

Laura Leppämäki

TEKIJÄNOIKEUDEN
OIKEUTTAMINEN







ABSTRACT

Leppämäki, Laura

The justification of copyright

Jyväskylä: University of Jyväskylä, 2006, 125 p.

(Jyväskylä Studies in Education, Psychology and Social Research,

ISSN 0075-4625; 284)

ISBN 951-39-2536-6

Diss.

This work consists of six academic articles. The common theme throughout all of them is the justification of copyright in an Anglo-American theoretical debate. I also try to present the most common problems related to justification. Copyright is presently under a great deal of a pressure, and scholarly interest in this field is increasing rapidly. One reason for the dilemma of copyright is the inadequacy of justification.

Copyright belongs to the legal category of intellectual property rights. Copyright is a form of protection provided to authors of "original works of authorship" by the law of copyright. This concept includes literary, dramatic, musical, artistic, and certain other intellectual works. Copyright can be divided into two parts: moral and economic rights. The terms are used mainly in theoretical literature. Particularly the latter concept is emphasised in western countries for several reasons. Economic rights have emerged partly as a result of the strengthened position of cultural industry. On the other hand liberalism is the leading theory in political and economical philosophy in western countries. Economic rights play the most central role in liberalism. John Locke is called "the father of liberalism." His influence on the law of copyright can be seen in the background arguments of economic rights. Locke proposes that a person possesses a natural right to the fruits of his or her labour. This famous argument has encountered resistance for a number of reasons. For example, the analogy between material and intellectual property does not work. The other popular argument, utilitarianism, stresses the importance of the maximisation of net social welfare. My articles discuss the subject of justification through four separate approaches. The labor theory and utilitarianism dominate the theoretical literature, but other approaches are gaining popularity in the field. Copyright can be seen as crucial to the satisfaction of certain fundamental human needs and to the maintenance of a vital democratic civil society. I attempt to clarify the basic arguments of each of the four approaches, labor theory, utilitarianism, personality theory and social planning theory. I also concentrate on the problems related to the criteria of copyright. This work is intended to address the general problems of justification, but it also touches on the problems related to copyright and modern art.

Keywords: copyright, justification, moral rights, economic rights, utilitarianism, labor theory, personality theory, social planning theory

Author's address

Laura Leppämäki
Department of Social Sciences and Philosophy
University of Jyväskylä
Jyväskylä, Finland

Supervisors

Eerik Lagerspetz
Department of Philosophy
University of Turku
Turku, Finland.

Reviewers

Juha Karhu
Faculty of Law
University of Lapland
Rovaniemi, Finland

Markku Oksanen
Department of Social Policy and Social Psychology
University of Kuopio
Kuopio, Finland

Opponent

Markku Oksanen
Department of Social Policy and Social Psychology
University of Kuopio
Kuopio, Finland

ESIPUHE

Tutkimukseni valmistumista ovat edistäneet omalla panoksellaan useat henkilöt, joille haluan välittää suuret kiitokseni.

Pahimmista karikoista selvisin ylitse työni ohjaajan professori Eerik Lagerspetzin asiantuntemuksen avulla. Väitöskirjani artikkeleita ovat kommentoineet refereet sekä julkaisujen toimittajat. Väitöskirjan sisältöön vaikuttivat olennaisesti myös esitarkastajina toimineiden professori Juha Karhun ja dosentti Markku Oksasen erinomaiset korjausehdotukset. Työn eri vaiheissa tekstejä ovat kommentoineet myös useat filosofian laitoksen tutkijat. Väitöskirjan johdantoluvussa minua on auttanut OTT Katariina Sorvari. Työn kielenhuoltajana toimi Kirsi Malila. Haluan esittää kaikille lämpimät kiitokset yhteistyöstä!

Olen iloinen siitä henkisestä tuesta, jota olen saanut ystäviltäni osakseni koko väitöskirjaprojektin ajan. Haluan erityisesti kiittää Leena Kakkoria. Yhteiskuntatieteiden ja filosofian laitoksen tutkijoista Mari Kivitalo, Paul-Eerik Korvela, Pauliina Maukonen, Niina Simanainen ja Tuija Virkki ovat pitäneet huolta elämysriikkaista hetkistä. Avopuolisoni Timo Wallin kannustava tuki on ollut herpaantumaton. Valtaisat kiitokset kaikille!

