰ MAO:79/18 (lavastaja), 6. kappale. Moraalisten oikeuksien taloudellisesta merkityksestä ks. myös. esim. Haarmann 2014, s. 86.

Esimerkiksi äänilevy tai kirja toimii tekijän nimen markkinoijana artistin tai kirjailijan myydessä pääsylippuja konsertteihinsa tai tilaisuuksiin, joissa hän esiintyy. Tekijä markkinoi teosta, mutta samalla teos markkinoi tekijää.

Tekijän nimelle kasaantuva tunnettuus ja siihen kohdistuva houkuttelevuus ovat myös taloudellisia arvoja. Tekijän nimeen voi liittyä samankaltaista image- ja brändiarvoa kuin tavaramerkkeihin, ja tällä arvolla voi olla suora yhteys tekijän nimen taloudelliseen hyötykäyttöön ja teosten kaupalliseen hyödyntämiseen.³⁵¹ Lastowka on todennut, että tekijän käsite mahdollistaa sosiaalisen lisäarvon kasautumisen luovan talouden hyödykkeille ja kannustaa luovaan työhön.³⁵² Tekijän nimen markkinatehtävä kannustaa tekijää käyttämään nimeään ja kasvattamaan tähän nimeen liittyvää tunnettuutta esimerkiksi osallistumalla yhteiskunnalliseen dialogiin ja luomalla uusia teoksia. Tekijän tuntemisella on myös informaatioarvoa, ja se voi tuoda puhtaan markkinahyödyn lisäksi myös sosiaalisia hyötyjä.³⁵³ Tekijän nimen vahingoittamisesta voi koitua taloudellista haittaa tekijälle, jos esimerkiksi perusteeton plagiointi- tai rikosoikeudellinen syytös vahingoittaa sitä goodwill-arvoa, joka tekijän tekijänimeen on kasautunut, ja heikentää siten taiteilijan mahdollisuutta käyttää tekijänimeään taloudellisesti tai muulla tavoin hyväksi. Tekijän kunniaa loukanneesta toimesta nostettu vahingonkorvauskanne ei välttämättä perustu yksinomaan tekijän kärsimykseen henkilönä, vaan sen taloudellisen vahingon, joka tekijälle on aiheutunut hänen tekijänimensä goodwill-arvon perusteettomasta tai tahallisesta vahingoittamisesta, korvaamiseen. Tässä suhteessa ei ole eroa sillä, onko kyse selvästi mielikuvituksellisesta taiteilijanimestä vai henkilön oikeasta nimestä, jota tekijä käyttää myös TekijäL 3 ja 7 §:n mukaisesti tekijänimenään.

4.1.4 Tekijyys kohdistaa tekijänoikeuden syntymisen tietyille henkilölle tai ryhmälle

Tekijän käsite mahdollistaa tekijänoikeuslain perustaman oikeusaseman kohdistamisen tiettyyn subjektin sekä samalla näiden oikeuksien osittaisen siirtämisen eteenpäin kolmannelle osapuolelle.³⁵⁴ Tekijänoikeuslain määrittellessä kokonaisuudessaan sitä, minkälaisista oikeuksista tekijyys muodostuu, tekijän käsitteen avulla nämä oikeudet osoitetaan tietyille subjektille kuuluviksi. Tekijän käsite toimii teoksen ja siihen kohdistuvien yksinoikeuksien välittäjänä suhteessa tekijäsubjektiin sekä yksinoikeuden keston määrittäjänä.³⁵⁵

³⁵¹ Kirjailijoista brändeinä ks. Kuusela 2015, s. 37.

³⁵² Lastowka 2005, s. 1183.

³⁵³ Ibid.

³⁵⁴ Oesch 2005, s. 352.

³⁵⁵ Bently – Biron 2014, s. 256.

Martha Woodmansee on todennut, ettei käsitys tekijästä oikeudellistaloudellisena toimijana ole mitenkään erityisen vanha keksintö.³⁵⁶ Ennen tekijänoikeudellisen ajattelun kehittymistäkin luotiin kirjallisia ja taiteellisia teoksia ja niiden käyttöä säädeltiin usein yhteisöllisin normein. Kuitenkin vasta tekijänoikeudellisen ajattelun myötä voitiin jäsentää vastausta kysymykseen siitä, kuka ja millä tavoin voi markkinataloudessa määrätä teoksen käytöstä yksityisoikeudellisin keinoin.

Tekijänoikeuden kohdentamisen valossa voidaan tarkastella sitä, missä määrin tekijänoikeus on luovutettavissa ja jaettavissa, ja toisaalta sitä, minkälaisia erilaisia oikeudellisia asemia tekijän käsitteen sisällä voi olla. Esimerkiksi saksalaisessa tekijänoikeusperinteessä näkemys tekijänoikeudesta on monistinen.³⁵⁷ Tekijänoikeus muodostuu niin taloudellisista kuin moraalisisista oikeuksista ja on jakamaton alun perin tekijälle kuuluva ykeys.³⁵⁸ Ranskalainen tekijänoikeusperinne taas hyväksyy ajatuksen tekijänoikeuden duaalisuudesta eli oikeuksien erottamisen toisistaan.³⁵⁹ Suomen tekijänoikeuslain nojalla tekijä voi luovuttaa TekijäL 2 §:n mukaiset taloudelliset oikeutensa kokonaisuudessaankin kolmannelle säilyttäen kuitenkin TekijäL 3 §:n moraaliset oikeudet itsellään. Myös kotimaista tekijänoikeutta voidaan luonnehtia *duaalisena* oikeusasemana eli toisistaan erotettavissa olevana yhtäältä varallisuusoikeudellisena sekä toisaalta persoonallisuusoikeudellisena oikeusasemana.³⁶⁰ TekijäL 3 §:n mukaisista moraalisisista oikeuksistaan tekijä ei voi lainkaan luopua pysyvästi.³⁶¹ *Katariina Sorvari* onkin todennut, että tekijä voi kyllä luopua vetoamasta isyysoikeuteensa mutta moraalista oikeutta sinänsä tekijä ei voi pysyvästi luovuttaa.³⁶² Tekijä voi esimerkiksi sopia teoksen nimeämisestä tietyllä tavalla teosta julkaistaessa, vaikka moraalinen oikeus kuuluukin edelleen yksin hänelle. Tekijänoikeuden perustamat oikeudet, taloudelliset ja moraaliset oikeudet, voidaan suomalaisessa tekijänoikeudessa erottaa toisistaan, vaikka tekijänoikeus aina syntyykin sekä taloudellisin että moraalisin oikeuksin tekijänoikeuden alkuperäiselle haltijalle. Yhteistekijyyden kannalta oleellista on, että yksittäinen henkilö joko on teoksen tekijä yhtäläisin oikeuksin muiden yhteistekijöiden kanssa tai sitten ei ole tekijä laisinkaan – eikä hänellä tällöin ole mitään oikeuksia teosta kohtaan. Tekijyydessä ei ole aste-eroja, eikä tekijänoikeus tunne minkäänlaisia ”edistäjän” tai ”ideoijan” oikeuksia ilman

³⁵⁶ Woodmansee 1984, s. 426.

³⁵⁷ Pierer 2019, s. 7.

³⁵⁸ Sundara Rajan 2011, s. 76–82.

³⁵⁹ Ibid.

³⁶⁰ Kivimäki 1962, s. 24.

³⁶¹ Moraalisten oikeuksien luovuttamattomuudesta ja henkilökohtaisesta luonteesta ks. myös SOU 1956:25, s. 127–129.

³⁶² Sorvari 2006, s. 107 sekä Haarmann 1999, s. 211. Tekijän kuoltua myös moraaliset oikeudet kuitenkin siirtyvät tekijän kuolinpesälle.

panostusta teoksen muotoon. Ne voisivat kohdentaa taloudellisia tai moraalisia oikeuksia suhteellisesti sen mukaan, miten henkilö on teoksen aikaansaamiseen osallistunut. Tekijyys on jakamatonta, ja tekijän käsitteen kyky kohdistaa luovasta työstä syntyvää kunniaa eri henkilöille erisuhteisesti on siten jäykkä.

4.1.5 Tekijyys kohdistaa vastuuta teoksesta tekijälle ja teoksen käyttäjälle

Vastuu teoksesta voi perustua sille annettuun muotoon mutta myös sisältöön eli niihin tietoihin tai väittämiin, joita teos sisältää. Voidaan puhua teoksen ”muotovastuusta” sekä ”sisältövastuusta”.³⁶³ On tärkeää erottaa kuitenkin se, että vastuu teoksen muodosta viittaa tekijänoikeudelliseen vastuuseen toisen tekijänoikeuden mahdollisesta loukkauksesta, ja se, että vastuu teoksen sisällöstä taas viittaa yleensä rikosoikeudelliseen vastuuseen siitä, mitä teokselä välitetään. Vastuu teoksen sisällöstä ei siis ole tekijänoikeudellista vastuuta. Tekijän käsite kohdistaa näitä teokseen perustuvia vastuusuhteita teoksen tekijöihin. Yhteistyön sekä yhteisöllisen luovuuden kannalta on tärkeää tarkastella sitä, miten teokseen perustuva vastuu voidaan kohdistaa useamman henkilön kesken, jos yksittäisiä tekijöitä ei tiedetä tai heitä ei voida tunnistaa. Vastuu teoksesta voi kuulua teoksen tekijälle, mutta myös teoksen julkaisijalle tai kustantajalle tai sille, joka käyttää teosta. Vastuu esimerkiksi anonyymien taiteilijaryhmän teoksesta voi kohdistua myös ryhmän edustajaan tai siihen, joka julkaisee näin aikaansaadun teoksen, kuten edempänä nähdään.

4.1.5.1 Vastuu teoksen muodosta

Teoksen muotoon kohdistuva vastuu seuraa tekijänoikeuslain oikeusnormien loukkauksesta. Muotovastuu perustuu teoksen ilmiäsun samankaltaisuuteen toiselle kuuluvan tekijänoikeuden suojaaman teoksen kanssa.³⁶⁴ Teokseen on siis otettu toisen tekijänoikeuden suojaamia omaperäisiä osia tai toisen teos sellaisenaan. Kyse voi olla myös toisen teoksesta luvatta tehdystä muunnelmasta tai TekijäL 53 §:n klassikkosuojaan kuuluvasta asiasta,³⁶⁵ tai myöhempi teos on voitu nimetä TekijäL 51 §:n vastaisesti.

Loukkaavan teoksen luominen tai aiemman teoksen muuntelu sinänsä ei vielä aktualisoi muotovastuuta. Oleellista on se, millä tavoin teosta käytetään ja

³⁶³ Ks. esim. Ylöstalo 1988 ja sen taustalla oleva ratkaisu KKO 1983 II 1 sekä sitä koskenut oikeustapauskommentaari, Oesch 1983, s. 378.

³⁶⁴ Ylöstalo 1988, s. 668.

³⁶⁵ Viranomaisen voi kieltää teoksen käytön. Viranomaisen määräyksen noudattamatta jättäminen voi johtaa edelleen sanktiointiin. Viranomaisen määräykseen tyytymätön voi valittaa määräyksestä tuomioistuimeen.

soveltuuko käyttöön jokin tekijänoikeuden rajoitus. Muotovastuu toteutuu TekijäL 56 ja 56 a §:n mukaisesti sekä rikoslain säännösten nojalla vasta silloin, jos teosta käytetään toisen tekijänoikeutta loukkaamalla.³⁶⁶ Yksityistä käyttöä varten ja esimerkiksi TekijäL 12 §:n rajoitussäännön puitteissa tekijä voi käyttää hyväkseen toisen tekijänoikeuden piiriin kuuluvia teoksia ja niiden osia, kunhan käytetty aineisto on saatu laillisesta lähteestä.³⁶⁷ Teokseen perustuva muotovastuu aktualisoituu vasta, jos näin aikaansaattua teosta käytetään tekijänoikeuslain rajoitussäännösten ulkopuolella ja teos esimerkiksi julkaistaan.

Muotovastuun voidaan ajatella syntyvän teoksen luomisen myötä, mutta toisaalta vastuun aktualisoituminen ei ole aivan näin suoraviivaista.³⁶⁸ Esimerkiksi vieraskielisen teoksen kääntämiseen ei tarvita tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan lupaa sinänsä, vaan vasta käännöksen käyttämiseen julkisesti tai yleisön saataville saattamiseen.³⁶⁹ Vastuu perustuu käännöksen tekemiseen mutta toteutuu vasta käännöstä käytettäessä oikeusnormin vastaisella tavalla.³⁷⁰

Oleellista on se, että teoksen muotovastuu ei siten välttämättä kohdistu loukkaavan teoksen tekijään vaan myös siihen, joka käyttää loukkaavaa teosta tekijänoikeuslain normien vastaisesti ja rajoitussäännösten ulkopuolella. Esimerkiksi jos joku muu kuin tekijä julkaisee yksityiseen käyttöön tehdyn ja toisen tekijänoikeuden suojaamaa ainesta sisältävän teoksen, voi muotovastuu kohdistua teoksen julkaisijaan.³⁷¹ Tekijän osavastuuseen vaikuttaa tällöin se, onko julkaisu tapahtunut hänen suostumuksellaan tai myötävaikutuksellaan vai kokonaan tekijän tietämättä. Myös teoksen välittäjä voidaan ainakin periaatteessa tuomita avunannosta tekijänoikeusrikokseen siinä missä varsinainen loukkaavan teoksen tekijäkin.³⁷² Tekijän edustajan muotovastuuta käsitellään tarkemmin edempänä.

³⁶⁶ TekijäL 56 §:n nojalla ”tekijänoikeusrikoksesta säädetään rikoslain (39/1889) 49 luvun 1 §:ssä, teknisen suojauksen kiertämisestä luvun 3 §:ssä, teknisen suojauksen kiertämiskeinorikoksesta luvun 4 §:ssä ja oikeuksien sähköisten hallinnointitietojen loukkausrikoksesta luvun 5 §:ssä”.

³⁶⁷ TekijäL 11 §:ssä asetetaan edellytyksiä tekijänoikeuden rajoituksille ja erityisesti TekijäL 12 §:n yksityiselle käytölle. Teoskappaleen, josta kopio tehdään, on oltava laillisesti markkinoille saatettu. Toisaalta yksityisen kopion tekemän henkilön vilpittömämpi mieli on huomioitava, eikä esimerkiksi vilpittömässä mielessä tehtyä yksityistä kopiota määrätä hävitettäväksi, vaikka alkuperäinen teoskappale olisikin ollut laitton. Ks. Sorvari 2007, s. 334–335.

³⁶⁸ Esim. Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 76: ”Muunteluun, kääntämiseen tai teoksen saatamiseen toiseen taidelajiin tarvitaan alkuperäisteoksen tekijän suostumus.” Vastaavasti Sorvari 2007, s. 70: ”Tekijän lupa tarvitaan siis myös silloin, kun teoksesta valmistetaan esimerkiksi käännös.” On kuitenkin huomattava, että niin sanotun pöytälaatikkokäännöksen saa tehdä ilman tekijänoikeuden haltijan suostumusta. Oleellista on käännöksen käyttäminen, ei teoksen kääntäminen sinänsä. Ks. esim. Kivimäki 1966, s. 44 ja esim. Oesch 1983, s. 376.

³⁶⁹ Ibid. Oesch.

³⁷⁰ Ibid.

³⁷¹ Sorvari 2007, s. 215–218.

³⁷² Ibid., s. 217.

4.1.5.2 Vastuu teoksen sisällöstä

Teoksen sisältöön kohdistuva vastuu perustuu teoksen sisältämiin tietoihin tai väittämiin. Teoksen sisältö voi loukata useita rikoslain kohtia, joita ovat esimerkiksi RL 11:10 § (kiihottaminen kansanryhmää vastaan), RL 12:7 § (turvallisuussalaisuuden paljastaminen), RL 17:1 § (julkinen kehottaminen rikokseen), RL 17:10 § (uskonrauhan rikkominen), RL 17:17 § (väkivaltakuvauksen levittäminen), RL 17:18 § (sukupuolisiveellisyyttä loukkaavan kuvan levittäminen), RL 24:8 § (yksityiselämää loukkaava tiedon levittäminen), RL 24:9 § (kunnianloukkaus), RL 30:5 § (yrittysalaisuuden rikkominen), RL 38:1 § (salassapitorikos), RL 40:5 § (virkasalaisuuden rikkominen ja tuottamuksellinen virkasalaisuuden rikkominen).³⁷³

Jos teoksessa esimerkiksi loukataan toisen yksityisyyttä tai kunniaa tai paljastetaan sellaisia tietoja, joiden salassapitoon on peruste laissa, on kyse teoksen sisältöön perustuvasta vastuusta. Teoksen sisältövastuu ei perustu tekijänoikeuslakiin, eikä sisältövastuun toteutuminen edellytä, että loukkaava teos tai sen osat olisivat tekijänoikeudella suojattuja.³⁷⁴ Esimerkiksi teoskynnystä ylittämätönkin kirjoitus voi perustaa vastuun sen sisällöstä. Toisaalta sisältövastuun toteutuminen ei myöskään poista tekijän tekijänoikeutta, jos kirjoitus on teoskynnyksen ylittävällä tavalla omaperäinen. Esimerkiksi *Hannu Salaman* Juhannustanssit-teoksen jälkeen käydyssä oikeudenkäynnissä 1960-luvulla kirjoittaja sai tuomion jumalanpilkasta ja joutui rikosoikeudelliseen vastuuseen teoksen sisällöstä.³⁷⁵ Tällä ei kuitenkaan ole vaikutusta siihen, etteikö tekijänoikeus siihen muotoon, josta sisältö ilmenee, kuuluisi edelleenkin tekijälle, sillä sisällön loukkaavuudella tai hyvien tapojen vastaisuudella ei sinänsä ole vaikutusta tekijänoikeuden olemassaoloon.³⁷⁶ Sisältövastuun aktualisoitumiseen liittyy usein tietynasteinen julkisuus teoksen käytössä tai teoksessa olevien tietojen käyttö, eikä pelkkä loukkaavaa sisältöä sisältävän teoksen luominen yleensä toteuta sisältövastuuta. Toisaalta esimerkiksi toisen kunniaa loukkaavan teoksen esittäminen yksityisessäkin piirissä voi toteuttaa vastuun teoksen sisällöstä.

Kuten edellä on todettu, sekä muoto- että sisältövastuu syntyvät teosta luotaessa mutta aktualisoituvat usein vasta käytettäessä teosta oikeusnormien vastaisella tavalla, yleensä julkisesti. *Ylöstalo* kiinnitti huomiota siihen, että juuri

³⁷³ Ks. myös Korpisaari 2015, s. 113–114.

³⁷⁴ Ylöstalo 1988, s. 668.

³⁷⁵ KKO 1968 II 16. Kirjailija Salama tuomittiin 3 kuukauden vankeuteen (tuomion täytäntöönpanoa lykättiin 3 vuoden koeajalla) ja lisäksi kirjailija sekä kustantaja määrättiin menettämään valtiolle rikoshyötynä yhteensä 30.000 markkaa (kirjailija 20.000 markkaa ja kustantaja 10.000 markkaa), <http://www.mlang.name/arkisto/KKO-1968-II-16.html>.

³⁷⁶ Sorvari 2010, s. 15 ja ks. myös Kivimäki 1948, s. 79–80. Toisaalta esimerkiksi Yhdysvalloissa teoksen moraalittomuus tai hyvien tapojen vastaisuus on voinut estää teoksen tekijänoikeus-suojan toteutumisen, ks. Saunders 1992, s. 215.

julkaisutoiminta on tekijänoikeuden ja painovapauslainsäädännön³⁷⁷ yhteistä kohdealuetta.³⁷⁸ Kyse on tällöin siitä, kenellä on vastuu teoksen saattamisesta julkisuuteen ja mikä on tekijän tai muun toimijan, kuten julkaisijan tai kustantajan, toimittajan tai päätoimittajan, osallisuus teoksen julkaisemisesta.³⁷⁹

4.1.5.3 Anonyymin tekijän edustajan vastuu teoksen muodosta ja sisällöstä

Yhteistyön ja yhteisöllisen tekijyyden näkökulmasta teoksen perustamassa muoto- ja sisältövastuussa on kyse siitä, kenelle kuuluu vastuu ryhmässä tai yhteisössä tehdystä teoksesta ja miten vastuu voi toteutua silloin, jos yksittäisiä tekijöitä ei tiedetä tai heitä ei voi tunnistaa. Oleellista on, että teoksen sekä muoto- että sisältövastuu voidaan kohdistaa myös teoksen kustantajaan tai julkaisijaan tai siihen, joka käyttää teosta julkisesti tai tekijänoikeuslain rajoitussäännösten ulkopuolella. Esimerkiksi tiedotusvälineiden osalta *Päivi Korpisaari* on todennut, että ”julkaiseminen on aina tietoisien julkaisupäätöksen tulos” ja siten viestin sisällöstä vastaa myös se, joka on tehnyt päätöksen sen julkaisemisesta.³⁸⁰ Vastaavasti jos edustaja on ollut tietoinen teoksen muotoon tai sisältöön perustuvan vastuun aktualisoitumisesta eli muodon tai sisällön loukkaavuudesta tai hänen on täytynyt pitää tätä varsin todennäköisenä, voi vastuu kohdistua juuri häneen hänen tehtyä päätöksen teoksen julkaisemisesta.³⁸¹ *Niiranen – Sotamaa – Korpisaari* ovatkin todenneet, että ”tekijävastuu kohdentuu siihen henkilöön tai niihin henkilöihin, jotka tekevät viestin sisältöä ja julkaisemista koskevia päätöksiä”.³⁸² Ryhmässä tai yhteisössä tehdyn loukkaavan teoksen käyttäminen ei siten jää sanktioimatta, vaikka teoksen aikaansaaneita yksittäisiä henkilöitä ei voitaisikaan tunnistaa, mikäli vastuu teoksesta ulottuu myös siihen, joka julkaisee ryhmän tekemän teoksen tai käyttää sitä vastuun toteuttavalla tavalla.

Käytännössä kyse voisi olla tilanteesta, jossa esimerkiksi anonyymin taiteilijaryhmän edustaja tuo julkisuuteen ryhmän tekemän teoksen, jonka myöhemmin todetaan loukkaavan toisen tekijänoikeutta tai jonka sisältöön liittyy jokin rikosoikeudellisen vastuun toteuttava seikka. Kysymys on siitä, missä laajuudessa teokseen perustuva muoto- tai sisältövastuu voidaan kohdistaa tekijän

³⁷⁷ Entinen painovapauslaki on kumottu lailla 13.6.2003/460 (laki sananvapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä).

³⁷⁸ Ylöstalo 1988, s. 665.

³⁷⁹ Toimittajan ja päätoimittajan vastuusta julkaisutoiminnassa ks. esim. Oesch 1983, s. 378.

³⁸⁰ Korpisaari 2019, s. 939 ja myös siinä Hallituksen esitys eduskunnalle sananvapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi 54/2002 vp, s. 69.

³⁸¹ Tekijänoikeusrikoksessa ks. esim. Sorvari 2010, s. 200 ja Korpisaari 2015, s. 110–111. Korpisaari tarkastelee internetin keskustelupalstan tai blogin ylläpitäjän vastuuta, joka voi toteutua juuri ylläpitäjän ollessa tietoinen viestin sisällöstä ja tehtyä päätöksen sen julkaisemisesta.

³⁸² Niiranen – Sotamaa – Korpisaari 2014, s. 76.

edustajaan. Edustaja, joka tuo teoksen julkisuuteen, on mitä ilmeisimmin vastuuasemassa teoksen muodosta ja sisällöstä,³⁸³ mutta vastuun toteutumiseen vaikuttaa myös edustajan tietoisuus teoksen loukkaavuudesta.

Teoksen muotovastuun osalta edustajan vastuun toteutuminen riippuu hänen vilpittömyydestään. Mikäli edustaja ei tiennyt teoksen loukkaavan toisen tekijänoikeutta, ei häntä pidettäne vastuussa teoksen muodosta, ellei loukkaus ole ollut aivan ilmeinen.³⁸⁴ Mikäli anonymiksi jättäytyvä tekijä (tai tekijät) itse tiesi, tai hänen olisi pitänyt tietää, teoksen loukkaavan aiempaa tekijänoikeutta, voidaan asiasta tietämättömän edustajan käyttämisestä teoksen julkaisussa käsitellä välillisenä tekemisenä, josta vastuun kantaa edelleen tekijä itse.³⁸⁵ Sorvari toteaa, että ”välillisen tekemisen tilanteille on tyypillistä, että välikappaleena käytetty taho ei joudu teostaan lainkaan rangaistusvastuuseen tai hänen vastuunsa on ainakin huomattavasti vähäisempää kuin hyväksikäyttäjän”.³⁸⁶ Vastaavasti Ylöstalo kiinnitti huomiota päätoimittajan vastuuta tarkastellessaan juuri siihen, että päätoimittajan olisi hankala tehdä julkaistun kirjoituksen tekijänoikeudellista arviointia, ja siten olisi perusteltua rajata päätoimittajan vastuu juuri teoksen sisältöön.³⁸⁷ Nykyisen sananvapauslain sisältämä päätoimittajan vastuu on vähemmän ankaraa kuin aikaisemman painovapauslain nojalla, ja *Riku Neuvosen* sanoin ”päätoimittajan tulee osoittaa laiminlyöneensä [sic] johtamis- ja valvontavelvollisuuttaan ennen kuin päätoimittaja voidaan tuomita”.³⁸⁸ Korpisaari onkin todennut päätoimittajarikkomuksesta, että ”tuomitsemiskynnys on korkea”.³⁸⁹ Tekijän edustaja ei välttämättä toimi päätoimittajan asemassa vaan voi toimia teoksen julkaisijana muutenkin. Edustajan vastuu teoksen muodosta tulee kuitenkin kysymykseen vain silloin, jos edustaja on teosta julkaistessaan toiminut ilmeisen huolimattomasti ja esimerkiksi jättänyt varmistamatta teoksen lainmukaisuutta tekijältä itseltään.

Teoksen sisältövastuun osalta asia lienee kuitenkin toinen, sillä kuten Ylöstalo on todennut, tekstin tarkastajalta voidaan aina vaatia sen sisällön tarkastamista.³⁹⁰ Jos siis edustaja julkaisee sellaisen anonyymin tekijän teoksen, jonka myöhemmin todetaan sisältönsä puolesta loukkaavan jotakin rikoslain säädöstä, voinee vastuu sisällöstä kohdistua myös edustajaan itseensä. Kyse on siitä, miten ilmeinen teoksen sisältöön liittyvä loukkaus on ja onko asiassa tuotamuksellisuutta edustajan taholta. Jos teos esimerkiksi selväsanaisesti yllyttää

³⁸³ Esim. teoksen välittäjän vastuuasemasta ks. Sorvari 2007, s. 212.

³⁸⁴ Ibid.

³⁸⁵ Välillisestä tekemisestä ks. Sorvari 2007, s. 200.

³⁸⁶ Ibid., s. 201.

³⁸⁷ Ylöstalo 1988, s. 667–668.

³⁸⁸ Neuvonen, Riku, Sananvapauslaki sääntelemään sananvapauden käyttöä, <https://sananvapauksen.fi/artikkeli/905>.

³⁸⁹ Korpisaari 2015, s. 109.

³⁹⁰ Ylöstalo 1988, s. 667.

rikokseen tai selvästi loukkaa jotakuta edustajan tuntemaa henkilöä, lienee teoksen julkaisijan tai edustajan vastuu myös teoksen sisällöstä ilmeinen. Sen sijaan yksityisyyteen tai toisen kunniaan liittyvä sisällön arviointi voi olla vaikeampaa, sillä julkaisijalla ei välttämättä ole tiedossaan niitä sisältöön liittyviä tosiasioita, joita tekijällä on ollut. Mikäli esimerkiksi fiktiivisessä teoksessa esiintyy jokin sellainen seikka, joka on omiaan loukkaamaan edustajalle tuntemattoman yksityishenkilön kunniaa, ei edustajaa voitane pitää vastuussa teoksen sisällöstä. Kyse on tapauskohtaisesta harkinnasta, jossa edustajalla on velvollisuus olla tietoinen teoksen sisällöstä ja arvioida sitä niillä edellytyksillä, jotka kenellä tahansa teokseen tutustuvalla henkilöllä olisi. Edustajan vastuu ei kuitenkaan vapauta anonyymiä tekijää vastuusta, vaan edustajankin vastuun toteutuessa tekijä joutuu vastaamaan sekä teoksen sisällöstä että muodosta. Kysymystä siitä, onko edustajalla velvollisuus kertoa tekijän henkilöllisyys esimerkiksi tuomioistuimelle, ei kuitenkaan käsitellä tässä. Erityisesti tietoverkoissa tapahtuva luova työ on mahdollistanut sitäkin, että edustaja ei tunne tekijän todellista henkilöllisyyttä vaan kommunikoi tekijän kanssa anonyymisti. Tällöin edustaja ei edes voisi paljastaa tekijän henkilöllisyyttä, vaikka edustaja itse joutuisikin vastuuseen teoksen muodosta tai sisällöstä.

4.1.5.4 Teoksen muoto- ja sisältövastuun jakautuminen ryhmän sisällä

Kysymys teokseen perustuvista vastuusuhteista jakautuu oikeudellisesti monimutkaisiin yksityiskohtaisiin kysymyksiin. Vastuun jakautuminen yhteistyössä eri tekijöiden kesken voi määräytyä osittain sen perusteella, onko yhteistyön tulos yhteenliitetty teos vai yhteisteos. Jos kyse on yhteenliitetystä teoksesta, jokainen tekijä määrää itsenäisesti omasta panoksestaan ja on luontevaa, että jokainen tekijä myös vastaa omasta panoksestaan itsenäisesti. Jos sen sijaan kyse on yhteisteoksesta, on epäselvää, voidaanko vastuu ylipäätään kohdistaa yksittäisiin tekijöihin, ja jos näin ei ole, tulisiko kaikkien tekijöiden vastata tasasuureisesti koko teoksen muodosta ja sisällöstä.

Esimerkiksi ryhmässä kirjoitettua näytelmäteosta voidaan tietyissä tapauksissa pitää yhteisteoksena. Tällöin tekijänoikeudet kuuluvat kaikille tekijöille yhdessä siitä huolimatta, vaikka teknisesti voitaisiinkin yksilöidä eri kirjoittajien kirjoittamia näytelmän kohtauksia tai kappaleita. Kysymys on, tulisiko vastuu yhteisteoksen muodosta tai sisällöstä kohdistaa kollektiivisesti kaikkiin tekijöihin vai yksistään siihen tekijähenkilöön, joka on kyseisen loukkaavan kohdan tehnyt, mikäli tämä henkilö on mahdollista yksilöidä. Mikäli henkilöä ei ole mahdollista yksilöidä, kysymys on, voidaanko kaikkia tekijöitä pitää yhteisesti vastuussa teoksen muodosta ja sisällöstä.

Muotovastuusta tekijänoikeuden loukkauksessa voidaan todeta, että loukkauksesta vastaa teoksen tekijä. Jos useampia henkilöitä on yhdessä pidettävä

teoksen yhteistekijöinä, on muotovastuu tekijänoikeuden loukkauksesta kohdistettava kaikkiin teoksen luomiseen osallistuneisiin henkilöihin.

Sisältövastuussa kysymys ei ole näin yksinkertainen. Yhteisteoksen tekijyyttä määrittävät oikeussäännöt kuuluvat tekijänoikeuslakiin, joka ei kuitenkaan sanktioi teoksen sisältöä. Teoksen sisällön rangaistavuus nousee rikoslaista, eivätkä siten yhteisteoksen tekijyyttä määrittävät normit kuulu sisältövastuun toteuttamisen soveltamisalaan. Tässä suhteessa sisältövastuussa olisikin pidettävä sitä yksittäistä tekijää, joka on aikaansaanut sen teoksen osan, joka sisältövastuun perustaa. Korpisaari onkin todennut, että ”vastuun kohdentaminen edellyttää sen selvittämistä, miten kukin jutun tai ohjelman tekemiseen osallistunut henkilö on osallistunut sisällöltään lainvastaisen lopputuloksen tekemiseen”.³⁹¹ Jos esimerkiksi näytelmätekstissä on tietty kohta, jonka todetaan loukkaavan toisen kunniaa, on tästä sisällöstä vastuullisena pidettävä kyseisen tekstin kirjoittaja riippumatta siitä, että siihen kohdistuisikin useamman henkilön tekijänoikeus yhteisteoksen tekijyyden kautta. Kuten edellä on todettu, vastuuseen voi joutua myös teoksen julkaisija tai kustantaja tai tekijöiden edustaja. Lisäksi jos muut tekijät ovat olleet tietoisia sisällön loukkaavuudesta ja yhteistoimin luoneet ja julkaisseet teoksen, voinee sisältövastuu kohdistua myös muihin tekijöihin. Tähän kysymykseen ei syvennytä tässä kuitenkaan tämän pidemmälle. Oleellista on huomata, että teokseen kohdistuvat tekijänoikeudet sekä toisaalta teokseen perustuva muoto- ja sisältövastuu eivät aina muodosta ”saman kolikon kahta puolta”. Vaikka yhteisteokseen kohdistuisikin useamman tekijän samanaikainen ja yhteinen tekijänoikeus, teoksen perustama sisältövastuu syntyy muun lainsäädännön, erityisesti rikoslain, nojalla. Sisältövastuu voi siten kohdistua yksittäiseen tekijään siitä huolimatta, että vastuun perustava aineisto on liitetty osaksi yhteisteosta ja siihen kohdistuisi yhteinen tekijänoikeus. Toiseksi oleellista tämän tutkimuksen näkökulmasta on huomata, että myös anonyymien ryhmän luoman teoksen perustama vastuu voidaan ainakin osittain kohdistaa joko ryhmän edustajaan tai teoksen julkaisijaan tai kustantajaan. Siten tekijäryhmän anonyymi-teetti ei ole tekijän vastuun näkökulmasta välttämättä ongelmallista.

Tekijän käsite mahdollistaa samalla tekijän kontrollin teoksen perustamia vastuusuhteita kohdentamalla. Ilman ajatusta tekijästä (tekijyydestä) teoksen materiaalsen sisällön luojana ei teoksen sisältöön liittyvää vastuuta kyettäisi kohdistamaan mihinkään subjektiin. Tekijyys tuo sosiaalisen ja oikeudellisen kontrollin osaksi luovaa työtä ja teosten julkaisua sekä teosten yleisön saataville saattamista.

³⁹¹ Korpisaari 2015, s. 111.

4.2 TEKIJÄN KÄSITTEEN TULKITSEMINEN TEKIJÄL 1 §:SSÄ

4.2.1 Kotimaiseen tekijäkäsitykseen vaikuttava kansainvälinen aines

Edellä kolmannessa luvussa tarkasteltiin analyttisen lainopin keinoin luovuuden käsitettä tekijänoikeuslaissa. Tässä vaiheessa tarkastelu kääntyy lainopillisin menetelmin tarkastelemaan varsinaista tekijän käsitteen sisältöä. Kyse on pohjimmiltaan siitä, kuka tai mikä voi olla se oikeudellinen subjekti, jolle alkuperäisesti tekijänoikeudelliseen teokseen kohdistuva uusi tekijänoikeus on kulloinkin syntynyt, ja siitä, kenelle tuo asema kuuluu.

Keskeinen kansainvälinen suomalaiseenkin tekijänoikeuteen vaikuttava tekijänoikeussopimus on Bernin sopimus, joka määrittelee tietyt vähimmäisedellytykset jäsenvaltioiden kansallisissa lainsäädännöissään turvaamalle tekijänoikeussuojalle. Sopimus ei kuitenkaan määrittele tekijyyttä sinänsä eikä säädä oikeushenkilön tekijyydestä tai siitä, keitä henkilöitä tulisi pitää yhteisesti luodun teoksen tekijöinä.³⁹² Jäsenvaltioilla on laajahkot mahdollisuudet tulkita tekijän käsitettä lainsäädäntönsä sisällä ja määritellä tekijänoikeuden toteutumisesta käytännössä. Bernin sopimuksen sanasto puhuu tekijästä ”teoksen luojana”, ”the creator of a work”, ja käytännössä fyysisenä henkilönä.³⁹³ Bernin sopimuksen 6 bis artikla turvaakin tekijän moraaliset oikeudet edellyttäen siten tekijältä moraalista toimijuutta.³⁹⁴ Tekijänoikeuden kesto on 7 artiklassa sidottu tekijän elinikään ja kuolinvuoden päättymiseen ja tekijyys siten luonnolliseen henkilöön. Toisaalta Bernin sopimuksen sanastossa tunnustetaan joidenkin lainsäädäntöjen mahdollistavan tekijyyden myös oikeushenkilöille, kuten työnantajille ja tuottajille, ja siten esimerkiksi työn tavoitteiden ja piirteiden määrittelyllä voi olla vaikutusta teoksen muotoon ja niiden katsotaan voivan vaikuttaa tekijäaseman määrittelyyn.³⁹⁵ Tekijyyden määrittely onkin jätetty viime kädessä liittomaiden lainsäädännön varaan.

Bernin sopimus ei kuitenkaan velvoita siihen, että jäsenmaiden tulisi käsitellä tekijä yksinomaan fyysisenä henkilönä,³⁹⁶ ja oikeushenkilön tekijyys on Bernin sopimuksen alla mahdollinen. *Pascal Kamina* onkin todennut, että Bernin sopimus näyttää jättävän kysymyksen tekijänoikeuden alkuperäisestä

³⁹² Ricketson – Ginsburg 2006, s. 358.

³⁹³ WIPO 2004a, s. 268.

³⁹⁴ Bernin sopimuksen 6 bis artikla sisältää tekijän oikeuden tulla tunnustetuksi tekijänä sekä oikeuden vastustaa teoksen muuttamista tekijän kunniaa tai mainetta vahingoittavalla tavalla.

³⁹⁵ WIPO 2004a, s. 268.

³⁹⁶ Ginsburg – Kernochan 1988–1989, s. 34.

haltijasta kokonaan jäsenmaiden määriteltäväksi.³⁹⁷ Toisaalta henkilökohtaisen luomistyön käsite vaikuttaisi rajaavan tekijyyden inhimillisiin toimijoihin, ja esimerkiksi *Sam Ricketson* on todennut, että käsitys yksinomaan luonnollisen henkilön tekijyydestä voidaan löytää Bernin sopimuksen säännösten pohjalta.³⁹⁸ Teokselta edellytettävän alkuperäisyyden, originality, on katsottu juuri sisältävän vaatimuksen teoksesta luovana työnä.³⁹⁹ Toisaalta Ricketson ja *Jane Ginsburg* ovat todenneet, että esimerkiksi yleismaailmallisessa tekijänoikeussopimuksessa ja siihen johtaneissa valmisteluasiakirjoissa tekijän käsite on kuitenkin jätetty määrittelemättä, vaikka tekijän inhimillisyydestä esitettiin sopimusta laadittaessa voimakkaita näkemyksiä.⁴⁰⁰

Tekijyyden ehtoja voidaan tulkita Bernin sopimuksen tekstistä. Sopimuksen 3 artiklan mukaan tekijänoikeussuojaa sovelletaan tekijöihin, jotka ovat jonkin liittomaan kansalaisia tai joilla on vakituinen asuinpaikka sopimuksen liittomaissa. Sopimusta sovelletaan myös, jos tekijä ei ole liittomaan kansalainen mutta hänen luomansa teos on julkaistu ensimmäistä kertaa liittoon kuuluvassa maassa. Vedotakseen tekijänoikeuteensa Bernin sopimuksen nojalla sen muissa jäsenvaltioissa tekijällä on lähtökohtaisesti oltava oikeudellinen subjektius omata joko 1) kansalaisuus tai 2) kotipaikka tai hänen teoksensa on pitänyt tulla julkaistuksi ensimmäistä kertaa jossakin liittomaassa. Vaikka Bernin sopimuksen valossa tekijänä voidaan luonnollisen henkilön lisäksi pitää oikeushenkilöä, ei kotipaikan tai kansalaisuuden vaatimuksen takia ei-inhimillisen muun tekijän, esimerkiksi tekoälyn tai eläimen, tekijänoikeus ole mahdollinen siitä huolimatta, että teos olisi julkaistu ensimmäistä kertaa jossakin liittomaassa. WIPO:n julkaisuista voidaan tulkita, että ensijulkaisun suoja on tarkoitettu sellaisille tekijöille, joilla ei ole minkään liittomaan kansalaisuutta, kuten valtiottomille henkilöille ja pakolaisille,⁴⁰¹ ei sellaisille tekijöille, joilta ylipäättään puuttuu kansalaisuuteen tai kotipaikkaan tarvittava subjektius. Toisaalta ajatusta ihmisten muodostaman kollektiivin, kuten tietyn ryhmän tai yhteisön, asemasta tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana ei ainakaan suljeta pois Bernin sopimuksen valossa. Edelleen oman erityiskysymyksensä muodostaa teoksen julkaiseminen ensimmäistä kertaa tietoverkoissa, jonka ongelmallisuuteen suhteessa Bernin sopimuksen säätelyyn on kiinnitetty huomiota oikeuskirjallisuudessa.⁴⁰² Tällöin alkuperämaan ja sovellettavan lainsäädännön määritteleväminen on hankalaa. Yhteisteosten tekijyyden näkökulmasta tämä on keskeistä, sillä luova työ voidaan tehdä yhteisesti myös tietoverkkojen välityksellä eri maista

³⁹⁷ Kamina 2002, s. 131.

³⁹⁸ Ricketson 1991, s. 10–11.

³⁹⁹ Mylly 2016, s. 750.

⁴⁰⁰ Ricketson – Ginsburg 2006, s. 361–363 ja ks. myös Ricketson 1992, s. 10–11.

⁴⁰¹ WIPO 1978, s. 27 ja WIPO 2004a, s. 37.

⁴⁰² Ginsburg 1998 ja esim. Fitzgerald – Shi – Foong – Pappalardo 2015.

käsin. Tekijyyttä säätelevän lainsäädännön valinta voi johtaa merkittäviinkin eroihin tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä.

Euroopan unionin oikeuden vaikutusta kotimaisen tekijänoikeuslain soveltamiseen on käsitelty jo edellä luovuuden käsitteen yhteydessä. Oleellisin vaikutus tässä suhteessa syntyy siitä, millä tavoin EU-oikeudellinen omaperäisyyskäsitteys ohjaa ja määrittää sitä, millä tavoin luovuuden käsitettä kotimaisessa tekijänoikeudessa tulee tulkita ja millä tavoin tämä edelleen vaikuttaa myös tekijyyden määrittelyyn. Lyhyesti todettuna tekijänä on pidettävä sitä, jonka ansiota ovat ne vapaat ja luovat valinnat, joiden myötä teos on saanut omaperäisen muotonsa. Tässä ei tämän enempää toisteta aiemmin mainittuja seikkoja vaan tehdään vain muutama lisähuomio EU-oikeuden vaikutuksesta juuri tekijäkäsitteen tulkintaan. On huomattava, että EU-oikeudessa ei tekijän käsitettä sinänsä ole harmonisoitu eivätkä mainitut EUT:n ennakkoratkaisutkaan ole ottaneet suoraan tekijän subjektiuteen kantaa. EU-oikeuden soveltamisessa korostuu sisämarkkinoiden toimivuuden tarve⁴⁰³ ja tekijän määrittelyä tärkeämpää on kysymys siitä, kuka ja millä tavoin voi antaa tekijänoikeutta koskevan tahdonilmaisun. Tekijän tunnistamisen tarpeeseen liittyy myös orpoteosdirektiivi, 2012/28/EU, joka sallii sellaisten teosten, joiden tekijää ei voida tunnistaa tai häntä ei voida paikantaa, tietynlaisen käytön ilman tekijänoikeudenhaltijan suostumustakin. Tällainen teos voi olla myös yhteistyön tuloksena luotu, ja teoksen käyttöä varten pitäisi yrittää tavoittaa kukin tekijöistä. Orpoteosdirektiivissä korostuu luovien alojen markkinoiden toimivuus ja teosten käyttäminen, ei niinkään kysymys tekijästä sinänsä, eikä siihen siten syvennytä tässä muuten kuin lyhyesti ja soveltuvin osin.

Edellytys tekijän inhimillisyydestä voidaan kuitenkin lukea aiemmin käsitellyistä tietokoneohjelmien, tietokantojen sekä valokuvien suojaa käsittelevistä direktiiveistä sekä EUT:n *Infopaq*-ratkaisun sekä sen jälkeisen käytännön myötä syntyneestä tietoyhteiskuntadirektiivin 2 artiklan (a) kohdan sisältämän teoksen käsitteen tulkinnasta. Teoksen on oltava omaperäinen siinä mielessä, että se on tekijänsä luovan henkisen työn tulos, ja tekijänoikeuden syntymisen kytkeminen henkiseen työhön edellyttäneek tekijän inhimillisyyttä. Toisaalta ryhmiin ja yhteisöjen alkuperäisen tekijäaseman näkökulmasta kiinnostavaa on, että tekijänä voi tietokoneohjelmia sekä tietokantoja koskevien direktiivien sanamuotojen nojalla olla myös luonnollisten henkilöiden ryhmä⁴⁰⁴ tai jäsenvaltion lainsäädännön niin salliessa myös oikeushenkilö. Jos tietokoneohjelman tai tietokannan on luonut luonnollisten henkilöiden ryhmä, oikeudet kuuluvat

⁴⁰³ Esim. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2001/29/EY, annettu 22 päivänä toukokuuta 2001, tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa, ns. tietoyhteiskuntadirektiivi, 55. johdantokappale.

⁴⁰⁴ Tietokoneohjelmien suojasta 2 artiklan 2 kohta ja tietokantojen oikeudellisesta suojasta annetun direktiivin 96/9/EY 4 artiklan 1 kohta.

henkilöille yhteisesti. Sovellettavaksi voivat tulla myös jäsenvaltion yhteistekijyyttä koskevat säädökset.

Ryhmän tekijäaseman ottaminen huomioon voisi olla tarpeen juuri silloin, kun kaikkia luovaan työhön osallistuneita henkilöitä ei tiedetä mutta tiedetään teoksen tulleen luoduksi ryhmän keskuudessa. Esimerkiksi tietokantoja tai tietokoneohjelmia voidaan luoda yhteistyönä tietoverkkoympäristöissä, eikä yksittäisiä tekijähenkilöitä välttämättä nimetä tietokannan tai ohjelman tekijöinä sen kappaleita valmistettaessa tai sitä käytettäessä.⁴⁰⁵ Toisaalta voidaan mainita vain ohjelmointi- tai työryhmän nimi. Tekijän luonnetta direktiivien valossa tarkasteltaessa on kuitenkin huomattava, että moraaliset oikeudet eivät kuulu direktiivien soveltamisalaan.⁴⁰⁶ Siten tekijän nimeämisestä on säädettävä kansallisissa laeissa erikseen.

Aiemmin on käsitelty teoksen omaperäisyyttä koskevaa EUT:n ratkaisukäytäntöä juuri siitä näkökulmasta, miten tämä käytäntö on vaikuttanut kotimaisen tekijänoikeuslain *luoda*-sanana tulkintaan. Tässä tarkastellaan kyseisiä EUT:n ratkaisuja hieman laajemmin ja nostaen esiin joitakin tekijyyden, ja myös yhteisteoksen tekijyyden, määrittelyn kannalta täydentäviä huomioita. *Cofemel*-ratkaisussa C-683/17 oli kyse siitä, oliko kantajalla tekijänoikeus myös mallioikeudella suojattuihin vaatteisiin teoksina ja oliko EU:n oikeuden kanssa yhdenmukaista se, että sovellettaisiin tekijänoikeuden edellytyksenä sellaista kansallista lakia, joka edellytti teokselta myös esteettisiä arvoja. Tuomioistuin piti tekijänoikeuden syntymisen ainoana edellytyksenä omaperäisyyttä ja korosti, että teoksen käsitettä on tulkittava ja sovellettava yhdenmukaisesti Euroopan unionissa. Teoksen käsite kytkeytyy tekijän persoonaan, ja tekijänoikeuden syntymisen ehtona siten on, että työn tuloksena syntynyt ilmaisu heijastaa tekijänsä persoonaa siitä ilmenevien vapaiden ja luovien valintojen kautta.⁴⁰⁷ Voitaan puhua ”tekijän taiteellisesta liikkumavarasta” ja tarkastella myös sitä, kenellä tuo liikkumavara ja päätösvalta teoksen ulkomuotoa koskevien valintojen tekemiseen on ollut.⁴⁰⁸ Teoksen on myös oltava objektiivisesti tunnistettavissa riittävällä tarkkuudella, ei esimerkiksi yksinomaan teoksen vastaanottajan subjektiivisten aistimusten perusteella, vaikka teoksen ei tarvitsekaan olla pysyvässä olomuodossa.⁴⁰⁹

Yhteisöllisten ilmaisujen suhteen *Cofemel*- sekä sitä edeltävä *Levola Hengelo* -ratkaisu kirkastavat sitä, että esimerkiksi kulttuuri, perinne, tyyli, tapa tai jokin yhteisöllinen toimintamalli sinänsä ei voi olla tekijänoikeuden suojan

⁴⁰⁵ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 68.

⁴⁰⁶ Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 394 ja esim. Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 67.

⁴⁰⁷ Ns. *Cofemel* 30 kohta ja siinä viitattu ns. Painer 88, 89 ja 94 kohdat ja ns. Renckhoff, C161/17, EU:C:2018:634 kappale 14.

⁴⁰⁸ Ns. *Cofemel* 31 kohta ja siinä viitattu ns. Football Dataco 39 kohta.

⁴⁰⁹ Ns. *Cofemel* 32 ja 34 kohdat ja siinä viitattu ns. *Levola Hengelo* 40 kohta.

kohteena. Suojan kohteena on aina tietty yksilöitävissä oleva ilmaisu, joka voidaan myös objektiivisesti määritellä, vaikka samasta ilmaisusta voikin olla useita versioita tai muunnelmia. Nämä EUT:n ratkaisut eivät kuitenkaan määrittele sitä, kenelle useammasta tekijästä tekijänoikeus kuuluu, vaan ylipäätään kysymystä tekijänoikeuden kohteen syntymisestä. Teoksen tunnistettavuuden tarve nousee oikeusvarmuuden ja markkinoiden toimivuuden vaatimuksista, joita subjektiivisuus teoksen rajojen ja muodon määrittelemisessä vaarantaisi.⁴¹⁰ Edellytystä teoksesta tekijän persoonan ilmaisijana ei tosin yhteisteoksissa tulisi tulkita liian kirjaimellisesti, sillä joudutaan kysymään sitä, miten useamman tekijän yhdessä luoma teos kykenee heijastamaan tiettyä persoonaa tai yksilöllisyyttä. Yksilöllisyyden vaatimuksen voitaisiinkin käsittää yhteistyön tilanteissa sisältävän myös tekijöiden henkisen vuorovaikutuksen ominaispiirteiden ilmaisun ja yhteistyötä osoittavan lopputuloksen.

Ratkaisussa *Infopaq* oli kyse lyhyiden uutistekstien uudelleenjakamisesta. Ratkaisussa katsottiin 11 sanasta muodostuvien uutislauseiden voivan täyttää vaadittavan omaperäisyyden ja saavan siten suojaa. Teoksen ei siten tarvitse ulkoiselta ilmiänsultaan olla pitkä tai mittava voidakseen saada suojaa, vaikka toisaalta ratkaisu ei asetakaan mitään vähimmäisrajaa suojan saamiselle. Edellytyksenä on se, että suojan kohteena on siinä mielessä omaperäinen teos, että se on tekijänsä henkinen luomus.⁴¹¹ Kuten aiemmin on todettu, juuri *Infopaq*-ratkaisussa *tekijänsä henkinen luomus* -kriteeri on laajennettu koskemaan kaikkia tekijänoikeudella suojattavia teoslajeja tekijänoikeuden yleisenä eurooppalaisena lähtökohtana,⁴¹² ja tulkinta on sittemmin toistunut useissa EUT:n ratkaisuissa.⁴¹³ EU-oikeudellisen tekijäkäsityksen onkin katsottu siirtyneen painottamaan mannermaista omaperäisyydelle muodostuvaa käsitystä anglosaksisen, myös työpanosta arvostavan, näkemyksen ohi.⁴¹⁴

Yhteisteoksen luomisen näkökulmasta on kiinnostavaa, että *Infopaq*-ratkaisussa tarkastellaan myös teoksen yksittäisiä osia, jotka saavat suojaa, sikäli ”kuin ne sellaisenaan osaltaan vaikuttavat siihen, että koko teosta voidaan pitää omaperäisenä”.⁴¹⁵ *Infopaq*-ratkaisussa ei ollut kyse yhteisteoksesta, mutta sen perustelujen logiikkaa voidaan pohtia myöhemmin myös yhteisteoksen tekijyyttä tarkasteltaessa. Teoksen osia suojataan ”sillä edellytyksellä, että ne sisältävät tiettyjä sellaisia elementtejä, joita voidaan pitää ilmauksena kyseisen

⁴¹⁰ Ns. Cofemel 41 kohta.

⁴¹¹ Ns. *Infopaq* 37 kohta.

⁴¹² Ns. *Infopaq* 33–39 kohdat sekä esim. Mylly 2016, s. 922 ja myös Jongsman 2019, s. 33.

⁴¹³ EUT:n linjan kehittämisestä ks. Mylly 2016, s. 921–926.

⁴¹⁴ Toisaalta kyse ei välttämättä ole yhteensovittamattomasta ristiriidasta, sillä tekijän luova valinta voidaan ymmärtää myös tekijän harkintakyvyn ja ratkaisun merkityksessä. Ks. Rahmatian 2013, s. 4.

⁴¹⁵ Ns. *Infopaq* 38 kohta.

teoksen tekijän henkisestä luomistyöstä”.⁴¹⁶ Ratkaisussa ei suoraan edellytetä, että teoksen osa itsenäisesti ylittäisi teoskynnyksen, kuten kotimaisessa oikeuskäytännössä on totuttu tekemään.⁴¹⁷ Omaperäisen teoksen yksittäinenkin osa saa *Infopaq*-ratkaisun mukaan suojaa, jos se sisältää elementin, joka ilmaisee tekijän henkistä luomistyötä ja on osaltaan vaikuttanut koko teoksen omaperäisyyteen. Teoksen yksittäisen osan tekijänoikeudellinen suoja ammentaa omaperäisyydestä, joka leimaa sitä kokonaisteosta, johon osa kuuluu. Yhteisöllisen tekijyyden näkökulmasta ratkaisu on kiinnostava siksi, että teos voi koostua useamman tekijähenkilön tuottamista yksittäisistä osista, ja yksittäisten osien suojaa ja yksittäisten henkilöiden tekijyyttä arvioitaessa tulisi tarkastella näiden suhdetta teoskokonaisuuteen ja muiden tekemään työhön.

Jo aiemmin käsitelty *Painer*-ratkaisu on vahvistanut tekijän inhimillisyyden vaatimusta edellyttäessään henkisen työn tuloksen kuvastavan tekijänsä yksilöllisyyttä⁴¹⁸ ja todennut yksilöllisyyden käyvän ilmi niistä vapaista luovista ratkaisuksista, joihin tekijä on päätenyt teosta toteuttaessaan.⁴¹⁹ Ratkaisun perusteluja voidaan soveltaa yleisesti EU-oikeudelliseen omaperäisyystulkintaan, ja se siten, *Ulla-Maija Myllyn* sanoin, täsmentää omaperäisyyskriteeriä.⁴²⁰ Tekijänoikeudellisen suojan ulottuvuus tai laajuus ei saa olla riippuvainen teosten taiteellisista eroista, ja kaikkia teostyyppjeä suojataan siten samassa laajuudessa.⁴²¹

Yhteistyön ja yhteisöllisyyden näkökulmasta *Painer*-ratkaisu johtaa kysymään sitä, voiko kollektiivisessa toiminnassa syntynyt teos ilmaista yhteisöllisen subjektin, kuten ryhmän tai yhteisön, tunnusomaisia piirteitä identiteetin tai persoonan merkityksessä tai voiko tekijöiden välinen vuorovaikutus olla siten omintakeista ja luovaa, että se ilmenee teoksesta persoonallisuus-edellytystä täyttäen. Vaikka yksittäisiä tekijöitä ei voitaisikaan tunnistaa, on kyse inhimillisten panosten sulautumisesta yhteen, ja se voisi tekijänoikeuden tarkoituksia varten sisältää sellaisen alkuperäisyyden tai ainutlaatuisuuden komponentin, joka täyttää tekijäasemalta vaaditun edellytyksen teoksesta persoonan ilmaisijana.

Edellytys omaperäisyydestä ja siten oletus tekijän inhimillisestä luonteesta näkyi myös tietokantojen osalta ratkaisussa *Football Dataco*. Suurikaan määrä

⁴¹⁶ Ns. *Infopaq* 39 kohta.

⁴¹⁷ Sorvari 2007, s. 60 ja esim. Helsingin hovioikeuden ratkaisu tietokoneohjelmien suojasta 28.12.1999 (R 99/661) ja sitä edeltävä TN 1996:15, s. 4 (tietokonelevykkeelle tallennetun asiakirjakokoelman tekijänoikeus): ”Myös teoksen osan on itsenäistä suojaa saadakseen yllettävä teostasoon.” Vastaavasti ks. TN 1996:18, s. 4 (koulutusaineiston ja kirjallisen teoksen tekijänoikeus, tekijänoikeuden loukkaus).

⁴¹⁸ Ns. *Painer* 88 kohta sekä suoja-aikadirektiivin 93/98 17. perustelukappale.

⁴¹⁹ Ns. *Painer* 89, 94 ja 99 kohdat.

⁴²⁰ Mylly 2016, s. 925.

⁴²¹ Ns. *Painer* 96–98 kohdat.

työtä ja taitoa ei riitä perustelemaan tietokannan suojaa, jos se ei ilmennä omaperäisyyttä siinä, miten tietokannan sisältämä tieto on valittu tai järjestelty.⁴²² Työn tuloksen tulee tekijänoikeussuojaa saadakseen ilmentää omaperäisyyttä, ja tämän omaperäisyyskriteerin katsotaan voivan täyttyä, ”kun tietokannan tekijä ilmaisee tietokantaan sisällytettävien tietojen valitsemisen tai järjestämisen kautta luovuuttaan omaperäisellä tavalla tekemällä vapaita ja luovia ratkaisuja”.⁴²³ Yhteisteoksen tekijyyden näkökulmasta voitaneenkin analogisesti kiinnittää huomiota myös siihen, kuka on tehnyt niitä valintoja, joiden myötä teoksen elementit on järjestetty tai esitetty omaperäisellä tavalla, ei pelkästään teoksen ainesosien aikaansaamiseksi.⁴²⁴

Tämän lyhyen tekijyyttä koskevan kansainvälis- ja EU-oikeudellisen katsauksen päätteeksi voidaan todeta, että EU-oikeuden vaikutus tekijän käsitteen sisällön määrittelyyn kotimaisessa tekijänoikeudessa on suhteellisen rajallinen. Edellytys tekijän inhimillisyydestä voidaan tulkita niin Bernin sopimuksesta kuin EU-oikeudestakin, mutta jälkimmäisessä ja direktiivien tasolla sallitaan kuitenkin myös oikeushenkilön tekijyys, mikäli tämä on kansallisen lain nojalla mahdollista. Myöskään EUT:n ratkaisut eivät juuri määritä tekijän käsitettä, ja tämä on ymmärrettävää jo siksi, ettei kyseisissä ratkaisuissa ole suoraan ollut kysymys tekijän subjektiudesta tai edes siitä, kenelle tekijänoikeus on useamman tekijän kesken syntynyt. On myös pidettävä mielessä, että vaikka EU-oikeudessa on määritelty ne yleiset edellytykset, jolloin teoksen on saatava tekijänoikeudellista suojaa, on näiden edellytysten – ja siten kysymyksen siitä, mikä subjekti tai tekijä on edistänyt ehtojen täyttymistä tai vaikuttanut niiden täyttymiseen – täyttymisen arviointi yksittäistapauksissa jätetty kansallisten tuomioistuinten päätettäväksi. Tutkimus etenee seuraavaksi tarkastelemaan tekijän käsitettä suomalaisessa tekijänoikeudessa pitäen samalla mielessä niitä reunaehtoja ja edellytyksiä, joita kansainvälinen ja EU-oikeudellinen aineisto on kotimaiselle laintulkinnalle asettanut.

⁴²² Ns. Football Dataco 42 kohta.

⁴²³ Ns. Football Dataco 38 kohta.

⁴²⁴ Ks. myös ratkaisu ECLI:EU:C:2011:631 Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others (C-403/08) and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd (C-429/08). Teoksen osan käytössä on kyse teoksen käytöstä, jos teoksesta otetuista ja samanaikaisesti katkelmista muodostuu henkistä luomistytöä ilmaiseva kokonaisuus.

4.2.2 Tekijyyttä koskevat kotimaiset oikeuslähteet

Suomen tekijänoikeuslain⁴²⁵ 72 pykälästä tekijä esiintyy 26:ssa.⁴²⁶ Ensimmäisen kerran tekijään viitataan lain 1 §:ssä käyttämällä demonstratiivipronominin *se* ulkopaikallissijaa *sillä*: ”Sillä, joka on luonut kirjallisen tai taiteellisen teoksen, on tekijänoikeus teokseen – –.” Tekijän käsite mainitaan kuitenkin vasta TekijäL 3 §:n moraalisten oikeuksien yhteydessä.⁴²⁷ Tekijänoikeuslaki ei määrittele sitä, ketä tai mitä voidaan pitää tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana, eivätkä lain esityötkään ota asiaan kantaa. Julkisyhteisöä saatettiin vielä vuoden 1927 tekijänoikeuslain 14 §:n 3 momentin nojalla pitää tekijänä, mutta säännöstä ei otettu mukaan vuoden 1961 tekijänoikeuslakiin.⁴²⁸ Nykyään TekijäL 1 § viittaa tekijään sanamuodolla *sillä*, joka sinänsä viittaa myös asioihin, esineisiin sekä eläimiin. Kivimäki on todennut, että laki on jättänyt määrittelemättä sen, ketä on pidettävä teoksen tekijänä.⁴²⁹ Ensimmäisen kerran tekijänoikeusneuvosto (TN) on määritellyt tekijänoikeuden syntyvän aina luonnolliselle henkilölle lausunnossa TN 1987:6 (rakennuksen suoja). Käsitys siitä, että vain ihminen voi olla tekijä, on kuitenkin oikeuskäytännössä vakiintunut.⁴³⁰ Lausunnoissa ei pääkysymyksenä kuitenkaan ole ollut tekijän subjektius, eikä niissä keskustella tekijän subjektuudesta tai tekijyyden edellytyksistä sinänsä. Tekijänoikeusneuvoston määritelmän mukaan ”teoksen tekijä on se, jonka luova panos teoksessa ilmenee”.⁴³¹ Nykyään tekijänoikeusneuvoston lausuntokäytännössä otetaan huomioon EUT:n edellä käsitelty tekijäkäsitys, jossa korostetaan teoksen aikaansaamiseksi tehtyjä valintoja, joiden myötä ilmenee tekijän yksilöllisyys.⁴³²

Tekijää vain luonnollisena henkilönä on perusteltu lain sanamuodolla, joka edellyttää teoksen luomista.⁴³³ Koska teos on henkinen tuote ja perustuu Kivimäen sanoin ”subjektiivisesti luomisaktiin” tai ”subjektiiviseen

⁴²⁵ Tekijänoikeuslaki 8.7.1961/404.

⁴²⁶ 3, 13, 14, 16 d, 19, 25 a; f; g; h; l, 26 i, 27, 29 a, 30, 31, 34, 37, 40, 41, 50 a; c; d; 51, 56 g, 63, 71 §.

⁴²⁷ ”Kun teoksesta valmistetaan kappale tai teos kokonaan tai osittain saatetaan yleisön saataviin, on *tekijä* ilmoitettava sillä tavoin kuin hyvä tapa vaatii.” (kursivointi lisätty)

⁴²⁸ Kivimäki 1948, s. 139 ja Kivimäki 1966, s. 30. Kivimäki tulkitsee tosin, että alkuperäisenkin säännös käsitti tekijänoikeuden siirtyneen – ei siis alun perin syntyneen – julkisoikeudelliselle henkilölle, eikä lainkohta siten olisi sisältänyt poikkeusta luonnollisen henkilön tekijäasemasta.

⁴²⁹ Kivimäki 1948, s. 133–134.

⁴³⁰ Ks. esim. tekijänoikeusneuvoston lausunnot TN 1988:2; TN 1988:7; TN 1988:8; TN 1989:2; TN 1989:12; TN 1989:15; TN 1990:7; TN 1990:11; TN 1990:13; TN 1990:18; TN 1991:3–5, 7, 9, 11; TN 1994:15; TN 1996:3; TN 1999:9. Vastaavasti myös Virossa ks. Estonian Supreme Court, 7 February 2012, Case No3-2-1-155-11, Herlitz PBS AG vs. Realister OÜ.

⁴³¹ TN 1999:9 (tekijänoikeus kirjalliseen teokseen, tekijänoikeuden siirtyminen).

⁴³² Mylly on käsitellyt ns. Infopaq-ratkaisun sekä muiden EUT:n ratkaisujen perusteluiden sisäistymistä tekijänoikeusneuvoston lausuntokäytäntöön. Ks. Mylly 2016, s. 907.

⁴³³ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 16.

miellekompleksiin”,⁴³⁴ voi vain inhimillinen henkilö sanan *luoda* merkityksensä aikaansaada teoksen.⁴³⁵

Teoksen luominen ei ole siten täysin sama asia kuin teoksen muodon tuottaminen, vaikka nämä usein toteutuvatkin samaan aikaan ja teoksen suoja liitetään yleensä juuri teoksen muotoon. Teoksen muotokin välittää sisältöä, kuten merkityksiä, ajatuksia ja ideoita, joiden myötä tekijän yksilöllisyys voi välittyä teoksesta. Vastaavasti kahden teoksen välisessä samankaltaisuusarvioinnissa voidaan käyttää teoksen sisäisen muodon käsitettä, joka liittyy juuri teoksen muodon välittämään sisältöön ja sen vaikutukseen samankaltaisuuden syntymisessä.⁴³⁶ Teos on henkisen inspiraation tuote, ei tahdon tuote,⁴³⁷ ja näin tekijälle on annettava myös ”persoonallisuutensa suojaa teoksen suhteen”.⁴³⁸ Myös ulkomaisessa oikeuskirjallisuudessa on todettu juuri inspiraation olevan tekijyyden ytimessä.⁴³⁹

Tekijänoikeuslain esitöissä ei juurikaan käsitellä tekijyyden käsitettä. Komiiteanmietintö 1953:5 käsittelee TekijäL 1 §:stä puhuessaan teosta yksinomaan tekijänoikeuden kohteena sekä elokuvateoksen tekijänoikeuksia, mutta kysymys siitä, ketä on pidettävä tekijänä ja millä edellytyksillä, jää huomiotta. Myöhempi komiiteanmietintö 1957:5 pysyy tekijyyden edellytyksistä yhtä lailla vaiti. Kotimaisenkin tekijänoikeuslain tulkintaan vaikuttava ruotsalainen tekijänoikeuskomitean mietintö SOU 1956:25 puhuu vastaavasti ”henkisestä toiminnasta” (”andlig verksamhet”).⁴⁴⁰

Tekijänoikeuskomitean III osamietinnössä KM 1987:7 (Esittävien taiteilijoiden, äänitteiden tuottajien sekä radio- ja televisioyritysten oikeudet, oikeus valokuvaan, tekijänoikeus työ- ja virkasuhteissa) on todettu, että työsuhteessa luodun teoksen sisältöön vaikuttaa usein työnantajan edustajan panos.⁴⁴¹ Tällöin joudutaan arvioimaan, tuleeko työsuhteessa luotua teosta arvioida TekijäL 6 §:n nojalla yhteisteoksena ja siihen kohdistuvan tekijänoikeuden katsoa syntyneen alkuperäisesti teoksen luoneelle työntekijälle kuin myös työnantajan edustajalle ja tekijänoikeuden sitten siirtyneen näiltä työnantajalle. Osamietinnössä käytetään nimitystä *varsinainen tekijä* teoksen luovasta työntekijästä erotuksena työnantajan edustajasta, joka voi osallistua teoksen luomiseen.⁴⁴²

⁴³⁴ Kivimäki 1948, s. 133 ja Kivimäki 1966, s. 18.

⁴³⁵ Haarmann 2005, s. 101–102. Haarmann mainitsee Koktvedgaardiin ja Leviniin viitaten vaatimuksen nousevan juuri omaperäisyyden vaatimuksesta.

⁴³⁶ Sorvari 2007, s. 472–473 ja siinä viitatus Harenko – Niiranen – Tarkela 2006, s. 59–60 (erityisesti teosten välisestä samastettavuudesta) ja SOU 1956:25, s. 136–137 (mm. teoksen ”sisäisestä muodosta”, ”inre form”).

⁴³⁷ Kivimäki 1948, s. 138 sekä Kivimäki 1966, s. 30.

⁴³⁸ Ibid. 1948, s. 134.

⁴³⁹ Jaszi 1992, s. 298.

⁴⁴⁰ SOU 1956:25, s. 61, 63.

⁴⁴¹ KM 1987:7, s. 124–125.

⁴⁴² Ibid.

Osamietinnössä todetaan, ettei työnantajan edustajan tekemän työn tulos välttämättä ylitä teoskynnystä ja että se voi siten jäädä suojan ulkopuolellekin ja että ”tällaisissakin tapauksissa työnantajan edustajan panoksella saattaa olla huomattava vaikutus työntekijän luoman teoksen muotoon ja sisältöön. Tekijää saattaa auttaa työnantajan edustajalta tuleva idea tai impulssi.”⁴⁴³ Vaikuttaa kuitenkin siltä, että osamietinnössä sellaisen tekijän panoksen, joka voidaan mieltää ideaksi tai impulssiksi, ei katsottaisi ylittävän teoskynnystä siitäkään huolimatta, että tällä olisi ”huomattava vaikutus työntekijän luoman teoksen muotoon ja sisältöön”. Näkemyksessä korostuu se käsitys, että tekijänoikeus syntyy alkuperäisesti vain sille henkilölle, joka on niin sanotusti omin käsin osallistunut teoksen aikaansaamiseen. Näkemystä voidaan kuitenkin kritisoida ja kysyä *de lege ferenda*, eikö juuri sellaisen henkilön, jonka antamalla henkiselä panoksella on ollut huomattava vaikutus teoksen muotoon ja sisältöön, pitäisi tulla yhdeksi tekijöistä riippumatta siitä, *minkälainen* panos on ollut – idea, impulssi tai jokin muu – jos se on kuitenkin vaikuttanut teoksen muotoon. Tähän kysymykseen palataan myöhemmin tutkimuksen johtopäätösosiossa.

Tietokoneohjelman suojaa koskeneessa mietinnössä KM 1987:8 vahvistetaan tekijänoikeuden syntyvän suoraan lain nojalla teoksen luoneelle fyysiselle henkilölle. Sitä henkilöä, joka on aikaansaanut, tai niitä henkilöitä, jotka ovat aikaansaaneet sen luovan elementin, ”jota ilman lopputuloksena oleva teos ei täyttäisi tekijänoikeudellisen suojan edellytyksiä”, tulee pitää tekijänoikeuden haltijana tai haltijoina. Tietokone tai sitä ohjaava ohjelma ei pysty aikaansaamaan sellaista luovaa ja omaperäistä panosta, jota teoskynnnyksen ylittyminen edellyttää. Jos tietokoneohjelmalla luodaan uusi teos, voidaan myös alkuperäisen ohjelman luoja pitää teoksen yhtenä tekijänä silloin, jos hän on tehnyt sellaisen luovan elementin, jota ilman lopputuloksena oleva teos ei täyttäisi tekijänoikeudellisen suojan edellytyksiä.⁴⁴⁴

Huomionarvoista on, että KM 1987:8:n mukaan tietokoneohjelman ohjelmoija voi tietyissä tapauksissa olla tekijä silloinkin, kun hänellä ei ole tietoa siitä, millaiseksi lopputulos muodostuu⁴⁴⁵. Ohjelmoija voi antaa tietokoneelle tarvittavat materiaalit teoksen luomiseksi, ja tietokone voi tämän jälkeen tehdä teoksen sille annettujen sääntöjen perusteella. Tekijänä on mietinnön mukaan tällöin pidettävä ohjelmoijaa.⁴⁴⁶ Esimerkiksi tekoälyä käyttämällä aikaansaaduissa teoksissa, jotka ovat saaneet ulkomuotonsa yksinomaan tekoälyn tekemien valintojen perusteella, tekijänoikeus voisi KM 1987:8:n mukaan kuulua tekoälyn ohjelmoijalle tai tekoälyn käyttäjälle siitä huolimatta, että hänen

⁴⁴³ Ibid.

⁴⁴⁴ KM 1987:8, Tekijänoikeuskomitean IV osamietintö, s. 64–77.

⁴⁴⁵ Ibid., s. 67.

⁴⁴⁶ Ibid.

kädenjälkensä ei suoraan enää näy teoksen lopullisessa muodossa.⁴⁴⁷ Tätä näkemystä ei voitane enää pitää perusteltuna, ainakaan mikäli tekoälyn ohjelmoijan ”oma persoonallinen leima”⁴⁴⁸ ei ole havaittavissa teoksen lopullisesta ulkomuodosta. Näin tuskin onkaan, mikäli tekoälyn ohjelmoija tai käyttäjä on yksinomaan käynnistänyt ohjelman, joka on edelleen käyttäjän valinnoista riippumatta tuottanut teoksen. Silloin mitään tekijänoikeuttakaan yksinomaan tekoälyn aikaansaamaan tuotokseen ei ole syntynyt.

Tekijänoikeuden kehitystä ja tulevaisuudennäkymiä käsittelevässä KM 1992:4:ssä todetaan, että tekijyyden rajaaminen vain fyysisten henkilöiden piiriin on perusteltua tekijänoikeuden persoonallisoikeudellisen luonteen takia.⁴⁴⁹ Tekijänoikeus suojaa taloudellisten intressien lisäksi myös tekijän moraalisia oikeuksia, ja tästä syystä tekijänoikeuden perusoikeudellinen asema on vahva. Juuri TekijäL 3 §:n sisältämien moraalisten oikeuksien kytkeminen tekijänoikeuteen osoittaa tekijyyden inhimillistä luonnetta. Tekijänoikeudellinen tekijä on moraalinen toimija eli subjekti, joka ylipäätään voi olla moraalisten oikeuksien kantajana. Tämä sopii yhteen sen kanssa, mitä edellä on mainittu Bernin sopimuksen taustalla olevista päätelmistä sekä EU-oikeudessa EUT:n muotoilemista teoksen omaperäisyydestä koskevista perusteista. Tämä korostaa eroa ajatukseen oikeushenkilön tai muiden ei-inhimillisten tekijöiden tekijyydestä. Yhteistyöhön ja erityisesti yhteisöllisyyteen perustuvissa luovissa prosesseissa voidaan tosin kysyä, voiko yhteisön luonne moraalisenä subjektina olla seurausta sen jäsenten inhimillisyydestä ja olisiko siten ryhmän tai yhteisön asema tekijänä mahdollinen nykyisen tekijänoikeuden valossa.⁴⁵⁰

Tekijänoikeuskomitean VI mietinnössä⁴⁵¹ (Kuvataide ja tekijänoikeus) korostetaan luovaa työtä fyysisenä ja yksilöllisenä tekemisenä. Tekijänä pidetään maalauksen tai veistoksen alkuperäiskappaleen maalannutta tai veistänyttä henkilöä.⁴⁵² Mietinnössä todetaan, että ”yhteisöllä voi olla vain tekijältä siirtyneitä oikeuksia kuvataiteen teoksiin” ja että ”teokseen liittyvät ideat tai ajatukset eivät saa tekijänoikeussuojaa, eikä teoksen ideoijaa pidetä tekijänä, mikäli teoksen konkreettinen hahmo on jonkun muun luovan panoksen tulosta.”⁴⁵³ Toisaalta voidaan kysyä, että jos teoksen konkreettinen hahmo eli sen ulkoinen muoto on läheisesti kytkeytynyt teoksen yksityiskohtaiseen ideaan ja määrittänyt siitä, luonnoksesta tai ohjeesta, tulisiko myös tätä henkilöä pitää tekijänä

⁴⁴⁷ Ibid.

⁴⁴⁸ Ns. Painer 92 kohta.

⁴⁴⁹ Komiteanmietintö 1992:4, VII mietintö 13.12.1991, Päätöskirjelmä s. 108. Toisaalta tekijänoikeus mielletään myös omaisuutena ja kuuluvan samalla perustuslain 15 §:n omaisuuden suojan piiriin.

⁴⁵⁰ Hughes 2012, s. 1252.

⁴⁵¹ KM 1991:33, Kuvataide ja tekijänoikeus. Tekijänoikeuskomitean VI mietintö: Kuvataiteen ja kuvataiteilijoiden asema. Tekijänoikeuslain soveltaminen, ongelmat, ehdotukset.

⁴⁵² Ibid.

⁴⁵³ Ibid., s. 56–57.

yhdessä sen kanssa, joka on tuottanut teoksen ulkomuodon. Kyse on teoksen alkuperäisen idean sekä sisällön ja toisaalta teoksen lopullisen muodon välisestä suhteesta sekä niistä luovista valinnoista, jotka teoksen taustalla sen aikaansaamiseksi on tehty.

Nykyisen tekijänoikeuslain kokonaisuudistusta koskeva HE 23/1960 vp ei käsittele tekijyyttä tai yhteisteoksen tekijyyden syntymistä. HE 287/1994 vp tunnistaa tekijänoikeuden persoonallisen luonteen ja toteaa tekijänoikeuden tuottavan tekijälleen henkilöön liittyviä oikeuksia.⁴⁵⁴ Tekijänoikeuden suojan kohteena oleva teos on ”luovan työn omaperäinen tulos”⁴⁵⁵. Kysymys siitä, keitä ylipäättään voidaan pitää teoksen tekijänä ja millä edellytyksin tietystä henkilöstä tulee tekijänoikeudellinen tekijä, jää kuitenkin pääosin auki.

Tekijyyttä on arvioitu kotimaisessa lainsäädäntötyössä erityisesti kansainvälistä oikeuskäytäntöä voimaan saatettaessa. Euroopan unionin tietokantadiirektiivin 96/9/EY yhteydessä hallituksen esityksessä HE 170/1997 vp otettiin kantaa siihen, onko tietokantadiirektiivin sisältämä käsitys tekijyydestä yhteensoviva Suomen tekijänoikeuslain kanssa sen salliessa myös oikeushenkilön tekijäaseman kansallisen lainsäädännön puitteissa.⁴⁵⁶ Tarvetta muutokseen ei nähty, sillä direktiivin oikeushenkilöä koskeva edellytys on alisteinen kansallisille lainsäädännöille eikä siten velvoita sen soveltamiseen Suomessa.

Vaikka tekijyyden edellytyksenä on tekijän inhimillisuus, ei tekijältä edellytetä taiteellista lahjakkuutta, tieteellistä osaamista tai ammattitaitoa. Teoksen arvo tekijänoikeuden suojan kohteena nousee sen luonteesta inhimillisyyden ilmaisijana, ei teoksen taloudellisesta tai taiteellisesta arvosta. Tekijän ei tarvitse olla meritoitunut alallaan, eikä toisaalta tekijän maineikkuudelle saa antaa painoarvoa teoksen suojaa arvioitaessa. Kirjallisen teoksen ei suojaa saadakseen tarvitse olla kirjailijan kirjoittama, maalauksen maalarin maalaama tai rakennuksen arkkitehdin suunnittelema, ja ”tekijänoikeudelliset vaatimukset kohdistuvat itse tuotteeseen eikä tekijään”.⁴⁵⁷ Huonekaluja harrastetoinaan tekevällä amatööriillä tulee olla samat edellytykset tekijänoikeussuojan saamiseen tuotoksilleen kuin maailmalla mainetta niittäneellä huippusuunnittelijallakin.

Tekijän käsitettä koskevia kotimaisia tuomioistuinratkaisuja käsitellään yhdessä muiden, myös yhteisteoksia koskevien, ratkaisujen alla myöhemmin alaluvussa 6.5.2 Yhteistekijyyttä koskevaa kotimaista oikeuskäytäntöä. Yhtenäinen käsittely on perusteltua siksi, että tekijyyttä koskevia tapauksia käsitellessä voidaan tehdä johtopäätöksiä myös yhteisteosten tekijöiden asemasta. Siksi tarkastelu etenee tässä käsittelemään lyhyesti tekijän käsitettä kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa.

⁴⁵⁴ HE 287/1994 vp, s. 5.

⁴⁵⁵ Ibid.

⁴⁵⁶ HE 170/1997 vp.

⁴⁵⁷ TN 1987:6 (rakennuksen suoja).

4.2.3 Tekijyys kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa

Lopuksi ennen luvun päätelmiä luodaan vielä lyhyt katsaus tekijän käsitteen tarkasteluun kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa. Vaikka aihe ei ole sinänsä uusi ja jo Kivimäki tunnisti siihen liittyvää problematiikkaa, on siitä kirjoitettu suhteellisen rajallisesti. Esimerkiksi vaikka Kivimäki totesi jo 1940-luvulla, että tekijänoikeuslaki ei määrittele sitä, ketä on pidettävä teoksen alkuperäisenä tekijänä,⁴⁵⁸ hän kuitenkin katsoi, että luova ja henkinen työ on erottamattomassa yhteydessä fyysisen henkilön persoonaan. Luovan työn tulos ei voi olla jonkin ”keinotekoisesti konstruoidun, yli-individuaalin” aikaansaannos.⁴⁵⁹ Käsitteys luovan työn individuaalisuudesta on sittemmin tiivistynyt, ja Haarmann toteaa, että teoksen luoja voi olla vain ihminen, ei juridinen henkilö.⁴⁶⁰ Vaatimus tekijän inhimillisestä luonteesta on kytketty teoksen omaperäisyysvaatimukseen.⁴⁶¹ Kysymykseen esimerkiksi tekoälyn tekijyydestä ovat vastanneet kielteisesti *Alén-Savikko – Ballardini – Pihlajarinne* juuri tekoälyn puuttuvan omaperäisyyden ja persoonallisen ilmaisun tähden.⁴⁶² Vastaavasti myös Haarmann ja *Marja-Leena Mansala* ovat todenneet, ettei tekijä voi olla juridinen henkilö muttei myöskään esimerkiksi tietokone.⁴⁶³ Myöskään eläintä ei voida pitää tekijänoikeudellisena tekijänä, vaikka eläimiä käytettäisiinkin osana taiteellista ilmaisua.⁴⁶⁴ Avoimeksi on kuitenkin jäänyt kysymys siitä, voisiko ihmisten muodostamaa ryhmää tai yhteisöä juuri kollektiivina pitää tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana. Ryhmänkin toiminnassa on kyse yhteenliitetystä inhimillisistä panoksista, ei oikeushenkilön tai ei-inhimillisen toimijan tekijyydestä. Tähän kysymykseen ei kotimaisessa oikeuskirjallisuudessa ole tiettävästi aiemmin otettu kantaa.

4.2.4 Päätelmiä ja kritiikkiä tekijänoikeudellisesta tekijäkäsityksestä

Edellisestä tarkastelusta nähdään, että tekijän käsite on suomalaisessa tekijänoikeudessa vahvasti ankkuroitunut inhimilliseen luovaan työhön, jossa korostetaan yksittäisten henkilöiden panoksia, heidän tekemiään taiteellisia ja luovia valintoja sekä tämän myötä teoksesta välittyvää persoonallista ilmaisua. Tätä näkemystä on jo aiemmin määrittänyt niin Bernin sopimuksesta luettava tulkin-

⁴⁵⁸ Kivimäki 1948, s. 133.

⁴⁵⁹ Kivimäki 1948, s. 138.

⁴⁶⁰ Haarmann 2014, s. 67–68.

⁴⁶¹ Ks. edellä alaviite 435.

⁴⁶² Alén-Savikko – Ballardini – Pihlajarinne 2018, s. 989–990.

⁴⁶³ Haarmann – Mansala 2012, s. 91.

⁴⁶⁴ Alén-Savikko 2018, s. 24.

ta teoksen inhimillisestä tekijästä kuin suomalainen tekijänoikeustraditio, jossa tekijän inhimillisyys on vastaavasti ollut lähtökohtana. Kuitenkin siinä missä aiemmin kotimainen tekijäkäsitys on perustunut *luoda*-verbin käsitelainopilliseen tulkintaan, voidaan nykyään tätä tekijän inhimillisyyttä korostavaa lähtökohtaa pitää EU-oikeuden nojalla säädeltyinä edellytyksenä. Suomalaisen tekijänoikeuden tulee toteuttaa tietoyhteiskuntadirektiivin sisältöä ja tavoitteita, ja sen 2 artiklan sisältämää teoksen käsitettä on EUT:n ratkaisuihin määritelty edellä kuvatuin tavoin, tekijän omana henkisenä luomuksena, josta välittyy hänen oma persoonallinen leimansa. Kun siis tulkitaan kotimaisen tekijänoikeuslain tekijän subjektiutta koskevia lainkohtia, erityisesti Tekijäl 1 §:n *sillä, joka on luonut* – *teoksen* -määritelmää, voidaan tekijän ja *luoda*-verbin oikeudellisten käsitteiden tulkinnoissa nähdä ylimääräinen EU-oikeudellinen tulkintakerros. Tämä ei kuitenkaan ole sanottavasti ristiriidassa näiden käsitteiden jo entuudestaan kotimaisessa laintulkinnassa saamien sisältöjen kanssa. Vaikka oikeustila ei siis EUT:n ratkaisujen myötä olekaan merkittävästi muuttunut, on oikeuslähdeopillisesti kyse kuitenkin tärkeästä lähdeperustan muuttumisesta ja laajenemisesta, kun tämä tekijän inhimillisyyttä, valintoja ja persoonallista ilmaisua korostava tulkinta on saanut perinteisen kotimaisen tekijätradition lähteiden rinnalle oman muotoilunsa myös EU-oikeudellisista ja velvoittavista lähteistä. On tosin huomattava sekin, että EU-oikeus ei sinänsä rajoita kansallista lainsäätäjää laajentamasta kotimaisen tekijänoikeuden tekijyyttä koskevia lainkohtia siten, että oikeushenkilön tekijyys tulisi mahdolliseksi. Tämä nimenomaisesti sallitaan EU-oikeudessa silloin, jos kansallinen laki antaa tähän erikseen mahdollisuuden. Ilman tällaista kansallisella tasolla tehtävää poikkeusta nykyisin tulkinnan valossa oikeushenkilön, kuten muunkin ei-inhimillisen subjektin, kuten tekoälyn tai eläimen, tekijyys ei ole mahdollinen.

Lyhyesti ja yhteenvedonomaaisesti tekijän käsitteestä kotimaisessa tekijänoikeudessa voidaan todeta seuraavasti: Tekijän käsite on funktionaalinen oikeudellinen käsite, jonka avulla voidaan toteuttaa monia tekijänoikeuslaista suoraan nousevia oikeudellisia ja myös taloudellisesti merkittäviä toimintoja. Tekijää oikeudellisena käsitteenä ei kuitenkaan pidä sekoittaa siihen fyysiseen henkilöön, josta tulee teoksen luojana siihen kohdistuvien tekijänoikeuksien alkuperäinen haltija. Oikeudellisen tekijäkäsitteen sisältöön kuuluu tekijälle tulevien oikeuksien lisäksi muun muassa teoksen käyttäjää koskevia velvoitteita, esimerkiksi tekijän hyvän tavan mukaisuuden nimeämisen velvoite. Tekijän käsitteeseen liittyy myös julkista intressiä, ja esimerkiksi yleinen syyttäjä voi nostaa syytteen Tekijäl 51 §:ään, niin sanotun otsikkosuojaan, liittyvässä asiassa alkuperäistä tekijää kuulemattakin. Tästä tarkastelusta nähdään, että tekijä oikeudellisena käsitteenä kokoaa alleen monia tekijänoikeuslain tavoitteiden toteuttamisen kannalta eri subjekteihin kohdistuvia tärkeitä oikeuksia ja velvoitteita. Tekijän käsitteeseen kuuluu myös operatiivisuus, joka mahdollistaa

monin tavoin koko tekijänoikeusjärjestelmän toimivuuden. Se, millaisia uusia tarpeita tekijänoikeusjärjestelmään teknologisen ja kulttuurisen muutoksen myötä voi kohdistua ja minkälaisin tekijäkäsitteelläkin tehtävin toiminnoin näihin tarpeisiin voidaan vastata, jääköön tässä vastaisen keskustelun varaan.

Edellisen kolmannen ja neljännen luvun lainopillisen tekijä- ja luovuuskäsitteiden tarkastelun myötä voidaan lyhyesti todeta, että tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana on pidettävä sitä subjektia, tai useampia subjekteja, joka on päätösperusteisesti vastuussa niistä vapaista ja luovista valinnoista, joiden myötä ja tuloksena teos on saanut omaperäisen ulkomuotonsa. Oleellista ei siis ole yksinomaan se, kenen käsin teoksen ulkomuoto on tuotettu, tai tekijän identiteetti sinänsä, vaan se, kenen henkisen ja mielellisen työn tuloksena teos on voitu toteuttaa.

Merkillepantavaa on, että oikeudellisessa lähdeaineistossa, niin kotimaisessa kuin EU-oikeudellisessa, on problematisoitu sangen vähän sitä, miten erityisesti yhteistyössä ja yhteisöllisessä toiminnassa luova työ voi koostua monista erilaisista panoksista, jotka eivät ole välttämättä keskenään tasasuhtaisia. Tekijä on aina tietty luonnollinen henkilö, tai useampi yhdessä, joka saa kaikki teokseen kohdistuvat tekijänoikeudet, ja jos henkilö ei ole antanut täyteen tekijyyteen oikeuttavaa panosta, hänellä ei ole minkäänlaista oikeutta suhteessa yhdessä luotuun teokseen. Yksinkertaisimmillaan tämä voi koskea merkittävän ja teoksen muotoakin hallitsevan perusidean keksijän sekä teoksen muotoilijan välistä suhdetta, laajimmillaan laajojen ihmisryhmien pitkien ajanjaksojen aikana yhdessä luomia teoksia. Voidaan jopa katsoa, että EUT:n ratkaisut teoksesta tekijän oman persoonallisen leiman välittävänä teoksena ovat jopa problemaattisia usean tekijän kesken tehtyä luovaa työtä tarkasteltaessa. Voidaan nimittäin perustellusti kysyä, miten useamman tekijän yhteistyönä luotu teos voi ilmaista kenenkään tietyn tekijän persoonallista leimaa. Toisaalta EUT:n muotoilemat tulkintaperusteet voivat myös pakottaa tarkastelemaan yhteistyönä syntynyttä teosta nimenomaan tekijöiden välisen yhteistyön omalaatuisuuden ilmaisijana. Tämän problematiikan lisäksi voidaan kiinnittää huomiota siihen, että ryhmien tai yhteisöjen asemaan tekijänoikeudellisena tekijäsubjektina ei ole EU-oikeudessa tai kotimaisessa oikeudessa otettu kantaa sen enempää, mitä tietokoneohjelmia ja tietokantoja koskevissa direktiiveissä mainitaan myös ryhmä yhtenä mahdollisena tekijänä. Kysymystä ryhmän tai yhteisön subjektuudesta tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana ei siten voida ratkaista suoraan oikeuslähteiden antamien sisältöjen perusteella.

Tekijän omaperäisyyttä ilmaisevia luovia valintoja tarkasteltaessa voidaan kysyä, ovatko ryhmän kollektiiviset valinnat sellaisia, jotka voivat ilmaista ryhmän identiteettiä tai ominaispiirteitä. Onko esimerkiksi perinteisten tapojen ja käytänteiden noudattaminen sellainen kollektiivinen henkinen valinta, joka voi vaikuttaa yhteisön perinnettä käyttämällä aikaansaatuja taiteellisten

ilmaisujen muotoon? Luonnollisista henkilöistä muodostuvan ryhmän tai yhteisön toiminta ilmentää myös inhimillistä älyä, eikä ajatusta kollektiivisesta tekijyydestä tai yhteisöstä tekijänä voi sulkea tekijänoikeuden ulkopuolelle ainakaan samoin perustein kuin esimerkiksi oikeushenkilön tekijyyttä. Tutkimus eteneekin tarkastelemaan tekijyyttä ja luovaa työtä yhteistyön ja yhteisöllisen toiminnan tuloksena, ensin käytännön esimerkkien kautta ja sitten yhteisteoksen tekijyyttä koskevaa oikeudellista ainesta käsitellen.