Väitöskirjatutkimustani ovat tukeneet Suomen Akatemia, Jyväskylän yliopisto, Ella ja Georg Ehrnroothin säätiö sekä Oskar Öflundin säätiö.

Laura Leppämäki
Tampereella 12.4.2006

ALKUPERÄISARTIKKELIT

1. Leppämäki, Laura 2005: Tekijänoikeuden tehokkuus. Teoksessa Kotkavirta, Jussi (toim.) Muoto ja Metodi. Juhlakirja Veli Verroselle, 174–192. Jyväskylä: Filosofian julkaisuja 69. ISBN 951-39-2307-X. ISSN 1455-9471.
2. Leppämäki, Laura 2002: Tekijänoikeus ja sen kritiikki. Tiede & Edistys. 4/02, 329–338. ISSN 0356-3677.
3. Leppämäki, Laura 2005: Tekijänoikeuden toinen puoli: moraalinen oikeus. Tiedepolitiikka. 3/05, 7–18. ISSN 0782-0674.
4. Leppämäki, Laura 2006: Public domain eli tekijänoikeudesta vapaa alue. Teoksessa Karo, Marko, Lavapuro, Juha & Mylly, Tuomas (toim.) Tekemisen vapaus. Tekijänoikeus luovuuden rajoittajana ja mahdollistajana. Gaudeamus. Kevät 2006, tulossa.
5. Leppämäki, Laura 2003: Tekijänoikeus ja unohtunut taide. Synteesi. Taiteidenvälisen tutkimuksen aikakauslehti. 4/03, 40–47. ISSN 0359-5242.
6. Leppämäki, Laura 2005: Tekijänoikeuden ongelma: alkuperäinen ja omaperäinen teos. Niin & Näin. Filosofinen aikakauslehti. 3/05, 89–94. ISSN 1237-1645.

SISÄLLYS

ABSTRACT

ESIPUHE

ALKUPERÄISARTIKKELIT

SISÄLLYS

JOHDANTO	9
1 TEKIJÄNOIKEUDEN TEHOKKUUS	50
Tekijänoikeus ja utilitarismi	50
Erottelun taustasta	52
Utilitarismin ongelmia	54
Oikeudet ja vapaus	58
Idean ja ilmaisun määrittely	59
Lopuksi	60
Lähteet	61
2 TEKIJÄNOIKEUS JA SEN KRITIIKKI	63
Osa I. Henkinen omaisuus	64
Osa II. Tekijänoikeuden kritiikki	67
Lopuksi	71
Lähteet	72
3 TEKIJÄNOIKEUDEN TOINEN PUOLI: MORAALINEN OIKEUS	75
Tekijäpersoonan ja teoksen välinen suhde	76
Henkinen omaisuus henkilökohtaisen kasvun osana	81
Lopuksi	85
Lähteet	86
4 PUBLIC DOMAIN ELI TEKIJÄNOIKEUDESTA VAPAA ALUE	88
Oikeuttamisen eri näkökulmat ja public domain	88
Locken ehto ja public domain	92
Omistamisen teorian muutokset	95
Lopuksi	98
Lähteet	100
5 TEKIJÄNOIKEUS JA UNOHTUNUT TAIDE	102
Omaperäisyys ja itsenäisyys teosten kriteerinä	103
Taiteellisen tason merkityksettömyys	105
Teoksien piirteistä	108
Lopuksi	110
Lähteet	112

6	TEKIJÄNOIKEUDEN ONGELMA:	
	ALKUPERÄINEN JA OMAPERÄINEN TEOS	113
	Taustalla dualismi ja myytti taitelijanerosta	114
	Alkuperäisen ja väärennöksen ero	117
	Erottelussa otettava huomioon myös omaperäisyys	119
	Historian merkitys	121
	Lopuksi	125
	Lähteet	126
	SUMMARY	128