5 Tapausesimerkkejä yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvasta luovasta työstä

Viidennessä luvussa tutkimus etenee tarkastelemaan käytännön esimerkkien kautta yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvia luovia prosesseja sekä niissä esiintyviä tekijyyttä koskevia erityiskysymyksiä. Tarkastelua tehdään suhteessa tekijänoikeuden käsitteisiin tekijyydestä ja luovasta työstä ja pohditaan sitä, miten tekijänoikeuden sisällä on mahdollista ottaa huomioon näitä eri aloilla esiintyviä erityiskysymyksiä ja siten edistää myös yhteistyössä tehtävää luovaa työtä. Ensimmäisenä tapauksena käsitellään aineetonta kulttuuriperintöä ja erityisesti alkuperäiskansojen perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja. Tapauksessa tarkastellaan hieman syvemmin saamenpukua, joka on esimerkki saamelaisten perinteisistä kulttuuri-ilmaisuista, joissa korostuu yhteisöllinen merkityksenanto. Toisena tapausesimerkkinä tarkastellaan ryhmässä tehtävää tieteellistä tutkimustyötä, johon voidaan osallistua eri vaiheissa ja erilaisin panoksien. Yhteistyön lopputuloksen, tutkimusjulkaisun, tekijyyttä ratkaistaessa joudutaan vertailemaan erilaisia käsityksiä niin tekijänoikeuden kuin tieteellisen tutkimuksen eettisten ohjeidenkin välillä. Kolmanneksi tarkastellaan yhteisöllisen muraalin maalaamista, joka edustaa yhteisöllistä luovuutta kuvataiteessa. Neljäntenä esimerkkinä on kirjallinen kuratointi, jota voidaan pitää yhtenä yhteisöllisen kirjoittamisen muotona.

Vaikka esimerkeissä on kyse erilaisista ilmiöistä, yhdistää niitä kaikkia juuri kysymys yhteistyönä syntyneen teoksen tekijyydestä. Esimerkkejä käsitelläänkin juuri yhteistyön ja yhteisöllisen luomisen näkökulmasta tehden myöhemmin vertailua tekijänoikeudellisiin tekijäkäsityksiin. Kysymys on siitä, voidaanko näitä teoksia suojata tekijänoikeudella – ja kenelle tekijänoikeuden tulisi kuulua – ja voidaanko ylipäättään tällaista teosta koskeva tahdonilmaisuus jollakin tavalla antaa, etenkin jos yksittäisiä tekijöitä ei tiedetä. Lopuksi tehdään johtopäätöksiä tekijänoikeudellisen suojan sopivuudesta ja toimivuudesta näissä tapauksissa eli tehdään oikeuspoliittista analyysiä siitä, miten hyvin näissä esimerkeissä esiintyvät yhteistyön ja yhteisöllisen luovan työn erityispiirteet kytetään ottamaan huomioon tekijänoikeudessa.

5.1 YHTEISÖLLINEN TEKIJYYS JA AINEETON KULTTUURIPERINTÖ

Tutkimuksen ensimmäisessä tapausesimerkissä korostuu kysymys siitä, voidaanko tiettyä yhteisöä, kuten vaikkapa yksittäistä alkuperäiskansaa, pitää perinteisen kulttuurinsa ilmaisujen tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana. Kysymys on tekijänoikeuden kannalta keskeinen jo siksi, että kansanperinteen ilmaisut voivat jäädä tekijänoikeuden ulkopuolelle juuri siksi, että tiettyä tekijää ilmaisun taustalla ei välttämättä voida tunnistaa. Toisaalta aivan perusteltuna ei voitane pitää sitäkään, että tietyn yhteisön keskuudessa muodostunutta ilmaisua voidaan käyttää kolmannen osapuolen toimesta kaupallisesti tai muutoin hyväksi yhteisön mielipidettä lainkaan kuulematta.

Kysymystä tarkastellaan muun muassa TekijäL 7 §:n olettamasaännön sekä tuntemattoman tekijän edustamista ja puhevallan käyttämistä koskevien oikeussääntöjen nojalla. Kyse on myös siitä, miten perinteinen kulttuuri-ilmaisu luodaan ja voiko TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä soveltua yhteisön toimintaan. Tätä edeltää käsittely siitä, voidaanko tekijänoikeussuojan kohde määritellä riittävällä tarkkuudella ja onko tekijänoikeudellinen omaperäisyyskäsite sovitettavissa tällaisiin yhteisöllisiin kulttuuri-ilmaisiin. Kyse on siis siitä, mitä suojataan, ketä suojataan ja mikä on suojan sisältö. Parhaimmillaan tekijänoikeus voi edistää yhteisöllistä henkistä toimintaa, suojata kollektiivisia moraalisia arvoja ja edistää kulttuuri-ilmaisujen leviämistä suuremman yleisön saataville kunnioittaen samalla niiden taustalla olevia yhteisöjen tapoja ja perinteitä. Tarkastelussa otetaan huomioon myös suojan saajan eli alkuperäiskansayhteisön keskuudessa vallitsevia käsityksiä tekijyydestä ja luovasta työstä ja tarkastellaan niiden yhteensopivuutta tekijänoikeuden perusperiaatteiden kanssa. Luvun tutkimusaineistona on muun muassa WIPO:n piirissä tuotettua alkuperäiskansoja koskevaa oikeudellista aineistoa ja tutkimustietoa.

Kysymys on tekijänoikeudellisesti ajankohtainen, sillä kansanperinteen ja perinteisten kulttuuri-ilmaisujen suojaaminen sekä perinteiden elinvoimaisuuden edistäminen myös julkisvallan toimin on saanut viime vuosikymmeninä yhä enemmän huomiota.⁴⁶⁵ Perinteillä ja sukupolvelta toiselle siirtyneellä elävällä kulttuuriperinnöllä nähdään erityistä arvoa yksilöiden ja yhteisöjen henkisenä pääomana. Se, että jokin on perinteistä, voi tehdä ilmiöstä kiinnostavan ja houkuttelevan niin sosiaalisesti kuin taloudellisesti muun muassa siksi, että perinteisiin liitetään käsityksiä alkuperäisyydestä ja autenttisuudesta. Perinteen arvo nousee myös siitä, että kansanperinteen ilmaisut ovat usein sukupolvia ylittävien yhteisöllisten prosessien tulosta eikä perinteistä kulttuuria sen

⁴⁶⁵ Esim. museoita ja kulttuuriperintöä koskevan lainsäädännön määrän kehittämisestä ks. Mattila 2020.

sananmukaisessa merkityksessä voida luoda hetkessä tai yksittäisen henkilön toimesta. Kulttuuri-ilmaisusta tulee yhteisöllinen ilmaisu vasta sen vakiinnuttua yhteisön käytössä ja sen saatua kulttuurisia merkityksiä. Kulttuuri-ilmaisun taustalla olevaan henkiseen työhön kuuluu se pitkässä ajansaatossa tapahtunut yhteisöllinen vuorovaikutus, jossa ilmaisu on vakiintunut ja sen merkitykset ovat syntyneet. Perinne ilmentää yhteisön tunnusomaisia piirteitä ja heijastaa jaettua ymmärrystä sosiaalisista tavoista, käytännöistä ja säännöistä.

Kansanperinne on elävää ja yhteisöllisissä käytänteissä kehittyvää kollektiivista aineetonta pääomaa. Perinteillä on usein katkeamaton yhteys siihen historialliseen kehykseen, jossa ne ovat muotoutuneet. Perinteellä voi olla aktiivinen vaikutus sitä ylläpitävien yhteisöjen arjessa, ja voidaan puhua elävästä kulttuuriperinnöstä, joka siirtyy aktiivisesti tapojen, tietojen ja käytänteiden välityksellä sukupolvelta toiselle.⁴⁶⁶ Monet alkuperäiskansojen perinteiset kulttuuri-ilmaisut ovat säilyttäneet yhteytensä siihen yhteisöön, jonka käytänteissä ne ovat muodostuneet. Esimerkiksi saamelaisten saamenpukujen eri mallit ovat ilmaisia, joiden käyttöä ohjaavat sukupolvien aikana vakiintuneet normit ja joiden myötä saamenpukuun yhteisöllisenä ilmaisuna on kasautunut erilaisia kulttuurisia merkityksiä ja kommunikaatiota. Toisaalta perinteekään eivät ole muuttumattomia, vaan ne kehittyvät ja uusiutuvat vähitellen yhteisöllisessä toiminnassa. Samalla yksittäiset henkilöt voivat omassa tekemisessään yhdistää perinteisiä elementtejä sekä kokonaan yksilöllistä luovaa työtä.

Yhteisöllistä luovuutta tarkasteltaessa perinteiset kulttuuri-ilmaisut tarjoavat kiinnostavan tutkimusympäristön siksi, että niiden taustalla olevaa henkistä työtä on vaikea asettaa yksittäisiä tekijähenkilöitä korostaviin kehyksiin. Ilmaisujen aikaansaamiseen ovat vaikuttaneet yhteisölliset normit sallien kuitenkin myös yksilöllisen variaation ja asteittaisen muuntelun.⁴⁶⁷ Kulttuuri-ilmaisuilla on myös sosiaalinen ja yhteisön identiteettiä ylläpitävä vaikutus. Kansanperinteen tekijänoikeudellisessa tutkimuksessa juuri alkuperäiskansojen perinteiset kulttuuri-ilmaisut tarjoavat kiinnostavan tutkimuskohteen myös siksi, että sitä koskevat oikeudelliset kysymykset on nostettu esiin jo 1960-luvulta lähtien ja tarkasteltavaa aineistoa on jossakin määrin saatavilla. Alkuhetkenä voidaan pitää Bernin sopimuksen uudistamista koskenutta vuoden 1967 Tukholman

⁴⁶⁶ Aineettoman kulttuuriperinnön elävyydestä mainitaan UNESCON käytännössä esim. seuraavasti: "It is called intangible because its existence and recognition depend mainly on the human will, which is immaterial, and it is transmitted by imitation and living experience. Intangible cultural heritage is also known as 'living heritage' or 'living culture'". UNESCO, Safeguarding communities' living heritage, <http://www.unesco.org/new/en/culture/resources/in-focus-articles/safeguarding-communities-living-heritage/>.

⁴⁶⁷ Perinteinen käyttöyhteys ei rajoita sitä, että joku luo uuden ja omaperäisen ilmaisun, joka perustuu kansanperinteen ilmaisuun. Ks. UNESCO – WIPO, Model Provisions for National Laws – On the protection of expressions of folklore against illicit exploitation and other prejudicial actions, 1985, s. 20.

konferenssia, jossa erityisesti kehitysmaiden taholta esitettiin vaatimuksia perinteisen kulttuurin oikeudellisen aseman vahvistamisesta. Tällöin kansanperinteeseen liittyvistä kysymyksistä alkoi tulla osa myös immateriaalioikeudellista keskustelua. Erona kansanperinteen ilmaisun ja tekijänoikeudellisen teoksen välillä on pidetty kansanperinteen ilmaisun luonnetta yhteisön sisällä tapahtuvan imitaation ja asteittaisen kehittymisen tuloksena, siinä missä tekijänoikeudellinen teos ankkuroituu tekijän yksilöllisyyteen.⁴⁶⁸

Vaikka tämän alaluvun keskiössä ovat alkuperäiskansojen kulttuuri-ilmaisuihin liittyvät kysymykset, on huomattava, että aineetonta kulttuuriperintöä koskevat kysymykset koskettavat kaikkia ihmisiä niin yksilöinä kuin erilaisina ryhminäkin. Tekijänoikeuslaki itsessään ei erottele tekijöitä valtakulttuureihin tai tiettyihin ryhmiin tai yhteisöihin eikä teoksia niiden perinteisyyden tai uutuuden mukaan. Tekijänoikeuslaki tunnistaa kyllä kansanperinteen olemassaolon sinänsä antamalla kansanperinteen esittäjälle esittäjän suojaa TekijäL 45 §:n mukaan. Tekijänoikeudenkin näkökulmasta on siis olemassa jotakin sellaista aineetonta kuin kansanperinne, jonka esittäjä nauttii lainkohdassa määriteltyä suojaa. Varsinaisen TekijäL 1 ja 6 §:n mukaisen teossuojan osalta arvioinnissa on kuitenkin aina kyse yksittäisen teoksen omaperäisyydestä sekä sen taustalla olevasta tekijyydestä, jotka arvioidaan tekijänoikeuslain omien periaatteiden nojalla.⁴⁶⁹ Sellainenkin teos, joka ilmaisee samalla perinnettä, ei siis saa tekijänoikeudessa erityistä suojaa sen perinteisyyden tähden, vaan kyse on aina siitä, voivatko tekijänoikeuden suojan edellytykset jo sellaisinaan täyttyä kansanperinteen ilmaisuissa.

Alkuperäiskansat tai paikalliset yhteisöt voidaan usein määritellä omaksi ryhmäkseen, joka ainakin teoriassa voisi edustajiansa välityksellä antaa tiettyä kulttuuri-ilmaisua koskevan tekijänoikeudellisen tahdonilmaisun. Samalla on todettava, että vaikka tarkastelu rajautuu tässä juuri alkuperäiskansojen perinteisten ilmaisujen tekijänoikeudelliseen suojaamiseen ja tekijyyden määrittelyyn, antavat tekijänoikeuden ja kollektiivisten kulttuuri-ilmaisujen välistä suhdetta koskevat johtopäätökset pohjaa käsitellä aineetonta kulttuuriperintöä myös yleisempänä kysymyksenä. Siten tämän luvun tematiikalla on yhteys aineettomaan kulttuuriperintöön laajemminkin.

⁴⁶⁸ UNESCO-WIPO/FOLK/PKT/97/19, March 21, 1997, UNESCO-WIPO World Forum on the Protection of Folklore 1997, s. 5.

⁴⁶⁹ WIPO 2004b, s. 59.

5.1.1 Suojan kohde eli perinteinen kulttuuri ja sen yksittäiset ilmaiset

Aineeton kulttuuriperintö on yleiskäsite, joka perustuu Unescossa vuonna 2003 hyväksyttyyn yleissopimukseen aineettoman kulttuuriperinnön suojelemisesta.⁴⁷⁰ Aineeton kulttuuriperintö viittaa niin valtaväestöjen kuin vähemmistöasemassa olevien yhteisöjen kulttuuriperintöön. Aineeton kulttuuriperintö määritellään aineettoman kulttuuriperinnön suojelemisesta tehdyssä yleissopimuksessa (saatettu Suomessa voimaan valtioneuvoston asetuksella 47/2013). Se tarkoittaa

käytäntöjä, kuvauksia, ilmauksia, tietoa, taitoja – sekä niihin liittyviä välineitä, esineitä, artefakteja ja kulttuurisia tiloja – jotka yhteisöt, ryhmät ja joissain tapauksissa yksityishenkilöt tunnustavat osaksi kulttuuriperintöään. Tätä aineetonta kulttuuriperintöä, joka siirtyy sukupolvelta toiselle, yhteisöt ja ryhmät luovat jatkuvasti uudelleen suhteessa ympäristöönsä, vuorovaikutuksessa luonnon ja oman historiansa kanssa, ja se tuo heille tunteen identiteetistä ja jatkuvuudesta, edistään siten kulttuurisen moninaisuuden ja inhimillisen luovuuden kunnioitusta. Tässä yleissopimuksessa keskitytään ainoastaan sellaiseen aineettomaan kulttuuriperintöön, joka vastaa nykyisiä ihmisoikeuksia koskevia asiakirjoja sekä täyttää vaatimukset yhteisöjen, ryhmien ja yksilöiden välisestä kunnioituksesta ja kestävästä kehityksestä.⁴⁷¹

Käsite kulttuuri-ilmaisu nousee Unescon vuonna 2005 hyväksymästä yleissopimuksesta kulttuuri-ilmaisuja moninaisuuden suojelemisesta ja edistämisestä.⁴⁷² Kulttuuri-ilmaiset ovat sellaisia ilmaisuja, joilla on kulttuurista sisältöä ja jotka ovat yksilöiden, ryhmien tai yhteisöjen luovuuden tulosta.⁴⁷³ Yksittäinen kulttuuri-ilmaisu siis välittää jotakin siitä aineettomasta kulttuuriperinnöstä, johon se kuuluu.

Näiden sijaan käsite perinteinen kulttuuri-ilmaisu on noussut YK:n alkupe-
räiskansojen oikeuksia koskevasta julistuksesta ja sen 31 artiklasta.⁴⁷⁴ Termi on vakiintunut WIPO:n hallitustenvälisen komitean (IGC, Intergovernmental Committee) työssä viittaamaan nimenomaisesti alkuperäiskansojen tai paikallisyhteisöjen käytössä oleviin perinteisiin ilmaisuihin. Esimerkkinä perinteisestä kulttuuri-ilmaisusta voidaan pitää juuri saamenpuvun eri malleja. Näihin

⁴⁷⁰ Sopimus astui Suomessa voimaan vuonna 2013, ja sen toimeenpanosta vastaa Museovirasto.

⁴⁷¹ 47/2013 Valtioneuvoston asetus aineettoman kulttuuriperinnön suojelemisesta tehdyn yleissopimuksen voimaansaattamisesta.

⁴⁷² UNESCO 2005, artikla 4.3: ”Kulttuuri-ilmaisuilla tarkoitetaan yksilöiden, ryhmien ja yhteisöjen luovuuden tuloksena syntyneitä ilmaisuja, joilla on kulttuurinen sisältö.”

⁴⁷³ Ibid.

⁴⁷⁴ Yhdistyneiden kansakuntien julistus alkuperäiskansojen oikeuksista 2007.

käsitteisiin ja niiden yhteensopivuuteen tekijänoikeuden käsitteiden kanssa tekijänoikeussuojan kohteena palataan tässä luvussa myöhemmin.

5.1.1.1 *Perinteinen kulttuuri yksittäisten kulttuuri-ilmaisujen taustalla olevana lähteenä*

Kulttuuriperinnön käsitteet viittaavat monimuotoiseen kokonaisuuteen, johon liittyvät niin aineellinen kulttuuriperintö, kuten fyysiset maailmanperintökohdeet, rakennukset ja luonnonkohteet sekä esineistöt, kuin myös aineeton kulttuuriperintö, kuten suulliset perinteet, sävellykset, kuviot ja symbolit, tavat ja käytännöt. Toisaalta aineeton ja aineellinen kulttuuriperintö voivat myös limityä toisiinsa. Tekijänoikeuden näkökulmasta mielenkiinnon kohteena on näistä kuitenkin jälkimmäinen eli aineeton kulttuuriperintö yksittäisine ilmaisuineen.

Perinteiseen kulttuuriin liittyy oikeudellisten kysymysten lisäksi taloudellisia, sosiaalisia, uskonnollisia ja ympäristöllisiä ulottuvuuksia. Kun siis aineettonta kulttuuriperintöä tarkastellaan oikeudellisesti rajautuen erityisesti tekijänoikeudellisiin kysymyksiin, on huomattava, että kulttuuriperintöä katsotaan tällöin vain yhdestä näkökulmasta rajaten tutkimuskohdekin vain aineettomaan osaan siitä, mitä kulttuuriperintöön laajassa mielessä kuuluu. Tekijänoikeuskin on vain yksi aineettomien oikeuksien alue, jonka kautta perinteisten kulttuurien oikeudellista suojaa voidaan tarkastella.⁴⁷⁵

Myös oikeudellisesta näkökulmasta kulttuuriperintöä tarkasteltaessa usein korostuvat perus- ja ihmisoikeudet sekä julkisoikeudellinen lainsäädäntö.⁴⁷⁶ Kuitenkin kulttuuriperintöön liittyvä yksityisoikeudellinen keskustelu on voimistunut viime vuosikymmenten aikana erityisesti alkuperäiskansojen vaatimuksista oman kulttuuriperintönsä turvaamisesta myös immateriaalioikeudellisin keinoin. Samoin on voimistunut keskustelu kulttuurisesta omimisesta, jonka myötä kulttuurisia ilmaisuja on mielletty tietyille yhteisöille kuuluvana kollektiivisena omaisuutena, joka voisi asettua yksinoikeuksien ja kaikille vapaan niin sanotun public domainin välimaastoon.⁴⁷⁷ Voidaan puhua myös ”kulttuurisesta yhteisomistuksesta”⁴⁷⁸, jolla viitataan juuri kulttuuristen yhteisöjen ja ryhmien asemaan aineettoman kulttuuriperinnön subjekteina.⁴⁷⁹ Kulttuuris-

⁴⁷⁵ Muillakin immateriaalioikeuksilla, kuten tunnusmerkkioikeudella eli tavaramerkeillä ja esimerkiksi maantieteellisillä alkuperämerkinnöillä sekä patenttioikeudella, on tärkeä osansa kulttuuriperinnön suojelemisessa. Olen käsitellyt tavaramerkkioikeuden mahdollisuuksia tarjota oikeudellisia ratkaisukeinoja saamelaiden perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja koskeviin kysymyksiin aikaisemmassa selvitystyössäni, eikä näihin kysymyksiin syvennytä tässä tutkimuksessa. Ks. Mattila 2018 ja Mattila 2021.

⁴⁷⁶ Ks. esim. OKM ja Taiteeseen ja kulttuuriin liittyvät lait ja asetukset, <https://minedu.fi/kulttuuri/lainsaadanto>.

⁴⁷⁷ Ks. esim. Siems 2019.

⁴⁷⁸ Fredriksson 2019.

⁴⁷⁹ Bertacchini – Bravo – Marrelli – Santagata 2012.

ten ilmiöiden oikeudellistuksessa korostuvat kysymykset siitä, millä tavoin tiettyjä perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja saa käyttää ja kenen toimesta näitä koskevia sääntöjä voidaan määritellä. Juuri tässä keskustelussa korostuu yksityisoikeudellinen näkökulma, joka on tärkeä osa kulttuuriperintöä koskevaa keskustelua. Immateriaalioikeudellisten kysymysten ymmärtämisestä on sanottu tulleen välttämätön osa myös antropologista tutkimusta.⁴⁸⁰

Vaikka siis laajassa mielessä aineettomaan kulttuuriperintöön kuuluvat niin valtaväestöjen kulttuurin ilmaisut kuin alkuperäiskansojen ja paikallisyhteisöjen kulttuuri, tässä luvussa fokusoidaan tutkimus juuri alkuperäiskansojen perinteiseen kulttuuriin. Kun luvussa vastedes käytetään käsitettä perinteinen kulttuuri, viitataan nimenomaisesti alkuperäiskansojen kulttuuriperintöön.

Alkuperäiskansojen perinteistä kulttuuria koskettavat monet seikat aina mahdollisuuksista käyttää perinteisiä maa- ja vesialueita ja ylläpitää perinteisiä elinkeinoja oman kielen säilymiseen sekä moniin sosiaali-, koulutus- ja elinkeinopoliittisiin kysymyksiin. Perinteinen kulttuuri muodostuu toisiinsa limityvistä aineellisista ja aineettomista tekijöistä, ja aineettoman kulttuuriperinnön jatkuminen edellyttää usein aineellisen perinteen säilymistä. Esimerkiksi aineelliseen perinteeseen voivat kuulua alkuperäiskansojen tietyt pyhät paikat, kuten vuoret, saaret tai luonnonmuodostumat, joiden koskemattomuus on edellytyksenä paikkaan liittyvän aineettoman perinteen, esimerkiksi seremonioiden tai rituaalien, toteuttamiselle. Vastaavasti esimerkiksi saamelaiseen *duodji*-käsiytyöperinteeseen on vaikuttanut se, minkälaisia luonnon antimia kullakin alueella on ollut tarjolla käsitöiden aineksiksi, ja siten aineellisilla tekijöillä on suora vaikutus aineettoman kulttuuriperinteen ylläpitämiseen.⁴⁸¹ Esimerkiksi ilmastonmuutos voi vaikuttaa Suomessa porojen elinalueisiin ja luontoympäristön monimuotoisuuteen ja edelleen siihen, minkälaisia luonnon materiaaleja on saatavilla perinteisen saamelaisen käsityön tekijöiden käyttöön. Ilmastonmuutoksella on siis kyllä yhteys aineettoman kulttuuriperinnön säilymiseen, mutta toisaalta ilmastonmuutokseen liittyvät kysymykset ovat harvoin tekijänoikeudellisia.

Kulttuurin perinteisyys ei tarkoita pysähtyneisyyttä vaan vuorovaikuttuneisuutta traditioiden kanssa. WIPO:n käytänteissä perinteistä kulttuuria on luonnehdittu ”jatkuvaan tuotannossa olevaksi prosessiksi” ja kuvattu perinteisen kulttuurin olevan samaan aikaan sekä kumulatiivista että innovatiivista.⁴⁸² Traditionaalinen ei siten tarkoita yksinomaan vanhaa vaan pikemminkin sitä, että kulttuuri-ilmaisu perustuu traditioihin ja perinteisiin sosiaalisiin normeihin tai että se on johdettu niistä ja tulee ylläpidetyksi ja toisinnetuksi alkuperäisessä tai perinteisessä yhteisössä. Kyse on samalla yksilöllisestä luovuudesta, jossa

⁴⁸⁰ Berson 2010, s. 203.

⁴⁸¹ Kulonen – Seurujärvi – Pulkkinen 2005, s. 74.

⁴⁸² WIPO 2004b, s. 58.

välittyy yhteisöllisesti muodostunut aineeton kulttuurinen pääoma. *Lauri Honko* on todennut yksilöllisen luovuuden ja yhteisöllisen työn vuorovaikutuksesta, että ”vaikka folkloren tulkkeja ovat lahjakkaat yksilöt, niin heidän arvonsa ratkaisee se, kuinka hyvin he täyttävät perinneyhteisön heihin kohdistamia odotuksia”.⁴⁸³ Vaikka yksilöt voivat aikaansaada erilaisia muotoja, vasta yhteisön käytänteissä ne muodostuvat perinteen ilmaisuiksi, kun niitä siirretään sukupolvelta toiselle.⁴⁸⁴ Siten jo määritelmänomaisesti perinteistä kulttuuri-ilmaisua ei voida luoda yksittäisten henkilöiden toimesta, sillä sen yksi tunnusmerkki on, että se sisältää jotakin sukupolvelta toiselle välitettyä. Yksittäinen henkilö voi kyllä luoda uuden muodon, kuten vaikkapa käsityömallin tai kuvallisen teoksen, mutta kysymys siitä, vakiintuuko tuo muoto ajan ja sukupolvien saatossa yhteisön sisällä siihen asemaan, että voidaan puhua ”perinteisestä kulttuuri-ilmaisusta”, ei ole yksilön päätettävissä.⁴⁸⁵ Ajatus yksittäisestä tekijähenkilöstä perinteisen kulttuuri-ilmaisun yhteydessä on siten jo lähtökohtaisesti paradoksaalinen. Honko on todennut perinteen muodostumisen ja yksittäisten tekijähenkilöiden suhteesta seuraavasti:

Keskeistä on tasapainon etsiminen perinteen yksilöllisen esityksen ja yhteisöllisen omistuksen välille. Esittäjä voi toteuttaa omaa näkemystään jostain perinnetuotteesta, mutta hänen esityksensä on läpäistävä yhteisöllinen kontrolli, jotta se saisi perinteen aseman.⁴⁸⁶

Kulttuurin perinteisyys viittaa siis pikemminkin ilmaisun funktionaalisuuteen ja elävyyteen, jolla on suuri merkitys yhteisöjen sosiaaliselle identiteetille, eikä niinkään johonkin menneeseen.⁴⁸⁷ Myös perinteinen kulttuuri kehittyy ja mukautuu uusiin vaikutteisiin, vaikka luovaa prosessia ei voitaisikaan yksilöidä tiettyihin tekijähenkilöihin. Perinteisessä kulttuurissa on kyse inhimillisen henkisen työn tuloksista, joissa työn tärkeänä vaikuttimena on yhteisötason merkityksenanto. Perinteinen kulttuuri voi edelleen tulla ilmaistuksi yksittäisten perinteisten kulttuuri-ilmaisujen kautta, ja juuri perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja voidaan tarkastella myös tekijänoikeuden näkökulmasta henkisen työn tuloksina. Perinteiseen kulttuuriin liittyy oleellisesti sukupolvien välillä siirtyvä aineeton perintö sekä yhteisötasolla koettu omistajuus, eikä tekijyyden käsite

⁴⁸³ Honko 2002.

⁴⁸⁴ WIPO, Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore, Third Session, Geneva, June 13 to 21, 2002: ”Traditional knowledge as such refers to knowledge systems, creations, innovations and cultural expressions that: have generally been transmitted from generation to generation; are generally regarded as pertaining to a particular people or its territory; have generally been developed in a non-systematic way; and, are constantly evolving in response to a changing environment.”

⁴⁸⁵ Guttorm 2007, s. 68.

⁴⁸⁶ Honko 2002.

⁴⁸⁷ UNESCO – WIPO 1985, s. 3.

ainakaan sen yksilöä korostavassa länsimaisessa muodossaan ole välttämättä perinteisten yhteisöjen sisällä aina relevantti käsite.⁴⁸⁸

Rajanveto toisaalta perinteisen kulttuuri-ilmaisun ja jonkun aivan uuden, perinteestä inspiroituneen ilmaisun välillä ei ole helppoa. On todettu, että kansanperinteen ilmaisun voidaan katsoa kuuluvan perinteiseen yhteyteensä silloin, jos se ”pysyy niissä taiteellisissa kehyksissä, jotka perustuvat yhteisölliseen jatkuvaan käyttöön”.⁴⁸⁹ Esimerkiksi rituaalitanssi ilmaisee kansanperinnettä silloin, kun se esitetään siihen kuuluvan rituaalin kanssa alkuperäisessä yhteydessään.⁴⁹⁰ Oleellista perinteisen ilmaisun määrittelyssä lieenee se, että juuri kyseistä ilmaisua on käytetty riittävän pitkän aikaa ja välitetty sukupolvelta toiselle. Perinteisen käsitteen ohella on käytetty myös tavanmukaisen käyttöyhteyden käsitettä. Tällä on viitattu ”kansanperinteen ilmaisun käyttöön yhteisön jokapäiväisen elämän käytänteissä, kuten kansanperinteeseen kuuluvien käsitöiden myynnin yhteydessä”.⁴⁹¹ Tavanmukaisen käyttöyhteyden on todettu voivan muuttua ja kehittyä nopeammin kuin perinteisen yhteyden.⁴⁹²

5.1.1.2 Yksittäisten perinteisten kulttuuri-ilmaisujen muotoja

Edellä on määritelty perinteisen kulttuurin käsitettä laajasti. Tekijänoikeudellisesta näkökulmasta erityisen kiinnostuksen kohteena ovat kuitenkin perinteiset kulttuuri-ilmaisut (PKI⁴⁹³) eli ne aistein havaittavat ja yksittäiset ulkoiset muodot, kulttuuriset teokset, joiden kautta perinteinen kulttuuri abstraktina kokonaisuutena tulee konkreettisella tavalla ilmaistuksi. PKI:t ”muodostavat osan alkuperäiskansan tai perinteisen yhteisön identiteettiä ja perinnettä ja ne välitetään eteenpäin sukupolvelta toiselle”. PKI on laaja yläkäsite, jonka piiriin on WIPO:n käytänteissä katsottu kuuluvan ”musiikkia, tanssia, taidetta, malleja, nimiä, merkkejä ja symboleja, esityksiä seremonioita, arkkitehtuurisia muotoa, käsitöitä, tarinoita, tai monia muita taiteellisia tai kulttuurisia ilmaisuja”. PKI:t ovat oleellisessa osassa ”alkuperäiskansojen ja paikallisten yhteisöjen kulttuuria ja sosiaalista identiteettiä, niissä kiteytyy tietotaito ja osaaminen, ja ne välittävät ydinarvoja ja uskomuksia”, ja niiden suojelu liittyy ”luovuuden edistämiseen, kulttuurisen monimuotoisuuden parantamiseen ja kulttuuriperinnön säilyttämiseen”.⁴⁹⁴

⁴⁸⁸ WIPO 2004b, s. 58.

⁴⁸⁹ UNESCO – WIPO 1985, s. 18 (suomennokset tässä).

⁴⁹⁰ Ibid: “For instance, to use a ritual dance in its traditional context means to perform it in the actual framework of the rite.”

⁴⁹¹ Ibid: “On the other hand, the term ‘customary context’ refers rather to the utilization of expressions of folklore in accordance with the practices of everyday life of the community, such as for instance usual ways of selling copies of tangible expressions of folklore by local craftsmen.”

⁴⁹² Ibid.

⁴⁹³ Englannissa käytetään lyhennettä TCE (traditional cultural expressions).

⁴⁹⁴ WIPO, Traditional cultural expressions, <http://www.wipo.int/tk/en/folklore/>.

Perinteistä kulttuuria voidaan ilmaista musiikkina, sanoina, kuvina ja symboleina eli samanlaisissa taiteellisissa lajeissa, joissa tekijänoikeudellinen luova työkin ilmenee. Muodollisesti tekijänoikeudelliset teokset ja perinteiset kulttuuri-ilmaisut ovatkin usein samanlaisia ilmiöitä eli aistein havaittavia muotoja, kuten tekstejä, sävelmiä tai kuvataidetta, jotka ilmaisevat inhimillisen älyn toimintaa. Puhtaan muodollisesti eli objektin aistein havaittavaa muotoa tarkastellen yksittäisen tekijähenkilön säveltämällä melodialla tai kirjoittamalla sadulla tai toisaalta kansanperinteessä kehittyneellä laululla tai tarinalla ei olekaan eroa. Molemmissa sanat tai sävelet on järjestelty tietyllä merkityksiä välittävällä tavalla. Perinteisessä yhteydessä yksilöllinen luominen ja perinteiden noudattaminen myös limittyvät toisiinsa, eikä näitä aina voida erottaa toisistaan.⁴⁹⁵

5.1.1.3 Saamelaisten saamenpuvut esimerkkinä perinteisestä kulttuuri-ilmaisusta

Olen aikaisemmassa selvitystyössäni esitellyt saamelaista *duodji*-käsityötä esimerkkinä saamelaiseen perinteeseen kuuluvista ilmaisusta.⁴⁹⁶ Ennen varsinaisen esimerkin, saamenpuvun, käsittelyä voidaan esitellä kuvallisesti sitä monimuotoisuutta, jossa perinteinen kulttuuri voi ilmetä. Kuvissa nähdään erilaisia *duodji*-käsityötuotteita, joista ilmenee perinteinen kulttuuri niiden sisältämien muotojen ja kuviodien sekä niiden valmistuksessa käytettyjen taitojen, tietojen ja yhteisesti noudatettavien normien välityksellä.

Varsinaisena esimerkkinä kollektiivisesta henkisestä työstä tässä tutkimuksessa tarkastellaan saamenpukua. Saamenpuvun (pohjoissaameksi *gákti*, inarinsaameksi *mááccuh*, koltansaameksi *määaccaġ*) tunnetuimmat mallit ovat viisi alueellista mallia: Enontekiön, Inarin, kolttasaamelainen, Utsjoen ja Vuotson mallit.⁴⁹⁷ Alla olevissa kuvissa nähdään Enontekiön pukumallit. Saamenpuku ilmentää saamelaiskulttuuria ja on yleisesti tunnettu sekä vakiintunut perinteisen kulttuurin ilmaisu.⁴⁹⁸

Olen aiemmassa selvitystyössäni vuonna 2018 tarkastellut saamenpukua perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna. Alla lainataan tästä selvitystyöstä ote siltä osin kuin siinä kuvaillaan saamenpukua kulttuurisena ilmaisuna. Otteessa ei sinänsä tuoda esiin uutta oikeudellista tutkimusta, vaan tekstinäyte keskittyy vain saamenpuvun ja sen valmistuksen kuvailuun ja pohjautuu aikaisempaan kulttuuriin tutkustutkimustietoon.⁴⁹⁹

⁴⁹⁵ WIPO 2004b, s. 56–68.

⁴⁹⁶ Ks. edellä alaviite 475.

⁴⁹⁷ Ibid.

⁴⁹⁸ Kulonen – Seurujärvi – Pulkkinen 2005, s. 1 ja Sámediggi 2010, s. 1.

⁴⁹⁹ Ks. edellä alaviite 475.



Kuksa perinteistä saamelaista käsityötä, tekijä Arto Saijets. Kuva Ulla Isotalo.



Puukko perinteistä saamelaista käsityötä, tekijä Heikki Ranttila. Kuva Tuomas Mattila.



Sisnalaukku perinteistä saamelaista käsityötä, tekijä Juulienna Näkkäläjärvi. Kuva Ulla Isotalo.



Saamenpukuja Enontekiön alueelta. Kuva Juha Iisak Koivisto.

Malliltaan perinteiseen saamenpukuun kuuluu kaulan kohdalta avoin, muuten edestä suljettu, pitkähihainen, historiallisesti poronnahasta, mutta myös sarka- tai verkakankaasta valmistettu ulkotakki⁵⁰⁰. Naisten puku voi olla valmistettu myös villakankaasta⁵⁰¹. Pukuun liittyy monia yksityiskohtia, kuten kengät, vyö, lakki, huivi ja kuviollisia yksityiskohtia, jotka vaihtelevat alueittain⁵⁰². Saamenpuvun eri mallit, piirteet ja niihin liittyvä koristeellisuus ovat kehittyneet yhteisöjen sisällä ja välillä pitkän ajan saatossa, joskin viimeiset sata vuotta mallit ovat pysyneet suhteellisen muuttumattomina⁵⁰³. Toisaalta puvun uudistaminen on sopivaa yhteisön tuntemien sääntöjen rajoissa, ja

⁵⁰⁰ Kulonen – Seurujärvi – Pulkkinen 2005, s. 129 ja Sámediggi 2010, s. 5. Sekundaarilähde Mattila 2018, s. 20–22.

⁵⁰¹ Sámediggi 2010, 5. Sekundaarilähde ibid.

⁵⁰² Ibid.

⁵⁰³ Ibid.

jokainen yksittäinen saamelainen voi vaikuttaa pukunsa malliin muun muassa värien valinnalla tunnettujen sääntöjen puitteissa⁵⁰⁴.

Saamenpuvun kuviointi ja muotoilu sisältävät kulttuurisia koodeja, joita yhteisön jäsenet osaavat lukea, esimerkiksi tietoa henkilön kotipaikasta ja perhetaustasta⁵⁰⁵. Saamenpuvun käyttöön liittyykin merkittäviä henkisiä arvoja, kuten yksilön identiteetin, ja kuulumisen tunteen ilmaisua⁵⁰⁶, mutta voidaan puhua myös vaateen kommunikaatiofunktioista (esim. puvun yksityiskohtaisuus, ja toisaalta esimerkiksi puvun kääntäminen paheksunnan merkinä) ja kulttuurisesta viestinnästä⁵⁰⁷.

Oikeus käyttää saamenpukua nousee henkilön oikeudesta omaan perintönsä ja perinteeseensä⁵⁰⁸, mutta samalla saamelaisyhteisön näkökulmasta oikeudet saamenpukuun ja sen käyttöön kuuluvat yhteisöllisesti saamelaisille⁵⁰⁹. Toisaalta yhteisön oikeuden ei tulisi rajoittaa yhteisön yksittäisten jäsenten oikeutta käyttää kulttuurinsa ilmauksia; esimerkiksi yksittäistä saamenpuvun valmistanutta saamelaista käsityöntekijää ei voi kieltää myymästä pukua ei-saamelaiselle jo siitäkin syystä, että käsityöntekijän on voitava harjoittaa elinkeinoaan, eikä yksittäinen käsityöntekijä voi aina varmistaa ostajan etnistä taustaa tai tulevaa käyttötarkoitusta (pukuja voidaan myydä myös taide-esineiksi)⁵¹⁰.

Puvun käyttöön liittyy kirjoittamattomia normeja (esimerkiksi mies ei käytä naisen pukuun kuuluvia osia ja päinvastoin⁵¹¹, myöskään eri alueiden malleja ja yksityiskohtia ei pitäisi sekoittaa keskenään, talvipukua ei pidetä kesällä ja toisinpäin⁵¹²). Oikeus puvun käyttöön on sidoksissa lähtökohtaisesti henkilön saamelaiseen alkuperään (poikkeuksiakin on, esim. lahjaksi saatu puku), puvun tulisi olla saamelaisen tekemä ja sitä tulee käyttää kunnioituksella yhteisön pukeutumiskoodien mukaan⁵¹³.

Saamenpuku ei ole vain vaate, tai käsityötuote, vaan ilmaisuvoimainen aineetonta pääomaa sisältävä kulttuurinen objekti, jonka välityksellä yksilö kykenee kommunikoimaan yhteisön muiden jäsenten kanssa, ja joka samalla välittää yksilöä suhteessa yhteisöönsä ja yhteisöä suhteessa ulkomaailmaan. Tämän ilmaisuvoimaisuuden taustalla on kollektiivinen merkityksenantamisen prosessi, jota saamelaiset yhteisönä ovat jatkaneet ja pitäneet yllä sukupolvelta toiselle⁵¹⁴.

⁵⁰⁴ Sámediggi 2010, s. 5–7. Sekundaarilähde ibid.

⁵⁰⁵ Kulonen – Seurujärvi – Pulkkinen 2005, s. 74. Sekundaarilähde ibid.

⁵⁰⁶ Ibid., s. 86. Sekundaarilähde ibid.

⁵⁰⁷ Sámediggi 2010, s. 5–7. Sekundaarilähde ibid.

⁵⁰⁸ Sámediggi, Saamelaiskäräjät, Kuvaohjeistus – Saamelaisuuden ja saamelaiskulttuurin esittämisen periaatteet, <https://mb.cision.com/Public/14247/2124070/b51438405894675d.pdf>. Sekundaarilähde ibid.

⁵⁰⁹ Sámediggi 2010, s. 2. Sekundaarilähde ibid.

⁵¹⁰ Ibid., s. 3. Sekundaarilähde ibid.

⁵¹¹ Ibid.

⁵¹² Ks. edellä alaviite 508.

⁵¹³ Ibid.

⁵¹⁴ Mattila 2018, s. 20–22.

5.1.1.4 *Onko perinteinen kulttuuri-ilmaisu tekijänoikeudellinen teos?*

Kysymys teoslajista

Tekijänoikeudellisessa suoja-arvioinnissa perinteiset kulttuuri-ilmaisut saataan pyrkiä sovittamaan jo valmiisiin teoslajeihin, esimerkiksi kirjalliseksi tai kuvataiteen teoksiksi. Silti, muodollisesta samankaltaisuudesta huolimatta vaikiintuneet teos- ja taidekäsitteet eivät välttämättä sovellu kulttuuri-ilmaisujen määrittelyyn.⁵¹⁵ Oleellinen ero nousee usein juuri tekijyyden mieltämisestä eri tavoin, sillä kansanperinteessä tekijä – tai ainakin senkaltainen käsitys yksittäisestä tekijähenkilöstä, joka tekijänoikeudessa vallitsee – usein puuttuu.⁵¹⁶

On huomattava, että tekijänoikeus ei edellytä teoksen fikseeraamista, toisin sanoen teossuoja syntyy heti kun teoskynnyksen ylittävä omaperäinen ilmaisu on jollakin tavalla tullut aistein havaittavaksi. Teossuojaa ei poista se, ettei teoksesta ole fyysistä kappaletta, ja esimerkiksi improvisoitukin puhe tai musiikki voi saada teossuojan. Siten yhteisön keskuudessa muodostuvat kulttuuri-ilmaisut tulevat tekijänoikeussuojan piiriin välittömästi, mikäli ne ylittävät teoskynnyksen. Ilmaisusta voi syntyä vähitellen myös muunnelmia, joihin voi kohdistua uusi muunnelmakohtainen suoja-aika TekijäL 4 §:n 2 momentin mukaisesti. Tekijänoikeuden näkökulmasta ei sinänsä ole ongelmallista, vaikka kulttuuri-ilmaisuja luotaisiin yhä uudelleen jatkuvasti uusiutuvassa ja vähitellen kehittyvässä kansanperinteessä. Tekijänoikeus syntyy aina siihen yksittäiseen ilmaisuun, jonka voidaan katsoa ylittävän teoskynnyksen, tai sen muunnelmaan.

Toinen perinteisen kulttuuri-ilmaisun teosluonteen kannalta hankala kysymys on ollut se, mihin teoslajiin perinteinen kulttuuri-ilmaisu kuuluu. On kuitenkin huomattava, että kysymys teoksen lajista ei ole Euroopan unionissa harmonisoidun omaperäisyyskäsitteen valossa teoskynnystä määrittävä seikka. Edellä käsitellyn *Cofemel*-ratkaisun nojalla tekijänoikeussuojan edellytykset ovat samat kaikille teostyypeille⁵¹⁷ ja tekijänoikeus suojaa luovaa työtä sen kaikissa ilmenemismuodoissa. Siten tekijänoikeussuojan syntymisen ja teoskynnysarvioinnin kannalta ei ole merkityksellistä se, nähdäänkö perinteinen kulttuuri-ilmaisu käyttötaiteena vai puhtaasti taiteellisenä luomuksena vai omalajisena ilmaisuna,⁵¹⁸ vaikka teoslajimäärittelyllä voikin olla muuten merkitystä esimerkiksi tekijänoikeuden rajoituksia arvioitaessa. TekijäL 1 § sisältää listauksen erilaisista teoslajeista, mutta jättää teostyyppien lajit avoimeksi viittaamalla myös muihin tapoihin, joissa teos voi ilmetä. Euroopan unionin

⁵¹⁵ Rensu Jeff 2011, s. 36, ks. myös Guttorm 2007, s. 67.

⁵¹⁶ UNESCO – WIPO 1997, s. 5.

⁵¹⁷ Ns. *Cofemel* 29 ja 30 kohdat.

⁵¹⁸ Esim. Bernin sopimusta tulkittaessa on todettu, ettei suoja ole riippuvainen teoksen muodon luonteesta tai laadusta: ”– namely the principle that copyright protection does not depend on some esthetic evaluation, or on the nature and quality of the concrete form of expression.” WIPO 2004a, s. 24.

laissakaan ole määritelty yhtenäistä teoksen käsitettä sen suhteen, minkälainen muodollinen ilmaisu voi olla suojan kohteena.⁵¹⁹ Tekijänoikeus on myös teknologianeutraalia, eikä siten ilmaisutapoja ole haluttukaan määritellä tyhjentävästi. Kyse on viime kädessä siitä, täyttääkö perinteinen kulttuuri-ilmaisu *tekijänsä henkisen luomistyön tulos* -kriteerin. Arvioitaessa perinteisen kulttuuri-ilmaisun tekijänoikeudellista suojaa ja sen luonnetta teoksena ei ole syytä pyrkiä määrittelemään kulttuuri-ilmaisun teoksellista lajia, mikäli tekijänoikeuden rajoitussäännösten soveltamiseksi tämä ei ole välttämätöntä. Esimerkiksi saamenpuvun tekijänoikeudellista luonnetta tarkasteltaessa ei ole välttämätöntä luokitella saamenpukua taideteokseksi tai taidekäsityöksi. Siten perinteisen kulttuuri-ilmaisun teosluonnetta arvioitaessa sen lajisuutta teoksena ei tulisi problematisoida liiaksi. Valmiisiin kategorioihin pakottaminen ja vaikkapa saamenpuvun määrittäminen käsityötaiteeksi voi olla myös ristiriidassa niiden arvojen ja käyttötapojen kanssa, joita ilmaisuun sen perinteisessä yhteydessä liitetään. Pikemminkin perinteiset kulttuuri-ilmaisut voitaisiin mieltää tekijänoikeudessa omalajisiksi teoksiksi, joiden yhtenä tunnusomaisena piirteenä on niiden vakiintuneisuus yhteisöllisessä vuorovaikutuksessa, ja tehdä niihin kytkeytyvää teosarviointia sellaisenaan.

5.1.1.5 Perinteinen kulttuuri-ilmaisu ”tekijänsä henkisen luomistyön tuloksena” ja teoskynnys

Perinteeseen nojaavaa luovaa työtä tehdään usein vuorovaikutuksessa muiden yhteisön jäsenten kanssa. Kyse on yksilöllisyydestä mutta samalla yhteisöllisistä valinnoista, joiden myötä tietyt teokset vakiintuvat ilmaisemaan yhteistä kulttuuria. Kansanperinteen ilmaisun taustalla olevaa prosessia onkin luonnehdittu ”ei-henkilöityneeksi, jatkuvaksi ja hitaaksi prosessiksi, jossa harjoitetaan luovaa toimintaa tietyssä yhteisössä, jatkuvan imitaation kautta.”⁵²⁰ WIPO:n käytänteissä alkuperäiskansojen perinteisen kulttuurin yhteydessä tapahtuvaa henkistä työtä kuvataan seuraavasti:

Kulttuuriperintö kuuluu yhteisön identiteetin ytimeen ja yhdistää sen nykyyhteen sekä tulevaisuuteen. Kulttuuriperintö on myös ’elävää’ – sitä luodaan jatkuvasti, kun perinteiset artesaanit ja kulttuurin harjoittajat tuovat uusia perspektiivejä ja kokemuksia tekemiinsä töihin.⁵²¹

Alkuperäiskansojen kulttuuriperintöä luova ja uudistava henkinen prosessi sisältää yhteisöllisen elementin, ja kokemus kulttuuri-ilmaisun ja siihen liitty-

⁵¹⁹ Rosati 2017, s. 813–814.

⁵²⁰ UNESCO – WIPO 1985, s. 5.

⁵²¹ WIPO 2004b, s. 56 (suomennos tässä).

vän aineettoman arvon omistajuudesta on usein kollektiivinen.⁵²² Yhteisön jäsenet keskustelevat toisaalta perinteen ja toisaalta toistensa kanssa toistaen ja samalla uudistaen perinteisiä ilmaisuja usein hitaassa ja yhteisöllisessä prosessissa.⁵²³ WIPO:n käsikirjassa määritellään perinteen sisältävän imitaation ja reprodusoinnin lisäksi myös innovaatioita ja perinteisen viitekehyksen sisällä tapahtuvaa luovuutta.⁵²⁴ WIPO:n selvityksessä todetaan, että tällöin yhteisesti jaetusta perinteestä voi tulla tärkeä luovuuden ja innovoinnin lähde eikä perinteen staattinen säilyttäminen tai replikointi olisikaan välttämättä paras tapa yhteisön identiteetin säilyttämiseksi tai taloudellisen tilanteen parantamiseksi.⁵²⁵ Esimerkiksi perinteisissä käsitoissa ilmenee taito yhdistää perinnettä modernien vaikutteiden ja kulttuurisen vaihdon kanssa siten, että samalla ylläpidetään omaa identiteettiä sekä sosiaalisia ja taloudellisia olosuhteita.⁵²⁶ Esimerkiksi saamelaisen *duodji*-käsityön tekijöitä Suomessa edustava Sámi duodji ry. mainitsee saamelaisen perinteisen käsityön valmistamisesta seuraavasti: ”Saamenkäsityöt tehdään vanhan perinteen mukaan, mutta sovellettuna uusiin työmenetelmiin ja uuteen käyttöön alueittain.”⁵²⁷ Perinteisyys ei siis tarkoita staattista tai säilyttävää toimintaa, jossa vain jatketaan tai toistetaan jotakin jo aiemmin luotua. Perinteisyys sisältää myös aktiivista luovaa työtä, jossa pidetään yllä niitä merkityssisältöjä, joita PKI:hin on sukupolvien aikana kasaantunut, sekä hitaan muuntelun kautta yhdistetään näitä ilmaisuja nykypäivään.

Tekijänoikeudellisessa luovuusarvioinnissa yksittäisen kulttuuri-ilmaisun teosluonnetta tarkasteltaessa tulisi ottaa huomioon myös niitä lähtökohtia, joita juuri perinteen jatkamisessa, ylläpitämisessä, toisintamisessa ja uudistamisessa on, sekä näihin liittyviä panoksia. Yksittäisen henkilön tekemät luovat ja taiteelliset valinnat voivat ankkuroitua siihen yhteisöön, jonka kulttuuriperinnöstä teosten luomiseen ammennetaan. Myös perinteisten tapojen ja sääntöjen opettelu sekä niiden noudattaminen on yksilön valinta, joka ylläpitää kulttuuri-ilmaisua juuri perinteisessä käyttöyhteydessään. Teos voi ilmaista samaan aikaan niin tekijänsä yksilöllisyyttä kuin kuulumista perinteiseen yhteisöön. Yhteisön tunnusomaiset piirteet tulevat samalla ilmaistuiksi perinteisten kulttuuri-ilmaistuiden välityksellä.

Perinteinen kulttuuri-ilmaisu juuri yhteisöllisenä teoksena luodaan niissä pitkäkestoisissa käytänteissä, joissa yhteisö omaksuu tietyn ilmaisun ja joissa teoksen ilmaisuvoimaisuus suhteessa yhteisön kulttuuriin muodostuu. Henkistä luomistyötä ei tulisi perinteisessä yhteydessä mieltää yksinomaan teoksen

⁵²² Gana 1995, s. 135.

⁵²³ Ks. esim. Riley 2000, s. 189.

⁵²⁴ Ks. edellä alaviite 521 (suomennos tässä).

⁵²⁵ Ibid.

⁵²⁶ Ibid.

⁵²⁷ Sámi duodji ry:n kotisivut: <https://www.samiduodji.com/30>, ks. myös Guttorm 2007, s. 63–65.

aistein havaittavan muodon tuottamisena, yksittäisen tekijän aikaansaannoksena, vaan myös sinä sosiaalisena yhteisön toimintana, jossa tietty muoto saa luonteensa ja tulee tunnistetuksi juuri perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna.

Tekijänoikeudellinen käsitys tekijyydestä pakottaa kuitenkin katsomaan perinteitäkin individualistisesta näkökulmasta ja hallitsee siten niitä ehtoja, joista käsin henkistä työtä voidaan tehdä.⁵²⁸ Perinteisissä yhteisöissä tekijyydellä ei kuitenkaan aina ole ollut samankaltaista omistajuutta tai yksilön kunniaa kohdentavaa funktiota kuin modernissa tekijänoikeusjärjestelmässä. Esimerkiksi saamelaisessa joikuperinteessä ja niin kutsutuissa personaalijoioissa joiun kohde on voitu perinteisesti mieltää joiun haltijana tai omistajana, ei niinkään joiun alkuperäinen esittäjä tai sen kirjoittaja.⁵²⁹ Perinteisesti on ollut myös epätavallista, että esimerkiksi saamelaisen käsityön tekijät olisivat liittäneet oman nimensä työhönsä, joskin käytäntö on vähitellen muuttunut ja käsityötkin voidaan identifioida yhä useammin juuri tietyn tekijän tekemäksi.⁵³⁰ Tämä luovan työn individualisaatio voi olla väistämätöntä, mutta ei välttämättä helposti sovitettavissa yhteen perinteisten tapojen kanssa ainakaan silloin, jos yhteisöllinen perinne on se keskeinen lähde, josta myös yksilöllinen luova työ ammentaa käyttövoimaansa. Tekijäl 6 §:n näkökulmasta voidaan todeta, että tekijöitä voi olla suurempi joukko, vaikka yksittäisiä henkilöitä ei voitaisikaan tunnistaa. Kyse on tällöin siitä, onko olemassa jokin tekijänoikeudellisesti perusteltavissa oleva tapa, jolla näiden lukuisten ja tuntemattomienkin tekijöiden intressejä voidaan turvata juuri yhteisönä.

5.1.1.6 Perinteisten tapojen ja sääntöjen noudattaminen yhteisön vapaina ja luovina valintoina

Perinne on kollektiivista, koko yhteisön omaa, ja toisaalta jotakin, jota yhteisön ulkopuolinen ei saisi luvatta eli perinteisten sääntöjen vastaisesti käyttää.⁵³¹ Perinteiset normit määrittelevät usein perinteisen kulttuuri-ilmaisun käyttöä, mutta ne voivat myös ohjata niiden taustalla olevaa luovaa työtä.⁵³² Näin siksi, että perinteisillä kulttuuri-ilmaisuilla on esteettisten ominaisuuksien lisäksi myös sosiaalisia ja kommunikatiivisia puolia. Normit voivat ohjata sitä, millä tavoin jotakin luodaan, ja erityisesti sitä, millä tavoin työn tulosta voidaan käyttää.⁵³³ Käsitykset siitä, mikä on luovaa työtä ja kuka voi tehdä yhteisön kulttuuria

⁵²⁸ Riley 2000, s. 194.

⁵²⁹ Frauke – Graff – Mehus – Hämäläinen – Salamonsen – Schirmer 2020, s. 23.

⁵³⁰ Ks. esim. Guttorm 2007, s. 67 sekä Rensujeff 2011, s. 41 ja Kulonen – Seurujärvi – Pulkkinen 2005, s. 14.

⁵³¹ Gana 1995, s. 131–133.

⁵³² Ibid., s. 128.

⁵³³ Von Lewinski 2008, s. 93.

ilmaisevia teoksia, poikkeavat alkuperäiskansojen keskuudessa usein tekijänoikeuden yksilöä korostavasta käsityksestä.⁵³⁴ Yhteisö voi esimerkiksi säännellä sitä, kenellä yhteisön jäsenellä on oikeus käyttää tiettyjä yhteisen kulttuurin elementtejä omassa luovassa työssään ja millä tavoin niitä saadaan käyttää.⁵³⁵ On huomattava, että perinteiset säännöt ovat osa perinnettä, eivät sen ulkopuolinen kehys. Jokin on perinteistä juuri siksi, että sen käytössä ja valmistuksessa on kunnioitettu ja noudatettu perinteisiä sääntöjä. Perinteiset säännöt eivät siten vain ohjaa luovaa työtä, vaan ovat osa perinnettä ja siten luovaa työtä itseään.

Jonkin asian tekeminen perinteisiä sääntöjä kunnioittamalla on myös yksittäisen henkilön aktiivinen valinta, jonka välityksellä ilmaistaan kuulumista osaksi tiettyä perinnettä ja yhteisöä. Sääntöjä noudattamalla luova työ voidaan kytkeä perinteeseen, kunnioittaa sitä, välittää sitä eteenpäin ja samalla asteittain uudistaa sitä ja saattaa perinnettä osaksi nykypäivää. Siten perinteiden kunnioittaminen ja perinteisten sääntöjen mukaan toimiminen on samanaikaisesti uutta ja nykypäivässä elävää kulttuuria luovaa toimintaa – samalla perinnettä eteenpäin siirtävää henkistä työtä. Tämän välityksellä yksilö ilmaisee omaa identiteettiään ryhmänsä jäsenenä samalla kun ryhmän omaperäisyys, so. yhteisön kulttuurin ominaispiirteet, välittyvät yhteisön ulkopuolelle.

Perinteessä ei kuitenkaan ole kyse yksinomaan jostakin kollektiivisesta, vaan pikemminkin yksilöiden tekemän ja yhteisen perinteen sekoittumisesta. Tekijänoikeudellisessa mielessä tekijä ilmaisee itseään, identiteettiään tai persoonansa teoksesta havaittavien luovien valintojen kautta. Perinteisissä säännöissä ja niiden noudattamisessa voi olla myös kyse yhteisistä valinnoista ja päätöksistä siitä, että tietty asia tehdään tiettyjen sääntöjen mukaan. Henkistä työtä ohjaavan normin olemassaolo, sen hyväksyminen ja sen mukaisesti toimiminen osoittavat yksilöiden yhdessä tekemää kollektiivista valintaa, joka voi ilmaista yhteisön omaperäisyyttä, ja nämä kollektiiviset valinnat voivat välittyä yksittäisten ilmaisujen muodoissa. Honko on nimittänyt yhteisön normeihin perustuvia tekijäkäsityksiä ja niiden sääntelyä *luonnolliseksi tekijänoikeudeksi*, joka *Pasi Engesin* sanoin ”rajaa kertomukset tiettyjen yksilöiden omaisuudeksi ja joka ainakin joissakin tapauksissa näyttää siirtyvän perintönä sukupolvelta toiselle” (Honko 2002).⁵³⁶

Enges on todennut myös, että ”tekijyys voidaan ymmärtää myös väljemmin, oikeutena kertomuksen esittämiseen” (Shuman 2005, 9, 35).⁵³⁷ Engesin mukaan esimerkiksi tenonsamelaisen folkloren ja kertomaperinteen sisältämää ainesta voidaan jakaa

⁵³⁴ Gana 1995, s. 135.

⁵³⁵ Ibid.

⁵³⁶ Enges 2015, s. 117.

⁵³⁷ Ibid.

yhteisöllisesti jaettuun, vapaasti käytettävissä olevaan kollektiivitradiitioon, ja toisaalta sen pohjalta nouseviin erityisiin, kertojayksilöiden ”omistamiin” kertomuksiin. Kollektiivitradiitio voidaan määritellä perinneteemojen, motiivien ja kertomusten varastoksi, josta kaikki yhteisön jäsenet ovat ainakin jollakin tavalla tietoisia ja josta he voivat ammentaa oman kertojanlaatunsa mukaisesti, jos lainkaan. (Enges 2012, 74–75.)⁵³⁸

Johtopäätöksenä tässä voidaan todeta, että perinteisen kulttuuri-ilmaisun taustalla olevaa yhteisöllistä normatiivisuutta ei siten tarvitse nähdä jonakin täysin vastakkaisena tekijänoikeudelliselle tekijän luovien ja vapaiden valintojen tarkastelulle. Pikemminkin yhteisön tavat, säännöt ja normit ovat osa sitä luovaa prosessia, jonka myötä kulttuuri-ilmaisut luodaan, ja siten perinteisten tapojen ja sääntöjen noudattaminen ei ole vain staattista ja säilyttävää, vaan samalla myös perinteistä kulttuuria ylläpitävää ja elävää kulttuuria luovaa henkistä työtä.

5.1.1.7 *Yhteenvedoa: perinteinen kulttuuri-ilmaisu omalajisena yhteisöllisenä teoksenaan*

Kuten edellä kolmannessa luvussa on todettu, tekijänoikeudellinen käsitys luovuudesta perustuu ajatukselle tekijän tekemistä vapaista ja luovista valinnoista, jotka ilmenevät teoksen ulkoisesti havaittavassa ja omaperäisessä muodossa. Tarkasteltaessa sitä, mitä ovat sellaiset valinnat, joiden mukaan teos tulee luoduksi, ei välttämättä tulisi jättää kokonaan huomiotta niitä toimia, tapoja ja käytänteitä, joiden myötä yhteisöjen sisällä ylläpidetään perinteitä ja uudistetaan niitä. Se että jokin ulkoinen muoto, kuten sävelmä tai käsityö, voidaan nähdä perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna eli perinteiselle kulttuurille ilmaisuvoimaisena objektina, edellyttää, että sitä edelleen käytetään alkuperäisessä yhteydessään ja että yhteisön sisällä tehdään perinnettä ylläpitäviä ja uudistavia valintoja. Samalla yksittäisten henkilöiden tekemät luovat valinnat voivat kunnioittaa perinteisiä normeja ja tekijät voivat jakaa niiden vaikuttamana tehdyn henkisen työn keskenään.

Tässä luvussa on argumentoitu siitä, että ainakin joitakin perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja voidaan tekijänoikeuden nykykäsitteidenkin valossa mieltää omalajisina teoksinaan, joilla sinänsä on edellytys saada tekijänoikeuden suojaa. Tietyn ilmaisun luonne perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna ei siten välttämättä sulje pois sen mahdollisuutta täyttää myös tekijänoikeudellisen teoksen edellytykset. TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä ei sinänsä suljekaane pois sitä mahdollisuutta, että tekijöitä voi olla laaja ja osittain tuntemattomiksikin jäävistä yksilöistä muodostuva joukko, kuten seuraavassa luvussa tätä

⁵³⁸ Ibid., s. 118.

lainkohtaa tarkasteltaessa nähdään. Tällöin tarkastelu on käännettävä kysymykseen siitä, kenelle tällainen yksittäiseen kulttuuri-ilmaisuun kohdistuva tekijänoikeus kuuluisi. Mihin subjektiin tämä tekijänoikeuden perustama ja kyseisen ilmaisun suojan muodostava oikeusasema siis kiinnittyisi, ja voidaanko ylipääntään antaa tahdonilmaisu tämän tekijänoikeuden käyttämisestä?

5.1.2 Suojan saaja eli perinteinen yhteisö kulttuuri-ilmaisujensa tekijänä

Kysymys suojan saajasta liittyy siihen, että jos PKI voisi saada tekijänoikeussuojaa, kenen intressejä tällöin suojattaisiin. Kuka tai mikä olisi kyseisen tekijänoikeuden haltija, voitaisiinko sitä koskeva tahdonilmaisu jollakin tavalla antaa, ja minkälaisia erityiskysymyksiä suojaa määriteltäessä tulisi ottaa huomioon? Tätä problematiikkaa käsitellään tässä luvussa kysymällä, salliiko tekijänoikeuslaki luonnollisten henkilöiden muodostaman yhteisön tai ryhmän aseman tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana. Tämä on oleellista perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja ajatellen juuri siksi, että ilmaisun kehittymiseen vaikuttaneita yksittäisiä henkilöitä ei välttämättä voida tunnistaa, vaikka ilmaisun aikaansaaminen voidaankin kytkeä tietyn yhteisön perinteeseen. Tällöin kyseinen yhteisö samastuisi niihin tuntemattomaksi jääneisiin tekijöihin, jotka sen sisällä ovat teoksen aikaansaaneet. Luku alkaakin tarkastelulla siitä, mitä ”yhteisöllä” juuri ”alkuperäiskansoista” puhuttaessa ja tekijänoikeuden tavoitteita varten on tarkoitettu ja miten yhteisön käsitettä on tässä suhteessa määritelty myös aineettomia oikeuksia sekä kansanperinnettä koskevassa oikeudellisessa keskustelussa.

5.1.2.1 Alkuperäiskansan käsite laajassa merkityksessä

Alkuperäiskansan käsitteelle ei ole yhtä oikeudellisesti tyhjentävää määritelmää. Alkuperäiskansoille on ominaista hallitsevasta valtakulttuurista poikkeavien ja historiallisesti säilyneiden omien perinteiden harjoittaminen sekä polveutuminen tiettyä maantieteellistä aluetta asuttaneista valtaväestön saapumista edeltävistä kansoista. YK:n käytännössä alkuperäiskansoiksi mielletään ne, jotka

harjoittavat edelleen perinteitään, ja ovat säilyttäneet sosiaaliset, kulttuuriset, taloudelliset ja poliittiset erityispiirteensä, jotka eroavat ympäröivän dominoivan kulttuurin vastaavista piirteistä. Alkuperäiskansat polveutuvat niistä, jotka asuttivat maata, tai maantieteellistä aluetta silloin, kun erilaisesta kulttuurista tai etnisestä taustasta oleva väestö saapui. Näistä myöhemmin saapuneista on sittemmin tullut dominantti väestö valloituksen, miehityksen, asutuksen tai muiden keinojen avulla.⁵³⁹

⁵³⁹ United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues, Indigenous Peoples, Indigenous

Alkuperäiskansan käsitteen perustalla vaikuttavat keskeisesti yksilön ja ryhmän itsetunnistus alkuperäiskansana sekä identiteetti, jossa oleellisena osana on hallitsevasta väestöstä eriyvä oma historiallisen yhteyden säilyttänyt kulttuuri ja oma kieli, maantieteellisten alueiden ja luonnon korostunut merkitys sekä pyrkimys perinteisen yhteisöllisyyden ylläpitämiseen.⁵⁴⁰ Keskeisiksi määreiksi alkuperäiskansan käsitteen määrittelyssä nousee toisaalta ero ympäröivään ja hallitsevaan kulttuuriin, toisaalta yhteisön sisäinen kiinteys sekä katkeamaton yhteys omaan kulttuuriseen sekä maantieteelliseen historiaansa.

Alkuperäiskansan käsitettä voidaan tarkastella Kansainvälisen työjärjestön (International Labour Organization, ILO) sopimuksesta nro 169 (Itsenäisten maiden alkuperäis- ja heimokansoja koskeva yleissopimus) ja sen artiklasta 1, jossa määritellään alkuperäiskansoihin kuuluviksi seuraavat:

Itsenäisissä maissa elävät heimokansat, jotka eroavat selvästi maan muista väestöryhmistä sosiaalisten, kulttuuristen ja taloudellisten olojen puolesta ja joiden asema määräytyy kokonaan tai osittain niiden omien tapojen tai perinteiden tai erityislainsäädännön mukaan, sekä niitä itsenäisissä maissa eläviä kansoja, joita pidetään alkuasukkaina, koska he polveutuvat väestöstä, joka maan valloituksen tai asuttamisen tai nykyisten valtionrajojen muodostumisen aikaan asui maassa tai sillä maantieteellisellä alueella, johon maa kuuluu, ja jotka oikeudellisesta asemastaan riippumatta ovat säilyttäneet kokonaan tai osittain omat sosiaaliset, taloudelliset, kulttuuriset ja poliittiset instituutionsa.

Määritelmää on käsitelty myös niin sanotussa Cobo-raportissa⁵⁴¹, jonka tulokista *Rauna Kuokkanen* on lausunut näin:

Alkuperäiskansoja ovat ne yhteisöt ja kansat joilla on edelleen jatkuva historiallinen yhteys kolonisaatiota edeltäviin yhteiskuntiin jotka kehittyivät heidän asuttamillaan maa-alueilla ja jotka pitävät itseään selvästi erillisenä muista nykyään alueella vallitsevan yhteiskunnan osista.⁵⁴²

Voices, Factsheet – Who are indigenous peoples?, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf (suomennos tässä).

⁵⁴⁰ Ks. esim. *ibid.*, jossa modernia käsitystä alkuperäiskansoista määritellään siten, että käsite perustuu 1) alkuperäiskansojen itsetunnistukselle sekä yksilöllisellä että yhteisön hyväksynnän tasolla; 2) historialliselle jatkuvuudelle, joka ulottuu esikolonialistiseen tai esiasutukselliseen aikaan; 3) voimakkaalle yhteydelle alueisiin ja ympäröiviin luonnon resursseihin; 4) omaleimaisille tai eroaville sosiaalisille, taloudellisille ja poliittisille järjestelmille; 5) eroavalle kielelle, kulttuurille ja uskomuksille; 6) sille, että ne muodostavat ei-dominantin ryhmän yhteiskunnassa sekä 7) sille, että ne pyrkivät ylläpitämään ja reprodusoimaan perinteisiä ympäristöjä ja rakenteita omana distinktiivisenä yhteisönään (suomennos tässä).

⁵⁴¹ Cobo 1981–1983.

⁵⁴² Kuokkanen 2009.

Alkuperäiskansoihin kuuluu lähes 370 miljoonaa ihmistä yli 70 maassa eli noin 6 % maailman väkiluvusta.⁵⁴³ Ihmiskunnan kulttuuriperintöä ja kulttuurista monimuotoisuutta ajatellen kyse on merkittävästä kokonaisuudesta, jonka perinteillä ja perinteisillä tavoilla on merkitystä tekijänoikeuden pyrkimyksen kansa toimia luovan työn edistäjänä ja suojana.

5.1.2.2 Saamelaiset alkuperäiskansana

Tekijänoikeuden näkökulmasta kysymys saamelaisten perinteisten kulttuuri-ilmaisujen tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta erityisesti yhteisönä kiinnittyy siihen, onko olemassa sellainen oikeudellisesti määriteltävissä oleva yhteisöllinen subjekti, johon tekijänoikeuden tarkoituksia varten voitaisiin attribuoida tietyn perinteisen ilmaisun tekijä. Tässä suhteessa voidaan todeta jo Suomen perustuslain 17 §:n nojalla saamelaisilla olevan ”oikeus ylläpitää ja kehittää omaa kieltään ja kulttuuriaan” ja PL 121 §:n nojalla kieltään ja kulttuuriaan koskeva itsehallinto omalla kotiseutualueellaan sen mukaan kuin lailla säädetään. *Leena Heinämäki* on todennut, että ”lainsäätäjän mukaan saamelaisille alkuperäiskansana turvattu perusoikeus ylläpitää ja kehittää kieltään ja kulttuuriaan sisältää itsessään ajatuksen siitä, että saamelaiset saavat itse määrätä näistä asioista ja ohjata niiden tulevaa kehitystä”.⁵⁴⁴ Suomessa saamelaisia edustaa saamelaiskäräjät sekä kolttasaamelaisia kolttien kyläkokous omalla kotiseutualueellaan.⁵⁴⁵ Siten sellaisia saamelaisten kulttuuriperintöä koskevia ilmaisuja, jotka voidaan mieltää myös tekijänoikeudellisina teoksina ja joiden yksittäisiä tekijöitä ei kuitenkaan tiedetä, koskevan tekijyyden edustaminen voisi jo lain nojalla tapahtua saamelaiskäräjien ja osittain kolttien kyläkokouksen kautta.

On huomattava, että tämän tutkimuksen piirissä tyhjentävän alkuperäiskansamääritelmän muodostaminen ei kuitenkaan ole välttämätöntä. Tässä ei ole tarpeen ottaa kantaa niin sanottuun saamelaismääritelmään eli siihen, keitä yksittäisiä henkilöitä ja millä perusteilla on pidettävä saamelaisina tai kenellä on oikeus vedota asemaansa saamelaisena. Tekijänoikeudellisesti kysymys on siitä, ovatko saamelaiset määriteltävissä riittävällä tarkkuudella yhteisön tasolla siten, että tekijänoikeuden tarkoituksia varten voidaan pitää saamelaisyhteisöä sellaisena oikeudellisena subjektina, joka ainakin joidenkin yksittäisten kulttuuri-ilmaisujen suhteen voisi rinnastua tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan asemaan tai johon tekijäolettama voitaisiin TekijäL 7 §:n nojalla kohdistaa. On huomattava myös, että vaikka saamelaisia alkuperäiskansana ja tietyissä oikeudellisissa tarkoituksissa voitaisiinkin pitää yhtenä yhteisönä, ei kysymys ole

⁵⁴³ Ks. edellä alaviite 539.

⁵⁴⁴ Heinämäki 2021, s. 7.

⁵⁴⁵ Sámediggi 2008.

tekijänoikeuteen syvennyttäessä näin yksinkertainen. Yksittäiset kulttuuri-ilmaisut voivat kiinnittyä myös yhteisön tasoa matalammalle, kuten alueellisiin yksikköihin, kyliin ja yksittäisiin sukuihin. Tätä kuvastaa jo sekin, että yksittäiset saamenpuvun mallit ilmaisevat saamelaisyhteisön sisälläkin tietyiltä alueilta tulevien saamelaisten perinteitä sekä yksittäisten sukujenkin perinteitä.⁵⁴⁶ Yhteisön määrittelyssä olisi siis aina huomioitava edunsaajan eli yksittäisten saamelaisten henkilöiden sekä heidän omien yhteisöjensä näkökulma. Tämän tutkimuksen ytimessä on kuitenkin kysymys siitä, voidaanko tekijänoikeuden tarkoituksia varten ylipäättään yhteisöllistä subjektia rinnastaa tekijänoikeuden alkuperäiseen haltijaan, eikä siten tähän käytännölliseen kysymykseen syvennytä tarkemmin.

5.1.2.3 *Yhteisön käsitteen kehittyminen aineettomia oikeuksia ja kulttuuriperintöä koskevassa keskustelussa*

Alkuperäiskansojen asema oikeussubjektin merkityksessä on kehittynyt kansainvälisoikeudellisessa keskustelussa. Ajatus yhteisöstä oikeudenhaltijana ei ole mitenkään uusi, vaan noussut esiin kansainvälisessä oikeudellisessa keskustelussa useammassakin yhteydessä, kuten alla olevasta tarkastelusta huomataan. Yhteisön käsite on juuri kansanperinteessä mielletty sinä subjektina, joka kokoaa yhteen sen perinteestä ammentavan henkisen työn, joka yksittäisten kulttuuri-ilmaisujen taustalla on tehty.

Tekijänoikeuden näkökulmasta keskustelun lähtöpisteenä on ollut vuoden 1967 Tukholman konferenssi, jossa sovittiin Bernin sopimuksen uudistamisesta ja pyrittiin huomioimaan erityisesti kehitysmaiden taholta esiin tuotu tarve kansanperinteen oikeudellisesta suojaamisesta. Tukholman konferenssin on todettu kulminoineen monivuotisen keskustelun kansainvälisen tekijänoikeus-suojan kyvystä täyttää myös kehitysmaiden tarpeita.⁵⁴⁷ Tekijänoikeuden on kuitenkin todettu soveltuvan hankalasti kansanperinteen suojaamiseen juuri siksi, että omaperäisyyden käsitteen perustana on ajatus identifioitavissa olevan yksittäisen tekijän henkilökohtaisesta ilmaisusta.⁵⁴⁸ Ratkaisua kansanperinteen suojaamiseen etsittiin Bernin sopimuksen anonymien tekijöiden teoksia koskevalla 15 artiklalla.⁵⁴⁹ Ratkaisua on kuitenkin pidetty epäonnistuneena ja artiklan merkitys on jäänyt vähäiseksi.⁵⁵⁰ Vuoteen 2004 mennessä vain Intia oli nimennyt artiklan mukaisen kansallisen viranomaisen.⁵⁵¹ Keskustelu kuitenkin legitimoii ajatuksen siitä, että kansanperinteeseen liittyy sellaisia henkisiä

⁵⁴⁶ Aikio 2018.

⁵⁴⁷ Wirten 2010, s. 533.

⁵⁴⁸ Hafstein 2015.

⁵⁴⁹ Ricketson – Ginsburg 2006, luku 8.117.

⁵⁵⁰ WIPO 2004a, 9.

⁵⁵¹ Ks. edellä alaviite 549.

panoksia, jotka ansaitsevat myös tekijänoikeudellista tarkastelua.⁵⁵² Tukholman konferenssi avasi myös mahdollisuuden sille, että tekijänoikeuslailla pyritäisiin suojaamaan kansanperinteen ilmaisuja.⁵⁵³

Vaikeudet sovittaa yhteen tekijänoikeutta sekä kansanperinteen suojaajohivat ajatukseen omalajisen *sui generis* -ratkaisun löytämisestä. WIPO julkaisi vuonna 1978 luonnoksen *sui generis* -lainsäädännöstä, jolla perinteisiä kulttuuri-ilmaisuja voitaisiin suojella luvaton käyttöä ja vääristelyä vastaan.⁵⁵⁴ Yhteistyössä UNESCO:n kanssa laadittiin varsinainen mallilaki, joka luovutettiin hallitusten edustajille WIPO:ssa vuonna 1982. Mallilain tarkoituksena oli tarjota jäsenvaltioille luonnos kansallisten lainsäädäntöjen kehittämiseksi. Mallilaissa perinteisen ilmaisun luominen yhdistetään nimenomaisesti alkuperäiskansayhteisöön⁵⁵⁵ ja kansanperinteen ilmaisujen kehittäminen ja ylläpitäminen tapahtuu yhteisöjen toimesta.⁵⁵⁶ Vuonna 1985 Pariisin konferenssissa pyrkimys saada aikaan kansainvälinen yleissopimus kansanperinteen suojaamisesta kuitenkin kaatui ja sen sijaan ehdotettiin erilaisia suosituksia, joiden pohjalta eri maat voisivat omien kansallisten lakiansa sisällä toteuttaa kansanperinteen oikeudellista suojaa.⁵⁵⁷

Vuonna 1989 Unescon yleiskokous hyväksyi suositukset perinteisen kulttuurin ja folkloren suojelemiseksi, ja suosituksissa korostettiin erityisesti suullisen perinteen haavoittuvuutta ja määriteltiin kansanperinteen luonnetta ja sen erilaisia ilmaisumuotoja sekä suojelustrategioita.⁵⁵⁸ Suositukset eivät käytä lainkaan sanaa *tekijä* mutta määrittävät kansanperinteen ilmaiset kulttuurisen yhteisön perinteeseen pohjaaviksi luomuksiksi, joita joko ryhmät tai yksilöt ilmaisevat.⁵⁵⁹ Kulttuuri-ilmaiset myös heijastavat ryhmän tai yksilön kulttuuria ja sosiaalista identiteettiä.⁵⁶⁰

Kansainvälinen keskustelu kansanperinteen suojaamisesta sai oman toimielimensä vuonna 2000, jolloin WIPO:n hallitustenvälinen komitea (Intergovernmental Committee eli IGC) aloitti toimintansa. IGC:n agenda on muodostunut kolmesta pääalueesta: geenivaroista, perinteisestä tiedosta ja kansanperinteestä.⁵⁶¹ IGC:n keskeinen tavoite on ollut laatia alkuperäiskansojen aineettoman

⁵⁵² Ibid.

⁵⁵³ WIPO 2004b, s. 60.

⁵⁵⁴ UNESCO – WIPO 1997, s. 5.

⁵⁵⁵ UNESCO – WIPO 1985, s. 5.

⁵⁵⁶ Ibid., s. 10.

⁵⁵⁷ UNESCO, Intergovernmental Copyright Committee, General Regulation for the Safeguarding of Folklore, IGC (1971)/VI/19, 15 March 1985, <https://sidb.e-heritage.id/storage/legal/1540435384-065174eb.pdf>.

⁵⁵⁸ UN Documents, Recommendation on the Safeguarding of Traditional Culture and Folklore (1989), <http://www.un-documents.net/folklore.htm>.

⁵⁵⁹ Ibid., s. 1.

⁵⁶⁰ Ibid.

⁵⁶¹ WIPO, Intergovernmental Committee (IGC), <https://www.wipo.int/tk/en/igc/>.

omaisuuden oikeudellista suojaa koskevia kansainvälisoikeudellisia instrumentteja.⁵⁶² Näkemyseroja eri jäsenvaltioiden välillä on ollut muun muassa siitä, tulisiko alkuperäiskansojen perinteisen kulttuurin oikeudellisen suojaamisen tapahtua nykyisten tekijänoikeusjärjestelmien sisällä vai tulisiko näitä kysymyksiä varten laatia kokonaan oma sopimuksensa ja *sui generis* -suojamuoton-
sa. Toisaalta eroavuuksia on myös siinä, tulisiko kansainvälisen sopimuksen olla jäsenmaita velvoittava vai perustua suosituksiin ja vapaaehtoisuuteen.

WIPO:n ohella myös Unesco on ollut tärkeä kansainvälinen foorumi, joka on pyrkinyt löytämään ratkaisuja alkuperäiskansojen kulttuuriperinnön suojelun kysymyksiin. Vuonna 2003 hyväksyttiin yleissopimus aineettoman kulttuuriperinnön suojelemisesta, ja se saatettiin Suomessa voimaan vuonna 2013. Vaikka kyse ei olekaan tekijänoikeudellisesta sopimuksesta, on yhteisöllisen tekijyyden näkökulmasta merkittävää se, että sopimuksessa tunnustetaan alkuperäiskansoilla juuri yhteisinä olevan tärkeä rooli ”aineettoman kulttuuriperinnön tuottamisessa, suojelemisessa, ylläpitämisessä ja uudelleenluomisessa ja siten myös kulttuurisen moninaisuuden ja inhimillisen luovuuden edistämisessä”.⁵⁶³ Keskeisenä voidaan pitää myös vuonna 2005 hyväksyttyä Unescon yleissopimusta kulttuuri-ilmaisujen moninaisuuden suojelemisesta ja edistämisestä, ja sopimuksella pyritään turvaamaan kulttuuriperinnön elinvoimaisuutta, lisäämään sen arvostusta ja takaamaan valtioille oikeus kulttuuripoliitiikkaan ja kulttuuripoliittisiin toimiin.⁵⁶⁴

Alkuperäiskansojen kulttuurin suojaa koskevat kysymykset saivat erityisen tunnustuksen YK:n yleiskokouksessa vuonna 2007, jolloin hyväksyttiin alkuperäiskansojen oikeuksia käsittelevä julistus.⁵⁶⁵ Julistuksen 31 artiklassa todetaan näin:

1. Alkuperäiskansoilla on oikeus ylläpitää, hallita, suojella ja kehittää kulttuuriperintöään, perinnetietoaan ja perinteisiä kulttuuri-ilmaisujaan sekä tietensä, teknologiansa ja kulttuuriensa eri ilmenemismuotoja, mukaan lukien

⁵⁶² WIPO, No. 2 The WIPO Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore, Background Brief, 2016.

⁵⁶³ UNESCO 2003, johdanto.

⁵⁶⁴ Suomessa on vielä ratifioimatta YK:n Kansainvälisen työjärjestön (ILO) alkuperäiskansojen oikeuksia käsittelevä ILO 169 -sopimus (Itsenäisten maiden alkuperäis- ja heimokansoja koskeva yleissopimus tai ILO:n sopimus nro 169). Suomen hallituksen tulisi yhdessä saamelaiskäräjien kanssa suunnitella ja täytäntöönpanna sellaisia toimia, joilla saamelaisten oikeuksia elämäntapaansa sekä kulttuurinsa ylläpitämiseen ja kehittämiseen vahvistetaan, ks. Vähemmistövaltuutettu, 99 kysymystä ja vastausta ILO 169 -sopimuksesta, 2014, 22. Pohjoismaisesta yhteistyöstä voidaan mainita Pohjoismaiden saamelaissopimus, jonka pyrkimyksenä olisi yhtenäistää saamelaisia koskevaa sääntelyä pohjoismaissa, <https://oikeusministerio.fi/en/project?tunnus=OM025:00/2017>. Oikeusministeriön tiedote: Pohjoismaiden saamelaissopimus parafoitu, http://valtioneuvosto.fi/fi/artikkeli/-/asset_publisher/1410853/pohjoismaiden-saamelaissopimus-parafoitu.

⁵⁶⁵ 61/295 YK:n Alkuperäiskansojen oikeuksia käsittelevä julistus (UNDRIP) 2007.

inhimilliset ja geneettiset voimavarat, siemenet, lääkkeet, tieto eläinten ja kasvien ominaisuuksista, suullinen perinne, kirjallisuus, muotoilu, urheilu sekä perinteiset pelit ja leikit sekä kuvataiteet ja esittävät taiteet. Niillä on myös oikeus ylläpitää, hallita, suojella ja kehittää tähän kulttuuriperintöön, perinnetietoon ja perinteisiin kulttuuri-ilmaisuihinsa liittyvää henkistä omaisuuttaan.

2. Valtiot toteuttavat yhdessä alkuperäiskansojen kanssa tehokkaat toimet, joilla tunnustetaan näiden oikeuksien käyttö ja suojellaan sitä.⁵⁶⁶

Yhteisöllisen tekijyyden ja tekijänoikeuden näkökulmasta merkillepantavaa on, että julistuksessa puhutaan ”perinteisistä kulttuuri-ilmaisuihin” sekä ”kulttuurin ilmenemismuodoista” juuri henkisenä omaisuutena sekä alkuperäiskansojen oikeudesta hallita ja suojella niitä. Alkuperäiskansa siis juuri yhteisönä tulisi tunnustaa sellaiseksi oikeudenhaltijaksi, jonka oikeus voi kohdistua oman kulttuuriperintönsä ilmaisumuotoihin. Julistuksen antajavaltioiden tulisi toimia aktiivisesti julistuksen sisällön toteuttamiseksi joko olemassa olevan lainsäädännön, kuten tekijänoikeuslain, avulla tai muilla tavoin. Euroopan unionin neuvosto on päätelmissään todennut alkuperäiskansajulistukseen viitaten, että EU ”tunnustaa tältä osin alkuperäiskansojen kysymystä käsittelevien YK:n mekanismien merkittävän panoksen ja vahvistaa antavansa niille tukensa.”⁵⁶⁷ Tässä suhteessa on huomattava, että YK:n TSS-sopimuksen 15 artikla turvaa jokaiselle oikeuden ottaa osaa kulttuurielämäänsä. TSS-sopimusta on tulkittu YK:n talous- ja sosiaalineuvoston lausunnoissa⁵⁶⁸ siten, että oikeus ottaa osaa kulttuurielämäänsä kuuluu myös ihmisryhmille yhteisinä, ei pelkästään yksittäisille ihmisille, ja lausunnoissa on mielletty myös yhteisöt sellaisinaan oikeudenhaltijoiksi, joiden oikeus voi kohdistua yhteisön kulttuuriperintöön ja sen ilmaisiin.⁵⁶⁹

YK:n talous- ja sosiaalineuvosto on lausunnossaan tunnustanut yhteisön aseman tekijänä ja siten kulttuurisen oikeuden haltijana mielenkiintoisella tavalla. Tekijän käsitteestä on lausuttu seuraavasti (kursivointi lisätty):

General Comment No. 17: *The Committee considers that only the ”author”, namely the creator, whether man or woman, individual or group of individuals, of scientific, literary or artistic productions, such as, inter alia, writers and artists, can be the beneficiary of the protection of article 15, paragraph 1 (c). This follows from the words ”everyone”, ”he” and ”author”, which indi-*

⁵⁶⁶ Ibid.

⁵⁶⁷ Euroopan unionin neuvosto, Neuvoston päätelmät alkuperäiskansoista (8814/17), s. 3.

⁵⁶⁸ YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitea, General Comment No. 17 sekä General Comment No. 21, 22 kohta 9 kappale.

⁵⁶⁹ Athanasios 2012, s. 361.

cate that the drafters of that article seemed to have believed authors of scientific, literary or artistic productions to be natural persons, without at that time realizing that they could also be groups of individuals. Under the existing international treaty protection regimes, legal entities are included among the holders of intellectual property rights. However, as noted above, their entitlements, because of their different nature, are not protected at the level of human rights.⁵⁷⁰

Kotimaisen tekijänoikeuslain käsitteitä tulkittaessa tulisi ottaa huomioon se, miten tekijän käsitteelle annettava tekijänoikeudellinen sisältö osaltaan toteuttaa TSS-sopimuksen 15 artiklan velvoittavuutta esimerkiksi siitä, että tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana voitaisiin pitää myös sitä yhteisöä tai ryhmää, jonka keskuudessa ja jonka kulttuuriin tai perinteeseen nojaten tietty ilmaisu on tullut luoduksi. Tämä voisi lieventää ristiriitaa silloin, mikäli yksittäisiä tekijöitä ei voida tunnistaa mutta riittävällä varmuudella tekijäolettama voidaan kohdistaa kyseiseen yhteisöön. Tätä mahdollisuutta tarkastellaankin myöhemmin tarkemmin. Mikäli tekijän ja yhteisteoksen tekijän käsitteiden oikeudellinen sisältö sallii tämän liikkumavaran, voisi se tukea TSS-sopimuksen myös yhteisöille suomaa oikeutta ottaa osaa kulttuurielämäänsä nimenomaan yhteisöinä. Pelkästään yksilöllistä luovuutta korostava tekijänoikeuslain tulkinta saattaa rajoittaa mahdollisuuksia täyttää TSS-sopimuksen velvoitteita, mikäli tämä samalla rajoittaa mahdollisuuksia ottaa osaa kulttuurielämäänsä juuri yhteisöinä.

Kansainvälistä tekijänoikeuskäytäntöä alkuperäiskansojen perinteisten kulttuuri-ilmausien suojasta on verraten vähän. Eniten ratkaisukäytäntöä on kertynyt Australiassa, jossa alkuperäiskansojen edustajat ovat määrätietoisesti ja vähitellen pyrkineet oikeusratkaisujen kautta saamaan tunnustusta perinteisen kulttuurin suojalle tekijänoikeusjärjestelmän sisällä. Australian korkeimman oikeuden ratkaisukäytännössä onkin todettu alkuperäiskansojen taiteen täyttävän tekijänoikeudellisen omaperäisyysvaatimuksen⁵⁷¹ ja alkuperäiskansojen tapaoikeuden ja perinteen olevan yksi huomioonotettava tekijä määriteltäessä korvausvastuun määrää tekijänoikeuden rikkomisen perusteella.⁵⁷² Alkuperäiskansojen perinteiseen kulttuuriin liittyvien aineettomien oikeuksien kehittymisen näkökulmasta australialaista oikeuskäytäntöä voi pitää kehittyneenä, ja siksi sitä tarkastellaan lyhyesti hieman tarkemmin.

Australian korkeimman oikeuden tapauksessa *Bulun Bulun v R & T Textiles* (1998) käsiteltiin muiden kysymysten ohella yksittäisen alkuperäiskansaan kuuluvan taiteilijan sekä hänen yhteisönsä välistä suhdetta. Tapauksessa oli

⁵⁷⁰ YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitea, General Comment No. 17, s. 3.

⁵⁷¹ *Bulun Bulun & Nejlam, FCA 1998* (ns. T-Shirts) ja *Yumbulul v Reserve Bank of Australia, FCA 332, 1991, 21 IPR 481* (ns. Ten Dollar Note).

⁵⁷² *M & Ors v Indofurn Pty Ltd & Ors, FCA 975, 1994, 54 FCR 240* (ns. Carpets).

kyse Indonesiassa painetuista ja Australiaan tuoduista kankaista, joihin oli luovatta painettu taiteilija *John Bulun Bulunin* kuvateos, *Magpie Geese and Waterlilies at the Waterhole*. Hänen heimonsa, *Ganalbingu*, vaati yhdessä taiteilijan kanssa tuomioistuinta toteamaan, että myös *Ganalbingu*-heimoa yhteisönä tulisi pitää teoksen alkuperäisenä oikeudenhaltijana yhdessä teoksen luoneen taiteilijan *Bulun Bulunin* kanssa.

Ratkaisussa todettiin, että teokseen saattoi kohdistua yhteisöllinen oikeudenhaltijuus vain yhteisteoksen tekijyyden kautta, josta ei kuitenkaan ollut kysymys. Yhteisöllä ei siten todettu olevan suoraa tekijänoikeutta teokseen. Sen sijaan todettiin kuitenkin, että alkuperäiskansan yhteisöön kuuluvan yksittäisen jäsenen ja hänen taustayhteisönsä välillä voi vallita fidusiaarinen suhde, joka perustuu siihen luottamukseen, jota yhteisö yksittäistä taiteilijaa kohtaan on osoittanut kulttuuriperinnön käytössä.⁵⁷³ Fidusiaarinen suhde voi velvoittaa yksittäisen alkuperäiskansaan kuuluvan ja yhteistä kulttuuriperintöä luovassa työssään käyttävän tekijän käyttämään tekijänoikeuttaan sillä tavoin, että teoksen käyttö ei loukkaa yhteisön perinteisiä normeja.

Ratkaisussa ei siis vahvistettu yhteisön asemaa tekijänoikeuden alkuperäisenä oikeudenhaltijana, mutta tunnustettiin yhteisön tapaoikeuden ja sisäisten normien velvoittavuus yksittäisen yhteisön jäsenen ja yhteisön välillä siltä osin kuin yksittäinen tekijähenkilö oli käyttänyt yhteisön kulttuuriperintöä hyväkseen uuden teoksen luomisessa. Yksilöllä todettiin myös olevan velvollisuus käyttää tekijänoikeuttaan sillä tavalla, joka ottaa huomioon yhteisön tavat ja perinteet, esimerkiksi puuttuu sellaisiin oikeudenloukkauksiin, jotka loukkaisivat myös yhteisön tapoja tai perinteitä. Ratkaisun myötä kollektiiviset oikeudet voivat siten tulla toteutetuksi yksittäisen tekijänoikeuden kautta. Huomionarvoisena voidaan pitää myös ratkaisun pohjalla olevaa käsitystä perinteestä aineettomana pääomana. Kiinnostava oikeudellinen toteamus on myös siinä, että perinteisen yhteisön luottamuksella uusia teoksia luova tekijä on velvollinen ottamaan huomioon yhteisön intressiä tekijänoikeutensa käytössä. Yhteisön ja yksittäisen tekijähenkilön välillä voi siis vallita velvoittava luottamukseen perustuva suhde.

5.1.2.4 Yhteenvedo: tekijäolettaman kohdistaminen yhteisöön tekijänoikeuden tarkoituksessa

Edellä on pohdittu sitä, voidaanko tekijänoikeuden tarkoituksia varten määritellä tietty yhteisö sellaisella tarkkuudella, että tekijänoikeuden alkuperäinen haltijuus voitaisiin tietyissä tapauksessa attribuoida siihen. Tarkastelusta näh-

⁵⁷³ Fidusiaarisia oikeustoimia on Suomessa tarkastellut muun muassa Kivimäki ja todennut niiden olevan erityistä luottamusta sisältäviä oikeustoimia, joihin usein liittyy sellainen luovutus, joka tehdään sekä luovuttajan että luovutuksen saajan yhteiseksi eduksi. Ks. Kivimäki 1938, s. 368–369.

dään, että alkuperäiskansan käsite juuri yhteisön merkityksessä on vakiintunut useammassa yhteydessä, vaikka tyhjentävää yleismääritelmää ei välttämättä voidakaan antaa. Kyse tekijänoikeuden kannalta on oleellisimmin kuitenkin siitä, onko tekijänoikeuden kohteena oleva teos tullut luoduksi yhteisön käytänteissä ja voidaananko yhteisön puhevaltaa käyttää sellaisella luotettavalla tavalla, että yhteisölle kuuluvasta tekijänoikeudesta voidaan antaa tahdonilmaisu. Suomessa saamelaiden asema yhteisönä on oikeudellisesti tunnustettu, kuten jo perustuslaista nähdään, ja saamelaisilla on yhteisönä oikeus hallita omaa kulttuuriaan kotiseutualueellaan. Kysymys on tosin myös siitä, miten tekijänoikeuden hallinta ja omistajuus yhteisön sisällä eri toimijoiden, kuten kylien tai maantieteellisten alueiden, välillä tulisi jakaa. Tekijänoikeuden näkökulmasta tekijänoikeuden alkuperäisen haltijuuden kiinnittyminen yhteisöön tekijäolettaman kautta ei kuitenkaan välttämättä ole täysin yhteensopimatonta. Tämän kysymyksen selvittämiseksi tulee tarkastella lainopillisesti erityisesti TekijäL 6 §:n yhteisteoksen tekijyyttä koskevia sääntöjä, joihin palataan vielä seuraavassa luvussa. Analogisesti voidaan ajatella, että tekijäolettama voisi kiinnittyä esimerkiksi anonyymiin taiteilija- tai ohjelmoijaryhmään ja että sen jäsenistölle syntyntä tekijänoikeutta hallinnoitaisiin ryhmän edustajan välityksellä. On huomattava, että vaikka Bernin sopimuksen valossa tekijäolettamaa ei voitane soveltaa oikeushenkilöön,⁵⁷⁴ on yhteisön tasolla kyse inhimillisten tekijöiden yhteenliittyneestä joukosta, ei varsinaisesta oikeushenkilöstä. Vaikka tekijöitä olisikin ryhmään tai yhteisöön kuuluvana lukuisa joukko, on kyse silti yksittäisistä ihmisistä, joiden tekijäolettaman nojalla voidaan olettaa luoneen teoksen yhdessä ja saaneen siten siihen kohdistuvan tekijänoikeuden. Tällöin siis tekijyyden voitaisiin olettaa kuuluvan tietyille anonyymeiksi jääneille henkilöille, jotka kuuluvat samaan ryhmään ja joiden voidaan olettaa tehneen luovaa yhteistyötä yhteisille säännöille ja tavoille hiljaisen hyväksyntänsä antaen ja joiden intressi siten voi tulla edustetuksi ryhmän kautta ja ryhmän edustajan välityksellä.

5.1.3 Suojan sisältö ja kesto

Kuten edellä on todettu, perinne sinänsä ei voi saada tekijänoikeuden suojaa, vaan suojan kohteena on oltava tietty määriteltävissä oleva teos. Tekijänoikeuden suojan tulee kohdistua aina tiettyyn yksittäiseen kulttuuri-ilmaisuun, ei perinteeseen, tietoon, tapaan tai tyyliin sinänsä, sillä suojan kohde on voitava tunnistaa ja yksilöidä riittävän tarkasti.⁵⁷⁵ Perinteinen ilmaisukaan ei saa suojaa perinteisyytensä tähden, vaan suojan edellytykset tulee määritellä

⁵⁷⁴ Leška 2018, s. 312.

⁵⁷⁵ Ks. esim. ns. Levola Hengelo 40 ja 41 kohdat.

tekijänoikeuden omien periaatteiden nojalla. Toisaalta tässä määrittelyssä ja tekijänoikeuden tulkinnallisessa liikkumavarassa on otettava huomioon myös perusoikeusmyönteinen laintulkinta, jonka nojalla tulisi valita sellainen tulkintavaihtoehto, joka parhaiten toteuttaa myös perusoikeuksien, kuten esimerkiksi edellä käsiteltyä TSS-sopimuksesta nousevaa oikeutta osallistua kulttuurielämään myös yhteisönä, toteutumista. Heinämäen mukaan ”saamelaiden tunnustaminen perustuslaissa nimenomaan alkuperäiskansaksi sitoo perustuslain 17.3 §:n alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuteen kansainvälisessä oikeudessa.”⁵⁷⁶ Siten tekijänoikeuslakiakin tulkittaessa olisi yhtenä lähtökohdana oltava perusoikeusmyönteinen laintulkinta. Vaikka nykyinen tekijänoikeuslaki ei sinänsä tunnista kulttuuri-ilmaisuja omalajisena teoksenaan, on laissa tältäkin osin liikkumavaraa. TekijäL 1 §:ssä lueteltua teoslajien listaa ei ole suljettu, vaan teos voi ilmetä myös muulla tavalla kuin lain nimeämissä lajeissa. Suojan sisällön osalta voidaan tarkastella ensin lyhyesti niitä aineksia, joita suomalaisessa tekijänoikeuslaissa juuri kansanperinteen suojaksi on säädetty ja joiden myötä kansanperinteen ilmaisujen suojaa voidaan ainakin teoriassa ottaa huomioon.

5.1.3.1 TekijäL 45 § ja kansanperinteen esittäjän suoja

Aineettoman kulttuuriperinnön asemaa tekijänoikeuden sisällä voidaan tarkastella kansanperinteen käsitteen kautta. Kansanperinteen esittäjä on vuodesta 2005 lähtien⁵⁷⁷ saanut TekijäL 45 §:n nojalla samaa suojaa kuin teoksen esittäjäkin. Kansanperinteen esitystä ei saa ilman esittäjän lupaa tallentaa tai siirtää yleisön saataville.⁵⁷⁸ Kansanperinteen esityksen suoja ei edellytä, että esityksen taustalla olisi tekijänoikeudellinen teos. Kyse ei ole ”teoksen” esittämisestä – olkoonkin, että kansanperinteen ilmaisut usein voisivat ylittää teoskynnyksen. Suoja syntyy, jos esityksen sisältö muodostuu kansanperinteestä, ja näin esimerkiksi perinteisten hääseremonioiden tai rituaalien esittäminen, perinteinen rummuttaminen, didgeridoon soittaminen ja vaikkapa pääsiäisstrullien esitykset voisivat saada lainkohdan mukaista suojaa. Näin siis silloinkin, vaikka näiden taustalla ei olisikaan mitään tekijänoikeudellista teosta vaan yksinomaan kansanperinnettä. Lainkohdan myötä kansanperinteen käsitteestä on tullut osa tekijänoikeuden oikeudellista käsitteistöä ja sen esittämisen suojaamiselle on olemassa tekijänoikeudelliset perusteet. Kansanperinteen käsitteen tulkintaa – siis kysymystä siitä, mikä on kansanperinnettä – pohdittaessa on tekijänoikeuslain

⁵⁷⁶ Heinämäki 2021, s. 11.

⁵⁷⁷ Suojaa saavat myös takautuvasti lainkohdan myöntämän suoja-ajan piirissä mutta ennen vuotta 2005 tapahtuneet kansanperinteen esitykset. Lainkohdan taustalla on WIPO:n esitys- ja äänitesopimus vuodelta 1996, jossa kansanperinteen esityksen suoja otettiin sopimukseen mukaan.

⁵⁷⁸ Rajoitukseen sovelletaan kuitenkin TekijäL 12 §:n rajoitusta, jonka nojalla jokainen saa valmistaa esityksestä yksityistä käyttöä varten kappaleen.

uudistusta esitellessä hallituksen esityksessä viitattu edelleen WIPO:n mallilakien sisältämään määritelmään, jonka mukaan kansanperinteen ilmaiset sisältävät

tuotannot, jotka koostuvat yhteisön kehittämän ja ylläpitämän taiteellisen perinteen luonteenomaisista elementeistä tai yhteisön taiteellista perinnettä heijastavasta, yksilöiden ylläpitämästä ja kehittämästä perinteestä. Erityisesti mallilaissa mainitaan kansanperinteen piiriin kuuluvina ilmaisut, jotka voivat ilmetä joko aineellisessa muodossa tai esityksinä. Esityksiin kuuluvat 1) sanalliset esitykset, kuten kansantarinat, kansanrunous ja arvoitukset, 2) musiikilliset ilmaisut, kuten kansanlaulut ja soitinmusiikki, sekä 3) liikkeen avulla tapahtuvat ilmaisut, kuten kansantanssit, leikit, taiteelliset seremoniat (kaavat) ja rituaalit. Aineellisessa muodossa oleviin kansanperinteen ilmaisuihin kuuluvat mallilaissa kansantaiteen tuotteet, erityisesti piirroksot, maalaukset, puuleikkaukset, veistokset ja vastaavat tuotteet, sekä soittimet ja arkkitehtuuri.⁵⁷⁹

Tekijänoikeuden näkökulmasta oleellista on se, että kansanperinne voi sisältää tuotantoja, jotka ovat yhteisön kehittämiä. Kansanperinteen suojan kohteiksi tunnistetaan siis joitakin nimenomaisesti yhteisön kehittämistä ja ylläpitämistä taiteellisen perinteen elementeistä tai yksilöiden ylläpitämästä ja kehittämästä perinteestä. Kansanperinteen esittäjä esittää jotakin, jota yhteisö on tätä aikaisemmin kehittänyt ja jota yhteisö ylläpitää. Tekijä 45 §:n kansanperinteen esityksen suojan taustalla nähdään tekijänoikeudellinen käsitys siitä, että yhteisöllisen tekemisen myötä voi syntyä perinnettä, jonka esittäminen ansaitsee esittäjän suojaa.

Jos esitys on yhteisöllinen, eli esitetään esimerkiksi rituaali tai seremonia, jossa on lukuisia osallistujia, voitaneen ajatella, että esityksen tallentamiseen edellytettävän suostumuksen voisi saada juuri yhteisöltä, ei välttämättä yksittäisiltä henkilöiltä. Tällöin yhteisö esittää ja antaa edustajiensa välityksellä suostumuksensa. Ei olisi lain hengen mukaista edellyttää, että jokaiselta monilukaiseenkin esitykseen osallistuneelta erikseen kysyttäisiin suostumus, ainakin mikäli jokainen esitykseen osallistuva yhteisön jäsen antaa hiljaisen suostumuksensa siihen, että esityksen tallentamiseen voidaan antaa suostumus yhteisön toimesta. Toisaalta jos esittäjä esittää kansanperinnettä yksin, on suostumus luonnollisesti saatava juuri häneltä itseltään. Kansanperinteen esittäjän suoja ei kuitenkaan perusta suojaa esityksen sisällölle eli kansanperinteen ilmaisulle sellaisenaan, vaikka tekijänoikeuslaki tunnustaakin kansanperinteen esittämisellä olevan sellainen arvo, joka ansaitsee oikeudellista suojaa.

⁵⁷⁹ HE 28/2004 vp, 5 luku.

5.1.3.2 TekijäL 53 § eli klassikkosuoja kansanperinteen ilmaisujen suojana

Tekijänoikeuden sisällä aineettoman kulttuuriperinnön ilmaisun oikeudellista asemaa voidaan tarkastella myös TekijäL 53 §:n klassikkosuojan valossa.⁵⁸⁰ Olen käsitellyt tätä erityiskysymystä aiemmassa tutkimuksessani⁵⁸¹ ja tässä vain referoin aiemman päähavainnon sekä kehitän ajatusta TekijäL 53 §:n soveltamisesta kansanperinteen ilmaisujen suojaamiseen hieman pidemmälle.

TekijäL 53 §:n nojalla ”jos kirjallisen tai taiteellisen teoksen suhteen tekijän kuoltua menetellään julkisesti sivistyksellisiä etuja loukkaavalla tavalla, on asetuksella määrättävällä viranomaisella valta, vaikka tekijänoikeus on lakanut tai sitä ei ole ollut, kieltää sellainen menettely.” Mikäli siis teosta käytetään julkisesti sellaisella tavalla, joka on omiaan loukkaamaan sivistyksellisiä etuja, voi opetus- ja kulttuuriministeriö kieltää, joko hakemuksesta tai omasta aloitteestaan, kyseisen menettelyn.

Merkillepantavaa on, että lainkohta ei sanamuodossaan suoranaisesti edellytä sivistyksellisen edun loukkaukselta sitä, että klassista teosta on *käytetty* julkisesti, vaan kyse on teokseen *kohdistuvan menettelyn* julkisuudesta. Vaikka useimmiten kyse lienee samasta asiasta, voidaan kuvitella, että esimerkiksi harhaanjohtavan tekijätiedon liittäminen vaikkapa tietokantaan tai luetteloon ja tämän virheellisen tekijätiedon julkinen esille tuominen yleisöä harhaanjohtavalla tavalla voisi olla sellainen menettely, joka kohdistuu klassiseen teokseen ja siten loukkaa sivistyksellistä etua. Näin siitä huolimatta, vaikka menettelyssä ei välttämättä suoraan käytettäisikään teosta tekijänoikeuden tarkoittamalla tavalla. Tällöin tulisi erikseen tarkastella julkisesti annetun virheellisen tekijätiedon aiheuttamaa sivistyksellisen edun loukkausta. Oleellista lainkohdan ymmärtämisessä kuitenkin on huomata se, että sivistyksellisen edun loukkauksessa ei ole kyse tekijänoikeuden loukkauksesta, vaan julkisoikeudelliseen sääntelyyn perustuvasta viranomaisen kielto-oikeudesta, jossa suojan kohteena on nimenomaisesti sivistyksellinen etu. Tällöin loukkaus voinee tapahtua myös muilla tavoin ja laajemmassakin mielessä kuin yksinomaan teosta käyttämällä. Klassikkosuojan soveltamisala voi siten olla jopa varsinaista tekijänoikeussuojan piiriä laajempi. Kyse ei myöskään ole tekijän moraalisen oikeuden loukkauksesta, eikä lainkohta suojele oikeudenomistajaa⁵⁸², vaan ensisijaisesti yleisöä ja teokseen liittyvää sivistyksellistä etua.

Ministeriön päätökseen tyytymätön voi saattaa asian tuomioistuimen käsiteltäväksi. Klassikkosuojan nojalla on vain kerran kielletty teosten käyttäminen.⁵⁸³ Toisessa tapauksessa opetus- ja kulttuuriministeriö taas katsoi, ettei ilmoitetussa

⁵⁸⁰ Ks. myös esim. Fredriksson 2019, s. 10.

⁵⁸¹ Mattila 2019.

⁵⁸² Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 559.

⁵⁸³ KKO 1967 II 10, jossa oli kyse klassisten lastenkirjojen levittämisestä. Kirjojen käännösten katsottiin olevan huonolaatuisia sekä teosten sisältöjä muutellun.

teoksen käytössä ollut sellaista vakavuusastetta, että se olisi ollut omiaan loukkaamaan sivistyksellisiä etuja, eikä kieltänyt teoksen käyttöä.⁵⁸⁴

TekijäL 53 §:n soveltaminen edellyttää sitä, että tekijä on kuollut. On ajateltu, että tekijä elinaikanaan voi itsekin disponoida teoksensa käytöstä sellaisella tavalla, joka turvaa myös sivistyksellisiä etuja.⁵⁸⁵ Kysymys tekijän kuolemasta nousikin esiin korkeimman oikeuden ratkaisussa KKO 1967 II 10, jossa useiden sisällöltään muuteltujen ja lyhenneltyjen klassisten lastenkirjojen levittäminen kiellettiin klassikkosuojan nojalla. Lainkohtaa ei kuitenkaan sovellettu Robin Hood -lastenkirjaan, jonka tekijäksi oli merkitty salanimi *Tsylla täti*, mutta tämän salanimen takana toimineen kirjoittajan kuolemasta ei ollut esitetty näyttöä. Oikeus katsoi myös, ettei Robin Hoodilla ollut ”vain yhtä tunnistettua alkuperäistekstiä”, johon tapauksen kohteena olevaa käännöstä olisi voitu verrata.⁵⁸⁶ Mikäli perinteisen kulttuuri-ilmaisun käyttöön, tai siihen kohdistuvaan menettelyyn, haluttaisiin puuttua TekijäL 53 §:n nojalla, olisi otettava kantaa tekijän kuolemaan lainkohdan edellyttämällä tavalla. Kysymys on osittain siitä, onko tekijän kuolemasta toimitettava jokin tarkka näyttö vai voidaan-ko tekijän kuolema myös olettaa tapahtuneeksi, ainakin sellaisessa tapauksessa, jossa kyseinen teos on hyvin vanha. Olisi toisaalta epä johdonmukaista edellyttää useamman vuosisataa sitten eläneen taiteilijankaan kuolemasta varsinaista näyttöä, mikäli jo kuluneen ajan perusteella voidaan tietää mahdolltomaksi se, että kyseinen tekijä olisi edelleen elossa. Näyttöä tekijän kuolemasta vaadittaneenkin vain silloin, kun teoksen luomisen ajankohdasta voidaan päätellä, että tekijä saattaisi olla vielä elossa.⁵⁸⁷

Aineettoman kulttuuriperinnön ilmaisut voivat ainakin teoriassa päästä osallisiksi klassikkosuojan mukaisesta suojasta. Kysymys on siitä, voidaanko kulttuuri-ilmaisua pitää tekijänoikeudellisena teoksena sekä siitä, millä tavoin sivistyksellinen etu määritellään ja miten sen loukkaaminen on tapahtunut. Olen aiemmin esimerkiksi argumentoinut, että mikäli saamenpuvun eri malleja voitaisiin pitää tekijänoikeudellisina teoksina, tulisi mahdollisen perinteisten sääntöjen vastaisen käytön tapahduttua arvioida sitä, voiko esimerkiksi saamenpuvun käyttäminen sen merkityssisältöön vaikuttavalla tai sitä vahingoittavalla tavalla loukata sivistyksellisiä etuja.⁵⁸⁸ Sivistyksellisen edun määrittelyssä oleellista onkin tarkastella sitä kohdeyleisöä, jota sivistyksellinen etu koskee. Esimerkiksi valtaväestöön kuuluva suuri yleisö ei välttämättä osaa lukea saamenpuvun sisältämiä kulttuurisia ja sivistyksellisiä merkityksiä, mutta

⁵⁸⁴ Opetusministeriön päätös 15.2.1983, jolla ei kielletty käyttämästä taiteilija Gallen-Kallelan maalauksia keräilyastiaston kuvituksessa.

⁵⁸⁵ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 559.

⁵⁸⁶ KKO 1967 II 10 ja Sagulin 2011, s. 7.

⁵⁸⁷ Ratkaisussa KKO 1967 II 10 käsitellyn Robin Hood -lastenkirjan tekijäksi oli nimetty salanimi, jonka takana toimivasta tekijästä ei ollut tietoa.

⁵⁸⁸ Mattila 2019.

saamenpukua ja siihen liittyviä perinteitä ylläpitäville yhteisöille nämä merkitukset voivat olla hyvinkin selviä. Toisaalta sivistyksellisen edun loukkauksen tulisi olla niin ilmeinen, että sen tunnistamiseksi ei tarvita taiteen tai kirjallisuuden asiantuntijaa, vaan kuka tahansa voi ymmärtää kyseessä olevan loukkaava käyttö.⁵⁸⁹ Klassikkosuoja tarkasteltaessa onkin kysyttävä sitä, missä ja millä tavoin teokseen kohdistuva sivistyksellinen etu voi tulla loukatuksi ja mikä on se yleisö, jota tuo etu koskee. Nauttivatko klassikkosuoja siis vain kansallisesti tunnustetut merkkiteokset, vai voiko sivistyksellinen etu olla myös tietyn ryhmän tai yhteisön keskuudessa tunnistettavissa oleva sivistyksellinen tai kulttuurinen arvo?⁵⁹⁰ Jälkimmäisessä tapauksessa klassikkosuoja saattaisi tulla sovellettavaksi juuri tiettyjen teosluonnetta nauttivien perinteisten kulttuuri-ilmaisujen suojaksi torjumalla sellaista teoksen käyttöä tai menettelyä, joka on omiaan loukkaamaan ryhmien tai yhteisöjen sellaisia tapoja, perinteitä, uskomuksia tai arvoja, jotka tulevat ilmaistuksi juuri perinteisen kulttuuri-ilmaisun välityksellä. Voidaan argumentoida myös, että klassikkosuojan sisältämän lainkohdan tulkinnan tulisi elää ajassa ja ottaa huomioon myös arvomuutokset yhteiskunnassa laajemminkin.⁵⁹¹ Esimerkiksi SOU 1956:25 mainitsee sivistyksellistä etua loukkaavana klassisen musiikin teoksen muuttamisen jazz-sävellykseksi sekä klassisen kuvataideteoksen toisintamisen sen arvolle sopimattomalla tavalla tai yhteydessä.⁵⁹² Kumpikaan näistä esimerkeistä tuskin sellaisenaan tulisi kuitenkaan nykypäivänä kielletyiksi TekijäL 53 §:n nojalla. Harenko – Niiranen – Tarkelan mukaan klassikkosuojalla suojataan erityisesti ”klassikoiksi muodostuneiden mestariteosten aatteellisia arvoja” ja lainkohdalla kiellettävän menettelyn tulisi ”yleisesti aiheuttaa pahennusta ja närkästystä”.⁵⁹³

On huomattava, että yhteiskunta on muuttunut monikulttuuriseksi ja -arvoisemmaksi TekijäL 53 §:n säätämisen ajoista. On siis tarkasteltava myös sitä, mikä on se relevantti yleisö, jonka keskuudessa teoksen käyttö ”yleisesti aiheuttaa pahennusta ja närkästystä”. Ei voitane olettaa, että tämän pahennuksen ja närkästyksen tulee koskea yleisesti koko väestöä. Lainkohdan tarkoitusta ajatellen johdonmukaista olisikin tulkita myös sivistyksellisen edun loukkauksen aiheuttaman paheksunnan yleisyyttä juuri siinä ryhmässä tai yhteisössä, johon kyseinen teos, esimerkiksi kansanperinteen ilmaisu, liitetään. Tämähän on samalla myös se yleisö, jonka kautta ilmaisuun liittyy se sivistyksellinen etu, jota lainkohdalla pyritään suojaamaan. Vaikka siis kansanperinteen ilmaisu olisi

⁵⁸⁹ SOU 1956:25, s. 409.

⁵⁹⁰ Ibid., s. 403. SOU puhuu ”klassisista mestariteoksista”, ”klassiska mästerwerken”, joita lainkohta suojaa vääristelyltä.

⁵⁹¹ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 559–560.

⁵⁹² SOU 1956:25, s. 404.

⁵⁹³ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 560.

jo niin vanha, että siihen kohdistunut tekijänoikeus olisi rauennut, voitaneen kansanperinteen ilmaisun käyttöä sekä siihen kohdistuvaa menettelyä säädellä tekijänoikeuslain puitteissa viranomaisen toimesta silloin, jos kansanperinteen ilmaisua käytetään julkisesti sellaisella tavalla, joka mitä ilmeisimmin loukkaa sivistyksellistä etua. Tällöin on ainakin teoriassa mahdollista puuttua viranomaistoimin siihen, jos kansanperinteen ilmaisua käytetään esimerkiksi poliittisissa tai ideologisissa tarkoituksissa sen sisältämien sivistyksellisten arvojen vastaisesti tai sitä käytetään sopimattomalla tavalla taloudellisesti tai taiteellisesti hyväksi. Sivistyksellisten etujen vastaista saattaisi olla myös kansanperinteen ilmaisun käyttäminen vastoin niitä tapoja ja sääntöjä, joiden muokkaamana ilmaisu on alun perin vakiintunut, ainakin silloin, jos kansanperinteen ilmaisu on edelleen sen aikaansaaneen yhteisön käytössä. Klassikkosuojaan soveltumiseksi kansanperinteen ilmaisun tulee kuitenkin ylittää teoskynnys, jotta kyse ylipäätään olisi teoksesta.

Klassikkosuojaan toteuttaminen ei perustu tekijän henkilöön sinänsä, vaan niihin sivistyksellisiin etuihin, joita teokseen kohdistuu. Kyse on siten julkisoikeudellisesta ja hallinnollisesta keinosta, jota toteutetaan viranomaisen hallintopäätöksellä. Sivistyksellisen edun tulkinnassa voitaisiin ottaa huomioon perinteisen kulttuuri-ilmaisun luonnetta juuri yhteisöllisenä teoksena ja tarkastella sitäkin, voiko kansanperinteen ilmaisun esittäminen harhaanjohtavasti sen taustayhteisöä nimeämättä tai sen esittäminen loukkaavasti juuri sen yhteisön arvojen näkökulmasta kuulua lainkohdan piiriin. Kysymys voi olla esimerkiksi siitä, kuuluuko yleisen sivistyksellisen edun piiriin se seikka, että yleisö voi tietää ja ymmärtää tietyn teoksen kuuluvan tietyn yhteisön perinteeseen

Taulukko 2. TekijäL 53 §:n mukainen menettely ja perinteisen kulttuuri-ilmaisun suoja.

1. Onko kyse teoksesta?	Onko perinteinen kulttuuri-ilmaisu yksilöitävissä? Täyttääkö se teokselta edellytettävät itsenäisyyden ja omaperäisyyden vaatimukset?
2. Onko tekijä kuollut?	Onko tekijän kuolema osoitettavissa, tai voidaanko teoksen luomishetkestä päätellä, että tekijä on kuollut?
3. Onko teosta koskeva menettely julkinen?	Oleellista ei ole se, onko menettely taloudellista tai taiteellista, vaan nimenomaan sen julkisuus ja se, että menettely kohdistuu teokseen.
4. Loukkaako menettely sivistyksellistä etua?	Mikä on se yleisö, jonka keskuudessa teokseen liittyvä sivistyksellinen etu toteutuu? Aiheuttaako teoksen julkinen käyttö tai siihen liittyvä menettely yleisesti pahennusta tai närkästystä kyseisen yleisön keskuudessa?
5. Viranomaisen kokonaisarvio menettelystä ja sen sivistyksellisen edun loukkaavuudesta.	Muut huomioon otettavat ja viranomaisen päätökseen vaikuttavat tapauskohtaiset tekijät.

kulttuuriin. Vaikka klassikkosuojan osalta ei juuri kansanperinnettä koskevaa käytäntöä olekaan, tarjoaa lainkohta jo nykyisellään tietyn mahdollisuuden perinteisen kulttuuri-ilmaisun käytön sääntelemiseen tekijänoikeuden avulla.

Tämän klassikkosuojaa koskevan alaluvun johtopäätöksiä kootaan yhteen ohaisen taulukon avulla. Taulukkoon on koottu niitä seikkoja, joiden myötä TekijäL 53 §:n soveltuvuutta perinteistä kulttuuri-ilmaisua koskevan menettelyn kieltämiseksi tulisi arvioida.

5.1.3.3 TekijäL 2 ja 3 § perinteisen kulttuuri-ilmaisun suojana

Jos perinteinen kulttuuri-ilmaisu täyttää omaperäisen teoksen tunnusmerkit tekijänoikeudellisena teoksena, saa se tekijänoikeuden suojaa siinä missä muutkin teokset. Suojan sisältö on tällöin, ei enempää tai vähempää, sama kuin minä tahansa muunkin teoksen. Siksi suojan sisältöön, erityisesti TekijäL 2 §:n mukaisiin taloudellisiin oikeuksiin, ei ole syytä syventyä tässä sen enempää, sillä tutkimuksen kiinnostuksen kohteena on edellä käsitellyn tavoin pikemminkin se, kenelle tuo suoja eli asema tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana kuuluu.

Perinteinen kulttuuri-ilmaisu voi täyttää myös tekijänoikeudellisen teoksen tunnusmerkit, eivätkä teos ja perinteinen kulttuuri-ilmaisu välttämättä ole toisiaan poissulkevia käsitteitä. Myös TekijäL 4 §:n 2 momentin mukainen uusi ja itsenäinen teos voi samuutta herättävällä tavalla olla vaikuttanut ja ammentanut perinteisestä kulttuurista. Tällöin olisi luontevaa suojan sisältöä eli TekijäL 2 §:n sisältöä määriteltäessä sekä erityisesti TekijäL 3 §:n moraalisia oikeuksia tulkittaessa ottaa huomioon myös teoksen taustalla olevia yhteisöllisiä vaikuttimia. Tällöin tekijää nimettäessä olisi hyvän tavan mukaista mainita myös se yhteisö tai perinteinen kulttuuriyhteys, josta teoksen luomisessa on ammennettu. Vastaavasti respektioikeutta tulkittaessa voitaisiin ottaa huomioon myös niitä yhteisöllisiä arvoja, joita teokseen liittyy. Oleellinen kysymys tässä on kuitenkin ollut kysymys yhteisöstä tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana. Siksi suojan sisällön yksityiskohtiin ei syvennytä tässä enempää. On riittävää todeta, että tekijänoikeuden suojan sisällön ei tarvitse poiketa siitä, mitä jo nyt tekijänoikeuslaki teoksille myöntää. Jos tietty perinteinen kulttuuri-ilmaisu täyttää tekijänoikeudellisen teoksen edellytykset ja jos teoksen tekijyyttä ei voida paikantaa kehenkään yksittäiseen henkilöön, mutta samalla voidaan riittävällä varmuudella todeta ilmaisun kehittyneen tietyn yhteisön piirissä, tulisi tarkastella mahdollisuutta, voivatko kyseisen yhteisön jäsenet kollektiivisesti yhteisönsä ”osakkaina” saada ne taloudelliset ja moraaliset oikeudet, jotka tekijänoikeuden alkuperäiselle haltijalle kuuluisivat. Tällöin yhteisön tekijänoikeutta tulisi käyttää yhteisön edustajan välityksellä. Tämä voisi olla sama edustaja, joka yhteisön intressiä muutenkin edustaa. Tarkastelusta nähdään, että suojan sisältöä

määriteltäessä on mahdollista ottaa huomioon erityisesti moraalisten oikeuksien sekä edellä käsitellyn klassikkosuojan kautta niitä arvoja, joita perinteisiin kulttuuri-ilmaisuihin liittyy, sekä turvata niitä kannustavia vaikutuksia, jotka voivat edistää kulttuuriperinnön jatkuvuutta.

5.1.3.4 Tekijänoikeuden kesto

Jos tekijä on tuntematon, on tekijänoikeus voimassa, kunnes on kulunut 70 vuotta siitä vuodesta, kun teos luotiin tai se julkistettiin. Jos kyse on perinteisestä kulttuuri-ilmaisusta, tuleekin tarkastella sitä, onko ilmaisua julkistettu tekijänoikeuden tarkoituksessa, ja toisaalta sitä, millä tavoin ilmaisun luomisen ajankohta voidaan ajoittaa. Tässä on argumentoitu, että perinteisen kulttuuri-ilmaisun luominen tulisi määritellä sen ajankohdan mukaan, milloin ilmaisu on alkanut vakiintua yhteisön keskuudessa yleisesti tunnistetuksi kulttuuri-ilmaisuksi. Perinteistä kulttuuri-ilmaisua ei voi luoda hetkessä, vaan ilmaisun luonne perinteisenä ilmaisuna syntyy vasta sen vakiintuessa sukupolvilta toisille jatkuvassa siirrossa.

Tekijänoikeuden ajallinen raukeaminen nostaa erityiskysymyksen tekijyydestä yhteisössä. Tekijänoikeus sammuu, kun tekijän kuolinvuodesta on kulunut 70 vuotta, ja tuleekin kysyä, miten ajatus tekijän kuolemasta soveltuu sellaiseen yhteisöön, jonka keskuudessa teos on tullut luoduksi. On huomattava, että perinteinen kulttuuri-ilmaisu voi olla jatkuvasti yhteisön sisäisessä kulttuurisessa kanssakäymisessä vähittäisen uudistamisen kohteena oleva teos, joka saa myös uusia muotoja. Kuten kansainvälisessä oikeudellisessa keskustelussa on todettu, myös perinnön uudistaminen ja toisintaminen on luovaa ja innovatiivista toimintaa.⁵⁹⁴ Yhteisöllinen tekijänoikeus tiettyyn perinteiseen kulttuuri-ilmaisuun voisi olla voimassa esimerkiksi niin kauan kuin kyseinen kulttuuri-ilmaisu on yhteisön käytössä toisintamassa perinnettä eli toisin sanoen ilmaisemassa yhteisön identiteettiä ja omalaatuisuutta. Näinhän ei suinkaan aina ole, vaan monet perinteet katoavat vähitellen päivittäisestä käytöstä, ja esimerkiksi niitä ilmaisevat teokset muuttuvat museoiduiksi ja historiallisiksi esineiksi. Toisaalta yhteisön perinteessä aikaansaatuun teokseen voitaisiin pyrkiä määrittelemään nykyisen TekijäL 44 §:n mukainen suoja-aika laskien siitä vuodesta, kun ilmaisun voidaan katsoa saavuttaneen aseman perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna. Tästä näkökulmasta yhteisön asema tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana voisi edistää tekijänoikeuden tarkoitusta kulttuurisen pääoman kasvattajana ja ylläpitäjänä kannustaessaan perinteisiä yhteisöjä vaalimaan kulttuuriperintöään ja auttaisi torjumaan niihin kohdistuvia oikeudenloukkauksia. Kysymykseen suoja-ajasta palataan vielä uudelleen luvun johtopäätösten yhteydessä.

⁵⁹⁴ UNESCO – WIPO 1997, s. 8. Ks. myös UNESCO – WIPO 1985.

5.1.4 Yhteenvetoa: ajatus alkuperäiskansasta perinteisten kulttuuri-ilmaisujensa tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana eli yhteisötekijänä

Yhteisötekijän käsitteellä kuvataan tässä ajatusta siitä, että tietty ihmisyhteisö, kuten tietty alkuperäiskansayhteisö, käsitettäisiin tekijänoikeuden tarkoituksia varten tiettyjen perinteisten kulttuuri-ilmaisujensa tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana niin taloudellisessa kuin moraalisisessa merkityksessä.⁵⁹⁵ Kyse ei ole uuden oikeuskäsitteen luomisesta sinänsä, vaan yhteisön piirissä aikaansaatuun teokseen kohdistuvien oikeuksien järjestelemisestä vallitsevan lainsäädännön mahdollisuuksien rajoissa. Vastaavalla tavalla esimerkiksi taiteilija- tai ohjelmoijaryhmä voitaneen käsittää yhtenä kollektiivina, jonka piirissä luova työ on tehty ja jossa yksittäisiin henkisiin panoksiin kohdistuvat tekijänoikeudet kanavoitetaan ryhmän hallittaviksi sen edustajien välityksellä. Yksittäisten henkilöiden anonymiteetti ei olekaan este tekijänoikeuden syntymiselle sinänsä, vaan kyse on pikemminkin tekijänoikeutta koskevan tahdonilmaisun antamisesta. Vastaavasti *Lior Zemer* on esittänyt ryhmällä tai kollektiivilla voivan olla yhteinen intentionaalisuus, joka perustuu yhteisille velvoitteille ja sitoutumiselle ja joka voidaan rinnastaa tekijänoikeudelliseen luomiseen.⁵⁹⁶ Ajatusta yhteisötekijästä voitaisiin hyödyntää etenkin silloin, kun tekijyyttä ei voi kohdistaa yksittäisiin henkilöihin, mutta luovan työn taustalla oleva tekijyys voidaan riittävällä varmuudella rajata yhteisön sisään. Näin lienee erityisesti silloin, kun teos tunnetusti ilmaisee yhteisön kulttuuria, perinnettä tai yhteisöllistä identiteettiä.⁵⁹⁷

Yhteisössä tapahtuvaa luovaa työtä tulee tarkastella TekijäL 6 §:n mukaisen *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän kautta, ja tähän lainkohtaan syvennyttään näiden esimerkkitapausten esittelyn jälkeen. On pidettävä mielessä, että perinteinen kulttuuri-ilmaisu on voinut tulla luoduksi suuren ja yksilöimättömän joukon keskuudessa pitkänkin aikavälin kuluessa. Tällöin useasta pienemmästä lähteestä tulevat henkiset panokset voivat tulla kootuiksi yhteisön kautta. Yksittäisen henkilön ja yhteisön välistä tekijänoikeudellista suhdetta voi määritellä tekijöiden hiljainen hyväksyntä siitä, että panokset kootaan yhteisön nimiin.⁵⁹⁸ Osallistuessaan perinteitä ylläpitävään ja uudistavaan luovaan työhön ja käyttäessään perinnettä henkisessä työssään henkilö voinee hiljaisesti hyväksyä yhteisöllisten normien soveltamisen. Tähän normistoon voi kuulua henkisen

⁵⁹⁵ Ks. edellä alaviite 581. Olen aiemmassa tutkimuksessani käsitellyt yhteisön mahdollisuutta toimia tekijänä, niin sanottuna yhteisötekijänä, community as an author, ja kehitän tässä samais- ta argumenttia pidemmälle. Ks. Mattila 2019.

⁵⁹⁶ Zemer 2007, s. 96.

⁵⁹⁷ Yksilön identiteetin muodostumisesta ryhmän osana ks. esim. McDonald, Michael, Should Communities Have Rights? Reflections on Liberal Individualism, Canadian Journal of Law and Jurisprudence 4(2) 1991, s. 219.

⁵⁹⁸ Rajala 1998b, s. 20–21 oikeuksien siirtymisestä hiljaisella sopimuksella tieteellisessä työssä.

työn tekijyyden attribuominen yhteisön kautta. Samalla yksilön ja yhteisön välistä suhdetta turvaa luottamuksellisuus, jota oikeudellisesti voidaan jäsentää edellä käsitellyn fidusiaarisuuden käsitteen kautta. Yksilö hyväksyy yhteisön normiston ja tavat osallistuessaan yhteisön toimintaan ja käyttäessään hyväksi sitä aineetonta ja kollektiivista ainesta, joka kuuluu yhteisön kulttuuriperintöön.

On kysyttävä sitä, voiko yhteisön asema tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana eli teoksen oletettujen yksittäisten tekijöiden yhteisenä nimittäjänä toteutua TekijäL 6 §:n sisältämän yhteisteoksen tekijän määritelmän mukaan. Tekijänoikeus yhteisesti luotuun teokseen kuuluisi sille lukuisistakin yksilöistä muodostuvalle joukolle, joka on yhdessä luonut teoksen. Samalla yhteisössä luodun teoksen omaperäisyys voi ilmentää juuri sitä, mikä on yhteisölle ominaista, ei yksittäisten henkilöiden persoonallisuuksia.⁵⁹⁹

Kun yhteisö näin kokoaa alleen lukuisista yksittäisistä lähteistä saatavia henkisiä panoksia ja viestii ne yhtenäisen ja yhteisöön perustuvan tekijyysajatuksen kautta ulkomaailmaan, voitaisiin TekijäL 7 §:n oletamasäännön nojalla teoksen tekijäksi olettaa juuri samainen yhteisö. Teos voidaan myös nimetä yhteisön mukaan tai tarkempia yhteisön sisällä vaikuttavia alaryhmiä kunnioittaen. Analogisesti voidaan ajatella vaikkapa taiteilijaryhmän nimeämistä teoksen tekijänä, mikä tekijänoikeuslain nojalla on aivan mahdollista. Sinänsä ei ole ongelmallista se, että tekijäolettama kohdistuu siihen subjektiin, jonka nimi teoksen yhteydestä ilmenee. Tosiasiallisen tekijyyden ja tekijäolettaman välillä ei välttämättä ole symmetriaa.⁶⁰⁰ Tekijäolettama ei ole oikeussuhteita luova toimenpide sinänsä, vaan siinä hyväksytään väite teoksen taustalla olevasta tekijyydestä.

Jos taas oletama yhteisöstä teoksen tekijänä pyrittäisiin kiistämään, voisi kuka tahansa yhteisön ulkopuolinen kolmas osapuoli, tai yhteisön yksittäinen jäsenkin, tämän tehdä. Tällöin tulisi osoittaa, että se perinteinen kulttuuri-ilmaisu, johon olettamaa halutaan soveltaa, ei ole sillä tavoin yhteisön piirissä aikaansaatu, että tekijänoikeuden kohdistaminen olisi perusteltua. Kyse on tällöin todistelusta niin kuin yhteisteoksen tekijyydestä muutenkin päätettäessä. Se voinee kansanperinteen yhteydessä tapahtua muun muassa antropologisin tai historiallisin menetelmin. Yksittäisen muodon määrittelemine perinteiseksi kulttuuri-ilmaisuksi ei ole välttämättä helppoa, eikä oletusta yhteisöstä tekijänä voida tehdä heppoisin perustein. Saamenpuvun luonnetta perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna kaikkien edellä kuvattujen edellytysten valossa voitaneen pitää kiistattomana. Toisaalta yksittäisiä käsityömalleja tai muotoja tai muita ilmaisuja täytynee tarkastella yksityiskohtaisemmin. Kyse voi olla ilmaisusta, joka on välittynyt sukupolvien saatossa tai sitten uudesta ja yksilöllisestä teoksesta, joka vain ammentaa inspiraationsa kansanperinteestä.

⁵⁹⁹ Van Gompel 2014, s. 134.

⁶⁰⁰ Boyte 2014, s. 739 ja siinä Ricketson – Ginsburg 2006, s. 367.

Tässä määrittelyssä yhtenä lähtökohtana tulisi olla yhteisön näkökulma. Esimerkiksi kysymys siitä, onko jokin ulkoinen muoto saavuttanut sellaisen aseman, että sitä voidaan pitää perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna, tulisi jättää päättäväksi niille yhteisöille, joiden perinteisen kulttuurin kehityksessä kyseinen ilmaisu on alun perinkin vakiintunut, ja huomioida tämä osana viime kädessä tuomioistuimessa tehtävää tekijänoikeudellista arviointia. Mikäli yhteisö edelleen ylläpitää ja välittää eteenpäin sitä perinnettä, jossa PKI on alun perin vakiintunut, kyseinen ulkoinen objekti toiminee edelleen perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna. Toisin sanoen se ilmaisee kyseisen yhteisön kulttuurin perinteitä. Toisaalta jos yhteisö on luopunut ilmaisun käytöstä tai se on niin uusi, että teos pikemminkin ilmaisee yksittäisen tekijän omaperäisyyttä, ei voitane puhua ”perinteisestä kulttuuri-ilmaisusta”. Teoksen määrittelyssä perinteiseksi kulttuuri-ilmaisuksi olisi tarkoituksenmukaista seurata niitä tarkkojakin määritelmiä, joita WIPO:n ja Unescon työssä on jo tehty.⁶⁰¹ Oleellista tämän tutkimuksen kannalta ei kuitenkaan ole tehdä arvioita yksittäisten ilmaisujen luonteesta sinänsä – keskeistä on tekijänoikeudellisten havaintojen tekeminen nykyisen tekijänoikeuslain tulkinnan mahdollisuuksista koskien tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelyä tässä esimerkkitapauksessa ja teoreettisen määrittelyn luominen myöhempien yksittäistapausten käsittelyä varten.

Tekijäolettamaa yhteisöön soveltamalla voitaisiin teokseen kohdistuvaa tekijänoikeutta hallita TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla. Tällöin yhteisön edustaja määräisi tekijänoikeudesta lakisääteisen edustajan valtuuksin. Tätä mahdollisuutta käsitellään tarkemmin myöhemmin luvussa 7 Tuntemattomista tekijöistä muodostuvan ryhmän tekijänoikeuden edustaminen. Kysymys siitä, kenellä on riittävä asiavaltuus sekä kelpoisuus esiintyä yhteisön edustajan asemassa, ratkeaa samoin perustein kuin muutenkin tuntematonta tekijää edustettaessa. Esimerkiksi kustantaja voi osoittaa lakisääteisen edustaja-asemansa teoksesta löytyvien tietojen ja muiden tosiasiaseikkojen perusteella. Perinteistä kulttuuri-ilmaisua tarkasteltaessa kyse voi olla esimerkiksi saamelaiskäräjien kelpoisuudesta toimia yhteisön edustajana tai delegoida edustus oikeus toiselle yhteisön nimeämälle edustajalle. Tällöin yhteisön edustaja käyttää tekijän eli yhteisön puhevaltaa teokseen kohdistuvan tekijänoikeuden käyttämisessä. Yhteisön edustajalla on asemansa puolesta lakisääteinen kelpoisuus toimia edustajana ja siten asialegitiimaatio ajaa kannetta esimerkiksi tuomioistuimessa, eikä yhteisön edustaminen poikkea siitä, millä tavoin esimerkiksi anonyymien taiteilijaryhmien tekijänoikeutta voidaan hallita edustajan välityksellä. Siten tiettyä perinteistä kulttuuri-ilmaisua koskevan tekijänoikeuden edustamiseksi ei ole välttämätöntä se, että kaikilta yksittäisiltä henkilöiltä, jotka mahdollisesti ovat osallistuneet ilmaisun luomiseen teoksena, saataisiin hyväksyntä edustajan kelpoisuuden osoittamiseksi.

⁶⁰¹ Ks. edellä alaluku 5.1.1 Suojan kohde eli perinteinen kulttuuri ja sen yksittäiset ilmaisut.

Teoksen yhteisöllisen luonteen tunnustaminen voi ohjata myös sitä, millä tavoin tekijänoikeuden moraalisia oikeuksia tulisi edustajan toimesta valvoa. Teokseen kohdistuvat moraaliset oikeudet perustuvat yhteisön jäsenten ja yksittäisen ilmaisun välillä vallitsevaan erityiseen suhteeseen, toisin sanoen, tällöin yhteisön kulttuurin ominaispiirteet tulevat ilmaistuksi perinteisten kulttuuri-ilmaisujen kautta.⁶⁰² YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitean lausunnoista voidaan lukea, että perinteisen yhteisön ja sen ylläpitämän kulttuurin välillä voikin vallita samankaltainen erityinen suhde kuin yksittäisen henkilön ja hänen luomansa teoksen välillä.⁶⁰³ On huomattava tosin, että komitea ei edellytä, että tämän suhteen suojaamisen tulisi välttämättä tapahtua aineettomin oikeuksin.⁶⁰⁴ Teokseen kohdistuvan isyys- ja respektioikeuden toteutumista tulkittaessa tulisi ottaa huomioon mahdollinen hiljainen hyväksyntä, jonka yksittäiset henkilöt ovat perinteen jatkamiseen osallistuessaan antaneet. Teoksen nimeämisessä tulisi kunnioittaa yhteisön tapoja esimerkiksi nimeämällä yhteisö tai sen sisällä toiminut ryhmä tai haara yhteisön käytäntöjen mukaan ja teoksen käyttämisessä ottaa huomioon niitä arvoja ja tapoja, joita yhteisö pitää arvossa. Esimerkiksi saamenpuvun tunnetuimmat mallit yhdistyvät tiettyyn etniseen ryhmään, saamelaisiin, sekä heidän historiaansa, kulttuuriinsa ja tiettyyn maantieteelliseen alueeseen, Saamenmaahan, sekä sen alueisiin ja yksittäisiin sukuihin. Puvun tekijänä juuri perinteisen kulttuuri-ilmaisun merkityksessä voitaisiin tällöin mainita kyseinen saamelaisyhteisö, mikäli tekijänoikeus pukuun tai sen yksittäiseen malliin tai kuvioon olisi voimassa.

Moraalisten oikeuksien luovuttamattomuus suojaisi tässä suhteessa myös yhteisön yksittäisiä jäseniä suhteessa yhteisön edustajaan. Vaikka tekijänoikeuden käyttämisestä luvan voisi antaa yhteisön edustaja, ei yhteisön edustajakaan edustusasemaansa vedoten voisi moraalisten oikeuksien osalta toimia yhteisön tapojen ja perinteiden vastaisesti. Lakisääteenkään edustaja ei voi esimerkiksi nimetä teosta uudelleen ja tai väittää sitä omakseen tai käyttää sitä tekijän respektioikeuden vastaisesti, kuten myöhemmin tekijänoikeuden haltijan edustajaa koskevasta tarkastelusta nähdään. Anonyminkään tekijäjoukon edustajan asema ei ole rajoittamaton.

⁶⁰² Persoonallisuusargumentin problematiikasta kollektiivisella tasolla ks. edellä alaviite 450.

⁶⁰³ YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitea, General Comment No. 17: "Whereas the human right to benefit from the protection of the *moral and material interests* resulting from one's scientific, literary and artistic productions safeguards the *personal link* between authors and their creations and between peoples, *communities, or other groups and their collective cultural heritage*, as well as their basic material interests which are necessary to enable authors to enjoy an adequate standard of living, intellectual property regimes primarily protect business and corporate interests and investments." (kursivointi lisätty)

⁶⁰⁴ Ibid: "Moreover, the scope of protection of the moral and material interests of the author provided for by article 15, paragraph 1 (c), does not necessarily coincide with what is referred to as intellectual property rights under national legislation or international agreements."

Tekijänoikeuden keston perinteisen kulttuuri-ilmaisun suoja-aikaa määriteltäessä voidaan soveltaa sitä, mitä tuntemattoman tekijän teoksista muutenkin on säädetty. Teos saa suojaa, kunnes 70 vuotta on kulunut sen julkistamisvuodesta tai kunkin teoksen osan julkistamisvuodesta kerrallaan tai jos teos on julkistamaton, kunnes 70 vuotta on kulunut sen luomisesta. Perinteisen kulttuuri-ilmaisun suoja-aikaa tältä osin laskettaessa tulee arvioida sitä, milloin ilmaisu on alun perin saanut vakiintuneen muotonsa, ja toisaalta sitä, onko ilmaisu koskaan julkistettu tekijänoikeuslain määritelmän mukaisesti. Tekijänoikeuden suoja-aika voi teoriassa pitkittyä jopa 140 vuoteen silloin, jos alle 70 vuoden kuluessa julkistamattoman teoksen luomisesta teos julkaistaan uuden 70 vuoden suoja-ajan aloittaen, kuten myöhemmin tuntemattoman tekijän oikeusasemaa tarkasteltaessa luvussa 7 nähdään. Suoja-ajan arvioiminen edellyttää kuitenkin antropologista ja historiallista näyttoa, ja tämän tutkimuksen näkökulmasta on riittävää todeta, että perinteisen kulttuuri-ilmaisun tekijänoikeudellinen suoja voi hyvinkin olla yhä voimassa, vaikka ilmaisu olisi vakiintunut useamman sukupolven käytössä. Toisin sanoen yksinomaan se, että ilmaisu on vanha, ei riitä indikoimaan sitä, että tekijänoikeus olisi väistämättä jo lakannut.

Perinteisen kulttuuri-ilmaisun tekijänoikeudellista suoja-aikaa arvioitaessa on huomattava vielä kolme erityistä seikkaa. Ensinnäkin yhteisteoksen suoja-aika on TekijäL 42 §:n nojalla voimassa, kunnes 70 vuotta on kulunut viimeksi kuolleen tekijän kuolinvuodesta. Perinteisen kulttuuri-ilmaisun taustalla on jo määritelmänomaisesti suurempi joukko ihmisiä, ja suoja-aika tulee laskea täten viimeisen teoksen luomiseen osallistuneen kuolinvuodesta. Kysymys siitä, milloin perinteinen kulttuuri-ilmaisu on tekijänoikeudellisessa mielessä tullut luoduksi juuri teossuojaa saaden, edellyttää siten ilmaisun historiallista tarkastelua. Esimerkiksi useimmat saamenpuvun mallit ovat pysyneet muuttumattomina sadan viime vuoden ajan.⁶⁰⁵ Toisaalta on huomattava, että kaikki perinteiset kulttuuri-ilmaisut eivät ole staattisia, vaan kehittyvät myös asteittaisen muuntelun kautta. Vaikka historiallisesti osoitettavissa olevasta kulttuuri-ilmaisusta olisi siten kulunut hyvinkin pitkä aika, voi ilmaisu olla muuntunut yhteisön käytössä uuden suoja-ajan käynnistäen ja TekijäL 4 §:n 1 momentin teoksen muunnelman merkityksessä. Esimerkiksi jokin kansantarina, jota on kerrottu eri tavoin eri aikoina, voi olla edelleen tekijänoikeudella suojattu esimerkiksi alkuperäisen tarinan muunnelmanä, vaikka historiallisesti kyseisen tarinan alkumuoto olisi hyvinkin vanha.

Kolmanneksi henkistä työtä arvioitaessa on huomattava, että perinteinen kulttuuri-ilmaisu on yhteisöllisen merkityksenannon myötä luotu teos. Vaikka nykyisin tunnetut saamenpuvun mallit ovat pysyneet pääosin muuttumattomina

⁶⁰⁵ Sámediggi 2010, s. 6.

jo pitkään, on kysymys siitä, milloin nämä puvut ovat vakiintuneet yhteisön käytössä siihen asemaan, että on mielekästä puhua ”perinteisestä kulttuuri-ilmaisusta” – eli niistä on tullut yhteisön kulttuurille ja identiteetille ilmaisykykyisiä muotoja. Kyse ei välttämättä ole siitä, missä historiallisessa hetkessä ensimmäiset mallit on otettu käyttöön, vaan myös yhteisöllisen merkityksenannon tuloksesta. Tähän vuorovaikutukselliseen henkiseen työhön, jossa tietystä ulkoisesta muodosta, saamenpuvusta, on luotu perinteinen kulttuuri-ilmaisu, ovat osallistuneet niiden yhteisöjen jäsenet, niin yksilöinä kuin yhteisöinäkin, joiden perinteessä tietty pukumalli on saavuttanut sillä nykyisin olevan kulttuurisen aseman ja jonka myötä tietty objekti, vaikkapa saamenpuku, voidaan myös ulkopuolisten taholta tunnistaa juuri siksi kulttuuriseksi ilmaisuksi, joka se nykyään on. Kysymyksessä teoksen luomisen tai julkistamisen hetkestä tuli ainakin ottaa huomioon sen perinteinen kulttuurinen yhteys, eikä ainakaan oletusarvoisesti evätä sen mahdollisuutta tekijänoikeuden suojaan sen yhteisöllisen taustan takia, ainakin jos pyritään tukemaan yhteisöllistä henkistä työtä, jonka puitteissa ilmaisut on alun perin aikaansaatu.

Tarkastelusta nähdään, että tekijyyden jäsentäminen yhteisön käsitteen avulla voi täyttää sitä tilaa, joka individualistisen luovan työn sekä toisaalta kaikkien vapaassa käytössä olevan aineettoman perinteen väliin joskus jää. Lainopillisesti kyse ei kuitenkaan ole uudesta juridisesta konstruktiosta, vaan tässä on tarkasteltu vain niitä mahdollisuuksia, joita jo nykyinen tekijänoikeuslaki voi sallia näiden oikeussuhteiden järjestelemiseksi. Vaikka kansainvälisesti onkin todettu, että tekijänoikeuslakien sisältämät yhteistekijyyden ja teosten muunnelmien käsitteet eivät sovellu perinteisen luovan prosessin tulosten suojaamiseen muun muassa juuri puuttuvan yksilöllisen tekijän takia,⁶⁰⁶ on tilanne suomalaisen tekijänoikeuden näkökulmasta sallivampi.

Ajatus yhteisöstä tekijänä voisi toteuttaa myös tekijänoikeuslain hengen mukaisesti yhteisöllisen luovan prosessin suojaa ja siten kannustaa edelleen yksittäisiä henkilöitä luovaan työhön. Edellä on käsitelty sitä, miten erilaiset aistein havaittavat muodot, kuten tietyt sävellykset, tekstit, kuviot tai symbolit, voidaan tunnistaa perinteisinä kulttuuri-ilmaisuina. Esimerkiksi tietty esteettinen käsityötuote, kuten vaikkapa saamenpuku, ei ole pelkästään esteettinen asuste, saati taideteos, vaan se tunnistetaan nimenomaan perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna. Tässä suhteessa on kysyttävä, ketä tai mitä on pidettävä tämän ilmaisun tekijänä. Mikä on se subjekti, joka luo tietystä muodosta perinteisen kulttuuri-ilmaisun? Tällöin ei siis kysytä sitä, kuka yksittäinen henkilö ja milloin on aikaansaanut kyseisen ulkoisen muodon eli kuka yksittäinen henkilö on niin sanotusti omin käsin neulonut tietyn puvun tai suunnitellut joitakin puvussa nähtäviä muotoja, vaan siitä, mikä on se inhimillisen vuorovaikuttamisen ja

⁶⁰⁶ Riley 2000, s. 192.

merkitysten tuottamisen prosessi, jonka myötä tietty esteettinen objekti saavuttaa sellaisen aseman, että se voidaan käsittää perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna. Tällöin tietty ulkoinen muoto on vakiintunut yhteisön käytännöissä siinä määrin, että siihen on kerääntynyt sellaista ilmaisukykyä, joka välittää jotakin koko yhteisön kulttuurista ja jonka tekijänoikeudellista suojaa ja tekijyyttä tässä on arvioitu.

5.2 YHTEISTYÖ TIETEELLISESSÄ TUTKIMUSTYÖSSÄ JA TUTKIMUSJULKAISUN TEKIJYYS

Tutkimuksen toinen esimerkki koskee yhteistyötä tieteellisessä tutkimustyössä. Tieteellinen tutkimus eroaa monin tavoin edellisen alaluvun perinteisten kulttuuri-ilmaisujen esimerkistä ja siten nostaa esiin tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelyn problematiikkaa yhteistyötilanteissa erilaisesta näkökulmasta. Tarkoitus ei olekaan suoraan verrata esimerkkitapauksia toisiinsa, vaan pyrkimyksenä on tuoda kunkin tapauksen myötä esiin sellaisia tekijyyden määrittelyä koskevia erityispiirteitä ja ongelmia, joita juuri luovaa yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä tarkasteltaessa tulisi kyetä ottamaan huomioon.

Vaikka tieteellistä tutkimusta tehdään myös yksin ja itsenäisesti, on se esimerkiksi luonnontieteiden ja lääketieteen mutta myös esimerkiksi psykologian alalla usein ryhmätyötä.⁶⁰⁷ Tutkimustyö on monivaiheinen prosessi, johon voidaan osallistua erilaisin panoksina aina suunnittelusta sekä aineiston keräämisestä ja tarkastelusta varsinaisen julkaisun kirjoittamiseen. Tarkastelun erityiskohteena on tässä alaluvussa se, kenelle tutkimusryhmän sisällä kuuluu alkuperäinen tekijänoikeus yhteistyönä aikaansaatuihin tutkimusjulkaisuihin ja -aineistoihin ja millä tavoin tekijänoikeuslain tekijäyysperiaatteet tässä suhteessa soveltuvat ryhmässä tehtävän tutkimustyön erityispiirteiden huomioon ottamiseen ja siten tutkimustyön edistämiseen. Samalla tämän luvun esiin nostamia yhteistyön erityispiirteitä voidaan tarkastella myöhemmin TekijäL 6 §:n mukaista yhteisteoksen tekijyyttä käsiteltäessä. Tekijänoikeuden näkökulmasta tieteessä vallitsevien tekijäkäsitysten tunteminen on tärkeää siksi, että voidaan arvioida yhteisteoksen tekijyyden periaatteiden soveltumista tai soveltumattomuutta ryhmässä tehtävään tieteelliseen tutkimustyöhön juuri tieteellisen käytännön ehdoin. Siksi tarkastelussa otetaan huomioon myös tieteessä vallitsevia eettisiin ohjeisiin perustuvia tekijäkäsityksiä.⁶⁰⁸ On kuitenkin huomattava,

⁶⁰⁷ Tieteellinen yhteistyö ei ole tekijänoikeudessakaan mitenkään uusi ilmiö ja asiaan on kiinnitetty huomiota jo 1950-luvulla tekijänoikeuslakien valmistelutyössä, ks. esim. SOU 1956:25, s. 142.

⁶⁰⁸ Tutkimuseettinen neuvottelukunta (TENK) on julkaissut vuosina 2018 ja 2019 suosituksen tieteellisten julkaisujen tekijyydestä sopimiseksi (Tieteellisten julkaisujen tekijyydestä sopiminen).

että tekijänoikeudellinen tekijyys ja hyvän tieteellisen käytännön perusteella määräytyvä tieteellinen tekijyys eivät ole samoja asioita. Henkilö voi samaan aikaan olla sekä tutkimusjulkaisun tekijänoikeudellinen tekijä että julkaisussa kuvatun tutkimuksen tieteellinen tekijä, mutta näin ei välttämättä aina ole. Tämä oikeudellinen tai tieteellinen tekijyysarviointi on aina tehtävä omien normistojensa perusteella. Kysymys tekijyydestä tieteessä on tärkeä siksi, että tutkimusta tehdään yhä useammin yhteistyönä tutkimusryhmissä ja tutkimusjulkaisujen taustalla vaikuttava tieteellinen työ voi sisältää erilaisia panoksia.⁶⁰⁹ Joillakin tieteenalilla, kuten lääketieteessä, on muodostumassa myös ryhmätekijän käsite, jota voidaan käyttää yksittäisten henkilöiden nimeämisen ohella viittaamassa tutkijaryhmään.⁶¹⁰ Toisaalta on huomattava, että tutkimustyön verkottuneisuuden tai yhteisöllisyyden aste vaihtelee eri tieteenalojen välillä, ja esimerkiksi oikeustieteessä tutkimustyö on edelleenkin usein yksilökeskeistä.⁶¹¹ Myös tekijyyden tieteellinen määrittely voi vaihdella riippuen tieteenalalla käytössä olevista eettisistä ohjeista sekä tietealan erityispiirteistä ja käytännöistä.⁶¹² Tieteellisen tutkimustyön pyrkimyksenä on löytää ja tuottaa uutta tietoa, lisätä ymmärrystä sekä artikuloida tutkimustyön tuloksista muulle tiedeyhteisölle tutkimusjulkaisuissa. Tutkimustyöhön kuuluu eri työvaiheita, kuten valmistelevaa työtä ja suunnittelua, aineiston keruuta ja mittaamista sekä tulosten analysointia ja kirjoitustyötä. Tutkimustyön havainnot ja johtopäätökset ilmaistaan varsinaisessa tutkimusjulkaisussa, vaikka julkaisun kirjoittamiseen eivät välttämättä osallistu kaikki ne, jotka ovat tehneet tutkimustyötä. Kirjoitustyön

Tätä ennen on julkaistu vuonna 2012 ohje Hyvä tieteellinen käytäntö ja sen loukkausepäilyjen käsitteleminen Suomessa. Tekijyyttä on käsitelty myös vuonna 2016 TENKin yhdessä Suomen yliopistot UNIFI ry:n kanssa julkaisemassa suosituksessa yliopistoille koskien tutkimuseettisiä näkökohtia väitöskirjan ohjaus- ja tarkastusprosessissa: Tutkimuseettinen neuvottelukunta ja Suomen yliopistot UNIFI ry, Tutkimuseettisen neuvottelukunnan ja Suomen yliopistot UNIFI ry:n suosituksia yliopistoille, tutkimuseettisiä näkökohtia väitöskirjan ohjaus- ja tarkastusprosessiin, 2016. Ulkomaisesta ohjeistuksesta ks. esim. Sveitsin tiedeakatemia (Akademien der Wissenschaften Schweiz, AWS) julkaisema suositus tieteellisten julkaisujen tekijyydestä Authorship in scientific publications, Analysis and recommendations vuodelta 2013. Kansainvälisestä ohjeistuksesta ks. esim. ALLEA – All European Academies, The European Code of Conduct for Research Integrity vuodelta 2017.

⁶⁰⁹ Jo 1950-luvulla pohjoismaisissa lainvalmistelutyössä kiinnitettiin huomiota siihen, että tieteellistä tutkimusta tehdään yhä useammin ryhmissä ja yhteistyönä, ks. esim. SOU 1956:25, s. 142. Ks. myös Ede – Lunsford 1990, s. 74.

⁶¹⁰ What is a group author (collaborative author) and does it need an ORCID?, JMIR Publications Knowledge Base and Help Center, <https://support.jmir.org/hc/en-us/articles/115001449591-What-is-a-group-author-collaborative-author-and-does-it-need-an-ORCID-> ja esim. CSE Recommendations for Group-Author Articles in Scientific Journals and Bibliometric Databases, The Council of Science Editors (CSE), <https://www.councilscienceeditors.org/resource-library/editorial-policies/cse-policies/approved-by-the-cse-board-of-directors/cse-recommendations-for-group-author-articles-in-scientific-journals-and-bibliometric-databases/>.

⁶¹¹ Kuula 2006, s. 70.

⁶¹² Ibid.

merkitys tieteellisen tekijyyden määrittäjänä vaihtelee eri tieteenaloilla. Esi-merkiksi bio-, lääke- ja luonnontieteissä kirjoitustyön ohella korostuu varsinaisen tutkimustyön tekeminen, toisaalta humanistisissa tieteissä ja yhteiskuntatieteissä keskeistä on juuri kirjoitustyöhön osallistuminen.⁶¹³ Tutkimusjulkaisu on tutkimusprosessin kirjallinen kulminaatio, jonka tarkoituksena on kommunikoida työn tuloksista, sekä samalla se alusta, jolla tutkimukseen osallistuneet henkilöt kreditoidaan tutkimuksen tieteellisiksi tekijöiksi. Tutkimustyö voidaan kuitenkin tehdä myös vaiheittain, eivätkä tutkimuksen alkuvaiheeseen osallistuneet henkilöt välttämättä ole tutkimuksessa enää loppuvaiheessa mukana. Osallistuminen tutkimustyöhön voi olla samanaikaista tai peräkkäistä ja sisältää eriluonteisia henkisiä panoksia.⁶¹⁴ Tekijänoikeudellisen tekijyyden määrittelemisessä oleellista on se, minkälaisella panoksella tiettyä tutkimukseen osallistunutta henkilöä tulisi pitää yhtenä tutkimuksen myötä syntyneiden teosten tekijöistä ja millä tavoin erilaisia tieteellisesti merkittäviä panoksia tulisi ottaa huomioon ratkaistaessa kysymystä tutkimusaineistojen ja -julkaisujen tekijänoikeudellisesta tekijyydestä.

5.2.1 Miksi kysymys tekijyydestä on tärkeä tieteellisessä tutkimuksessa?

Tieteellisen tekijyyden eettiset normit määrittelevät tutkimustyön pätevyyttä. Tieteenalan yhtenäinen tekijäkäsitys on laadukkaan ja vertailukelpoisen tutkimustyön perusta. Tunnustuksen tieteellisestä työstä tulee kohdistua tutkimustyötä tekevien kesken samoin kriteerein. Tutkimusta tehdään myös kansainvälisissä tutkimusryhmissä, ja yhtenäisen sääntelyn aikaansaaminen on tärkeää.⁶¹⁵ *Lionel Bently* ja *Laura Biron* ovat osoittaneet yhteistyön lisääntyneen erityisesti luonnontieteiden alalla mutta myös esimerkiksi sosiaalitieteissä.⁶¹⁶ Tutkimusryhmien kasvaessa kysymykset sekä tieteellisestä että tekijänoikeudellisesta tekijyydestä korostuvat.

Tieteellinen tekijyys kohdistaa tutkijoille sekä kunniaa että vastuuta ja toteuttaa siten tieteen avoimuutta ja luotettavuutta, ja kuten Simone on todennut, tekijän käsitteen käyttäminen väärin perustein voi vesittää tai inflatoida sen sisällön.⁶¹⁷ Tieteellisen työn ansiokkuutta mitataan tutkimukseen tehtyjen viittaus- ja lainausmäärien perusteella, ja ne vaikuttavat yksittäisten tutkijoiden

⁶¹³ Ibid.

⁶¹⁴ Ks. esim. Kivimäki 1966, s. 52.

⁶¹⁵ Bently – Biron 2014, s. 239–240.

⁶¹⁶ Ibid.

⁶¹⁷ Simone 2019, s. 138.

urakehitykseen sekä tutkimuslaitosten arvostukseen.⁶¹⁸ Tekijyys kohdistaa rahoitusta tutkimusalalla ja myös havahduttaa tutkijat ymmärtämään roolinsa tutkimuksensa julkaisun vastuunkantajina.⁶¹⁹ Tekijyydellä on tärkeä viestinnällinen sekä julkista luotettavuutta lisäävä tarkoitus tieteen tekijöiden kesken sekä suhteessa ulkomaailmaan⁶²⁰ tekijän ottaessa henkilökohtaisesti vastuun julkaisun sisällöstä⁶²¹. Tutkimustuloksia ei voikaan julkaista anonyymisti tai salanimellä, eli tieteessä vaikuttaa niin sanottu haamukirjoittajuuden kieltö.⁶²² Tekijäluettelon laatiminen *koko totuus ja ainoastaan totuus* -periaatteella on tutkimuksen tekijöiden velvollisuus, eikä tekijäluettelon laatimisesta sinänsä voi sopia vapaasti. Ei siis saa lisätä tekijöitä eettisten periaatteiden vastaisesti eikä tekijöitä saa jättää poiskaan. Vaikka käytettäisiinkin tutkimusryhmän nimeä, on syytä yksilöidä myös ne henkilöt, jotka kantavat tutkimuksesta vastuun.⁶²³

Tieteellistä tutkimusta koskevia eettisiä ohjeita on sekä kansainvälisiä että kansallisia. Esimerkiksi Maailman lääkäriliiton ensimmäinen Helsinki-julistus annettiin jo vuonna 1975, ja julistus sai seitsemännen versionsa vuonna 2013.⁶²⁴ Vastaavasti lääketieteen alalla tärkeänä eettisenä ohjeena on Vancouver-ohjeisto, jota on julkaistu vuodesta 1978 lähtien.⁶²⁵ Eurooppalaisiin tieteen eettisiin ohjeisiin kuuluu vuonna 2017 julkaistu eurooppalaisten tiedeakatemioiden yhteistyöjärjestö ALLEA:n, All European Academies, eettinen ohje tieteellisestä tutkimuksesta.⁶²⁶ Kansallisella tasolla vaikuttavaa eettistä ohjeistusta Euroopassa on antanut esimerkiksi Sveitsin tiedeakatemia (Akademien der Wissenschaften Schweiz, AWS)⁶²⁷. Suomessa tieteellisen tutkimuksen eettisestä ohjeistuksesta vastaa Tutkimuseettinen neuvottelukunta (TENK), jonka viimeisin ohjeistus on vuodelta 2019.⁶²⁸ Yhtenäisenä tavoitteena eri ohjeille on pyrkimys määritellä eettisiä toimintaperiaatteita, jotka toimivat käytännön apuna tutkijantyössä määrittellessään sitä, minkälaista on eettisesti vastuullinen tutkimustyö ja kenelle kunnia tehdystä työstä kuuluu.⁶²⁹ Tieteen eettisten ohjei-

⁶¹⁸ International Committee of Medical Journal Editors (ICMJE), Recommendations for the Conduct, Reporting, Editing, and Publication of Scholarly Work in Medical Journals, Updated in December 2017, s. 2 sekä Helin 2015, s. 796

⁶¹⁹ ICMJE 2017, s. 2.

⁶²⁰ AWS 2013, s. 9.

⁶²¹ Ibid.

⁶²² AWS 2013.

⁶²³ Ks. edellä alaviite 610.

⁶²⁴ Ks. Canadian Medical Association Journal, December 18, 1976/vol. 115, s. 1192.

⁶²⁵ Ohjeisto julkaistiin alun perin nimellä Uniform Requirements for Manuscripts Submitted to Biomedical Journals.

⁶²⁶ ALLEA – All European Academies, The European Code of Conduct for Research Integrity 2017.

⁶²⁷ Ks. edellä alaviite 608. AWS julkaisi sitä ennen jo vuonna 2008 ohjeen Integrity in scientific research, Principles and Procedures.

⁶²⁸ Ks. edellä alaviite 608.

⁶²⁹ Helin 2015, s. 787.

den pyrkimyksenä onkin määritellä tekijyyttä niistä lähtökohdista, joita hyvä tieteellinen käytäntö edellyttää.

5.2.2 Tekijyyden määräytyminen tieteen eettisten normien mukaisesti

Tutkimusjulkaisusta tulee tieteellistä tietoa vasta vertaisarvioinnin ja tieteellisen julkaisuprosessin myötä, kun tutkimus läpäisee tieteellisen seulan. Vastavasti tutkimustyötä tekevistä henkilöstä tulee tieteellisen tutkimuksen tekijä vasta tutkimusjulkaisuun merkitsemisen myötä. Tieteellisen tutkimuksen eettiset ohjeet määrittelevät periaatteita siitä, millä ansioilla henkilö on mainittava tutkimusjulkaisussa yhtenä tekijöistä. Tieteellisen tekijyyden arvioinnissa on eroavuuksia tekijänoikeudelliseen arviointiin nähden, eivätkä periaatteet aina ole yhdenmukaisia tieteenalojen välilläkään. On siis huomattava, että tässä alaluvussa käsitellään tekijyyden määräytymistä hyvän tieteellisen käytännön perusteella eli tieteellistä tekijyyttä.

Tieteellisen tekijäaseman syntyminen ei välttämättä edellytä varsinaisen tutkimusjulkaisun tekstin kirjoittamista, vaan *merkittävä tutkimuksellinen panos* voidaan antaa muullakin tutkimusta edistävällä tavalla.⁶³⁰ Tieteen eettisten ohjeiden nojalla tutkijan on annettava henkilökohtainen ja merkittävä panos *tutkimuksessa esitettävän tiedon tuottamiseen*.⁶³¹ Tämä tarkoittaa henkistä suoritusta, joka on edistänyt tutkimusta, ei yksinomaan työmäärää.⁶³² Panoksen luonne ei ole sinänsä ratkaisevaa, ja kyse voi olla *suunnittelusta, toteutuksesta, arvioinnista tai tutkimuksen valvonnasta sekä käsikirjoituksen kirjoittamisesta*,⁶³³ ja oleellista on panoksen vaikuttavuus tutkimuksen lopputuloksiin. Henkilön antamalta panokselta tulisi edellyttää itsenäistä älyllistä ponnistelua tai tieteellistä osaamista edellyttävien erikoistaitojen käyttämistä, eikä niiden tule olla yksinomaan seurausta toisen ohjeiden noudattamisesta.⁶³⁴ Yleisohjeena voidaan sanoa, että oleellisena on pidettävä ”kaikkeaa toimintaa tutkimustiedon tuottamiseksi ja mahdollistamiseksi”⁶³⁵, mutta eri tieteenalojen välillä käytetyissä eettisissä ohjeissa on myös eroavuutta siinä, miten yksityiskohtaisesti tekijyyteen oikeuttavat edellytykset on määritelty.⁶³⁶

⁶³⁰ TENK 2018, s. 3.

⁶³¹ TENK 2019, s. 9.

⁶³² ”Panos” viittaa englannin käsitteeseen contribution. Ks. TENK 2018, 3 ja myös Spoof 2015.

⁶³³ AWS 2013, s. 18.

⁶³⁴ Esim. kirjallisuuden kokoaminen tai asioiden mittaaminen voi oikeuttaa tieteelliseen tekijyyteen, jos annettu panos täyttää nämä edellytykset. Ks. esim. AWS 2013, s. 18.

⁶³⁵ TENK 2018, s. 3.

⁶³⁶ Esim. AWS:n ohjeistus on yleinen ja koskee tieteellisen tutkimuksen koko kenttää. Tieteenalakohtaiset eettiset ohjeet voivat sisältää tarkempaa määrittelyä, ja esimerkiksi ICMJE:n antama

Tieteellisessä tutkimuksessa tekijäksi merkitseminen tutkimusjulkaisuun on tunnustus, jonka myötä tieteellisten normistojen mukaiset oikeudet mutta myös vastuut ja velvollisuudet kohdentuvat tutkimuksen tekijöille.⁶³⁷ Osallistujan asema, esimerkiksi tutkimus- tai esimiesasema tai tutkimuksen käytännön edellytyksiä toteuttava tehtävä, ei voi toimia perusteena luetteloon liittämiseksi, eikä toisaalta asema, kuten vaikkapa opiskelija-asema, voi vapauttaakaan luettelosta merkitsemisestä.⁶³⁸ Jos henkilö irtisanoutuu tutkimuksesta ennen sen julkaisua, on muiden tutkimusryhmän jäsenten otettava vastuu hänen tekemästään tutkimuksesta. Tällöin tulee erikseen ratkaista se, onko tutkimuksesta irtisanoutunut tutkija, jonka tuottamasta osuudesta muu tutkimusryhmä ottaa vastuun, edelleen mainittava tutkimusjulkaisussa yhtenä tekijänä ottaen huomioon hänen irtautumisensa tutkimuksesta. Vastuu tarkoittaa tässä vastuuta kirjoitetun tekstin sisällöstä mutta myös vastuuta siitä, että tutkimustyö on tehty tieteellisten kriteerien mukaan. Esimerkiksi mittaustulokset ja aineiston kerääminen on pitänyt tehdä oikein ja läpinäkyvästi. On huomattava, että tieteellinen vastuu on vastuuta julkaisun sisällöstä, ei tekijänoikeudellista vastuuta julkaisun muodosta. Tekijäluettelon viestinnällinen merkitys korostuu myös siinä, että sen nimi-järjestyksellä voidaan välittää tietoa tutkimusryhmän keskinäisestä työnjaosta sekä vastuun jakautumisesta.⁶³⁹ Tutkimuksella voi olla päävastuullinen tutkija, joka ottaa vastuun julkaisusta kokonaisuudessaan ja joka mainitaan luettelossa ensimmäisenä.⁶⁴⁰ Tekijäluettelo voi myös välittää tietoa annetuista tutkimuspanoksista⁶⁴¹, mutta on huomattava, että työmäärä ja tutkimuspanos eivät ole identtisiä käsitteitä. Tutkimuspanos voi olla suurikin, vaikka työmäärä olisi vähäinen, mikäli henkilön antama panos on ollut tutkimuksen aikaansaamiselle merkittävä.⁶⁴² Tekijäluettelossa voidaan joskus käyttää myös edistäjyyden tai

ohje edellyttää tekijyydeltä neljän kohdan täyttymistä. Tullakseen merkityksi tekijänä tieteelliseen julkaisuun henkilön on 1) annettava merkittävä panos työn käsitteellistämiseen tai suunnitteluun tai työtä koskevan datan hankintaan, käsittelyyn tai tulkintaan ja 2) kirjoitettava varsinaista tutkimusta tai arvioitava sen keskeistä ja älyllistä sisältöä kriittisesti ja 3) hyväksyttävä julkaisutava versio ja 4) hyväksyttävä vastuu työstä ja sen sisällöstä kokonaisuudessaan siten, että kysymykset työn tarkkuudesta ja tinkimättömyydestä tulevat asianmukaisesti selvitettyiksi. Tämän lisäksi jokaisen tekijän tulisi olla selvillä siitä, ketkä kanssatekijöistä ovat vastuussa mistäkin muista osa-alueista.

⁶³⁷ TENK 2018, s. 4.

⁶³⁸ AWS 2013, s. 11–12, 18 ja TENK 2018, s. 4.

⁶³⁹ AWS 2013.

⁶⁴⁰ TENK 2018, s. 20 ja AWS 2013. Esim. tutkija voidaan nimetä nimikkeellä guarantor. Useamman tutkijan ryhmässä projektin johtaja tulisi vastuun selventämiseksi mainita ensimmäisenä.

⁶⁴¹ Jos esimerkiksi merkittävimmän tutkimuspanoksen on antanut joku muu kuin projektin johtaja, tämä henkilö voidaan mainita tekijäluettelossa toisella paikalla ja lisätiedolla kertoa henkilön panoksesta. AWS 2013, s. 20–21.

⁶⁴² Tutkija, joka on antanut ajallisesti suurimman panoksen tutkimuksen eteen, ei välttämättä ole antanut suurinta tutkimuksellista panosta. Työmäärä voi viitata ajalliseen tekemiseen, mutta tutkimuspanos taas tekemisen vaikuttavuuteen tutkimustiedon tuottamisessa. Tutkimuspanos voi olla merkittävä, vaikka tutkijan ajallinen työmäärä olisikin pieni. Ks. esim. AWS 2013, s. 18 ja 21

osallistajuuden käsitettä⁶⁴³, ja henkilöt, jotka eivät nauti tekijäasemaa, voidaan mainita tutkimuksen muussa yhteydessä ja tarkentaa heidän tekemänsä panoksen laatu.⁶⁴⁴

5.2.3 Tekijänoikeuden alkuperäinen haltija tieteellisessä tutkimustyössä

Tekijänoikeuden suoja kohdistuu aina johonkin määriteltävissä olevaan henkisen työn lopputulokseen. Vaikka siis esimerkiksi asioiden mittaaminen, havaintojen tekeminen tai aineiston kerääminen ovat tieteellistä työtä, tekijänoikeus ei suojaa tämän työn tekemistä sinänsä, vaan sitä muotoa, jossa työn tulokset ilmaistaan. On tosin huomattava, että ”tieteellisestäkin omistusoikeudesta” on aikoinaan kansainvälisesti keskusteltu.⁶⁴⁵ Tämän taustalla oli huoli siitä, että tieteellisen tutkimustyön ja sitä hyödyntävien käytännöllisten keksintöjen välillä olisi epäsuhtaa, jos kolmas osapuoli voisi kaupallistaa tieteellisen työn tuloksen ilman tutkijan hyväksyntää. Tekijänoikeus ei kuitenkaan suojaa sitä tiedollista sisältöä, joka tutkimuksella on saavutettu. Toisaalta tekijänoikeuden ulkopuolelle jäävän tutkimustiedon ja sitä ilmaisevan kirjallisen muodon erottaminen toisistaan ei ole välttämättä helppoa. Esimerkiksi humanististen tieteiden alalla tutkimus itsessään voi vaikuttaa tutkimuskohteeseensa ja tieteellinen tieto olla myös juuri sitä, mitä aiheesta on aiemmin kirjoitettu. Vastaavasti oikeustieteen alalla tutkijoiden oma toiminta esimerkiksi asiantuntijatehtävissä saattaa vaikuttaa takaisin oikeustieteeseen.⁶⁴⁶

Tekijänoikeus ei myöskään suojaa yksittäisiä tutkimusideoita, vaikka tutkimusideat saavatkin tieteen normien mukaista eettistä suojaa, eikä niitä saisi tutkimusideoiden kehittäjien kunniaa loukaten käyttää luvottomasti hyväksi.⁶⁴⁷ Luvatta toisen tutkimusideaa käyttävä henkilö voi siis toimia hyvän tieteellisen käytännön vastaisesti, vaikka hän ei tekijänoikeuden loukkaukseen välttämättä syyllistyisikään. Idean ja sitä ilmaisevan tutkimuksen erottaminen toisistaan ei ole välttämättä kuitenkaan helppoa, sillä vaikka tutkimustyö alkaa aina tutkimusideasta, pitää ideaakin kehittää ja sille pitää antaa muoto.⁶⁴⁸ Ajatussisältöä

sekä alaviite 33.

⁶⁴³ Englanniksi *contributorship*. Ks. AWS 2013, s. 20 sekä myös TENK 2018, s. 4. Esimerkkinä kontribuutiomallista on myös Åbo Akademin tekijyyslomake (authorship model). Ks. Åbo Akademi University, authorship model, e-lomake. Lomakkeelle merkitään tekijän contributor-nimikkeiden alle ja tarkennetaan, mitä kyseinen kontribuutori on tehnyt.

⁶⁴⁴ Esimerkiksi käyttämällä ilmausta *acknowledgements*. Ks. AWS 2013, s. 19.

⁶⁴⁵ Kivimäki 1945, s. 422.

⁶⁴⁶ Helin 2015, s. 808.

⁶⁴⁷ TENK 2019, s. 15.

⁶⁴⁸ Risteli 2001.

ei aina voida erottaa siitä muodosta, jossa se esitetään, eikä ideaa sen ilmaisu-⁶⁴⁹ sista. Esimerkiksi tutkimussuunnitelmassa lyhyesti mutta omaperäisesti ilmaistu tutkimusidea saa tekijänoikeussuojaa sitä ilmaisevan kirjallisen asun muodossa. Voikin olla vaikea erottaa sitä, onko toinen tutkija käyttänyt luvatta toisen tutkijan kirjoittamaa tekstiä vai onko kyse tutkimusidean hyväksi käyttämisestä. Toisaalta ideankaan käsitettä ei pitäisi problematisoida tai mystifioida liiaksi vaan tarkastella sitä kirjallista asua, jossa se on ilmaistu. Ideoiden ohella myös teemat, motiivit ja tyylilliset seikat jäävät suojan ulkopuolelle, vaikka niillä olisikin tutkimuksen tekemisessä tieteellistä merkitystä. Myös tutkimuksen näkökulmavalinnat, rajaukset ja tutkimuksen metodologiset valinnat voivat vaikuttaa merkittävästi saavutettuun tutkimustietoon, mutta ne eivät itsessään voi tulla tekijänoikeudella suojatuiksi.

Tekijänoikeuden suojan kohteena ovat tieteellisessä tutkimustyössä tuotetut aineistot sekä julkaisut. Usein kyse on kirjallisesta artikkelista, mutta tutkimustuloksia voidaan esittää myös graafisesti tai kuvallisten sisältöjen avulla ja nämä voivat nauttia tekijänoikeussuojaa itsenäisesti tai osana kirjallista julkaisua. Työn tieteellisyys ei kuitenkaan ole tekijänoikeussuojan perusteena.⁶⁵⁰ Esimerkiksi havaintojen tekeminen tai niiden kirjaaminen tai mittaamisen tai laskentatyön tulosten mekaaninen raportointi, joka koostuu pääosin tiedon ilmaisusta, tuskin ylittäisikään teoskynnystä, ellei kokonaisuuden järjestämisessä ilmene jollakin tavoin omaperäinen panos. Nämä voivat kuitenkin saada luottelu- tai tietokantasuojaa TekijäL 49 §:n nojalla. Vastaavasti erilaiset näytteet, jotka on tallennettu suoraan tutkimuskohteesta, kuten vaikkapa ääni- tai kuvalliset näytteet, jäävät teossuojan ulkopuolelle, etenkin jos tutkimuksen tekijä ei ole vaikuttanut siihen muotoon, jossa näytteet ilmaistaan. Nämä nauttivat kuitenkin TekijäL 46, 46 a sekä 49 a §:n⁶⁵¹ mukaista suojaa. Tieteellisen tutkimustyön aineistot saavatkin usein suojaa tekijänoikeuden lähioikeuksien kautta, vaikka aineisto ei ylittäisikään teoskynnystä. Tämän tutkimuksen kohteena on kuitenkin teoksen tekijyyden arvioiminen, eikä lähioikeuksia tarkastella tässä sen syvemmin.

Tekijänoikeudella suojattava tieteellinen työ ei ole pelkästään tiedon ilmaisu, vaan Kivimäen sanoin myös ”tieteellisen teoksen tulee sisältää muodon kauneutta⁶⁵²”, olkoonkin, että kyse ei ole esteettisestä arviosta vaan henkisessä

⁶⁴⁹ Ks. edellä alaviite 647.

⁶⁵⁰ WIPO 2004, s. 24.

⁶⁵¹ TekijäL 46 ja 46 a § koskevat äänitallenteen ja kuvatallenteen tuottajan suojaa. TekijäL 49 §:n nojalla taas luettelon, taulukon, ohjelman tai muun sellaisen työn, jossa on yhdisteltynä suuri määrä tietoja, valmistajalla tai tietokannan, jonka sisällön kerääminen, varmistaminen tai esittäminen on edellyttänyt huomattavaa panostusta, valmistajalla on yksinomainen oikeus 15 vuoden ajaksi määrätä työstä tai sen olennaisesta osasta. Yksinoikeuden kesto lasketaan joko työn valmistumisvuodesta tai työn ensimmäisestä saattamisesta yleisön saataviin.

⁶⁵² Kivimäki 1948, s. 70.

työssä tehdyistä valinnoista, jotka määrittävät teoksen muotoa. Tieteellisestäkin kirjallisesta teoksesta tulee ilmetä tekijän omaperäisyys. Varsinaisen tutkimusjulkaisun lisäksi itsenäistä teossuojaa voivat sen sijaan saada myös tutkimustyön yhteydessä valmistetut materiaalit, kuten tutkimussuunnitelmat, muistiot tai haastatteluaineistot ja tietokoneohjelmat, mikäli ne ylittävät teoskynnyksen. Ne saavat itsenäistä teossuojaa siitäkin huolimatta, vaikka varsinainen tutkimus jäisi kesken tai sen tuloksia ei koskaan julkaistaisi.

Kenelle kuuluu tekijänoikeus tutkimustyön tuloksiin?

Tässä tutkimuksen kohteena on yhteistyönä tehdyn tieteelliseen tutkimuksen myötä aikaansaatujen teosten tekijänoikeuden alkuperäinen haltija. Tässä ei siis käsitellä sitä, millä perusteilla tutkimustyössä syntyneet tekijänoikeudet voivat siirtyä *alkuperäisiltä* haltijoilta esimerkiksi työn tilaajalle tai tutkimuslaitoksille. Myös tutkimuksen julkaisu-oikeudet voivat kuulua muille kuin tutkimuksen tekijöille, mutta tällöinkin kyse on tekijänoikeuden alkuperäiseltä haltijalta siirryneestä oikeudesta.

Tekijänoikeudesta tieteellisen tutkimuksen tulokseen on todettu, että ”alkuperäinen [tekijänoikeuslain mukainen] tekijä on se, joka on luovalla panoksellaan vaikuttanut teoksen, esimerkiksi julkaisun tai taideteoksen, syntymiseen ulkoisesti havaittavaan muotoon”.⁶⁵³ Toisaalta kriteerinä on todettu, että henkilö on ”olennaisella omaperäisellä panoksella osallistunut teoksen tekemiseen”.⁶⁵⁴ On todettu myös, että ”tekijänoikeus liittyy selkeästi tuotettuun tekstiin tai esimerkiksi tutkimuksen osana julkaistuu tietokoneohjelmaan tai kuvioon”.⁶⁵⁵ Nimenomaisesti tekstin tuottaminen on katsottu luovaksi työksi, jossa teokselle annetaan muoto.⁶⁵⁶ Esimerkiksi *Pirjo Kontkanen* on todennut, että ideoiden, tietojen tai tutkimustulosten aikaansaajat, jotka eivät kuitenkaan ole osallistuneet varsinaiseen kirjoitustyöhön, eivät saa tekijänoikeuden suojaa.⁶⁵⁷ Toisaalta edellä on todettu, että myös tieteellisen tutkimusjulkaisun muotoon saattaa vaikuttaa se sisältö eli tutkimustyö, joka muodon tuottamista välttämättä edeltää. Tekijänoikeudellista tekijyyttä määriteltäessä ei voitane siis aivan yksinomaan tarkastella tutkimusjulkaisun kirjoittamista, vaan saattaa olla, että olisi otettava huomioon myös niitä luovia valintoja, joita varsinaisen tutkimuksen tekemisessä on tehty – ainakin siltä osin kuin niiden vaikutus näkyy teoksen lopullisessa muodossa.

Kun tekijänoikeuden kohteena on kirjallisessa muodossa tuotettu tutkimusjulkaisu, on tekijänoikeus kyseiseen julkaisuun kaikilla niillä, jotka ovat

⁶⁵³ TENK 2019, s. 15.

⁶⁵⁴ Tekijänoikeuden määräytymisestä tutkimuksen tekijöiden kesken ks. TENK ja UNIFI 2016, s. 14.

⁶⁵⁵ Ibid., s. 13.

⁶⁵⁶ Risteli 2001.

⁶⁵⁷ Kontkanen 2006, s. 72 ja siinä alaviite 235 Haarmann s. 80–83; Shønning s. 187–192; Kottvedgaard-Levin s. 108 ja 109.