JOHDANTO

Väitöskirjatyöni koostuu kuudesta artikkelista, jotka käsittelevät tekijänoikeutta filosofian näkökulmasta. Tekijänoikeuden kohteena ovat taiteelliset ja kirjalliset teokset. Artikkeleita yhdistävät kriittinen näkökulma tekijänoikeuden perusteita kohtaan ja angloamerikkalainen teoriapohja. Olen selvittänyt angloamerikkalaisen teoreettisen keskustelun parissa esille nostettuja tekijänoikeuden ongelmia. Kyseisessä keskustelussa tekijänoikeus nähdään lähtökohdiltaan ongelmallisena. Artikkeleissa etsitään vastausta tekijänoikeuden oikeuttamista koskeviin yleisiin ongelmiin. Millaisille perusteluille tekijänoikeus nojautuu ja onko tuo perusta kestävä? Tekijänoikeus on kohdannut yhä voimakkaammaksi kasvavaa kritiikkiä. Olen pyrkinyt tuomaan esille kritiikin peruslähtökohtia. Työni ei kuitenkaan ole tekijänoikeuskielteinen. Tekijänoikeuden kumoamisen sijaan pyrin tuomaan laajempaan tietoisuuteen teoreettisissa tarkasteluissa havaittuja ongelmia.

Tekijänoikeuden keskeiset käsitteet ja oikeuttamistavat johdetaan pääosin vanhoista jo klassikoiksi muodostuneista teorioista, ja tässä valossa on ymmärrettävää, että ympärillä olevan maailman muuttuessa tarvitaan myös muutoksia teoriaan. Olen pyrkinyt paikkaamaan tekijänoikeudessa olevaa selkeää puutetta. Kattavaa teosta tekijänoikeuden oikeuttamisesta, joka keskittyisi ottamaan huomioon myös ajankohtaisen keskustelun, ei tietojeni mukaan ole saatavilla.

Varsinaisesti työni pyrkii olemaan yleiskuvaus ilman erikoistumista tietylle tekijänoikeuden lohkolle. Lisäksi työni rajautuu nimenomaan tekijänoikeuksiin ja lähioikeudet jäävät lähinnä maininnan tasolle. Olen nostanut osittain esille tekijänoikeuden ongelmia erityisesti nykytaiteen parissa. Valintaan on vaikuttanut kirjoittajan oma mielenkiinto nykytaiteen ilmiöitä kohtaan. Lisäksi perusteena on myös se, että nykytaiteesta ja tekijänoikeudesta keskustellaan hyvin vähän. Keskustelujen aiheina ovat olleet lähinnä eri kulttuuriteollisuuden muodot. Tämä on yhteydessä yhä kasvavaan kritiikkiin tekijänoikeuden tarkoituksperästä taloudellisen voiton tavoittelun välineenä.

Tutkimuksen taustasta

Väitöskirjatyöni tarkastelee tekijänoikeutta, joka on immateriaalioikeuden osa-alue. Immateriaalioikeutta voidaan tutkia monen eri oppiaineen näkökulmasta. Tutkimusta on tehty muun muassa oikeustieteen, historian ja taloustieteen puolella. Oikeustieteen puolella voidaan erotella omina osa-alueinaan esimerkiksi oikeushistoria, oikeussosiologia, oikeuspsykologia, oikeustaloustiede ja oikeusfilosofia. Tällöin oikeudellisia ongelmia lähestytään toisen oppiaineen näkökulmasta, sille tyypillisillä tutkimusmenetelmillä, joiden avulla asiaan yritetään tuoda lisävalaistusta. Oikeustiede voidaan käsittää sateenvarjon kaltaisena kattoterminä, jonka alla vaikuttaa useita tieteenaloja. Toisinaan on havaittavissa näkemyksiä, joiden mukaan oikeustieteilijä ei tarvitse muiden tieteenalojen mukanaan tuomaa tietoa käytännön työssään, ja varsinkin filosofia koetaan liian korkealentoiseksi. Vain pelkkä voimassa olevan lain tuntemus riittää. Tämä on kuitenkin yksipuolinen käsitys, sillä tällöin esimerkiksi oikeuttamiseen liittyvät kysymykset jäisivät kokonaan käsittelemättä. Samalla käsiteltävän asian syvällisempi ymmärtäminen osaltaan vaarantuisi. Tekijänoikeudellinen tutkimus kaventuisi huomattavasti, jos keskityttäisiin vain voimassa olevaan oikeuteen ja teoreettinen puoli unohdettaisiin. Tutkimukseni painottuu teoreettiseen keskusteluun, jota tekijänoikeuden ympärillä käydään erityisesti angloamerikkalaisessa kontekstissa. Lähtökohtana on oikeuden filosofinen tarkastelu.