”luovalla panoksellaan vaikuttaneet teoksen, esimerkiksi julkaisun tai taide-
teoksen, syntymiseen ulkoisesti havaittavaan muotoon”.⁶⁵⁸ Kysymys on täl-
löin siitä, voiko tutkimusyhteisön jäsen vaikuttaa teoksen ulkoiseen muotoon
myös epäsuorasti esimerkiksi osallistumalla tutkimustyöhön, sen valmiste-
luun, suunnitteluun tai toteutukseen tavalla, joka määrittää myös tutkimusjul-
kaisun saamaa lopullista kirjallista muotoa. Kysymys on myös siitä, onko tut-
kijan osallistuttava varsinaiseen julkaisun kirjoitustyöhön tullakseen yhdeksi
tutkimusjulkaisun alkuperäisistä tekijänoikeudellisista tekijöistä. Tutkijat voi-
vat kyllä sopia, että tutkimustyön yhteydessä syntyvät tekijänoikeudet kuuluvat
koko tutkimusryhmälle yhteisesti tai vain tietyille osallistujille tai tutkimuslai-
toksille. Sopiminen voi kuitenkin kohdistua aina vain tekijänoikeuden siirtymi-
seen, eikä tekijänoikeuden syntyminen eli kysymys tekijänoikeuden alkuperäi-
sestä haltijasta ole sopimuksenvaraisesti ratkaistavissa, sillä se määrittyy aina
tekijänoikeuslain periaatteiden nojalla. Toisaalta jos tekijät tunnustavat, että esi-
merkiksi neuvojan, ohjaajan tai ideoijan panos on ollut niin voimakas loppu-
tulokseen, että se on väistämättä vaikuttanut myös lopullisen julkaisun muo-
toon, olisi tämäkin otettava huomioon ja arvioitava tekijyyttä määriteltäessä.
Tekijöiden täysi sopimusvapaus koskee kuitenkin vain TekijäL 2 §:n mukaisia
taloudellisia oikeuksia. TekijäL 3 §:n mukaisista moraalisisista oikeuksistaan tut-
kijat eivät voi disponoida muutoin kuin laadultaan ja laajuudeltaan rajoitetuis-
sa tarkoituksissa.

Arvioitaessa sitä, millä tavoin tekijänoikeudellinen tekijyys erilaisiin te-
kijänoikeuden suojaa saaviin tieteellisiin aineistoihin on kohdistettava, on rat-
kaisua haettava sen perusteella, miten tieteellisen tutkimustyön käytännöt so-
veltuvat oikeudelliseen käsitykseen teoksen luomisesta ja miten tieteellinen
yhteistyö sopii TekijäL 6 §:n yhteisteoksen tekijyyttä määrittelevään *ovat yh-
dessä luoneet* -sääntöön. Keskeinen tätä lainkohtaa myöhemmin tarkasteltaes-
sa esiin tuleva kysymys on siinä, tuleeko jokaisen tutkijan osallistua myös tut-
kimusjulkaisun kirjoittamiseen tai muiden aineistojen tuottamiseen saadakseen
niihin tekijänoikeuden.

Vaikka yksittäinen tutkija kirjoittaisikin yhteisesti tehdyn tutkimuksen poh-
jalta tutkimusjulkaisun valmiiksi, tulee kysyä, onko tällöin kyse TekijäL 6 §:n
mukaan siinä mielessä itsenäisestä teoksesta, että tekijänoikeus kuuluu yksin
hänelle.⁶⁵⁹ Tekijänoikeus edellyttää teokselta omaperäisyyttä, joka nousee te-
kijän tekemistä vapaista ja luovista valinnoista. Tutkimusjulkaisu on kuitenkin
erottamattomassa yhteydessä siihen tutkimukseen, josta se on kirjoitettu, ei-
kä yhteisen tutkimustyön tuloksien pohjalta julkaisun kirjoittavan henkilön va-
lintoja voida välttämättä pitää tekijänoikeuden tarkoituksissa siten vapaina tai

⁶⁵⁸ TENK 2018, s. 9.

⁶⁵⁹ TekijäL 6 §: ”Jos kaksi tai useammat ovat yhdessä luoneet teoksen *heidän osuuksiensa muo-
dostamatta itsenäisiä teoksia*, on tekijänoikeus heillä yhteisesti – –.” (kursivointi lisätty)

itsenäisinä, että julkaisu ilmaisisi yksinomaan hänen omaperäisyytään. Tekijänoikeus sellaiseen julkaisuun, jonka taustalla on yhteisesti tehty tutkimustyö, voineekin kuulua myös niille tutkijoille, joita myös tieteen eettisten normien valossa on pidettävä tekijöinä. Näin ainakin silloin, jos tutkimustyössä tehdyt valinnat ja toimet ovat vaikuttaneet siihen ilmaisuun ja muotoon, joka tutkimusjulkaisussa nähdään, vaikka tämä vaikutus olisi tapahtunut teoksen sisällön kautta. Tekijänoikeudellisessa tekijäysarvioinnissa on siten ainakin teoriassa ja siinä liikkumavarassa, jonka EUT:n antama perusta teoksen omaperäisyydelle tekijän ”luovien ja vapaiden valintojen” tuloksena antaa, mahdollista ottaa huomioon myös tutkimustyön ja siinä tehtyjen valintojen sekä niitä ilmaisevan tutkimusjulkaisun välinen yhteys.

Tekijänoikeudellinen yhteisteoksen tekijyyden arviointi ei kuitenkaan käytännössä ole välttämättä näin laajakatseista. Tekijäys esimerkiksi kirjalliseen teokseen kuuluu yleensä vain niille henkilöille, jotka ovat osallistuneet teoksen varsinaiseen kirjoitustyöhön. Suunnittelun, saati ideoinnin ei ole katsottu olevan sellainen henkinen panos, joka oikeuttaisi asemaan teoksen tekijänä. Tässä suhteessa voidaan päätyä tieteen eettisten normien kannalta ristiriitaiseen lopputulokseen, jos tekijänoikeus tutkimusjulkaisuun määritellään ankarasti vain sen mukaan, kuka on osallistunut julkaisun kirjoittamiseen. Tieteen eettisten normien valossa tekijöinä on pidettävä tutkimustyöhön merkittäväällä henkisellä panoksella osallistuneita tutkijoita, mutta tekijänoikeudellinen arviointi saattaa kohdistua yksinomaan julkaisun kirjoittamiseen. Tällöin lopputulos voi olla se, että merkittäväällä tieteellisellä panoksella tutkimukseen osallistuneet henkilöt eivät saa minkäänlaista tekijänoikeutta siihen julkaisuun, joka tämän työn pohjalta myöhemmin kirjoitetaan, mikäli he eivät itse ole osallistuneet tähän kirjoitustyöhön. Kyse on ilmeisestä epäsuhdasta ja ristiriidasta siinä, miten hyvin tekijänoikeudessa kyetään ottamaan huomioon niitä realiteetteja, joiden vallitessa tieteellistä tutkimustyötä tehdään. Tässä piilee tekijänoikeusjärjestelmän legitimitetin näkökulmasta riski, että tekijänoikeuden olemassaoloa kuitenkin oikeutetaan sen luovaa ja henkistä työtä kannustavalla vaikutuksella. Jos kuitenkin tekijänoikeutta seuraamalla päädytään kovin erilaisiin lopputuloksiin tekijyyttä määriteltäessä verrattuna niihin lopputuloksiin, joihin esimerkiksi tieteen normien nojalla päädytään, voidaan perustellusti kysyä, miten tekijänoikeuslaki kykenee toteuttamaan perustehtävänsä henkisen työn edistäjänä. Tällöin on olemassa riski, että tekijänoikeuslaki voi jopa hankaloittaa henkistä työtä kohdentaessaan tekijyyden henkistä työtä tekevien henkilöiden odotuksista ja käytänteistä poikkeavalla tavalla.

Yhteisteoksen tekijyyttä arvioitaessa on pidettävä mielessä myös niitä käytännön realiteetteja, joiden vallitessa tieteellistä tutkimustyötä tehdään, millä tavoin tutkimuksen tuloksia julkaistaan ja miten tieteen eettiset ohjeet määrittelevät tekijyyttä. Eettisten ohjeiden tarkoituksena on tukea tieteellisen työn

tekemistä, ja siten eroavuudet tieteen ja tekijänoikeuden välisissä perusteissa tekijyyden kohdentamisessa voivat aiheuttaa ristiriitoja. Tutkimustyö voi muodostua lukuisista eri työvaiheista, ja esimerkiksi sosiaalitieteellisessä tutkimuksessa tai psykologiassa haastattelukysymysten laatiminen, haastattelujen toteuttaminen, aineiston kokoaminen ja sen analysoiminen voivat tutkimuksen kannalta tuottaa merkittävän henkisen ja luovan panoksen yhdessä julkaisun kirjoittamisen kanssa. Tällöin tutkimuksen kirjalliset esityöt ja suunnitelmat saattavat osaltaan rajata ja määrittää sitä muotoa, jonka varsinainen tutkimusjulkaisu myöhemmin saa. Arvioitaessa julkaisuun kohdistuvaa tekijyyttä tulisi siten ottaa huomioon myös yksittäisen tutkijan työpanoksen luonne henkisenä ja luovana työnä sekä sen vaikutus lopullisen tutkimusjulkaisun ilmiasuun.

Lopuksi on huomattava, että tutkimusartikkelin kirjoittaminenkaan ei perusta automaattisesti tekijänoikeudellista tekijäasemaa, sillä myös kirjoitustyöhön tulee sisältyä omaperäinen ja luova panos. Jos tutkija on esimerkiksi kirjoittanut puhtaaksi toisten jo luonnostelemaa tutkimustuloksia tai jos hän on vain kommentoinut kirjallista muotoa tai vähäisin sanamuutoksien vaikuttanut siihen, häntä tuskin on pidettävä tekijänoikeudellisessa mielessä tekstin tekijänä. Oleellista on tarkastella lopputulosta kokonaisuutena ja yksittäisten henkisten panosten vaikutusta sen taustalla.

5.2.4 Tieteellisen tekijyyden ja tekijänoikeuden tekijäkäsityksen vertailua

Hyvä tieteellinen käytäntö kohdistaa tieteelliseen tekijään oikeuksien sijaan ensisijaisesti velvollisuuksia. Toimiessaan tutkijana tekijän on hyväksyttävä tieteen eettiset normit ja velvoitauduttava toimimaan niiden mukaisella tavalla. Tieteen normit eivät perusta tutkijalle yksinoikeuksia tutkimustyön tuloksiin. Tutkijan kunnian turvaaminen ei siten toteudu yksinoikeuteen vetoamalla, vaan toisiin tutkijoihin kohdistuvan velvollisuuden kautta. Eettiset ohjeet velvoittavat muita tutkijoita ottamaan aiemmin tehty tutkimustyö asianmukaisella tavalla huomioon ja antamaan siten tunnustus toisille tutkijoille. Tutkijan vastuu tutkimustyöstä toteutuu myös velvollisuudessa laatia tutkimuksen tekijäluettelo asianmukaisesti. Tieteen eettisten normien mukaista käsitystä tekijyydestä voitaneekin luonnehtia deontologiseksi eli velvollisuuksista muodostuvaksi tekijyydeksi.⁶⁶⁰

Tekijänoikeudellisen tekijyyden sisältö muodostuu sen sijaan tekijän yksinoikeudellisesta asemasta. Tekijänoikeus perustaa tekijälle teokseen kohdistuvia

⁶⁶⁰ Deontologialla tarkoitetaan tässä velvollisuuksiin keskittyvää, oikeuksiin keskittyvän vastakohtaa.

yksinoikeuksia. Tekijällä on teokseen perustuva tekijänoikeudellinen vastuu sen muodosta, mutta tekijänoikeus ei edellytä tekijää toimimaan sisällöllisesti tietyllä tavalla, kuten viittaamaan teostensa taustalla oleviin inspiraation lähteisiin, tekemään luovaa työtä omalla nimellään tai pysyttelemään totuudessa teoksia luodessaan. Tekijänoikeus suojaa yhtä lailla sellaistakin omaperäistä julkaisua, jonka tieteelliset väittämät osoittautuvat paikkansapitämättömiksi tai jota ei ole laadittu tieteellisessä tarkoituksessa. Tekijänoikeuden nojalla tutkijalla on tekijänoikeus kirjoittamansa tutkimusjulkaisun muotoon ja hän voi tekijänoikeuttaan käyttämällä kieltää muita käyttämästä tekijänoikeuden suojaamaa teostaan. Tieteen eettisten ohjeiden noudattamatta jättäminen ei ole tekijänoikeusrikkomus.

Tätä tekijäaseman muodostumiseen liittyvää eroa voidaan ymmärtää tarkastelemalla yksittäistä tutkijaa osana laajempaa tieteellisten instituutioiden kokonaisuutta. Tieteellinen tekijyys on henkilökohtaista ja velvoittavaa siksi, että yksittäinen tutkija pääsee tieteellisen työnsä kautta osalliseksi koko tieteellisen maailman arvovallasta. Tekaistu tutkimustulos tai epäeettinen tutkimustoiminta rapauttaa yleistä luottamusta tiedettä kohtaan ja vahingoittaa tieteellisiä instituutioita. Tekijyyden velvoittava luonne turvaa koko tieteellisen järjestelmän yhtenäisyyttä. Tämä on perusteltua myös siksi, että tieteellinen tutkimus on usein julkisesti rahoitettua ja yleisön luottamus tutkimuksen asianmukaisuuteen on tärkeää. Hyvän tieteellisen käytännön normisto suojaa yksittäisen tutkijan lisäksi myös laajempaa yhteisöllistä intressiä ja luottamusta tieteellisiin instituutioihin.

Tekijänoikeudellinen tekijyys on yksinoikeuksia perustavaa, ja luovan työn lähtökohdatkin ovat erilaiset kuin tieteellisessä tutkimuksessa. Taiteelliseen luomiseen ei yleensä liity sellaista yhteisöllistä institutionaalisuutta, jossa puutteellisin taidoin, tiedoin tai inspiraatioin tehty ”huono” taide voisi rapauttaa luottamusta taiteellisen ilmaisun mahdollisuuksiin sinänsä. Taiteilijalla ei ole velvollisuutta tehdä korkealaatuista tai esteettisesti arvokasta taidetta. Julkisin varoin tuetun taiteilijan epäeettinen toiminta ei nakertane yleisön luottamusta taiteellisen ilmaisun mahdollisuuksiin sinänsä, vaan pikemminkin yksittäiseen taiteilijaan tai taidelaitokseen. Tieteellisen yleisön tulee sen sijaan voida luottaa siihen, että tieteellisenä julkistettu tieto täyttää ne kriteerit, jotka tiedeyhteisö on sille ennalta asettanut, ja että tieteellisten metodien itsesääntelevät mekanismit toimivat. Tässä oikeuksien ja velvollisuuksien välisessä jännitteessä voidaan nähdä tekijänoikeudellisen tekijyyden ja tieteellisen tekijyyden välinen perusero, mutta kuten edellä on esitetty, ei tämä ero tarkoita tekijäkäsitysten yhteensovittamattomuutta. Tekijänoikeudellinen yhteisteoksen tekijyys voi turvata tieteelliseen tutkimustyöhön osallistuneiden tutkijoiden oikeuksia myös tieteen eettisten normien mukaisesti. Kyse on siitä, millä tavoin tieteellisen tutkimustyön erityispiirteitä kyetään sovittamaan tekijänoikeudellista

yhteisteoksen tekijyyttä arvioitaessa, erityisesti TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -säännöstä tulkittaessa. Tieteellisten eettisten ohjeiden käsityksiä tekijyydestä olisi perusteltua ottaa ainakin huomioon arvioitaessa tutkimusjulkaisun tekijänoikeudellistakin tekijyyttä. Tällöin tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelyssä tulisivat huomioon otetuiksi ne edellytykset, joista käsin juuri tieteellistä yhteistyötä tehdään.

5.2.5 Tekijyyden laajempi tulkinta voi edistää henkistä työtä tieteellisessä tutkimuksessa

Kysymys tekijänoikeudellisesta tekijyydestä on tärkeä tieteellisessä tutkimuksessa jo käytännönkin syistä, sillä tekijänoikeuden haltija määrää esimerkiksi siitä, missä julkaisussa tutkimusartikkeli julkaistaan tai kuka voi antaa ja kenelle käyttöluvan artikkeliin. Jos yksittäinen tutkija ei tekijänoikeuden normiston valossa ole tutkimusjulkaisun tekijä, ei hänellä ole oikeutta määrätä artikkelin käyttämisestä, vaikka hän tutkijana voi toki käyttää julkaisun tietoja hyväkseen muiden tutkijoiden tapaan. Tällaista tekijää ei myöskään tarvitsisi tekijänoikeuden normien valossa pitää artikkelin kreditoituina tekijänä, sillä hän jäisi TekijäL 3 §:n perustamien moraalisten oikeuksien ulkopuolelle.

Voidaan kuitenkin kysyä, kuinka tarpeen tekijänoikeuden sääntely käytännössä on tieteellisen tutkimuksen tekemiselle, erityisesti jos toimialakohtaiset eettiset ohjeet soveltuvat yhteen erilaisia intressejä ja turvaavat tutkimuksen tavoitteita. Tekijänoikeuden tavoitteena on edistää henkisen työn tekemistä, mutta, kuten *Leena Jukka* on todennut, ”tieteen sosiaaliset normit sellaisina kuin ne ilmenevät tutkijoiden käytännössä ja kirjallisissa hyvää tutkimustapaa koskevissa ohjeissa ohjaavat tutkijoita jopa ohittamaan tekijänoikeussääntelyn noudattamisen, kun tutkimusryhmässä päätetään yhteisartikkelin tekijöistä”.⁶⁶¹ On silti huomattava, että, kuten edellä on todettu, sopimuksenvaraisestikaan ei voida poiketa siitä sääntelystä, jota tekijänoikeuslaki tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta ja esimerkiksi moraalisten oikeuksien kohdentumisesta ilmentää.

Jukka on kiinnittänyt huomiota myös siihen, että oikeutta tieteellisen tutkimuksen tekijyyteen käsittelevä riitatapaus ratkennee eri tavoin riippuen siitä, sovelletaanko tekijänoikeuslain vai tieteen alakohtaista normistoa.⁶⁶² Pyrkimys asioista sopimiseen voi korostua tekijänoikeuden ja hyvän tieteellisen käytännön välillä vallitsevien käsitteellisten erojen takia. Käsitys tekijyydestä vaikuttaa suoraan esimerkiksi tutkimusaineistojen sekä tutkimusjulkaisujen

⁶⁶¹ Jukka 2017, s. 15.

⁶⁶² Ibid., s. 16.

käyttöoikeuksiin liittyviin kysymyksiin. Jos käsitys siitä, kenelle oikeus tieteellisen tutkimustyön tuloksiin kuuluu, on eriävä tekijänoikeuden ja hyvän tieteellisen käytännön välillä, voi tämä voimistaa pyrkimystä ennakolta sopimalla välttää sellaiset ongelmat, joita suoraan lakia tulkitsemalla voisi aiheutua. Tekijänoikeuslain sallima sopimuksenvaraisuus on moraalisten oikeuksien osalta kuitenkin rajallista, ja juuri tutkijan kunnian turvaaminen on tutkimustyössä usein taloudellista hyötyä tärkeämpää. Tekijänoikeuden perustama moraalinen oikeus tulla nimetyksi yhtenä teoksen, eli tutkimusjulkaisun, tekijöistä säilyy niillä henkilöillä, joita tekijänoikeuden tarkoituksessa on pidettävä julkaisun tekijänoikeuden alkuperäisinä haltijoina siitä huolimatta, että tekijät olisivat keskenään sopineet toisin tai tekijyys määrittyisi eri tavoin tieteen eettisten ohjeiden perusteella.

Kysymys tutkimusjulkaisun tekijyydestä ei kosketa ainoastaan tieteellisiä yhteisöjä tai julkaisun tieteellistä käyttöä. Tutkimusjulkaisua tai sen osia voidaan käyttää myös ei-tieteellisissä yhteyksissä hyväksi. Tutkimuksen tuloksia tai sisältöjä voidaan toistaa esimerkiksi sanomalehtikirjoituksissa tai sähköisillä alustoilla, kuten sana- tai tietokirjoissa. Jos tutkimusjulkaisua käyttävä taho, esimerkiksi sanomalehti, yksittäinen bloggari tai verkkotietokirjan julkaisija, ei ole tieteellinen toimija, ei hänen toimintansa tule säädellyksi tieteen eettisten ohjeiden nojalla etenäkään silloin, kun teoksen tai sen osan käyttö tapahtuu tieteellisen käytännön ulkopuolella. Tällöin tekijän nimeämisessä sovelletaan yksinomaan tekijänoikeuslain sääntelyä ja tulee kysyä, tuleeko niitä tekijöitä, jotka eivät ole osallistuneet julkaisun kirjoittamiseen, pitää tutkimustyön kreditoituina tekijöinä. Olisi siksikin perusteltua pyrkiä yhteneväiseen tieteellisten aineistojen ja julkaisujen tekijyyden määrittelyyn niin tekijänoikeuden kun tieteen eettisten ohjeiden nojalla, ainakin siinä määrin kuin tekijänoikeuden yhteisteoksen tekijyyden arvioinnin tulkinnallinen liikkumavara tämän jo nyt sallii.

Hyvän tieteellisen käytännön ja tekijänoikeuslain käsitteiden välistä jännitteisyyttä voitaisiin mahdollisesti vähentää sovittamalla tekijänoikeudellista yhteistekijyyden käsitystä siihen käyttöyhteyteen, jossa henkistä työtä tehdään. Tämä edellyttää Tekijäl 6 §:n yhteisteoksen tekijyyden sisältämän *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän kriittistä tarkastelua, johon syvennyttään seuraavassa luvussa. Yksittäisen tekijän panoksen luovuutta tulisi tarkastella suhteessa tieteellisen tutkimustyön eettisiin ohjeisiin ottaen huomioon se, minkälainen ja minkä kokoinen panoksen tulee olla, jotta tekijyys voidaan henkilölle myöntää.⁶⁶³ Tähän kysymykseen palataan vielä tutkimuksen johtopäätöksissä.

Tekijänoikeusnormien ja tieteen eettisten käytäntöjen välisistä eroista voi syntyä vaikeasti ratkaistavia tilanteita. Hyvän tieteellisen käytännön nojalla

⁶⁶³ Simone 2013, s. 131–135.

tutkimusjulkaisun tekijöiksi voidaan merkitä henkilöitä, jotka ovat osallistuneet tutkimustyöhön, vaikka he eivät olisikaan osallistuneet varsinaiseen artikkelin kirjoitustyöhön. Tekijänoikeuslain perinteisen tulkinnan nojalla osallistumisen kirjoitustyöhön eli teoksen ulkoisen muodon aikaansaamiseen tulisi olla lähtökohta tekijyydestä päätettäessä. Siten tutkimusjulkaisun tekijöiksi voidaan hyvän tieteellisen käytännön nojalla ilmoittaa henkilöitä, joille tekijän asema ei tekijänoikeudellisessa mielessä välttämättä kuulu. Kyse on eri normistojen mukaisten päätelmien välisistä eroavuuksista.

5.3 MURAALITAIDE YHTEISÖLLISENÄ ILMAISUMUOTONA

Tutkimuksen kolmantena esimerkkinä yhteistyöhön perustuvista luovista prosesseista tarkastellaan muraalitaidetta. Tämä on yhteisteoksen tekijyyden näkökulmasta kiinnostava esimerkki siksi, että yhteisen kuvataideteoksen tekemiseen voi osallistua laaja joukko ihmisiä erilaisin panoksin. Kaikkia tekijöitä ei välttämättä edes tiedetä, ja tällöin lähestytään myös anonyymien kollektiivisuuden problematiikkaa, kuten osittain nähtiin kansanperinteenkin ilmaisujen tekijyyttä käsiteltäessä. Muraalitaiteessa voidaan tekijöiden ohella korostaa myös sitä paikkaa, johon muraali toteutetaan, ja muraalin vuorovaikutus ympäristön kanssa sekä muraalin toteutustavan performatiivisuus ja osallistava luonne voivat olla taiteen tekemisessä tärkeässä osassa.⁶⁶⁴ Muraalitaidetta voivat tehdä yksittäiset taiteilijat, mutta muraali voidaan toteuttaa myös laajan ja ennalta määrittelemättömän joukon yhteistyönä. Muraalin luomisessa on maalaamisen lisäksi myös lukuisia erilaatuisia työvaiheita, joilla voi myös olla vaikutuksensa muraalin ulkomuotoon. Jälkikäteen voi olla vaikea sanoa sitä, kenen panos muraalin luomisessa on ollut ratkaiseva ja kenelle muraalin tekijänoikeuden pitäisi alkuperäisesti kuulua. Siten muraalitaiteen esimerkki tarjoaa kolmannen kiinnostavan käytännön näkökulman tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan problematiikkaan yhteistyötilanteissa. Yhteisöllisen muraalin luovaa prosessia tarkastellaan edempänä varsinaisten tapausesimerkkien avulla, mutta sitä ennen muraalitaidetta tarkastellaan yleisemmällä tasolla ilmiön laajuuden, merkityksen ja ajankohtaisuuden hahmottamiseksi.

⁶⁶⁴ Katutaiteen määritelmästä (*Street art is done in a performative and often site-specific, ephemeral, and participatory way.*) ks. Blanché 2015, s. 32–39.

5.3.1 Muraalitaiteen taloudellinen ja moraalinen merkitys

Muraalitaiteella on todettu olevan positiivinen vaikutus asuinympäristön kiinteistöjen arvoon⁶⁶⁵ sekä yhteys asuinalueiden keskiloikkaistumiseen.⁶⁶⁶ Muraalitaiteella sekä katutaiteella on myös matkailua ja kaupungin sekä sen alueiden kansainvälistä kiinnostavuutta lisäävä vaikutus, ja muraalitaide voi toimia osana niin sanottua kulttuuribrändäystä, jolla muokataan kaupungista tai alueesta saatavaa mielikuvaa ja sen houkuttelevuutta.⁶⁶⁷ Muraalitaide voi toimia käytännöllisenä osana kaupunkisuunnittelua sekä olla merkittävässä osassa kaupunkikuvaa ja kaupunkiympäristön kehittämistä. Esimerkiksi yhdysvaltalainen Philadelphian kaupunki, jota nimitetään *muraalien kaupungiksi* (*City of Murals*), on ylläpitänyt jo useita vuosia julkisesti tuettua taiteellista hanketta.⁶⁶⁸ Mural Arts Philadelphia -ohjelmassa toteutetaan vuosittain 75–100 taideprojektiä.⁶⁶⁹ Kaupunkiympäristöä on vuodesta 1984 lähtien muokattu jo lähes 4000 muraalitaideoksen ja muun julkisen taideteoksen avulla, ja teoksista yli 2000 on edelleen nähtävillä.⁶⁷⁰ Vuonna 2018 ohjelma työllisti noin 250 taiteilijaa ja opettajaa.⁶⁷¹

Muraalitaiteen markkinoiden arvoa sinänsä on vaikea arvioida. Kansainvälisen taidemarkkinan arvoksi on arvioitu 67 miljardia dollaria vuonna 2018,⁶⁷² mutta juuri erityisesti muraalitaiteen taloudellisen arvon määrittämisestä vaikeuttaa se, ettei teoksia niiden kiinteän sijoituspaikan takia yleensä myydä perinteisten liikuteltavien taideteosten tavoin. Toisaalta yksittäisten muraalitaideosten hinnat voivat niitä myydessä olla hyvinkin korkeita. Esimerkkinä muraalitaiteeseen kohdistuvasta mielenkiinnosta käy lähes 15 miljoonalla dollarilla Sotheby'silla vuonna 2013 myyty THE KAWS ALBUM -teos, jonka *Brian Donnelly*, taiteilijanimeltään KAWS, maalasi vuonna 2005.⁶⁷³ Vastaavasti anonyymin taiteilijan *Banksy*n erään eteläwalesilaisen metallityöläisen autotallin seinään maalaama muraali myytiin kuusinumeroisella summalla vuonna 2019.⁶⁷⁴

Muraalitaiteen taloudellista merkitystä lisää myös se, että teoksiin kohdistuvat taloudelliset intressit liittyvät usein varsinaisen alkuperäisen teoskappaleen

⁶⁶⁵ Stern – Seifert 2003.

⁶⁶⁶ Ks. esim. Forte – De Paola 2019.

⁶⁶⁷ Ks. esim. *ibid.*, s. 2.

⁶⁶⁸ Mural Arts Philadelphia, Annual report FY 2018, https://www.muralarts.org/wp-content/uploads/2019/11/MA_AR18_R4-0_FINAL.pdf.

⁶⁶⁹ *Ibid.*

⁶⁷⁰ Mural Arts Program, https://en.wikipedia.org/wiki/Mural_Arts_Program.

⁶⁷¹ Ks. edellä alaviite 668.

⁶⁷² Statista, Art Market – Statistics and Facts, https://www.statista.com/topics/1119/art-market/#dossierSummary__chapter1.

⁶⁷³ Cascone 2019.

⁶⁷⁴ Shepherd 2019.

myymisen sijaan teoksen kuvien käyttöön tietoverkoissa ja mainoskuvissa. Muraalitaiteen taloudellista arvoa ei voi määritellä yksinomaan toteutuneiden teosmyyntien perusteella, vaan tulee ottaa huomioon erityisesti muraalin kuvien käyttöön liittyvät tekijänoikeudet sekä toisaalta muraalitaiteen positiiviset vaikutukset alueiden kehitykseen. Tämän lyhyen muraalitaiteen taloudellista merkitystä koskevan johdannon tarkoituksena on havainnollistaa sitä, että muraalitaiteessa on kyse kasvavasta taidemuodosta, ei yksinomaan kuriositeetista, johon liittyvät tekijänoikeudelliset kysymykset tulevat oletettavasti tulevaisuudessa vain lisääntymään.

Kaupallisen merkityksen ohella muraalitaiteeseen liittyy usein yhteisöllisiä ja moraalisia intressejä. Muraalitaide on yksi yhteisöllisen taiteen muodoista, joissa taiteellisen projektin tekijöinä tai osallistujina voivat olla tietyn yhteisön tai alueen asukkaat tai jäsenet. Kun esimerkiksi taiteilija *Eero Lampinen* maalasi Helsingin Vaasankadulle Asunto Oy Vaasanhoville muraalin, työn suunnittelun yhteydessä järjestettiin muutamia tilaisuuksia talon alakerran baaris-⁶⁷⁵ Talon asukkailla sekä vastapäisen kiinteistön asukkailla oli vapaa pääsy tilaisuuksiin, ja niissä ideoitiin teosta yhdessä. Taiteilija Lampinen oli piirtänyt kuhunkin tapaamiseen useita malleja, joista asukkaiden kanssa keskusteltiin ja joita taiteilija kehitti edelleen seuraaviin tapaamisiin, joissa taas käytiin keskustelua ja kehitettiin itse teosta. Muraalin luomisesta on kirjoitettu: ”Osallistavan taidehankkeen suunnitteluvaiheessa taloyhtiön asukkaat olivat merkittävässä roolissa valitessaan teokselle taiteilijan ja osallistumalla teoksen suunnitteluun.”⁶⁷⁶

Muraalitaiteen tekijöiden kesken voi vaikuttaa jokin yhteinen nimittäjä. Tekijät voivat olla esimerkiksi saman asuinalueen, yhdistyksen tai taiteilijaryhmän jäseniä, tai he voivat kuulua tiettyyn erityis- tai vähemmistöryhmään. Esimerkiksi Australian Sydneyn aboriginaalien perinteisesti asuttamaan Redfernin kaupunginosaan Lawson Streetille vuonna 1983 maalattu 40.000 years -muraali on hyvä esimerkki yhteisöllisestä muraalista. Muraalin maalaamista johti taiteilija *Carol Ruff*, ja se toteutettiin taiteilijaryhmän sekä paikallisväestön yhteistyönä osoittamaan Redfernin alueen merkitystä Australian alkuperäiskansojen ja Torresinsalmen saarelaisten asuin- ja kohtaamispaikkana.⁶⁷⁷ Redfernin 40.000 years on esimerkki siitä, miten muraalitaide voi ilmaista ja heijastaa taideoksen luoneiden ja sen taustayhteisön jäsenten välillä vaikuttavaa yhteistä nimittäjää ja toimia asukkaita sekä yhteisöä voimaannuttavana ilmaisuna. Muraalin sisältämät yhteisölliset moraaliset merkitykset tulisi ottaa huomioon esimerkiksi teokseen kohdistuvaa respektioikeutta tulkittaessa.

⁶⁷⁵ Jorgos Fanaroksen haastattelu, Kaupunkitaideyhdistys Upeart.

⁶⁷⁶ Vehkasalo 2018.

⁶⁷⁷ Sydney Barani, 40,000 Years mural, <https://www.sydneybarani.com.au/sites/40000-years-mural/>.

Muraalin tekijöiden kuuluminen samaan yhteisöön ei kuitenkaan ole välttämätöntä, ja muraalitaideteoksen luomiseen voi osallistua myös kuka tahansa ilman ennakkomäärittelyä. Tällöin muraalitaideteoksessa usein korostuu se hetki tai tilanteen yhteys, jossa teos on luotu. Esimerkiksi juuri näin toteutettiin vuonna 2018 Suomessa Kouvolan Taiteiden yössä vanhaan betonitunneliin tehty yhteisöllinen muraali, jota käsitellään tarkemmin edempänä. Muraaleilla voidaan vaikuttaa positiivisesti katukuvaan, luoda yhteisöllisyyttä ihmisten välille sekä saada yleisöä kiinnittämään huomiota ympäristöönsä uudella tavalla.

Muraalitaiteeseen liittyviä moraalisia oikeuksia koskevat kysymykset liittyvät usein siihen, saako muraalin pohjana toimivan seinän poistaa.⁶⁷⁸ Näin voi käydä poistettaessa se rakennus, jossa seinä on osana, vaikka joskus yksittäisiä seiniä tai rakennuksen osia voidaankin säilyttää. Kyse on siitä, onko rakennuksen omistajalla oikeus hajottaa seinä silloin, jos se välttämättä tarkoittaa taideteoksen tuhoutumista. Erityiskysymyksenä nousee esiin tällöin se, onko muraali luvallisesti tehty. Vastaavasti muraalin attribuoiminen tietyille tekijöille tai yhteisölle sekä muraalin tekopaikan mainitseminen voivat olla seikkoja, joita tulisi ottaa huomioon isyysoikeuden toteutumista muraalin kuvia levitettäessä esimerkiksi tietoverkoissa tai käytettäessä kuvia mainonnassa. Tässä tarkastelun kohteena on kuitenkin tekijänoikeuden alkuperäisen haltijuuden kysymykset, ja seuraavassa alaluvussa esitellään joitakin ajankohtaisia muraaliteoksiin kohdistuvia oikeudellisia tapauksia lähinnä ilmiön laajuuden ja merkittävyyden osoittamiseksi.

5.3.2 Muraaleihin liittyviä tekijänoikeudellisia kiistoja

Muraalitaiteeseen liittyvät tekijänoikeudelliset riidat ovat usein koskeneet sitä, että tietty liikeyritys on mainostanut tuotteitaan, esimerkiksi henkilöautoja, ja mainosten yhteydessä on näkynyt urbaaniin ympäristöön maalattuja muraaleja. Tällöin mainoskuvassa saatetaan käyttää teoksen kappaletta ilman tekijänoikeuden haltijan suostumusta. Toinen tyypillinen oikeudellinen riita koskee muraalien käyttöä sosiaalisen median viesteissä. Sosiaalisessa mediassa esiintyvät julkisuuden henkilöt saattavat mainostaa kolmannen osapuolen tuotteita tai palveluja sellaisilla kuvallisilla viesteillä, joissa näkyy myös julkisessa tilassa oleva muraali.⁶⁷⁹ Muraalin käyttöön tulisi kysyä tekijänoikeuden haltijan lupa. Kysymys kärjistyy silloin, jos sosiaalisessa mediassa levitetyn viestin tarkoitus on pohjimmiltaan kaupallinen. Sosiaalisen median henkilö voi toimia elinkeinonharjoittajan asemassa, ja kuvan julkaiseminen sosiaalisen median tileillä voi olla elinkeinon harjoittamista. Kyse on molemmissa

⁶⁷⁸ Fincham 2018.

⁶⁷⁹ Garfinkel 2020.

tapauksissa teoksen kappaleen valmistamisesta kaupallista käyttöä varten ja teoksen levittämisestä yleisön saataviin. Tällöin oleellinen kysymys on se, kenelle tekijänoikeus muraaliteokseen kuuluu ja kuka voi disponoida siihen kohdistuvasta tekijänoikeudesta.

Muraalitaiteen alalla on viime vuosina esiintynyt lukuisia oikeudellisia kiistoja. Monet näistä ovat koskeneet tietyn yksittäisen taiteilijan maalaaman muraalin käyttöä kaupallisissa tarkoituksissa. Vaikka tapauksissa ei ole ollut kysymys yhteisöllisen muraalitaiteen tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijas-
ta sinänsä, tapauksia lyhyesti selostamalla osoitetaan muraalitaiteeseen kohdistuvaa ja kasvavaa kaupallista mielenkiintoa ja siten korostetaan muraale-
ja koskevien oikeudellisten kysymysten tärkeyttä. Esimerkiksi vuonna 2019 tanskalainen oikeusistuimien tuomitsi autonvalmistaja Skandinavisk Motor Co. A/S:n maksamaan yhteensä noin 250 000 euron korvaukset taiteilija *Ai Wei-
wein* luoman teoksen *Soleil Levan* käytöstä Volkswagen Polon mainoksen taustakuvituksessa.⁶⁸⁰ Vastaavasti Yhdysvalloissa on käynnissä oikeudenkäynti autonvalmistaja Mercedes-Benz USA:n käytettyä vuonna 2019 neljän detroitilaisen katutaiteilijan teoksia mainoskampanjassaan. Taiteilijoiden uhattua Mercedes-Benziä tekijänoikeussyytteellä autonvalmistaja nosti itse kanteen tuomioistuimessa sen toteamiseksi, ettei taiteilijoiden tekijänoikeutta ollut rikottu. Tapauksessa on kyse Yhdysvaltain tekijänoikeuslain tulkinnasta ja siitä, saavatko pysyvästi julkiselle paikalle ja rakennusten yhteyteen laitetut taideteokset tekijänoikeuden suojaa siinä missä muutkin teokset.⁶⁸¹

Vaateyhtiö H&M käytti taiteilija *REVOKin*, oikealta nimeltään *Jason Wil-
liams*, luomaa käsipallokentän laidalle tekemää graffitia mainoskuviansa taustakuvassa. Tehtyään ensin vastakanteen, jolla H&M pyrki kumoamaan kan-
tajan väitteen tekijänoikeudesta teokseen, H&M päätyi lopulta vuonna 2018 sopimaan riidan taiteilijan kanssa.⁶⁸² Vuonna 2014 Yhdysvaltalainen vaatejätti American Eagle Outfitters käytti luvatta taiteilija *AholSniffsGluen*, oikealta nimeltään *David Anasagasti*, maalaamaa ja tunnetuksi tekemää silmämunakuvio-
ta mainoskampanjassaan ja liikkeidensä sisustuksessa.⁶⁸³ Taiteilijan nostaman kanteen yhteydessä asia kuitenkin sovittiin osapuolten kesken American Eagle Outfittersin maksaessa taiteilijalle korvausta teoksen käytöstä.⁶⁸⁴

⁶⁸⁰ Vastaaja on valittanut tuomiosta Itä-Tanskan korkeimpaan oikeuteen (Østre Landsret, High Court of Eastern Denmark). Alioikeus oli tuominnut vastaajan maksamaan 1,750,000 DKK (USD 260,000) vahingonkorvauksena ja 50,000 DKK (USD 40,000) hyvityksenä, ks. Woolgar 2020.

⁶⁸¹ Kolme kannetta: Mercedes Benz USA LLC v Jeff Soto and Maxx Gramajo, Case 2:19-cv-10949-MOB-DRG; Mercedes Benz USA LLC v Daniel Bombardier, Case 2:19-cv-10951-GCS-APP; Mercedes Benz USA LLC v James Lewis. Ks. Bonadio 2019, s. 112–113.

⁶⁸² H&M Hennes and Mauritz L.P. v Jason Williams a/ k/ a Revok, Case 1:18- cv- 01490 ja ks. Neuendorf 2018.

⁶⁸³ Anasagasti v American Eagle Outfitters, Inc., No. 1:14- cv- 05618- ALC (S.D.N.Y. July 23, 2014).

⁶⁸⁴ De Jesus 2014.

Vuonna 2018 Oakley-aurinkolasivalmistajaa vastaan graffititaiteilija *Donal "KEPTIONE" Robbinsin* sekä *Noah "DJ RAKUS" Daarin* nostamassa kanteessa on kyse graffitin tekijänoikeussuojasta Yhdysvaltain tekijänoikeuslain tulokinnassa. Vastaaja katsoo, että graffitityö ei ylitä teoskynnystä eikä osoita teokselta vaadittavaa luovuutta eikä siten se, että vastaaja käytti kantajien tekemää graffitia mainoskampanjassaan, ole loukannut tekijänoikeutta.⁶⁸⁵ Vuonna 2016 autonvalmistaja General Motors käytti Cadillacin mainoskampanjassa taiteilija *Smash 137:n*, oikealta nimeltään *Adrian Falkner*, muralliteosta.⁶⁸⁶ Taiteilijan nostamassa kanteessa oli kyse muun muassa siitä, muodostaako muraali osan rakennuksen arkkitehtuurista ollen siten vapaasti kuvattavissa vai onko kyse rakennuksen arkkitehtuurista erillisestä itsenäisestä teoksesta. Tuomioistuin ratkaisi kanteen alustavasti taiteilijan hyväksi toteamalla, että muraali muodosti itsenäisen teoksensa, ja asia sovittiin autonvalmistajan ja taiteilijan välillä ilman lopullista tuomioistuinratkaisua.⁶⁸⁷

Ratkaisussa *Leicester v. Warner Bros.*⁶⁸⁸ vuodelta 2003 todettiin, ettei elokuvayhtiö ollut loukannut taiteilijan tekijänoikeutta julkiseen tilaan laitettuun taideteokseen toistaessaan teoksen osana elokuvan Batman Forever taustaa. Taiteilijan luomat kaksoistornit muodostivat osan rakennuksen arkkitehtuurista ja kuuluivat siten yhdysvaltalaisen tekijänoikeuden poikkeuksen piiriin vapaasti kuvattavina kohteina.⁶⁸⁹

Katu- ja murallitaidetta koskeissa tekijänoikeudellisissa riidoissa on usein ollut kyse siitä, ylittääkö taitelijan työ teoskynnyksen ja vaikuttaako se, että teos on tehty luvottomasti, tekijänoikeussuojan olemassaoloon. Toisaalta kysymyksenä on se, kuuluuko teos julkisen luonteensa tähden jonkun tekijänoikeuden rajoituksen piiriin. Julkiseen pintaan tehty muraali voidaan tulkita osaksi rakennuksen arkkitehtuuria ja siten kuuluvaksi tekijänoikeuden rajoituksen piiriin. Suomen tekijänoikeuslain 25 a §:n nojalla rakennuksen saa vapaasti kuvata, ja olisi tarkasteltava sitä, onko rakennukseen maalattu muraali osa rakennusta vai siinä ilmenevä itsenäinen taideteoksensa. Merkitystä voi olla sillä, onko muraali suunniteltu osaksi rakennusta jo sen rakennushetkellä vai maalattu rakennuksen seinään jälkikäteen ja onko murallilla jokin yhteys rakennuksen muotoon tai toimivuuteen. Jos katu- tai muralliteos käsitetään itsenäisenä teoksena, se saa tekijänoikeussuojaa muiden julkisille paikoille luotujen taide-teosten tavoin.

⁶⁸⁵ Donald Robbins and Noah Daar v Oakley Inc., Case 2:18- cv- 05116- PA- KS. Ks. myös Estiler 2018.

⁶⁸⁶ Adrian Falkner v General Motors LLC, Case 2:18- cv- 00549- SVW- JPR. Ks. myös Bonadio 2019, s. 111.

⁶⁸⁷ Kulik 2019.

⁶⁸⁸ Leicester v Warner Bros., No. CV- 95- 4058- HLH(CTX), 1998 WL 34016724 (C.D. Cal. May 29, 1998).

⁶⁸⁹ Ks. edellä alaviite 681, Bonadio.

5.3.3 Muraalit yhteisöllisenä luovana työnä

Yhteisöllisen muraalin tekijöinä voi olla ammattimaisesti toimivia taiteilijoita, jotka yhdessä suuremman työryhmän kanssa tekevät teoksen. Tällöin taiteellinen johtaja ohjaa ja opastaa suuremman joukon tekemistä. Yhteisöllisen muraalin tekemiseen osallistuvien yksittäisten henkilöiden tekemisen itsenäisyyden aste voi vaihdella. Tekijyyden yhteisöllisyydessä on kyse siitä, miten korkea itsenäisyyden aste yksittäisillä osallistuvilla henkilöillä on ja missä määrin hankkeen taiteellisella johtajalla on mahdollisuus määritellä etukäteen prosessin lopputulosta. Tämä määrittelee sitä, miten tunnistettavia yksittäisten henkilöiden panokset lopulta ovat.

Yhteisöllistä muraalia luotaessa teoksen lopputulos syntyy useista erilaisista valinnoista. Jo paikan valinta eli päätös siitä, mihin muraali maalataan, voi olla luova valinta ja vaikuttaa muraalin saamaan ulkomuotoon. Tietty pinta voi olla epätasainen tai muodostua eri osista, kuten ikkunoista, ulokkeista tai syvänteistä, ja pinnan muodot voivat korostaa taiteellista ilmaisua. Teos voi olla myös vuorovaikutuksessa ympäristönsä kanssa, ja esimerkiksi nousevan tai laskevan auringon säteet voivat langeta maalattavalle pinnalle tietyistä kulmista tai varjoja luoden ja korostaa muraaliin maalattavia piirteitä tai tematiikkaa. Muraali voi myös luoda esteettisen kokonaisuuden sen ympäristön kanssa, johon se luodaan.

Muraalin aiheen valinta ja yksittäisten osien tematisointi voivat myös näkyä lopputuloksessa. Yhteisöllisen muraalin sisältöä voidaan suunnitella ennen varsinaista toteutusta, ja sen toteuttamisessa käytettävien materiaalien, kuten värien ja maalausaineiden, valinta sekä työvälineiden, kuten vaikkapa sapluunoiden, suunnittelu voivat vaikuttaa luovalla tavalla myös lopputulokseen. Sapluunoiden suunnittelija antaa eittämättä luovan panoksen työn valmistumiseen, mutta toisaalta sapluunaakin voidaan käyttää luovalla tavalla käyttäjän valitessa maalauksen sijainnin sekä käytettävät värit tai useampia sapluunoita yhdistellessään ja niiden avulla uusia kuvioita ja yhdistelmiä luodessaan. Myös työn ohjaamisella ja opastamisella on oma osuutensa lopputuloksessa. Teoksen muodon toteuttaminen eli varsinainen maalaaminen on keskeisessä osassa teoksen luomisessa. Muraalitaide teoksen taustalla voi vaikuttaa monenlaisia henkisiä panoksia, ja sen tekemiseen voidaan osallistua useammassa eri vaiheessa.

5.3.4 Tapausesimerkkejä suomalaisesta yhteisöllisestä muraalitaiteesta

Petri Laukkanen on suomalainen graafinen muotoilija, joka on Yhteisöllinen muraalitaide YMT -yrityksensä kautta toteuttanut useita yhteisöllisiä taide-muraaliprojekteja niin julkisiin ulkopintoihin kuin sisätiloihin. Perinteisten kuvataiteen menetelmien lisäksi Laukkanen käyttää työssään uusia teknologioita ja lisätyn todellisuuden mahdollisuuksia, jotka mahdollistavat uudenlaisia osallistavia menetelmiä ja vuorovaikutusta luovassa prosessissa.⁶⁹⁰

Oleellista yhteisöllisessä muraalitaiteessa on se, että teokset toteutetaan yhdessä tilan käyttäjien kanssa ja Laukkanen sanoin teoksen ”tarina elää tekijöiden mielikuvituksen kuvittaessa tarinaa tilaan”.⁶⁹¹ Muraaleissa ilmenee yhdessä suunniteltua tarinallisuutta, ja teos osaltaan vaikuttaa siihen, että tilasta tulee tekijöidensä näköinen.⁶⁹² Oleellista hankkeissa on myös pedagogisuus, ja Laukkanen myös opastaa maalaustekniikoiden ja toteutustapojen käytössä niin, että yhteinen maalaaminen onnistuu ilman aiempaa osaamista. Yhteisöllisen maalaamisen toteutustapoja kuvataan muun muassa seuraavasti:

Stencil-tekniikalla [sapluunoilla] voidaan luoda teokseen kuvioita ja yhdistää muotoja yhteen. Stencil-työpajassa suunnitellaan ja leikataan pahville omat stencilit. Seinämaalaustyöpajassa maalataan yhdessä suuri muraali-teos stencil-tekniikkaa ja maalaustekniikoita yhdistäen.⁶⁹³

Esimerkiksi Kumpulan kehitysvammaisten asumisyksikköön maalattiin vuonna 2018 Laukkanen johdolla 3,6 metriä pitkä yhteisöllinen muraali. Prosessista on sanottu, että ”ensin vanerilevyllä tehtiin yksinkertainen maisema käyttämällä spraymaaleja ja sitten asukkaat saivat kuvittaa maisemaa oman makunsa mukaan –. Kuvia luonnosteltiin ensin pahville ja ideat siirrettiin varsinaiseen teokseen.”⁶⁹⁴ Luonnoksia sai myös laatia erilliselle vanerista tehdyille inspiiraatioseinälle.”⁶⁹⁵

⁶⁹⁰ Yhteisöllinen muraalitaide, Petri Laukkanen, kotisivut: <http://imaginethetrees.com/muraalitaide/yhteisollinen-muraalitaide/>.

⁶⁹¹ Ibid.

⁶⁹² Ibid.

⁶⁹³ Muraalitaide, Yhteisöllinen muraalitaide, <https://muraalitaide.myportfolio.com/yhteisollinen-muraalitaide>.

⁶⁹⁴ Kaartinen 2018.

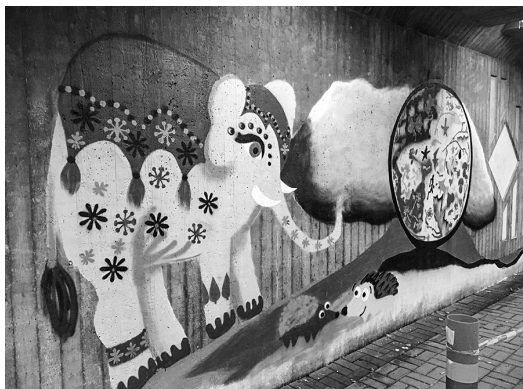
⁶⁹⁵ Ibid.

5.3.4.1 Tapausesimerkki: Kouvolan Tunnelikadun yhteisöllinen murali⁶⁹⁶

Vuonna 2017 Laukkanen toteutti Kouvolan Tunnelikadulle Suomi 100 -projektin osana Yhdessä eteenpäin -muraalin. Kohteessa olevaan betonitunneliin maalattiin muralitaideteos Kouvolan Taiteiden yössä. Maalaustyön osallistujia ei rajattu tai määritelty ennakolta, vaan kuka tahansa paikalle sattunut henkilö sai osallistua muralin maalaamiseen. Myös muralin suunnittelemiseksi sai lähettää ehdotuksia etukäteen, ja kolmelta eri henkilöltä saatuja ideoita ja luonnoksia toteutettiin lopullisessa muraliteoksessa. Projektin toteuttajana Laukkanen valitsi työssä käytetyt väriaineet, kuten spraymaalit, maalitussit ja lateksipohjaiset seinämaalit, ja ohjasi työn toteutumista.

Yksittäiset Taiteiden yöhön osallistuneet henkilöt saivat osallistua muralin maalaamiseen sapluunoita käyttämällä, mutta myös vapaasti maalaamalla. Osallistujat vaikuttivat myös sapluunoiden avulla maalattujen kuvioiden sijoitteluun sekä värien valintaan. Myös sapluunamalleja yhdistelemällä muraliin syntyi uudenlaista luovuutta. Laukkasen panos projektin johtajana sekä

Kouvolan Tunnelikadun Yhdessä eteenpäin -murali.
Kuvat Petri Laukkanen.



⁶⁹⁶ Muralin luomiseksi tehdyn prosessin kuvaus perustuu Petri Laukkasen haastatteluun.

yksittäisten ehdotusten tekijöiden rooli luovan työn kokonaisuudessa ovat keskeisiä, mutta myös yksittäisten ja sattumalta paikalla tulleiden osallistujien panos oli luovaa ja vaikutti siihen, minkälainen lopputuloksesta muodostui. Yksittäisistä osallistujista ei kuitenkaan pidetty varsinaista osallistujaluetteloa. Teoksen yhteyteen laittoivat signeerauksensa kuitenkin kolme ennakkosuunnitelmia ja ehdotuksia lähettänyttä henkilöä.

Muraalin tekijänoikeuksista ei erikseen sovittu tekijöiden tai työn tilaajan kanssa. Kuvia muraalista on sittemmin käytetty esimerkiksi Kouvolan kulttuuripalvelujen viestinnässä.

5.3.4.2 *Tapausesimerkki: Kuntoutussäätiön 100 nuorta, 105 päivää -muraalit*⁶⁹⁷

Laukkanen toteutti yhdessä Kuntoutussäätiön kanssa 100 nuorta, 105 päivää -hankkeen osana Suomi 100 -juhlavuotta. Projektin kuvailussa todetaan, että

asiakkaat ovat päässeet itse suunnittelemaan ja toteuttamaan seinämaalauksia sekä sisätiloihin että ulos omien kykyjensä mukaan. Värikkäät muraalit löytyvät Helsingin Malminkartanosta.⁶⁹⁸

Hankkeessa oleellista on ollut yhdessä ideointi ja maalaaminen. Laukkanen on johtanut työtä ja ”pitänyt kokonaisuuden hallussa”, kuitenkin niin, että osallistujat ovat ideoineet paljon työtä.⁶⁹⁹ Värimaailmaan on vaikuttanut Kuntoutussäätiön brändiohjekirja. Sapluunamenetelmä on yhdistänyt panoksia, ja samalla ”mahdollisimman moni pääsee kokeilemaan maalaamista ja voi jättää oman kädenjälkensä teokseen”.⁷⁰⁰

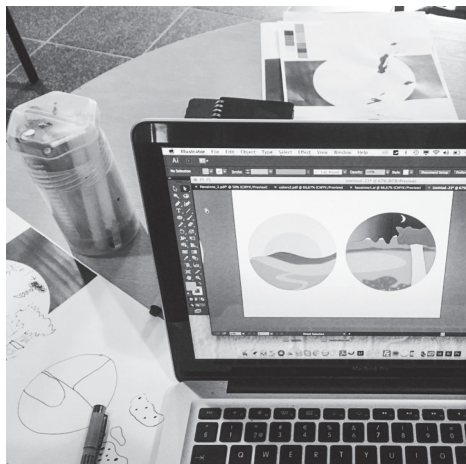
Maalaushankkeella oli myös tutkimuksellisia tarkoituksia, ja maalausten luonnoksia suunnittelivat Kuntoutussäätiön tutkijat sekä esimiehet, mutta luonnoksia laadittiin myös paperille osallistujien kanssa ja skannattiin tietokoneelle ja digitalisoitiin samassa hetkessä. Maalaustöitä tehtiin koko kevään ajan, ja osallistujia oli noin 10 henkeä. Suunnittelutyön taustalla oli Kuntoutussäätiön logossa oleva puu, jonka myötä asiakkaiden yksittäisiä ideoita työstettiin havainnekuviksi, joista luotiin edelleen seinämaalauksia. Osa maalauksista toteutettiin videotykillä heijastamalla seinään luonnos, jonka päälle voitiin siten maalata. Maalaustyö myös täydentyi maalaamisen aikana. Lopputuloksessa erityisesti värien ja muodon sopiminen ympäristöönsä oli tärkeää.

⁶⁹⁷ Ibid.

⁶⁹⁸ Ala-Prinkkilä 2017.

⁶⁹⁹ Ibid.

⁷⁰⁰ Ibid.



Kuntoutussäätiön aulan muraalien havainnekuva. Kuva Petri Laukkanen.



Sisäpihalle maalattava muraali työvaiheessa. Kuva Petri Laukkanen.



Työpajatilan valmis muraali. Kuva Petri Laukkanen.

5.3.5 Yhteenvetoa ja johtopäätöksiä yhteisöllisen muraalitaiteen tekijänoikeudellisista haasteista

Muraalitaide nykymuodossaan on verrattain uusi taiteenala, mutta sen saama huomio on selvästi kasvanut viime vuosikymmeninä. Tätä tutkimusta varten ei ole löydetty sellaisia oikeudellisia riitatapauksia, joissa olisi ollut kyse yhteisöllisen muraalin tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta, mutta esimerkkien kautta nähdään, miten erilaisista panoksista muraaliteos voi syntyä ja miten ennakoimattomia kysymyksiä voi nousta esiin tekijyyttä tarkasteltaessa. Siten on perusteltua jo ennakoivasti ja yleisemmän teorianmuodostuksen tähden tarkastella sitä problematiikkaa, jota juuri yhteistyössä luodun teoksen tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelyyn liittyy. Tämä osaltaan voi vahvistaa sitä yleisopillista tekijänoikeudellista maaperää, jolla tarkastella myös muunlaisia yhteisöllisiä luovia prosesseja.

Muraalitaiteella on yhteisöllisiä funktioita, ja se voi parantaa asuinalueiden viihtyvyyttä sekä vaikuttaa positiivisesti alueiden kehitykseen, kuten kiinteistön arvoon. Muraalitaiteella on myös itsenäistä kaupallista merkitystä, sillä muraaleita käytetään mainonnassa ja sosiaalisessa mediassa. Muraalitaide on kollektiivinen ilmaisukeino, ja se voi laajentaa käsityksiä siitä, millä tavoin, missä ja kenen toimesta taidetta tehdään. Muraalitaiteessa voi kansanperinteen tavoin korostua teoksen alkuperän yhdistyminen tiettyyn alueeseen tai siellä asuviin ihmisiin ja paikalliseen perinteeseen.

Tekijänoikeuslain mahdollisuudet edistää yhteisöllistä luovaa työtä, kuten yhteisöllistä muraalitaidetta, liittyy siihen, miten hyvin tekijänoikeus voi säädellä erilaisia teosten luomiseen ja niiden käyttöön liittyviä intressejä. Tekijänoikeuskysymykset eivät välttämättä nouse esiin yhteisöllistä muraalitaidetta luotaessa, sillä tekemisessä ei välttämättä samalla tavoin korosteta tekijöiden yksinoikeuksia eikä kaikkia hankkeeseen osallistuvia välttämättä edes tiedetä. Oleellisempaa on tekijöiden yhteistyö ja yhteinen tekeminen. Tekijänoikeudellisen pohdiskelun tuominen mukaan voi vaikuttaa luovan yhteistyön ilmapiiriin ja individualisoida osallistujien kokemuksen yhteisestä tekemisestä. Kuitenkin, kuten lukuisat kansainväliset esimerkit osoittavat, muraalitaiteeseen kohdistuu kaupallista mielenkiintoa, ja tekijänoikeudellisesti oleellista on tällöin se, kuka tekijöistä voi myöntää luvan teoksen käytölle. Muraalitaiteeseen liittyvän kasvavan mielenkiinnon sekä sen erityisluonteen haasteellisuuden vuoksi olisi hyvä, että tekijänoikeus kykenisi jo lain tasolla luontevasti kohdistamaan tekijänoikeuden alkuperäisen haltijuuden tavalla, joka kannustaa yhteisölliseen tekemiseen ja edistää luovaa työtä sekä voi torjua mahdollista luvatonta muraalien käyttöä esimerkiksi mainos- tai muissa tarkoituksissa.

Moraaliset oikeudet voivat olla yhteisöllisessä muraalitaiteessa korostuneessa asemassa, sillä teoksen nimeäminen ja yhteisöllisen taustan esiin tuominen

voivat olla yksittäisille osallistujille teoksesta saatavaa taloudellista hyötyä tärkeämpiä. Isyysoikeuden pohjalla olevan hyvän tavan käsitettä määriteltäessä tulisikin ottaa huomioon muraalin taustalla vaikuttanutta yhteisöllisyyttä, ainakin jos se on ollut omiaan vaikuttamaan niihin valintoihin, joiden myötä muraalin ulkomuoto on aikaansaatu. Yhteisesti luodussa muraalissa voikin korostua juuri yhteistyön ja muraalin luontipaikan merkitys. Tällöin muraalin kuvia käytettäessä voitaisiin mainita se paikka, jossa muraali on, sekä se tapahtuma tai yhteys, jossa se on maalattu, sekä luovaa työtä ohjannut taiteellinen johtaja, jos tällainen on ollut. Jos teos on luotu taiteilijaryhmän toimesta, voidaan mainita ryhmän nimi. Isyysoikeutta hyvän tavan mukaisesti kunnioitettaessa tulisi ottaa huomioon niitä käsityksiä, joita tekijöillä itsellään teoksen alkuperästä on teosta luodessaan ollut ja mitä heidän voidaan katsoa sopineen tai minkälaiselle menettelylle antaneen hiljaisen suostumuksensa yhteiseen tekemiseen osallistuessaan. Vastaavasti tekijänoikeuden sisältämiä respektioikeuksia käsiteltäessä tulisi pohtia yhteisöllisen muraalin ilmaisemaa taiteellista omalaatuisuutta myös yhteisön näkökulmasta. Tällöin arvioinnin kohteena voi olla myös se tarina tai yhteinen nimittäjä, jota teos ilmaisee, sen sijaan, että tarkasteltaisiin yksinomaan yksittäisten henkilöiden taiteellista omalaatuisuutta.

Kysymys yhteisöllisen muraalin tekijyydestä voi olla monimutkainen. Kyse on siitä, kenelle tekijänoikeus on alun perin syntynyt. Tekijänoikeus kuuluu niille henkilöille, jotka ovat antaneet luovan panoksensa teoksen aikaansaamiseksi, mutta muraalitaiteessa yksittäisiä henkilöitä ei välttämättä voida tunnistaa ja teoksen lopullinen muoto voi olla seurausta monenlaisista taiteellisista valinnoista. Ne voivat koskea aina muraalin paikan valintaa, luonnosten laatimista ja suunnittelua sekä varsinaista toteutusta. Yhdessä luodun muraaliteoksen tekijyyttä arvioitaessa ei välttämättä tulisi tarkastella yksinomaan teoksen ulkomuotoa, siis sitä, kenen käsin teos on maalattu, vaan viimeaikaisen EUT:n oikeuskäytännön mukaan tulisi ottaa huomioon myös niitä taiteellisia ja luovia valintoja, joita toteuttavan työn taustalla muraalin luomiseksi on tehty. Kyse on samalla siitä, keiden yksittäisten henkilöiden kädenjälki, vapaiden ja luovien valintojen vaikutus ja oma persoonallinen leima, muraalissa näkyy, mutta myös siitä, mitä yhteisöllisiä arvoja ja yhteisiä nimittäjiä muraali ilmaisee. Esimerkiksi sapluunamallien suunnittelija ei välttämättä itse ole maalannut teosta, mutta hänen kädenjälkensä näkyy teoksessa juuri sapluunan kautta maalatun muodon välityksellä.

Yhteisöllisen muraalin maalaamiseen osallistuvat henkilöt voivat keskenään sopia siitä, kenelle tekijänoikeuden taloudelliset oikeudet kuuluvat. Toisaalta tekijänoikeuden moraaliset oikeudet syntyvät aina lain nojalla teoksen luoneille henkilöille, eikä moraalisten oikeuksien pysyvästä luovutuksesta voi sopia tekijöiden kesken. Siten muraalia käytettäessä olisi mainittava kaikki yksittäiset tekijät, jotka ovat osallistuneet sen luomiseen, vaikka tämä voi olla

epäkäytännöllistä. Toisekseen tekijänoikeudellisista seikoista ei välttämättä käytännön syistä ja luovan yhteistyön turvaamiseksi aina sovita, tai edes voida sopia, tekijöiden kesken. Näiden haasteiden ratkaisemiseksi yhteisöllisen muraalin tekijyyttä voitaisiin tarkastella myös edellä kuvatun yhteisön tekijänoikeuden alkuperäisen haltijuuden kautta, joka tulisi edelleen edustetuksi tietyn muraalin luomista ohjanneen henkilön toimesta. Tämän asema rinnastuisi esimerkiksi teoksen kustantajan tai julkaisijan asemaan. Teoksen kustantamiseen tai julkaisemiseen liittyvä taloudellinen riski voikin näkyä myös niissä panostuksissa, joita muraalihankkeen vetäjä teoksen toteuttamiseksi jo ennen teoksen luomista joutuu tekemään. Joskus on tarpeen edelleen perustella hankkeen vetäjän asemaa tuntemattomaksi jääneen teoksen tekijän lakisääteisenä edustajana. Näihin kysymyksiin palataan vielä uudelleen tutkimuksen seuraavissa luvuissa sekä johtopäätöksissä.

5.4 KIRJALLINEN KURATOINTI YHTEISÖLLISEN TEKIJYYDEN ILMENTÄJÄNÄ

Viimeisenä tapausesimerkkinä käsitellään kirjallista luovaa yhteistyötä ja yhteisöllisyyttä. Käytännön tapauksena tarkastellaan Kalevauva.fi-yhtyeen laululyriikoita, jotka on koottu internetin keskustelupalstojen keskusteluista. Vaikka tämä yksittäinen tapaus koskee juuri laululyriikoiden tekemistä internetkeskustelujen pohjalta, on huomattava, että sitä koskevien johtopäätösten avulla voidaan myös pohjustaa teoreettista maaperää, jolla pohtia laajemmin esimerkiksi tietoverkoissa useammista pienistä panoksista muodostuvien teosten tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan problematiikkaa. Kyse ei siten ole yksinomaan mielenkiintoisesta ilmiöstä, vaan tekijänoikeuden peruskäsitteiden yleisemmän sovellettavuuden tarkastelusta ne esiin tuovassa yksittäistapauksessa. Samalla tämäkin esimerkkitapaus nostaa osaltaan esiin niitä erityiskysymyksiä, joita tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä juuri ”yhteisteoksesta” puhuttaessa tulisi ottaa huomioon.

Kalevauva.fi-yhtyeen tekemää kirjallista laululyriikkatyötä voidaan pitää kirjallisena kuratointina, jota taas voi pitää yhtenä yhteisöllisen kirjoittamisen ilmenemistapana. Kirjallisessa kuratoinnissa käytetään jo olemassa olevia tekstejä uudella tavalla uusien teosten luomista varten. Joku toinen on siis kirjoittanut tekstin, jota toinen tekijä käyttää alkuperäisestä käyttöyhteydestä poikkeavalla tavalla uusia merkityksiä ja luovuutta ilmaisten. Esimerkkinä kirjallisesta kuratoinnista voidaan pitää *Karri Kokon* proosamuotoista runoteosta Varjofinlandia, joka on kollaasiteos keväällä 2005 kirjoitetuista ahdistusta käsittelevistä nettipäiväkirjoista. Tekijä ei ollut itse kirjoittanut kirjallisen teoksensa tekstejä, vaan oli koonnut niitä yhteen eri lähteistä. Vastaavasti *Leevi Lehdon* runoteos

Päivä on koottu yhden päivän aikana julkaistuista STT:n uutisotsikoista. Yksittäiset uutisotsikot eivät välttämättä ylitä teoskynnystä sinänsä, mutta niitä yhdistelemällä uudella tavalla voidaan luoda myös tekijänoikeuden suojaa saava kirjallinen teos. Nämä esimerkit kuvaavat kirjallista kuratointia jo olemassa olevien, jonkun toisen kirjoittamien tekstiainesten käyttämisenä uudella tavalla ja uudenlaisia teoksia muodostaen.

Kirjallinen kuratointi on tekijänoikeudellisesti kiinnostava ilmiö siksi, että julkaistavan kirjallisen teoksen ilmiasussa näkyy useamman tekijän panoksia, niin kirjoittajien kuin tekstin käyttäjien. Toisaalta tekijöiden välillä ei välttämättä ole ollut yhteistä intentiota yhteisteoksen luomiseksi, vaan tekstit on voitu koota yhteen asiallisesti eri tarkoituksista. Tällöin on vaikea sanoa sitä, kenen luovista panoksista teos muodostuu ja kenelle tekijänoikeuden tulisi kuulua. Oikeudenmukaiselta ei tuntuisi sekään, että tekijänoikeuden kokonaan puuttuessa kuka tahansa kolmas osapuoli voisi ottaa teoksen luvatta käyttöönsä. Kirjallinen kuratointi on käsitteenä uudehko. Teoksen sisältämä teksti yleensä koostuu useammasta lähteestä ja tulee kootuksi yhteen tietyn tekijän toimesta. *Hanna Kuuselan* mukaan ”kirjallinen kuraattori on hahmo, joka välittää, levittää, markkinoi, selittää ja asettaa esille uusissa yhteyksissä tekstejä, jotka on kirjoittanut joku muu kuin hän itse”.⁷⁰¹ Kyse voi olla olemassa olevan tekstin käyttämisestä uudella tavalla ja uudenlaisessa tarkoituksessa. Käytetty tekstiaine ei välttämättä ole tekijänoikeudella suojattua sinänsä, vaan kuratoinnissa käytetty aines voi olla myös lyhyttä, triviaalia ja arkipäiväistäkin tekstiä.

Kirjallinen kuratointi on kuitenkin vain yksi ja uudehko tapa, jonka kautta luovan kirjoittamisen yhteisöllisyys voi ilmetä. Ennen varsinaiseen kirjallista kuratointia koskevaan tapausesimerkkiin syventymistä tarkastellaankin lyhyesti erilaisia kollektiivisen kirjoittamisen muotoja sekä niihin liittyviä tekijänoikeudellisia kysymyksiä. Näiden esimerkkien tarkoituksena on havainnollistaa yleisellä tasolla sitä monimuotoista yhteistyötä, jota juuri kirjallisessa ilmaisussa tehdään. Tarkastelu etenee siten yleisemmästä ilmiön kuvauksesta kohti varsinaista tutkimuksen tapausesimerkkiä eli Kalevauva.fi-yhtyeen laululyriikoiden tekijänoikeudellisia kysymyksiä.

5.4.1 Kirjoittaminen yksilöllisenä ilmaisutapana

Kirjoittaminen voidaan perinteisesti mieltää yksilöllisyyttä korostavana ilmaisutapana ja tekstiin liittää ajatus yksinäisyydestä. Kirjoituksen taustalla nähdään helposti yksi kirjoittaja, yksi ”mieli”, joka ilmaisee ajatuksiaan ja välittää merkityksiä kirjoitetun kielen avulla. Teksti on läheisessä yhteydessä kirjoittajaan

⁷⁰¹ Kuusela 2015, s. 35.

ja ilmentää hänen yksilöllisyyttään. Kirjallinen ilmaisu sinänsä on kuitenkin eri asia kuin tekstin tuottaminen. Yhden henkilön sanellessa ja toisen kirjoittaessa sanelua myöhemmin ulkomuistista ylös ilmaisu ja sen saama pysyvä ulkomuoto kirjoitettuna tekstinä syntyvät eri aikaan ja eri henkilöiden toimesta, mutta tekijänä pidetään kuitenkin tekstin sanellutta henkilöä.⁷⁰² Yksikin kirjoittaja voi myös kehittää teosta ajatuksissaan ja kirjoittaa sen puhtaaksi vasta myöhemmin, vaikka kirjoittaminen ja ajatteleminen tapahtuvatkin usein samanaikaisesti. Oleellista luvun taustaksi on huomata, että tekijän persoonallinen ilmaisu eli abstrakti teos ilmenee kirjoitetun tekstin välityksellä teoskappaleessa, mutta kirjoittaja henkilönä ei aina ole välttämättä sama henkilö kuin teoksen tekijä. Tekijänoikeudellista tekijyyttä kirjallisessa teoksessa tarkasteltaessa tärkeää onkin huomata, että teksti teoksen ulkomuotona välittää teoksen kielellistä sisältöä ja merkityksiä ja niiden kautta myös heijastaa tekijän vapaita ja luovia valintoja. Teksti muotona ei kuitenkaan määrittele tyhjentävästi kirjallista ilmaisua teoksena, vaan myös teoksen sisältö, kuten teoksen ”motiivit, aiheet, ideat tai siinä ilmenevät ajatukset, kokemukset tai faktat kuuluvatkin teoksen ytimeen”.⁷⁰³ Yhteistyönä aikaansaadun kirjallisen teoksen tekijyyttä tarkasteltaessa on otettava huomioon yhtäältä teoksen muoto ja toisaalta sen sisältö. Vain näin voidaan lähestyä kysymystä siitä, kuka teoksen aineettomana tekijänoikeudellisena objektina on luonut. Yhteisöllinen kirjoittaminen viittaa sellaisiin kirjoittamisen prosesseihin, joissa tekstin aikaansaamisesta on vastuussa useampia henkilöitä yhdessä, myös tekstin ideoinnin, suunnittelun ja luonnostelun välityksellä. Kirjallisen teoksen alkuperä voi nousta myös useampien tekijöiden pienemmistä panoksista. Kysymys yhteisteoksen tekijyyden kohdentamisesta voi siten olla vaikea ratkaista.

5.4.2 Yhteisöllisen kirjoittamisen monet tavat ja tekijyyttä tarkentavat nimikkeet

Barbara Couture ja *Jone Rymer* ovat luonnehtineet kirjallista kollaboraatiota ”kirjoittamisena jossa useampi kuin yksi ihminen kontribuoi tähän ponnisteluun, mutta jossa osallistujien osallistumisen ja kontribuution luonne lopputuloksen

⁷⁰² Axhamn 2021, s. 62. Kansainvälisestä tekijänoikeushistoriasta muistetaan kuitenkin esimerkiksi englantilainen tapaus *Walter v Lane* vuodelta 1900, jossa erään poliitikon puheita ylös pikakirjoittaneita ja tekstimuotoon saattaneita lehtimiehiä pidettiin kirjoitusten tekijöinä ylöskirjoitusten edellyttämän taidon, ajan ja työmäärän perusteella, ks. *Walter v Lane* [1900] A.C. 539.

⁷⁰³ Esim. SOU 1956:25, s. 68, jossa todetaan tekijänoikeussuojan kohdistuvan teoksen muotoon, vaikka sinänsä teoksen motiivit, aiheet, ideat tai niissä ilmenevät ajatukset, kokemukset tai faktat kuuluvatkin teoksen ytimeen. Jos siis kahden tekijän kesken toinen kehittää teoksen idean, motiivit, aiheen ja siinä ilmeneviä ajatuksia ja toinen kirjoittaa teokselle kirjallisen muodon, molempia olisi mahdollisesti pidettävä teoksen tekijöinä, vaikka tekijänoikeussuojan piiriä määritteleekein pääosin teoksen ulkomuoto. Teos aineettomana ja tekijänoikeudellisena objektina ei kuitenkaan ole täysin sama kuin se muoto, johon tekijänoikeussuoja ankkuroiduu.

suhteen on epäselvä tai vaikeasti arvioitavissa”.⁷⁰⁴ Kuusela taas on viitannut kollaboratiivisella kirjallisuudella kirjallisuuteen, jonka ”kirjoittaminen on vaa-
tinut taustalleen useamman kirjoittavan subjektin”.⁷⁰⁵ Yhteisöllisen kirjoittami-
sen tunnusmerkkinä on juuri lopputuloksen riippuvuus useammasta lähteestä ja
suhde niihin. Kirjallisen työn syntymiselle on ollut välttämätöntä useamman te-
kijän henkinen panos. Kuusela on kiinnittänyt huomiota ”kirjailijahahmon teo-
reettiseen eroosioon”⁷⁰⁶, ja kollaboraatio edellyttääkin Kuuselan mukaan ”use-
ampaa subjektia, toisin sanoen teoksen taustalla olevaa monisubjektisuutta”.⁷⁰⁷

Yhteisöllistä kirjoittamista tehdään monin tavoin ja eri aloilla. Yhteisöllinen
kirjoittaminen ei viittaa yksinomaan fiktiiviseen tai luovaan kirjoittamiseen, ja
esimerkiksi liike-elämässä erilaisten yritysten ja organisaatioiden toiminnassa
tuotetut kirjalliset aineistot voivat olla useamman tekijän käsialaa – kuten myös
tieteellisen yhteistyön pohjalta kirjoitetut artikkelit ja julkaisut. Yhteisölliseen
kirjoittamiseen osallistuu useampia henkilöitä, ja siten kirjoittamistyöstä koitu-
va kunnia ja hyöty tulee kohdistaa oikeasuhtaisesti työn tekijöille. Esimerkik-
si elokuva- ja televisiokäsikirjoitusten alalla on vakiintunutta käytäntöä, jolla
määritellään yhdessä tuotetun teoksen kreditoinnista tekijöiden välillä. Koska
käsikirjoitusprosesseihin voidaan osallistua monin tavoin, on myös vakiintu-
neita nimikkeitä monenlaisia.⁷⁰⁸ Yhdysvalloissa esimerkiksi tarinan luonut ja
käsikirjoituksen kirjoittanut henkilö saa *written by* -krediitin, mutta pelkän ta-
rinan konseptin, hahmot ja tematiikan luonut henkilö saa *story by* -krediitin.⁷⁰⁹
Screenplay by -krediitti taas tarkoittaa toisen luomasta konseptista lopullisen
tarinan kirjoittamista. Useampi kirjoittaja voidaan nimetä yhdessä *&*-merk-
kiä käyttämällä ja viitata yhteiseen kirjoitustiimiin. Itsenäisesti toimineiden
kirjoittajien nimet taas erotetaan toisistaan *ja*-sanaa käyttämällä.⁷¹⁰ Yksityis-
kohtaisilla nimikkeillä tekijyys voidaan kohdentaa tarkasti. Yksityiskohtaisia

⁷⁰⁴ Couture, Barbara ja Rymer, Jane, *Interactive writing on the job: Definitions and implications of "collaboration"*, teoksessa Myra Kogen (ed.), *Writing in the business professions*. Urbana, III: National Council of Teachers of English 1989, s. 73: ”'Collaboration' is the broad term currently used to designate writing in which more than one person contributes to the effort, but the nature of each participant's interaction with the others and 'contribution' to the end product are far from clarified.”

⁷⁰⁵ Kuusela, Hanna, *Kollaboraatio – Yhteistekijyys nykykirjallisuudessa ja taiteessa*. Vastapaino 2020, s. 18.

⁷⁰⁶ Kuusela 2015, s. 37.

⁷⁰⁷ Ks. edellä alaviite 705, s. 34.

⁷⁰⁸ Kysymystä elokuvan synopsiksen sekä muiden taustakirjoitusten tekijänoikeudesta on käsi-
telty mm. mietinnössä SOU 1956:25, s. 74.

⁷⁰⁹ Writers Guild of America West, *Screen Credit Manual* (Effective for Notices of Tentative Wri-
ting Credits), <https://www.wga.org/contracts/credits/manuals/screen-credits-manual>.

⁷¹⁰ Esimerkiksi kreditointi Johnson & Smith viittaisi siihen, että henkilöt ovat toimineet yhdessä
yhteistekijyyden määritelmän mukaisesti. Kreditointi Johnson and Smith taas viittaisi siihen, että
itsenäisesti työskennelleiden tekijöiden teokset on myöhemmin liitetty yhteen kotimaista yhteen-
liitetyn teoksen käsitettä vastaavasti.

nimikkeitä tarvitaan myös käsikirjoittamisessa käytetyn Writer's Room -prosessin organisoimiseksi. Writer's room tarkoittaa jaettua fyysistä tilaa, jossa joukko kirjoittajia kokoontuu työskentelemään yhdessä tietyn kirjoitushankkeen toteuttamiseksi. Kirjoittajia voi olla vain kaksi tai sitten suurempikin joukko.⁷¹¹ Osallistujan nimike viittaa kreditoinnin lisäksi myös siihen, minkälaista osallistumista ja panosta henkilöltä odotetaan, ja toimii siten myös yhteistyön jäsentäjänä osallistujille itselleen. Kirjoittajien lisäksi osallistuja voidaan kreditoida nimekkeillä script coordinator, staff writer, story editor, executive story editor, co-producer, producer, supervising producer, co-executive producer, showrunner / executive producer.⁷¹² Esimerkiksi monijaksoista televisiosarjaa käsikirjoitettaessa sarjan tuotantokausi jaetaan yksittäisiin jaksoihin, luodaan kauden jaksojen kokonaistarinaa sekä sovitetaan yksittäisten jaksojen sisältöä kokonaisuuteen sekä kirjoitetaan varsinaisia käsikirjoituksia, joita edelleen arvioidaan ja käsitellään toisten vastaavien kirjoittajien toimesta.⁷¹³

Käsikirjoitusnimikkeistä on myös suomalaista käytäntöä. Suomen Näytelmäkirjailijat ja Käsikirjoittajat ry (Sunklo) on julkaissut vuonna 2020 ohjeistuksen elokuva- ja televisioalalle käsikirjoituskrediittien jakautumisesta.⁷¹⁴ Krediittien jakautumisella on suora taloudellinen vaikutus paitsi henkilökohtaisen kunnian ja sen kautta tulevien työmahdollisuuksien myötä myös haettaessa apurahoja tai Kopioston tekijänoikeuskorvauksia sekä Suomen elokuvasektorin tukia.⁷¹⁵

Käsikirjoituskrediittien jakautumisessa on ongelmallista, jos varsinaiseen kirjoitustyöhön osallistumattomat henkilöt, kuten elokuvan ohjaaja tai tuottaja, haluavat tulla mainituiksi käsikirjoittajina. Ylimääräisten nimien lisääminen kirjoittajaluetteloon liudentaa varsinaisen kirjoitustyön tehneiden henkilöiden kunniaa, kun krediitin saajien joukko tarpeettomasti kasvaa. Toisaalta käsikirjoittamiseen osallistuneita henkilöitä ei saa myöskään jättää käsikirjoituskrediitteistä pois, ellei kirjoittaja itse niin halua. Käsikirjoittajalla ei ole velvollisuutta tulla tunnistetuksi työn tekijänä. On myös huomattava, että käsikirjoittaja ei menetä tekijänoikeudellista asemaansa, vaikka häntä ei krediiteissä mainittaisikaan. Tekijänoikeus syntyy aina lain nojalla, eikä käsikirjoituksen kreditoiminen esimerkiksi elokuvan lopputeksteissä aikaansaa oikeusvaikutuksia sinänsä, vaikka toisaalta TekijäL 7 §:n mukainen tekijäolettama voikin syntyä juuri kreditoinnin myötä. Erimielisyyksiä kreditoimisesta voi syntyä varsinkin silloin,

⁷¹¹ Hellerman 2019.

⁷¹² Ibid.

⁷¹³ Ibid.

⁷¹⁴ Suomen Näytelmäkirjailijat ja Käsikirjoittajat ry, Käsikirjoituskrediittit, Ohjeistus elokuva- ja tv-alalle 2020, https://www.sunklo.fi/sites/default/files/sunklo_krediittiohjeistus_kasikirjoitukset.pdf.

⁷¹⁵ Ibid. ja Sunklon Ohjeistus käsikirjoituskrediittien merkitsemiseen, <https://www.sunklo.fi/toiminta/ajankohtaista/ohjeistus-k%C3%A4sikirjoituskrediittien-merkitsemiseen>.

jos henkilö on osallistunut käsikirjoituksen kehittämiseen, mutta hänen panostaan ei ole katsottu riittäväksi käsikirjoituskrediitin myöntämiseen.

Suomessa erilaisia kirjoittajapanoksia otetaan huomioon Sunklon ohjeistuksessa käsikirjoittajan, pääkäsikirjoittajan sekä alkuperäiskonseptin luoja tekijäasemilla. Nämä tekijät mainitaan käsikirjoitus-krediitin yhteydessä, vaikka panokset voivat olla erimääräisiä.⁷¹⁶ Toisaalta käsikirjoituksen taustalla olevan alkuperäisidean tekijä voidaan noteerata alkuperäisidea-krediitillä, joka ei kuitenkaan tarkoita käsikirjoituksen tekijyyttä. Vastaavasti dramaturgi lukee ja kommentoi käsikirjoituksia, mutta ei osallistu varsinaiseen kirjoittamiseen. Writer's Room -työskentelyä varten määritellään pääkäsikirjoittaja ja käsikirjoittaja varsinaisiksi kirjoitustyötä tekeviksi ja käsikirjoitusassistentti-nimikkeellä voidaan noteerata niin sanottua ideoita pallottelevaa tai taustatutkimusta tekevää henkilöä tai esimerkiksi läsnä olevaa tuottajaa, joka ei kuitenkaan osallistu varsinaiseen käsikirjoittamiseen.

Televisiosarjojen käsikirjoittaminen on hyvä esimerkki kirjoittamisen alasta, jossa työn tulos on usein monien kirjoittajien yhteinen aikaansaannos mutta jossa tekijöiden osuudet pyritään yksilöimään mahdollisimman tarkasti, jotta työstä koituva hyöty ja tunnustus voitaisiin kanavoida oikein. Kyse on yhteistyöstä mutta samalla yksilön asemaa korostavasta luovasta prosessista. Jokainen luovaan työhön osallistunut yksittäinen henkilö pyritään tunnistamaan ja kreditoimaan oikeasuhtaisesti työn lopputulokseen nähden.

Varsinaisessa yhteisöllisessä kirjoittamisessa yksittäisiä henkilöitä ei välttämättä korosteta teoksen tekijöinä eikä heidän panoksiaan välttämättä voida erottaa toisistaan. Yksittäisiä henkilöitä ei välttämättä edes tiedetä ryhmän sisällä. Ryhmässä tehtävä kollaboraatio voi olla joko *avointa* tai *suljettua* yhteistyötä riippuen siitä, onko osallisuutta tai ryhmän jäsenyyttä säädelty jollakin tavalla.⁷¹⁷ Esimerkkinä suljetusta yhteisöllisestä kollaboraatiosta voidaan pitää italialaista Wu Ming Foundation -kirjoittajaryhmää. Vuonna 2000 perustettu italialaisten kirjoittajien ryhmä on julkaissut useita romaaneja. Ryhmän ensimmäinen romaani *Q* (alun perin julkaistu kirjoittajanimellä *Luther Blisset*) nousi maailmanmaineeseen ja on Kuuselan mukaan ”inspiroinut niin kriitikoita kuin tutkijoitakin vuodesta toiseen”.⁷¹⁸ Puolisen vuotta *Q*-romaanin julkaisemisen ja sen saaman suosion jälkeen ryhmän jäsenet paljastivat syntymänimensä ja ilmoittivat alkavansa käyttää avoimen pseudonyymin Luther Blissetin sijaan Wu Ming Foundation -nimeä, jolla ryhmä nykyisinkin julkaisee romaaneja.⁷¹⁹ Ryhmä on suljettu, ja sen jäsenet esiintyvät nykyään myös julkisuudessa esimerkiksi kirjallisissa tilaisuuksissa, mutta ovat kieltäneet itsensä valokuvaamisen ja kuviensa julkisen käytön.

⁷¹⁶ Ibid.

⁷¹⁷ Kuusela 2020, s. 146.

⁷¹⁸ Ibid., s. 73–74.

⁷¹⁹ Ibid.

Wu Ming Foundation on suljettu kirjoittajaryhmä, mutta ryhmän yksittäiset jäsenet ovat tiedossa kirjoittajien ilmoitettua nimensä julkisuuteen puoli vuotta ensimmäisen Q-romaanin julkaisemisen jälkeen. Tätä ennen, ryhmän toimittua yksinomaan avoimen Luther Blisset -nimen alla, olisi ollut vaikeaa estää teoksen luvaton käyttö kolmannen osapuolen toimesta, sillä ei olisi ollut varmuutta siitä, kenelle tekijänoikeus kyseiseen teokseen kuuluu. Kun ryhmä on suljettu mutta sen yksittäiset jäsenet ovat tiedossa, kuuluu tekijänoikeus kaikille ryhmän jäsenille yhteisesti, ellei ryhmän kesken ole muutoin sovittu.

Avoimina kollaboraatioina voidaan sen sijaan puhua sellaisista hankkeista, joihin Kuuselan mukaan

voi periaatteessa osallistua kuka tahansa, tai useimmiten kuka tahansa, jolla on yhteys verkkoon, koska suurin osa hankkeista toteutetaan verkon välityksellä. Päältä päin katsoen avoimet kollaboraatiot ovat ikään kuin antagonististen ja suljetuissa ryhmissä tapahtuvien kollaboraatioiden vastakohta: ne eivät luo veljeskuntia tai rajoja, eivätkä hae konfliktia, vaan kutsuvat kaikki osallistumaan.⁷²⁰

Esimerkkinä avoimesta kollaboraatiosta voidaan pitää teosta A Million Penguins, joka oli vuonna 2007 Penguin Booksin ja De Montfortin yliopiston toteuttama viisi viikkoa kestänyt yhteistyöprojekti, jossa kuka tahansa sai osallistua yhteisen kirjan kirjoittamiseen. Kirjaa kirjoitettiin Wikipediankin taustalla käytetyn MediaWiki-ohjelmiston avulla. Hankkeen yhtenä tarkoituksena oli kokeilla, voisiko yhteisö kirjoittaa romaanin. Alkuun anonyymit osallistujat saivat kirjoittaa, muokata ja poistaa tekstiä yhteisesti kirjoitettavasta romaanista, mutta järjestäjät totesivat kuitenkin nopeasti, että prosessilta puuttui yhteinen suunta. Jo kirjoitettuja osia poistettiin tai muuteltiin tarkoituksettomasti. Kokeilua ei pidetty onnistuneena ainakaan arvioitaessa teosta perinteisen romaanin mittapuun mukaan, mutta toisaalta järjestäjien näkökulmasta teoksen uudenlainen tekoprosessi johtikin välttämättä myös perinteisestä romaanista erilaiseen lopputulokseen. Yhtenä johtopäätöksenä hankkeessa kuitenkin oli, että työllä tulisi olla joku ohjaaja tai koordinoija, joka jollakin lailla kanavoit käyttäjien panoksia, vaikka yksittäisten anonyymienkin tekijöiden panokset voivat olla keskeisiä kirjallisen teoksen luomisessa.⁷²¹

Avointa kollaboraatiota edustaa myös WSOY:n ja tuotantoyhtiö Roiston yhdessä vuonna 2011 tuottama romaani Pirunmeri. Kirjan tekemiseen osallistui yli 400 kirjoittajaa internetin välityksellä. Kirjan kotisivuilla sai äänestää

⁷²⁰ Ibid., s. 146.

⁷²¹ Mason – Sue 2008.

tapahtumien kulusta ja ehdottaa sen vaiheita sekä kirjoittaa tekstiä kirjaan.⁷²² Pääkirjailija *Mikko Karppi* johti kokonaisuutta, valikoi ehdotuksia, teki muokkauksia sekä yhdisti ja täydensi aineistoja kirjaan sopiviksi.⁷²³ Kirjastojen tietokannoissa teokselle ei ole merkitty yksittäistä tekijää lainkaan, ja esimerkiksi Espoon, Helsingin, Kauniaisten ja Vantaan kaupunginkirjastojen Helmet-tietokannassa on lisätietona mainittu seuraavasti: ”Pirunmeri on Suomen ensimmäinen kustantamossa julkaistu yhteisöllisesti kirjoitettu kirja. Teoksen kirjoittamiseen internetissä osallistui liki 400 kirjoittajaa.”⁷²⁴ Vastaavasti Pirkanmaan kirjastojen Piki-tietokannassa on huomautus: ”Suomalaisten kansalaiskirjailijoiden kollektiivisena yhteistyönä toteutetun romaanin ovat yhdeksi tarinaksi työstäneet WSOY ja Roisto Oy.”⁷²⁵

Edellä kuvattujen esimerkkien valossa yhteisöllisiä kirjoittamishankkeita voidaan jaotella ainakin avoimiin ja suljettuihin hankkeisiin, eli onko yksittäisten henkilöiden osallistumista hankkeeseen säädelty vai ei. *Tämä on keskeistä pohdittaessa sitä, onko ylipäättään mahdollista nimetä sellaisia henkilöitä, joille tekijänoikeuden yhteisesti luotuun kirjalliseen teokseen tulisi kuulua.* Hankkeella on usein myös taiteellinen johtaja, jota voidaan pitää yhtenä tekijöistä. Tekijänoikeudellisesti nämä rajaukset määrittelevätkin tekijänoikeuden kohdentamista sekä sitä koskevan tahdonilmaisun antamista. Tässä ei kuitenkaan syvennytä näihin esimerkkeihin *tämän enempää* vaan todetaan vain, että yhteisöllinen kirjoittaminen voi toteutua monin eri tavoin. Kirjallinenkaan teos ei välttämättä perustu siihen perinteiseen malliin, jossa yksittäinen tunnistettavissa oleva henkilö luo teoksen ja saa siihen tekijänoikeuden.

Yhteisölliseen kirjoittamiseen sisältyvät luovat panokset voivat ilmetä myös muulla tavoin kuin tekstin tuottamisena. Kuten edellä on nähty, tekstiin muotoon vaikuttavia henkisiä panoksia voi kirjoittamisen ohella olla myös idean tai konseptin kehittäminen sekä tekstien kommentointi. Tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä on kyse myös siitä, miten syvää yhteistyö tekijöiden kesken on ollut ja miten se näkyy teoksen lopullisessa teoksessa. Kirjallinen kuratointi tuo tähän luovuusarviointiin uuden näkökulman siinä, että jo valmiiksi tuotettuja tekstejä käytetään uusissa yhteyksissä uusilla tavoilla.

⁷²² Pirunmeri-romaanin, jota koko Suomi kirjoittaa, 12.9.2011, <https://plaza.fi/lukeminen/pirunmeri-romaanin-jota-koko-suomi-kirjoittaa/> (linkki on suljettu tarkistushetkellä 12.4.2021).

⁷²³ Kirjavinkit, Kollektiivinen kirja Pirunmeri, <https://www.kirjavinkit.fi/uutiset/pirunmeri/>.

⁷²⁴ Helmet-haku hakusanalla ”Pirunmeri”, https://haku.helmet.fi/iii/encore/record/C__Rb2030065__Spirunmeri__Orightresult__U__X7?lang=fin&suite=cobalt.

⁷²⁵ Piki-haku hakusanalla ”Pirunmeri”, <https://piki.verkkokirjasto.fi/web/arena>.

5.4.3 Tapausesimerkki: Kalevauva.fi kirjallisena kuraattorina ja tekijänoikeudellisena tekijänä

Kalevauva.fi on *Aapo Niinisen* ja *Kimmo Nummisen* vuonna 2016 alun perin Kaustisen kansanmusiikkifestivaalia varten muodostama mutta sittemmin toimintansa vakiinnuttanut trubaduuriyhtye, jonka sanoitukset on kerätty yhtyeen internet-sivujen mukaan ”suoraan kansan suusta: keskustelupalstoilta ja nettikommenteista”. Yhtenä keskeisenä aineiston lähteenä on ollut internet-sivun www.vauva.fi-keskustelupalsta, josta myös yhtyeen nimi Kalevauva.fi on saanut vaikutteen.⁷²⁶ Samalla yhtyeen nimi muistuttaa Kalevalasta sekä *Elias Lönnrotin* työstä kansanrunouden keräämisessä.

Kalevauva.fi on esiintynyt vuosina 2016–2022 lukuisia kertoja televisiossa.⁷²⁷ Yhtyeellä on lähes 40 000 kuukaussittaista kuuntelijaa ja lähes 20 000 tilaajaa Youtubessa. Sen kappaleita on kuunneltu suoratoistopalveluissa satojatusiansia kertoja. Esimerkiksi kappaleella *Mies syö lapsen vanukkaat* on yli puoli miljoonaa kuuntelukertaa Spotifyssä.

Yhtyeen jäsenet ovat säveltäneet musiikin sekä sovittaneet keskustelupalstojen teksteistä sanoitukset laululyyrikoiksi. Tekijät ovat tuoneet laulutekstien yhteisöllisen alkulähteen esille lukuisissa haastatteluissa ja todenneet, että ”kunnia kuuluu keskustelupalstojen kirjoittajille”. Tekijät ovat verranneet tekstien keruutyötään myös Lönnrotin tapaan kerätä kansan keskuudessa muodostunutta runoutta yhteen. Tekijät huomioivat lyriikoiden taustalla olevaa kollektiivista luovaa työtä myös taloudellisesti: he jakavat tietyn määrän teosten sanoituksia koskevasta tekijänoikeustulosta yhdessä keskustelupalstan ylläpitäjän kanssa valittuihin yleishyödyllisiin tarkoituksiin, esimerkiksi Ensi- ja turvakotien liitolle. Yhtyeen jäsenet on merkitty teosten sanoittajiksi Teoston kappale-tietoihin. Kappaleen sanoituksen kollektiivisen alkuperän tunnistaminen ei ole ollut mahdollista tekijänoikeuksien hallinnointijärjestelmän nimeämiskäytäntöjen puitteissa.⁷²⁸

Monet tekijöiden laululyyriikat ovat syntyneet ottamalla internetin keskusteluketjun otsikko laulun nimeksi ja muokkaamalla keskustelusta yksi laululyyriikaksi mahtuva kokonaisuus. Esimerkiksi edempänä tarkasteltavan ”Kuorsaava kissa. Ei tätä kestä” -lyriikan sisältö on yhteneväinen keskusteluketjun kanssa. Lyriikan tarkoitus onkin muistuttaa alkuperäistä keskustelua. Tekijöiden sanoitukseen antama luova panos voi toisissa kappaleissa olla suurempikin, etenkin kun tekstejä on koottu yhteen eri lähteistä tai kokonaan irrallisista sanonnoista

⁷²⁶ Lyriikoiden lähteenä ovat olleet myös www.hevostalli.fi-keskustelupalstan ketjut, itsenäisyyspäivän vastaanoton kommentointia varten tarkoitettu Twitter-tili sekä Instagram-palvelusta poimitut kommentit. Lyriikoita on koottu myös yleisistä ”ärsyttävistä” sanonnoista ja hokemista.

⁷²⁷ Esim. Kultainen Venla -gaala 12.1.2018, Nenäpäivä 10.11.2017, Etnogaala 7.11.2017.

⁷²⁸ Perustuu Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenten haastatteluun.

ja hokemista. Joillekin kappaleille, kuten Kaupunkilaulut-trilogialle, lyriikoita on koottu useammista samaa aihetta käsittelevistä keskusteluketjuista. Tällöin tekijöiden panos kappaleen sanoitusten kokoamisessa yhteen on ollut suurempi kuin yhdestä keskusteluketjusta kootussa lyriikassa.

Kalevauva.fi:n lyriikoissa poikkeuksellista on se tuntematon moniäänisyys, joka lyriikan taustalla olevasta keskustelusta nousee. Tekijänoikeuden tarkoituksissa on mahdotonta sanoa, kenen tekijän persoonaa teoksen muodossa nähtävät luovat ja vapaat valinnat välittävät. Teksti ei ole tietyn tekijän tiettyä tarkoitusta varten luoma teos, vaan useammasta lähteestä koostuva kirjallinen kokonaisuus. Tekstin lopputulosta tuskin kukaan voi ennakoida keskustelun lähtiessä käyntiin. Alla olevassa esimerkissä esitetään yhden kappaleen laulu-lyriikka (julkaistu Atena Kustannuksen kustantamassa teoksessa Kalevauvala vuonna 2018) ja joka on tehty valikoimalla alkuperäisestä keskusteluketjusta soveltuvien osien siihen tehtyjä kommentteja.

Sanoitus: ”Kuorsaava kissa. Ei tätä kestä”

Herään joskus öisin siihen että kissa kuorsaa jalkopäässä

Ala ruokkimaan sitä oikein, niin ei kuorsaa.

Wtf? Vetää nyt jo eläinkaupan kalleimpia seniorikuiva- ja märkäruokia. Pitääkö sille perkele jotain kaviaaria ostaa.

Siis kehoitin syöttämään oikein, en kalliisti.

No kerropa sitten mikä ruoka saa kissan kuorsaamaan ja mikä ei?

Sulla on kissa, etkä tiedä miten se ruokitaan?.

En näköjään kun en ole kuullutkaan että jotkut ruoat aiheuttavat kuorsausta.

Jos kissa syö lajin mukaista ruokaa se ei kuorsaa.

Älä nyt jaksa siinä sössöttää. Kissan kuorsaaminen ei todellakaan ole mistään ruuasta kiinni. Jos olisi, osaisit kertoa, että mikä ruoka aiheuttaa kuorsaamista. Mutta kun et osaa vaikka sen sataan kertaan on kysytty.

Nyt alkoi kiinnostaa. Kerrotko tarkemmin, niin syötän miehenikin oikein

Laululyriikkaa alkuperäiseen internetkeskusteluun verrattaessa nähdään, että keskustelun ja lyriikan tekstisisältö on samaa⁷²⁹, vaikka lyriikkaa varten keskustelua on kuitenkin lyhennetty Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenten toimesta laulutekstin mittoihin. Useita värikkäitäkin repliikkejä on jätetty pois, kuten tämä: ”Ruuasta se miehenkin kuorsaus johtuu. Siis väärästä ruuasta” tai vaikkapa

⁷²⁹ Alkuperäinen keskusteluketju on nähtävillä osoitteessa https://www.vauva.fi/keskustelu/2608251/kuorsaava_kissa_ei_tata_kesta.

”voisikohan miehiä ja kissoja vuokrata kuorsaamaan sohvalle jostakin? Olen kateellinen, kuulostaa kauhean kodikkaalta.” Kuitenkin lyriikkaan valitut tekstit noudattavat pääosin keskustelun kronologista järjestystä. Tekijöiden luova panos tekstin käsittelyssä on koostunut keskusteluketjun lyhentämisestä eli sopivien tekstien valitsemisesta sekä tekstien sijoittelusta lyriikan tarkoituksiin, vaikka uutta tekstiä ei ole lyriikkaan kirjoitettu. Tekijät ovat nostaneet keskustelun keskivaiheilla olleen repliikin ”Nyt alkoi kiinnostaa. Kerrotko tarkemmin, niin syötän miehenikin oikein” laululyriikan loppuun eräänlaiseksi humoristiseksi loppukaneetiksi lyriikassa esiintyvän kaksiaänisen kinastelun päätteeksi. Myös tekstien järjestyksessä voi siten näkyä lyriikan tekijöiden omaperäisyyttä. Tekstejä ei ole muokattu, ja tekstien tekemisestä ovat vastanneet keskustelupalstalle osallistuneet tuntemattomiksi jääneet henkilöt. Teksti ja sen merkitykset on saatu valmiista aineistosta, mutta tekijät ovat jäsentäneet tekstiä lyriikkaan sopivaksi ja myös tekstin loppuvuorosanoja sijoittelemalla osaltaan vaikuttaneet tekstistä saatua kokonaisvaikutelmaan.

5.4.4 Kirjallisen kuratoinnin tekijänoikeudellista arviointia

”Kuorsaava kissa. Ei tätä kestä” -laulun lyriikan esimerkissä on tekijänoikeuden suojan kohteena alkuperäinen keskusteluketju sekä siitä tehty lyriikka. Ensimmäinen kysymys on se, onko alkuperäinen keskustelu kokonaisuutena arvioiden omaperäinen kirjallinen teos. Tämän tutkimuksen kiinnostuksen kohteena on tekijänoikeuden alkuperäinen haltija yhteisöllisissä tilanteissa, ja voidaan tätä tutkimusta varten olettaa teoskynnyksen ylittyvän.⁷³⁰ Vaikka teksti on muodostunut tietoverkoissa anonymien kirjoittajien tuottamana, ei tällä ole teoskynnystä ajatellen merkitystä. Teksti saa suojaa kirjallisena teoksena siinä missä yksittäisen kirjailijankin luoma fiktiivinen dialogi.⁷³¹

Teoskynnyksen sijaan kysymys keskustelusta syntyneen kirjallisen teoksen tekijyydestä on vaikeampi. Yksittäisiä osallistujia ei tiedetä, ja vaikka henkilöt astuisivatkin esiin, ei heidän osallisuuttaan voida varmistaa, eikä tämä ole realistista tai käytännöllistä. Ei ole varmuutta siitäkään, kuinka monta henkilöä keskusteluun lopulta osallistui. Teoriassa on mahdollista, että keskustelun olisi luonut yksikin eri käyttäjätilejä käyttänyt henkilö. Internetkeskusteluihin voisi

⁷³⁰ Oltiinpa tämän kyseisen keskustelun teosluonteesta kumpaa mieltä tahansa, esimerkki yhteisöllisen tekijyyden problematiikasta tulee tämän kautta selväksi, eikä sinänsä kiistanalaista ole se, etteikö useamman keskustelijan panoksesta muodostuva dialogi kirjallisena teoksena voi ylittää teoskynnystä.

⁷³¹ Vertaa esim. lähes täysin dialogista muodostuvia kirjallisia teoksia, kuten Ernest Hemingwayn teosta *The Killers* tai Neil Gaimanin teosta *Orange*. Vastaavasti Neil Gaimanin *Trigger Warning* muodostuu pelkistä poliisikuulustelun haastatteluvastauksista. Ei liene epäilystä siitä, etteikö kyse ole teoskynnyksen ylittävistä kirjallisista teoksista.

osallistua myös tekoäly. Tekijyyttä ei siten voi kohdistaa kehenkään yksittäiseen henkilöön ja tekijyyden yhteisenä nimittäjänä on korkeintaan se alusta, internetsivusto www.vauva.fi:n keskustelupalsta, jolla keskustelu on käyty, sekä teoksen luomisen ajankohta. Kyse on moniäänisestä kirjallisesta teoksesta, josta kokonaisuutena kuitenkin muodostuu omaperäinen teos.

Tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelyn kannalta hankalaa on sekin, että mikään yksittäinen keskusteluketjun repliikki ei välttämättä itsenäisesti ylitä teoskynnystä. On epätodennäköistä, että esimerkiksi ”Vierailijan” klo 22:43, 8.7.2016 jättämä kommentti ”Wtf? Vetää nyt jo eläinkaupan kalleimpia seniorikuiva- ja märkäruokia. Pitääkö sille perkele jotain kaviaaria ostaa” ylittäisi teoskynnyksen.⁷³² Tekijänoikeudellisena kysymyksenä asiaa pitäisi pohtia lyhyen ilmaisun suojana.⁷³³ Kyse on samankaltaisesta ongelmasta kuin silloin, jos jokainen tekijä antaa pienen ja itsessään ei-luovan panoksen mutta yhteisen toiminnan tuloksena syntyy kuitenkin omaperäinen teos. Kuten tekijänoikeusneuvoston lausunnossa TN 2010:2 (laulun säkeen suojia) on todettu, että vaikka kumpikaan ilmaisuista *vinksin vonksin* tai *heikun keikun* ei sinänsä ylittäisikään teoskynnystä, olivat nämä kaksi ilmaisua yhdistämällä muotoon *kaikki on vinksin vonksin tai ainakin heikun keikun* saatu aikaan teoskynnyksen ylittävä ilmaisu. Vaikka lausunnossa ei ollut kyse yhteisteoksesta, se osoittaa, että useasta sinänsä teoskynnyksen ylittämättömästä panoksesta voi yhdessä muodostua teoskynnyksen ylittävä teos. Kyse on pikemminkin siitä, että keskustelusta syntyvä kokonaisuus kirjallisena teoksena on omaperäinen siitä huolimatta, että omaperäisyyttä ei voi kohdistaa mihinkään yksittäiseen repliikkiin tai yksittäiseen osallistujaan. Osana laajempaa dialogia edellä lainattu värikäs repliikki on omiaan lisäämään keskustelun kokonaisuuden omaperäisyyttä, vaikka irrallisenä lauseena kyseinen lainaus ei välttämättä saisi aikaan tekijänoikeussuojaa.

Toinen kysymys on siinä, onko keskusteluketjusta tehty laululyyriikka ”Kuorsaava kissa. Ei tätä kestä” sama teos kuin alkuperäinen keskusteluketju vai sen muunnelma vai kenties TekijäL 4 §:n 2 momentin tarkoituksessa kokonaan uusi itsenäinen teoksensa. Laululyyriikka on lyhennetty ja sovitettu versio keskustelusta. Se noudattaa pääosin samaa rakennetta kuin keskustelu, ja sen teksti- ja merkityssisältö on sama. Lyyriikalla on myös sama nimi kuin keskustelun otsikolla. Tarkasteltaessa Kalevauva.fi-yhtyeen tekijöiden luovaa panosta laululyyriikan käytössä voidaan miettiä juuri kirjallisen kuratoinnin käsitettä. Kirjallinen kuraattori käyttää jo olemassa olevaa tekstiainesta ja tuo sitä esiin uudella tavalla ja uusissa yhteyksissä ja näin luo uudenlaisia teoksia ja myös merkityksiä. Kalevauva.fi-yhtyeen tekijät ovat sovittaneet tekstin laulun melodiaan ja esittävät keskustelun tekstiä uudessa yhteydessä, folk-kappaleen osana, ja siten käyttävät jo olemassa olevaa tekstiä uudella tavalla ja uudessa yhteydessä.

⁷³² Ks. edellä alaviite 238.

⁷³³ Ibid. ja ks. esim. Huuskonen 2011 ja ks. Mylly 2009, s. 202–205, 343–344.

Tekijänoikeudellisesti on selvää, että yhtyeen tekijöillä on tekijänoikeus kapaleiden sävellyksiin, mutta kysymys tekijänoikeudesta tekstiin on vaikeampi. Joko tekijänoikeus on yksin tuntemattomilla tekijöillä yhdessä tai sitten jaetusti tuntemattomien tekijöiden sekä Kalevauva.fi-yhtyeen tekijöiden kanssa. Toisaalta jos tekijänoikeutta ei ole yhteenkään yksittäiseen keskustelupalstan repliikkiin eikä keskustelu kokonaisuudessaan ylitä teoskynnystä, ei mitään tekijänoikeuden saavaa kirjallista kohdetta edes ole. Tällöin myös laululyriikalta todennäköisesti puuttuisi teosluonne. Tämä on kuitenkin epätodennäköinen johtopäätös, sillä yleisesti ottaen kirjallisten töiden, kuten myös laulujen sanoitusten, teoskynnys on perinteisesti ollut varsin matalalla, kun otetaan huomioon myös se, mitä EUT:n ratkaisukäytännössä on lyhyidenkin tekstien osalta lausuttu.⁷³⁴

Jos tekijänoikeuden lyriikkaan katsottaisiin kuuluvan sekä keskustelun tuntemattomille osallistujille että Kalevauva.fi-yhtyeen tekijöille yhdessä, törmätään silti toiseen ongelmaan. Alkuperäistä keskustelua ei nimittäin ole tuotu kokonaisuudessaan laululyriikkaan mukaan. Esimerkkinä mainittakoon ”Vierailijan” klo 22:59, 8.7.2016 jättämä repliikki ”Ruuasta se miehenkin kuorsaus johtuu. Siis väärästä ruuasta”, ja sitä ei siis ole valittu mukaan laululyriikkaan. Vaikka tekijänoikeus lyriikkaan jakautuisi tuntemattomien tekijöiden sekä yhtyeen tekijöiden välillä, tulisi pohtia, jäävätkö kuitenkin ne keskusteluun osallistuvat, joiden repliikit eivät ole tulleet valituksi lyriikkaan, laululyriikan tekijyyden ulkopuolelle. Toisaalta heidänkin panoksensa keskustelun kehittämisessä ja siten laululyriikan taustalla on voinut olla merkittävä, ovathan he osallistuneet keskusteluun ja mahdollisesti vaikuttaneet myös sen suuntaan, vaikka heidän panoksensa ei näy suoraan lyriikkaan valituissa teksteissä.

Tässä vaiheessa ei kuitenkaan tarvitse ottaa tyhjentävästi kantaa siihen, kelle tekijänoikeus tapauksessa kuuluisi. Esimerkki jo itsessään osoittaa sitä problematiikkaa, että tekijyyttä ei välttämättä voida kohdentaa perinteisin käsittein yksinomaan siihen henkilöön, joka kyseisen tekstin on kirjoittanut. Yksilöä korostavien tekijäkäsitteiden pakottaminen yhteisölliseen käyttöyhteyteen todennäköisesti luo enemmän ongelmia kuin ratkaisee niitä. Myös tekijänoikeusjärjestelmän näkökulmasta tämä on ongelmallista, sillä jos tekijänoikeutta ei ole tai sitä ei voida hallita, voi kuka tahansa käyttää hyväkseen Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenten tunnetuksi tekemiä ja heidän kokoamiaan laululyriikoita. Vähintäänkin hyödyn tästä työstä tulisi koitua yhtyeen jäsenille sekä keskusteluketjuun osallistuneille tai keskusteluryhmän yhteisölle yhteisesti.

On mahdollista, että yhtyeen jäsenet tai keskustelupalstan ylläpitäjät voitaisiin käsittää lakisääteisenä edustajana suhteessa siihen tuntemattomaksi jääneeseen tekijänoikeuden haltijoiden joukkoon, joka tekstin on saanut aikaan.

⁷³⁴ Ns. Infopaq 44–48 kohdat.

Tämän mahdollisuuden, tuntemattomien tekijöiden tekijänoikeuden käyttämi-
seen edustajien välityksellä, lainopilliseen puoleen syvennyttään tarkemmin tut-
kimuksen seuraavassa luvussa. Tapauksessahan kyseinen yhtye sekä keskuste-
lupalstan ylläpitäjä toimivat taloudellista riskiä kantaen teoksen esille tuojina ja
siten toimivat edustajaan rinnastettavassa asemassa. Samalla tekijyyttä määri-
teltäessä tulisi arvostaa yhtyeen antamaa luovaa panosta valmiin tekstin yhdis-
telijänä ja käyttäjänä. Luovan työn yhteisöllisyys sen sijaan näkyy juuri siinä
hetkessä, kun keskustelu on käyty ja teos on luotu. Tämän yhteisön tai tunte-
mattomista tekijöistä muodostuvan joukon moraalisia oikeuksia voitaneen kun-
nioittaa tuomalla teosta eli keskusteluketjua käytettäessä esiin se alkuperäisläh-
de ja -yhteys, josta teksti on saatu. Tällä tavoin Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenet
ovat toimineetkin. Kysymys teokseen kohdistuvista taloudellisista oikeuksista
on vaikeampi, sillä taloudellista hyötyä ei voi kohdistaa yksittäisiin tuntemat-
tomiksi jääneisiin tekijöihin. Tekijänoikeusjärjestelmän luovaa työtä edistävää
ja kannustavaa vaikutusta ajatellen olisi edullista, jos tällä tavoin yhteisöllises-
ti luodun teoksen aikaansaamasta taloudellisesta hyödystä ainakin osa kana-
voituisi sellaisiin tarkoituksiin, jotka voivat edelleen edistää ja lisätä vastaavaa
yhteisöllistä luovaa tekemistä. Esimerkiksi Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenet lah-
joittavat osan laululyyrikkakirjan tuotoista yhdessä keskustelupalstan ylläpitäji-
en kanssa valittuun yleishyödylliseen tarkoitukseen, ja tämä yleishyödyllisyys
ja siihen liittyvä yhteisöllisyys voivat motivoida henkilöitä vastedeskin osallis-
tumaan keskustelupalstan keskusteluihin.

Huomionarvoista juuri tarkasteltavassa tapauksessa on myös se, että Sanoma
Media Finland Oy:lle kuuluvan www.vauva.fi-keskustelupalstan käyttöehdois-
sa edellytetään palvelun käyttäjien palveluun kirjoittamiin teksteihin kohdistu-
vien aineettomien oikeuksien olevan palvelun ylläpitäjällä.⁷³⁵ Palveluntarjoaja
myös varaa oikeuden käyttää aineistoja uudelleen joko muunneltuna tai alkupe-
räisessä asussaan.⁷³⁶ Käyttöehdot eivät sanamuodossaan edellytä aineettomien
oikeuksien siirtymistä yksittäisiltä käyttäjiltä, vaan varaavat palveluntarjoajalle
oikeuden käyttää sisältöjä sekä toisaalta kieltävät palvelun käyttäjiä käyttämästä

⁷³⁵ ”6. OIKEUDET PALVELUUN JA PALVELUN SISÄLTÄMÄÄN MATERIAALIIN. 6.1 Oi-
keudet: Palvelun ulkoasun ja Palvelun sisältämän materiaalin tekijän-, teollis- ja muut suojatut
oikeudet ovat Sanomalla tai sen sopimuskumppaneilla. Sanomalla on oikeus korvauksetta käyt-
tää ja uudelleen julkaista tai luovuttaa edelleen muunneltuna tai alkuperäisessä asussaan joko ko-
konaan tai osittain ja/tai liitettynä johonkin toiseen aineistoon Asiakkaan Palvelun kautta Palve-
lun julkisille alueille (kuten keskustelufoorumit) lähettämää tai välittämää aineistoa Sanoman lii-
ke-, tiedonvälitys-, pr-, tai muussa toiminnassa. Asiakkaalla ei ole oikeutta ilman Sanomalta saa-
tua etukäteistä kirjallista suostumusta valmistaa kappaleita, välittää yleisölle, esittää julkisesti, le-
vittää yleisölle, näyttää julkisesti tai käyttää Palvelua tai sen kautta vastaanottamiaan sisältöjä
muutoin kuin näiden Käyttöehtojen ja tekijänoikeuslain sallimissa rajoissa. Edellä mainittu sisäl-
tää myös tekijänoikeuslain mukaisen jälkipainantakiellon. Asiakas ei saa käyttää Palvelua Sano-
man tai kolmannen tekijän- tai muita oikeuksia loukatun.” <https://www.vauva.fi/kayttoehdot>.

⁷³⁶ Ibid.

toisten käyttäjien palveluun kirjoittamia aineistoja. Toisaalta on huomattava, että vaikka kokonainen keskusteluketju useamman panoksen yhteistuloksena voi ylittää teoskynnyksen, ei silti yksittäinen keskusteluketjun kommentti välttämättä ylitä teoskynnystä. Tällöin yksittäiselle käyttäjälle ei alunperinkään ole syntynyt mitään sellaista omaan kirjoitukseensa kohdistuvaa aineetonta oikeutta, joka olisi voinut siirtyä edelleen palveluntarjoajalle.⁷³⁷ Käyttöehtojen kautta voidaan kuitenkin nähdä pyrkimys koota yhteen useammasta lähteestä tulevat panokset ja siten hallinnoida tämän kollektiivisen toiminnan myötä syntyneeseen teokseen kohdistuvaa tekijänoikeutta. Tällöin sopimusehdoin voidaan pyrkiä ratkaisemaan kysymys oikeudenhaltijasta ainakin tekijänoikeuden taloudellisten oikeuksien osalta. Toisaalta tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana tulisi edelleenkin pitää niitä, jotka ovat osallistuneet teoksen luomiseen, ja teokseen kohdistuvia moraalisia oikeuksia kunnioittaa sen mukaan, esimerkiksi nimeämällä teos alkuperäislähdettä kunnioittaen. Huomioitavaa on myös se, että palvelun käyttäjät voivat olla alaikäisiä, ja siten sopimuksessa tekijänoikeuden luovutuksesta tai jakamisesta tulisi ottaa huomioon tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan eli palvelun käyttäjän oikeustoimikelpoisuuden rajoitukset. Lupaa tekijänoikeuden luovutukseen olisi kysyttävä tällöin palvelun alaikäisen käyttäjän huoltajalta tai edunvalvojalta.

Kalevauva.fi-yhtyeen tekijät ovat neuvotelleet edellä mainitun palveluntarjoajan kanssa ja saaneet siltä luvan käyttää keskusteluketjujen tekstejä laululyyriikoissaan. Yhtyeen jäsenten näkökulmasta tämä palvelun käyttöehdoissa määritelty oikeuksien kuuluminen myös palveluntarjoajalle ja siten palveluntarjoajan tekijöille antama lupa ovat selventäneet tekijöiden näkökulmasta mahdollisuuksia tehdä keskusteluketjuihin perustuvia laululyyriikoita.⁷³⁸ Käyttöehdot ovat jäsentäneet oikeudellisia suhteita aineiston käyttämisessä ja edistäneet tältä osin luovaa työtä. Ilman käyttöehtojen mainintaa oikeuksien siirtymisestä ja kasaantumisesta palveluntarjoajalle tekijöillä voisi olla epävarmuutta ja epäselvyyttä siitä, voidaanko keskusteluketjujen sisältöjä käyttää lyriikoiden aikaansaamiseksi.

Käyttöehtoihin pohjaavasta kollektiivisen tekijyyden sääntelyn mahdollisuudesta huolimatta on huomattava, että käyttöehtojen kautta aineettomien oikeuksien siirtyminen ei välttämättä ole aina mahdollista tai tätä ei aina voida ottaa huomioon. Vaikka käytetyssä esimerkissä on ollut kyse yhdestä laululyyrikasta, voi yhteisöllisen luovan työn kohteena vastaavalla tavalla olla vaikkapa ohjelmistokoodi, elokuva, muu kirjallinen työ tai sinänsä mikä tahansa luovan ilmaisun muoto, jota kehitetään tietoverkoissa yhteisesti. Useista pienistä panoksista muodostuvan teoksen oikeuksien siirtyminen on tekijänoikeudellisesti epäselvää siksi, että yksittäisellä tekijällä sinänsä ei välttämättä ole itsenäistä

⁷³⁷ Huuskonen 2013, s. 1208.

⁷³⁸ Perustuu Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenten haastatteluun.

tekijänoikeutta omaan panokseensa, vaan hyväksyntä koko teoksen käyttöön tulisi saada kaikilta tekijöiltä yhdessä. Tässä suhteessa edellä kuvattu lakisääteiseen edustajuuteen verrattavissa oleva tekijäoikeudellinen asema saataisi olla ratkaisu, jolla vältettäisiin sitä ongelmaa, joka aiheutuu, jos yksittäisiä tekijöitä ei voida tunnistaa. Samalla voitaisiin turvata niitä intressejä, joita anonyymeilla osallistujilla esimerkiksi suhteessa kolmannen osapuolen luvattomaan käyttöön voi olla, sillä lakisääteisen edustajan asemassa teosta julkaisevalla toimijalla olisi puhevalta tekijänoikeuden loukkausta koskevassa asiassa.

5.4.5 Yhteenvedoa yhteisöllisen kirjoittamisen ja kirjallisen kuratoinnin tekijänoikeudellisista haasteista

Yhteisöllinen kirjoittaminen viittaa monenlaisiin luoviin prosesseihin, joille yhdistävänä piirteenä on se, että teos ilmentää useamman tekijän kädenjälkeä. Tekotapoja voidaan jaotella sen mukaan, korostetaanko hankkeeseen osallistuneita yksilöitä vai sitä ryhmää tai yhteisöä, jonka sisällä teos on luotu. Esimerkiksi käsikirjoittamisessa tarkat tekijämääritelmät kuvaavat yhteisöllistä prosessia, jossa yhteisöllisyydestä huolimatta halutaan turvata yksilöiden oikeuksia ja kohdentaa jokaiselle kirjoittajalle kunnia henkilökohtaisella tasolla.

Yhteisöä korostavana esimerkkinä voidaan pitää Wu Ming Foundationin työtä, jossa yksittäisten henkilöt tiedetään mutta julkisuuteen korostetaan ryhmää ja kollektiivista tekijyyttä. Suljetussa ryhmässä tekijänoikeuksista voidaan helpommin sopia tekijöiden kesken. Voitaneen ajatella, että ryhmälle kuuluvia moraalisia oikeuksia kunnioitettaessa tulisi tarkastella tekijyyttä juuri kollektiivisena ilmiönä. Teoksen tekijää nimettäessä tulisi hyvän tavan mukaisesti mainita ryhmän nimi, jonka mainitsemiselle ryhmän jäsenet ovat voineet antaa hiljaisen hyväksyntänsä.⁷³⁹

Avoimen kollaboraation ongelmia on käsitelty A Million Penguins -romaanin yhteydessä, jossa rajoittamattoman tekijäjoukon yhteistyö osoitti luovan koordinaation tarpeellisuutta. Yhteisöllisilläkin luovilla hankkeilla on usein tarpeen olla jokin yhdistävä tekijä, yhteinen näkemys tai normisto, jonka myötä yksittäiset panokset sovitetaan yhteen. Esimerkkinä koordinoitusta avoimesta kollaboraatiosta käy Pirunmeri-kirja, jossa luovaa työtä ohjasi Karppi, vaikka häntä ei olekaan kreditoitu teoksen tekijänä. Tekijänoikeuden syntymisen kannalta oleellista ei kuitenkaan ole teoksen taiteellinen onnistuneisuus sinänsä, vaan teoksen omaperäisyys. A Million Penguins -romaani osoittaa, että tekijänoikeudellisesti suojattavissa oleva teos voidaan luoda myös täysin anonyymien tekijäjoukon toimesta.

⁷³⁹ Ks. edellä alaviite 311.

Kalevauva.fi-yhtyeen laululyriikan esimerkkiä voidaan pitää tavallaan kooridinoituna avoimena kollaboraationa. Keskustelun osallistujat jäävät tuntematomiksi, mutta lyriikan tekijä tuo tekstin yhteisöllisen taustan avoimesti esiin. Yleisön intressissä on saada tietoa teoksen alkuperästä, ja taustan tuominen esiin voi kannustaa edelleen osallistumaan internetkeskusteluihin ja tekemään tässä suhteessa luovaa työtä. Lyriikan tekijät myös jakavat teoksen käytöstä saatavaa taloudellista hyötyä yleishyödylliseen tarkoitukseen. Samalla Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenten luova panos keskustelun sovittamisessa laululyriikan mittoihin on kiistaton. Kyse on yhteisöllisyydestä, jossa tuntematon moniäänisyys sekä romanttinen taiteilijanerous yhdistyvät teoksessa, joka henkilöityy esittäjiinsä säilyttäen samalla yhteisöllisen luonteensa.

Luvun esimerkeistä nähdään, että yksilöä korostavien perinteisten tekijäkäsitysten pakottaminen yhteisöllisen luovan työn sääntelyyn ei välttämättä ole toivottavaa, tarkoituksenmukaista tai aina edes mahdollista. Vaikka tekijänoikeus mahdollistaa oikeuksista sopimisen, tämä ei välttämättä ole käytännöllinen tai edes realistinen vaihtoehto.

Tekijänoikeusjärjestelmän näkökulmasta suotavaa toki olisi, että myös yhteisöllisesti voidaan luoda uusia teoksia esimerkiksi osallistumalla anonyymisti internetin eri alustoilla tehtävään luovaan työhön. Tekijöiden tuntemattomuus ja suuri määrä kuitenkin johtavat vaikeiden tekijänoikeudellisten kysymysten äärelle jo tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelystä lähtien.

Tässä tutkimuksessa on hahmoteltu eräänlaisen yhteisötekijän käsitteen käyttämisen mahdollisuutta perinteisen tekijäkäsitteen sisällä monisyisten luovien prosessien sääntelemiseksi. Vaikka siis puhutaan ”tekijästä”, hyväksyttäisiin se mahdollisuus, että tämän tekemä henkinen työ voi muodostua useista pienistä panoksista, joiden taustalla on lukuisia tuntematomiksi jääneitä yksilöitä. Yhteisön käsitteellä voidaan viitata oletettuun tekijyyteen, joka kokoaa alleen useita pienempiä panoksia ja jolle syntyvän tekijänoikeuden edustamista tarkastellaan myöhemmin lakisääteisen edustajan asemaan rinnastettavana asemana. Oletus yhteisöstä tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana voisi jäsentää niitä oikeudellisia suhteita, joita useista pienistä panoksista muodostuva teos sisältää. Yhteisöllä itsessään ei välttämättä ole pysyvää muotoa, kuten vaikkapa yksittäisiä internetkeskusteluja tarkasteltaessa nähdään. Toisaalta myös internetpalvelun tarjoaja voi rinnastua tekijän edustajaan teosta käytettäessä. Toiselta puolen Kalevauva.fi-yhtyeen jäsenet käyttäessään keskusteluketjun tekstiä lyriikassa voivat toimia julkaisijaan rinnastettavassa asemassa, tuovathan he keskustelun tekstejä uudella tavalla ja uudessa yhteydessä esiin.

Yhteisöllistä kirjoittamista tarkasteltaessa huomataan, että tekijänoikeuslain tarkoituksen kannalta tärkeää on se, että yksittäiset tekijähenkilöt eivät pyri ottamaan haltuun tai esittämään omissa nimissään luoduksi sellaista, joka on aikaansaatu omaperäisessä yhteisöllisessä vuorovaikutuksessa. Vaikka

perinteiset individualistiselle työlle perustuvat tekijäkäsitykset eivät aina tunnu kovinkaan yhteensopivilta yhteisöllisen kirjoittamisen edistämiseksi, ei tämä ristiriita ole aivan sovittamaton. Kuuselankin mukaan kollaboraatiossa on kyse myös individualismin liudentumisesta, joten ei olisi tekijänoikeuden tarkoituksen mukaista pakottaa yhteisöllisiä luovia prosesseja yksilöllisyyttä korostaviksi. Pikemminkin tulisi etsiä ratkaisuja, joilla yhteisöllistä pienistä panoksista muodostuvaa ja osittain anonymiteettiin perustuvaa yhteisöllistä tekemistä voitaisiin edistää. Yhteisön tekijäaseman hyväksyminen tai tällaisen oletuksen tekeminen ja tekijänoikeudesta päättäminen edustajasuhteen kautta voisivat ainakin osittain ratkaista tekijänoikeuden yksilökeskeisyydestä nousevia ongelmia, kun kyseessä on yhteisöllinen luova työ. Yhteisöllisen kirjallisen työn tekijänoikeuksien kanavoiminen tietyn edustajan kautta ehkäisisi myös sitä, että teoksen käyttäjä pyrkii ottamaan teoksen luomisesta kunnian itselleen. Edustajan asemassa toimiva yhteisöllisen teoksen kustantaja tai julkaisijakaan ei voi panna teosta omiin nimiinsä, vaan teosta käytettäessä olisi tuotava esiin ainakin se alkuperä, josta teos on peräisin. Näihin kysymyksiin yhteisöllisen kirjoittamisen tekijänoikeuden sääntelylle tuomasta problematiikasta palataan vielä tutkimuksen johtopäätösosiossa.

6 Yhteistekijyys ja ovat yhdessä luoneet -määritelmä TekijäL 6 §:ssä

Tutkimuksen esimerkkitapauksista on nähty, että luovan yhteistyön ja yhteisöllisen toiminnan muodot voivat olla hyvinkin moninaiset. Kysymystä tekijyydestä ei voida ratkaista yksinomaan TekijäL 1 §:n valossa, sillä luova työ on usein vuorovaikutteista yhteistyötä, jota tehdään yhdessä ja samanaikaisesti tai peräkkäin toisten tekijöiden kanssa tai eri työvaiheissa ja itsenäisesti.⁷⁴⁰ Tekijöiden panokset voivat olla myös laadullisesti erilaisia, ja tekijöiden vuorovaikutus ja yhteinen inspiraatio voivat toimia ylimääräisenä vaikuttimena luovan työn taustalla.⁷⁴¹ Tässä luvussa huomio kiinnitetäänkin TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmään ja siihen, millä tavoin erilaisia panoksia on arvostettava tekijänoikeudessa, sekä siihen, miten tekijöiden vuorovaikutus ja yhteistyösuhte vaikuttavat tekijäaseman syntymiseen. Luvussa tarkastellaan TekijäL 6 §:ää lainopillisin keinoin ja samalla käsitellään niitä mahdollisuuksia, joita lainkohta tarjoaa niiden erityiskysymysten ratkaisemiseksi, joita edellinen esimerkkitapauksia esittelevä luku on nostanut esiin.

6.1 TEKIJÄNOIKEUDELLISIA KYSYMYKSIÄ YKSIIN TEKEMISESTÄ YHTEISTYÖHÖN SIIRRYTTÄESSÄ

Jos tekijät toimivat luottamuksellisessa yhteistyösuhteessa, jossa toinen esimerkiksi muotoilee teoksen idean tai tekee luonnoksen ja toinen antaa teokselle muodon, ei ole helppoa määritellä sitä, kumman luova panos on ratkaiseva teoksen aikaansaamisessa. Ideoiden ja muiden ei-tekijänoikeudella suojattavien luonnosten asemaa on verrattu myös liikesalaisuuden kohteena olevan aineiston asemaan.⁷⁴² Tekijänoikeus ei suojaa ideoita, mutta toisaalta, ei ole mitään välttämätöntä syytä sulkea teoksen valmisteluvaiheessa luonnostelua tai idean kehittelyä tehnyttä henkilöä tekijyyden ulkopuolelle, mikäli yhteistyön lopputulos ylittää teoskynnyksen ja henkilön panos on ollut lopputuloksen kannalta merkittävä. Ideat, konseptit, luonnokset, aiheet, motiivit ja narratiiviset elementit ovat osana teoksen sisältöä, jota teoksen muoto edelleen välittää.

⁷⁴⁰ Kivimäki 1948, s. 52 ja Haarmann 2005, s. 104.

⁷⁴¹ Kivimäki 1948, s. 143.

⁷⁴² Huuskonen 2013, s. 1207.

Tämä ei tarkoita teoksen sisällön, kuten ideoiden, itsenäistä tekijänoikeussuojaa, vaan yksittäisen henkisen panoksen arvostamista osana yhteisteoksen teki-
jyyttä. Oikeuskäytännöstä voidaan lukea, että teoksen aihe, teema, johtopäätök-
set tai periaatteet sinänsä voivat olla itsenäisen luomistyön tuloksia, vaikka ne
sellaisinaan, ilman muotoa, eivät saakaan tekijänoikeuden suojaa.⁷⁴³ Jos toinen
kuvailee yksityiskohtaisen ja pitkälle kehitellyn idean ja toinen kirjoittaa sen
perusteella tekstin valmiiksi, on molempia mahdollisesti pidettävä aikaansa-
dun teoksen tekijöinä. Kyse voi olla vaikkapa mainoksen tai sketsin käsikirjoi-
tuksesta, jossa juuri idean kehittäjä eli teoksen *sisältö* on merkittävästi vaikut-
tamassa teoksen muotoon, kuten aiemmin on pohdittu. Sellainenkin henkinen
työ, joka ei itsenäisesti ole suojan kohteena *muotona*, voi kuitenkin olla tärkeäs-
sä osassa yhteisen teoksen *sisällön* luomista ja vaikuttaa siten epäsuorasti myös
teoksen muotoon, eikä teoksen sisältöä ja muotoa välttämättä ole helppoa erot-
taa toisistaan. Yhtenä kysymyksenä voitaneen pitää sitä, olisiko teoksen muoto
voitu toteuttaa toisella tavalla muuttamatta teoksen sisältöä.

Tekijänoikeus on tunnetusti muodon suojaa, mutta kuten aiemmin on todet-
tu, tekijänoikeudellinen teos ei ole sama asia kuin se muoto, jossa teos ilmenee.
Sorvari on todennut näin:

Teossuojan määrittelemineen vain muodon suojaksi on hieman harhaanjo-
havaa, sillä suojaa ei saa pelkästään se ulkoinen ilmiasu, johon tekijä itse on
ensimmäisen kerran ajatuksensa saattanut, vaan teos saa suojaa myös muu-
tettuna. Muunnelma saattaa olla ulkoiselta olemukseltaan hyvinkin erilainen
kuin alkuperäinen teos mutta on kuitenkin selvästi sama, kuten esimerkik-
si romaanista tehty elokuva. Toisaalta ei voida sanoa, että suojaa saisi teok-
sen sisältö, koska juuri on todettu, että esimerkiksi romaanin idea ei nimen-
omaan sellaisenaan ole suojattu elementti. Se, mitä tekijänoikeudessa tässä
mielessä todella suojataan, on hyvin vaikeasti määriteltävissä⁷⁴⁴. Ainakin voi-
taneen sanoa, että tekijänoikeus on muodon suojaa muodosta riippumatta.

Teoksen taustalla on idea teoksen luomisesta, eikä tekijänoikeudellinen teos voi
syntyä sattumalta tai ei-tietoisien toiminnan tuloksena, vaikka tekijällä ei välttä-
mättä olekaan työhön ryhtyessään käsitystä siitä, millainen teoksesta tulee. Teki-
jänoikeudellisen teoksen luominen edellyttää kuitenkin aina intentiota luovasta
työstä, ideaa itseilmaisevasta toiminnasta ja teoksen luomisesta sinänsä. Idean ja
sitä ilmaisevan muodon välinen rajanveto on käytännössä jäänyt epäselväksi,⁷⁴⁵
ja tämä jaottelu voidaan mieltää liukuvana määreenä, jossa jokin välähdyksen-
omainen idea alkaa muotoutua suojaa saavaksi ilmaisuksi.⁷⁴⁶ Voidaan puhua
myös ”kehittyneistä ideoista”, jotka johtavat teoksen luomiseen ja jotka jo itses-

⁷⁴³ Kouvola hovioikeuden ratkaisussa 31.12.1998 (R 97/713). Ks. myös Mylly 2016, s. 764.

⁷⁴⁴ Sorvari 2007, s. 40 ja siinä alaviite 14: Haarmann 2005, s. 97–98.

⁷⁴⁵ Mylly 2005, s. 758.

⁷⁴⁶ Ks. esim. KKO 1988:82 (ilmapallot) sekä Mylly 2005, s. 764.

sään sisältävät omaperäistä ilmaisua.⁷⁴⁷ Oleellista yhteisteoksen tekijyyttä arvioitaessa on se, kenen henkinen panos on vaikuttanut luomistyöhön, jossa syntyy se abstrakti ja ideaali teos, jota teoksen aistein havaittava rakenne ja muoto välittävät. Voidaan kysyä, kuka on tehnyt ne taiteelliset tai luovat valinnat, joiden myötä teos syntyy, ei yksinomaan sitä, kenen käsin teoksen ulkomuoto on tuotettu⁷⁴⁸. Tekijänoikeusneuvosto on kuitenkin edellyttänyt jopa sitä, että yksittäisen yhteisteoksen tekijän panos jo sinänsä ylittäisi teoskynnyksen.⁷⁴⁹

Tekijänoikeudessa yksittäisten tekijöiden panosten luonne jaotellaan usein luovaan ja tekniseen panokseen, jolloin tekijänoikeus kuuluu vain luovan panoksen antaneelle tekijälle.⁷⁵⁰ Oleellista yhteisteoksen tekijöitä määriteltäessä onkin, minkälainen voi olla juuri luova panos. Edellinen luova/tekninen-erottelu ei ole aivan yksinkertainen. Esimerkiksi pedagoginen asiantuntemus⁷⁵¹ tai vaikkapa suullinen ilmaisutaito ja pelitietous⁷⁵² voivat kaikki olla sellaisinaan teknisluonteisia toimia ja osoittaa pikemminkin taitoa tai ammattiosaamista, jolla kuitenkin on ollut oma vaikutuksensa tekijänoikeudellisen teoksen luomisessa ja teoskynnyksen ylittävän lopputuloksen aikaansaamisessa.⁷⁵³ Ajatus yksittäisen panoksen ”luovuuskriteeristä” on siis syvempi kuin kategorinen luova/tekninen-erottelu välttämättä antaa ymmärtää.⁷⁵⁴ Tekijän yksittäisen panoksen vaikutus teokseen voi myös vaihdella, ja vaikka työmäärä sinänsä ei ole ratkaiseva seikka tekijyydestä päätettäessä, on selvää, että esimerkiksi yhteistä kirjallista työtä luotaessa tuotettu sivu- tai sanamäärä voi osoittaa kirjoittajien antamien luovien panosten merkittävyyttä teoksen tekijänoikeussuojan syntymisen kannalta. Esimerkiksi Simone on todennut, ettei ratkaisu tekijyydestä voi olla yksinomaan oikeudellisen tutkinnan tulosta, vaan huomiota tulisi antaa myös niille sosiaalisille normeille sekä toimintatavoille, joiden puitteissa luova työ on tehty, ja tekijyys ainakin Yhdistyneiden kuningaskuntien tekijänoikeuslain välillä tulisi myöntää ylipäättään merkittävän henkisen panoksen teoksen hyväksiksi antaneelle henkilölle.⁷⁵⁵

⁷⁴⁷ WIPO 2004, s. 292.

⁷⁴⁸ TN:n lausuntokäytännössä on edellytetty, että jokainen yhteisteoksen luomiseen osallistuva tekijähenkilö osallistuu teoksen muodon ja rakenteen luomiseen. TN 2010:13, 3 (tekijänoikeus jakkaraan). Vastaava näkemys on esitetty englantilaisen tekijänoikeuslain yhteistekijyyttä koskevasta tulkinnasta, ks. Zemer 2007, s. 193.

⁷⁴⁹ Ibid.

⁷⁵⁰ Esim. Haarmann 2001, s. 43 ja Axhamn 2021, s. 62.

⁷⁵¹ KKO 2005:43 (sanasto).

⁷⁵² KKO 1988:52 (otteluselostus).

⁷⁵³ Tapauksissa ei ole ollut kyse yhteisteoksen tekijyyden ratkaisemisesta, mutta nämä seikat ovat olleet osana tekijänoikeuden syntymistä koskevassa perustelussa. Yksittäisen teoksen taustalla olevan panoksen luonnetta teknisenä tai luovana on vaikea arvioida ottamatta huomioon sen yhteisvaikutusta muiden teoksen osatekijöiden kanssa.

⁷⁵⁴ Teknisen ja luovan työn erottaminen toisistaan ei välttämättä ole helppoa. Ks. esim. Haarmann 2014, s. 68.

⁷⁵⁵ Simone 2019, s. 232, 241.

Toinen yhteistekijyyttä koskeva erityiskysymys on siinä, tuleeko jokaisen yhteisteoksen tekijän olla myös *ipso facto* tekijä eli tulisiko kunkin tekijän antaman luovan panoksen olla myös itsenäisesti tekijänoikeudella suojattavissa vai voiko sinänsä ei-suojattavissa oleva panoskin oikeuttaa yhteisteoksen tekijyyteen, jos se osana muiden antamia panoksia muodostaa yhdessä yhteisteoksen. Mikäli vastaus on kieltävä, jäisivät kaikki lukuisista pienistä ja itsessään ei-suojattavista panoksista muodostuvat teokset kokonaan vaille suojaa, vaikka yhteisen toiminnan lopputulos olisikin omaperäinen, sillä kenenkään tekijän yksittäinen panos ei sellaisenaan ylittäisi teoskynnystä. Esimerkkinä tällaisesta teoksesta voidaan pitää vaikkapa internetin keskustelupalstan tekstistä tehtyä laululyyriikkaa. Kolmanneksi voidaan kysyä, tuleeko jokaisen tekijän olla suoraan vaikuttamassa teoksen ulkomuotoon eli käytännössä niin sanotusti omin käsin olla tuottamassa sitä muotoa, jossa teos ilmenee, vai voiko tekijyyteen oikeuttava henkinen työ tapahtua myös teoksen ulkomuodon syntyä edeltävässä vaiheessa. Kuten aiemmin on argumentoitu, henkilö voi tehdä taustalla vaikuttavia luovia valintoja sekä rajoituksia, joilla on epäsuorasti vaikutusta teoksen myöhemmin saamaan ulkomuotoon ja jotka rajaavat ja määrittävät sitä. Neljäs kysymys on siinä, onko tekijöiden yhteinen intentio välttämätön yhteisteoksen syntymiseksi – eli tuleeko yhteistekijöillä olla yhteinen käsitys siitä, että heidän henkinen työnsä sulautuu yhteen yhteisteoksen luomiseksi – vai voiko yhteisteos syntyä ilmanakin tämänkaltaista yhteistä aikomusta. Teoksen aikaansaamisen taustalla vaikuttaa luova prosessi, johon voidaan osallistua sekä valmistelevalle eli teoksen sisältöä tuottavalla panoksella että teoksen ulkomuotoa tuottavalla panoksella.⁷⁵⁶ Molemmat panokset, niin valmisteleva kuin toteuttava panos, voivat luonteeltaan olla luovia tai teknisiä panoksia. Oleellista on se, miten itsenäisesti tekijä on toiminut, sekä hänen panoksensa merkitys teoksen saamaan muotoon.

6.2 USEAMMAN TEKIJÄN PANOKSESTA MUODOSTUVIEN TEOSTEN TYYPIT TEKIJÄNOIKEUDESSA

Tämän luvun tarkastelun kohteena on erityisesti TekijäL 6 §:n mukainen yhteisteos, sillä siinä useamman tekijän luovat panokset ovat erottamattomalla tavalla kietoutuneet toisiinsa. Kuitenkin kokonaiskuvan saamiseksi siitä, minäkalaisia mahdollisuuksia tekijänoikeus useammasta eri panoksesta aikaansaadulle teokselle tarjoaa, muitakin yhteistyön teosmuotoja tarkastellaan lyhyesti. Tekijänoikeuslaissa yhteisesti luotuja teoksia voidaan pitää yhteisteoksina,

⁷⁵⁶ Teoksen sisällöstä ja ulkoisesta muodosta ks. esim. Haarmann 1989, s. 29.

yhteenliitettynä teoksina tai kokoomateoksina. Toisaalta yhteistyön tuloksena voi syntyä myös lähioikeuksilla suojattavia tietokantoja tai luetteloita.

6.2.1 Yhteisteos

Yhteisteoksena pidetään teosta, jossa useampien tekijöiden osuudet eivät muodosta itsenäisiä teoksia. Tällöin tekijänoikeus koko teokseen kuuluu yhteisesti kaikille tekijöille. Yhteisteoksen luova prosessi voi olla pitkäkestoinenkin ja sisältää erilaatuisia panoksia. Yhteisteokselle on ominaista, että yksittäisten tekijöiden osuuksia ei yleensä voida erottaa teoksesta ja voi olla vaikeaa sanoa, kuka tekijöistä on minkäkin teoksen yksittäisen osan luonut.⁷⁵⁷ Tekijöiden panosten erottamisella voidaan tarkoittaa joko sitä, että ei ole teknisesti mahdollista osoittaa, kuka minkäkin osan on luonut, tai sitä, ettei yksittäisen osuuden erottaminen olisi mahdollista muuttamatta koko teoksen luonnetta.⁷⁵⁸

Yhteisteoksesta säädetään TekijäL 6 §:ssä seuraavasti:

Jos kaksi tai useammat ovat yhdessä luoneet teoksen heidän osuuksiensa muodostamatta itsenäisiä teoksia, on tekijänoikeus heillä yhteisesti. Kullakin heistä on kuitenkin valta vaatimusten esittämiseen oikeuden loukkauksen johdosta.

Oikeuskirjallisuudessa on esimerkkinä yhteisteoksesta pidetty Linux-käyttöjärjestelmää,⁷⁵⁹ jonka tekemiseen on osallistunut useita eri henkilöitä eri aikoina ja jossa yksittäisiä panoksia ei voida välttämättä erottaa kokonaisuudesta. Yksittäisiä tekijöitä ei välttämättä tiedetä, ja yhdenkin osuuden poistaminen voisi vaikeuttaa tietokoneohjelman toimimista. Linux-esimerkki osoittaa kuitenkin hyvin yhteisteoksen problematiikkaa ja käsitteen hankalaa soveltamista monimutkaisiin yhteistyötilanteisiin. Linux-käyttöjärjestelmän ydintä on kehitetty yhtäjaksoisesti vuodesta 1990 lähtien ja siitä on julkaistu lukuisia versioita vuosikymmenten saatossa. Ohjelmistokehityksessä vanhoja osia ohjelman koodista voidaan poistaa ja muokata tai kirjoittaa niiden oheen uutta koodia. Voi olla hankalaa sanoa sitä, ketkä yksittäiset henkilöt ovat milloinkin osallistuneet minkäkin ohjelmaversion luomiseen luovalla panoksella ja keitä tulisi pitää minkäkin version tekijöinä. Harenko – Niiranen – Tarkela ovatkin todenneet, että ”tietokoneohjelmat syntyvät yleensä ryhmätyönä” ja yksittäisen tekijän osuutta olevan ”käytännössä vaikeata tai mahdotonta erottaa lopullisesta ohjelmasta”.⁷⁶⁰

⁷⁵⁷ Kivimäki 1948, s. 141 sekä Haarmann 2014, s. 69.

⁷⁵⁸ Kivimäki 1948, s. 140.

⁷⁵⁹ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 63.

⁷⁶⁰ Ibid., s. 405. Kirjoittajat toteavat, että osittain juuri näistä syistä onkin säädetty TekijäL 40 b §

Yhteisteoksena voidaan pitää myös kirjallista teosta, joka on luotu useamman henkilön toimesta kirjoittamalla ja muokkaamalla siten, ettei jälkeensä voida selvästi sanoa, kuka tekijöistä on kirjoittanut minkäkin osan teoksesta. Esimerkiksi pilvipalveluun tallennettua kirjallista dokumenttia voidaan muokata tietoverkkojen yli useamman henkilön toimesta, ja teos voi olla jatkuvan muutostyön kohteena. Esimerkkinä kirjallisesta yhteisteoksesta on pidetty verkkotietosanakirja Wikipediaa.⁷⁶¹ Vastaavasti muut wikipohjaiset aineistot ovat usein juuri yhteisteoksia.⁷⁶²

Yhteisteoksessa yksittäisten tekijöiden panoksia ei useinkaan voida teknisesti enää erottaa toisistaan. Ei siis voida yksilöidä niitä teoksen ulkoisia muotoja, joita kukin tekijä on tehnyt. Toisaalta jos yksittäisen tekijän panoksen erottaminen ymmärretään siten, ettei panosta voi irrottaa teoskokonaisuudesta muuttamatta sen luonnetta, on yhteisteoksen tunnusmerkkinä myös se, että se ilmenee yleisölle yhtenäisenä teoksena.⁷⁶³ Tällöin yksittäisen osan erottaminen teoksesta muuttaisi koko teoksen luonteen. Esimerkiksi yhden juonellisen kokonaisuuden muodostavan näytelmätekstin kohtaukset voivat olla eri tekijöiden kirjoittamia. Teknisesti on kyllä mahdollista osoittaa se, kuka on kirjoittanut minkäkin kohtauksen, mutta yksittäistä kohtausta ei välttämättä voi erottaa muuttamatta ratkaisevasti koko teoksen luonnetta. Voitaneen sanoa, että yhteisteos näyttäytyy yksinäisenä yleisölle, vaikka sen tekemiseen osallistuisikin useampia tekijöitä teknisesti erotettavina panoksina. Yksinäisen teoksen aikaansaaminen edellyttää myös jonkinasteista yhteistyötä ja yhteistä koordinaatiota tekijöiden taholta, mikä osaltaan indikoi juuri yhteisteoksen syntymistä. Toisaalta jos tekijät ovat työskennelleet itsenäisesti ja heidän panoksensa ovat esimerkiksi eri teoslajeissa, voi kyse olla silti yhteenliitetystä teoksesta.⁷⁶⁴ Oleellista on arvioida tekijöiden panosten ja tekemisen itsenäisyyttä eli sitä, onko tehty henkistä yhteistyötä, ei yksinomaan panosten erotettavuutta niiden yksilöimisen merkityksessä.⁷⁶⁵ Tekijöiden panokset ovat riippuvaisia toisistaan, ja esimerkiksi yhtenäisen kokonaisuuden muodostava näytelmä edellyttää kirjoittajien henkistä yhteistyötä kokonaisuuden suunnittelemisessa ja luonnostelussa. Tekijöiden panosten erotettavuutta ei siis tulisi tarkastella yksinomaan mekaanisena yksilöintinä, vaan pitäisi käsitellä yksittäisten panosten suhdetta yhteisteokseen kokonaisuutena.

(työ- tai virkasuhteessa luotu tietokoneohjelma ja tietokanta), jolla säädetään tekijänoikeuden siirtymisestä yksittäisiltä tekijöiltä työnantajalle.

⁷⁶¹ Englantilaisen tekijänoikeuslain ja yhteistekijyyden näkökulmasta ks. esim. Simone 2019, s. 72–99.

⁷⁶² Wikiluetteloilla ja -aineistoilla viitataan verkkosivuihin tai tietokantoihin, joita kehitetään yhteisöllisesti useamman käyttäjän toimesta. Lexico-sanakirjan määritelmä: ”A website or database developed collaboratively by a community of users, allowing any user to add and edit content.” <https://www.lexico.com/definition/wiki>.

⁷⁶³ Ks. myös SOU 1956:25, s. 142–143.

⁷⁶⁴ Ibid.

⁷⁶⁵ Ibid.

TekijäL 6 §:n sanamuotoa siitä, että tekijöiden panokset eivät muodosta itsenäisiä teoksia, voidaankin tulkita myös siten, että tekijät ovat toimineet syvässä yhteistyössä ja vuorovaikutuksessa keskenään ajatuksia vaihtaen ja teosta yhdessä muokaten. Teoksen itsenäisyys viittaa siihen, että tekijä ei ole kopioinut teoksen omaperäisiä osia toisista teoksista, ja teos on siten velkaa alkuperästään yksinomaan tekijälleen. Jos yhteisteos on syntynyt tiiviissä vuorovaikutuksessa työryhmän sisällä tekijöiden vaihtaessa ajatuksia keskenään luovan prosessin aikana, ei teoksen yksittäisiä omaperäisiä osia voi välttämättä pitää itsenäisinä panoksina, vaan kokonaisuutta tulisi pitää juuri yhteisteoksena TekijäL 6 §:n merkityksessä. Yhteistyön tiiviys ja syvyys voivat puhua yhteistekijyyden puolesta.

Traditionaalisesti yhteisteoksena on mielletty vain sellaisia teoksia, jotka ovat yhdessä lajissa. Kivimäki huomioikin aikanaan, että ”lainvalmistelukunnan ehdotuksessa tekijänoikeuslaiksi vuonna 1920 yhteisteoksella tarkoitettiin vain samaan lajiin kuuluvia henkisiä tuotteita”.⁷⁶⁶ Jos tekijöiden panokset ovat eri lajeissa, kuten esimerkiksi kirjoitus ja sävellys, tekijät säilyttävät itsenäisesti oikeutensa luomiinsa teoksiin.⁷⁶⁷ Kivimäki toteaa, että tämä ehdotus otettiin lakiin ”sanamuodollisesti muutettuna, mutta asiallisen sisällyksen pysyessä samana”.⁷⁶⁸

Nykyään tilanne ei kuitenkaan ole näin yksinkertainen ja myös erilaisia panoksia sisältävä teos voinee joissakin tapauksissa olla yhteisteos.⁷⁶⁹ Esimerkiksi elokuvan tekijänoikeudet jakautuvat sen mukaan, kenen panoksia voidaan pitää koko elokuvan kannalta riittävän merkittävänä, vaikka sinänsä yksittäiset panokset, kuten ohjaus, lavastus tai musiikki, voivat olla eri lajeissa ja silti yhdessä tuottaa yhteisteoksen. Erityisesti elokuvan ohjaajaa pidetään käytännössä aina elokuvan päätekijänä, vaikka hänen panostaan ei voikaan yksilöidä elokuvasta tiettyyn teoslajiin kuuluvana panoksena. Vastaavasti erilaiset multimediaateokset voivat sisältää erilaisia henkisiä panoksia ohjelmoinnista graafiseen suunnitteluun ja koko teoksen ohjaamiseen, jotka yhdessä tuottavat juuri yhteisteoksen.

EU-oikeudessa tekijänoikeuden suoja-aikojen muuttamisesta annetun direktiivin johdannossa 2011/77/EU todetaan sävellyksen ja sanoituksen olevan usein tekijäkumppaneiden yhteisteoksia⁷⁷⁰ ja esimerkkinä mainitaan ooppera, joka on usein ”libretton kirjoittajan ja säveltäjän yhteinen työ. Myös jazzin,

⁷⁶⁶ Kivimäki 1938, s. 420.

⁷⁶⁷ Ibid.

⁷⁶⁸ Ibid.

⁷⁶⁹ Toisaalta ruotsalaisessa keskustelussa juuri panosten tekninen erotettavuus tai yksilöitävyys niiden erilaisuuden tähden on edelleenkin nostettu yhteisteosta ja yhteenliitettyä teosta jakavaksi määreeksi, ks. Axhamn 2021, s. 62.

⁷⁷⁰ 2011/77/EU, tekijänoikeuden ja tiettyjen lähioikeuksien suojan voimassaoloajasta annetun direktiivin 2006/116/EY muuttamisesta, johdantokappaleet 18 ja 19.

rockin ja popmusiikin kaltaisissa musiikkilajeissa luomisprosessi on usein luonteeltaan yhteistyötä.”⁷⁷¹ Yksinomaan se, että tekijöiden luomat teoksen osat ovat eri teoslajeissa tai teknisesti yksilöitävissä, ei välttämättä siis tarkoita, etteikö kyse voi olla yhteisteoksesta. Suoja-aikadirektiivissä ei tosin säädetä sinänsä tekijänoikeuden syntymisestä tai siitä, onko sanoitettu sävellysteos yhteisteos vai yhteenliitetty teos, vaan se yksinomaan pidentää sanoitetun sävellysteosten yksittäisten osien suoja-aikaa. Sanoitettu sävellysteos kuitenkin osoittaa sitä problematiikkaa, joka yhteisteoksen määrittelyyn liittyy. Kysymys siitä, onko kyse yhteisteoksesta vai yhteenliitetystä teoksesta, on oikeudellisesti merkittävä, sillä lähtökohtaisesti se määrittää teoksen ja sen yksittäisten osien saamaa suoja-aikaa sekä teokseen kohdistuvien taloudellisten sekä moraalisten oikeuksien toteutumista ja käyttämistä. Tähän kysymykseen palataan seuraavassa alaluvussa.

6.2.2 Yhteenliitetty teos

Yhteenliitettyssä teoksessa useamman eri tekijän itsenäiset teokset on liitetty toisiinsa yhdeksi kokonaisuudeksi. Tällöin jokaisen tekijän panos voidaan yksilöidä ja erottaa toisistaan.⁷⁷² Jokaisen tekijän panoksen on ylitettävä teoskynnys, ja kukin tekijä nauttii itsenäisesti teossuojaa ja määrää yksin luomastaan yksittäisestä teoksesta.⁷⁷³ Yhteenliitetyn teoksen – kuten yhteisteoksen – käyttämiseen on saatava jokaisen tekijän suostumus, mutta jos yksittäinen tekijä ei anna suostumusta, voidaan hänen osuutensa muiden tekijöiden päätöksellä myös poistaa yhteenliitetystä teoksesta.

Yhteenliitetyn teoksen taustalla on tekijöiden itsenäinen henkinen työskentely, jossa työ on tehty ilman suurempaa vuorovaikutusta toisiin tekijöihin ja kunkin tekijän teokset on lopuksi liitetty yhteen. Yhteenliitetyn teoksen kokonaisuudesta ei yleensä näy tekijöiden keskinäinen vuorovaikutus, vaikka tekijät voivatkin sopia yhteisestä teemasta tai työskentelytavasta. Yksittäisen tekijän henkinen työ ei kuitenkaan vaikutu yhteisestä tekemisestä siten, etteikö yksittäisiä panoksia voitaisi pitää kokonaisteoksesta erotettavissa olevina itsenäisinä teoksinaan.

Yhteenliitettyinä teoksina on pidetty eri teoslajeja yhdistäviä kokonaisuuksia, joissa kukin tekijä on itsenäisesti työskennellen luonut oman osuutensa. Tällaisia voivat olla ääntä ja kuvaa tai sanoja ja säveliä yhdistävät teokset. Esi-merkkeinä tällaisista teoksista on pidetty kuvitettua kirjaa, operettia tai laulua,

⁷⁷¹ Ibid.

⁷⁷² TN 1996:2 (oppi- ja käsikirjan lääketieteellisen kuvituksen tekijänoikeus).

⁷⁷³ TN 1995:9 (videotalenne, elokuva, taloudelliset ja moraaliset oikeudet).

jossa sanoittajan ja säveltäjän osuudet ovat itsenäisiä teoksia.⁷⁷⁴ Toisaalta, kuten ylempänä on esitetty, tekijöiden panosten erilaisuus ei välttämättä tarkoita, että kyse on yhteenliitetystä teoksesta. Teos saa tekijänoikeuden suojaa muunneltunakin ja eri lajeissa esitettynä. Siten ei voida kategorisesti sanoa, että panosten erilaisuus automaattisesti tarkoittaisi itsenäisiä ja toisistaan erillään olevia teoksia. Tarkastelun lähtökohdaksi tulee ottaa teoksen luomisen aikana tapahtunut tekijöiden keskinäisen yhteistyön ja vuorovaikutuksen syvyys ja laatu sekä yhteinen tarkoitus. Kyse on siitä, ovatko tekijät luoneet yhdessä kokonaisuuden Tekijäl 6 §:n tarkoittamassa mielessä ja onko heidän keskinäinen työskentelynsä ollut toisistaan riippumatonta vai vuorovaikutunutta.

Yhteenliitetyn teoksen osat voivat olla myös samassa teoslaajissa. Esimerkiksi perinteistä ensyklopediaa, jossa kutakin artikkelia on kirjoittanut tavallisesti vain yksi henkilö, tai antologioita, joissa useat kirjoittajat ovat kirjoittaneet itsenäisiä tekstejä ja myöhemmin liittäneet teoksensa yhteen, voidaan pitää yhteenliitettyinä teoksina. Ensyklopedian tai antologian yksittäisen osan irrottaminen teoksesta on teknisesti mahdollista, eikä se yleensä muuta teoksen kokonaisluonnetta. Ne eivät myöskään näyttäydy ulospäin yhtenäisinä teoksina, vaan useampien itsenäisiksi tulkittavien elementtien yhdistelminä. On tosin huomattava, että tällöinkin on arvioitava tekijöiden yhteistyön laatua. Jos esimerkiksi ensyklopedian yksittäisiä artikkeleita on kirjoitettu useamman tekijän voimin heidän panostensa sekoittuessa toisiinsa, on tällöin sittenkin kyse yhteisteoksesta.

6.2.3 Kokoomateos

Kokoomateoksen tekijä käyttää hyväkseen jo aikaisemmin luotuja teoksia ja niitä tai niiden osia yhdistelemällä luo uuden teoksen. Kokoomateoksesta säädetään Tekijäl 5 §:ssä:

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.

Lausunnossa TN 1994:20 (kokoomateos, luettelosuoja) historiikkikirjan yksittäisten kirjoitusten katsottiin olevan omia teoksiaan, joihin niiden kirjoittajilla oli erillinen tekijänoikeus. Kirjan toimittaneella henkilöllä oli teokseen tekijänoikeus kokoomateoksena Tekijäl 5 §:n nojalla.

Ratkaisuissa KKO 1936 I 59, 1936 II 476, 1939 I 10 ja 1942 II 192 eloku-
vateosta on käsitelty kokoomateoksena, ja ratkaisun mukaan kokoomateoksen

⁷⁷⁴ Ks. esim. SOU 1956:25, 142. Yhteenliitetystä teoksesta myös KKO 1956 II 76 (operetti) sekä Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 85.

toimittajan oikeudet ovat kuuluneet tuottajalle. Myös korkeimman oikeuden päätös KKO 1967 II 74 liittyi elokuvateoksen tekijänoikeuteen. Toisaalta elokuvan tekemiseen vaaditaan erilaisten luovien panosten yhdistämistä, eli työssä tarvitaan siis muun muassa kirjoittajaa, säveltäjää, kuvaajaa, pukusuunnittelijaa, lavastajaa sekä ohjaajaa, ja siten elokuvateosta voidaan pitää kokoomateoksen ohella myös yhteenliitettynä teoksena – ja riippuen tekijöiden keskinäisestä vuorovaikutuksesta myös yhteisteoksena, varsinkin jos yksittäiset panokset ovat kokonaisuuden kannalta merkittäviä.⁷⁷⁵

Sekä kokoomateos että yhteenliitetty teos heijastelevat TekijäL 1 §:n sisältämää yksilöä korostavaa tekijäkäsitystä. Luovat työpanokset voidaan yksilöidä teoksesta, ja kukin tekijä päättää itsenäisesti omasta osuudestaan. Tämän tutkimuksen kiinnostuksen kohteena on kuitenkin luova työ silloin kun yksittäisten tekijöiden panoksia ei voida erotella toisistaan ja luovan prosessin yksilölliset elementit limittyvät toisiinsa kollektiivisen toiminnan sisällä. Pääpaino tässä luvussa annetaan TekijäL 6 §:n mukaisen yhteisteoksen ja sen sisältämän *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän tarkastelulle.

6.3 YHTEISTEOKSEN JA YHTEENLIITETYN TEOKSEN OIKEUDELLINEN ERO

Kysymys siitä, onko teos yhteisteos vai yhteenliitetty teos, on oikeudellisesti merkittävä ja liittyy niin teoksen suoja-aikaan kuin teoksen käyttämiseen. Jos kyse on yhteisteoksesta, teoksen suoja-aika on voimassa 70 vuotta viimeisen tekijän kuolinvuodesta laskettuna. Suoja-ajan pidentyminen koituu luonnollisesti myös sen yksittäisten osien hyväksi riippumatta siitä, kuka yksittäinen tekijä on minkäkin osan tehnyt. Jos esimerkiksi tekstiä ja kuvia yhdistävää teosta pidetään yhteisteoksena, nauttivat sekä kirjalliset että kuvalliset elementit tekijänoikeuden suojaa viimeisimmän tekijän kuolinvuodesta laskettuna. Kun kyseessä on yhteenliitetty teos, suoja-aika lasketaan jokaiselle teoksen osalle taas erikseen kunkin tekijän kuolinvuodesta.⁷⁷⁶

Teoksen luonne joko yhteisteoksena tai yhteenliitettynä teoksena vaikuttaa myös tekijänoikeuden hyödyntämiseen. Yhteisteoksen sekä myös sen

⁷⁷⁵ Ks. esim. TN 1989:15 (elokuva, oikeuksien siirtyminen, sitaatti) ja komiteamietintö 1953:5, s. 45. Jos esimerkiksi musikaalielokuvasta poistetaan musiikki, sen luonne kokonaisteoksena voi muuttua. Musiikki voi myös olla sävelletty elokuvan raakaversiota katsellen ja siihen nimenomaisesti sävellystyötä sovittaen. Tällöin voitaisiin puhua myös ”yhteisteoksesta”, vaikka elokuvan ääni- ja kuvaraidat voitaisiinkin erottaa toisistaan.

⁷⁷⁶ Sanoitetun sävellysteoksen osalta TekijäL 43 §:ään on otettu erityinen säännös, jonka nojalla sanoitetun sävellysteoksen suoja-ajan laskeminen tehdään yhteisteoksen suoja-aikaa vastaavasti.

yksittäisten omaperäisten osien käyttämiseen tarvitaan jokaisen tekijän lupa.⁷⁷⁷ Mikäli tekijät ovat erimielisiä teoksen käytöstä, tulee yleisten sopimusoikeudellisten periaatteiden mukaan arvioida sitä, mitä tekijöiden voidaan katsoa sopineen ja edellyttäneen teosta yhteisesti luotaessa.⁷⁷⁸ Mikäli tekijöiden kesken ei ole sovittu mitään yhteisteoksen käytöstä, eivät tekijät voi itsenäisesti määrätä edes omasta teoksen syntymiseksi antamastaan osuudesta.⁷⁷⁹ Tekijöiden osuudet ovat yhteisteoksessa sulautuneet yhteen niin, että niitä ei voi erottaa toisistaan. Vaikka siis yksittäisen tekijän aikaansaama osuus olisikin teknisesti yksilöitävissä yhteisteoksesta, hän ei voi ilman muiden yhteistekijöiden suostumusta käyttää edes omaa osuuttaan yhteisteoksesta irrotettuna, sillä yhteisteos kokonaisuudessaan sekä sen yksittäiset osat ovat tulleet tekijöiden yhteisen määräysvallan piiriin. Jos tekijöiden kesken syntyy myöhemmin erimielisyyttä yhteisteoksen käytöstä, voi yksikin yhteistekijöistä kieltää koko teoksen tai sen yksittäisen osan käytön.⁷⁸⁰ Jos esimerkiksi kuvakirja käsitettäisiin yhteisteokseksi, ei kirjan kuvitukseen osallistunut voi käyttää kirjan kuvitusta ilman muiden tekijöiden lupaa ainakaan siltä osin kuin kuvituksessa on kyse yhteisteoksen omaperäisistä osista.⁷⁸¹ Kun kyse on yhteenliitetyistä teoksesta, jokainen tekijä päättää oman osuutensa käyttämisestä itsenäisesti. Ratkaisu siitä, onko kyseessä siis yhteisteos vai yhteenliitetty teos, on oikeudellisesti merkittävä.

Kun puhutaan yhteisteoksen tekijöiden ”panoksista”, voidaan viitata teoksen ulkomuodon osien erotteluun englannin sanan *result* merkityksessä⁷⁸² tai teoksen luomiseksi annettuun henkiseen työhön englannin kielen termin *input* merkityksessä. Jos luova työ on tehty syvässä vuorovaikutuksessa, ei tekijöiden henkisiä työpanoksia voi välttämättä pitää toisistaan erotettavissa, vaikka ulkoisesti teoksen eri tekijöiden tekemät osat voitaisiinkin yksilöidä. Yhteisteosta ei voi tunnistaa tarkastelemalla yksinomaan teoksen ulkomuotoa ja sitä, kenen käsin mikäkin teoksen osa on saatu aikaan, sillä luomisessa on kyse henkisestä työstä ja myös teoksen yhteisesti laadittu sisältö on voinut vaikuttaa siihen muotoon, jonka kukin tekijä myöhemmin on teosta varten tuottanut.⁷⁸³

⁷⁷⁷ KM 1957:5 ja esim. TN 1996:2 (oppi- ja käsikirjan lääketieteellisen kuvituksen tekijänoikeus).

⁷⁷⁸ Harenko – Niiranen – Tarkela 2014, s. 64.

⁷⁷⁹ SOU 1956:25, s. 143.

⁷⁸⁰ Esimerkiksi ohjelmistoalalla yksikin ohjelmoija voi ainakin periaatteessa kieltää koko ohjelmiston käytön kieltämällä oman osansa käyttämisen. Ks. Anttila 2014, s. 68. Ks. myös SOU 1956:25, s. 143–144.

⁷⁸¹ Vaikka kirjan tekstiä ja kuvitusta useimmiten pidettäneenkin itsenäisinä teoksinaan. SOU 1956:25, s. 142.

⁷⁸² Esim. lausunnossa TN 1992:2 (elokuva) tekijöiden panoksista elokuvassa. Tekijälle voi syntyä tekijänoikeus ”paitsi omaan panokseensa myös koko elokuvateokseen”.

⁷⁸³ Toisaalta esim. TN 1993:16 (teostaso, koru) -ratkaisussa pääteltiin, että juuri lopputulosta tarkastelemalla voidaan arvioida tekijyyttä. Voidaan kuitenkin kysyä, miten lopputulosta tarkastelemalla voidaan tehdä päätelmiä siitä henkisestä yhteistyöstä, joka muodon tuottamista on saattanut edeltää.

Kuitenkin juuri lopputuloksen ulkoista arviointia on usein pidetty avaimena yhteistekijyyden määrittelyssä.⁷⁸⁴ Tärkeää on kuitenkin selvittää tekijöiden henkistä vuorovaikutusta ja yhteistyön tiivyyttä,⁷⁸⁵ sillä yhteinen inspiraatio ja ajatusten vaihtaminen sekä muu yhteistyö luovan prosessin aikana voivat vaikuttaa myös teosta koskeviin ratkaisuihin, ei pelkästään teoksen fyysisen muodon tuottamiseen.⁷⁸⁶ Vastaavasti jos toinen henkilö antaa hyvin yksityiskohtaisia ohjeita siitä, miten jokin graafinen tai visuaalinen työ esimerkiksi luonnoksen pohjalta tulee toteuttaa, ei työn tekijänä välttämättä tule pitää sen toteuttanutta henkilöä, jonka rooli voi hyvinkin jäädä vain teknisen avustajan rooliksi.⁷⁸⁷ Yksittäinen tekijä voi tehdä luovaa prosessia määrittäviä esivalintoja, luonnoksia tai suunnitelmia, jotka vaikuttavat hallitsevasti myöhemmin tehtävään toteutukseen. Painoarvoa voidaan antaa sille, miten merkittävä tekijän panos on ollut teokselle kokonaisuutena.⁷⁸⁸ Luova panos voi ilmetä myös teoksen suunnittelussa, eikä tekijä itsessään välttämättä ole fyysisesti sama henkilö kuin se, joka saattaa teoksen aistein havaittavaan muotoon.⁷⁸⁹

Yhteenvedona voidaan korostaa sitä, että yhteisteoskaan ei synny välähdyksenomaisesti ja hetkessä. Kukin tekijä voi luoda osuuksiaan vähä vähältä, aineistoa kartuttaen ja työn tuloksia toisten kanssa yhdistellen. Jos tekijöiden henkiset panokset kasvavat vuorovaikutuksessa toistensa kanssa, ei niitä voitane pitää toisistaan erotettavissa eivätkä tekijöiden osuudet muodosta itsenäisiä teoksia Tekijäl 6 §:n mukaisella tavalla. Kyse on tällöin yhteisteoksesta, vaikka ulkoisesti teosta tarkkailemalla voitaisiinkin yksilöidä tekijöiden aikaansaamia osia. Tekijäl 6 §:ssä ei sen sanamuodossa edellytetä, että yhteisteokseen annetut panokset ylittäisivät itsenäisesti teostason, sillä kyse on yhdessä luomisesta ja tekijänoikeus syntyy Tekijäl 6 §:n nojalla yhteisesti silloin, jos yhteisen luovan työn lopputulos ylittää teoskynnyksen. Oleellista on tällöin lopputuloksesta ilmenevä luovuus ja tekijöiden osallisuus, ei yksittäisten panosten erotteleminen.

⁷⁸⁴ Rajala 1998b, s. 19: ”Se, toimiiko avustaja itsenäisenä tekijänä vai epäitsenäisenä teknisenä toteuttajana, selvittää lopputulosta tarkastelemalla: ilmeneekö siitä avustajan itsenäinen ja omaperäinen panos vai annettujen ohjeiden epäitsenäinen noudattaminen.”

⁷⁸⁵ Tällä linjalla oli tekijänoikeusneuvosto lausunnossa TN 2003:11, s. 8–9 (sävellysteokseen liittyvät tekijänoikeuskysymykset) korostaen juuri luomisprosessin tarkastelua yhteisteoksen ja yhteenliitetyn teoksen erottamisessa.

⁷⁸⁶ Ks. esim. TN 2003:15 (sävellysteoksen sovittajan tekijänoikeudet ja kustannussopimuksen al-lekirjoittaminen), vaikka lausunnossa edellytettiin myös, että jokaisen tekijän panos jo itsessään ylittäisi teoskynnyksen.

⁷⁸⁷ MAO:302/18 (Iron Sky). Luonnosten pohjalta ja toisen ohjauksen alaisuudessa työskentely ei synnyttänyt tekijänoikeutta avaruusaluksen malleihin. Tekijänä pidettiin muuten kuin yhden avaruusaluksen tapauksessa luonnosten tekijää ja työtä ohjannutta henkilöä.

⁷⁸⁸ KM 1953:5 ja esim. TN 1989:15 (elokuva, oikeuksien siirtyminen, sitaatti).

⁷⁸⁹ TN 1991:3 (teoksen käyttäminen, markkinointi).

6.4 MITEN YHTEISTEOKSEN TEKIJYYTTÄ KOSKEVAT LAIN PERIAATTEET VOIVAT EDISTÄÄ YHTEISESTI TEHTÄVÄÄ LUOVAA TYÖTÄ

TekijäL 6 §:ää tarkasteltaessa on kysyttävä, miten hyvin tekijänoikeuslaki mahdollistaa yhteisöllisten luovien prosessien toteuttamista ja onnistuuko se edistämään sellaista henkistä työtä, joka olisi otollista tehdä yhdessä muiden kanssa.⁷⁹⁰ Tekijänoikeuden tulisi kannustaa luovan alan tekijöitä hankkimaan etua yhteistyötä tekemällä, mutta yksinoikeuksia perustaessaan tekijänoikeus voi saada tekijät myös suojeleviksi omaa työtään kohtaan. Kun yhdessä tehty luova työ sisältää usein erilaatuisia panoksia, on kysyttävä, minkälaista ja -asteista osallistumista tekijänoikeuslaki suojaa. Teoksella voi olla pääasiallinen tai -vastuullinen tekijä, ”idean isä”, ja toisaalta erilaisissa asemissa olevia muita tekijöitä. Eri henkilöiden antamien panosten määrä, laatu ja luonne voivat vaihdella, mutta tekijyys tekijänoikeuden käsitteenä on kuitenkin kaksijakoinen. Henkilö joko on yksi yhteistekijöistä saaden kaikki tasavertaiset oikeudet muiden tekijöiden kanssa tai sitten hänellä ei ole minkäänlaista tekijänoikeudellista asemaa teokseen nähden. Luovaa työtä ei voi suhteellistaa tai mittauttaa toisten yhteistekijöiden panoksiin. Yhteistekijyyden syntyminen ei ole riippuvainen teoksen hyväksi annetusta työmäärästä. Tekijänoikeus yhteisteokseen syntyy aina tasasuuruisesti kaikille tekijöille, vaikka tekijät voivatkin sopia siitä, että tekijänoikeus siirtyy heti synnyttyään tietyille henkilöille, esimerkiksi työryhmän johtajalle tai tasasuuruisesti sen kaikille jäsenille. Tällöin on sovellettava TekijäL 3 luvun sääntöjä tekijänoikeuden siirtymisestä. On kuitenkin tärkeää huomata, että tekijänoikeuden *syntymisestä*, siis tekijänoikeuden alkuperäisestä haltijasta, ei voida sopia. Tekijänoikeus syntyy aina lain nojalla sille, joka teoksen on luonut, tai niille, jotka teoksen ovat yhdessä luoneet, eikä TekijäL 3 §:n mukaisista moraalisisista oikeuksistaan tekijä voi pysyvästi luopua edes sopimuksella.

Henkiseen yhteistyöhön ryhdyttyäessä ja ennakoivasti sen tuloksista sovittaessa voi aiheuttaa ongelmia myös se, että sopimuksen kohteena olevaa teosta ja siihen kohdistuvia tekijänoikeuksia ei vielä sopimisen hetkellä ole välttämättä olemassa. Sopimuksen kohteena on tulevaisuudessa luotava aineeton omaisuus eli se tekijänoikeus, joka yhteistyön lopputulokseen kohdistuu, jos jotakin omaperäistä onnistutaan luomaan. Henkisen yhteistyön tuloksena voi kuitenkin syntyä monenlaisia tekijänoikeudella suojattavia aineistoja, varsinkin jos teosta luodaan osissa ja askel kerrallaan. Luovan yhteistyöprosessin lopputulos ja sen myötä aikaansaadut aineistot eivät välttämättä ole tekijöiden ennakoitavissa. Siten myöhemmin voi syntyä erimielisyyttä siitä, mikä on se teos, jonka tekijänoikeuksien

⁷⁹⁰ Ks. myös McFarlin 2016, s. 745.

siirtymisestä on yhteistyöhön ryhdyttäessä sovittu, ja siitä, kuuluvatko esimerkiksi teosta valmisteltaessa luodut aineistot sopimuksen piiriin.

Lainsäädännön kielen käsitteellinen jäykkyys voi olla haastava sovitettava erilaisiin yhteisiin luoviin töihin. Mikäli tekijäasema koko teokseen myönnetään myös vähäisen luovan panoksen antaneelle henkilölle, kannustetaan myöhempiä tekijöitä osallistumaan yhteisiin luoviin prosesseihin vähäisellään panoksella.⁷⁹¹ Toisaalta mikäli tekijän aseman saa hyvin vähäisellään panoksella, tämä voi ehkäistä ideoiden ja konseptien alkuperäisten kehittelijöiden halukkuutta ottaa mukaan toisia henkilöitä. Yhteistekijyyttä koskevien sääntöjen tulisi edistää yhteistä luovaa työtä, mutta vaikutuksen tulee syntyä tasapainosta eri osallistumistapojen ja panostusten välillä. Käytännössä joudutaan pohtimaan esimerkiksi sitä, missä määrin vaikkapa idean kehittämisen tai luonnostelu- ja suunnittelutyön tekijää tulisi pitää yhtenä yhteisteoksen tekijöistä varsinaisen teoksen toteutuksen tehneiden henkilöiden rinnalla etenkin silloin, kun valmis-televaa henkistä työtä on tehty yhteisessä aikomuksessa teoksen luomiseksi. Jos suunnittelu- tai luonnosteluvaiheen työtä ei pidetä yhteisteoksen tekijyyteen oikeuttavana luovana panoksena lainkaan, on jokaisen tekijähenkilön osallistuttava teoksen ulkomuodon tuottamiseen, vaikka luovan prosessin kannalta voisi olla optimaalista jakaa työvaiheita eri tekijöiden kesken.

Pohdittaessa sitä, ketä luovaan prosessiin sen henkisisä, teknisissä ja fyysisissä muodoissa osallistunutta henkilöä on pidettävä tekijänä, *Gregory Mandel* on ehdottanut, että yhteisteosta tulisi tarkastella useamman panoksen summana. Lisäksi tulisi kysyä sitä, olisiko päätekijä voinut saada muiden osallistujien panoksen helposti muualta tai olisiko tällainen panos ollut saatavilla markkinoilta.⁷⁹² Jos panoksen olisi voinut helposti korvata, esimerkiksi teknisen työn osaamista olisi saanut toisaaltakin, kyse olisi sen luontoisesta panoksesta, joka ei ole edistänyt luovuutta eikä siten oikeuta tekijyyteen. Toisaalta luovan työn ammattilaiset tarjoavat palvelujaan juuri markkinoilla ja ohjetta voikin pitää vain luonnehdintana, joka osoittaa määrittelyn vaikeutta.

6.5 KEITÄ ON PIDETTÄVÄ YHTEISTEOKSEN TEKIJÖINÄ?

Bernin sopimus jättää yhteisteoksen määrittelemisen kunkin liittomaan lainsäädännön alaiseksi. Yhteistekijyyttä määrittelee se, kuinka syvää yhteistyötä tekijöiden on täytynyt tehdä, että tekijöiden panoksia ei voida enää erottaa toisistaan.⁷⁹³ Bernin sopimuksen valossa arviointikriteeriksi nousee yhteistyön sy-

⁷⁹¹ Ks. myös Zemer 2007, s. 197–198.

⁷⁹² Mandel 2010, s. 359.

⁷⁹³ WIPO 1978, s. 52.

vyyden arviointi, ei yksinomaan panosten yksilöitävyys tai tekninen erottaminen toisistaan.

Bernin sopimuksen 7 bis artiklan nojalla yhteisteoksen suoja-aika ”laskeetaan viimeksi elossa olleen tekijän kuolinpäivästä” ja koko teoksen suoja määräytyy siten viimeiseksi elossa olleen tekijän mukaan. Yhdenkin yhteistekijän elossa pysyminen pidentää myös sellaisten oikeudenhaltijoiden tekijänoikeutta, joiden osalta se muuten olisi jo sammunut. Esimerkiksi jos yhteisteoksella on ollut kaksi eri-ikäistä tekijää, pysyy aikaisemmallekin tekijälle syntynyt tekijänoikeus voimassa 7 artiklan 3 kohdan nojalla niin kauan kuin viimeisen yhteistekijän kuolinvuodesta on kulunut 50 vuotta. Jos tekijät ovat teoksen luomishetkellä olleet hyvin eri-ikäisiä, voi tämä vaikuttaa merkittävästi kullakin yhteistekijälle syntyneen ja teoksen eri osiin kohdistuvan tekijänoikeuden keston.

EU-oikeudessa ei ole määritelty yhteistekijän käsitettä, ja tekijyys määräytyy kansallisten lakien mukaisesti.⁷⁹⁴ Yhteisteoksen tekijöitä määriteltäessä tulee tosin ottaa huomioon ne yleiset teoksen omaperäisyyden määrittymistä koskevat edellytykset tekijän tai tekijöiden vapaiden ja luovien valintojen seurauksena, joita tämän tutkimuksen kolmannessa ja neljännessä luvussa on aiemmin käsitelty. Teoksen tekijänä on pidettävä siis sitä tai niitä, jonka tai joiden vapaiden ja luovien valintojen seurauksena teos omaperäisenä ilmaisuna on saatu aikaan. Näihin yhteisteoksen tekijyyttä koskevien edellytysten EU-oikeudellisiin perusteisiin palataan uudelleen tässä luvussa ja tutkimuksen johtopäätöksissä.

Kansainvälisestä näkökulmasta on huomattava niin ikään, että yhteisteokset voidaan luoda myös yhdessä eri maiden kansalaisten kesken ja tietoverkoissa tapahtuvassa luovassa työssä tämä voi olla jopa lähtökohta. Erityiskysymyksen muodostaa se, minkä maan tekijänoikeuslakia ja oikeudellisia käsitteitä olisi sovellettava sellaisiin yhteisteoksiin, joiden tekijät ovat toimineet eri maista käsin ja esimerkiksi tietoverkkojen välityksellä. Käsitteet yhteistekijyydestä vaihtelevat eri oikeusjärjestysten välillä kuten myös käsitteet tekijyydestä, ja tämä vaikuttaa suoraan siihen, kenelle tekijänoikeus on alun perin syntynyt.⁷⁹⁵ Tilannetta monimutkaistaa sekin, että eri tekijänoikeuslakien nojalla voi syntyä myös täysin erilaisia tekijäasemia.

⁷⁹⁴ Kur – Dreier – Luginbuehl 2019, s. 394.

⁷⁹⁵ Komission ehdotuksessa tietokoneohjelmadirektiiviksi ehdotettiin, että jos yksikin ohjelmointiryhmän jäsenistä on EU-maan kansalainen, kaikki ryhmän jäsenet saisivat tämän kansalaisen nauttiman tekijänoikeussuojan teokseen. Ehdotettiin Bernin sopimuksen 3 ja 5 artiklan muuttamista vastaavasti siten, että ryhmässä luodun tietokoneohjelman kaikki jäsenet saavat saman yhteistekijyyttä koskevan suojan, riippumatta tekijöiden kansalaisuudesta, asuinpaikasta tai teoksen ensimmäisestä julkaisupaikasta. Ks. Proposal for a Council Directive on the legal protection of computer programs COM(88) 816 final — SYN 183 (Submitted by the Commission on 5 January 1989) (89/C 91/05), 3 artiklan 2 kohta.

Vertailun vuoksi mainittakoon, että esimerkiksi Espanjassa tunnetaan myös niin sanottu kollektiivinen tekijyys, *obra colectiva*. Espanjan tekijänoikeuslain 8 artiklan nojalla kollektiivisena teoksena käsitetään sellainen teos, joka on tietyn luonnollisen tai oikeushenkilön koordinoima, editoima ja levittämä ja jossa yhdistyvät useiden yksittäisten tekijöiden panokset.⁷⁹⁶ Tekijänoikeus kuuluu teoksen luomistyön koordinoineelle ja teoksen levittävälle tekijälle. Kollektiivinen tekijä viittaa lähtökohtaisesti hierarkkiseen asemaan siten, että on olemassa yksi tekijä, joka päättää, mitä osuuksia teokseen otetaan, vaikka kyseinen henkilö ei välttämättä itse loisi vaan pikemminkin johtaisi teoksen luomista.⁷⁹⁷ Teos voi espanjalaisen tekijänoikeuslainsäädännön nojalla olla joko yhteisteos tai kollektiivinen teos. Jos teos tehdään kansainvälisesti useiden eri tekijöiden kesken, voi tämä eri tekijänoikeuslainsäädäntöjen välillä oleva erilaisuus aiheuttaa monimutkaisia tilanteita. Suomalaisen tekijänoikeuslain mukaan tekijänoikeus yhteisteokseen voi kuulua kaikille osallistuneille yhdessä, mutta espanjalaisen lainsäädännön nojalla tilanne voi olla toinen, jos teoksen luomiseen katsotaan sovellettavan kollektiivista teosta koskevaa lainkohtaa. Vaikka tämä tutkimus keskittyy yhteistekijyyteen suomalaisessa tekijänoikeuslaissa, on tärkeää huomata, että käytännön tilanteissa luovien prosessien kansainvälisyys voi aiheuttaa odottamattomia lainvalinnastakin johtuvia ongelmia.

6.5.1 Yhteisteoksen tekijyydestä suomalaisen tekijänoikeuslain lainvalmistelutöissä

Yhteisteoksen tekijänoikeuden alkuperäinen haltija määräytyy TekijäL 6 §:n nojalla. Tulkinta-avaimena tähän lainkohtaan voi pitää edellä käsiteltyä *ovat yhdessä luoneet* -määritelmää. Millä tavoin yksittäinen tekijähenkilö voi päästä osaksi tekijöiden sellaista yhteistyötä, jota pidetään yhdessä luomisena, ja miten tekijöiden keskinäinen vuorovaikutus tulisi tätä arviota tehtäessä ottaa huomioon? Kuten aiemmin on todettu, ei tekijänoikeuslaki eivätkä lain esityöt määrittele sitä, ketä on pidettävä tekijänä tai mitä teoksen luomisella tekijänoikeuden tarkoituksissa tarkoitetaan. Niin ikään yhteistekijyyttä sivuava KM 1953:5 käyttää myös avustamisen käsitettä tekijyyttä määriteltäessä, ja sen mukaan yhteistekijyys kuuluu yhteisesti niille, jotka ovat ”avustaneet teoksen syntymisessä”⁷⁹⁸. KM 1953:5 toteaa, että ”oikeuden käyttämisestä ei ole annettu

⁷⁹⁶ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

⁷⁹⁷ Global legal group, Spain: Copyright 2020, <https://iclg.com/practice-areas/copyright-laws-and-regulations/spain> (linkki on suljettu tarkistushetkellä 12.4.2021).

⁷⁹⁸ Komiteamietintö 1953:5, s. 51.

tarkempia määräyksiä, koska voidaan edellyttää tekijöiden siitä keskenään sopivan”.⁷⁹⁹ Mietinnön valossa teoksen ”syntymisessä avustava panos” voi siten olla yhteistekijyyden peruste. Myöhemmässä komiteamietinnössä KM 1957:5 ei muutettu näkemystä yhteisteoksen tekijyydestä, vaikka yksittäisen tekijän kannevallan suhteen vuosien 1953 ja 1957 komiteamietinnöt eroavat toisistaan ja oikeustila on siten muuttunut. KM 1953:5 katsoi kannevallan yhteisteoksen loukkauksesta olevan yhteistekijöillä vain yhdessä, mutta KM 1957:5:n myötä kannevalta on kuulunut jokaiselle yhteistekijälle itsenäisesti.⁸⁰⁰

Hallituksen esityksissä tekijänoikeuslain muuttamiseksi ei määritellä yhteisteoksen tekijyyttä tai edellytyksiä yksittäisen tekijän panokselle. HE 28/2004 vp:ssä todetaan tekijänoikeuden kohteesta, että suojattu teos on tekijänsä luovan työn omaperäinen tulos.⁸⁰¹ Yhteisteoksesta tulisi siis näkyä kunkin yksittäisen tekijän tekemien taiteellisten valintojen vaikutus lopputulokseen. Avaimeksi kuitenkin jää esimerkiksi se, tuleeko jokaisen yksittäisen panoksen sellaisenaankin ylittää teoskynnys.

6.5.2 Yhteistekijyyttä koskevaa kotimaista oikeuskäytäntöä

On huomattava, että kaikissa alla mainituissa ratkaisuissa ei ole ollut kyse yhteisteoksesta TekijäL 6 §:n tarkoituksessa, vaan osa ratkaisuista on koskenut myös yhtä tekijää ja teoksen teoskynnyksen ylittymistä. Silti myös ne perustellut, joilla teoskynnyksen katsotaan TekijäL 1 §:ää koskeneessa asiassa ylittyneen, voivat antaa lisätietoa sellaisista panoksista, joiden myötä teos voi saada teossuojaa. Näitä panoksia voidaan tarkastella siten myös yhteisteoksen tapauksessa, ja siksi sekä yksittäistä tekijää että yhteisteoksen tekijöitä koskevia oikeustapauksia käsitellään yhteneväisesti tässä alaluvussa.

Ratkaisussa MAO:79/18 (lavastaja) oli kyse erityisesti siitä, saako elokuvan lavastus tekijänoikeussuojaa itsenäisenä elokuvasta erotettavissa olevana teoksena. Tuomioistuimien totesi, että ”elokuvan lavastukseen sinänsä voi liittyä merkittävääkin henkistä luomistyötä, mutta tästä ei kuitenkaan sellaisenaan ja välttämättä seuraa, että elokuvan lavastus olisi elokuvasta erotettavissa oleva itsenäinen teos”.⁸⁰² Yhteistekijyyden kannalta henkilön tekemä merkittävääkin henkinen luomistyö ei välttämättä johda itsenäisen ja erillisen teoksen syntymiseen, jos luova työ on tehty osana laajempaa kokonaisuutta. Yhteisteoksen

⁷⁹⁹ Ibid.

⁸⁰⁰ KM 1957:5, s. 19.

⁸⁰¹ HE 28/2004 vp (yleisperustelujen 2. luku Nykytila sekä yksityiskohtaisten perustelujen 1. luku Tekijänoikeuden kohde ja sisältö).

⁸⁰² MAO:79/18, 42. kappale.

tekijältä vaadittavalta panokselta ei siten välttämättä tule edellyttää itsenäistä teoskynnyksen ylittymistä, tai tätä voi olla vaikea erotella koko teoksesta. Ratkaisussa MAO:79/18 ei tosin voitu yksilöidä sitä teosta, johon lavastuksen käsite viittasi ja johon väitetty tekijänoikeus olisi kohdistunut.⁸⁰³ Oikeus ei ottanut kantaa siihen, kenelle tekijänoikeus yksittäisiin lavasterakennelmiin olisi kuulunut, eikä siihen, onko lavastajalla oikeus elokuvan tekijänoikeuteen yhtenä tekijöistä.

Ratkaisu KKO 2005:43 (sanasto) on yhteisteoksen tekijyyden kannalta kiinnostava siksi, että sen myötä voidaan myöhemmin tarkastella, miten erilaiset panokset yhdessä aikaansaavat teoksen omaperäisyyden. Ratkaisussa todettiin kielen oppikirjasta otetun erillisen sanaston ylittävän itsenäisesti teoskynnyksen siksi, että sanastot muodostivat tekstikappaleen kanssa opetuksellisen kokonaisuuden ja tekijöiden tuli sanastoja laatiessaan ottaa huomioon myös opiskelijoiden kielelliset valmiudet ja kyky oppia vaikeusasteeltaan erilaisia sanoja. KKO totesi: ”Tekijöiden on ratkaistava se, mitkä sanat tekstissä opetetaan ja missä vaiheessa tietty sana on opetuksellisesti perusteltua ensi kertaa esittää. Sanastot eivät siis ole vain mekaanisesti koottuja sanaluetteloa, vaan nekin ilmentävät teoksen osana tekijän luovuutta.”⁸⁰⁴ Vaikka tarkasteltavana teoksena oli pelkkä sanalista, KKO katsoi sen luonnetta luovan työn tuloksena arvioidessaan myös niitä henkisiä panoksia, joita sen taustalla oli vaikuttanut, sekä sitä, millainen tarkoitus sanalistalla oli.⁸⁰⁵ Kiinnostavaa on, että nämä ovat sellaisia luovuutta ilmaisevia seikkoja, joita ei voi todeta yksinomaan sanalistaa ulkoisesti tarkastelemalla. Myös sellaiset panokset, jotka vaikuttavat siihen, millä tavoin ja missä tarkoituksessa teos on luotu, voivat näkyä tekijäysarvioinnissa. Yhteisteoksen kannalta tämä on keskeistä juuri siksi, että myös tekijän suunnittelu- ja valmistelutyöllä voi olla painoarvoa yhteistekijyyttä ratkaistessa. Tekijäysarviointi ei siten perustu yksinomaan lopputuloksen tarkasteluun vaan myös siihen, minkälaisen valintojen ja toimien myötä lopputulokseen on päästy.

Ratkaisu erkaantui siitä perinteisestä tulkinnasta, jonka mukaan tekijänoikeussuojan kannalta oleellista on vain se ”ilmaisumuoto, johon tekijän luomistyö on johtanut”⁸⁰⁶. Sanastoratkaisussahan näin ei ollut, vaan oleellista teoskynnyksen ylittymisessä oli myös se, millä tavoin ja mistä syistä sanasto oli muodostettu ja minkälaista osaamista sen laatiminen oli edellyttänyt. Jos sanalistaa olisi tarkasteltu tuntematta sen yhteyttä kielen oppikirjaan, olisi ratkaisu kenties

⁸⁰³ Ibid., 43. kappale.

⁸⁰⁴ KKO 2005:43 (sanasto), 6. kappale: Perustelut.

⁸⁰⁵ Teoksen osan suojan arvioinnissa on aiemmin edellytetty sitä, että teoksen osa jo itsessään on itsenäinen ja omaperäinen. KKO:n ratkaisu erosi siitä, mitä aiemmin teoksen osan suojalta oli edellytetty, ks. edellä alaviite 417.

⁸⁰⁶ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 17.

ollut toinen. Sanastoratkaisussa teoksen osan eli sanaston tekijänoikeussuojaa perusteltiin myös sanaston ja oppikirjan välisellä yhteydellä sekä niillä yleisöistä nousevilla edellytyksillä, joita teoksen luomisessa oli otettu huomioon. Teoskynnyksen ylittymiseen vaikutti osaltaan se, että teoksen luominen oli edellyttänyt pedagogisten taitojen käyttöä eli opiskelijoiden kielellisten valmiuksien ottamista huomioon.⁸⁰⁷

Ratkaisu poikkeaa myös siitä perinteisestä tulkintakäytännöstä, jonka nojalla vain sellaiset teoksen osat, ”jotka ovat itsessään eli myös kokonaisuudesta erillään tarkasteltuna sillä tavoin itsenäisiä ja omaperäisiä, että ne yltävät teostasoon”⁸⁰⁸, voivat saada suojaa.⁸⁰⁹ Teoksen osalta edellytettävä itsenäinen teosluonne eli teoskynnyksen ylittyminen on ollut vakiintunut tulkinta kotimaisessa oikeuskäytännössä.⁸¹⁰ Ratkaisussa KKO 2005:43 otetaan huomioon kiinnostavalla tavalla sitä, että luovan työn tulosta arvioitaessa oleellista ei ole yksinomaan teoksen tai sen osan ulkoinen muoto, vaan voidaan ottaa huomioon myös niitä erityisiä edellytyksiä, joita luovan työn taustalla on ollut, sekä se laajempi kehys, miten ja mitä tarkoitusta varten teos on luotu, sekä teoksen osan suojaa arvioitaessa sen yhteys teokseen. Sorvari onkin pitänyt ratkaisua rajatapauksena.⁸¹¹ Ratkaisun myötä voidaan myöhemmin tarkastella yhteistekijyyttä erilaisten panosten yhteensulautumana sekä sen myötä määriteltävää tekijyyttä.

Tapauksessa KKO 1988:82 (ilmapallot) työryhmässä syntyneen idean pohjalta tekijä oli tehnyt luonnospiirustuksen. Teoksen katsottiin olevan omaperäinen ja saavan suojaa. Omaperäisyyteen vaikuttivat teoksessa kuvattujen ilmapallojen muoto ja värit sekä sommitelma, joiden perusteella myös myöhempi oikeudenloukkaus todettiin.⁸¹² Työryhmän jäsenten mahdollista tekijäasemaa idean kehittelyn takia ei tapauksessa kuitenkaan arvioitu eikä otettu kantaa työryhmässä tehdyn ideoinnin osuuteen teoksen luomisessa.

Ratkaisussa KKO 1988:52 (otteluselostus) ei ollut kyse yhteisteoksesta, mutta sen teoskynnystä koskevat perustelut ovat kiinnostavia myös tekijöiden välistä yhteistyötä ajatellen. Ratkaisussa tekijän sellaiset tiedot ja kyvyt, jotka olivat olleet välttämättömiä teoksen luomiseksi, vaikuttivat osaltaan tekijänoikeudelliseen arvioon. Televisiotoimittaja oli antanut otteluselostuksen, jonka teosluonnetta arvioitaessa kiinnitettiin huomiota sen sisältämiin tietoihin pelin

⁸⁰⁷ Tämä poikkeaa siitä perinteestä, että teoksen laadullisen arvion, kuten vaikkapa pedagogisen onnistuneisuuden tai taloudellisen arvon, ei ole katsottu kuuluvan teostasoarviointiin. Ks. esim. SOU 1956:25, s. 66. Ks. myös Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 17.

⁸⁰⁸ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 20.

⁸⁰⁹ Tulee tosin ottaa huomioon myös se, miten tietyn teoslajin erityispiirteet vaikuttavat teoksen osan suojaan. Esim. *ibid.*, s. 20.

⁸¹⁰ Ks. esim. Sorvari 2007, s. 68 ja siinä viitatus Haarmann 2005, s. 116 ja NJA 1995, s. 256 (El-branschens nummerbank).

⁸¹¹ Sorvari 2010, s. 22.

⁸¹² KKO 1988:82, Perusteluiden 2. kappale.

kulusta sekä arvioihin ”pelaajista, joukkueista, erotuomarityöstä ja jalkapallo-tapahtumista yleensä”, ja kun nämä arviot olivat ”olennaisesti perustuneet A:n omaan pelitietoon ja kokemukseen” ja kun selostus ”lisäksi on annettu välittö-mästi ottelupaikalta ja käsittänyt koko ottelun”, oli sitä korkeimman oikeuden mukaan pidettävä omaperäisenä teoksena. Kiinnostavaa on, että tekijän peli-tietous tai kyky selostaa nopeatempoista tapahtumaa ei sinänsä vaikuta luovi-en kykyjen käytöltä, vaan pikemminkin taitoa, tietoa ja osaamista sisältäväl-tä panokselta. Silti näillä tietoa ja osaamistakin sisältäneillä seikoilla on ollut oma vaikutuksensa lopputuloksen teosluonteen arviointiin. Siten teosluonteen muodostava panos ei välttämättä muodostu yksinomaan sellaisinaan luovista panoksista, vaan luovan työn tukena voi olla myös tekijän osaamista, tietoa ja taitoa, kuten myös edellä ratkaisussa KKO 2005:43 (sanasto) nähtiin. Yhteiste-oksen tekijyyttä arvioitaessa ei siten välttämättä tule kategorisesti sivuuttaa sel-laisiakaan panoksia, jotka ilmentävät taitoa tai osaamista, jos ne yhdessä luovan elementin kanssa ovat muodostaneet omaperäisen teoksen.

Yhteisteoksen tekijyyteen on otettu kantaa Vaasan hovioikeuden luetteloa koskevassa ratkaisussa S84/486 (tietokirja *Martha Wendelinin* teoksista). Toi-sen henkilön työpanos oli muodostunut pääasiassa luettelon tietojen keräämi-sestä ja ulkoasun ideoinnista. Oikeus totesi, että tietojen kerääminen ja sel-vittäminen eivät ole tekijyyden kannalta oleellisia, vaan merkityksellistä on luettelon ulkoasun laadintaan ja sommitteluun osallistuminen. Kun henkilön osallisuudesta tähän ei ollut annettu riittävää näyttöä, kanne tekijyydestä hy-lättiin. Ratkaisu on määritellyt yhteisteoksen tekijyydeltä vaadittavan panok-sen luonnetta. Teoksen sisältämien tietojen kerääminen ja teoksen ideointi ei-vät riittäneet tekijyyteen. Toisaalta nykykäytännön valossa olisi todettava, että myös tietojen valinta ja järjestely voidaan tehdä omaperäisellä tavalla, joka voi näkyä myös teoksen ulkomuodossa. Vastaavasti teoksen ulkoasun ideointia tar-kasteltaessa tulisi kiinnittää huomiota siihen, missä määrin ideointi on määritel-lyt teoksen saamaa lopullista ulkomuotoa. Tapauksesta S84/486 ei kuitenkaan käy ilmi, oliko tästä kysymys.

Turun hovioikeuden ratkaisussa 451/1985 S 7 (maatalousalan työsuojelu) tekijänoikeus piirustuksiin kuului yhteisesti kahdelle henkilölle, joista toinen oli suunnitellut ja luonnostellut teosta, toinen piirtänyt tämän pohjalta ope-tuksessa käytettävät kalvosarjat ja oppikirjaan painetut kuvat. Teoksen luon-nostelu riitti tekijyyden myöntämiseen. Tekijyyttä ei evätty siitä syystä, että tekijät eivät olleet suorassa vuorovaikutuksessa keskenään eikä luonnoksen ensimmäinen tekijä edes tiennyt jälkimmäisen ja lopulliset piirustukset teh-neen tekijän osallisuudesta. Tekijöiden yhteinen intentio luovan työn tavoit-teista tai tietoisuus yhteisestä tekemisestä ei ollut edellytyksenä yhteisteoksen

tekijyyden syntymiselle.⁸¹³ Oleellista oli panosten vaikutuksen näkyminen lopputuloksessa.⁸¹⁴

Markkinaoikeuden ratkaisussa MAO:155/17 (karaokevideot) kantaja väitti karaokevideoiden olevan yhteisteoksia siitä huolimatta, että videoiden eri osat olivat erotettavissa toisistaan. Kantajan mukaan erotetuilla osilla ei ollut itsenäistä käyttöä ja siksi kyse oli yhteisteoksesta. MAO totesi, että ”karaoke tuotteiden tuotanto on ollut vaiheittaista ja karaokevideoiden tekemiseen osallistuneiden henkilöiden panokset kokonaisuudesta ovat toisistaan selvästi erotettavissa. Karaokevideot eivät ole syntyneet asianosaisten kesken eri henkilöiden tiiviin vuorovaikutuksen tuloksena. Näin ollen asiassa on jäänyt näytettäväksi, että karaokevideoissa olisi ollut kysymys sellaisesta yhteisteoksesta, josta tekijät voisivat määrätä vain yhdessä.”⁸¹⁵ Henkisen työn vuorovaikutellisuuden puuttuminen sekä työn lopputulosten erotettavuus olivat siten perusteina väitteen yhteisteoksesta hylkäämiseen.

Markkinaoikeuden ratkaisussa MAO:302/18 (Iron Sky) oli kyse muun muassa siitä, kuuluiko tekijänoikeus elokuvaan myös sen yksittäisten digitaalisten lavasteiden ja elokuvassa näkyneiden avaruusaluksien mallinnukseen ja visuaaliseen toteutukseen osallistuneille henkilöille, sekä myös siitä, kuuluiko näille henkilöille tekijänoikeus avaruusaluksien malleihin itsenäisinä ja elokuvasta erotettavissa olevina teoksinaan. Yhtä avaruusalusta lukuun ottamatta kanteet hylättiin. Oleellisena perusteena oli muun muassa se, että alusten tuottamisen pohjalla oli ollut luonnoksia ja konsepteja, joita käyttämällä sekä toisen ohjauksen alaisena toimimalla elokuvassa nähdyt alukset oli saatu aikaan. Ei ollut siis näytetty riittävällä tavalla sellaista itsenäistä ja omaperäistä työskentelyä, jonka perusteella mallintajille olisi muodostunut tekijänoikeus kyseisiin malleihin. Koko elokuvaa koskevasta tekijänoikeudesta todettiin, että yksittäiset avaruusaluksien ja niihin liittyvät mallit eivät olleet kerronnallisesti tai ajallisesti sellaisessa osassa, että ne olisivat määrittäneet kyseistä elokuvaa olennaisella ja tekijänoikeuden aikaansaavalla tavalla.⁸¹⁶

⁸¹³ Tapauksessa A laati luonnoksia siinä oletuksessa, että B valmistaisi niistä piirustukset. Kuitenkin todellisuudessa B:n sijaan C oli laatinut piirustukset. Luova työ tapahtui siis peräkkäisessä järjestyksessä, ilman tekijöiden tietoisuutta toisistaan henkilöinä. Tästä huolimatta heillä katsottiin olevan yhteistekijän asema luotuun teokseen. Yhteisteoksen syntymiselle ei siten ole välttämätöntä se, että tekijät toimivat suorassa vuorovaikutuksessa keskenään tai edes tietoisina toisistaan.

⁸¹⁴ Suomessa tekijöiden yhteinen aikomus ei ole välttämätöntä yhteisteoksen luomiseksi. Tämä eroaa esimerkiksi yhdysvaltalaisesta käytännöstä, jossa tekijöiden yhteinen intentio yhteisteoksen luomisesta on yhteistekijyyden edellytys. Ks. Edward B. Marks Music v. Jerry Vogel Music, 140 F.2d 266, 266. Toisaalta esimerkiksi Yhdistyneissä kuningaskunnissa yhteistä aikomusta ei edellytetä, vaan oleellista on yhteinen tekeminen, ks. Zemer 2007, s. 200.

⁸¹⁵ MAO:155/17, 45 kohta.

⁸¹⁶ MAO:302/18 kappale 22.

Markkinaoikeuden ratkaisussa MAO:258/16 (Fela Kuti) oli kyse siitä, oliko myöhemmässä teatteriesityksessä käytetyssä käsikirjoituksessa kyse samasta teoksesta kuin aiemmin vastaavaa esitystä varten kirjoitetussa käsikirjoituksessa. Todistustaakka tekijänoikeuden loukkauksesta oli kantajalla. Arvio olisi pitänyt tehdä alkuperäisen käsikirjoituksen ja loukkaavaksi väitetyn esityksen välisellä samanlaisuusarvioinnilla.⁸¹⁷ Yksinomaan se, että käsikirjoitukset käsitelivät saman henkilön elämää, ei riittänyt tekijänoikeusloukkauksen toteamiseen. Tosiasiatietojen, aiheiden tai ideoiden käyttäminen ei perusta tekijänoikeuden loukkausta, vaikka niiden keräämiseen olisikin toisen taholta käytetty runsaasti aikaa ja vaivaa.⁸¹⁸ Teoksissa oli samankaltaisia Fela Kutin elämää ja tapahtumia käsitteleviä kohtauksia,⁸¹⁹ mutta aihepiirien samankaltaisuus ei riittänyt loukkauksen toteamiseksi. Kun kantaja ei ”esittänyt asiassa minkäänlaista näyttöä loukkaaviksi väitetyistä esityksistä, niiden tarkemmasta tapahtumainkulusta tai esimerkiksi niissä käytetyistä ilmaisuista”, ei tekijänoikeuden loukkausta voitu todeta.⁸²⁰ Tapaus osoittaa hyvin sitä, että tekijyyden todentaminen käytännössä edellyttää usein tarkempaa todistelua suojatusta teoksesta sekä loukkaavan teoksen käytöstä sekä näyttöä siitä, kuka ja millä tavoin aieman teoksen on luonut.

Käsitellyistä oikeustapauksista nähdään, että yhteisteoksen tekijältä on edellytetty sellaista itsenäistä ja toisen vaikutuksesta riippumatonta panosta, joka voidaan havaita teoksen ulkomuodossa, vaikka panos olisikin liittynyt teoksen sisältöön tai sitä valmistelemaan vaiheeseen. Samalla on huomattava, että myös tietoon, taitoon tai osaamiseen liittyvillä panoksilla on ollut merkityksensä teoskynnyksratkaisussa ja niillä voinee siten olla merkitystä myös tekijöiden keskinäisiä suhteita yhteistyötilanteissa arvioitaessa.

Tekijänoikeusneuvoston lausunnossa TN 2020:2 (toimittajan tekijänoikeudesta) oli kyse kirjan kannen, taiton ja kuvatekstit tehneen henkilön tekijänoikeudesta kirjaan. TN:n mukaan kyse oli pikemminkin yhteenliitetystä teoksesta, sillä kirjan kansi ja taitto olivat erotettavissa kirjan varsinaisesta sisällöstä. Näillä ja kuvateksteillä oli pikemminkin ”oma erillinen tehtävänsä” kirjan sisältöön verrattuna. Taustatietojen tai kuvien hankkiminen ei sen sijaan oikeuta kirjan sisällön tekijyyteen, vaikka näihin sinänsä voi kohdistua oma tekijän- tai lähioikeutensa. Pelkät kustannustoimittajan tekemät tekstin korjaukset tai ehdotukset eivät myöskään perusta tekijyyttä. TN totesi, että ”kirjan taitto tai kuvatekstit voivat joissakin tapauksissa ylittäessään teoskynnyksen saada teossuojaa”.⁸²¹

⁸¹⁷ MAO:258/16 kappale 13.

⁸¹⁸ Ibid. kappale 20.

⁸¹⁹ Ibid. kappaleet 14, 19.

⁸²⁰ Ibid. kappale 18.

⁸²¹ TN 2020:2, s. 4–5.

Tekijänoikeusneuvoston lausunnoissa TN 2003:11 (sävellysteos) ja TN 2003:15 (sävellysteoksen sovittaja, kustannussopimus) oli kyse teoksen muunnelmasta. Alkuperäistä sävellysteosta oli muunneltu eli sovitettu, ja tekijänoikeus oli syntynyt tähän muunnelmaan myös sen sovittajalle alkuperäisen sävellysteoksen tekijänoikeudesta erillisenä. Tekijänoikeusneuvosto otti sävellysteoksen yhteistekijyyttä tarkastellessaan varsin jyrkän linjan todeten, että ”jokaisen tekijän luova panos ylittää teoskynnyksen”.⁸²² Jokaisen yhteisteoksen tekijän edellytettiin olevan *ipso facto* tekijä myös TekijäL 1 §:n merkityksessä, ja jokaisen tekijän panos olisi myös muista panoksista riippumatta tekijänoikeudella suojattavissa. Linjaus on lähellä englantilaista yhteistekijyyden käsitettä, jossa korostuu jokaisen tekijähenkilön individuaalisuus ja itsenäinen tekijyys⁸²³ ja jota voi pitää ankarana kotimaisen tekijänoikeuslain yhdessä luomisen määritelmään verrattuna. Kuten edellä olevista oikeustapauksista nähdään, yhden tekijän panos voi sisältää merkittävääkin luomistyötä, mutta tämä ei välttämättä tarkoita erotettavissa olevan ja itsenäisen teoksen luomista. Yhteisteoksen tekijöitä arvioitaessa tarkastelun kohteena tulisi olla myös tekijöiden välisen yhteistyön laatu ja luonne sekä heidän henkisen vuorovaikutuksensa syvyys.

Lausunnossa TN 1991:6 (Karhun vuosi) ei ollut kysymys yhteisteoksen tekijyydestä, vaan entisen valokuvauslain nojalla oikeudesta valokuvaan.⁸²⁴ Lausuntoa on kuitenkin käsitelty oikeuskirjallisuudessa yhteistekijyyttä tarkasteltaessa esimerkkinä siitä, miten myös oikeus valokuvaan voi syntyä useamman henkilön yhteisen vaikkakin erilaatuisen työskentelyn seurauksena, ja siitä mainitaan siksi myös tässä.⁸²⁵ Oikeus valokuvaan kuului kameran objektiivit ja käytetyt suljinajat valinneeille sekä kuvan rajanneelle henkilölle sekä sille, joka oli määrännyt kuvan ajoituksen. Henkilön ei tarvinnut olla paikalla valokuvan kuvaushetkellä tullakseen yhdeksi oikeudenhaltijoista.⁸²⁶

Lausunto TN 1998:6 (tekijänoikeus elokuvaan) koski elokuvateoksen määrittelyä ja tekijänoikeutta elokuvaan. Tekijänoikeuden yhteisteokseen todettiin syntyvän ”useiden tekijöiden luovista panoksista”, vaikka toisaalta TekijäL 6 §:n

⁸²² TN 2003:15 (sävellysteoksen sovittajan tekijänoikeudet ja kustannussopimuksen allekirjoittaminen).

⁸²³ Ks. esim. Martin & Anor v Kogan & Ors [2017] EWHC 2927 (IPEC) (22 November 2017), kappale 15: ”Where a person has contributed to the creation of a work in collaboration with another, he or she must have made a sufficient contribution to qualify as a joint author. This has been explained and rationalised on the basis that a joint author is *ipso facto* an author within the meaning of s. 9(1) of the Act and therefore must have contributed a significant part of the skill and labour protected by the copyright (see *Fylde Microsystems Ltd v Key Radio Systems Ltd* [1998] FSR 449, at 455.”

⁸²⁴ Oikeudesta valokuvaan 8. päivänä heinäkuuta 1961 annettu laki (405/61), joka kumottiin sittemmin lailla 447/1995.

⁸²⁵ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 84.

⁸²⁶ Valokuvien teossuojaa koskeneessa lausunnossa TN 2011:9 (valokuvan teostaso) on luovuuskriteereitä arvioitu myös teknisluontoisten toimien, kuten valokuvan rajaamisen sekä kontrastin, terävyyssalueen, kuvakulman, valotuksen ja kuvauskohteen lisävalaisemisen, avulla.

määritelmä, *ovat yhdessä luoneet teoksen*, ei kuitenkaan erottele sitä, tuleeko kunkin yksittäisen panoksen olla luova panos jo sinänsä vai riittääkö se, että yhteistyön lopputuloksessa ilmenee luovuus, joka on yhteisen ponnistelun tulosta. Yksittäisen panoksen luonne juuri luovana panoksena voinee syntyä myös siitä vaikutuksesta, jonka se toisten panosten kanssa saa.

On toisaalta huomattava, että kaikki henkinen työ ei aina ole perusteena tekijyyteen. Esimerkiksi ”neuvova ja pedagoginen”⁸²⁷ panos ei oikeuta yhteisteoksen tekijyyteen, jos henkisen työn kohteena on toisen tekijän opastaminen eli neuvot siitä, miten jotakin tehdään, ei siitä, mitä tehdään. Jos vastaavasti tekijän panos on toteutunut taustalla ja yleisellä tasolla, esimerkiksi taustamateriaalin keräämisessä ja suunnittelussa, panos ei useimmiten ole riittävä yhteisen tekijyyden perustamiseksi.⁸²⁸ Käytännössä kyse on siitä, miten yksityiskohtaista tekeminen on ollut ja miten syvä vuorovaikutus tekijöiden välillä on vallinnut. Yhteisteoksen tekijyys voi perustua myös yleisilmeen ja kokonaisuuden suunnitteluun, jos panosta voidaan pitää itsenäisenä ja omaperäisenä.⁸²⁹

Käytännössä yhteisteoksen tekijyyden osoittaminen on näyttö- ja todistelukysymys. Kuten tuomioistuinratkaisuihin nähdään, usein ongelmana on ollut tekijänoikeuden kohteena olevan teoksen riittävän tarkka yksilöiminen. Ei ole aina helppoa sanoa sitä, mihin yhteisteoksen tekijyys kohdistuu. Vastaavasti myös teoksen taustalla vaikuttaneen luovan työprosessin osoittaminen voi käytännössä olla vaikeaa. Oikeudellisen arvion tekemiseksi tulisi tarkoin tietää, ketkä ja millä tavoin ovat osallistuneet teoksen luomiseen ja mikä on yhteistyön lopputulos. Tekijöiden olisikin suositeltavaa pitää tarkkaa kirjausta siitä, kuka ja millä tavoin on luovaan prosessiin osallistunut ja minkälaisia lopputuloksia yhteistyössä on syntynyt.

6.6 PÄÄTELMIÄ JA KRITIIKKIÄ YHTEISTEOKSEN TEKIJYYTTÄ KOSKEVISTA TULKINNOISTA

Yksittäisen tekijän panoksen määrittely on yhteisteoksen tekijyyden kannalta keskeistä. Vaikeutena on kuitenkin se, että kyse on henkisen panoksen määrittelystä, ja myös työn yksityiskohtaisella ohjauksella tai suullisestikin kuvatuilla ideoilla tai luonnoksilla voi olla vaikutuksensa toisen myöhemmin toteuttamaan teoksen muotoon. Yhteistekijyyttä arvioitaessa on tarkasteltava sitä,

⁸²⁷ TN 1989:2 (opinnäyte).

⁸²⁸ TN 1999:9 (tekijänoikeus kirjalliseen teokseen, tekijänoikeuden siirtyminen) sekä myös TN 2020:2 (toimittajan tekijänoikeudet).

⁸²⁹ Ks. esim. TN 2008:5 (aikakauslehtien kansikuvien tekijänoikeussuoja), jossa ”sivujen taitosta vastaavaa henkilöä voidaan lähtökohtaisesti pitää kokonaisuuden tekijänä, jos hänen luova panoksensa on itsenäinen ja omaperäinen”.

miten vaikuttavia lopputuloksen ulkomuodon määräytymisessä yksittäiset panokset ovat olleet ja millainen on ollut yhteistyön laatu. Kyse on EU-oikeudellisestikin siitä, ketkä ovat tehneet niitä vapaita ja luovia valintoja, joiden ansiosta teos on saanut omaperäisen muotonsa, so. ketkä ovat luoneet teoksen. Voidaan tarkastella sitä, onko tekijöillä ollut henkilökohtaista taiteellista liikkumavaraa, mahdollisuutta omien valintojen tekemiseen yhteistyön sisällä, vai onko yhden tekijän vaikutus toisten työskentelyyn ollut hallitseva. Merkitystä on silläkin, ovatko tekijät työskennelleet tiiviissä vuorovaikutuksessa ajatuksia vaihtaen vai onko henkinen työ tehty erillään toisista ja työn valmis ja itsenäinen lopputulos on liitetty osaksi yhteistä teosta.

Yksittäisillä ideoilla ja luonnoksillakin voi olla vaikutusta tekijöiden välisessä yhteistyössä. Tämä ei tarkoita sitä, että ideat tai muut teoskynnyksen ylittämättömät henkiset ainekset saisivat tekijänoikeuden suojaa sinänsä, sillä kuka tahansa voi julkistettua ja valmista teosta tarkkailemalla erotella ja analysoida sen sisältämiä ideoita, teemoja tai motiiveja ja käyttää niitä hyväkseen uusien teoksien luomisessa. On silti eri asia, jos nämä henkisen työn ainekset saadaan toiselta tekijältä julkistamattomina ja esimerkiksi luottamuksellisen yhteistyösuhteen ja yhteisen luovan aikomuksen vallitessa tekijöiden välillä. Tällöin toisen antama panos voi jo sisällönkin kautta vaikuttaa siihen teoksen muotoon, jonka toinen sille myöhemmin antaa. Tällöin teoksen muodon aikaansaaneen tekijän henkistä työskentelyä ei voi välttämättä pitää itsenäisenä TekijäL 6 §:n *heidän osuuksiensa muodostamatta itsenäisiä teoksia* -määritelmän mukaisesti.

Yksittäisen tekijän antaman panoksen luonne juuri luovana panoksena on avainkohta TekijäL 6 §:n tulkitsemiseen. Voidaan kysyä, miten tulisi toimia silloin, jos yksikään tekijä ei sinänsä anna itsenäistä ja luovaa panosta mutta lopputuloksena syntyy tekijänoikeudellinen ilmaisu. Jos vaikkapa suuri joukko kirjoittajia kirjoittaa esimerkiksi kokeelliseen runoteokseen kukin vain yhden sanan kerrallaan, ei kenenkään yksittäisen henkilön panosta voine pitää luovana, vaikka lopputuloksena syntyisikin kirjallinen teos. TekijäL 6 §:ssä käytetty *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä viittaa kuitenkin luovaan työhön kokonaisuutena, eikä laki sanamuodossaan edellytä yksittäisten panosten luovuutta vaan *yhdessä luomista*. Ehkä tekijänoikeudellinen luovuus voikin tässä suhteessa olla myös useamman eri panoksen yhteensovittamisen lopputulos, jolloin kokonaisuudesta muodostuu omaperäinen yhteisteos.

Yhteistekijyyden määrittelyn ongelmallisuus johtuu osittain sen kaksijaokoisuudesta. Joko henkilöstä tulee teoksen yhteistekijä ja hän saa teokseen yhtäläiset oikeudet muiden tekijöiden kanssa, tai sitten hän jää kokonaan tekijyyden ulkopuolelle. Vaikka luovat prosessit ovat monimuotoisia, ei oikeudellisessa tekijyydessä tunneta aste-eroja. Yhtenä ratkaisuna tähän ongelmaan Bently ja Biron ovat ehdottaneet osallistajuuden käsitettä, contributorship, joka

oikeuttaisi henkilön teoksen isyysoikeuden ilman taloudellisia oikeuksia.⁸³⁰ Henkilö saisi siis kunnian ja tunnustuksen teoksen luomisen edistämisestä taloudellisen hyödyn jäädessä teoksen pääasiassa luoneille tekijöille. Vastaavasti *Timothy McFarlin* on argumentoinut Yhdysvalloissa sen puolesta, että kahden yhteistyössä toimivan tekijän välillä, joista toinen on ideoinut teosta ja toinen tuottanut teoksen ilmaisen, tekijänoikeuden tulisi olla avoimempi palkitsemaan myös edellisen osallisuutta tekijyydellä – ainakin mikäli idean osuus teoksen luomisen taustalla on ollut merkittävä ja jos voidaan todeta jo pelkän idean määrittelyn vaikuttaneen teoksen saamaan lopulliseen muotoon.⁸³¹ Näinhän juuri voi olla esimerkiksi lyhyen kirjoituksen, kuten vaikkapa mainostai sketsikäsikirjoituksen, tapauksessa, jossa oivaltava perusidea voi olla jopa keskeisemmässä osassa kuin idean pohjalta varsinaisen tekstin kirjoittaminen.

Yhteistekijyys ei ole *ipso facto* tekijyyttä TekijäL 1 §:n merkityksessä, vaikka näinkin on joskus ajateltu.⁸³² Yhteistekijöiden osuudet eivät muodosta itsenäisiä teoksia, ja yhteisteoksen luomisen kriteerinä on, että teos on tullut luoduksi yhteisen toiminnan tuloksena. Tätä kuvaa TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä. Yksittäisen yhteistekijän panoksen arviointi ei siten ole teoskynnysarviointia, vaan teoskynnystä vasten on tarkasteltava vain yhteistyön lopputulosta, jotta tiedetään, onko tekijänoikeutta yhteisesti aikaansaatuun teokseen ylipäättään syntynyt. Oleellista yhteistekijyyden kohdentamisessa on tekijöiden keskinäinen vuorovaikutus ja kunkin antaman henkisen työn ja valintojen vaikutus lopputuloksen omaperäisten elementtien aikaansaamisessa. Tekijöiden välinen vuorovaikutus eli yhteinen luominen nousee siten ylimääräiseksi tekijyyttä määritteleväksi ”luovuuskriteeriksi” TekijäL 6 §:n tulkinnaassa, ja se puuttuu TekijäL 1 §:n tapauksessa. Oleellista on, että yhdessä toimimisen seurauksena syntyy luova ja kollektiivisen toiminnan omaperäisyyttä ilmaiseva teos. Yksittäinen toimi, joka kokonaisuudesta irrallaan tarkasteluna näyttäytyy ei-luovana tai teknisenä, voi olla vaikuttamassa luovaan lopputulokseen yhdessä muiden tekijöiden kanssa. Esimerkiksi värien, materiaalien tai aineistojen valinta tai vaikkapa valokuvan oivaltava rajaaminen ei itsessään ole toimi, joka voisi saada tekijänoikeuden suojaa teoksena, mutta osana sitä yhteisen luovuuden prosessia, jonka myötä yhteisteos syntyy, nämä valinnat voivat saada merkitystä, jos ne ovat vaikuttaneet lopputuloksen omaperäisyyteen. Valmisteleviinkin toimenpiteisiin voi sisältyä omaperäisiä valintoja, ja nämä voivat vaikuttaa ratkaisevasti teoksen rakenteeseen sekä sen ilmenemismuotoon.

Yhteistekijyyden syntymisessä on kyse liukuvasta asteikosta, jolla tekijähenkilöt enemmän tai vähemmän tiiviissä henkisessä vuorovaikutuksessa

⁸³⁰ Bently – Biron 2014, s. 267.

⁸³¹ McFarlin 2016, s. 767.

⁸³² Ks. esim. TN 2010:13 (tekijänoikeus jakkaraan).

keskenään sekoittavat teoksen taustalla olevat luovat panoksensa toisiinsa. Kyse on tällöin siitä, kuinka syvää vuorovaikutusta ja ajatustenvaihtoa tekijöiden välillä tulee tapahtua, jotta TekijäL 6 §:ssä määritelty *heidän osuuksiensa muodostamatta itsenäisiä teoksia* -kriteeri täyttyy ja luotua teosta on pidettävä yhteisteoksena. Painoarvoa voi olla myös sillä, onko teoksen taustalla käytetyt ideat, suunnitelmat tai luonnokset julkistettu vai saatu tekijän haltuun yhteistyösuhteen vallitessa.

Yhteistekijyyttä käsitteellistettäessä voidaan dialogin käsitettä pitää käytökelpoisena metaforana. Dialogissakin yksittäiset vuorosanat voidaan erottaa kokonaisuudesta, mutta dialogin luonne muuttuisi näin tehtäessä eikä dialogi välttämättä olisi saanut lopullista muotoaan, ellei jokaista vuorosanaa olisi lausuttu. Yksittäiset vuorosanat eivät voi syntyä ilman dialogin vastapuolta, eivätkä vuorosanat ole siten täysin itsenäisesti luotuja vaan myös riippuvaisia muista osallistujista ja suhteessa heidän kanssaan käytyyn dialogiin. Dialogi voi olla omaperäinen kokonaisuus ja ylittää teoskynnyksen siitä huolimatta, vaikka yksikään yksittäinen repliikki kokonaisuudesta irrotettuna ei ylittäisi teoskynnystä. Kokonaisuuden omaperäisyys voi syntyä sen osien yhteisvaikutuksesta. Dialogi on itsenäinen teoksensa suhteessa dialogin ulkopuolisiin teoksiin, mutta yksittäisiä dialogin osia ei välttämättä voi pitää itsenäisinä panoksina suhteessa toisiinsa. Yksittäisten osien luovan tai omaperäisen luonteen tarkasteleminen sinänsä ei ole välttämätöntä yhteistekijyyden määrittelyssä, vaan oleellisempaa on se, mikä näiden osien vaikutus on ollut kokonaisuuden syntymisessä ja kuinka syvä henkinen vuorovaikutus osallistujien välillä on voinut.

Yhteistekijyyden problemaattisuuden takia tekijöitä kehoitetaan usein sopimaan tekijänoikeuksista ennen luovaan työhön ryhtymistä.⁸³³ Sopiminen voi kuitenkin olla vaikeaa, kuten edellä on todettu, eikä luovaan työhön ryhdyttäessä kuitenkaan välttämättä ajatella ensimmäisenä tekijänoikeudellisia kysymyksiä. Luovan työn prosessia ei välttämättä haluta leimata tai ”myrkyttää” juridisilla pohdinnoilla. Tekijänoikeudesta sopiminen ei myöskään ole aina mahdollista, jos luovaan työhön voidaan osallistua anonyymisti esimerkiksi tietoverkkojen välityksellä ja toisaalta jos tekijät voivat vaihtua luovan prosessin jatkuessa. Tekijänoikeuden tulisikin kyetä sääntelemään yhteistyöhön perustuva luovaa työtä silloinkin, vaikka tekijät eivät olisi sopineet tekijänoikeuden käyttämisestä mitenkään. Tähän problematiikkaan palataan tutkimuksen johtopäätösososiossa ja tehdään tapausesimerkkien kautta löydettyjä ehdotuksia, joilla näitä yhteistekijyyden erityiskysymyksiä voitaisiin ratkaista.

⁸³³ Jo komiteanmietinnössä 1953:5, s. 51 mainittiin, että ”voidaan edellyttää” tekijöiden sopineen keskenään tekijänoikeuden käyttämisestä.

7 Tuntemattomista tekijöistä muodostuvan ryhmän tekijänoikeuden edustaminen

Tekijänoikeusjärjestelmän toimivuuden kannalta ei ole välttämätöntä, että tekijän henkilöllisyys on yleisesti tiedossa. Oleellisempaa on, voidaanko tekijänoikeuden käyttämisestä antaa luotettavalla tavalla tahdonilmaisu. Tekijä voikin toimia myös edustajansa välityksellä itse tuntemattomaksi jättäytyen. Yhteisöllisen luovuuden kannalta kysymys tekijän tuntemattomuudesta on tärkeä, sillä yhteisöllisissä luovissa prosesseissa kaikkia tekijöitä ei välttämättä tiedetä tai tekijät voivat tietoisesti toimia anonymisti esimerkiksi ryhmänimen suojista. On tarkasteltava sitä, miten tuntemattomien tekijöiden tekijänoikeutta voidaan hallita esimerkiksi edustajan välityksellä ja voidaanko tuntemattomaksi jääneen tekijän puolesta ajaa tuomioistuimessa tekijänoikeuskannetta tekijän intressien suojelemiseksi.

Jos nimittäin tekijää ei tiedetä, ei teoksen käytöstä voida saada hyväksyvää tahdonilmaisuja eikä teosta voida saattaa yleisön saataviin, vaikka tekijällä ei välttämättä mitään sitä vastaan olisikaan. Ongelma korostuu silloin, kun kyse on esimerkiksi arkistoista löydettävistä vanhemmista teoksista, joihin tekijänoikeus on edelleen voimassa mutta joihin ei niiden lajityypin takia ole tavattu merkitä tekijätietoa. Tällaisia teoksia ovat esimerkiksi vanhat arkistovalokuvat, äänitteet ja lehtiartikkelit. Tällaisten teosten yleisön saataville saattamista varten säädettiin vuonna 2013 orpoteoslaki⁸³⁴, jonka nojalla teoksia, joiden tekijää ei riittävän selvityksenkään jälkeen tiedetä tai häntä ei voida tavoittaa, voidaan ottaa lain määrittelemissä tapauksissa käyttöön. Orpoteoslain tarkoituksena onkin täydentää ja edistää tekijänoikeuslain tarkoitusta saattaa teoksia yleisön saataville. Orpoteoslaki ei kuitenkaan ota kantaa tuntemattomien tekijöiden teosten, kuten vaikkapa yhteisöllisesti kansanperinteessä syntyneiden teosten tai anonymisti internetissä aikaansaattujen teosten, tekijäasemaan sinänsä.

Tässä luvussa tarkastellaan ensin sitä, mitä oikeusvaikutuksia tekijän tuntemattomuudella ylipäättään on, ja toisaalta sitä, onko tekijällä jokin tekijänoikeuslain perustama oikeus toimia tuntemattomaksi jättäytyen. Kolmas kysymys on siinä, miten tuntemattomaksi jääneen tekijän tekijänoikeutta voidaan hallita, jos esimerkiksi ryhmässä tehdyn teoksen kaikkia tekijöitä ei tiedetä. Tämän kysymyksen ratkaisemisessa sovelletaan osittain samoja periaatteita kuin salanimellä esiintyvää ja yksityisyyttään suojelevaa tekijää edustettaessa. Jos tekijänoikeuskannetta ei voi ajaa paljastamatta omaa henkilöllisyyttään vastapuolelle,

⁸³⁴ Laki orpoteosten käyttämisestä 8.11.2013/764.

on todellinen mahdollisuus luovan työn tekemiseen tekijänoikeuden suojaa nauttien ja samalla tuntemattomaksi jättäytyen tosiasiallisesti kapea, eikä toisaalta tuntemattomista tekijöistä muodostuvaa ryhmääkään voida edustaa. Yhteisöllisen luovuuden näkökulmasta oleellista on se, millä tavoin ryhmän piirissä luotuun teokseen kohdistuvaa tekijänoikeutta voidaan käyttää, mikäli ryhmän jäsenet pysyvät tuntemattomina tai heitä ei ylipäättään voida tunnistaa yksilöinä. Voidaanko tällöin ryhmään tai yhteisöön kiinnittyvää tekijänoikeutta hallita esimerkiksi edustajan välityksellä? Tarkastelu etenee kansainvälisten tuntemattomien tekijää koskevien lähteiden myötä kohti tekijän tuntemattomuuden oikeudellista vaikutusta suomalaisessa tekijänoikeuslaissa.

7.1 TEKIJÄN TUNTEMATTOMUUS KANSAINVÄLISESSÄ TEKIJÄNOIKEUDESSA

Bernin sopimus turvaa tekijän oikeuden päättää siitä, millä tavoin tekijä on mainittava tai jätettävä mainitsematta teoksen kappaleita yleisön saataviin saatettaessa.⁸³⁵ Tekijä voi myös myöhemmin muuttaa mieltään ja esimerkiksi hylätä aiemmin valitsemansa anonymiteetin teoksen tekijänä ja astua julkisuuteen.⁸³⁶ Bernin sopimuksen 15 artiklan 1 kohdan nojalla sellainen tekijä, jonka nimi on tavanmukaisesti ilmoitettu teoksessa, on kelpoinen vetoamaan tuomioistuimessa teokseen kohdistuvaan tekijänoikeuteen. Tavanmukaista tekijän nimen ilmoittamista ei ole kuitenkaan määritelty Bernin sopimuksessa, ja siten kysymys tekijän nimen ilmoittamisen tavanmukaisuudesta voinee vaihdella myös eri aloilla.⁸³⁷

Esimerkiksi kansanperinteessä tekijän tavanmukainen ilmoittaminen voi erota siitä, millä tavoin tekijä tavanmukaisesti esimerkiksi taiteen tai tieteen aloilla ilmoitetaan, ja tekijän ilmoittamista tarkasteltaessa tulisi ottaa huomioon myös eri alojen käytänteitä ja tapoja. Bernin sopimus ei määrittele myöskään sitä, minkälainen nimi voi toimia tekijän nimenä, ja tekijän käyttämä nimi voi olla myös salanimi, jos tämä ”ei jätä epäilystä hänen henkilöllisyydestään”.⁸³⁸ Voidaan tosin kysyä, onko kyse salanimestä lainkaan, jos se ei jätä epäilystä tekijän henkilöllisyydestä. Tekijän nimen merkitseminen teokseen luo kuitenkin oletettaman tekijyydestä, ja siten kysymys siitä, ketkä tulevat ensimmäisinä merkityiksi teoksen tekijöiksi, on tärkeä. Jos riita-asian vastaosapuoli tekee väitteen tekijäksi itsensä esittävää osapuolta kohtaan, on hänellä todistustaakka jo syntyneen tekijäoletettaman kumoamiseksi.⁸³⁹

⁸³⁵ Bernin sopimuksen 6 bis artikla, 1. kappale.

⁸³⁶ WIPO 1978, s. 41.

⁸³⁷ Leška 2018, s. 317.

⁸³⁸ WIPO 1978, s. 48.

⁸³⁹ Ricketson – Ginsburg 2006, 7. luku, kohta 7.16.

Jos teos on julkaistu ilman tietoa tunnetusta tekijästä, pidetään sopimuksen 15 artiklan 3 kohdan nojalla julkaisijaa tekijän edustajana ja oikeutettuna pitää-mään huolta tekijän oikeuksista ja toteuttamaan niitä niin kauan, kunnes ”tekijä ilmaisee henkilöllisyytensä ja näyttää toteen tekijyytensä”. Sopimus siirtää tekijänoikeuden hallinnan tekijän edustajalle silloin, jos tekijä päättää salata henkilöllisyytensä. Oikeus toimia anonyymien tekijän edustajana ja määrätä hänen tekijänoikeudestaan siirtyy julkaisijalle suoraan Bernin sopimuksen nojalla. Kyse ei ole tuntemattoman tekijän ja julkaisijan välisestä sopimuksesta, vaan Bernin sopimukseen perustuvasta tekijän henkilöllisyyden salaamisesta nou-sevasta seurauksesta. Tuntemattoman tekijän teoksen suoja-aika on 50 vuotta siitä, kun teos saatettiin laillisesti yleisön saataville, mutta kansallisella tasol-la suoja-aika voi olla korkeampikin. Teos pääsee 7 artiklan 1 ja 5 kohdan mu-kaisen tekijän kuolinvuodesta laskettavan suoja-ajan piiriin silloin, jos tekijä il-maisee henkilöllisyytensä tänä aikana. Sopimuksen jäsenmailla ei kuitenkaan ole 7 artiklan 3 kohdan nojalla velvollisuutta antaa suojaa sellaisille teoksille, joiden tekijän on syytä olettaa olleen kuolleen viisikymmentä vuotta.

Täysin tuntemattomaksi jäävän tekijän asemasta säädetään sopimuksen 15 artiklan 4 kohdassa, joka lisättiin Bernin sopimukseen vuonna 1967 Tukhol-man konferenssissa. Kyse on kuitenkin vain julkaisemattomista teoksista. Pyr-kimyksenä oli turvata kansanperinteeseen kuuluvien teosten oikeudellinen suo-ja anonyymien tekijöiden suojan kautta. Sopimuksen mukaan tilanteessa, jossa tekijän identiteetti on tuntematon ja jossa ”on perusteltua aihetta olettaa tekijän olevan liittomaan kansalainen”, voi jäsenmaa nimetä tietyn viranomaisen pitä-mään huolta tuntemattoman tekijän oikeuksista ja toteuttamaan niitä kyseisessä maassa, jos ne koskevat teoksia, joita ei ole aiemmin julkaistu.

Yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvien luovien prosessien kannalta kyse on tärkeästä mahdollisuudesta. Bernin sopimus antaa jäsenmaille mahdol-lisuuden siirtää tuntemattoman tekijän edustusvallan julkiselle viranomaisel-le julkaisemattomien teosten osalta. Edustusvallan syntyminen vastaa 15 ar-tiklan 3 kohtaa, jossa julkaisija edustaa tuntemattomaksi jättäytyvää tekijää.⁸⁴⁰ 15 artiklan 4 kohdan tapauksessa viranomainen toimii tekijän edustajana, vaika tekijän henkilöllisyys ei olisikaan tiedossa. Edustusnoikeuden käyttäminen perustuu olettamukseen siitä, miten tekijä toivoisi tekijänoikeuttaan käytettä-vän. Julkaisematta jääneitä ja tuntemattomien tekijöiden teoksia voivat olla esi-merkiksi monet kansanperinteen ilmaisut. ”Tuntemattomuus” tarkoittaa siis Bernin sopimuksen 15 artiklan 4 kohdan valossa myös tekijän anonymiteet-tiä eli sitä, ettei teoksesta ilmene minkäänlaista tietoa tekijästä. On huomau-tettu, että Bernin sopimus ei sinänsä aseta mitään ylärajaa sille, kuinka pitkä suoja-aika artiklan nojalla tekijän teokselle voidaan antaa, ja ainakin teoriassa

⁸⁴⁰ WIPO 1978, s. 95–96.

kansallisessa lainsäädännössä voidaan määrätä vaikkapa tuhannen vuoden suoja-aika 15 artiklan 4 kohdan mukaisille teoksille.⁸⁴¹ Kuitenkin, 15 artiklan 4 kohdan mahdollisuus tarjota viranomaisen toteuttamaa tekijänoikeussuojaa kansainvälisesti heikentyy Bernin sopimuksen 7 artiklan 3 kohdan myötä. Jäsenmaiden ei tarvitse myöntää suojaa aiemmin julkaisemattomille teoksille, jos on syytä olettaa, että teoksen tekijä on ollut kuolleena viisikymmentä vuotta. Käytännössä tämä rajoite koskenee esimerkiksi juuri useita kansanperinteen ilmaisuja. Tällöin vaikka siis yksittäinen jäsenvaltio säätäisikin pidemmästä kuin 50 vuoden suoja-ajasta tuntemattomien tekijöiden teoksille, tätä pidempää suoja-aikaa ei tarvitsisi noudattaa muissa jäsenvaltioissa. Bernin sopimus sallisi pidempien suoja-aikojen säätämisen kansallisesti, vaikka tämä ei pidentäisikään teoksen suojaa muissa jäsenvaltioissa.

Yhteisöllisen luovuuden näkökulmasta on kuitenkin kannustavaa, että kollektiivista tekijyyttä ymmärtävä ja erityisen viranomaisen kautta tuntemattomien tekijöiden tekijänoikeussuojaa toteuttava lainkohta on jo olemassa Bernin sopimuksessa. Sopimusvaltion nimeämä tuntemattomia tekijöitä edustava viranomainen voisi käyttäessään Bernin sopimukseen perustuvaa edustusvaltaa kuulla ja ottaa päätöksessään huomioon tekijäkollektiivien edustajien mielipiteitä. Tällöin siis esimerkiksi anonyymien taiteilija- tai ohjelmoijaryhmän, perinteisen yhteisön, kuten esimerkiksi alkuperäiskansayhteisön, tai muun yhteisöllistä luovaa työtä tekevän ryhmän itsensä nimeämä edustaja voisi vaikuttaa sopimusvaltion viranomaisen Bernin sopimukseen perustuvan edustusnoikeuden käyttämiseen suhteessa ryhmän tai yhteisön sisällä luotuihin teoksiin.

Euroopan unionin laissa tuntemattoman tekijän teoksen nauttimaa suoja-aikaa on pidennetty Bernin sopimuksen asettamasta 50 vuoden vähimmäisrajasta 70 vuoteen siitä, kun teos on saatettu laillisesti yleisön saataville.⁸⁴² Tekijäoletta ja siten tekijänoikeuden kohdistuminen muodostuu ilmoittamalla tekijän nimi tavanmukaisella tavalla teoksessa, kuten Bernin sopimuksessakin on määritetty.⁸⁴³ Lainkohtaa sovelletaan soveltuvien osin myös lähioikeuksien haltijoihin. Direktiivi ei kuitenkaan siirrä tuntemattoman tekijän tekijänoikeutta teoksen julkaisijalle.

⁸⁴¹ WIPO 2018, Annex I, kappale 32. Ja myös Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore, Thirteenth Session, Geneva, October 13 to 17, 2008, The Protection of Traditional Cultural Expressions: Draft Gap Analysis, Annex I, 14, 45(b) kohta.

⁸⁴² 93/98/ETY, 1 artiklan 3 kohta.

⁸⁴³ 2004/48/EY, 5 artikla.

7.2 TUNTEMATTOMAN TEKIJÄN OIKEUSASEMA SUOMEN TEKIJÄNOIKEUSLAISSA

Tekijän tuntemattomuus tarkoittaa TekijäL 7 §:n 2 momentin mukaan sitä, että teoksen tekijän oikea henkilöllisyys ei ole ainakaan yleisesti tiedossa. Teos voi olla julkaistu salanimeä käyttäen tai kokonaan ilman minkäänlaista tietoa tekijästä. Tekijä on tällöin tuntematon, mutta puhutaan myös ”anonymististä tekijästä”. Oikeuskirjallisuudessa anonymiteetillä on tarkoitettu sitä, että teoksessa ei ilmene tekijän henkilöllisyys.⁸⁴⁴ Tekijän tuntemattomuus ja anonymiteetti ovat osittain päällekkäisiä käsitteitä.⁸⁴⁵ Tekijänoikeuslaki puhuu ”tuntemattomasta tekijästä” teoksen suoja-aikaa koskevassa TekijäL 44 §:ssä, jota sovelletaan, mikäli teos on julkaistu ilman tekijän nimeä tai yleisesti tunnettua salanimettä. Lainkohta soveltuu siis myös teoksiin, joista tekijätieto puuttuu kokonaan. Myös anonymiteetin käsite voi tällöin viitata teoksiin, joissa on ei-yleisesti tunnettu salanimi tai ei minkäänlaista tekijätietoa. Selvyyden vuoksi tässä puhutaan tekijän ”tuntemattomuudesta” silloin, jos tekijän oikea henkilöllisyys ei ole tiedossa mutta teoksessa on jokin salanimi, ja tekijän ”anonymiteetistä” silloin, jos teoksesta ei ilmene minkäänlaista tietoa tekijästä.⁸⁴⁶ Ero tuntemattomuuden ja anonymiteetin välillä korostuu siinä, voidaanko teokselle antaa edes ryhmä- tai yhteisötasolla mitään tekijätietoa. Esimerkiksi jo ryhmän nimi viestii yleisölle jotakin teoksen alkuperästä, vaikka yksittäiset tekijät olisivatkin tuntemattomia.

Jo pelkkä tekijän salanimen tunteminen velvoittaa teoksen käyttäjää TekijäL 3 §:n nojalla teosta käytettäessä. Salanimestä voidaan myös saada tietoa siitä, miten teokseen kohdistuvaa respektioikeutta tulisi kunnioittaa. Tekijän teokseensa merkitsemä tekijätieto, kuten salanimi, voi siten saada oikeudellista merkitystä, vaikka tekijäsubjektin henkilöllisyys jäisikin salaiseksi. Tekijäoletama ei sinänsä luo mitään uutta oikeutta, ja vaikka teos olisi saatettu yleisön saataviin väärän tekijän nimellä, kuuluisi tekijänoikeus silti sille, joka teoksen on luonut. Tekijätiedolla on silti oikeudellista merkitystä, joka liittyy tekijäoletaman syntymiseen. Ensimmäisenä teoksen nimiinsä ottanut tekijä voi yksin tekijäoletaman perusteellakin nostaa kanteen tuomioistuimessa. Myöhempi, itseään tekijäksi väittävä tekijä joutuu todistelun kautta osoittamaan tekijyytensä ensimmäistä, tekijäoletaman turvin toimivaa tekijää vastaan.⁸⁴⁷

⁸⁴⁴ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 425.

⁸⁴⁵ Griffin 1999, s. 879.

⁸⁴⁶ *Anonymi*-sanan etymologia juontuu kreikan kielen sanaan *an numos*, joka tarkoittaa yksinkertaisesti ’ilman nimeä’. *Anōnumos* muodostuu *an*-etuliitteestä (’ilman jotakin’) sekä nimeen viittaavasta *onoma*-pääteestä.

⁸⁴⁷ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 87.

Tekijän nimeämisen lisäksi salanimi voi viestiä myös tekijänoikeuden kestosta, jos esimerkiksi muista yhteyksistä tiedetään se aikakausi, jolloin kyseisellä salanimellä teoksensa signeerannut taiteilija on elänyt. Salanimi voi antaa viitteitä myös tekijän kotimaasta tai teoksen luomispaikasta ja siten tietoa siitä, minkä maan tekijänoikeuslainsäädäntöä teokseen kohdistuvaan tekijänoikeuteen ensisijaisesti tulisi todennäköisesti soveltaa. Salanimi voi saada myös TekijäL 51 §:n mukaista suojaa, eikä siten myöhempi tekijä saa ottaa itselleen sellaista tekijän nimeä tai käyttöönsä sellaisen teoksen nimeä, joka helposti voitaisiin sekoittaa aiemman tekijän käyttämään salanimeseen.⁸⁴⁸ TekijäL 51 §:n loukkaus ei ole asianomistajarikos, eikä sen soveltaminen edellytä tekijän henkilöllisyyden tuntemista. Tekijän ja teoksen nimillä on itsenäistä arvoa tekijätietona, vaikka tekijän identiteetti ei olisikaan yleisesti tiedossa.

Teos voi olla yleisön saatavilla myös ilman minkäänlaista tietoa teoksen tekijästä. Tällöin voidaan puhua tekijän ”anonymiteetistä”. Myös anonymia tekijää edustaa TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla teoksen kustantaja tai julkaisija. Kustantajana tai julkaisijana pidetään sitä, joka ”kantaa taloudellisen vastuun teoksen julkaisemisesta” ja on siten ”kelpoinen omissa nimissään määräämään teoksesta”.⁸⁴⁹ Haarmann on todennut, että tämä voi ”nostaa rojalteja ja ajaa loukkaukannetta”, vaikka tekijänoikeus säilyykin alkuperäisellä tekijällä.⁸⁵⁰ Kustantajan tai julkaisijan ei siten tarvitse olla ammattimainen toimija, esimerkiksi ammattimainen kirjankustantaja, näiden käsitteiden yleiskielisessä tarkoituksessa, vaan kyse voi olla myös yksittäisen teoksen julkaisevasta toimijasta. Tekijänoikeuslaki ei edellytä, että kustantaja tai julkaisija olisi elinkeinonharjoittaja, vaan kyse voi olla myös elinkeinotoiminnan ulkopuolisesta ja epäammattimaisesta toiminnasta, mikäli toimija ponnistelee taloudellista riskiä kantaen teoksen julkaisemisen hyväksi. Anonyymeissa ryhmissä tai yhteisöissä luoduilla teoksilla ei välttämättä olekaan kustantajaa tai julkaisijaa sanan varsinaisessa merkityksessä, vaan kyse voi olla juuri yksityishenkilöstä, joka toimii sidoksissa ryhmän tai yhteisön luoman teoksen julkaisuun.

Anonymin tekijän teoksen suoja-ajasta säädetään TekijäL 44 §:ssä. Lainkohdassa tosin käytetään nimitystä *tuntematon tekijä*. Lainkohta viittaa sellaiseen tekijään, jonka henkilöllisyys ei ole tiedossa, ja tekijänoikeuden kesto tulee laskea teoksen luomisen tai julkistamisen vuodesta. Tällaisten signeeramattomien teosten yhteydessä ei ole lainkaan tekijätietoa, josta voisi päätellä tekijänoikeuden voimassaolon tai joka osoittaisi, mitkä teokset ovat peräisin samasta lähteestä erotettuna muista teoksista. Välttämättä ei ole myöskään viitettä siitä, keneltä voisi kysyä tekijänoikeuden käyttämisestä, eikä tiedetä, kuka

⁸⁴⁸ Tekijä voi kuitenkin aina käyttää omaa nimeään teoksensa yhteydessä, ks. Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 549.

⁸⁴⁹ Haarmann 2005, s. 108.

⁸⁵⁰ Ibid.

teoksen on luonut tai milloin. Joskus tekijänoikeuden voimassaolosta voidaan kuitenkin tehdä päätelmiä muualta, kuten teoksen sisältämän julkaisun päivämäärästä. Esimerkkinä mainittakoon sanomalehden julkaisuajankohta.

Tekijän tuntemattomuus tai anonymiteetti voi johtua tekijän tietoisesta päätöksestä, esimerkiksi anonyymin taiteen tai signeeraamattoman katutaiteen tapauksessa, mutta se voi olla myös luovan työn edellytys, jos tekijä ei poliittisista tai henkilökohtaisista syistä voi tehdä henkistä työtä omalla nimellään. Internetin julkaisualustat ja sisällöt, kuten keskustelupalstojen kirjoitukset, blogit tai videopalvelut, antavat myös uudenlaisia mahdollisuuksia tekijöille julkaista teoksia täysin nimettöminä. Kuitenkin tekijän salanimelläkin voi olla taloudellista ja sosiaalista arvoa, joka voi olla suhteessa siihen, onko tekijän henkilöllisyys tiedossa vai ei.

Suomen tekijänoikeuslain esitöissä⁸⁵¹ on todettu Bernin sopimuksen 15 artiklan tekijäolettamasäännöksen olevan yhdenmukainen direktiivin 2004/48/EY:n tekijän nimeämisen kanssa. Kotimainen TekijäL 7 § sisältää Bernin sopimuksen mukaisen olettamasäännön tekijyydestä. Tekijäolettamaa sovelletaan nykyisin myös lähioikeuksien haltijoihin.⁸⁵² Tekijänä pidetään sitä, jonka nimi tai yleisesti tunnettu salanimi tai nimimerkki on liitetty teoksen kappaleeseen tai ilmaistu saatettaessa teos yleisön saataviin. TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla, jos teos on julkaistu ilman tällaista tekijätietoa, edustaa julkaisija tai kustantaja tekijää aina siihen asti, kun tekijä on myöhemmin ilmoitettu asianomaiselle ministeriölle.

Jos tekijää ei tiedetä, ei tekijänoikeuden suoja-aikaa voida määritellä tekijän kuoleman perusteella. Tekijänoikeus TekijäL 7 §:n 2 momentin tarkoittamiin teoksiin onkin TekijäL 44 §:n nojalla voimassa, kunnes on kulunut 70 vuotta teoksen julkistamisen vuodesta, mutta jos teosta ei ole lainkaan julkistettu, kunnes on kulunut 70 vuotta sen luomisen vuodesta. Teoriassa on mahdollista, että nämä suoja-ajat täydentävät toisiaan. Mikäli tuntemattoman tekijän julkistamatta jäänyt teos on nauttinut 69 vuoden suoja-aikaa TekijäL 44 §:n 3 momentin nojalla, mutta tulee julkistetuksi ennen tämän suoja-ajan päättymistä, on epäselvää, alkaako julkistamisen hetkestä kulua TekijäL 44 §:n 1 momentin nojalla uusi teoksen julkistamisen vuodesta laskettava 70 vuoden suoja-aika. Tuntemattomien tekijöiden ja vuosikymmeniksi julkaisematta jääneiden teosten suoja-aikoihin liittyvä kysymys voi kuitenkin käytännössä jäädä vähäiseksi.⁸⁵³ Toisaalta esimerkiksi juuri kansanperinteen ilmaisut voivat olla sellaisia, jotka ovat julkistamatta mutta edelleen TekijäL 44 §:n 3 momentin mukaisen 70 vuoden suoja-ajan piirissä. Tämä tarkoittaisi tällä kirjoitushetkellä vuosina

⁸⁵¹ HE 26/2006 vp.

⁸⁵² TekijäL 5 luvun viittaussäännöksen TekijäL 7 §:ää sovelletaan myös lähioikeuksien haltijoihin.

⁸⁵³ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 426.

1952–2021 luotuja teoksia. Jos teos kuitenkin julkaistaan, alkaisi uusi, Tekijäl 44 §:n 1 momentin mukainen 70 vuoden suoja-aika, joka saattaisi ulottua jopa vuoden 2091 loppuun asti. Tämä tulkinta ei tosin liene olleen lainsäätäjän alkuperäinen tarkoitus, vaan nousee siitä monimutkaisuudesta, joka liittyy teoksen tekijän tuntemattomuuteen sekä kahden eri suoja-ajan laskemiseen – toisaalta teoksen luomisesta alkavaan 70 vuoden suoja-aikaan, toisaalta teoksen julkistamisesta laskettavaan suojaan. Lainkohta ei määrittele sitä, kuinka nopeasti teos tulisi luomisen jälkeen julkistaa Tekijäl 44 §:n 1 momentin mukaisen julkistamiseen liittyvän suoja-ajan saamiseksi.

Sellaisen tekijän kannalta, joka haluaa salata todellisen identiteettinsä, teoksen ensimmäisen julkistamisen hetki on tärkeä, sillä tällöin teos liitetään Tekijäl 7 §:n mukaisen olettasäännön nojalla tiettyyn tekijän nimeen. *Katariina Rajala* on todennut, että tekijyyttä voi jälkikäteen olla vaikea osoittaa toteen, erityisesti jos kyse on ollut vaikkapa yksityisluonteisista asiakirjoista, joihin tekijä ei ole merkinnyt nimeään.⁸⁵⁴

Kun tekijä laittaa teokseen nimensä tai salanimensä, teos tulee ”merkityksi” tietyille tekijälle sulkien pois muiden tekijöiden tekijäolettaman perustavat väitteet teosta kohtaan. Jos teos on julkistettu kokonaan ilman salanimeä, voi tekijyyttä myöhemmin olla vaikeaa osoittaa todeksi, etenkin jos tekijän intressissä on pysytellä tuntemattomana. Tekijän on vaikea myöhemmin astua esiin ja pelkästään väitteen tekemällä päästä nauttimaan tekijäolettamaa etenkin silloin, jos hänellä ei ole näyttöä, kuten luonnoksia tai muita dokumentteja, teoksen luomisesta tallella.

Tekijänoikeuslaki ei perusta tekijälle mitään erityistä oikeutta sellaiseen yksityisyyteen, joka turvaisi hänen henkilöllisyytensä salassa pysymisen teoksen tekijänä. Mahdollisuus tehdä luovaa työtä tuntemattomana ja samalla hallita tekijänoikeutta toteutuu Tekijäl 3 ja 7 §:n kautta. Lainkohdat eivät kuitenkaan perusta tekijän yksityisyydelle mitään itsenäistä suojaa sitä vastaan, että joku paljastaisi salanimen takaa toimivan tekijäsubjektin identiteetin. Vaikka toisaalta on pohdittu, että tekijän salanimen paljastaminen olisi moraalisten oikeuksien loukkaus ja tekijänoikeusrikos,⁸⁵⁵ ei asia välttämättä ole näin yksinkertainen, sillä tekijän isyysoikeus liittyy teoksen käyttöön ja teoksen saattamiseen yleisön saataville. Teosta käytettäessä on tekijä mainittava hyvän tavan mukaan, mutta jos kolmas osapuoli vain paljastaa tekijän identiteetin salanimen takaa, ei kyse ole sellaisesta teoksen käyttämisestä, jota Tekijäl 3 § sääntelisi. Eri asia on, jos teos julkaistaan tekijän tahdon vastaisesti tekijän oikealla nimellä. Tällöin kyllä loukataan tekijän isyysoikeutta, mutta tällöinkään loukkauksen kohteena ei ole tekijän yksityisyys tai oikeus saada pitää identiteettinsä salaisena sinänsä vaan se, millä tavoin teos olisi hänen tahtonsa mukaan nimettävä.

⁸⁵⁴ Rajala 1997, s. 10.

⁸⁵⁵ Kemppinen 2006, s. 135–136.

Tällöin kyseessä olisi TekijäL 3 §:n edellyttämä hyvän tavan vastainen teoksen käyttäminen. Salanimen paljastaminen voi saada oikeudellista merkitystä tekijän yksityisyyden kannalta tai olla sopimatonta menettelyä elinkeinotoiminnassa, mutta nämä kysymykset eivät kuulu tekijänoikeuden piiriin.⁸⁵⁶

Tekijänoikeuslaki ei siten anna mitään suojaa tekijän salanimelle tai yksityisyydelle sinänsä. Tekijän mahdollisuus pysyä tuntemattomana tekijänoikeutetaan menettämättä perustuu siihen, ettei tekijänoikeuslaki velvoita tekijää toimimaan omalla nimellään eikä tekijänoikeus ole enää sensuurin tai poliittisen kontrollin väline. Tekijän henkilöllisyyden tunteminen ei ole tekijänoikeusjärjestelmän toimimiselle välttämätöntä. Oleellisempaa on, voidaanko tekijänoikeutta koskevia tahdonilmaisuja antaa ja onko olemassa jokin taho, jolta voidaan kysyä lupaa teoksen käyttämiseen. Kyse on pikemminkin tekijänoikeusmarkkinoiden toimivuudesta kuin tekijän henkilöllisyyden tuntemisesta. Tekijä voi tehdä luovaa työtä ilman velvollisuutta ottaa nimiinsä luomiaan teoksia.

Tekijän mahdollisuus pysyä tuntemattomana konkretisoituu siinä, miten tekijä voi hallita tekijänoikeuttaan paljastamatta omaa henkilöllisyyttään. Kysymys on viime kädessä siitä, millä tavoin tuntematonta tekijää voidaan edustaa tuomioistuimessa tekijänoikeuskanteen ajamiseksi paljastamatta tekijän henkilöllisyyttä.

Tämä kysymys vastaa myös siihen, miten sellaisen yhteistyön tai yhteisöllisen toiminnan tuloksena luodun teoksen, jonka kaikkia yksittäisiä tekijöitä ei tiedetä, tekijänoikeudesta voitaisiin antaa tahdonilmaisu tuomioistuimessa. Jos tekijän henkilöllisyys tulee paljastaa tekijänoikeuskanteen ajamiseksi, on tuntemattoman tekijän todellinen oikeusasema varsin kapea. Toisaalta tuntemattoman tekijäjoukon tekijänoikeutta ei voida edustaa lainkaan, sillä ei tiedetä, ketkä yksilöt ovat osallistuneet luovaan työhön. Tuleekin tarkastella tekijän edustajan mahdollisuuksia edustaa tekijää tuomioistuimessa säilyttäen samalla tekijän tuntemattomuuden ja siten toimimaan esimerkiksi sellaisen ryhmän edustajana, jossa kaikkia yksittäisiä tekijöitä ei välttämättä tiedetä. Kyse on prosessioikeudellisesta arvioinnista, joka määrittelee paljon anonyymien ryhmien ja yhteisöjen mahdollisuutta tulla edustetuksi tuomioistuimessa silloin kun kyse on kollektiivisesti aikaansaadun teoksen tekijänoikeudesta. Luvussa edetäänkin tarkastelemaan tuntemattomaksi jäävän tekijän edustamista viime kädessä tuomioistuimessa.

⁸⁵⁶ Esimerkiksi perustuslain 12 §:n sananvapauden suoja sisältää henkilön oikeuden ”ilmaista, julkistaa ja vastaanottaa tietoja, mielipiteitä ja muita viestejä kenenkään ennakolta estämättä”. Lainkohdan piiriin kuuluu myös oikeus tehdä taiteellista ja kirjallista luovaa työtä. Tällöin tekijän identiteetin paljastamisen edellyttäminen voi olla ristiriidassa PL 12 §:n sananvapauden turvan kanssa, jos tekijän tuntemattomuus on välttämätöntä sananvapauden toteuttamiseksi esimerkiksi poliittisista tai sosiaalisista syistä. Kyse ei kuitenkaan ole yksityisyyden tekijänoikeudellisesta suojasta.

7.3 TAHDONILMAISUN ANTAMINEN TUNTEMATTOMAN TEKIJÄN TEKIJÄNOIKEUDESTA

Tekijän henkilöllisyytensä salaaminen ei ole osoitus siitä, että tekijä olisi luopunut tekijänoikeudestaan, ja tuntemattomankin tekijän tekijänoikeutta on kunnioitettava.⁸⁵⁷ Tuntematon tekijä voi nimittää itselleen edustajan ja ilmaista tekijänoikeutta koskevan tahdonilmaisunsa yksittäisessä asiassa tämän välityksellä tai antaa edustajalle yleisen valtuuden edustaa häntä tekijänoikeutta koskevissa asioissa. Tärkeää on, että edustussuhde tekijän ja edustajan välillä voi syntyä myös lain nojalla eli Tekijäl 7 §:n 2 momentin perusteella ilmankin tekijän erillistä tahdonilmaisua. Tekijänoikeus on Tekijäl 3 §:stä nousevin rajoituksin luovutettavissa kokonaan tai osittain, ja ainakin taloudellisten oikeuksien osalta tekijä voi antaa edustajalleen hyvin laajan toimivallan edustaa itseään niin tuomioistuimessa kuin sopimussuhteissa.

Sellaisen tekijän, joka haluaa henkilöllisyytensä pysyvän salaisena, edustamiseen liittyy tavanomaisiin edustussuhteisiin nähden kuitenkin se erityispiirre, ettei edustajan kanssa asioiva kolmas osapuoli saa tietää tekijän identiteettiä. Jos kyse on sopimussuhteesta, tulee sopimuskumppanin luottaa tekijän edustajan kelpoisuuteen toimia tehtävässään siinä laajuudessa kuin tekijä on hänet valtuuttanut. Kyse voi olla isostakin ongelmasta, sillä esimerkiksi anonyymien taiteilijan tai ryhmän teoksen ja siihen liittyvän tekijänoikeuden tekijän edustajalta saavan kolmannen osapuolen voi olla vaikea varmistua siitä, että edustajalla on tekijältä saatu valtuutus tekijänoikeuden käyttöön. Vastuu tekijänoikeuden loukkauksesta voi kuulua teosta käyttävälle henkilölle hänen vilpittömästä mielestään riippumatta.⁸⁵⁸

Vaikka sopimussuhteissa kolmas osapuoli voi alan käytännöistä tai olosuhteisiin perustuvista seikoista riittävällä tavalla varmistua edustajan kelpoisuudesta toimia tehtävässään, on tekijänoikeuskannetta tuomioistuimessa ajattaessa tuntemattoman tekijän tai anonyymien ryhmän edustaminen hankalampaa. Kysymys on siitä, miten edustaja voi osoittaa tuomioistuimelle kelpoisuutensa toimia tekijän edustajana paljastamatta tekijän oikeaa henkilöllisyyttä. Mikäli edustaja joutuu kelpoisuutensa osoittaakseen paljastamaan tekijän oikean henkilöllisyyden ja siten saamansa valtuuden aitouden, ei tekijä voi pysytellä tuntemattomana. Lain oikeudenkäynnistä markkinaoikeudessa (100/2013) 4 luvun 17 §:n nojalla ja edelleen oikeudenkäymiskaaren 5 luvun 2 §:n 2 momentin

⁸⁵⁷ WIPO 1978, s. 94.

⁸⁵⁸ Sorvari 2007, s. 244, 250, 334. Teosta käyttävä joutuu maksamaan käytöstä hyvityksen, mutta korvausvastuu voi syntyä myös tuottamuksen myötä vilpittömässäkin mielessä toimineelle osapuolelle.

nojalla haastehakemuksessa on ilmoitettava muun muassa asianosaisten nimet ja kotipaikat sekä heidän laillisen edustajansa tai asiamiehensä yhteystiedot. Haastehakemuksessa tulee lähtökohtaisesti ilmoittaa myös tekijänoikeuden haltijan eli tekijän nimi. Jos tekijänoikeuskanteen nostaminen edellyttää tekijän identiteetin paljastamista, joutuu tekijä punnitsemaan tykönsä intressiään pysytellä tuntemattomana ja toisaalta tekijänoikeuteensa vetoamista. Jos teos on luotu ryhmässä tai yhteisössä, jossa yksittäisiä tekijöitä ei edes tiedetä, ei yksittäisten tekijöiden nimiä voida mainita. Onkin tarkasteltava sitä, onko tällaisen tuntemattomaksi jääneistä henkilöistä muodostuvaa ryhmää mahdollista edustaa tuomioistuimessa tekijänoikeutta koskevassa asiassa ja voidaanko tekijänoikeuteen siis ylipäätään vedota.

Kyse on samalla siitä, voidaanko tekijää edustaa tuomioistuimessa siten, että tekijän oikea henkilöllisyys pysyy salassa ja voiko tuomioistuin tällöin varmistua jotenkin edustajan kelpoisuudesta. Joudutaan punnitsemaan keskenään tekijän oikeutta pysyä tuntemattomana ja toisaalta yleisiä oikeudenkäyntiperiaatteita. Edellä on todettu, että kysymys siitä, onko tekijällä oikeutta pysytellä tuntemattomana, konkretisoituu siinä, miten tekijänoikeutta voidaan hallita tuntemattomaksi jättäytyen, eli voiko tekijän edustaja ajaa tekijän puolesta tekijänoikeuskannetta tuomioistuimessa siten, että tekijän tuntemattomuus säilytetään. Seuraava tarkastelu kohdistuukin kysymykseen tuntemattoman tekijän edustamisesta tuomioistuimessa. Samalla se vastaa mahdollisuuteen edustaa anonyymia ryhmää tekijänoikeutta koskevassa asiassa. Tarkastelu alkaa yleisistä edustamista koskevista sopimus- ja prosessioikeudellisista säännöistä. Näitä sääntöjä sovelletaan tuntemattomaksi jättäytyvän päämiehen edustamiseen tuomioistuimessa.

7.3.1 Tuntemattoman tekijän edustajan asema ja edustussuhteen syntyminen

Edustajalla tarkoitetaan sitä, kun ”joku esiintyy avoimesti toisen nimissä ja päättää oikeustoimen tämän puolesta”.⁸⁵⁹ Tekijänoikeutta koskevassa asiassa edustajalla on tekijän tahdonilmaisun tai lain nojalla saamansa toimivallan puitteissa oikeus solmia tekijää sitovia oikeustoimia tämän puolesta. Oleellista edustussuhteessa on, että edustaja ei pelkästään välitä tekijän tahdonilmaisua vaan toimii toimivaltansa puitteissa itsenäisesti tekijää velvoittaen. Edustajan tekemät oikeustoimet sitovat tekijää, kunhan toimi on tehty edustajan kelpoisuuden puitteissa, mutta edustaja itse ei tule solmimiinsa oikeustoimiin veloitetuksi.⁸⁶⁰

⁸⁵⁹ Saarnilehto 2009, s. 79.

⁸⁶⁰ Ibid., s. 93–95.

Edustussuhde tekijän ja edustajan välillä voi syntyä kahdella tavalla: joko keskinäisellä sopimuksella, tahdonvaltaisena edustamisena, tai lain nojalla, lakisääteisenä edustamisena. Tahdonvaltaisessa edustamisessa edustajan toimivallasta päätettäessä tekijän ja edustajan kesken sovitaan siitä, missä asioissa ja laajuudessa edustaja voi tekijän puolesta toimia. Tällöin edustajalla on tekijältä saamansa valtuutus, joka ”ilmoittaa kolmannelle, että valtuutetulla on edustusvalta, eli oikeus toimia valtuuttajan eli päämiehen puolesta. Tästä edustusvaltaasta käytetään nimitystä kelpoisuus.”⁸⁶¹ Edustajan kelpoisuus viestii vastapuolelle tai sopimuskumppanille siitä, että edustajalla on oikeus toimia suhteessa tekijään siinä edustuksellisessa asemassa, jossa edustaja väittää olevansa.

Tahdonvaltaisessa edustussuhteessa päämies valtuuttaa asiamiehen toimimaan hänen puolestaan. Edustajan kelpoisuus toimia edustajana perustuu osapuolten keskinäiseen sopimukseen ja edustajan toimivalta siihen, mitä osapuolten välillä edustajan toimivallan laajuudesta ja luonteesta on sovittu. Tekijänoikeuslaki ei määrittele edustussuhteen rajoja, mutta kysymystä siitä, missä laajuudessa edustaja voi tekijää edustaa tekijänoikeudellisessa suhteessa, voidaan tarkastella TekijäL 27 §:n sisältämien tekijänoikeuden luovutusta koskevien yleisten määräysten nojalla. Lainkohdan 1 momentin nojalla ”tekijänoikeus voidaan, 3 §:n säännöksistä johtuvin rajoituksin, luovuttaa kokonaan tai osittain”. Siten myös tekijän edustaminen ainakin tässä laajuudessa, jopa tekijänoikeuden luovutuksen suhteen, on mahdollista. Kysymys tahdonvaltaisen edustajan toimivallasta TekijäL 3 §:n mukaisissa moraalisisissa oikeuksissa on monimutkaisempi. TekijäL 3 §:n nojalla tekijä voi sitovasti luopua moraalisisista oikeuksistaan vain, mikäli ”kysymyksessä on laadultaan ja laajuudeltaan rajoitettu teoksen käyttäminen”. Vaikka edustussuhteessa ei ole kysymys oikeuksien siirtämisestä tekijältä edustajalle, ei tekijä voine antaa edustajalleen yleisvaltuutusta TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvissa asioissa. Edustajan tulisi kysyä erikseen tekijän tahdonilmaisua kussakin lainkohdan piiriin kuuluvassa asiassa. Tämä on perusteltua, kun otetaan huomioon, että TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvat oikeudet ovat syvästi henkilökohtaisia eikä edustaja pelkän yleisvaltuutuksen nojalla voi tekijää sitovasti tehdä lainkohdan piiriin kuuluvia oikeustoimia. Vaikka edustaja olisi saanut tekijältä yleisvaltuutuksen edustaa häntä kaikissa tekijänoikeuteen kuuluvissa asioissa, tulisi edustajan erikseen varmistaa tekijältä sellaiset päätökset, jotka koskevat esimerkiksi teoksen nimeämistä tai teoksen muuttamista.

Vaikka tekijä voi nimittää itselleen edustajan vapaasti, tulee edustajaan sovellettavaksi se, mitä edustajista ylipäätään muualla laissa säädetään. Voidakseen edustaa tekijää tuomioistuimessa edustajan tulee täyttää oikeudenkäymiskaaren 15 §:n 2 momentin vaatimukset. Vaikka tekijän ja edustajan välillä

⁸⁶¹ Ibid., s. 82.

vallitsisi muutoin pätevä edustussuhde, ei edustaja voi edustaa tekijää tuomioistuimessa, mikäli hän ei täytä näitä vaatimuksia, vaikka hän olisikin tekijän valtuuttama edustaja.

Tekijän edustajana voi toimia myös oikeushenkilö, kuten kustantaja tai julkaisija, TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla. Oikeushenkilöllä ei kuitenkaan ole oikeudenkäyntikelpoisuutta, ja siten tekijän edustajana toimivan oikeushenkilön tulee nimittää edelleen oikeudenkäyntiasiamieheksen erillinen OK 15 §:n 2 momentin vaatimukset täyttävä edustaja, joka voi olla myös työsuhteessa tekijän edustajana toimivaan oikeushenkilöön. Tällöin oikeudenkäyntiasiamies saa prosessivaltuutuksen tekijän lakisääteiseltä edustajalta eli TekijäL 7 §:n 2 momentin mukaisissa tapauksissa teoksen julkaisijalta tai kustantajalta.

Edellä on käsitelty pääosin tekijän tahdonvaltaisen edustussuhteen syntymistä, mutta tekijän edustussuhde voi perustua myös lakiin. Lakimääräinen edustaminen syntyy joko tuomioistuimen päätöksellä tai suoraan lain nojalla. Tällöin myös edustajan asema ja valtuudet perustuvat tekijän ja edustajan välisen sopimuksen sijasta lakiin. Tämä tarjoaa mahdollisuuden myös tuntemattomien tekijöiden muodostamien ryhmien tai yhteisöjen edustamiseen. Tällöin varsinaista tahdonilmaisua edustajan nimittämisestä ei välttämättä voida antaa, mutta ryhmät tai yhteisöt voivat kuitenkin tulla edustetuksi lakisääteisen edustajan avulla.

Lakimääräisen edustuksen on katsottu olevan tarpeellinen silloin, ”kun henkilö ei itse voi tehdä oikeustointa puolestaan. Edustajan asema saattaa perustua suoraan lain säännökseen, kuten vanhemman asema lapsen edunvalvojana, tai lain nojalla annettuun määräykseen, kuten täysi-ikäisen henkilön edunvalvojan asema tuomioistuimen päätökseen.”⁸⁶² Jos tekijänoikeudellinen tekijä on vajaa-valtainen tai alaikäinen, toimivat tekijän lakisääteisinä edustajina suoraan holhoustoimilain nojalla⁸⁶³ ja sen määrittelemissä rajoissa tekijänoikeuteen liittyvissä asioissa hänen vanhempansa tai huoltajansa tai hänen holhoojansa.

Lakisääteinen edustaminen voi syntyä TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla silloin, kun teos julkaistaan ilman tekijän nimeä tai yleisesti tunnettua salanimettä tai nimimerkkiä. Tällöin ei siis ainakaan yleisesti tiedetä sitä, kuka tekijäsubjekti on ja kenelle tekijänoikeus on syntynyt. TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla tekijää edustaa teoksen julkaisija tai kustantaja. Tällöin julkaisijan tai kustantajan kelpoisuus ja toimivalta tekijän edustajana perustuvat lakiin, riippumatta siitä, onko tekijän ja julkaisijan tai tekijän ja kustantajan keskinäisestä

⁸⁶² Ibid., s. 80.

⁸⁶³ Laki holhoustoimesta, 1.4.1999/442, 4 §: ”Alaikäisen edunvalvojina ovat hänen huoltajansa, jollei jäljempänä toisin säädetä. Tuomioistuin voi tämän luvun mukaisesti kuitenkin vapauttaa huoltajan edunvalvojan tehtävästä ja tarvittaessa määrätä muun henkilön alaikäisen edunvalvojaksi.”

edustussuhteesta erikseen sovittu. Lainkohta voi teoriassa tulla sovellettavaksi silloinkin, vaikka tekijä jäisi tuntemattomaksi myös teoksen kustantajalle tai julkaisijalle, joskaan tämänkaltainen tilanne ei Harenko – Niiranen – Tarkelan mukaan olekaan säännöksen ensisijainen tarkoitus.⁸⁶⁴ Lakisääteisen edustussuhteen lisäksi tuntemattomana pysyttelevä tekijä ja hänen julkaisijansa tai kustantajansa voivat sopia edustussuhteen sisällöstä erikseen sopimuksella, mutta on huomattava, että tällainen edustussuhteen perustava sopimus ei ole välttämätön lakisääteisen edustussuhteen syntymiseksi.

Esimerkiksi alaikäisen tai vajaavaltaisen tekijän edustajana toimii hänen holhoajansa suoraan lain nojalla. Edustajan toimivaltaan kuuluu tällöin tekijänoikeudesta päättäminen holhottavan puolesta. Sen sijaan tekijänoikeutta käyttämällä saaduista tuloista tai tekijänoikeuden luovutuksesta saadusta korvauksesta vajaavaltainen voi holhoustoimilain 25 §:n nojalla päättää itsekin.⁸⁶⁵ Epäselväksi jää se, kuuluvatko edustajan toimivaltaan holhoustoimilain nojalla TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvat moraalisia oikeuksia koskevat asiat, joista tekijä voi muutoin luopua vain rajoitetusti. Holhoustoimilakiin perustuvassa edustussuhteessa ei ole kuitenkaan kyse oikeuksien luovutuksesta vaan tekijän kykenemättömyydestä päättää omista asioistaan. Koska TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvat asiat ovat syvästi henkilökohtaisia, ei voitane ajatella näiden kuuluvan edes lakisääteisen edustajan yksinomaiseen toimivaltaan.

Lakimääräisen edustussuhteen syntymisessä on merkittävä ero verrattuna tahdonvaltaiseen edustussuhteeseen. Lakisääteisen edustussuhteen syntyminen ei edellytä tekijän tahdonilmaisua. Kustantaja tai julkaisija tulee tuntemattoman tekijän edustajaksi suoraan lain nojalla ja voi siten lakisääteisen edustussuhteen nojalla tehdä tekijää velvoittavia oikeustoimia. Tuntemattoman tekijän lakisääteinen edustaminen rinnastuu vajaavaltaisen henkilön edustamiseen, ja edustajan tekemä oikeustoimi sitoo edustettavaa. Ryhmää tai yhteisöä lakisääteisesti edustettaessa ei siten ole välttämätöntä näyttää ryhmän tai yhteisön tahdonilmaisua lakisääteisen edustussuhteen osoittamiseksi, jos edustussuhteen pätevyys voidaan todeta muulla tavoin lakiin perustuvana edustajan toimiessa kustantajaan tai julkaisijaan rinnastettavassa asemassa.

Tuntemattoman tekijän edustamista tarkasteltaessa on kuitenkin huomattava sekin, että tekijällä ei välttämättä ole julkaisijaa tai kustantajaa lainkaan. Tekijä voi julkaista teoksensa esimerkiksi tietoverkkojen julkaisualustoilla täysin anonyymisti. Tällöin TekijäL 7 §:n 2 momentin mukaista lakimääräistä edustussuhdetta ei synny ja tuntematon tekijä voi nimittää itselleen ainoastaan tahdonvaltaisen edustajan. Tämä seikka määrittää ratkaisevasti ilman kustantajaa tai julkaisijaa toimivan tuntemattoman tekijän tekijänoikeudellista asemaa, kuten luvussa jäljempänä todetaan.

⁸⁶⁴ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 80.

⁸⁶⁵ TN 1988:2 (opinnäyte).

7.3.2 Tekijän edustajan kelpoisuus

Edustaja voi solmia tekijän puolesta sopimuksia ja toimia hänen oikeudenkäyntiasiamiehenään tuomioistuimessa osoittamalla kelpoisuutensa joko tekijältä saamallaan valtuutuksella tai lain nojalla. Kun kyseessä on salanimen takaa toimiva tekijä, kuten anonyymi ryhmä, joka ei halua ilmaista henkilöllisyyttään kolmannelle osapuolelle, nousee tekijää edustettaessa kysymykseksi se, miten edustaja voi osoittaa kelpoisuutensa sopimuskumppanille tai tuomioistuimelle ilman, että tekijän henkilöllisyys paljastuu.

Ensiksi voidakseen ajaa kannetta tuomioistuimessa tekijän edustajan tulee osoittaa hänellä olevan asialegitimaatio eli *Mikko Vuorenpään* sanoin ”oikeanlaatuinen kytkentä oikeudenkäynnin kohteena olevaan intressiin”.⁸⁶⁶ Asiavaltuudessa on kyse siitä, onko henkilöllä oikeutus prosessata joko kantajana tai vastaajana siinä asiassa, joka tuomioistuimessa on vireillä.⁸⁶⁷ Tekijänoikeudessa asialegitimaatio voi perustua kantajan yksinomaiseen väitteeseen siitä, että hän on asiaan liittyvän tekijänoikeuden haltija tai tekijänoikeuden haltijan lainlinen edustaja, ja tällöin kantajalla on sellainen intressi käsillä olevaan kanteeseen, että hän on oikeutettu ylipäättään toimimaan asianosaisena oikeudenkäynnissä.⁸⁶⁸ Useinhan tekijänoikeuskanteessa on kysymys juuri siitä, onko kantajan tekijänoikeutta ylipäättään syntynyt ja onko jälkimmäinen teos siinä määrin samankaltainen, että sen käyttö on loukannut hänen tekijänoikeuttaan.

Tekijän edustajan asialegitimaatio ajaa kannetta perustuu hänen saamaansa edustusasemaan, joka on muodostunut tekijän ja edustajan välisellä sopimuksella, jos kyseessä on tahdonvaltainen edustaminen, tai lain perusteella, jos kyseessä on lakimääräinen edustaminen. Edustaja esittää tuomioistuimelle väitteen siitä, että hän on tekijän edustaja ja kelpoinen käyttämään puhevaltaa tekijänoikeutta koskevassa asiassa.

Tekijän tahdonvaltainen edustaja toimittaa tuomioistuimelle tekijältä saamansa valtakirjan tai sopimuksen, jolla edustustehtävä on perustettu, ja osoittaa näin asiavaltuutensa prosessata asiassa sekä kelpoisuutensa toimia edustajan tehtävässään. Tällöin tekijän henkilöllisyys kuitenkin tulee tuomioistuimen ja siten oikeudenkäynnin vastapuolen tietoon edustajan osoittaessa asiavaltuutensa ja kelpoisuutensa tekijältä saamallaan valtakirjalla tai sopimuksella. Jos edustaja ei voi osoittaa kelpoisuuttaan, ei oikeudenkäynnin edellytys täyty, sillä edustaja ei voi osoittaa asianosaisuuttaan käsiteltävänä olevassa asiassa eikä kanne tulla ajetuksi lainkaan. Jos kyse on anonyymistä ryhmästä tai yhteisöstä, jonka yksittäisiä jäseniä ei välttämättä tunneta, ei edustaja voi osoittaa tällaista tahdonilmaisua. Johtopäätöksenä voidaan todeta, ettei tahdonvaltainen edustaja

⁸⁶⁶ Vuorenpää 2009, luku 3.1.4.

⁸⁶⁷ Lappalainen – Hupli 2016, luku III.

⁸⁶⁸ Ibid.

voi edustaa tekijää tuomioistuimessa siten, ettei tekijän henkilöllisyyttä paljastettaisi ainakin oikeudenkäynnin osapuolille.

Lakisääteisen edustajan tilanne on erilainen, sillä TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla julkaisija tai kustantaja edustaa sellaista tekijää, jonka henkilöllisyys jää tuntemattomaksi. Tällöin edustajan asiavaltuudessa ja kelpoisuudessa on kyse lakisääteisen ehdon täyttymisestä. Julkaisija tai kustantaja voi osoittaa TekijäL 7 §:n 2 momentin edellytysten täyttyvän esimerkiksi teoksen julkaisun yhteydessä tai painotuotteen yhteyteen liitetyllä tiedolla kustantajasta tai julkaisijasta. Kun edustaja osoittaa olevansa tuntemattoman tekijän kustantaja tai julkaisija, täyttyy myös edellytys hänen asiavaltuudestaan prosessata käsillä olevassa asiassa tekijän edustajana.

Lakisääteisessä edustussuhteessa edustajan kelpoisuus ei perustu tekijän tahdonilmaisuun vaan tekijänoikeuslakiin. Edustajan kelpoisuuden tarkastelussa huomio kiinnittyy julkaisijan tai kustantajan sekä teoksen välillä olevaan suhteeseen, ei niinkään lakisääteisen edustajan ja tekijän väliseen suhteeseen. Toisin sanoen on tarkasteltava, ilmeneekö teoksesta tai sen yhteydestä sellainen tieto, joka osoittaa kustantajan tai julkaisijan lakisääteisen edustusaseman. On kysyttävä, mikä julkaisijaksi tai kustantajaksi itseään väittävän osapuolen suhde on siihen teokseen, johon tekijänoikeus kohdistuu. Esimerkiksi painotuotteeseen on usein kirjoitettu sen kustantajan nimi, ja siten suoraan teoskappaleesta voidaan päätellä itseään tekijän edustajaksi väittävän kelpoisuudesta toimia lakisääteisesti tehtävässään. Kyse on siitä, hyväksytäänkö tuomioistuimessa tietyn osapuolen tekemä väite hänelle kuuluvasta lakisääteisen edustajan asemasta osoitetuksi toteen niiden todisteiden perusteella, joita kyseinen osapuoli väitteensä tueksi tuo. Jos väite hyväksytään, ei tekijän identiteettiä tarvitse tekijänoikeuden edustamista koskevien sääntöjen velvoittamana paljastaa tuomioistuimessakaan.

TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla tekijän lakisääteiseksi edustajaksi itsensä esittävän edustajan asialegitimaatio ja edustusasema voidaan siten todeta tuomioistuimessa lain ja teoksesta saatavien tietojen tai muiden tosiasioiden, kuten teoksen julkaisuun liittyvien seikkojen, nojalla. Lakisääteisen edustussuhteen taustalla ei välttämättä edes ole sellaista tekijän tahdonilmaisuja, joka voitaisiin ylipäätään saattaa tuomioistuimen tietoon.

Tulkinta-apua voidaan etsiä myös orpoteoslaista, jonka 8 §:n nojalla todetaan, että ilmoituksen teoksen tekijyydestä ”voi tekijän puolesta tehdä myös hänen edustajansa, jonka on luotettavalla tavalla näytettävä, että hänellä on oikeus tehdä ilmoitus tekijän puolesta”. Orpoteoslain nojalla tekijyys voidaan todeta ilmeisesti, että tekijän henkilöllisyys paljastuu, mikäli edustaja voi luotettavalla tavalla osoittaa edustusvaltansa toteen. Orpoteoslain 8 §:n mukaisessa ilmoituksessa ei tosin ole kyse tekijän edustamisesta tuomioistuimessa, vaan tekijän tavoitettavuudesta ja siten orpoteoslain soveltamisen poissulkemisesta.

Kun verrataan keskenään tahdonvaltaisen edustajan ja lakisääteisen edustajan kykyä hallita tuntemattomaksi jättäytyvän tekijän tekijänoikeutta, nähdään varsin merkittävä ero. Tahdonvaltainen edustaja ei voi osoittaa kelpoisuuttaan tuomioistuimessa paljastamatta tekijän henkilöllisyyttä. Kun kyse on lakisääteisestä edustajasta, edustajan kelpoisuus voidaan todeta lain ja teoksesta havaittavien tietojen nojalla eikä siten edellytä tekijän tahdonilmaisun toimittamista ja tekijän henkilöllisyyden paljastamista. Ryhmän tai yhteisön edustajan kelpoisuus toimia lakisääteisenä edustajana ja siten asiavaltuus prosessata kyseisessä asiassa voitaisiin siis todeta sellaisten tosiasiaseikkojen perusteella, jotka väitteestä teoksen tekijyydestä sekä edustajan asemasta voidaan havaita.

7.3.3 Tekijän edustajan toimivalta

Siinä missä edustajan kelpoisuus eli oikeus toimia ulkopuolisiin nähden tekijän edustajana voi perustua tekijän tahdonilmaisuun tai lakiin, on edustajan toimivalta sovittavissa tekijän ja edustajan välillä niin tahdonvaltaisessa kuin lakisääteisessä edustamisessa. Edustamisessa ei ole kyse tekijänoikeuden luovutuksesta, mutta edustussuhteen perustaminen on mahdollista samassa laajuudessa kuin tekijänoikeus olisi luovutettavissa. Tekijä ja edustaja voivat keskenään sopia siitä, missä asioissa ja missä laajuudessa edustajalla on toimivalta edustaa tekijää. Jos edustaja ylittää toimivaltansa, tekijä voi silti tulla edustajan solmimaan oikeustoimeen velvoitetuksi silloin, jos edustaja on pysynyt kelpoisuutensa rajoissa. Tekijänoikeudelliseenkin edustamiseen sovelletaan yleisiä edustussuhdetta koskevia oikeussääntöjä.⁸⁶⁹

Jos tekijän ja lakisääteisen edustajan välillä ei ole erikseen sovittu edustajan toimivallasta, perustuu edustajan toimivalta lakiin. Tällöin on tulkittava sitä, mitkä ovat sellaisia oikeustoimia, joita tekijän lakisääteinen edustaja voi pelkästään lakisääteisten edustajanvaltuuksiensa nojalla tehdä. Esimerkiksi tekijänoikeuden luovutus kaikkienensa ei kuulu lakisääteisen edustajan toimivaltaan, mutta ajallisesti ja paikallisesti myönnetty yksinoikeus tekijänoikeuden käyttöön voi kuulua. Edustaja voi tehdä sopimuksia tekijänoikeuden käytöstä tekijän puolesta kolmannen osapuolen kanssa. Edustaja voi myös käyttää tekijän puhevaltaa tekijänoikeuden loukkauksessa.⁸⁷⁰ Lakisääteisen edustajan toimivallan rajat määrittelevät sen, minkä laatuissa ja laajuuksissa asioissa tuntematonta tekijää voidaan ylipäätään edustaa tekijän todellisen henkilöllisyyden paljastumatta.

Tekijänoikeuteen kuuluvat moraaliset oikeudet ovat syvästi henkilökoh-
taisia, ja niistä luopuminen on mahdollista vain laadultaan ja laajuudeltaan

⁸⁶⁹ Mm. laki varallisuus oikeudellisista oikeustoimista, 13.6.1929/228, 2 luku (Valtuutus).

⁸⁷⁰ Harenko – Niiranen – Tarkela 2016, s. 88.

rajoitetuissa tapauksissa. Tällöin myös edustajan toimivallan tulee olla samalla tavoin rajoitettu. TekijäL 3 §:n mukaisissa asioissa edustajan toimivalta ei voi perustua edustajan lakisääteiseen asemaan eikä tekijä voi itsekään antaa yleisvaltuutusta edustajalle. Edustajan toimivalta tulisi perustaa kussakin yksittäisessä TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvassa asiassa tekijän nimenomaiseen tahdonilmaisuun. Esimerkiksi sopimuksen siitä, että kolmas osapuoli voi muuttaa teosta tietyllä tavalla tai nimetä teoksen uudella tavalla esimerkiksi kirjallisesta teoksesta elokuvaversiota tehtäessä, tulisi perustua tekijän itsensä antamaan tahdonilmaisuun. Vastaavasti esimerkiksi alaikäisen tekijän holhooja ei voi tekijän tahdon vastaisesti antaa suostumusta muuttaa teosta alaikäisen tekijän tahdon vastaisesti. Edustaja ei pelkkään edustusvaltaansa nojautuen voi tekijää sitovasti tehdä sopimusta TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvassa asiassa, eikä tekijä voi antaa yleisvaltuutusta moraalista oikeutta koskevassa asiassa.⁸⁷¹

Tuntemattoman tekijän edustaminen TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvissa asioissa on rajallista. Esimerkiksi jos kolmannen osapuolen taholta teosta muutellaan luvatta, tekijä voi nostaa kanteen tekijänoikeusrikkomuksesta TekijäL 56 a §:n ja TekijäL 3 §:n perustella. Jos tekijä haluaa pysytellä tuntemattomana, häntä voi tuomioistuimessa edustaa hänen lakisääteinen edustajansa. Yleensä tämä on teoksen julkaisija tai kustantaja, mutta tekijänoikeuskanteen vastaaja voi kuitenkin kiistää tekijän edustajan toimivallan ajaa tekijänoikeuskannetta TekijäL 3 §:n mukaisessa asiassa. Lakisääteinenkään edustaja ei voi nimittäin vedota yksinomaan lakisääteiseen asemaansa tekijän edustajana, sillä TekijäL 3 §:n piiriin kuuluvissa asioissa edustajan toimivallan tulee edellä esitetyistä syistä perustua tekijän nimenomaiseen tahdonilmaisuun. Tuomioistuin voi kyllä todeta lakisääteisen edustajan kelpoisuuden lain nojalla kuten edellä on todettu, mutta TekijäL 3 §:n mukaisia moraalisia oikeuksia koskevat asiat eivät ainakaan yleisessä laajuudessa voi kuulua lakisääteisen edustamisen ja edustajan yleisen toimivallan piiriin. Tällöin lakisääteisenkin edustajan tulisi osoittaa tuomioistuimessa toimivaltansa ajaa kannetta käsillä olevassa moraalisia oikeuksia koskevassa asiassa tekijältä saamallaan erityisellä tahdonilmaisulla. Ongelmana tekijän kannalta on, että tällöin tekijän henkilöllisyys tulee tuomioistuimen ja vastapuolen tietoon. Jos toisaalta kaikkia tekijöitä ei tiedetä, ei tahdonilmaisu voida osoittaa toteen. Tuntemattoman tekijän lakisääteisen edustajan mahdollisuus ajaa tekijänoikeuskannetta TekijäL 3 §:n kuuluvassa asiassa rajoittuneekin vain aivan ilmeisiin loukkauksiin, kuten teoksen nimeämiseen selvästi eri tavoin kuin tekijä on alkuperäisjulkaisussa tahtonut tai teoksen käyttämiseen ilmeisen loukkaavalla tavalla. TekijäL 3 §:n mukaisessa respektioikeuden loukkauksessa ei tosin voida tehdä päätelmiä tekijän henkilöstä, jos tekijä on tuntematon, ja loukkausarviointi tuleekin perustaa yksinomaan niihin tietoihin, joita

⁸⁷¹ Sorvari 2006, s. 107.

teoksesta itsestään on suoraan saatavilla. Siten käyttääkseen tekijänoikeuttaan koko laajuudessaan TekijäL 3 §:n mukaisissa asioissa tekijä ei välttämättä voi salata henkilöllisyyttään, sillä lakisääteinenkin tekijän edustaja voi toimia tässä suhteessa vain sangen rajoitetusti.⁸⁷²

Yhteisöllistä tekijyyttä tarkasteltaessa on huomattava, että yhteisöä, kuten vaikkapa taiteilijaryhmää, usein edustaa yksi ryhmän jäsenistä erityisenä puhemiehenä tai valtuutettuna. Jos edustaja voidaan rinnastaa julkaisijaan tai kustantajaan, kyse voi olla lakisääteisestä edustamisesta. Tällöin edustajan mahdollisuudet edustaa ryhmää siten, että ryhmän jäsenten identiteetti pysyy tuomioistuimessakin salaisena, ovat edellä kuvatulla tavalla olemassa. Toisaalta jos ryhmän yksittäisiä jäseniä ei tiedetä ja voidaan korkeintaan todeta teoksen syntyneen ryhmän piirissä, mutta jos edustajaa ei voi rinnastaa kustantajaan tai julkaisijaan, on anonyymin ryhmän edustaminen hankalampaa. Jos vastapuoli kiistää edustajan väitteen asianosaisuudesta, on edustajan osoitettava asiavaltuutensa sillä valtuutuksella, jonka edustaja on tekijältä saanut. Jos tekijä haluaa pysyä tuntemattomana tai häntä ei voida yksilöidä ryhmän sisältä, ei edustaja voi osoittaa tuomioistuimelle kelpoisuuttaan toimia tekijän edustajana tällaisella tekijältä saamallaan tahdonilmaisulla ja siten asiavaltuuttaan prosessata asiassa. Oleellista yhteisöllistä luomista ajatellen on siis se, voidaanko anonyymin ryhmän edustajan asema rinnastaa teoksen kustantajan tai julkaisijan asemaan ja voiko hän siten toimia TekijäL 7 §:n 2 momentin mukaisena tekijän lakisääteisenä edustajana, jolloin tällaista erityistä tekijän antamaa tahdonilmaisua ei lainkaan tarvittaisi edustajan kelpoisuuden toteamiseksi.

7.4 YHTEENVETOA TUNTEMATTOMASTA TEKIJÄSTÄ

Tekijänoikeuslaki ei suojaa tekijän yksityisyyttä, ja tekijän tosiasialliset mahdollisuudet pysyä tuntemattomana määrittyvät viime kädessä tekijän edustajan toimintamahdollisuuksien kautta. Oleellista on se, edustaako tekijää lakisääteinen edustaja vai perustuuko edustajan kelpoisuus tekijän tahdonilmaisuuksiin. Tämä määrittää myös ryhmän tai yhteisön mahdollisuutta tulla edustetuksi tuomioistuimessa tekijänoikeutta koskevassa asiassa. Jos tekijänoikeuskanteen vastaaja haastaa tahdonvaltaisen edustajan kelpoisuuden, on edustajan kyettävä osoittamaan kelpoisuutensa toteen tekijältä saamallaan tahdonilmaisulla. Mikäli tekijällä on merkittävä henkilökohtainen tai muu intressi pysytellä tuntemattomana, voi vilpillisessä mielessä toimiva kolmas osapuoli käyttää tätä hy-

⁸⁷² Näin olikin ratkaisussa Helsingin HO 22.5.1997 S 96/226. Ratkaisua tältä osin on kritisoinut Rajala ja todennut, että myös moraalisisessa asiassa edustusvallan TekijäL 7.2 §:n nojalla tulisi olla mahdollinen. Rajala 1997, s. 11.

väkseen vaatimalla tekijän identiteetin paljastamista pätevän edustussuhteen toteamiseksi. Tekijän oikeus pysytellä tuntemattomana toteutuu tehokkaammin käytettäessä lakisääteistä edustajaa, sillä tällöin edustajan kelpoisuus voidaan todeta tekijän henkilöllisyyttä paljastamatta ja tekijänoikeuslain edellyttämien ehtojen täyttyessä esimerkiksi julkaisijan tai kustantajan aseman perusteella.

Julkaisijoiden tai kustantajien käyttäminen ei kuitenkaan ole kaikilla luovilla aloilla yleistä tai välttämättä edes mahdollista. Tekijä voi julkaista teoksensa esimerkiksi tietoverkkojen välityksellä kokonaan ilman kustantajaa tai julkaisijaa, silti tuntemattomana pysytellen. Tällöin lakisääteistä edustussuhdetta ei tekijänoikeuslain nojalla välttämättä synny ja tuntemattoman tekijän oikeusasema mahdollisen oikeudenloukkauksen tapahtuessa on kapea. Tuntemattoman tekijän oikeusaseman muotoutumisessa on tärkeää se, millä tavoin ja kenen toimesta teos ensi kertaa saatetaan julkisuuteen. Jos teoksen tuo julkisuuteen julkaisija tai kustantaja, syntyy lakisääteinen edustussuhde TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla. Jos tekijä on saattanut teoksensa julkisuuteen omatoimisesti ja nimettömänä pysytellen, on lakisääteisen edustusaseman perustaminen jälkikäteen hankalaa. Määriteltäessä kuitenkin sitä, toimiiko tekijän edustajaksi itseään väittävä taho kustantajaan tai julkaisijaan rinnastettavassa asemassa ja siten tekijän lakisääteisenä edustajana, on huomattava, että oleellista on se, kantaako edustaja taloudellista vastuuta teoksen levittämisestä ja yleisön saataville saattamisesta, ei kustannus- tai julkaisutoiminnan ammattimaisuus tai pysyvyys välttämättä sinänsä.⁸⁷³

Yhteisöllisen tekijyyden näkökulmasta jo nykyinen lainsäädäntö tarjoaa mahdollisuuksia edustussuhteen pystyttämiseksi, vaikka kaikkia tekijöitä ei tiedettäisikään. Bernin sopimuksesta nouseva mahdollisuus nimetä erityinen viranomainen tuntemattomien tekijöiden edustamiseksi mahdollistaisi sen, että kansallinen viranomainen ottaisi tuntemattomien tekijänoikeuden haltijoiden tekijänoikeutta edustaessaan huomioon niitä taustayhteisöjä ja tahoja, joiden keskuudessa tuntemattomaksi jääneet tekijät ovat toimineet. Samalla jo nykyinenkin tekijänoikeuslaki mahdollistaisi lakisääteisen ja tekijän tuntemattomuuden säilyttävän edustamisen, mikäli tekijän edustaja voidaan rinnastaa kustantajaan tai julkaisijaan. Näin esimerkiksi anonyymi ryhmä voisi tulla edustetuksi lakisääteisen edustajan kautta TekijäL 7 §:n 2 momentin nojalla.

Jos siis tekijäolettaman nojalla voidaan todeta, että tietty ilmaisu on tietyn ryhmän tai yhteisön piirissä luotu, olisi mahdollista toteuttaa tähän ilmaisuun kohdistuvaa tekijänoikeutta edustajan välityksellä siitä huolimatta, että teoksen yksittäisiä tekijähenkilöitä ei tiedetä. Tämä voisi ratkaista sitä tilannetta, että perinteinen kulttuuri-ilmaisu, anonyymien taiteilijaryhmän luoma kollektiivinen teos tai vaikkapa internetissä yhteisöllisen toiminnan myötä aikaansaatu teos

⁸⁷³ Ks. edellä alaviite 849.

voisi tulla suojatuksi tekijänoikeudella ja että tätä oikeutta voisi hallinnoida edustaja, jota ohjaisi se paras oletus, joka tekijän tahdosta voidaan tietää. Edustajan aseman lakisääteisyys mahdollistaisi myös sen, että edustaja voisi viime kädessä osoittaa kelpoisuutensa toimia edustajana ja antaa tahdonilmaisun tekijän puolesta siitäkin huolimatta, että ryhmän tai yhteisön yksittäiset jäsenet jäävät tuntemattomiksi. Tällöin edustajalla olisi myös asialegitimaatio prosessata tuomioistuimessa kanteen kohteena olevassa asiassa, vaikka kaikkia yksittäisiä tekijöitä ei edes tiedettäisi.

8 Yhteistyö ja yhteisöllisyys luovan työn edistäjinä

Tutkimuksessa on käsitelty tekijän ja luovuuden oikeudellisia käsitteitä analyttisesti ja pyrkien oikeudellista ainesta systematisoimalla määrittelemään teoreettista perustaa tekijyyttä ja luovaa työtä koskevalle argumentaatiolle, jotta voitaisiin muodostaa suomalaiseseen tekijänoikeuteen soveltuvaa yleisempää teoriaa yhteisteoksen tekijyydestä. Tämän jälkeen on tarkasteltu yhteistyöhön perustuvan luovuuden problematiikkaa käytännön esimerkkien kautta. Ennen tutkimuksen lopullisten johtopäätösten tekemistä tarkastellaan vielä sitä, miten tähän mennessä tehdyt havainnot luovan yhteistyön erityispiirteistä soveltuvat systeemitasolla tekijänoikeusjärjestelmän tarkoituksiin. Oleellista on se, millä tavoin tekijänoikeudessa kyetään luovaa työtä edistävällä tavalla ottamaan huomioon niitä käytäntöjä ja vaikuttimia, jotka kannustavat tekemään juuri yhteistyötä.

Tekijänoikeuslaki turvaa luovan työn tekijälle teokseen kohdistuvan oikeudellisen neuvotteluaseman, jonka myötä hän voi vaikuttaa siihen, millä tavoin ja kenen toimesta teosta käytetään.⁸⁷⁴ Tekijänoikeus turvaa tekijän kunniaa sekä tuottaa taloudellista hyötyä tehdystä henkisestä työstä, ja tekijänoikeuden tarkoituksena on kannustaa tekijöitä luovaan työhön sekä saattamaan työn tuloksia yleisön saataville.⁸⁷⁵ Tekijänoikeuden perustama yksityisoikeudellinen asema mielletään yleisesti kannustimena tehdä luovaa työtä.⁸⁷⁶ Usein puhutaan tekijänoikeudesta luovan työn ”insentiivinä”, yhteiskuntaa henkiseen työhön stimuloivana lainsäädäntönä.⁸⁷⁷ Toisaalta tekijänoikeuden kritikat ovat kiinnittäneet huomionsa juuri tähän tekijänoikeuden perusteluun ja argumentoineet tämän kannustavan vaikutuksen puuttuneen tai sen todellisesta vaikutuksesta olevan vain vähäistä näyttöä.⁸⁷⁸ Radikaalejakin ehdotuksia tekijänoikeusjärjestelmän muuttamisesta tai osittaisesta luopumisesta on tehty.⁸⁷⁹ Jos tekijänoikeus ei kannusta luovaan työhön, on tämän puuttuvan vaikutuksen ajateltu nakertavan koko tekijänoikeusjärjestelmän uskottavuutta. Tekijänoikeuden oikeudenmukaista kohdentumista eri tekijöille yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen

⁸⁷⁴ Haarmann 2005, s. 10.

⁸⁷⁵ Esim. HE 287/1994 vp, s. 5.

⁸⁷⁶ Esim. Mylly 2004, s. 229 ja Pihlajarinne 2013, s. 1219 ja ks. edellä alaviite 2.

⁸⁷⁷ Erityisesti Yhdysvalloissa. Ks. esim. Mylly 2005, s. 758.

⁸⁷⁸ Patry 2012, s. 14–15.

⁸⁷⁹ Zemer 2007, s. 218–225 ja ks. esim. McKenna 2013 ja siinä keskustelu teoksesta Patry 2012.

nojaavissa prosesseissa tulisi tarkastella näiden tavoitteiden valossa. Kysymys on siitä, kohdistuuko tekijänoikeus oikealla tavalla niille henkilöille tai yhteisöille, jotka ovat teoksen aikaansaamiseen osallistuneet, ja voidaanko tekijänoikeudessa ottaa huomioon niitä motiiveja, joiden vaikuttamina yhteistyötä usein tehdään, ja siten edelleenkin kannustaa tekemään yhteistä luovaa työtä. Se, miten hyvin tekijänoikeusjärjestelmä kykenee edistämään luovaa työtä, perustelee koko tekijänoikeuden olemassaoloa.⁸⁸⁰

Tekijänoikeutta on perusteltu erilaisten filosofisten ja taloudellisten teorioiden avulla.⁸⁸¹ Teorioita on jaoteltu seurauseettisiin eli konsekventialistisiin teorioihin, jotka perustelevat tekijänoikeuden asemaa sen aiheuttamilla positiivisilla seurauksilla, sekä toisaalta tekijän persoonaa ja tekijän työpanosta tekijänoikeuden perustana korostaviin teorioihin.⁸⁸² Suomalaisen tekijänoikeuden mannereurooppalaiset juuret näkyvät tekijänoikeuden moraalisisessa ulottuvuudessa, mutta kotimaisessa lainvalmistelutyössä on usein korostettu tekijänoikeuden perusteluna juuri tekijänoikeuden luovaan työhön kannustavaa vaikutusta.⁸⁸³

Taloudelliset kannusteet eivät kuitenkaan välttämättä aina ole ensisijaisia luovaan työhön ryhdyttäessä, kuten tutkimuksen esimerkeistäkin nähdään. Jo Kivimäki totesi, ettei ”tiedemiestä ja taiteilijaa” johda luovaan työhön välttämättä ”palkkion toivo ja voitonhimo, vaan sisäinen pakko, jonka johdosta he ovat valmiita uhrauksiinkin”.⁸⁸⁴ Tekijänoikeuden mieltämistä pääosin taloudellisenä järjestelmänä onkin kritisoitu siksi, että tekijänoikeudessa on kyse inhimillisestä ilmaisusta eikä inhimillisyyttä sinänsä tulisi nähdä ensisijaisesti taloudellisen vaihdannan kohteena.⁸⁸⁵ Tekijänoikeuden kannustavaa vaikutusta pohdittaessa on siis otettava huomioon muitakin luovaan työhön motivoivia seikkoja kuin vain taloudellista hyötyä. Eleonora Rosati on todennut, että tunnustuksen saaminen, ammatillinen eteneminen, uskottavuus, avokätisyys tai mielihyvä voi motivoida tekemään luovaa työtä ja siksi myös näiden palkintojen toteutumista pitäisi ottaa huomioon.⁸⁸⁶ Tekijän motiivina voivat olla myös esteettisen mielihyvän etsiminen, hauskanpito ja leikki, velvollisuudentunne, perinteen noudattaminen, kunnianosoitus luovan työn kohteelle tai siihen kohdistuva ihailu ja uskonnolliset tarkoitukset. Kulttuuripolitiikan tutkimuslaitos Cupore on tutkimuksissaan havainnut, että kirjallisella alalla tekijöiden luovina motiiveina on todettu myös ”itsensä toteuttaminen, julkinen tunnustus tai

⁸⁸⁰ Kortelainen – Lefever – Kautio 2018, s. 44.

⁸⁸¹ Ks. esim. Hughes 1988 sekä Fisher 2001 ja Rahmatian 2011, s. 68–96.

⁸⁸² Varelius 2014, s. 345.

⁸⁸³ Esim. HE 92/2018 vp, 1.1 Perustelut ja ks. edellä alaviite 876. Kansainvälisestä keskustelusta ks. esim. Gana 1995, s. 119.

⁸⁸⁴ Kivimäki 1945.

⁸⁸⁵ Rahmatian 2013, s. 224.

⁸⁸⁶ Rosati 2011, s. 2.

ihmisiin vaikuttaminen”.⁸⁸⁷ Eri toimialoilla kannustinvaikutukset voivat vaihdella, ja tekijänoikeuden kannustavuutta niin taloudellisessa kuin moraalisisessa mielessä voitaisiin tutkia toimialakohtaisesti.⁸⁸⁸

Siten ei ole välttämättä aivan perusteltua sanoa, että tekijänoikeuden tehtävänä sinänsä olisi kannustaa tekijöitä luovaan työhön. Pikemminkin tekijänoikeus perustaa sellaisen oikeudellisen aseman, jonka turvin voidaan torjua sellaisia uhkia, jotka tekisivät luovan työn tekemisen vaikeaksi tai mahdottomaksi. Luovan työn kannustimena toimivat joko taloudelliset intressit tai tekijän sisäiset motiivit, mutta tuskin tekijänoikeuden saaminen teokseen sinänsä. Jos luovan työn tulos voitaisiin ottaa luvatta kolmannen osapuolen käyttöön, tämä ehkäisisi tekijän motivaatiota ylipäättään tehdä henkistä työtä, saati saattaa työn tuloksia toisten saataville. Tekijänoikeus suojaakin niin tekijää kuin myös teoksen levittämiseen investoivaa teoksen levittäjää.⁸⁸⁹ Tekijän henkilökohtaiset uhraukset jäisivät vaille tunnustusta tai mahdollisia palkintoja, ja luovan työn tuloista saatettaisiin käyttää tavalla, jonka alkuperäinen tekijä kokee loukkaavana. Teosta voitaisiin käyttää tekijälle tärkeitä sosiaalisia sääntöjä, yhteisöllisiä normeja tai tapoja rikkomalla tai teosta saatettaisiin tarvella, muutella tai käyttää tekijän silmissä halventavalla tavalla. Tällöin ei ainoastaan aiheuteta tekijälle ja teoksen levittäjälle taloudellista haittaa, vaan usein myös kiistetään se erityinen suhde, joka teoksen ja sen tekijän välille on luovan työn myötä syntynyt.

Tekijänoikeuden perustelemiseksi ei olekaan välttämätöntä osoittaa, että tekijänoikeus itsessään kannustaa luovaan työhön, vaan kyse on pikemminkin siitä, miten oikeudenmukaiseksi koetulla tavalla tekijänoikeus kykenee säätelemään erilaisia luovaan työhön ja teosten käyttöön liittyviä intressejä. Tekijänoikeuden oikeutuksesta keskusteltaessa huomio keskittyy usein liikaa siihen, miten toimiva tekijänoikeuden oletettu kannustinvaikutin luovassa työssä on, vaikka tämä ”kannustinvaikutus” sinänsä lienee vain argumentatiivinen yksinkertaistus. On huomattava, että tekijänoikeus ei itsessään takaa tekijälle minkäänlaista taloudellista hyötyä luovasta työstä ja teoksen markkina-arvo syntyy siihen kohdistuvasta kysynnästä markkinoilla, ei tekijänoikeudesta sinänsä.⁸⁹⁰ Tekijänoikeus ei luo teoksen taloudellista arvoa vaan suojelee sitä, ja siten tekijänoikeudella lienee vain harvoin mitään itseisarvoa tekijälle. Tekijänoikeuden merkitys on pikemminkin siinä, että sen perustaman oikeusaseman kautta voidaan torjua teoksen luvaton käyttöä, joka ehkäisisi tekijän motiiveja ja mahdollisuuksia tehdä henkistä työtä. Ammattimainenkin luovan työn tekijä, joka myy palveluksiaan ja teoksiaan markkinoilla, lienee ensisijaisesti kiinnostunut siitä taloudellisesta hyödystä, joka hänen työnsä tuloksilla on

⁸⁸⁷ Kortelainen – Lefever – Kautio 2018, s. 67.

⁸⁸⁸ Ibid., s. 44.

⁸⁸⁹ Patry 2012, s. 16–17 ja esim. Haarmann 2005, s. 10.

⁸⁹⁰ Ibid.

saavutettavissa, ei ensisijaisesti siitä yksityisoikeudellisesta asemasta, jonka tekijänoikeus perustaa.

Siten kritiikki siitä, että tekijänoikeus ei kykene kannustamaan luovaan työhön, ei kohdistu oikealla tavalla tekijänoikeuden tarkoitukseen. Sen sijaan kriittisesti tulisi tarkastella sitä, kykeneekö tekijänoikeuslain perustama yksityisoikeudellinen asema suojaamaan niitä intressejä, joita tekijällä luovaan työhön ryhtyessään on, olivatpa nämä intressit taloudellisia tai moraalisia, yksilöllisiä tai yhteisöllisiä. Kysymys on siitä, voidaanko tekijänoikeuslakia tulkitsemalla oikeudenmukaisiksi ja oikeasuhteisiksi koetuilla tavoilla niihin henkilöihin tai yhteisöihin, jotka ovat edistäneet teoksen luomista. Tässä tarkastelussa kyse on myös siitä, miten tekijänoikeuslaki kykenee suojaamaan yhteisölliseen luovaan työhön liittyviä yhteisöllisiä intressejä.

Yhteistyössä ja yhteisöllisessä toiminnassa luova työ voi toimia myös kommunikaationa yksilön ja yhteisön välisessä suhteessa ja inhimillisen elämän merkityksellistämisen välineenä. Luovan työn taustalla voi vaikuttaa myös tarve yhteisöllisyyden kokemiseen ja kuulumisen tunteen täyttämiseen. Luova työ voi välittää tekijälleen tunnetta kuulumisesta suurempaan kokonaisuuteen. Yhteiseen tekemiseen voidaan osallistua ilman henkilökohtaisen tunnustuksen tavoittelua, ja yhteisöllisyys voi olla tärkeä luovan työn vaikutin. Tällöin korostuu kysymys siitä, kenelle tai mille annetaan tunnustus luovan työn tekemisestä. Luovaan työhön kannustavat tekijät ovat moninaisemmat kuin taloudellisen hyödyn tavoittelu sinänsä. Vaikka kirjailija *Samuel Johnson* totesikin kuuluisasti, että ”no man but a blockhead ever wrote, except for money”,⁸⁹¹ nähdään jo tämän tutkimuksen esimerkeistä, että taloudellinen hyöty itsessään voi toimia usein vain ulkoisena motiivina tehdä luovaa työtä. Mandel onkin todennut, että ”sisäisesti motivoitunut työ tuottaa luovia tuloksia enemmän kuin ulkoisesti motivoitu työ”.⁸⁹² Edistääkseen luovaa yhteistyötä parhaalla tavalla tekijänoikeuslain tulisi ottaa huomioon tätä moninaista inhimillisten vaikuttimien kirjoa ja luovan työn realiteetteja laaja-alaisesti.

Yhteistyön ja yhteisöllisyyden näkökulmasta edellä mainittu huomio on tärkeä siksi, että tekijänoikeuden luovaa työtä edistävä vaikutus voi toteutua myös TekijäL 3 §:n moraalisten oikeuksien kautta, jotka koskevat tekijän kunniaa sekä teoksen integriteettiä. Nämä voivatkin olla useamman tekijän kesken tehtävässä henkisessä työssä korostuneessa asemassa.

Yhteisteoksen tekijyyttä määriteltäessä ratkaistaan sitä, kenen tekemälle henkiselle työlle annetaan oikeudellista suojaa ja minkälatsuista suojaa saavan henkisen työn tulee olla. Tekijän ja luovuuden käsitteiden oikeudellinen tulkinta vaikuttaa siten siihen, millä tavoin tekijänoikeusjärjestelmä edistää luovaa työtä myös yhteistyössä ja yhteisöllisyydessä ottamalla huomioon juuri

⁸⁹¹ Boswell 1776.

⁸⁹² Mandel 2011, s. 2.

yhteistyöhön liittyviä erityispiirteitä. Ihmiset voivat tehdä luovaa työtä myös osana yhteisöään jatkaakseen ja uudistaakseen sen perinteitä ja noudattaen perinteisiä sosiaalisia normeja, ja moraalisten oikeuksien toteutumisella voi olla myös yhteisöllistä merkitystä. Luovaa työtä voidaan tehdä myös kollektiivisissa taide- tai muissa hankkeissa, joissa monet tekijät antavat pieniä yksittäisiä panoksia. Tällöin jo teoksen kollektiivisen taustan tunnustaminen voi palkita prosessiin osallistuneita henkilöitä ja siten turvata niitä moraalisia intressejä, jotka tekijöitä motivoivat. Päädetessä tekijänoikeudellisesta tekijyydestä tulisi ottaa huomioon eri aloilla vallitsevia tapoja ja käsityksiä, jotta voitaisiin tukea niitä alakohtaisia edellytyksiä, joiden vallitessa luovaa työtä käytännössä tehdään. Tässä suhteessa esimerkiksi kysymykset siitä, voidaanko ryhmä tai yhteisö olettaa tekijänoikeuden alkuperäiseksi haltijaksi tai voiko tämänkaltaisen kollektiivinen tekijyys tulla edustetuksi ryhmän puhevaltaa käyttävän toimijan toimesta tai millä tavoin jaetaan tunnustusta henkisestä työstä yhteistyöhön osallistuttaessa esimerkiksi ideoijan ja suunnittelijan ja toisaalta teoksen muodon tuottajan välillä, ovat suoraan yhteydessä siihen, miten hyviä edellytyksiä tekijänoikeuslailla on toteuttaa tarkoitustaan luovan työn edistäjänä myös yhteistyötilanteessa. Tätä tekijänoikeusjärjestelmän tarkoitusta ja toimintalogiikkaa vasten voidaan syventyä tutkimuksen varsinaisiin johtopäätöksiin sekä muutamiin laintulkinnallisiin suosituksiin.

9 Johtopäätöksiä ja loppukeskustelua tekijänoikeudellisesta tekijyydestä sekä yhteisöllisestä luovasta työstä

Käsitykset tekijyydestä ja luovasta työstä ovat muuttuneet historian saatossa. Samalla tekijänoikeudellinen tekijyys on määritellyt sitä, kuka ja millä edellytyksin saa päättää tietyn aineettoman objektin eli teoksen käyttämisestä ja suojata siten erilaisia taloudellisia ja moraalisia intressejä. Tekijänoikeudellinen käsitys luovuudesta on taas heijastanut sitä, minkälaista henkistä tekemistä on pidetty tekijänoikeussuojan arvoisena. Tässä tutkimuksessa on pyritty selvittämään sitä, miten hyvin näiden oikeudellisten tekijän ja luovuuden käsitteiden sisällöt kykenevät tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määritellesään huomiomaan sellaisia erityisiä tilanteita, joissa luovan työn perustana on tekijöiden välinen yhteistyö tai yhteisöllisyys. Tutkimuksessa on havaittu, että vaikka toisaalta suomalaisen tekijänoikeuskäytännön tulkintatraditiot sopivat suhteellisen hyvin niihin uusiin linjauksiin, joita EU-oikeudessa on tekijänoikeudellisesta omaperäisyydestä muodostunut, voi toisaalta juuri tekijöiden yhteistyöhön perustuvaa tekijyyttä arvioitaessa EU-oikeuden uudistava vaikutus olla tässä suhteessa suurempi. Yhteisteoksen tekijöitä arvioitaessa tulisi ottaa huomioon erityisesti niitä yhteisiä valintoja, joita tekijät ovat tehneet, ei yksinomaan teoksen muodon tuottamista tai aikaansaamista. Tällöin yhteisteoksen suunnittelun, valmistelun ja ideoinnin merkitys voi korostua tekijyyttä määriteltäessä, sillä näihinkin voi liittyä sellaisia luovia valintoja, jotka heijastuvat lopputuloksesta. Sen sijaan yksittäisen tekijän henkilökohtaisen osallistumisen teoksen muodon aikaansaamiseen tai tuottamiseen ei välttämättä aina tulisi olla edellytys yhteisteoksen tekijyydelle. Merkitystä voi olla myös tekijöiden vuorovaikutuksen laadulla ja laajuudella, ja tutkimuksen esimerkeistä on nähty, että yhteisteoksen luomiseen voidaan osallistua monin tavoin. Perinteisen kulttuuri-ilmaisun aikaansaamisessa koko yhteisön panos voi olla oleellisessa osassa, tieteelliseen tutkimukseen voidaan taas osallistua kirjoitustyön ohella myös suunnittelun ja varsinaisen tutkimustyön kautta. Yhteisöllisessä maalaustaiteessa sen sijaan teoksen valmistelu, materiaalien valinta ja valmistus sekä työn ohjaaminen voivat vaikuttaa teoksen muotoon, ja yhteisöllisessä kirjoittamisessa myös pienistä teoskynnystä ylittämättömistä panoksista sekä valmiita tekstejä käyttämällä voidaan luoda uusia teoksia. Kaikki nämä toimet voivat sisältää sellaisia henkisiä panoksia, jotka näkyvät myös teoksen muodossa, vaikka henkilö

ei välttämättä suoraan omalla toiminnallaan, niin sanotusti omin käsin tehden, olekaan osallistunut teoksen muodon tuottamiseen.

Tässä tehty tutkimus on istunut hyvin myös ajankohtaiseen kansainväliseen oikeudelliseen keskusteluun, jossa yhteisteoksen tekijyyttä on arvioitu uudelleen, kuten McFarlinin⁸⁹³, Simonen⁸⁹⁴ ja Zemerin⁸⁹⁵ töistä on nähty. Suomalaisessa tekijänoikeudessa kysymykset yhteisteoksen tekijyydestä ovat kuitenkin ratkenneet usein traditionaalista ja yksilöllisyyttä korostavaa ajattelutapaa noudattaen. Vaarana on, että oikeudellisten käsitteiden sisältö ei kehity tasatahtisesti reaaliaimailmassa tapahtuvien muutosten kanssa yhteistyön mahdollisuuksien lisääntyessä niin digitaalisen kuin kulttuurisen vuorovaikutuksenkin myötä. Tällöin käsitteellinen jäykkyys voi jopa ehkäistä luovaa työtä tai kohdistaa siihen kuuluvia taloudellisia palkintoja ja kunniaa epäsuhtaisesti.

9.1 YHTEISTEOKSEN OMAPERÄISYYS TEKIJÖIDEN YHTEISTEN PANOSTEN JA VALINTOJEN TULOSENA

Luovan työn oikeudellisessa arvioinnissa on EUT:n tuomioistuinratkaisujen myötä korostunut tekijän vapaiden ja luovien valintojen merkitys teoksen ulkomuodon yksinomaisen tarkastelun sijaan. Luovuus on tekijänoikeudellisessa mielessä toimintaa, jossa tekijän persoonallisuus tai yksilöllisyys tulee ilmaistuksi, ja tekijän asema kuuluu sille henkilölle, jonka henkisen työn vaikutus, ”oma persoonallinen leima”, välittyy teoksen muotoon. Ratkaisu siitä, kenelle tekijänoikeus yhteisteokseen kuuluu, perustuu siten teoksen taustalla olevien valintojen arviointiin. Edelleen arvioitaessa näitä valintoja juuri ”vapaina tai luovina valintoina” tulee arvioinnissa ottaa huomioon työn tekemisen olosuhteet ja alan käytännöt. Samalla teoslaajikin voi vaikuttaa siihen, minkälaisia valintoja tekijä ylipäättään on teoksen aikaansaamiseksi voinut tehdä. Vapauden tai luovuuden käsitteitä ei tässä suhteessa pidä mystifioida liikaa, vaan hyväksyä, että luovassakin työssä valintojen vapaus voi olla myös suhteellista.

Edellytys tekijän tekemästä vapaasta valinnasta itseilmaisun tarkoituksensa sulkee kuitenkin ei-inhimilliset toimijat kuten myös sattumalta aikaansaadut teokset suojan ulkopuolelle, sillä valinnan tekeminen juuri itseilmaisun merkityksessä edellyttää useamman vaihtoehdon välillä tehtävää tietoista päätöstä. Tässä suhteessa EUT:n omaperäisyyskäsitteet erottautuu joistakin aiemmista käsitteistä, joiden mukaan tekijän intentiolla teoksen luomisesta ei sinänsä ole

⁸⁹³ Ks. edellä alaviite 831.

⁸⁹⁴ Ks. edellä alaviite 755.

⁸⁹⁵ Ks. edellä alaviite 596.

merkitystä, vaan ainoastaan lopputuloksen omaperäisyydellä.⁸⁹⁶ Vaikka tekijä ei tietäisikään ennakolta sitä, minkälaisen muodon teos saa, on tekijän silti tehtävä tietoisia valintoja teoksen luomiseksi, eikä teos siten voi syntyä aivan sattumalta. Tätä prinssiippiä voitaneen kiteyttää ”tekijän tietoisuudella omasta luovasta tekemisestä, vaikka ei välttämättä lopputuloksesta”. Tällöin ei myöskään yksinomaan teoksen ulkoista muotoa arvioimalla voi perustella teoksen omaperäisyyttä, vaan on katsottava syvemmälle niihin prosesseihin, valintoihin ja ratkaisuihin, joissa teos on aikaansaatu. Jos teos syntyisi aivan sattumalta, ei sen muodon taustalla olisi mitään sellaista tekijän valintaa, joka ilmentäisi tämän yksilöllisyyttä.

Henkisen yhteistyön ja yhteisöllisyyden kannalta tekijän valintojen korostaminen on tärkeää tekijänoikeuden alkuperäistä haltijaa määriteltäessä, sillä teoksen omaperäisen muodon ilmentämät valinnat voivat olla myös yhdessä tehtyjä. Tekijänoikeus yhteisteokseen kuuluu niille, joiden henkilökohtainen vaikutus lopputuloksessa näkyy myös suunnittelun tai valmistelun myötä. Tällöin on arvioitava sitä, miten syvällistä tekijöiden yhteistyö on ollut, onko luovia valintoja tehty yhdessä vai itsenäisesti ja miten yksittäiset valinnat ovat vaikuttaneet toisten tekijöiden henkisistä panoksista. Ohjeiden antaminen tai tekijän opastaminen ei sinänsä perusta asemaa tekijänä, eikä ideoille, konsepteille tai muulle teoskynnystä ylittämättömälle valmisteluaineistolle antaa itsenäistä teossuojaa suhteessa ulkopuolisiin tekijöihin. Sen sijaan näille panoksille voidaan antaa tunnustusta yhteisteoksen tekijöitä ja TekijäL 6 §:n mukaista *ovat yhdessä luoneet* -määritelmää tulkittaessa. Tekijät voivat jakaa keskenään ja luottamuksellisessa suhteessa julkistamattomiakin ideoita sekä konsepteja siinä tarkoituksessa, että niitä käyttämällä luodaan yhteinen teos. Henkinen ja luova työ voi perustua näihin vapaisiin ja luoviin sisällöllisiin valintoihin, joiden tekeminen voi myös edeltää teoksen muotoa.

Suomalaisessa oikeuskäytännössä ja -kirjallisuudessa on tavattu kategorisestikin ajatella, että esimerkiksi teoksen idean kehittäminen jää lähes täysin tekijyyden ulkopuolelle, ellei henkilö suoraan osallistu teoksen ulkomuodon tuottamiseen. Esimerkiksi kirjallisen yhteisteoksen tekijältä on edellytetty kirjoittamistyötä ja tietokoneohjelman tekijyydeltä varsinaista ohjelmointityötä. Tutkimuksen tapaus-esimerkeissä on kuitenkin nähty, että yhteistyössä ja yhteisöllisessä toiminnassa teoksen omaperäisyyttä aikaansaavia vapaita ja luovia valintoja voidaan tehdä myös ennen varsinaisen teoksen muodon aikaansaamista. Tätä on havainnollistanut esimerkiksi tieteellinen yhteistyö, jossa tekijyyttä määritellään eettisissä normeissa juuri tutkimustyöhön osallistumisen kautta. Yhteisöllisen muraalitaiteen esimerkissä on nähty, miten teos voi muodostua vaiheittaisesti, aina paikan ja materiaalien valinnasta teoksen maalaamiseen. Internetin keskustelupalstan tekstistä

⁸⁹⁶ Esim. Salokannel 1997, s. 41.

aikaansaatu laululyriikka limittyy aikaisempiin tekstiä tuottaneisiin panoksiin. Perinteisten kulttuuri-ilmaisujen taustalla on monisyisiä kulttuurisia prosesseja, joissa perinne ja tieto välittyvät tekijöiltä toisille ja ilmenevät perinteiden mukaan tehdyissä teoksissa. Kaikki nämä henkiset panokset voivat myös vaikuttaa ja näkyä siinä muodossa, jonka teos lopulta saa.

Yhteisteoksen tekijöiden keskinäisten valintojen tarkastelussa ja yhteisteoksen tekijyyden kohdentamisessa myös mahdollisesti teoksen varsinaista muodon tuottamista edeltäneiden panosten antajiin ei ole kyse tekijänoikeussuojan laajentamisesta yksittäisiin ideoihin eikä teoskynnyksen arviointiperusteiden muuttamisesta. Kyse on yhteisteoksen tekijöiden välisen oikeussuhteen syntymisen arvioinnista eli kannanotosta TekijäL 6 §:n *ovat yhdessä luoneet* -määritelmän tulkintaan sekä siihen, miten itsenäisenä yhteisteoksen tekijöiden henkistä työtä voi pitää, mikäli heidän panoksensa ovat vaikuttaneet toisten tekijöiden panoksista. *Ovat yhdessä luoneet* -määritelmää tulkittaessa on mahdollista edistää luovaa yhteistyötä ottamalla huomioon yhteistyön erityispiirteitä ja sallimalla yhteisteoksen tekijyyden syntyminen niiden käytäntöjen mukaan, joita luovassa työssä luonnollisesti esiintyy. Tällöin kyetään toisaalta kannustamaan myös ideointi-, kehittä- ja konseptointityön jakamiseen teoksen muotoa toteuttavien tekijöiden kanssa eikä toisaalta välttämättä edellytetä yksittäisten tekijöiden osallistumista teoksen ulkomuodon toteutukseen, varsinkaan jos se ei ole yhteistyön näkökulmasta tarkoituksenmukaista. Kyse on kuitenkin aina tapauskohtaisesta harkinnasta, ei kategorisista käsitteellisistä rajanvedoista.

9.2 YHTEISTEOKSEN TEKIJYYS EI VÄLTTÄMÄTTÄ OLE IPSO FACTO TEKIJYYTTÄ

Oikeuskäytännössä on toisinaan katsottu, että jokaisen yhteisteoksen yksittäisenkin tekijän antaman panoksen pitäisi itsessään ylittää teoskynnys tai olla kokonaisuudesta irrallaankin tarkasteltuna luova panos sekä olla suorassa yhteydessä teoksen muodon tuottamiseen. Tässä on kuitenkin argumentoitu, että yhteisteoksen tekijyys ei välttämättä ole *ipso facto* tekijyyttä, vaan yhteinen teos voidaan luoda myös useamman pienen panoksen yhteistuloksena, vaikka yksikään yksittäinen panos ei ylittäisi teoskynnystä. Tutkimuksen esimerkeistä vaikkapa internetin keskustelupalstalta syntynyt laululyriikka osoittaa hyvin tätä dilemmaa. On vaikea sanoa, kenen yksittäisen henkilön vuorosana sinänsä ylittäisi teoskynnyksen, vaikka yhteistyön lopputulos onkin omaperäinen kirjallinen teksti. Oleellista tekijänoikeuden syntymisessä on lopputuloksen teosluonne omaperäisenä yhteistyön aikaansaamana ilmaisuna. Teoskynnysarvioinnin kohteena on luovan työn lopputulos, jokin, joka on tullut luoduksi, kuten lain kirjaimen perfektimuodotkin (*sillä, joka on luonut ja ovat yhdessä luoneet*)

osoittavat, eivät yksittäisten osallistujien tekemät yksittäiset toimet sinänsä. Jos teoskynnyksen todetaan yhteisteoksessa ylittyneen, on oma erillinen kysymyksensä se, keille teoksen aikaansaamiseen osallistuneille henkilöille teokseen kohdistuva alkuperäinen tekijänoikeus kuuluu. Näiden yksittäisten henkilöiden tekijäaseman arvioiminen ei kuitenkaan ole sama asia kuin yhteistyön lopputuloksen teoskynnysarviointi.

Tekijäl 6 §:n sisältämä *ovat yhdessä luoneet* -määritelmä sisältääkin tekijyystarkastelussa uuden ”luovuuskriteerin” verrattuna yksin tehtävään henkiseen työhön, joka edellyttää myös tekijöiden yhteistyön luonteen ja syvälisyyden arviointia sekä yksittäisten panosten vuorovaikutuksen tarkastelua. Voitaneen puhua luovan työn ”dialogisuuden arvioinnista” eli siitä, millä tavoin tekijöiden henkiset panokset ovat ruokkineet toisiaan. Jos yhteistyötä on tehty luovassa tarkoituksessa ja siihen on sisältynyt tekijöiden vapaita valintoja, ei ole syytä rajata tietynlaista yhteistä henkistä tekemistä tekijänoikeussuojan ulkopuolelle vain siksi, että yksittäiset panokset eivät välttämättä ylittäisi teoskynnystä. Tekijäl 6 §:n sanamuodossa ei edellytetä yhteisteoksen tekijöiltä yksittäisten panosten teoskynnyksen ylittymistä tai luovuutta samassa merkityksessä kuin Tekijäl 1 §:ssä on tarkoitettu, vaan kyse on ”yhdessä luomisesta”. On myös huomattava, että luovuutta määrittelevät apukriteerit omaperäisyydestä ja itsenäisyydestä ovat alun perin kohdistuneet teoksen – lopputuloksen – arviointiin teoskynnyksen valossa, eivät yksittäisen teoksen sisällä vaikuttaneen panoksen arviointiin yhteistekijyyttä määriteltäessä. Yhteisteoksen tekijyyttä määriteltäessä on huomioitava myös se, millä tavoin ”yhdessä luominen” käytännössä tapahtuu. Useista pienistä panoksista muodostunut teos voi hyvinkin ilmaista juuri yhteistyön omaperäisyyttä ja siten kuulua yhteisesti kaikille niille tekijöille, jotka teoksen aikaansaamiseen ovat osallistuneet. Tällöin esimerkiksi joukkoistamalla aikaansaadut teokset sekä internetissä aikaansaadut teokset, kuten keskustelut, wikipohjaiset aineistot ja suuren tekijäjoukon maalaamat abstraktitkin teokset, tulisi nähdä tekijänoikeussuojan kohteina problematisoimatta yksittäisten tekijöiden panoksia sinänsä.

9.3 YKSITTÄISEN TEKIJÄN PANOKSEN LUONNE LUOVANA TYÖNÄ VOI SYNTYÄ VUOROVAIKUTUKSESSA MUIDEN TEKIJÖIDEN TOIMINNAN KANSSA

Yksittäisen henkilön asemaa yhteisteoksen tekijänä on tavattu arvioida sen perusteella, onko hänen yhteisen teoksen luomiseksi antamaansa panosta sinänsä pidettävä teknisenä vai luovana. Tässä on kuitenkin argumentoitu, että arvioinnissa yksittäisen panoksen luonteesta juuri luovana panoksena tulisi ottaa

huomioon myös se yhteisvaikutus, jonka se yhdessä toisten panosten kanssa teoksen aikaansaamiseksi saa. Henkistä tai älyllistä ponnistelua ei voida ennalta määritellä tekniseksi tai ei-luovaksi ja rajata tietynlaisia toimia kategorisesti tekijänoikeuden ulkopuolelle ainakaan silloin, jos tämä ponnistelu toteutuu yhteistyössä, johon kokonaisuudessaan sisältyy myös luova elementti. Oleellista on tekijän valintojen itsenäisyyden ja vapauden aste sekä yksittäisen toimen vaikutus yhdessä toisten kanssa. Esimerkiksi yksittäinen henkilö voi valmistaa omaperäisen sapluunan, jota käyttämällä voidaan teknisesti tuottaa maalaus sapluunamallin läpi. Toinen henkilö voi toisaalta useita sapluunoita käyttämällä, niitä asettelemalla ja yhdistelemällä antaa myös luovan panoksen esimerkiksi yhteisöllisen muraalin aikaansaamiseksi. Ei ole yksioikoista sanoa, tulisiko muraalin tekijänä pitää tällöin omaperäisen sapluunan valmistajaa, sitä luovalta tavalla hyödyntävää käyttäjää vai kenties molempia. Vastaavasti esimerkiksi aineiston tieteellinen analysointi ei välttämättä tuota tekijänoikeudellista teosta, mutta sen sisältämää henkistä työtä voi olla vaikea erottaa siitä julkaisusta, joka analyysistä kirjoitetaan. Tekijyysarvioinnissa eri henkilöiden panosten välillä olisi otettava huomioon myös sitä, miten yksittäinen toimi on teoksen sisältöönkin vaikuttamalla voinut vaikuttaa sen saamaan muotoon. Kuten tutkimuksen aineistostakin on nähty, teoskynnysratkaisuihin Tekijäl 1 §:ää ja yksin tekemistä arvioitaessa on toisinaan otettu huomioon myös pikemmin osaamista tai ammattitaitoa osoittavia panoksia yhdessä luovien panosten kanssa,⁸⁹⁷ sillä niillä on ollut vaikutuksensa lopputuloksen omaperäisyyteen. Luovaa yhteistyötä tarkasteltaessa ei pitäisi problematisoida liiaksi luovuuden käsitettä, vaan tutkia niitä vapaita valintoja, joita tekijät yhdessä tekevät, sekä sitä, minkälaista henkistä pääomaa tai ponnistelua näihin valintoihin liittyy. Jos yhteisteos luodaan kahden tekijän kesken, ei tekijyyden arvioinnissa välttämättä voi irrottaa yhteistyöstä erilleen yksittäisten tekijöiden toimintaa siinä tarkoituksessa, että yksittäisiä panoksia edelleen arvioitaisiin teoskynnyksen kautta sinänsä. Tällöin ei voida ottaa huomioon sitä, miten panokset ovat keskinäisen inspiroinnin kautta vaikuttaneet toisiinsa ja tehneet teoksen mahdolliseksi. Teoskynnysarviointi kytkeytyy yhteisen lopputuloksen arviointiin, mutta yksittäisten tekijöiden yhteisteoksen tekijyyteen oikeuttavien panosten luonne juuri luovana panoksena tulisi arvioida osana sitä henkistä yhteistyötä, jossa teos on luotu.

⁸⁹⁷ Ks. edellä alaviitteet 751 ja 752.

9.4 JAKAMATTOMASTA TEKIJYYDESTÄ LIUKUVAMPAAN TEKIJÄKÄSITTEeseen – KOHTI MONIMUOTOISEMPAA TEKIJYYTTÄ

Tekijänoikeudessa tekijyys syntyy aina kokonaisvaltaisesti eli kaikin tekijänoikeuslain mukaisin taloudellisin ja moraalisin oikeuksin. Tekijänoikeus ei voi syntyä osittain siten, että tekijä saisi vain Tekijäl 3 §:n mukaiset moraaliset oikeudet ilman Tekijäl 2 §:n taloudellisia oikeuksia. Tekijäl 2 §:n mukaiset taloudelliset oikeudet voidaan kyllä luovuttaa eteenpäin, mutta moraaliset oikeudet sen sijaan pysyvät aina tekijällä, eikä hän voi niistä sitovasti luopua. Jos henkilöä ei todeta yhteisteoksen tekijäksi, hänellä ei ole mitään oikeudellista asemaa suhteessa teokseen. Tekijyydessä ei tunneta asteittaisuutta tai eritasoisia luovaan prosessiin osallistumisen muotoja, joiden myötä tekijälle syntyvää oikeudellista asemaa voitaisiin jo suoraan lain tasolla sovitaa hänen antamaansa panokseen. Tekijänoikeuden taloudellisista oikeuksista voidaan kyllä sopia jo luovaan työhön ryhdyttäessä, mutta kuten aiemmin on todettu, tämä ei välttämättä ole aina mahdollista, ja juuri tekijänoikeuden moraaliset oikeudet, kuten tunnustus tehdystä henkisestä työstä, voivat olla tekijälle keskeinen kannustin. Moraalisilla oikeuksilla on myös taloudellista arvoa, joka muodostuu erityisesti tekijän tunnettuuden lisääntymisestä ja siten esimerkiksi työmahdollisuuksien paranemisesta.

Yhteisteoksen tekijyyden jakaminen joko-tai-periaatteella eri osallistujien kesken voi pakottaa tekijänoikeudellisen arvioinnin liian ankariin tulkintoihin, annettiinpa pienehkön mutta osaltaan tärkeän henkisen panoksen antaneelle henkilölle asema yhteisteoksen tekijänä tai sitten ei. Tekijyyden myöntäminen tietylle henkilölle voi rajoittaa liiaksi toisten, suuremman panoksen antaneiden tekijöiden asemaa, mutta toisaalta tekijyyden myöntämättä jättäminenkin vaikuttaisi loukkaavan pienen mutta kuitenkin tarpeellisen henkisen panoksen antaneen tekijän asemaa. Kyse on juuri tekijän käsitteen sovellettavuuden ongelmasta tietyissä yhteistyötilanteissa, joissa yhteistä luovaa työtä edistävän tasapainon löytäminen voi olla vaikeaa. Yksi henkilö on voinut kuvailla yksityiskohtaisesti vaikkapa teoksen idean tai laatinut oivaltavan luonnoksen, ja toinen tekijä on tämän jälkeen toteuttanut teoksen muodon. Joko molempia on pidettävä tekijöinä tai sitten vain jälkimmäistä henkilöä. Molemmat ratkaisut saattavat johtaa epätoivottaviin lopputuloksiin.

Tekijänoikeuslain soveltuvuutta yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuviin luoviin prosesseihin voitaisiin lisätä huomioimalla oikeudellisessa ratkaisutoiminnassa luovan työn realiteetteja ja käytäntöjä eri aloilla. Eri aloilla vallitsee eriasteisia käsityksiä tekijyydestä. Kuten on nähty, tieteellisen tutkimuksen tai käsikirjoittamisen alalla on muodostunut yksityiskohtaista tekijäasemaa määrittelevää terminologiaa, kuten osallistujan tai edistäjän käsitteitä

tai esimerkiksi written by-, story by- ja screenplay by -nimikkeitä. Näillä tarkentavilla nimikkeillä pyritään alakohtaisesti kohdistamaan krediitti tehdystä henkisestä työstä oikeasuhtaisesti eri henkilöille. Edempänä tehdäänkin lyhyt ehdotus, miten tämä voisi toteutua suomalaisen tekijänoikeuskäytännön puitteissa.

Yhteisteoksen tekijyyden kohdentamiseen liittyvää probleemaa voitaisiin pyrkiä lieventämään TekijäL 3 §:n moraalisten oikeuksien avulla. Teoksen tekijä on TekijäL 3 §:n nojalla mainittava hyvän tavan mukaisesti teosta käytettäessä. Tätä hyvän tavan mukaisuutta arvioitaessa voitaisiin edellyttää mainitsemaan myös muita teoksen aikaansaamiseksi annettujen merkittävien panosten antajia, vaikka nämä eivät saisikaan itselleen teokseen kohdistuvia TekijäL 2 §:n mukaisia taloudellisia oikeuksia. Teoksen tekijää nimettäessä voitaisiin edellyttää teoksen käyttäjää antamaan tunnustus kullakin alalla vakiintuneiden hyvien tapojen ja käytäntöjen mukaan myös sellaisille luovaan työhön osallistuneille, joita ei välttämättä silti pidetä tekijöinä TekijäL 6 §:n merkityksessä mutta joiden panos on ollut välttämätön tai tärkeä teoksen aikaansaamisessa. Esimerkiksi käsikirjoitukseen sisältyvän oivaltavan perusidean kontribuutiota voitaisiin ottaa huomioon teosta nimettäessä mainitsemalla tällaisen tärkeän, mutta ei suoraan tekijyyteen oikeuttavan, panoksen antajan nimi alalla vallitsevien hyvien tapojen mukaisesti. Mikäli tällaista teoksen luomisessa henkisellä panoksella avustanutta henkilöä ei lainkaan mainittaisi, hän voisi vedota oikeuteensa tulla mainituksi teosta käytettäessä yleisten ja vakiintuneiden tapojen mukaisesti. Analogisesti käsikirjoituksen alalla tarinan ideankin tekijä kreditoidaan alkuperäisidean nimikkeellä, joka ei viittaa varsinaiseen kirjoitustyöhön tai tekstin tekijänoikeuden haltijaan. Vastaavasti teoksen yhteisölliselle alkupe-
rälle voitaisiin antaa tunnustus nimeämällä teosta käytettäessä myös se ryhmä tai yhteisö, jonka kulttuuriin tai perinteeseen teos kuuluu tai johon se nojautuu.

Nykyisellään TekijäL 3 §:n 1 momentti kuuluu seuraavasti:

Kun teoksesta valmistetaan kappale tai teos kokonaan tai osittain saatetaan yleisön saataviin, on tekijä ilmoitettava sillä tavoin kuin hyvä tapa vaatii.

Lainmuutoksella voitaisiin tällaisia avustavia panoksia tai ryhmien ja yhteisöjen tekemää luovaa työtä ottaa huomioon seuraavasti (luonnos on lisätty alle kursivoituna):

Kun teoksesta valmistetaan kappale tai teos kokonaan tai osittain saatetaan yleisön saataviin, on tekijän nimi *sekä teoksen luomisessa tärkeällä henkisellä panoksella avustaneen henkilön nimi* ilmoitettava sillä tavoin kuin hyvä tapa vaatii. *Jos teos on yhteisöllisen luovan työn tulosta, on mainittava myös yhteisön nimi.*

Tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan oikeudellinen asema pysyisi muuttumattomana, vaikka samaan aikaan teoksen yhteistyössä tapahtuva luominen aikaansaisikin persoonallisen ja tekijänoikeuden moraaliseen puoleen perustuvan sekä hyvän tavan mukaisuuden kautta käytännössä toteutuvan oikeudellisen aseman teoksen luomisessa avustaneille henkilöille, jotka ovat antaneet tärkeän panoksen. Se ei kuitenkaan välttämättä oikeuta varsinaiseen tekijyyteen. Teoksen tekijälle kuuluisivat edelleen TekijäL 2 §:n mukaiset teokseen kohdistuvat taloudelliset oikeudet sekä TekijäL 3 §:n mukaiset moraaliset oikeudet, mutta hyvän tavan mukaisuus velvoittaisi kuitenkin teosta käytettäessä huomioimaan myös muita luovan panoksen antaneita henkilöitä tai ryhmiä ja yhteisöjä hyvien tapojen mukaisesti.

Käytännössähän näin usein tapahtuu ja teoksen aikaansaamista edistäneitä henkilöitä voidaan huomioida erillisissä osioissa, kuten ”kiitokset”- tai ”aknowledgements”-osioissa, teoksia yleisön saataville saatettaessa. Esimerkiksi painotuotteen sisäkannessa voidaan ilmoittaa teoksen luomisessa avustaneet henkilöt tai esimerkiksi teoksen alkuperäisidean antajan nimi. Ehdotettu lainkohdan muutos lisäisi siten teoksen käyttäjälle velvollisuuden mainita teosta käytettäessä myös tällaisen teoksen luomisessa avustaneen henkilön nimi alan käytäntöjen mukaan ja nostaisi siten tällaisen alan käytäntöihin perustuvan tunnustuksen osaksi sitä lain edellyttämää hyvää tapaa, jota tulee noudattaa teosta käytettäessä.

Tämä ei tarkoittaisi sitä, että teoksen luomisessa avustanut henkilö tulisi mainita tasa-arvoisesti teoksen varsinaisen tekijän kanssa, vaan henkilön nimen mainitsemisen toteutustapaa tulisi arvioida hyvän tavan käsitteen kautta esimerkiksi sen suhteen, missä paikassa ja laajuudessa se on mainittava. Tällöin operoitaisiin siis sillä hyvään tapaan nojaavalla velvoittavuudella, joka koskee teoksen käyttäjää ja yleisön saataville saattajaa ja joka lainkohdassa jo nyt esiintyy.

On huomattava, että ehdotuksen tarkoituksena ei ole korottaa sitä rajaa, jolla luovaan yhteistyöhön osallistuneelle henkilölle kuuluu jo nyt tekijän asema yhtenä yhteisteoksen tekijänä. Sen sijaan ehdotuksen myötä voitaisiin turvata sellaisten avustavien henkilöiden asemaa, jotka nyt jäävät ilman riittävää luovaa panosta kokonaan tekijyyden ulkopuolelle ja siten ilman mitään oikeuksia siitä huolimatta, että heidän panoksensa esimerkiksi alkuperäisidean antamalla tai teosta suunnittelemalla ja valmistelemalla on voinut olla hyvinkin merkittävä teoksen luomisessa. Ehdotus siis loisi uuden rajavyöhykkeen nykyisen tekijä/ei-tekijä-jaottelun väliin mutta pikemminkin nykyiselle ”ei-tekijän” alueelle. Sille sijoituessaan henkilö voisi saada ainakin moraalisen tunnustuksen antamastaan henkisestä panoksesta alan vakiintuneiden tapojen ja käytäntöjen mukaisesti. Rajanveto sen välillä, keitä henkilöitä on pidettävä tai ei ole pidettävä yhteisteoksen varsinaisina tekijöinä, säilyisi sen sijaan ennallaan.

Lainkohdan muuttaminen tällä tavoin palvelisi myös yleisön intressiä saada tietoa teoksen alkuperästä ja voisi siten edistää myös tekijänoikeusmarkkinoiden toimivuutta tuodessaan läpinäkyvämmiin esille teoksen taustalla olevien henkisten panosten antajia. Ottamalla huomioon hyvän tavan mukaisuudessa luovan yhteistyön realiteetteja voitaisiin kompensoida alustavan ja valmistele- van panoksen antanutta tekijää henkilökohtaisen kunnian ja tunnustuksen muo- dossa, vaikka teoksen tuottama suora taloudellinen hyöty kuuluisikin edelleen teoksen varsinaisille tekijänoikeudellisille tekijöille. Tämä moraalinenkin tun- nustus voisi kannustaa yksittäisiä tekijöitä tekemään luovaa yhteistyötä. Vas- taavalla tavalla esimerkiksi Bently ja Biron sekä toisaalta McFarlin ovat suosi- telleet yhdysvaltalaisessa tekijänoikeudessa laajempaa tekijyyden arviointia.⁸⁹⁸

Erityiskysymyksensä moraalisten oikeuksien näkökulmasta ovat nosta- neet esiin perinteiset kulttuuri-ilmaisut, joita tietyissä tapauksissa voidaan pitää myös yhteisöllisesti aikaansaatuina teoksina tai joiden luomisessa yh- teisön perinteellä ja tavoilla on ollut merkittävä vaikutus. Näiden käyttöön liittyy yhteisöllisiä ja kulttuurisia arvoja, joita olisi kunnioitettava ilmaisuja käytettäessä. Sellainen kulttuuri-ilmaisujen käyttö, joka tehdään perinteisten normien vastaisesti, voi vahingoittaa sitä kulttuurista pääomaa, joka ilmaisuun on kasautunut. Näitä yhteisöllisen luovuuden erityistarpeita voitaisiin suojata tekijänoikeudessa TekijäL 3 §:n sisältämällä respektioikeudella, jonka lainkoh- ta kerrataan vielä tässä:

Teosta älköön muutettako tekijän kirjallista tai taiteellista arvoa tahi oma- laatuaisuutta loukkaavalla tavalla, älköönkään sitä myöskään saatettako ylei- sön saataviin tekijää sanotuin tavoin loukkaavassa muodossa tai yhteydessä.

Lainkohta velvoittaa teoksen käyttäjää ja yleisön saataville saattajaa. Jos teok- sen omaperäisyys ammentaa tunnistettavasti yhteisöllisestä toiminnasta, kult- tuurista ja perinteestä, voisi teoksessa ilmenevää kirjallista tai taiteellista ar- voa tai omalaatuaisuutta ja teoksen loukkaavaa käyttöä arvioitaessa ottaa hyvän tavan mukaisesti huomioon ilmaisun yhteisöllinen tausta. Etenkin jos kyse on teoksesta, joka samanaikaisesti täyttää perinteisen kulttuuri-ilmaisun tunnus- merkit, tulisi teosta käyttää tavalla, joka kunnioittaa sitä yhteisöä, jonka käytän- teissä ilmaisu on tullut luoduksi. Samalla tulisi olla loukkaamatta tai vahingoit- tamatta niitä yhteisöllisiä arvoja tai intressejä, joita ilmaisuun on kasautunut. Kysymystä siitä, kuka voisi vedota sanottuun oikeuteen yhteisön puolesta, pa- lataan seuraavassa johtopäätösten alaluvussa.

Oleellista tämän argumentin taustalla on, että tekijän moraaliset oikeudet eivät toteudu yksinomaan tekijän yksityisoikeudellisen aseman perusteella, vaan TekijäL 3 §:n sanamuodossa asetetaan velvoitteita teoksen käytölle muun

⁸⁹⁸ Ks. edellä alaviitteet 830 ja 831.

muassa hyvän tavan mukaisuuden sekä tekijän kirjallisen tai taiteellisen arvon ja omalaatuisuuden näkökulmasta. Tekijän tahto määrittelee kyllä paljolti sitä, mikä on kussakin tapauksessa hyvän tavan mukaista, mutta silti tekijän tahto on vain osatekijä hyvän tavan mukaisuutta määriteltäessä. TekijäL 3 §:n sanamuodossa ei perusteta tekijälle yksinoikeutta teoksen nimeämiseen tai käyttämiseen tietyllä tavalla, vaan tekijän moraalinen oikeus toteutuu teosta käytettäessä hyvää tapaa ja tekijän kirjallista tai taiteellista arvoa ja omalaatuisuutta kunnioittaen. Tässä hyvän tavan mukaisuuteen liittyvässä arviossa nähdään siis tulkinnallista liikkumavaraa, jonka ansiosta voitaisiin ottaa huomioon myös niitä yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen liittyviä erityispiirteitä, joita tutkimuksessa on havaittu.

Vaikka tekijänoikeudesta voidaan teoriassa sopia tekijöiden kesken vapaasti, näin ei välttämättä käytännön syistä tehdä tai ei ymmärretä tehdä, eikä sopiminen välttämättä sovellu luovan työn dynamiikkaan. Luovaa yhteistyötä ei haluta turmella potentiaalisia tekijänoikeusriitoja ennakoimalla. Sopiminen voi olla myös mahdotonta, jos yksittäisiä henkilöitä ei tunneta. Toisaalta sopiminen voi olla myös epäkäytännöllistä, jos luovaa työtä tehdään jatkuvassa prosessissa, jossa teoksesta valmistuu erilaisia versioita ja yksittäiset henkilöt vaihtuvat. Sopiminen tekijänoikeuden jakamisesta voi myös aiheuttaa ongelmia, jos yksittäinen yhteisteoksen tekijä haitantekomielessä myöhemmin pyrkii kieltämään koko teoksen käytön. Tekijänoikeudesta sopiminen ei siis suinkaan ratkaise kaikkia luovaan yhteistyöhön liittyviä ongelmia, eikä niitä ole aina edes mahdollista ratkaista. Siten edellä tehdyt ehdotukset teoksen luomisessa avustaneiden henkilöiden tai yhteisön nimeämisestä teosta käytettäessä sekä yhteisön sääntöjen kunnioittaminen teosta käytettäessä voisivat mahdollistaa luovassa yhteistyössä ilmenevien erityispiirteiden huomioon ottamisen. Samalla tämä voisi kannustaa ja rohkaista luovaan yhteistyöhön muuttamatta kuitenkaan radikaalisti niitä perusrakenteita, joille luovan työn oikeudellinen sääntely nyt perustuu.

9.5 AJATUS YHTEISÖSTÄ TEKIJÄNOIKEUDEN ALKUPERÄISENÄ HALTIJANA

Edellä on tehty joitakin suosituksia siitä, miten tekijyyttä uusista näkökulmista arvioimalla kyettäisiin ottamaan huomioon paremmin luovaan yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen liittyviä erityiskysymyksiä. Ongelmana silti voi olla, että kaikkia luovaan työhön osallistuneita henkilöitä ei välttämättä tiedetä eikä tekijöitä kyetä henkilötasolla nimeämään moraalistenkaan oikeuksien toteuttamiseksi. Tämänkaltaista tekijöiden kollektiivista anonymiteettiä on tausesimerkeissä näkynyt niin muraalitaiteessa, internetkeskusteluissa kuin

kansanperinteen ilmaisuissa. Laajemmassa mielessä kysymys koskee kaikkea anonyymeissa ryhmissä tehtävää henkistä työtä, jossa tekijyys voidaan määrittellä vain tietyn ryhmän, yhteisön tai tapahtuman piirissä toteutuneena ilmiöksi kykenemättä kuitenkaan rajaamaan tekijyyttä yksittäisiin henkilöihin.

Tämä on tekijänoikeuden alkuperäisen haltijan määrittelyn kannalta hankalaa siksi, että tekijänoikeus syntyy aina yksittäisille henkilöille, joko yksin tai yhdessä. Jos henkilöitä ei voida identifioida, ei tekijänoikeuden haltijaakaan voida tarkkaan määrittellä. Tällöin tekijänoikeus jää kohdentumatta ja anonyymissä yhteistyössä tai anonyymien yhteisön keskuudessa luotu teos ilman tunnistettavaa oikeudenhaltijaa. Se ei kuitenkaan tarkoita, etteikö tekijänoikeutta olisi syntynyt. Tunteamattomienkin tekijöiden teosta käytettäessä pitäisi käyttöön saada tekijänoikeuden haltijan lupa, eikä toivottavana voi pitää sitäkään, että kuka tahansa teoksen luomiseen osallistumaton kolmas osapuoli voi luvatta ottaa yhteisöllisesti syntyneen teoksen käyttöönsä ja jopa laittaa sen omiin nimiinsä henkisen työn alkuperäistä lähdettä edes mainitsematta. Tämä tekijänoikeuden suojan saajan kohdentumisen puute voi myös vähentää halukkuutta osallistua avoimiin ja yhteisöllisiin luoviin hankkeisiin.

Aiemmin on hahmoteltu ajatusta siitä, että teoksen tekijänoikeuden alkuperäinen haltijuus voitaisiin tekijänoikeuden tarkoituksia varten kiinnittää myös siihen yhteisöön tai ryhmään, jonka piirissä teoksen voidaan riittävällä varmuudella todeta tulleen luoduksi. TekijäL 7 §:n 2 momentin ja tekijäolettamalla nojalla tekijää edustaa julkaisija tai kustantaja silloin, jos teoksesta ei ilmene tekijän nimeä tai yleisesti tunnettua salanimeä tai nimimerkkiä. Tällöin sellaisen yhteistyön tai yhteisöllisen teoksen, jonka yksittäisiä henkilöitä ei tiedetä, tekijänoikeudesta vastaisi se toimija, joka mahdollisesti voidaan rinnastaa teoksen kustantajaan ja julkaisijaan. On huomattava myös, että TekijäL 7 §:ssä ei määritellä tekijyyden syntymistä sinänsä, vaan sen nojalla tekijänä *pidetään* tiettyä subjektia. Jos joku haluaa kiistää tämän teoksen ensimmäiseen nimeämiseen perustuneen olettamalla, on hänen esitettävä kumoamisen perustaksi näyttöä eli näyttöä siitä, että olettamalla on väärä. Tekijäolettamalla syntymiseen sen sijaan riittää, että teos on nimetty tietyn oletetun tekijän mukaan. Tällöin tekijäolettamalla tarkoituksessa tekijäksi voidaan nimetä myös esimerkiksi taiteilijaryhmä eikä yksittäisen tekijän henkilöllisyyden välttämättä tarvitse käydä ilmi siitä tekijän nimestä, joka teokseen on laitettu. Yksittäisten henkilöiden jäädessä tunteamattomiksi tekijänä voitaisiin tekijänoikeuslain tarkoituksia varten olettaa myös se yhteisö tai ryhmä, jonka piirissä teos on luotu, ja nimetä tekijä tekijäolettamalla toteuttaen tämän ryhmän tai yhteisön mukaan. Kyse olisi teoksen luoneen ryhmän tai yhteisön hyväksi tehtävästä tekijäolettamasta tarkentamatta tekijänoikeuden alkuperäistä haltijuutta yksittäisiin tunnistettaviin henkilöihin.

Kuten tekijän käsitettä koskevaa oikeudellista ainesta systematisoitaessa on nähty, tekijänoikeuslaki ei määrittele tyhjentävästi tekijänoikeuden

alkuperäisen haltijan subjektiutta eli kysymystä siitä, kuka tai mikä tekijä voi olla. Edellytyksenä on vain tekijyyden inhimillisuus eli se, että kyseessä on ihmisen tekemä luova työ. Siten tekijänoikeuden kiinnittyminen ryhmään tai yhteisöön suoraan voitaisiin hyväksyä lain sanamuodon *Sillä, joka on luonut* – – -määritelmässä olettaen, että kaikki teoksen taustalla olevat yksittäiset panokset ovat inhimillisen luovan työn tulosta. Tekijyyttä määriteltäessä voitaisiin tukeutua Tekijäl 7 §:n mukaiseen olettamaan tekijästä ainakin silloin, jos tekijällä voi olla lakisääteinen eli kustantajaan tai julkaisijaan rinnastettavassa asemassa oleva edustaja, joka kantaa taloudellista riskiä teoksen levittämisestä ja kykenee näyttämään asiavaltuutensa tekijänoikeutta koskevassa asiassa esimerkiksi teoksen kustantamiseen tai julkaisemiseen liittyvillä tosiasiasikoilla. Yksittäisen tekijän henkilön tunteminen ei ole tällöin välttämätöntä tekijänoikeuden käyttöä koskevan tahdonilmaisun antamiseksi, sillä tämä voi tapahtua lakisääteisen edustajan toimesta. Jos siis teoksesta ilmenee vain ryhmän tai yhteisön nimi, tulisi tekijäolettama kohdistaa kollektiivisesti kyseiseen ryhmään ja tekijänoikeuden hallintaa toteuttaa Tekijäl 7 §:n 2 momentin mukaan kuten tuntemattoman tekijänkin tapauksessa. Tällöin tekijänä *pidettäisiin* lainkohdan mukaan kyseistä ryhmää tai yhteisöä. Tekijänoikeusjärjestelmää kokonaisuutena tarkasteltaessa on huomattava, että myös ryhmän tai yhteisön nimi voi hyvin toteuttaa niitä taloudellisia ja oikeudellisia toimintoja, joita tekijän käsitteellä on. Näin ollen ryhmänkin nimi voi osoittaa teoksen alkuperän, toimia teoksen markkinoijana ja kohdistaa tekijänoikeuden ryhmän käytettäväksi sekä kohdistaa vastuun teoksen muodosta ja sisällöstä.

Tätä näkökulmaa tekijän subjektiuteen kutsutaan tässä ”yhteisötekijäksi”, joka kokoa alleen eri lähteistä saatavia yksittäisiä panoksia. Yhteisötekijän käsitteellä ei kuitenkaan tarkoiteta tässä uutta tekijäsubjektia sinänsä, vaan ainoastaan uutta näkökulmaa tekijyyden hallintaan, jonka kautta tunnustettaisiin luovan työn yhteisöllinen alkuperä. Yhteisötekijälle syntyneestä tekijänoikeudesta tahdonilmaisun voisi antaa yhteisön puhevaltaa muutenkin käyttävä elin tai taho, joka rinnastuu teoksen julkaisijaan tai kustantajaan. Edustajan tulisi toimia samoin edellytyksin ja velvollisuuksin kuin tuntematontakin tekijää lakisääteisesti edustettaessa. Edustajan asema suhteessa yhteisötekijään perustuisi Tekijäl 7 §:n 2 momenttiin, jolloin edustaminen olisi lakisääteisistä eikä edustajan kelpoisuuden toteamiseksi olisi välttämätöntä identifoida yksittäisiä tekijöitä. Tekijän edustajan tulisi osoittaa kelpoisuutensa toimia edustajana riittävillä tosiasiasikoilla, kuten esimerkiksi kirjallisen teoksen tekijän edustaja voi osoittaa asemansa Tekijäl 7 §:n 2 momentin mukaisena lakisääteisenä edustajana esimerkiksi painotuotteeseen liitetyillä tiedoilla kustantajasta. Vastaavasti esimerkiksi perinteiseen kulttuuri-ilmaisuun kohdistuvaa tekijänoikeutta voitaisiin hallita yhteisön edustajan välityksellä samassa suhteessa kuin Tekijäl 7 §:n 2 momentinkin nojalla yleensä. Teoksen tuottaman taloudellisen

hyödyn käyttämisessä tulisi tällöin ottaa huomioon teoksen taustalla olevaa yhteisöllistä intressiä ja siihen liittyvää henkistä työtä. Moraalisten oikeuksien toteutumisessa tunnustettaisiin yhteisön asema tekijänä ja teos tulisi nimetä yhteisön mukaan sekä kunnioittaa teosta käytettäessä yhteisön tapoja. Vaikka yhteisöllisellä teoksella olisikin tietty taiteellinen johtaja – kuten esimerkiksi yhteisöllisessä muraalitaiteessa – jolle yhteisöllisessä luovassa työssä syntyneet tekijänoikeudet ovat saattaneet siirtyä, tulisi teoksen tekijää nimettäessä edelleen mainita se yhteisö tai yhteys, josta teoksen taustalla olevat lukuisat panokset on saatu. Tämä olisi perusteltua siksi, että tekijä ei voi pysyvästi luopua moraalista oikeuksistaan. Siten yhteisö useiden pienten panosten kokoajana tulisi nimetä teoksen tekijäksi silloinkin, kun kyse on yhden taiteellisen johtajan kokoamasta ja laajaa joukkoa käyttämällä aikaansaadusta teoksesta. Tämä palvelisi edelleen yleisönkin julkista intressiä saada tietoa teoksen alkuperästä, ja siten se edistäisi myös hyvää tapaa.

Ryhmän tai yhteisön sisällä tekijänoikeuden jakaantumisesta yksittäisten henkilöiden kesken ja heidän oikeudestaan käyttää teosta säädettäessä tulisi ottaa huomioon yhteisön tapoja, sääntöjä, alakohtaisia eettisiä ohjeita tai yleisiä käytänteitä, kun tulkitaan sitä, mitä tekijät ovat mahdollisesti sopineet teoksen käytöstä luovaan työhön ryhtyessään. Esimerkiksi yksittäinen ryhmän jäsen ei voi kieltää teoksen myöhempää käyttöä yhteisön puolesta ainakaan silloin, jos yhteisön toimintaan osallistuneet ovat antaneet hiljaisen hyväksyntänsä niille tavoille ja käytänteille, joiden puitteissa he ovat henkiseen työhön osallistuneet. Huomioon otetaan myös se, onko teosta käytetty näiden tapojen mukaisesti. Kuten aiemmin on nähty, kyse on tekijöiden kesken ryhmän jäsenen ja yhteisön välisestä luottamuksellisesta suhteesta. Tämä yhteisöllistä luovuutta tukeva alakohtainen normisto sekä ryhmän tavat ja perinteet voitaisiin ottaa huomioon ratkaistaessa sitä, kenellä yhteisölliseen luovaan prosessiin osallistuneella henkilöllä on oikeus itsenäisesti käyttää teosta.

Ajatus yhteisötekijästä ei ole tekijänoikeudellisesti lopulta mitenkään erikoinen, sillä jo nyt TekijäL 6 §:n yhteistekijän käsitteen alle voidaan pyrkiä sovittamaan prosesseja, joihin osallistuu lukuisia yksittäisiä henkilöitä. TekijäL 6 §:n yhteisteosta määriteltäessä voidaan jo nyt joutua ottamaan kantaa samoihin kysymyksiin siitä, kenen henkilön persoonaa yhteisteos kuvastaa, kun tekijöitä voi olla laajakin joukko, ja siitä, miten erilaisia panoksia voidaan sovitaa yhteen tekijyyttä määriteltäessä. Ryhmissä ja yhteisöissä on kyse inhimillisen älyn toiminnasta, vaikka lopputulos muodostuisikin pienistä panoksista. Juuri yhteisötekijän näkökulmasta sekä kanavoimalla yhteisön tekijänoikeuden käyttöä lakisääteisen edustajan kautta tämänkaltaista mikroluovuutta tai mikrotekijyyttä voitaisiin lähestyä uudella tavalla. Ajatuksessa yhteisötekijästä on kyse pikemminkin uudenlaisesta näkökulmasta tekijänoikeuden hallintaan kuin uuden oikeuskäsitteen käyttöönotosta. Kyse on siitä, kenelle tai mille kunnia

teosten luomisesta annetaan ja otetaanko huomioon sellaista tekijyyttä, jonka on ylipäättään mahdollista toteutua vain kollektiivisesti.

9.6 KANSALLINEN VIRANOMAINEN TUNTEMATTOMIEN TEKIJÖIDEN JA RYHMIEN EDUSTAJANA

Ajatusta yhteisöstä teoksen tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana sekä Tekijäl 7 §:n oletusta yhteisöstä tekijänä voidaan tarkastella myös jo olemassa olevan kansainvälisen tekijänoikeusaineksen eli Bernin sopimuksen 15 artiklan 4 kohdan valossa. Myös kansallinen viranomainen voitaisiin nimetä edustamaan tuntemattomien tekijöiden tekijänoikeuksia julkaisemattomien teosten osalta. Tämä järjestely mahdollistaisi sen, että yhteisön tekijänoikeutta edustaisi kansallinen viranomainen, joka voisi säädellä ja sallia teoksen käyttöä ja esimerkiksi kanavoida teoksen käytöstä saatavia tekijänoikeustuloja sellaiseen tarkoitukseen, joka edistäisi kyseisen teoksen taustalla olevan ryhmän tai yhteisön toimintaa. Viranomainen voisi niin ikään sallia teoksen käytön siitä tehtävien muunnelmien tai uusien teosten luomiseksi ja siten edistää myös uutta luovaa työtä. Kansallinen viranomainen voisi kuulla tekijänoikeutta koskevia päätöksiä tehdessään kyseistä ryhmää tai yhteisöä edustavia toimielimiä tai henkilöitä tai esimerkiksi tekijänoikeuksia hallinnoivia järjestöjä, ja siten yhteisölliseen teokseen kohdistuvasta tekijänoikeudesta voisivat tosiasiallisesti päättää sen luomisesta vastanneet ryhmät tai yhteisöt yhdessä viranomaisen kanssa. Kyse voisi olla alkuperäiskansayhteisöstä mutta myös esimerkiksi taiteilijaryhmästä tai -kollektiivista, joukkoistetusta teoksesta tai ohjelmointiryhmästä tai muusta yhteisöstä, jonka piirissä luodut teokset katsotaan usein vailla tunnistettavaa tekijää jäävän kokonaan tekijänoikeussuojan ulkopuolelle. Menetelmä avaisi uuden mahdollisuuden tehdä luovaa työtä tekijänoikeuden suojin mutta samalla yhteistyön ja yhteisön etusijalle laittaen niissäkin tapauksissa, joissa tekijänoikeudesta ei ole voitu sopia tekijöiden kesken etukäteen.

Tällöin kuka tahansa, joka katsoisi oikeuksiensa tulleen loukatuksi, voisi vedota kyseiseen viranomaiseen tekijänoikeuden käyttämiseen liittyvässä asiassa. Tällöin myös ryhmää tai yhteisöä edustavan henkilön edustustoimien lainmukaisuutta voitaisiin arvioida riitatapauksissa. Yhteisön tai ryhmän edustajaa tulisi sitoa kaikki se, mikä lakisääteistä edustajaa muutenkin tekijänoikeuden haltijaa edustettaessa sitoo. Edustaja ei siten voi käyttää teosta yhteisöön kiinnittyvien moraalisten oikeuksien vastaisesti tai pidättää teoksen käytöstä saatavaa taloudellista hyötyä itsellään. Menettely vastaisi läheisesti sitä Tekijäl 53 §:n klassikkosuojaa toteuttavaa viranomaismenettelyä, jossa kuka tahansa voi vedota opetus- ja kulttuuriministeriöön klassikkosuojan piiriin

kuuluissa asioissa. Tämänkaltaisen kansallisen ratkaisun toteuttaminen edellyttäisi kuitenkin vielä syvempää juridishallinnollista analyysiä, eikä sitä ole tarkoitus tehdä tässä. Oleellista tämän tutkimuksen näkökulmasta on johtopäätös siitä, että jo olemassa olevat tekijänoikeusjärjestelmät sisältävät menetelmiä, joilla ryhmissä ja yhteisöissä tehtävää ja anonyymiksikin jäävää luovaa työtä kyettäisiin ainakin jollain tavoin edistämään ja suojaamaan. Ajatus yhteisöstä tai ryhmästä joko tekijänoikeuden alkuperäisenä haltijana tai toisaalta ryhmän hyväksi tehtävästä tekijäolettamasta ei siten ole niin radikaali kuin äkiseltään yksilökeskeisen tekijäkäsityksen näkökulmasta saattaa tuntua.

9.7 YHTEISÖLLISESTI LUOTUJEN TEOSTEN TEKIJÄNOIKEUSSUOJAN PÄÄTTYMINEN

Teoksen tekijänoikeudellinen suoja-aika lasketaan tekijän kuolinvuoden päättymisestä tai, jos tekijää ei tiedetä, teoksen luomis- tai julkistamisvuoden päättymisestä. Vaikka siis ryhmässä tai yhteisössä aikaansaadun teoksen yksittäisiä tekijöitä ei tiedettäisikään, voitaisiin tekijänoikeuden suoja-aika ryhmän tai yhteisön aikaansaamiin teoksiin laskea teoksen luomis- tai julkistamisvuoden päättymisestä TekijäL 44 §:n mukaan. Suoja-aika koituisi esimerkiksi yhteisöllisesti maalatun muraalin hyväksi, vaikka yksittäisiä tekijöitä ei tiedettäisikään, ja suoja-ajan voisi laskea sen vuoden päättymisestä, kun teos luotiin.

On myös huomattava, että tekijänoikeus ei sinänsä aseta tekijänoikeuden kestolle mitään absoluuttista ylärajaa. TekijäL 43 §:n nojalla suoja on voimassa, kunnes on kulunut 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta. Jos yhteisöllisessä teoksessa on kyse perinteisestä ilmaisusta, kuten elävästä kulttuuriperinnöstä, jota uudistetaan ja ylläpidetään edelleen, voi tekijänoikeus olla voimassa teoksen muunnelmiin niin kauan kuin kyseinen yhteisö jatkaa teoksen käyttöä sitä uudistavalla ja muuntelevalla tavalla ja yhteisöä *pidetään* ilmaisun tekijänä. Tekijänoikeus esimerkiksi yksittäiseen perinteiseen kulttuuri-ilmaisuun, joka on aikaansaatu sukupolvelta toiselle jatkuvassa elävän kulttuurin perinteessä, jota edelleen ylläpidetään yhteisön toimesta, voisi olla voimassa niin kauan kuin ilmaisu täyttää perinteisen kulttuuri-ilmaisun tunnusmerkit WIPO:n ja Unescon määrittelemien tavoin. Toisaalta jos ilmaisun taustalla oleva perinne katkeaa tai ilmaisun käyttö loppuu, ei suojallekaan ole enää tarvetta.

On huomattava, että perinteisten kulttuuri-ilmaisujen tunnusmerkit ovat WIPO:n määritelmän mukaisesti vaativia, sillä ne edellyttävät muun muassa kyseisen ilmaisun siirtämisen sukupolvien välillä. Siten mitä tahansa perinteisestä kulttuurista ammentavaa teosta ei voida pitää perinteisenä kulttuuri-ilmaisuna. Yksittäinen teos voi vakiintua yhteisön ilmaisuksi vasta sukupolvien ylitävässä prosessissa. Jos yhteisö kykenisi osoittamaan, että ilmaisua on käytetty

yhtäjaksoisesti esimerkiksi 50:n viime vuoden aikana, voisi edellä mainittu kansallinen viranomaisen hyväksyä ilmaisun yhteisön luomaksi teokseksi perinteisen kulttuuri-ilmaisun merkityksessä. Todennäköisesti suoja koskisi vain harvoja ja samalla niiden yhteisöille erityisen tärkeitä ilmaisuja.

Kulttuuri-ilmaisun saama tekijänoikeussuoja ei estäisi niistä inspiroitumista tai niiden imitointia, jos sen myötä luodaan uusi ja itsenäinen teos. Olisi punnittava keskenään yhtäältä yhteisölliseen luovaan työhön liittyviä kulttuurisia intressejä, toisaalta uutta ja itsenäistä tuottavaa yksilöllistä luovaa työtä. Tietyn vakiintuneen kulttuuri-ilmaisun suoja tuskin heilauttaisi tätä vaakaa yksilöllistä ja omaperäistä luovaa työtä tekevän taiteilijan vastaisesti liikaa. Oleellisena tuloksena tämän tutkimuksen näkökulmasta on kuitenkin se, että kysymyksiin yhteisöllisestä luovasta työstä anonyymienkin tekijöiden tapauksessa voidaan ainakin teorian tasolla vastata jossain määrin jo nyt tekijänoikeuden keinoin. Tähän lopputulokseen on päästy systematisoimalla luovaa työtä ja tekijyyttä koskevaa oikeudellista ainesta ja tulkitsemalla näitä avainkäsitteitä sekä tämän jälkeen tarkastelemalla käytännöllisistä lähtökohdista niitä erityiskysymyksiä, joita ryhmissä ja yhteisöissä tehtävään luovaan työhön liittyy, ja sitä, miten näitä erityiskysymyksiä voidaan sovittaa yhteen sen sisällön kanssa, jota tekijän ja luovan työn käsitteet nykyisessä tekijänoikeuslaissa saavat.

9.8 LOPUKSI: UUSIA NÄKÖKULMIA TEKIJÄNOIKEUDELLISEEN TEKIJYYTEEN

Edellä on tehty joitakin ehdotuksia siitä, miten luovassa yhteistyössä ja yhteisöllisessä toiminnassa olevia erityispiirteitä voitaisiin ottaa paremmin huomioon tekijänoikeudessa – kuitenkin nykyisen tekijänoikeustradition päälinjoja kunnioittaen. Tutkimus alkoi luovuuden oikeudellisen käsitteen tulkinnasta juuri yhteistyötilanteissa tekijöiden henkisinä ja luovina valintoina sekä yksittäisen panoksen luovan luonteen tarkastelusta osana yhteistyötä. Tekijöillä voi olla myös erilaisia rooleja ja tehtäviä. Tätä luovaan yhteistyöhön osallistumisen eriaisteisuutta ja siitä johtuvaa jännitettä tekijöitä nimettäessä tai tekijyyden ulkopuolelle kokonaan jätettäessä on pyritty lieventämään antamalla moraalista tunnustusta teoksen luomiseen muuten kuin tekijyyteen oikeuttavalla panoksella osallistuneille henkilöille hyvien tapojen mukaisesti. Tämä problematiikka on noussut esiin tutkimuksen tapausesimerkeistä erityisesti tieteellistä yhteistyötä tarkasteltaessa, mutta se voi koskea mitä tahansa luovaa yhteistyötä, johon osallistutaan esimerkiksi ideoimalla, suunnittelemalla ja valmistelemalla teosta, jonka lopullisen muodon toinen myöhemmin toteuttaa. Ongelmaan siitä, jos kaikkia tekijöitä ei voida identifioida, on pyritty vastaamaan yhteisötekijän subjektin, yhteisöllisen tekijäolehtaman ja sitä koskevan lakisääteisen edustajuuden

näkökulmasta. Tämä anonyymin kollektiivisuuden problematiikka on näkynyt tutkimuksen tapausesimerkeissä erityisesti perinteisissä kulttuuri-ilmaisuissa sekä yhteisöllisessä taiteessa ja kirjoittamisessa.

Näiden ehdotusten pyrkimyksenä on ollut avata nykyiseen tekijänoikeuteen sellaisia näkökulmia, joiden myötä tekijänoikeuslaki kykenisi edistämään ja tukemaan luovaa työtä yhä paremmin myös silloin kun kyse on yhteistyöstä ja yhteisöllisyydestä. Tekijänoikeuden käsitteille olisi sallittava sellaisia tulkinnallisia sisältöjä, jotka palvelevat inhimillisen luovuuden ilmenemistä, olipa kyse yksinäisestä taitelijantyöstä tai yhteisöllisestä vuorovaikutuksesta. Ideologisista syistä tai historiaan nojautuen ei käsitteiden sisältöjä tulisi pitää muuttumattomina, sillä tällöin lainsäädäntö voi jopa rajoittaa tapoja, joilla luovaa työtä tehdään. Tämä on erityisen tärkeää siksi, että käsitys tekijänoikeudellisesta luovuudesta on painottunut yhä enemmän kohti subjektiivista itseilmaisua ja tekijän valintoja, ja siksi, että yksilö voi ilmaista itseään ja omaa persoonansa myös osana yhteisöllistä toimintaa. Yhteisöllisen toiminnan lopputulos voi olla yksittäisten panosten summaa suurempi, ja kokonaisuus ja luovuus voivat perustua myös tekijöiden väliseen vuorovaikutukseen ja yhteistyöhön. Samalla mahdollisuudet tehdä luovaa työtä yhteisöllisesti ovat kasvaneet teknologian kehityksen, kuten tietoverkkojen, sekä toisaalta uusien kulttuuristen näkökulmien myötä. Vaikka siis uudenlaisten käsitteellisten mallien soveltaminen tekijänoikeudessa voi äkkiseltään tuntua poikkeukselliselta, on jo nykyisen tekijänoikeusjärjestelmän sisällä havaittavissa liikkumavaraa, jonka ansiosta yhteistyötä ja yhteisöllistä tekemistä voitaisiin edistää ja toisaalta torjua niiden piirissä luotujen teosten luvattomaan käyttöön liittyviä uhkia.

Abstract

Who should be considered to be an author of a collectively created and copyrighted work if the individual input of each participant is difficult or even impossible to measure? Sometimes the identity of individual participants of a collective creative work may also remain anonymous. Such may be in the case of traditional cultural expressions or collectively created works in a digital world. How can copyright that belongs originally to an anonymous and collective author be administered under the current copyright laws? What kind of legal substance do the concepts of authorship and creativity consist of, and how can these concepts be interpreted and used to advance collective creativity under the Finnish copyright law? These are the key questions of this doctoral thesis “Collaboration in copyright law – A study of original copyright holders in creative processes based on cooperation and communality”.

According to Finnish copyright law, copyright belongs originally to the “one” who has created a work, and if several people have created the work together, the copyright belongs to “them” jointly. However, Finland’s copyright law is ambiguous on several key questions, such as what subjects can claim authorship of a work, and what activities should be considered to be creative inputs and serve as the basis for a claim of authorship. Furthermore, if individual people participating in a joint creative process cannot be recognised, as might be the case in crowdsourced creative processes, it is not clear how the copyright can be administered. One of the key questions is, could the authorship of a work be attributed to, or deemed to relate to communities or groups, if individual people within the groups cannot be identified.

This doctoral thesis examines the concepts of authorship and creativity in Finnish copyright law and particularly in the context of cooperative and communal creative processes. The interpretation of these concepts can be made by using the legal-doctrinal method, but also teleological interpretations are examined, considering the purposes and objectives of copyright law in its entirety. The suitability of these key concepts of authorship and creativity, to enhance and support creative work in processes based on cooperation and communality is then examined through case studies, which include four practical examples. These examples concern traditional cultural expressions by indigenous people, collaborative scientific research, communal arts, and collaborative writing. These case studies illustrate the challenges and problems which arise when primarily individualistic concepts of authorship and creativity are applied in predominantly communal contexts. In its conclusions the study proceeds to

ABSTRACT

mitigate the discrepancies between individualistic authorial concepts of copyright law and the communal nature of certain creative processes.

In the study it is argued that legally recognising customary rules and norms, which are already internally appreciated in different creative fields to regulate authorship claims, would enhance the opportunity for copyright law to facilitate creative work in collective processes. Secondly, it is argued that the authorial subjectivity in creative processes based on cooperation and communality is not necessarily *ipso facto* authorship in individualistic terms, but instead may consist of several smaller inputs, which may generate a copyrighted work when they are put together. Thirdly, it is argued that even under existing copyright law, copyright pertaining to anonymous and collective authors can be represented by a representative who can reasonably prove their justified relationship to the group or community within which the work has been created.

Lähteet

I KIRJAT JA KIRJOITUKSET (linkit tarkistettu 2.2.2022)

- Aalto-Heinilä, Maija, Voiko oikeuslähteiden tulkinta olla objektiivista? *Lakimies* 6–7/2020, s. 903–924.
- Aarnio, Aulis, Mitä lainoppi on? *Forum-oikeustiede*. Tammi 1978.
- Aarnio, Aulis, Laintulkinnan teoria. WSOY 1989.
- Aarnio, Aulis, Tulkinnan taito: ajatuksia oikeudesta, oikeustieteestä ja yhteiskunnasta. Talentum Media 2006.
- Aarnio, Aulis, Luentoja lainopillisen tutkimuksen teoriasta. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2011.
- Aarnio, Aulis, Oikeutta etsimässä. Talentum 2014.
- Abrams, Howard B., Originality and Creativity in Copyright Law. 55 *Law and Contemporary Problems*, s. 3–44 (Spring 1992). Saatavissa: <https://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol55/iss2/2>
- Akademien der Wissenschaften Schweiz, AWS, Authorship in scientific publications, Analysis and recommendations, 2013. Saatavissa: <https://www.unibas.ch/dam/jcr:1c0834bc-bedd-4759-826f-566b0aada899/Authorship%20in%20scientific%20publications.pdf>
- Alén-Savikko, Anette, Vakavasti otettava (va)iva – tekijänoikeudellisia huomioita parodiasta, s. 196–259 teoksessa Päivi Korpisaari (toim.), *Viestintäoikeuden vuosikirja 2015: Oikeus, tieto ja viesti*. Helsingin yliopisto 2015.
- Alén-Savikko, Anette, Copyright and Circus. *NIR – Nordiskt Immateriellt Rättskydd* 1/2018, s. 22–46.
- Alén-Savikko, Anette – Ballardini, Rosa – Pihlajarinne, Taina, Tekoälyn tuotokset ja omaperäisyysvaatimus – kohti koneorientoitunutta tekijänoikeutta? *Lakimies* 7–8/2018, s. 975–995.
- ALLEA – All European Academies, The European Code of Conduct for Research Integrity, 2017. Saatavissa: <https://allea.org/code-of-conduct/>
- Anttila, Petri, Avoimen lähdekoodin lisensseihin perustuvat liiketoimintamallit. Pro gradu -tutkielma. Lapin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta, Edilex 2014. Saatavissa: www.edilex.fi/opinnaytetyot/14099
- Arewa, Olufunmilayo B., Creativity, Improvisation, and Risk, *Copyright and Musical Innovation*. *Notre Dame Law Review* 86(5) 2011, s. 1829–1846. Saatavissa: <https://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol86/iss5/2>
- Arnold, Richard – Sundara Rajan, Mira T., Do authors and performers have a legal right to pseudonymity? *Journal of Media Law* 9(2) 2017, s. 189–214. Saatavissa: <https://doi.org/10.1080/17577632.2017.1347082>
- Athanasios, Yupsanis, The Meaning of ‘Culture’ in Article 15 (1)(a) of the ICESCR – Positive Aspects of CESCR’s General Comment No. 21 for the Safeguarding of Minority Cultures. *German Yearbook of International Law* 55, 2012, s. 346–383. Saatavissa: https://www.researchgate.net/publication/275642409_The_Meaning_of_‘Culture’_in_Article_15_1_a_of_the_ICESCR_-_Positive_Aspects_of_CESCR’s_General_Comment_No_21_for_the_Safeguarding_of_Minority_Cultures
- Augustinus, Tunnustuksia, XI 14. Aurinko Kustannus 2019.

- Axhamn, Johan, Copyright and Artificial Intelligence – with a focus on the area of music, s. 33–86 teoksessa Morten Rosenmeier – Thomas Riis – Jens Schovsbo – Henrik Udsen (red.), Festschrift til Jørgen Blomqvist. 1(1) 2021. Ex Tuto Publishing (Denmark) 2021. Saatavissa: <https://portal.research.lu.se/en/publications/copyright-and-artificial-intelligence-with-a-focus-on-the-area-of>
- Bently, Lionel – Biron, Laura, Discontinuities between legal conceptions of authorship and social practices. What, if anything, is to be done?, s. 237–276 teoksessa Mireille van Bechoud (ed.), The Work of Authorship. Amsterdam University Press 2014. Saatavissa: <https://doi.org/10.1515/9789048523009-008>
- Bernitz, Ulf, EU-rätt och nationell upphovsrätt – finns det kvar några nationella delar som inte berörs av EU-rätten. NIR – Nordiskt Immateriellt Rättsskydd 1/2020, s. 71–77.
- Berson, Josh, Intellectual Property and Cultural Appropriation. Reviews in Anthropology 39(3) 2010, s. 201–228. Saatavissa: <https://doi.org/10.1080/00938157.2010.509026>
- Bertacchini, Enrico – Bravo, Giangiacomo – Marrelli, Massimo – Santagata, Walter, Cultural Commons: A New Perspective on the Production and Evolution of Cultures, luku 13 teoksessa Enrico Bertacchini – Giangiacomo Bravo – Massimo Marrelli – Walter Santagata (eds), Cultural Commons. Edward Elgar Publishing 2012. Saatavissa: <https://www.elgaronline.com/view/9781781000052.00025.xml>
- Blanché, Ulrich, Street Art and related terms – discussion and working definition. SAUC – Street Art and Urban Creativity 1(1) 2015, s. 32–39. Saatavissa: <https://doi.org/10.25765/sauc.v1i1.14>
- Bonadio, Enrico, Street Art, Graffiti and Copyright: A US Perspective, s. 105–122 teoksessa Enrico Bonadio (ed.), Copyright in Street art and graffiti. Cambridge University Press 2019. Saatavissa: <https://doi.org/10.1017/9781108563581>
- Boswell, James, Life of Samuel Johnson LL.D. (1791). Saatavissa: <https://www.gutenberg.org/files/1564/1564-h/1564-h.htm>
- Boyte, Alina Ng, The Conceits of Our Legal Imagination: Legal Fictions and the Concept of Deemed Authorship. N.Y.U. Journal of Legislation & Public Policy 17(3) 2014, s. 707–762. Saatavissa: <https://dc.law.mc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1136&context=faculty-journals>
- Bruun, Niklas, Mätäkuun juttu – EYT:n tekijänoikeustulkinta. IPRinfo 4/2009, https://iprinfo.fi/artikkeli/matakuun_juttu_eytn_tekijanoikeustulkinta/ (linkki tarkistettu 12.4.2021).
- Canadian Medical Association Journal 115(12) 1976. Saatavissa: <https://www.cmaj.ca/content/by/year/1976>
- Couture, Barbara – Rymer, Joan, Interactive writing on the job: definitions and implications of "collaboration", s. 73–93 teoksessa Myra Kogen (ed.), Writing in the business professions. Urbana, IL: National Council of Teachers of English, Association for Business Communication 1989. Saatavissa: <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED303816.pdf>
- Ede, Lisa S. – Andrea A. Lunsford, Singular Texts / Plural Authors: Perspectives on Collaborative Writing. Southern Illinois University Press 1990. Saatavissa: <https://search.ebscohost.com.libproxy.helsinki.fi/login.aspx?direct=true&db=e000xww&AN=21166&site=ehost-live&scope=site>
- Enges, Pasi, Saamelainen kertomusperinne, tekijäys ja tekijänoikeudet. Kirjallisuudentutkimuksen aikakauslehti AVAIN 3/2015, s. 112–121. Saatavissa: <https://journal.fi/avain/article/view/74998/36557>
- Fisher, William, Theories of Intellectual Property, s. 168–199 teoksessa Stephen R. Munzer (ed.), New Essays in the Legal and Political Theory of Property. Cambridge University Press 2001. Saatavissa: <https://cyber.harvard.edu/people/ffisher/IP/Fisher%20IP%20Theory.pdf>
- Fitzgerald, Brian – Shi, Sampung Xiaoxiang – Foong, Cheryl – Pappalardo, Kylie, Country of Origin and Internet Publication: Applying the Berne Convention in the Digital Age, s. 29–50 teoksessa Brian F. Fitzgerald – John Gilchrist (eds), Copyright perspectives: past, present and prospect. Springer 2015. Saatavissa: <https://es1lib.org/book/2570289/cf8895>

- Forte, Fabiana – De Paola, Pierfrancesco, How Can Street Art Have Economic Value? *Sustainability* 11(3) 2019, 580. Saatavissa: <https://doi.org/10.3390/su11030580>
- Frauke, Musial – Graff, Ola – Mehus, Grete – Hämäläinen, Soile – Salamonsen, Anita – Schirmer, Henrik, The art of yoik in care: Sami caregivers' experiences in dementia care in Northern Norway. *Nordic Journal of Arts, Culture and Health* 2(1), s. 22–37. Saatavissa: <https://doi.org/10.18261/issn.2535-7913-2020-01-03>
- Fredriksson, Martin, Between Intellectual and Cultural Property: Myths of Authorship and Common Heritage in the Protection of Traditional Cultural Expression. *Cultural Analysis* 17(1) 2019, s. 1–24. Saatavissa: <https://www.ocf.berkeley.edu/~culturalanalysis/volume17/pdf/Fredriksson.pdf>
- Gana, Ruth L., Has Creativity Died in the Third World Some Implications of the Internationalization of Intellectual Property. *Denver Journal of International Law & Policy* 24(1) 1995, s. 109–144. Saatavissa: <https://digitalcommons.du.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1658&context=djilp>
- Geiger, Christophe, The Social Function of Intellectual Property Rights, or How Ethics can Influence the Shape and Use of IP Law, s. 153–176 teoksessa Graeme B. Dinwoodie (ed.), *Intellectual Property Law: Methods and Perspectives*. Edward Elgar 2013. Saatavissa: <https://ssrn.com/abstract=2228067>
- George, Alexandra, *Constructing Intellectual Property*. Cambridge University Press 2012.
- Gervais, Daniel J., The Machine As Author. *Iowa Law Review* Vol. 105, 2019, s. 2053–2106, Vanderbilt Law Research Paper No. 19–35. Saatavissa: <https://ssrn.com/abstract=3359524>
- Ginsburg, Jane, Private international law aspects of the protection of works and objects of related rights transmitted through digital networks, WIPO, GCPI/2, 1998, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/gcpi/gcpi_2.pdf (linkki tarkistettu 12.4.2021).
- Ginsburg, Jane – Kernochan, John M., One Hundred and Two Years Later: The U.S. Joins the Berne Convention. *Columbia Journal of Law & the Arts* 13(1) 1988–1989, s. 363–387.
- van Gompel, Stef, Creativity, autonomy and personal touch – A critical appraisal of the CJEU's originality test for copyright, s. 95–143 teoksessa Mireille van Bechoud (ed.), *The Work of Authorship*. Amsterdam University Press 2014. Saatavissa: <https://hdl.handle.net/11245/1.444496>
- Griffin, Robert J., Anonymity and Authorship. *New Literary History* 30(4) Case Studies 1999. The Johns Hopkins University Press, s. 877–895. Saatavissa: <https://www.jstor.org/stable/20057576>
- Guttorm, Gunvor, Duodji – Sámi handicrafts – who owns the knowledge and the works?, s. 61–94 teoksessa John Trygve Solbakk (doaimmaheadji), *Árbevirolaš máhttu ja dahkkivuoigatvuohta: tradisjonell kunnskap og opphavsrett = traditional knowledge and copyright*. Sámi-kopiija cop 2007.
- Haarmann, Pirkko-Liisa, *Immateriaalioikeuden oppikirja*. Lakimiesliiton Kustannus 1989.
- Haarmann, Pirkko-Liisa, *Tekijänoikeus & lähioikeudet*. Kauppakaari 1999.
- Haarmann, Pirkko-Liisa, *Immateriaalioikeuden oppikirja*. 3. uudistettu painos. Kauppakaari 2001.
- Haarmann, Pirkko-Liisa, *Tekijänoikeus ja lähioikeudet*. 3. uudistettu painos. Talentum 2005.
- Haarmann, Pirkko-Liisa, *Immateriaalioikeus*. 5. uudistettu painos. Talentum 2014.
- Haarmann, Pirkko-Liisa – Mansala Marja-Leena, *Immateriaalioikeuden perusteet*. Talentum 2012.
- Hafstein, Valdimar, Fairy tales, copyright, and the public domain, s. 11–38 teoksessa Maria Tatar (ed.), *The Cambridge companion to fairy tales*. Cambridge University Press 2015. Saatavissa: <https://www.proquest.com/scholarly-journals/anonymity-authorship/docview/221430873/se-2?accountid=11365>
- Harenko, Kristiina – Niiranen, Valtteri – Tarkela, Pekka, *Tekijänoikeus: kommentaari ja käsikirja*. Talentum 2014.

- Harenko, Kristiina – Niiranen, Valtteri – Tarkela, Pekka, Tekijänoikeus. 2. uudistettu painos. Talentum Pro 2016.
- Hart, H. L. A., *The Concept of Law* (Clarendon Law Series). Third edition. Oxford University Press (1961) 2012.
- Heiniö, Mikko, Näkymätön tekijä. *Lakimies* 7–8/2013, s. 1172–1183.
- Heinämäki, Leena, Saamelaiskulttuurin heikentämiskielto ja viranomaisten aktiivinen velvoite turvata perinteisten elinkeinojen harjoittamisen ja kehittämisen edellytykset. *Lakimies* 1/2021, s. 3–35.
- Helin, Markku, Immateriaalioikeuksien kohteesta. *Lakimies* 7/1978, s. 645–664.
- Helin, Markku, Käsitteistä päättelemisestä, s. 82–92 teoksessa Leena Kartio – Jarno Tepora – Juhani Wirilander (toim.), *Juhlaulkaisu Simo Zitting 1915 – 14/2 – 1985*. Suomalainen Lakimiesyhdistys 1985.
- Helin, Markku, Oikeustiede ja tutkimusetiikka. *Lakimies* 6/2015, s. 787–810.
- Heymann, Laura, The Birth of the Authornym: Authorship, Pseudonymity, and Trademark Law. *Notre Dame Law Review* 80(4) 2005, s. 1377–1449. Saatavissa: <https://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol80/iss4/3>
- Hirvonen, Ari, Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17. Helsinki 2011.
- Hirvonen, Ari, Konkreettinen oikeuslähdeoppi: normimateriaasta rakenteisiin ja ratkaisutoimintaan. *Lakimies* 7–8/2020, s. 954–971.
- Honko, Lauri, Perinneaineistojen tekijänoikeuksista ja käytösäännöistä – Luonnollisesta tekijänoikeudesta. Suomen Kansantietouden Tutkijain Seura ry., *Elore* 2/2002. Saatavissa: <https://journal.fi/elore/article/view/78364/39263>
- Hughenoltz, Bernt, Is Harmonization a Good Thing? The Case of the Copyright Acquis, s. 57–73 teoksessa Justine Pila – Ansgar Ohly (eds), *The Europeanization of Intellectual Property Law: Towards a European Legal Methodology*. Oxford University Press 2014. Saatavissa: <https://oxford.universitypressscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199665105.001.0001/acprof-9780199665105-chapter-4>.
- Hughes, Justin, The Philosophy of Intellectual Property. 77 *Georgetown Law Journal* 287, 1988, s. 287–366. Saatavissa: <http://justinhughes.net/docs/a-ip01.pdf>
- Hughes, Justin, Traditional Knowledge, Cultural Expression, and the Siren’s Call of Property. *San Diego Law Review* 49(4) 2012, s. 1215–1266. Saatavissa: <http://id.loc.gov/authorities/names/n79122466>
- Huuskonen, Mikko, Teoskynnys – eräitä rajanvetotilanteita erityisesti lyhyiden ilmaisujen suojan osalta, s. 109–116 teoksessa Katariina Sorvari (toim.), *Tekijänoikeusneuvosto 25 vuotta*. Edita 2011.
- Huuskonen, Mikko, Aineettomien tuotannontekijöiden omistusoikeus modernissa palveluliiketoiminnassa. *Lakimies* 7–8/2013, s. 1199–1216.
- Härkönen, Heidi, Tekijänoikeus ja käyttötaide: EU-tuomioistuimen C-683/17 Cofemel -ratkaisun vaikutukset suomalaiseen tekijänoikeustraditioon. *Defensor Legis* 1/2020, s. 1–16.
- Häyhä, Juha, Oikeustiede ja oikeuskäytäntö – lainsäätäjän työn jatkajia? *Lakimies* 7–8/2020, s. 1197–1204.
- International Committee of Medical Journal Editors (ICMJE), *Recommendations for the Conduct, Reporting, Editing, and Publication of Scholarly Work in Medical Journals*. Updated in December 2017. Saatavissa: <http://www.icmje.org/recommendations/>
- Jaszi, Peter, Toward a Theory of Copyright: The Metamorphoses of “Authorship”. *Duke Law Scholarship Repository* 40(2) 1991, s. 455–502. Saatavissa: <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol40/iss2/8>
- Jaszi, Peter, On the Author Effect: Contemporary Copyright and Collective Creativity. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal* 10(2) 1992, s. 293–320.

- Jongsman, Daniël Joseph Wietse, *Creating EU Copyright Law Striking a Fair Balance*. Hanken School of Economics 2019. Saatavissa: <https://helda.helsinki.fi/dhanken/handle/10227/294110>
- Jukka, Leena, Tieteellisen artikkelin tekijä – eroja tekijänoikeuslain ja tutkijoiden käytännön välillä. Edilex 2017/3.
- Kaisto, Janne, Lainoppi ja oikeusteoria – Oikeusteorian perusteista aineellisen varallisuusoiden näkökulmasta. Edita 2005.
- Kamina, Pascal, *Film Copyright in the European Union*. Cambridge University Press 2002. Saatavissa: <https://doi.org/10.1017/CBO9781316343135>
- Kemppinen, Jukka, *Digitaaliongelman Kirjoitus oikeudesta ja ympäristöstä*. Lappeenranta teknillinen yliopisto 2006. Saatavissa: <https://lutpub.lut.fi/bitstream/handle/10024/31102/TMP.objres.273.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Ketonen, Helka (toim.), *Taideteosten luettelointiohje*. Museotyöntekijän käsikirja 6. Kehittämisen ja yhteiskuntasuhteet KEHYS. Valtion taidemuseo 2010.
- Kivimäki, Toivo Mikael, Ns. Fidusiarisista oikeustoimista. *Defensor Legis* 01.11.1938 no II, s. 368–369.
- Kivimäki, Toivo Mikael, Tekijänoikeuden luovutuksesta. *Lakimies* 01.01.1939 no III.
- Kivimäki, Toivo Mikael, Tekijänoikeudellisia probleemeja. *Lakimies* 01.01.1945 no IV.
- Kivimäki, Toivo Mikael, Tekijänoikeus: tutkimus kirjailijan, taiteilijan ja tiedemiehen oikeudesta teokseensa. WSOY 1948.
- Kivimäki, Toivo Mikael, Tekijänoikeuden problematiikkaa. *Lakimies* 1.1.1962 no I.
- Kivimäki, Toivo Mikael, *Uudet tekijänoikeus- ja valokuvauslait*. WSOY 1966.
- Kivistö, Martti, Tekijänoikeus omaisuutena: tutkimus suomalaisen tekijänoikeuden yleisistä opeista. Suomalainen Lakimiesyhdistys 2016.
- Kivistö, Martti, Tekijänoikeus omaisuutena – näkökulmia tekijänoikeuden yleisiin oppeihin. *Lakimies* 2/2017, s. 222–229.
- Kontkanen, Pirjo, Tekijänoikeudet yliopistotutkimuksessa ja -opetuksessa. Helsingin yliopisto 2006. Saatavissa: <http://urn.fi/URN:ISBN:952-10-2825-4>
- Korpisaari, Päivi, *Sananvapauslain säädäntö 2000-luvulla*, s. 105–133 teoksessa Kaarle Nordenstren (toim.), *Sananvapaus Suomessa*. Tampere University Press 2015.
- Korpisaari, Päivi, *Sananvapaus verkossa – yksilöön kohdistuva vihapuhe ja verkkoalustan ylläpitäjän vastuu*. *Lakimies* 7–8/2019, s. 928–952.
- Kortelainen, Jukka – Lefever, Nathalie – Kautio, Tiina, *Tietopohjaa tulevaan – Katsaus Suomen tekijänoikeusjärjestelmään*. Cupore 2018. Saatavissa: <https://www.cupore.fi/fi/julkaisut/cuporen-julkaisut/tietopohjaa-tulevaan-katsaus-suomen-tekijänoikeusjärjestelmään>
- Kristeller, Paul Oskar, “Creativity” and “Tradition”. *Journal of the History of Ideas* 44(1) 1983, s. 105–113. Saatavissa: <https://www.jstor.org/stable/2709307>
- Kulonen, Ulla-Maija – Seurujärvi, Kari – Pulkkinen, Risto, *The Saami – A Cultural Encyclopedia*. Suomalaisen Kirjallisuuden Seura 2005.
- Kur, Anette – Dreier, Thomas – Luginbuehl, Stefan, *European Intellectual Property Law – Text, Cases and Materials*. Second edition. Edward Elgar Publishing Limited 2019.
- Kuula, Arja, *Tutkimusetiikka: aineistojen hankinta, käyttö ja säilytys*. Vastapaino 2006.
- Kuusela, Hanna, *Neroja ja promootoreita: kirjalliset kuraattorit nykykirjallisuudessa*. Kirjallisuudentutkimuksen aikakauslehti Avain 2/2015, s. 35–48. Saatavissa: <https://doi.org/10.30665/av.74984>
- Kuusela, Hanna, *Kollaboraatio: Yhteistekijyys nykykirjallisuudessa ja taiteessa*. Vastapaino 2020.
- Laakso, Seppo, *Lainopin teoreettiset lähtökohdat*. Tampereen yliopisto 2012.
- Laakso, Seppo, *Oikeudellisen argumentoinnin teoria*, s. 68–84 teoksessa Mirjami Paso – Petri Saukko – Matti Tolvanen (toim.), *Iura novit curia – Juhlakirja Veijo Tarukannel 60 vuotta*. Edita 2014.

- Lappalainen, Juha – Hupli, Tuomas, Luku III: Asianosaiset ja prosessuaalinen edustus, teoksessa Prosessioikeus. Alma Talent Fokus 2016.
- Lastowka, Fred, The Trademark Function of Authorship. Boston University Law Review 85, 2005, s. 1171–1241. Saatavissa: <https://www.bu.edu/law/journals-archive/bulr/volume85n4/LASTOWKA.pdf>
- Leppävirta, Liisa, EU-oikeuden uusilla tutkimuslähteillä. Lakimies 7–8/2020, s. 1060–1080.
- Leška, Rudolf, Presumption of Authorship under the Berne Convention and its Application in the Online Environment, s. 307–318 teoksessa Ysolde Gendreau (ed.), Copyright in Action: International Perspectives and Remedies. ALAI Congress 2018.
- von Lewinski, Silke, International protection of folklore, s. 85–106 teoksessa Igor Gliha et al. (eds), Cultural Diversity: Its Effects on Authors and Performers in the Context of Globalisation. ALAI Congress 2008.
- Liedes, Jukka, Tekijänoikeuksien kansainvälinen suoja Suomen. Tekijänoikeuslain kansainvälinen soveltaminen. Opetus- ja kulttuuriministeriön julkaisuja 2017:53. Saatavissa: <https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/handle/10024/160430>
- Mandel, Gregory N., To Promote the Creative Process: Intellectual Property Law and the Psychology of Creativity. Notre Dame Law Review 86, 2011, s. 1999–2026. Saatavissa: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1738459
- Manning, Colin, English & Continental Tests of Originality: Labour, Skill, and Judgement versus Creations of the Mind. SSRN Electronic Journal 2016. Saatavissa: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2782052
- Margoni, Thomas, The Harmonisation of EU Copyright Law: The Originality Standard. SSRN Electronic Journal 2016. Saatavissa: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2802327
- Martínez Cobo, José R., Martínez Cobo Study – Study of the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations: Final report submitted by the Special Rapporteur, Mr. José Martínez Cobo. United Nations, Department of Economic and Social Affairs Indigenous Peoples 1981–1983. Saatavissa: <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/publications/martinez-cobo-study.html>
- Mason, Bruce – Sue, Thomas, A Million Penguins Research Report. Institute of Creative Technologies, De Montfort University 2008. Saatavissa: <http://www.ioct.dmu.ac.uk/documents/amillionpenguinsreport.pdf>
- Mattila, Tuomas, Saamelaisten tarpeet henkisen omaisuuden suojaan tekijänoikeussuojan ja tavaramerkkisuojan näkökulmasta – erityisesti duodji-käsityön ja saamenpuvun osalta. Opetus- ja kulttuuriministeriön julkaisuja 2018:39. Saatavissa: <https://julkaisut.valtioneuvosto.fi/handle/10024/161207>
- Mattila, Tuomas, Copyright Protection of Sámi Traditional Cultural Expressions in Finland. NIR – Nordiskt Immateriellt Rättsskydd 3/2019, s. 374–395.
- Mattila, Tuomas, Judicialization of Culture. Ethnologia Fennica: Finnish studies in ethnology 47(1) 2020, s. 81–90. Saatavissa: <https://doi.org/10.23991/ef.v47i1.89769>
- Mattila, Tuomas, Trademark protection of traditional cultural expressions of Sámi people in Finland. NIR – Nordiskt Immateriellt Rättsskydd 2/2021, s. 194–212.
- McDonald, Michael, Should Communities Have Rights? Reflections on Liberal Individualism. Canadian Journal of Law and Jurisprudence 4(2) 1991, s. 217–237. Saatavissa: <https://doi.org/10.1017/S0841820900002915>
- McFarlin, Timothy J., An Idea of Authorship: Orson Welles, *the War of the Worlds* Copyright, and Why We Should Recognize Idea – Contributors as Joint Authors. Case Western Reserve Law Review 66(3) 2016, s. 701–767. Saatavissa: <https://scholarlycommons.law.case.edu/caselrev/vol66/iss3/4>

- McFarlin, Timothy J., Father(s?) of Rock & Roll: Why the Johnnie Johnson v. Chuck Berry Songwriting Suit Should Change the Way Copyright Law Determines Joint Authorship. *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law* 17(3) 2020, s. 575–671. Saatavissa: <https://go.gale.com/ps/i.do?p=AONE&u=googlescholar&id=GALEIA427556180&v=2.1&it=r&sid=googleScholar&asid=1a9fbf50>
- McKenna, Mark P., Symposium: Creativity and the Law: Introduction. *Notre Dame Law Review* 86(5) 2011, s. 1819–1828. Saatavissa: <http://ndlawreview.org/wp-content/uploads/2013/05/McKenna.pdf>
- McKenna, Mark P., Fixing Copyright in Three Impossible Steps: Review of *How to Fix Copyright* by William Patry. *Journal of College and University Law* 39(3) 2013, s. 715–724. Saatavissa: https://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/1058/?utm_source=scholarship.law.nd.edu%2F1aw_faculty_scholarship%2F1058&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages
- Minnis, A. J., *Medieval Theory of Authorship. Scholastic Literary Attitudes in the Later Middle Ages*. Scolar Press 1984. Saatavissa: <https://doi.org/10.2307/3167756>
- Mylly, Tuomas, Tekijänoikeuden ideologiat ja myytit. *Lakimies* 2/2004, s. 228–254.
- Mylly, Ulla-Maija, Tietokoneohjelmien rajapintojen tekijänoikeussuoja. *Lakimies* 5/2005, s. 746–767.
- Mylly, Ulla-Maija, Tekijänoikeuden omaperäisyyden harmonisointi Euroopan unionissa. *Lakimies* 6/2016, s. 907–930.
- Neuvonen, Riku, Sananvapauslaki sääntelemään sananvapauden käyttöä. Tiellä sananvapauteen -hanke, <https://sananvapauteen.fi/artikkeli/905> (linkki tarkistettu 12.4.2021).
- Niiranen, Valtteri – Sotamaa, Petteri – Korpisaari, Päivi, *Sananvapauslaki: tulkinta ja käytäntö*. Talentum Media 2014.
- Norrgård, Marcus – Sund-Norrgård, Petra – Kasi, Miia-Mari, *Upphovsrättslig rättspraxis i Finland åren 2010–2018, del I**. NIR – Nordiskt Immateriellt Rättsskydd 4/2019, s. 473–474.
- Oesch, Rainer, Oikeustapauskommentari, KKO 1983 II 1 (painovapaus, tekijänoikeus, vahingonkorvauslaki). *Lakimies* 1/1983.
- Oesch, Rainer, Tekijänoikeudet ja perusoikeusnäkökulma. *Lakimies* 3/2005, s. 351–376.
- Oesch, Rainer, Valokuvan suoja nyt – teoskynnys vai muu ongelmana? *Lakimies* 7–8/2013, s. 1184–1198.
- Oesch, Rainer – Pihlajamaa, Heli – Sunila, Sami, *Patenttioikeus. 3. uudistettu painos*. Talentum 2014.
- Patry, William F., *How to fix copyright*. Oxford University Press 2012.
- Pierer, Joachim, Authors’ Moral Rights after Death, The Monistic Model of German Law, Austrian Law and the Revised Berne Convention. *The University of Vienna Law Review* 3, 2019, s. 1–41. Saatavissa: <https://doi.org/10.25365/vlr-2019-3-1-1>
- Pihlajarinne, Taina, Immateriaalioikeuden yleiset opit ja digitalisoituminen – vertailussa tekijänoikeus ja tavaramerkkioikeus. *Lakimies* 3/2012, s. 383–396.
- Pihlajarinne, Taina, Teoskappaleen valmistus – tekijänoikeuden yleisten oppien koetinkivi? *Lakimies* 7–8/2013, s. 1217–1233.
- Pohjonen, Marja, Hyvä tapa ja oikeuskäytäntö eräillä immateriaalioikeuden aloilla, s. 137–149 teoksessa Ari Saarnilehto (toim.), *Hyvän tavan vastaisuudesta*. Turun yliopisto 1993.
- Rahmatian, Andreas, *Copyright and Creativity, The Making of Property Rights in Creative Works*. Edward Elgar Publishing Limited 2011.
- Rahmatian, Andreas, *Originality in UK Copyright Law: The Old “Skill and Labour” Doctrine Under Pressure*. Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Springer Berlin Heidelberg, 2013. Saatavissa: <https://link.springer.com/article/10.1007%2Fs40319-012-0003-4>
- Raitio, Juha, *Euroopan unionin oikeus*. Talentum Pro 2016.

- Rajala, Katariina, Tekijänoikeutta koskeva riita, tekijäolettama. Oikeustieto 5/1997, s. 9–11.
- Rajala, Katariina, Luettelosuoja, EY-oikeuden soveltaminen. Oikeustieto 5/1998, s. 12–16. (Rajala 1998a)
- Rajala, Katariina (toim.), Tutkimuksen tekijänoikeudet. Werner Söderström lakitieto 1998. (Rajala 1998b)
- Ramalho, Ana, The Competence of the European Union in Copyright Lawmaking. A Normative Perspective of EU Powers for Copyright Harmonization. Springer 2016.
- Rensujeff, Kaija, Käsän, sävelin, sanoin ja kuvin – Saamelaiset taiteilijat Suomessa. Taiteen keskustoimikunta Arts Council of Finland 2011.
- Ricketson, Sam, The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Bern Convention and the Changing Concept of Authorship. The Columbia Journal of Law & the Arts 16(1) 1991, s. 10–11.
- Ricketson, Sam – Ginsburg, Jane, International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond. Second edition. Oxford University Press 2006.
- Riley, Angela R., Recovering Collectivity: Group Rights to Intellectual Property in Indigenous Communities. Cardozo Arts & Entertainment Law Journal 18, 2000, s. 175–225. Saatavissa: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2449057
- Risteli, Leila, Tekijänsä tutkimuksessa. Tieteellisten seuran valtuuskunta 2001.
- Rosati, Eleonora, Originality in EU Copyright, Full Harmonization through Case Law. Edward Elgar Publishing Limited 2013.
- Rosati, Eleonora, Why the CJEU cheese copyright case is anything but cheesy. Journal of Intellectual Property Law & Practice 12(10) 2017, s. 813–814. Saatavissa: <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpx156>
- Rose, Mark, The Author as Proprietor: Donaldson v. Becket and the Genealogy of Modern Authorship. Representations No. 23, 1988, s. 51–85. Saatavissa: <https://www.jstor.org/stable/2928566>
- Rose, Mark, Authors and Owners. Harvard University Press 1993.
- Roy, Alpina, Intellectual Property Rights: A Western Tale. Asia Pacific Law Review 16(2) 2008, s. 219–239. Saatavissa: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2622784
- Sagulin, Merja, Kaunokirjallinen adaptaatio ja tekijäys, s. 1–11 teoksessa Raila Hekkanen – Esa Penttilä – Nestori Siponkoski (toim.), Kääntämisen ja tulkkauksen tutkimuksen symposiumin verkkojulkaisu MikaEL. Itä-Suomen yliopisto 2011. Saatavissa: https://www.sktl.fi/Bin/85402/Sagulin_MikaEL2011.pdf
- Salokannel, Marjut, Häviävät elokuvan tekijät: tutkimus audiovisuaalisten oikeuksien luovutus-sopimuksista. Taiteen keskustoimikunta 1990.
- Salokannel, Marjut, Ownership of rights in audiovisual productions: a comparative study. Kluwer Law International 1997.
- Saltrick, Susan, The Pearl of Great Price: Copyright and Authorship from the Middle Ages to the Digital Age. Educom Review 30(3) 1995, s. 44–46. Saatavissa: <https://search-ebscohost-com.libproxy.helsinki.fi/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=9508040648&site=ehost-live&scope=site>
- Sämediggi, Saamelaiskäräjät, Saamelaiset Suomessa. Saamelaiskäräjien julkaisuja 2008.
- Sämediggi, Saamelaiskäräjät, Saamelaiskäräjien lausunto saamenpuvun käyttämisestä 1.3.2010.
- Sämediggi, Saamelaiskäräjät ja House of Lapland, Kuvaohjeistus – Saamelaisuuden ja saamelaiskulttuurin esittämisen periaatteet. Saamelaiskulttuurikeskus Sajos 2016. Saatavissa: <https://mb.cision.com/Public/14247/2124070/b51438405894675d.pdf>
- Saunders, David, Authorship and Copyright. Routledge 1992.
- Sawyer, R. Keith, The Western Cultural Model of Creativity: Its Influence on Intellectual Property Law. Notre Dame Law Review 86(5) 2011, s. 2027–2056. Saatavissa: <https://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol86/iss5/10>

- Siems, Mathias, The law and ethics of ‘cultural appropriation’. *International Journal of Law in Context* 15(4) 2019, s. 408–423. Saatavissa: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3531196
- Siltala, Raimo, Johdatus oikeusteoriaan. Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2001.
- Siltala, Raimo, ”...Ei luonnollisella järjellä, vaan keinotekoisella juridisella järjellä ja oikeudellisella arvostelmalla”. *Normit ja konstruktiot oikeudellisessa päätelyssä*. Oikeustiede – Jurisprudentia LII:2019, s. 249–308.
- Simanovski, Roberto, Holopetry, Biopoetry and Digital Literature, s. 43–66 teoksessa Peter Gendolla – Jörgen Schäfer (eds), *The Aesthetics of Net Literature: Writing, Reading and Playing in Programmable Media*. Columbia University Press 2007.
- Simone, Daniela, Recalibrating the Joint Authorship Test: Insights from Scientific Collaborations. *Intellectual Property Journal* 26(1) 2013, s. 111–135. Saatavissa: <https://ssrn.com/abstract=2383358>
- Simone, Daniela, Copyright and Collective Authorship Locating the Authors of Collaborative Work. Cambridge University Press 2019.
- Sorvari, Katariina, KKO 2005:92 Tekijänoikeus. Esittävän taiteilijan oikeus. *Lakimies* 1/2006, s. 98–108.
- Sorvari, Katariina, Tekijänoikeuden loukkaus. Talentum Media 2007.
- Sorvari, Katariina, Väärennökset ja tekijänoikeus – KKO 2007:63 ja KKO 2007:81. *Lakimies* 3/2008, s. 466–496.
- Sorvari, Katariina, Opetustoimen tekijänoikeudet. Talentum Media 2010.
- Spoof, Sanna Kaisa, Tekijyyteen liittyvät haasteet Tutkimuseettisen neuvottelukunnan arjessa. Tekijyys tieteessä -seminaari, 25.11.2015, luentokalvot, kalvo nro 7. Saatavissa: <https://www.tenk.fi/sites/tenk.fi/files/media/Spoof.pdf>
- Stern, Mark J. – Seifert, Susan C., An Assessment of Community impact of the Philadelphia, Department of Recreation Mural Arts Program. In *Social Impacts of the Art Projects*. School of Social Work, University of Pennsylvania 2003. Saatavissa: https://repository.upenn.edu/siap_mural_arts/1/
- Still, Viveca, Tekijänoikeuden väärinkäytöstä. *Defensor Legis* 4/2008, s. 613–630.
- Sundara Rajan, Mira T., *Moral Rights: Principles, Practice and New Technology*. Oxford University Press cop. 2011.
- Torvund, Olav, Kan tre like toner utgjøre et åndsverk? (Can Three Identical Notes be a Copyright Work?) *NIR – Nordiskt Immateriellt Rättskydd* 3/2016, s. 281–290.
- Tuori, Kaarlo, Kriittinen oikeuspositivismi. *Sanoma Pro* 2000.
- Tuori, Kaarlo, Käsittelainopin itsepuolustus. *Lakimies* 7–8/2002, s. 1295–1320.
- Tutkimuseettinen neuvottelukunta, Hyvä tieteellinen käytäntö ja sen loukkausepäilyjen käsitteleminen Suomessa, 2012. Saatavissa: <https://tenk.fi/fi/ohjeet-ja-aineistot>
- Tutkimuseettinen neuvottelukunta, Tutkimuseettisen neuvottelukunnan suositus 2018 – Tieteellisten julkaisujen tekijyydestä sopiminen, 2018. Saatavissa: <https://tenk.fi/fi/ohjeet-ja-aineistot>
- Tutkimuseettinen neuvottelukunta, Tieteellisten julkaisujen tekijyydestä sopiminen. Tutkimuseettisen neuvottelukunnan julkaisuja 6/2019. Saatavissa: <https://tenk.fi/fi/ohjeet-ja-aineistot>
- Tutkimuseettinen neuvottelukunta ja Suomen yliopistot UNIFI ry, Tutkimuseettisen neuvottelukunnan ja Suomen yliopistot UNIFI ry:n suosituksia yliopistoille, tutkimuseettisiä näkökohtia väitöskirjan ohjaus- ja tarkastusprosessiin, 2016. Saatavissa: <https://tenk.fi/fi/ohjeet-ja-aineistot>
- UN Documents, Recommendation on the Safeguarding of Traditional Culture and Folklore (1989), <http://www.un-documents.net/folklore.htm> (linkki tarkistettu 12.4.2021).
- UNESCO, Safeguarding communities’ living heritage, <http://www.unesco.org/new/en/culture/resources/in-focus-articles/safeguarding-communities-living-heritage/> (linkki tarkistettu 12.4.2021).

- UNESCO – WIPO, Model Provisions for National Laws – WIPO, On the protection of expressions of folklore against illicit exploitation and other prejudicial actions 1985. Saatavissa: <https://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/folklore/1982-folklore-model-provisions.pdf>
- UNESCO – WIPO, World Forum on the Protection of Folklore, UNESCO-WIPO/FOLK/PKT/97, 1997. Saatavissa: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000220173>
- United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues, Indigenous Peoples, Indigenous Voices, Factsheet – Who are indigenous peoples?, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf (linkki tarkistettu 12.4.2021).
- Varelius, Jukka, Is the Expiration of Intellectual Property Rights a Problem for Non-consequentialist Theories of Intellectual Property? *Res Publica* 20(4) 2014, s. 345–357. Saatavissa: <https://doi.org/10.1007/s11158-014-9243-0>
- VerSteege, Russ, Defining Author for Purposes of Copyright. *The American University Law Review* 45, 1996, s. 1323–1366. Saatavissa: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/view-content.cgi?article=1447&context=aulr>
- Vuorenpää, Mikko, Prosessioikeuden perusteet: prosessioikeuden yleisiä lähtökohtia sekä menettely kärkeäoikeuden tuomioon asti. Talentum 2009.
- Vähemmistövaltuutettu, 99 kysymystä ja vastausta ILO 169 -sopimuksesta, 2014. Saatavissa: <https://docplayer.fi/3434-99-kysymysta-ja-vastausta-ilo-169-sopimuksesta.html>
- WIPO, Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris-Act, 1971), 1978. Saatavissa: <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=3172&plang=EN>
- WIPO, The First Hundred Years of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, 1998.
- WIPO, Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore. Third Session, Geneva, June 13 to 21, 2002. Saatavissa: https://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=4594
- WIPO (Mihály Ficsor), Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms, 2004. (WIPO 2004a) Saatavissa: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/891/wipo_pub_891.pdf
- WIPO, Intellectual property handbook, 2004. (WIPO 2004b) Saatavissa: <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=275&plang=EN>
- WIPO, No. 2 The WIPO Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore. Background Brief, 2016. Saatavissa: <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=3861>
- WIPO, Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore, Thirty-Seventh Session, Geneva, August 27 to 31, 2018, The Protection of Traditional Cultural Expressions: Updated Draft Gap Analysis, WIPO/GRTKF/IC/37/7, 6th June 2018, Annex I. Saatavissa: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_37/wipo_grtkf_ic_37_6.pdf
- WIPO, Traditional Cultural Expressions, <http://www.wipo.int/tk/en/folklore/> (linkki tarkistettu 12.4.2021).
- Wirtén, Eva Hemmungs, Colonial Copyright, Postcolonial Publics: The Berne Convention and the 1967 Stockholm Diplomatic Conference Revisited. *SCRIPTed: A Journal of Law, Technology & Society* 7(3) 2010, s. 532–550. Saatavissa: <http://uu.diva-portal.org/smash/record.jsf?pid=diva2%3A391816&dsid=-5298>
- Woodmansee, Martha, The Genius and the Copyright: Economic and Legal Conditions of the Emergence of the 'Author'. *Eighteenth-Century Studies* 17(4), Special Issue: The Printed Word in the Eighteenth Century 1984, s. 425–448. Saatavissa: <https://case.edu/afil/sce/authorship/Woodmansee.pdf>

- Writers Guild of America West 2018, Screen Credit Manual (Effective for Notices of Tentative Writing Credits Submitted after November 12, 2018). Saatavissa: https://www.wga.org/uploadedfiles/credits/manuals/screenscredits_manual18.pdf
- YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitea, General Comment No. 17. Saatavissa: <https://www.refworld.org/docid/441543594.html>
- YK:n Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien komitea, General Comment No. 21. Saatavissa: <https://www.refworld.org/docid/4ed35bae2.html>
- Ylöstalo, Matti, Tekijänoikeuden loukkaus ja päätoimittajan vastuu. Lakimies 6/1988, s. 664–672.
- Zemer, Lior, The Idea of Authorship in Copyright. Ashgate 2007.
- Åbo Akademi University, authorship model, e-lomake. Saatavissa: <https://survey.abo.fi/lomakkeet/8142/>

II VIRALLISLÄHTEET JA KANSAINVÄLISET LÄHTEET

Lainvalmistelutyöt ja komiteanmietinnöt

- HE 23/1960 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin ja laiksi oikeudesta valokuvaan.
- HE 287/1994 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi tekijänoikeuslain muuttamisesta ja oikeudesta valokuvaan annetun lain kumoamisesta.
- HE 170/1997 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi tekijänoikeuslain ja rikoslain 49 luvun 1 §:n muuttamisesta.
- HE 28/2004 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi tekijänoikeuslain ja rikoslain 49 luvun muuttamisesta.
- HE 181/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi tekijänoikeuslain muuttamisesta.
- HE 92/2018 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi tekijänoikeuslain muuttamisesta.
- KM 1953:5. Ehdotus laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin. Komiteanmietintö N:o 5–1953. Helsinki 1953.
- KM 1957:5. Tarkistettut ehdotukset laiksi tekijänoikeudesta kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin ja laiksi oikeudesta valokuvaan. Komiteanmietintö N:o 5–1957. Helsinki 1957.
- KM 1987:7. Esittävien taiteilijoiden, äänitteiden tuottajien sekä radio- ja televisioyriytysten oikeudet, oikeus valokuvaan, tekijänoikeus työ- ja virkasuhteissa. Tekijänoikeuskomitean III osamietintö.
- KM 1987:8. Tietotekniikka ja tekijänoikeus: teosten luominen ja käyttö tietokoneen avulla, tietokoneohjelmien, tiedostojen ja tietokantojen sekä integroitujen piirien suoja. Tekijänoikeuskomitean IV osamietintö.
- KM 1990:31. Äänitteiden ja audiovisuaalisten teosten kopiointi ja levitys. Tekijänoikeuskomitean V mietintö. Helsinki 1990.
- KM 1991:33. Kuvataide ja tekijänoikeus. Kuvataiteen ja kuvataiteilijoiden asema. Tekijänoikeuslain soveltaminen, ongelmat, ehdotukset. Tekijänoikeuskomitean VI mietintö.
- KM 1992:4. Päättöskirjelmä 13.12.1991. Tekijänoikeuskomitean VII mietintö.
- Tekijänoikeustoimikunnan mietintö: Ratkaisuja digiajan haasteisiin. Opetus- ja kulttuuriministeriön työryhmämuistioita ja selvityksiä 2012:2.

Kotimaiset oikeustapaukset ja lausunnot

KKO 1956 II 76 (operetti)
 KKO 1968 II 16 (jumalanpilkka)
 KKO 1971 II 7 (autonkuljettajatutkinto)
 KKO 1975 II 25 (sohvakalusto)
 KKO 1983 II 1 (painovapaus)
 KKO 1988:52 (otteluselostus)
 KKO 1988:82 (ilmapallot)
 KKO 1989:149 (tyyppitalo)
 KKO 1992:63 (Kalevala-koru)
 KKO 2005:43 (sanasto)
 KKO 2005:92 (Eija Kantola)
 KKO 2007:63 (taidevääreännös)
 KKO 2007:81 (taidevääreännös)

Helsingin hovioikeus 22.5.1997 S 96/226 (kuvataide, moraaliset oikeudet)
 Helsingin hovioikeus 28.12.1999 R 99/661 (tietokoneohjelman suoja)
 Kouvolan hovioikeus 31.12.1998 R 97/713 (valmennusohjelma)
 Turun hovioikeuden ratkaisu 451/1985 S 7 (maatalousalan työsuojelu)
 Turun hovioikeus 2007:3 (verkkokaupan sopimusehdot)
 Vaasan hovioikeus S 84/486 (Martha Wendelinin postikortit)

MAO:258/16 (Fela Kuti)
 MAO:155/17 (karaokevideot)
 MAO:79/18 (lavastaja)
 MAO:302/18 (Iron Sky)

TN 1986:13 (tekijänoikeuden kohde)
 TN 1987:6 (rakennuksen suoja)
 TN 1987:11 (tekijänoikeuden siirtyminen)
 TN 1987:15 (muunnelma, kopio)
 TN 1988:7 (teoskynnys, rakennuspiirustukset)
 TN 1988:9 (sitaatti, kuvasitaatti)
 TN 1989:1 (esittävä taiteilija)
 TN 1989:2 (opinnäyte)
 TN 1989:4 (julkistamaton/julkistettu teos, opinnäyte)
 TN 1989:6 (teoskynnys, tekstiili)
 TN 1989:7 (suojan kohde, tietokoneohjelma)
 TN 1989:12 (kokoomateos, uutisjulkaisu)
 TN 1989:15 (elokuva, oikeuksien siirtyminen, sitaatti)
 TN 1990:3 (teoksen muuttaminen, moraaliset oikeudet)
 TN 1990:5 (teoskynnys)
 TN 1990:7 (teoskynnys, ilmoitus)
 TN 1990:8 (teoskynnys, ilmoitus)
 TN 1990:11 (muunnelma, sitaatti, teoksen muuttaminen)
 TN 1991:2 (teoskynnys, koru)
 TN 1991:3 (teoksen käyttäminen, markkinointi)
 TN 1991:5 (teoksen nimi)

- TN 1991:7 (teoksen muuttaminen)
 TN 1991:11 (suojan kohde, televisio-ohjelma)
 TN 1992:2 (elokuva)
 TN 1992:7 (teoksen nimi)
 TN 1992:9 (televisio-ohjelman tekijänoikeussuoja)
 TN 1993:16 (teostaso, koru)
 TN 1993:22 (kappaleen valmistaminen, muuntelu / vapaa muuttaminen, uutisjulkaisu)
 TN 1993:25 (hahmo)
 TN 1994:1 (valokuva, asetelma)
 TN 1994:2 (teostaso, oppikirja, konepiirustus)
 TN 1995:2 (vaakunamallipiirros, teostaso)
 TN 1995:3 (suullinen esitys, haastattelu, televisio-ohjelma)
 TN 1995:8 (lehden teksti ja taitto, teostaso)
 TN 1995:9 (videotallenne, elokuva, taloudelliset ja moraaliset oikeudet)
 TN 1995:12 (patsas, muunnelma, teostaso)
 TN 1995:14 (tekijänoikeuden rajoitus, sitaatti)
 TN 1995:15 (mainos, tekijänoikeuden loukkaus)
 TN 1995:18 (sisustuksen muuttaminen)
 TN 1996:2 (oppi- ja käsikirjan lääketieteellisen kuvituksen tekijänoikeus)
 TN 1996:5 (veikkauskuponkien ottelulistojen tekijänoikeussuoja)
 TN 1996:7 (videokameralla kuvatun materiaalin ja siitä valmistetun valokuvan tekijänoikeussuoja)
 TN 1996:9 (puutarhamestojen messuosaston tekijänoikeussuoja)
 TN 1996:15 (tietokonelevykeelle tallennetun asiakirjakokoelman tekijänoikeus)
 TN 1996:18 (koulutusaineiston ja kirjallisen teoksen tekijänoikeus, tekijänoikeuden loukkaus)
 TN 1999:9 (tekijänoikeus kirjalliseen teokseen, tekijänoikeuden siirtyminen)
 TN 1999:10 (tekijänoikeus niin sanottuja viihdelinjoja mainostaviin teksteihin)
 TN 2000:2 (tekijänoikeus hyödyllisyysmallioikeutta koskevaan hakemukseen)
 TN 2000:5 (tekijänoikeus hilla- ja karttoihin, luettelosuoja, tekijänoikeuden loukkaus)
 TN 2002:16 (videoleikkeen käyttö sitaattina opetustarkoituksessa www.sivuilla)
 TN 2003:6 (valokuvan käyttäminen mainoksessa ja oikeus valokuvaan)
 TN 2003:11 (sävellysteokseen liittyvät tekijänoikeuskysymykset)
 TN 2003:15 (sävellysteoksen sovittajan tekijänoikeudet ja kustannussopimuksen allekirjoittaminen)
 TN 2003:17 (tekijänoikeus sopimusehtoihin)
 TN 2004:3 (maalauksen tekeminen valokuvasta)
 TN 2005:3 (tekijänoikeus kansatieteelliseen aineistoon)
 TN 2006:3 (televisio-ohjelman ohjelmaformaatin, ohjelman käsikirjoituksen sekä ohjelman televisioversion tekijänoikeussuoja)
 TN 2006:16 (tekijänoikeus piirroshahmoon)
 TN 2006:19 (tekijänoikeus hirvenpääkoristeeseen)
 TN 2007:7 (tekijänoikeus käyttötaiteen tuotteeseen)
 TN 2007:11 (tekijänoikeus kynttilänjalkaan)
 TN 2008:5 (aikakauslehtien kansikuvien tekijänoikeussuoja)
 TN 2008:9 (huivivuosiin tekijänoikeus)
 TN 2008:14 (tekijänoikeus laadulliseen haastatteluun)
 TN 2009:10 (Nyky-suomen sanakirja)
 TN 2010:2 (laulun säkeen suoja)
 TN 2010:13 (tekijänoikeus jakkaraan)
 TN 2011:2 (lyhyen kirjallisen ilmaisuuden ja konseptin tekijänoikeussuoja)

LÄHTEET

TN 2011:9 (valokuvan teostaso)
 TN 2013:2 (oikeus hyödyntää aforismeja myytävässä tuotteessa)
 TN 2013:3 (valokuvan teostaso)
 TN 2013:7 (vesihanan tekijänoikeussuoja)
 TN 2013:21 (näytelmäkäsikirjoituksen tekijänoikeus)
 TN 2014:1 (patenttihakemuksen selitysosien sisällön tekijänoikeus)
 TN 2016:8 (kirjoitustulkkeen teoskynnys)
 TN 2018:12 (3D-animaatioiden ja animaatiohahmon tekijänoikeudellinen suoja)
 TN 2019:1 (tekijänoikeus halkokärkyyn)
 TN 2020:2 (toimittajan tekijänoikeudet)

Kansainväliset sopimukset ja julistukset

Asetus Maailman kauppajärjestön perustamissopimuksen ja sen liitesopimusten voimaansaattamisesta sekä näiden eräiden määräysten hyväksymisestä annetun lain voimaantulosta, 5/1995.
 Bernin yleissopimus kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta (SopS 79/1986).
 Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General comment No. 21, 2009: Right of everyone to take part in cultural life (art. 15, para. 1 (a), of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights).
 General Comment No. 17, 2006: The Right of Everyone to Benefit from the Protection of the Moral and Material Interests Resulting from any Scientific, Literary or Artistic Production of Which He or She is the Author (Art. 15, Para. 1 (c) of the Covenant).
 UNESCO: Yleissopimus aineettoman kulttuuriperinnön suojelemisesta, 2003.
 UNESCO: Yleissopimus kulttuuri-ilmaisujen moninaisuuden suojelemisesta ja edistämisestä, 2005.
 Yhdistyneiden kansakuntien ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus, 1948.
 Yhdistyneiden kansakuntien julistus alkuperäiskansojen oikeuksista, 2007.
 Yhdistyneiden kansakuntien taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien sopimus (saatettu voimaan asetuksella taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen voimaansaattamisesta, 6/1976).
 Yleismaailmallinen tekijänoikeussopimus, 81/1986.
 Euroopan unionin oikeus ja julkaisut
 Euroopan unionin neuvosto: Neuvoston päätelmät alkuperäiskansoista (8814/17).
 Euroopan unionista tehdyn sopimuksen ja Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen konsolidoidut toisinnot (2016/C 202/01).
 Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2011/77/EU tekijänoikeuden ja tiettyjen lähi-oikeuksien suojan voimassaoloajasta annetun direktiivin 2006/116/EY muuttamisesta.
 Proposal for a Council Directive on the legal protection of computer programs COM(88) 816 final — SYN 183 (Submitted by the Commission on 5 January 1989) (89/C 91/05).
 Suoja-aikadirektiivi 93/98/ETY, kodifioitu 2006/116/EY, 2011/77/EU.
 Tietokantadirektiivi 96/6/EY.
 Tietokoneohjelmadirektiivi 91/250/ETY, 2009/24/EU.
 Tietoyhteiskunnan tekijänoikeusdirektiivi 2001/29/EY.

Muu kansainvälinen aineisto

Ruotsin vuoden 1956 komitean mietintö SOU 1956:25.
 Espanjan tekijänoikeuslaki, Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

Euroopan unionin tuomioistuimen ratkaisut

ECLI:EU:C:2009:465 Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening (ns. Infopaq).
 ECLI:EU:C:2010:816 Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany (ns. BSA).
 ECLI:EU:C:2011:631 Football Association Premier League Ltd and Others v QC Leisure and Others (C-403/08) and Karen Murphy v Media Protection Services Ltd (C-429/08).
 ECLI:EU:C:2011:798 Eva Maria Painer v Standard VerlagsGmbH and Others (ns. Painer).
 ECLI:EU:C:2012:115 Football Dataco and Others v Yahoo! UK Ltd and Others (ns. Football Dataco).
 ECLI:EU:C:2018:634 Land Nordrhein-Westfalen v Dirk Renckhoff, C161/17 (ns. Renckhoff).
 ECLI:EU:C:2018:899 Levola Hengelo BV v Smilde Foods BV (ns. Levola Hengelo).
 ECLI:EU:C:2019:721 Cofemel – Sociedade de Vestuário SA v G-Star Raw CV (ns. Cofemel).

Muita kansainvälisiä oikeustapauksia

Anasagasti v American Eagle Outfitters, Inc., No. 1:14- cv- 05618- ALC (S.D.N.Y. July 23, 2014).
 Bulun Bulun & Nejlam, FCA 1998 (ns. T-Shirts).
 Donald Robbins and Noar Daar v Oakley Inc., Case 2:18- cv- 05116- PA- KS.
 Feist Publications, Inc., v. Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340 (1991).
 H&M Hennes and Mauritz L.P. v Jason Williams a/ k/ a Revok, Case 1:18- cv- 01490.
 Mercedes Benz USA LLC v Daniel Bombardier, Case 2:19-cv-10951-GCS-APP.
 Mercedes Benz USA LLC v James Lewis.
 Mercedes Benz USA LLC v Jeff Soto and Maxx Gramajo, Case 2:19-cv-10949-MOB-DRG.
 M & Ors v Indofurn Pty Ltd & Ors [1994] FCA 975; (1994) 54 FCR 240 (ns. Carpets).
 Naruto v. Slater, No. 16-15469 (9th Cir. 2018).
 Walter v Lane [1900] A.C. 539.
 Yumbulul v Reserve Bank of Australia [1991] FCA 332, (1991) 21 IPR 481 (ns. Ten Dollar Note).

III INTERNET-KIRJOITUKSET JA MUUT LÄHTEET (linkit tarkistettu 12.4.2021)

Aikio, Áile, Gákti – sukujen puku (Gákti – a dress of a families; translation added). Faktalavvu. net 27.2.2018, <https://faktalavvu.net/2018/02/27/gakti-sukujen-puku/>.
 Ala-Prinkkilä, Mervi, Osallistavat muraalit apuna kuntoutuksessa. Suomen Kiinteistölehti 15.9.2017, <https://www.kiinteistolehti.fi/osallistavat-muraalit-apuna-kuntoutuksessa/>.
 Cascone, Sarah, Sotheby's Was Hoping This KAWS Painting of 'The Simpsons' Would Sell for \$1 Million. It Just Went for \$14.7 Million. Artnet news 1.4.2019, <https://news.artnet.com/market/kaaws-auction-record-sothebys-1505122>.
 Council of Science Editors, CSE Recommendations for Group-Author Articles in Scientific Journals and Bibliometric Databases, <https://www.councilscienceeditors.org/resource-library/editorial-policies/cse-policies/approved-by-the-cse-board-of-directors/cse-recommendations-for-group-author-articles-in-scientific-journals-and-bibliometric-databases/>.
 Deacon, Heather, Creative Crowdsourcing from Creative Communities. Creativepool 10.4.2018, <https://creativepool.com/magazine/inspiration/creative-crowdsourcing-from-creative-communities.18415>.

- De Jesus, Carlos Suarez, Aholsniffsglue, American Eagle Outfitters Reach Settlement in Copyright Lawsuit. Miami New Times 2.12.2014, <https://www.miaminewtimes.com/arts/aholsniffsglue-american-eagle-outfitters-reach-settlement-in-copyright-lawsuit-6497593>.
- Estiler, Keith, Oakley Denies Validity of Graffiti Copyright. Hypebeast 11.6.2018, <https://hypebeast.com/2018/6/oakley-denies-validity-of-graffiti-copyright>.
- Fincham, Derek, Two Moral Rights Suits over Public Murals. Illicit Cultural Property 17.5.2018, <http://illicitculturalproperty.com/two-moral-rights-suits-over-public-murals/>.
- Global legal group, Spain: Copyright 2020, <https://iclg.com/practice-areas/copyright-laws-and-regulations/spain> (alun perin luettu 12.3.2018, mutta linkki on suljettu tarkistushetkellä 12.4.2021).
- Hellerman, Jason, What's a Writers' Room and How Do They Work? No film school 22.10.2019, <https://nofilmschool.com/writers-room-definition>.
- JMIR Publications Knowledge Base and Help Center, What is a group author (collaborative author) and does it need an ORCID?, <https://support.jmir.org/hc/en-us/articles/115001449591-What-is-a-group-author-collaborative-author-and-does-it-need-an-ORCID->.
- Kaartinen, Niko, Kumpulan taitelijoiden muraalissa on muun muassa kukkia, perhosia ja auto. Kouvolan Sanomat 16.3.2018, <https://kouvolansanomat.fi/uutiset/lahella/26de7237-51ac-4d6d-a146-fae24ddd1dd2>.
- Kirjavinkit, Kollektiivinen kirja Pirunmeri, <https://www.kirjavinkit.fi/uutiset/pirunmeri/>.
- Kulik, Tom, A Different Landscape: The Intersection Of Artwork, Architecture, And Copyright. Above the Law 16.9.2019, <https://abovethelaw.com/2019/09/a-different-landscape-the-intersection-of-artwork-architecture-and-copyright/>.
- Kuokkanen, Rauna, Alkuperäiskansamääritelmästä ja sen soveltamisesta. Lapin Kansa 9.8.2009, <https://rauna.wordpress.com/2009/08/28/alkuperaiskansamaaritmasta-ja-sen-soveltamisesta/>.
- Markus Långin kotisivu, Korkein oikeus: tiedonantoja, Päätös KKO 1968-II-16, 6 p:nä maaliskuuta 1968, <http://www.mlång.name/arkisto/KKO-1968-II-16.html>.
- Mural Arts Philadelphia, Annual report FY 2018, https://www.muralarts.org/wp-content/uploads/2019/11/MA_AR18_R4-0_FINAL.pdf.
- Mural Arts Program, https://en.wikipedia.org/wiki/Mural_Arts_Program.
- Neuendorf, Henri, Street Artist Revok and H&M Settle Dispute Over an Ad That Featured His Work Without Permission. Artnet News 7.9.2018, <https://news.artnet.com/art-world/revok-hm-ad-campaign-1345127>.
- Nykytaiteen museo Kiasma, Nykytaiteen sanasto, <https://kiasma.fi/nykytaiteen-sanasto/>.
- Oikeusministeriö, Pohjoismainen saamelaisopimus parafoitu (tiedote), http://valtioneuvosto.fi/fi/artikkeli/-/asset_publisher/1410853/pohjoismainen-saamelaisopimus-parafoitu.
- Opetus- ja kulttuuriministeriö, Taiteeseen ja kulttuuriin liittyvät lait ja asetukset, <https://minedu.fi/kulttuuri/lainsaadanto>.
- Pirunmeri – romaani, jota koko Suomi kirjoittaa. Plaza.fi 12.9.2011, <https://plaza.fi/lukeminen/pirunmeri-romaani-jota-koko-suomi-kirjoittaa/> (alun perin luettu 15.6.2018, mutta linkki on suljettu tarkistushetkellä 12.4.2021).
- Sámi duodji ry:n kotisivut, <https://www.samiduodji.com/30>.
- Shepherd, Jack, Banksy mural in Wales 'sells for six figure sum'. Independent 18.1. 2019, <https://www.independent.co.uk/arts-entertainment/art/news/banksy-mural-wales-sold-garage-port-talbot-price-a8734201.html>.
- Statista, Art Market – Statistics and Facts, https://www.statista.com/topics/1119/art-market/#dossierSummary__chapter1.
- Suomen näytelmäkirjailijat ja käsikirjoittajat ry, Ohjeistus käsikirjoituskrediittien merkitsemiseen, <https://www.sunklo.fi/toiminta/ajankohtaista/ohjeistus-k%C3%A4sikirjoituskrediittien-merkitsemiseen>.

Sydney Barani, 40,000 Years mural, <https://www.sydneybarani.com.au/sites/40000-years-mural/>.
 Vehkasalo, Jussi, Naisholainen, fetissikaunotar ja mummo maalattiin seinään – tässä on Helsingin uusi muurailu. Helsingin Uutiset 12.10.2018, päivitetty 27.4.2020, <https://www.helsingin-uutiset.fi/paikalliset/1255161>.

Verkkosanakirja Oxford Lexico, <https://www.lexico.com/definition/wiki>.

Woolgar, Alex, [Guest Post] Remember the case of Ai Weiwei v Volkswagen? The IPKat 10.1.2020, <http://ipkitten.blogspot.com/2020/01/guest-post-remember-case-of-ai-weiwei-v.html>.

Haastattelut

Niinen, Aapo ja Numminen, Kimmo: Kalevauva.fi -yhte, 11.3.2020 (Skype).

Fanaris, Jorgos: Upeart-yhdistys, 4.3.2020 (Skype).

Laukkanen, Petri: Yhteisöllinen muurailu, 11.2.2020 (Skype).

IV TAULUKOT JA KUVAT

Taulukot

Taulukko 1. Teoksen omaperäisyyttä indikoivia seikkoja. s. 73

Taulukko 2. TekijäL 53 §:n mukainen menettely ja perinteisen kulttuuri-ilmaisun suoja. s.141

Kuvat

Saamelaisista duodji-käsityötä ja saamenpukuja. s. 109–110

Kouvolan Tunnelikadun Yhdessä eteenpäin -muurailu. s. 172

Kuntoutussäätiön aulan muurailu havainnekuva. s. 173

Sisäpihalle maalattava muurailu työvaiheessa ja työpaikan valmis muurailu. s. 174

Lyhenteet

ALLEA	All European Academies
AWS	Akademien der Wissenschaften Schweiz
EU	Euroopan unioni
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
HE	Hallituksen esitys
ICMJE	The International Committee of Medical Journal Editors
IGC	Intergovernmental Committee
KM	Komiteanmietintö
PKI	Perinteinen kulttuuri-ilmaisu
SEU	Sopimus Euroopan unionista
SUNKLO	Suomen Näytelmäkirjailijat ja Käsikirjoittajat ry
TCE	Traditional cultural expression
TENK	Tutkimuseettinen neuvottelukunta
TN	Tekijänoikeusneuvosto
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TSS	Taloudellisten, sosiaalisten ja sivistyksellisten oikeuksien sopimus
UNESCO	YK:n kasvatusta, tiede- ja kulttuurijärjestö
WIPO	Maaailman henkisen omaisuuden järjestö
WTO	Maaailman kauppajärjestö
YK	Yhdistyneet kansakunnat

Henkilöhakemisto

Aalto-Heinilä, Maija 18
 Aarnio, Aulis 9, 11, 19, 20, 23
 Alén-Savikko, Anette 94
 Anasagasti, David 161
 Artists Anonymous 69
 Augustinus 42
 Axhamn, Johan 41, 44
 Ballardini, Rosa 94
 Banksy 158
 Bently, Lionel 144, 213, 254
 Biron, Laura 144, 213, 254
 Bulun Bulun, John 125–126
 Couture, Barbara 172
 Daar, Noah 162
 Donnelly, Brian 158
 Enges, Pasi 116–117
 Falkner, Adrian 162
 Fields, W. C. 56
 Ginsburg, Jane 83
 Griffin, Robert 70
 Guerrilla Girls 69
 Gullichsen, Alvar 43
 Haarmann, Pirkko-Liisa 36, 94, 222
 Harenko, Kristiina 66, 132, 193, 230
 Heiniö, Mikko 64, 71
 Helin, Markku 21, 24
 Heymann, Laura 69
 Hirvonen, Ari 18
 Honko, Lauri 106, 116
 Huuskonen, Mikko 19, 38
 Härkönen, Heidi 32
 Häyhä, Juha 22, 42
 Jack Helen Brut 69
 Johnson, Samuel 242
 Jukka, Leena 155
 Kalevauva.fi 2, 170–171, 178–184, 186
 Kamina, Pascal 82
 Karppi, Mikko 177, 185
 Kivimäki, Toivo Mikael 58–59, 66, 89, 94,
 195, 240
 Kivistö, Martti 22
 Kokko, Karri 170

Kontkanen, Pirjo 150
 Korpisaari, Päivi 78–79, 81
 Kuokkanen, Rauna 119
 Kuusela, Hanna 171, 173, 175–176, 187
 Laakso, Seppo 13–14, 18, 19
 Lampinen, Eero 159
 Lastowka, Fred 65, 69, 73
 Laukkanen, Petri 164–167
 Lehto, Leevi 170
 Leppävirta, Liisa 32
 Lönnrot, Elias 178
 Mandel, Gregory 202, 242
 Mansala, Marja-Leena 94
 McFarlin, Timothy 214, 246, 254
 Mylly, Tuomas 7, 24
 Mylly, Ulla-Maija 87
 Neuvonen, Riku 79
 Niininen, Aapo 178
 Niiranen, Valtteri 66, 132, 193, 230
 Numminen, Kimmo 178
 Oesch, Rainer 42
 Pihlajarinne, Taina 22, 94
 Rahmatian, Andreas 25
 Rajala, Katariina 224
 Ricketson, Sam 83
 Robbins, Donald 162
 Ruff, Carol 159
 Rymer, Jone 172
 Salama, Hannu 77
 Salokannel, Marjut 31
 Siltala, Raimo 14, 16
 Simone, Daniela 26, 144, 191, 246
 Sorvari, Katariina 74, 79, 190, 207
 Tarkela, Pekka 66, 132, 193, 230
 Tiensuu, Jukka 71
 Tuori, Kaarlo 22–23
 Vuorenpää, Mikko 231
 Weiwei, Ai 161
 Williams, Jason 161
 Woodmansee, Martha 74
 Zemer, Lior 136, 246

Asiasanahakemisto

- Acquis Acquis communautaire 13
Aineeton kulttuuriperintö 103–106
Alkuperäiskans 1, 2, 11, 16, 23, 52, 99, 100, 105, 107, 113, 116, 118–128, 136, 159, 220, 259
Analyttinen tutkimus 1, 17–18, 20, 22, 42, 62, 82, 99, 239
Anomalia 11
Asiavaluus 138, 231–233, 235, 257
Bernin sopimus 12, 14 48, 82–83, 88, 92, 94, 101, 112, 121, 127, 202–203, 218–220, 223, 236, 239
Copyright 12, 47, 61
Deontologia 153
Droit d' autor 47, 61
Duaalisuus 69, 74
Duodji-käsityöt 105, 108, 114
Eettiset ohjeet 4, 99, 145–146, 152–156
Elokuvan tekijyys 54–55, 90, 162, 173–174, 184, 190, 195, 197–198, 205–206, 209
Fidusiaisuus 126, 137
Fotorealismi 51
Goodwill 72–73
Haamukirjoittaja 66–68, 145
Heraldiikka 52
Hiljainen hyväksyntä 61, 64, 70, 127, 129, 136, 139, 169, 185, 238
Idean suoja 39–41, 48–50, 52–53, 91–93, 96, 148–149, 177, 189–191, 201, 207, 213–215, 247, 251–253
Identiteetti 3–4, 30, 44, 87, 96, 101, 103, 106–107, 111, 113–114, 116, 119, 122, 135–136, 141, 219, 222, 224–226, 232–233, 236
Ikebana 25
Isyysoikeus 22, 63–64, 72, 74, 160, 169, 214, 224
Itsenäisyys 26–27, 33, 37–38, 46, 49, 55, 62, 133, 194–195, 249–250
Kannustinvaiutus 239, 241, 251
Kansanperinne 101–102, 107, 118, 128–129, 134
Kansanperinteen esittäjä 4, 102, 128–129
Keksijä 45–47, 96
Keksintö 46
Kelpoisuus 59, 138, 228–229, 231–233, 235–236
Klassikkosuoja 4, 75, 130–135, 259
Kokoomateos 193, 197–198
Kollaboraatio 172–173, 175–176, 185–187
Kollektiivinen tekijyys 204
Kontekstuaalisuus 32
Kulttuurinen yhteisö 104
Kuratointi 2, 99, 170–171, 177, 180–181, 185
Käsiteläinoppi 19–20, 49, 58, 93
Luettelosuoja 51, 130, 149, 193, 197
Luonnollinen tekijänoikeus 116
Luovuuskriteeri 27, 56, 191, 211, 214, 249
Monismi 74
Moniäänisyys 179, 181, 186
Muotovastuu 75–76, 79–81
Muraalitaide 2, 157–165, 168–169, 247, 255, 258
Muunnelma 64, 75, 112, 140, 181, 190, 211
Oikeuslähdeoppi 10–11, 13–14, 95
Otsikkosuoja 4, 68, 93
Patentti 45–47, 104
Perinteinen kulttuuri-ilmaisu 100, 103, 112–114, 117, 133–136, 140–141, 236
Positivismi 19–20
Päätöimittaja 78–79
Respektioikeus 46, 67, 134, 139, 159, 169, 221, 234, 254
Rikosoikeus 60, 73, 75, 77–78
Romantiikka 6, 12
Rytmi 55–57
Saamenpuku 2, 99, 101, 103, 108, 110–111, 113, 121, 132–133, 137, 139–141
Salanimi 69–71, 131, 218, 221–222
Seurausharkinta 11
Sisältövastuu 75, 77–81
Sivistyksellinen etu 4, 130–133
Sosiaalinen fakta 21

ASIASANAHAKEMISTO

- Suoja-aika 112, 135, 140, 195–196, 198, 203, 219–221, 223–224, 260
Tavaramerkki 63, 65, 69, 72–73, 104
Tavoitteellinen laintulkinta 1
Tekijän nimeäminen 64–66, 68, 85, 156, 221–223, 229, 256
Tekijänoikeusneuvosto 16, 49, 62, 89, 181, 191, 200, 210–211
Tekijänsä henkinen luomus -kriteeri 28–29, 30, 48, 57–58, 86
Tekijänyymi 69
Tekijäolettama 62, 69, 120, 125–127, 137–138, 174, 218, 220–221, 223–224, 236, 256–257, 260–261
Tekninen panos 48–49, 191–192, 200, 202, 214, 249–250
Tekoäly 23, 43–44, 59, 83, 91–92, 94–95, 181
Teleologinen laintulkinta 1, 18–19, 32
TENK 146–148, 150–151
Teoksen sisältö 15, 38–41, 52, 56–57, 77, 79, 81, 90, 171–172, 189–190, 192, 208, 250
Teoslaji 6, 9, 31–32, 50, 112, 128, 195, 197, 207, 246
Tieteellinen omistusoikeus 148
Tietokantasuoja 149
Toimivalta 33–34, 227–229, 230, 233–234
TRIPS-sopimus 12
TSS-sopimus 14, 124–125, 128
Tukholman konferenssi 101, 121–122, 219
Tulkintastandardit 11–12, 18
Tuntematon tekijä 222, 226, 230
Uusyksittäistapauksellisuus 42
Unesco 16, 101, 103, 122–123, 138, 260
Valtuutus 138, 226, 228–229, 231, 234–235
Vertikaalinen harmonisointi 27
WTO-sopimus 12
Yhteenliitetty teos 80, 196–199
Yhteistekijä 203, 205, 209, 213–214, 258
Yhteisötekijä 136, 186, 257–258, 261
Yleiskatsauksellisuus 9



Onko saamenpuvulla tai perinteisillä kulttuuri-ilmaisuilla tekijänoikeudellista tekijää? Entä kenelle tekijänoikeuden yhteisöllisesti maalattuun muraaliin tai internetissä kollektiivisesti kirjoitettuun tekstiin tulisi kuulua? Miten yhteistyössä tehtävän tieteellisen tutkimuksen ja tekijänoikeuden tekijäkäsitykset eroavat toisistaan? Mitä tekijyyden ja luovuuden käsitteillä tekijänoikeudessa tarkoitetaan ja miten nämä käsitteet soveltuvat yhteisöllisesti tehtävään luovaan työhön?

Tässä tutkimuksessa tarkastellaan kysymystä siitä, kenelle tekijänoikeuden tulisi kuulua silloin, jos luovaan työhön on osallistunut useampia henkilöitä erilaisin panoksin ja eri aikoina. Voidaanko tekijänoikeutta ylipäätään hallita silloin, jos kaikkia yksittäisiä tekijöitä ei edes tiedetä?

Tarkastelu alkaa tekijän ja luovuuden käsitteiden analyttisestä tarkastelusta: mitä sisältöjä näihin käsitteisiin tekijänoikeudessa kuuluu, ja minkälaisia käyttö-tarkoituksia näillä käsitteillä on. Mikä on tekijänoikeudellinen tekijä ja mitä on tekijänoikeudellinen luovuus? Analyttisen tarkastelun jälkeen tutkimus etenee yllä mainittujen käytännöllisten tapausesimerkkien kautta arvioimaan kriittisesti sitä, miten näiden käsitteiden avulla voidaan ottaa huomioon yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvien luovien prosessien erityispiirteitä. Tutkimus syvenee useisiin tekijyyttä ja luovaa työtä käsitteleviin erityiskysymyksiin aina tekijän tuntemattomuudesta tekijäryhmän vastuuseen luovan työnsä tuloksesta.

Tutkimuksen johtopäätösosiossa tuodaan esiin sitä tulkinnallista liikkumavaraa, jota tekijänoikeuslainsäädännössä jo nyt on yhteisöllisten luovien prosessien edistämiseksi. Samalla tehdään muutamia lainsäädännön kehittämiseen pyrkiviä ehdotuksia siitä, millä tavoin tekijänoikeuslaki kykenisi toteuttamaan tarkoitustaan luovan työn edistäjänä vielä paremmin yhteistyöhön ja yhteisöllisyyteen perustuvissa luovissa prosesseissa. Uusien teknologioiden ja kulttuuristen muutosten myötä tekijänoikeuslain kriittinen tarkastelu on käynyt yhä tärkeämmäksi, ja tutkimus vahvistaa sitä yleisopillista pohjaa, jolle uusia ilmiöitä koskeva tekijänoikeudellinen argumentaatio voi rakentua. Teosta voi suositella luovan alan työntekijöille, tekijänoikeuden asiantuntijoille sekä kenelle tahansa luovuudesta ja tekijänoikeudesta kiinnostuneelle lukijalle.