Oikeusfilosofia soveltaa perinteisiä filosofisia lähestymistapoja. Keskeisiä tutkimuksen kohteita ovat esimerkiksi oikeudenmukaisuuteen ja oikeuttamiseen liittyvät kysymykset. Kuitenkin harvemmin oikeudellinen työ on puhtaasti vain esimerkiksi oikeusfilosofiaan keskittyvä. Useimmiten eri tutkimusotteita yhdistellään esimerkiksi oikeusdogmaattisen tutkimuksen rinnalle kattavan kokonaiskuvan saamiseksi. Oikeusdogmatiikka tarkoittaa lainoppia, jossa pyritään systematisoimaan ja tulkitsemaan voimassa olevaa oikeutta. Tällainen tutkimus auttaa nimenomaan lain soveltajaa. Tässä kohdin on myös huomattava, että oikeusfilosofia voidaan myös ymmärtää filosofian ja erityisesti yhteiskuntafilosofian osa-alueena. Työni on valmistunut Jyväskylän yliopiston yhteiskuntatieteiden laitokselle filosofian oppiaineeseen. Tästä syystä käsittelen tekijänoikeutta filosofialle tyypillisellä tutkimusmenetelmällä, filosofisen analyysin avulla.

Filosofialle ominaisina tehtävinä on pidetty käsiteltävän asian problematisointia, eksplikointia ja argumentointia sekä kriittisen tiedonintressin toteutumista. Lisäksi voidaan mainita synteesin eli kokonaiskuvan hahmottaminen tutkittavasta kohteesta. Tutkimusote ja näkökulma olisivat todennäköisesti toisenlaisia, jos työ olisi valmistunut esimerkiksi oikeustieteiden puolelta. Oikeustieteellisen tutkimuksen näkökulmasta työstä puuttuvat muun muassa yleisesti käytetty oikeusdogmaattinen, erityisiin oikeuslähteisiin kiinnittyvä ote ja osittaiset viittaukset esimerkiksi lainkohtiin toimivat nyt lähinnä esimerkkeinä. Lisäksi oikeustieteen puolella oikeuskirjallisuus ja sen järjestys muodostavat olennaisen ohjenuoran metodisten sääntöjen ohella. Filosofiasa vastaavia ohje-

nuoria ei ole käytössä. Lähteiden osalta olen pyrkinyt selvittämään kysymyksenasettelun kannalta keskeiset lähteet tutkimuksen rajauksen, angloamerikkalaisen tutkimuksen, näkökulmasta. Tämä on mahdollista seuraamalla silmämääräisesti viittausten määrää ja kohdetta tekijänoikeutta koskevissa tutkimuksissa. Kuitenkin kaikki ohjeet ovat viime kädessä hataria ja tutkija joutuu lopulta miettimään omien arvojensa ja arvostustensa heijastumista tutkimukseen. Näihin taustalla vaikuttaviin lähtökohtiin on kiinnittänyt huomiota esimerkiksi tunnettu tieteenfilosofi Karl Popper. Popper korostaa, että tiede ei synny tyhjästä vaan havaintoja ohjaavat muun muassa aikaisempi koulutus ja siinä omaksutut käsitteet (ks. Popper 1995).

Esitin aikaisemmin, että tekijänoikeutta on lähestytty tutkimuksissa lähinnä historiatieteen, taloustieteen tai oikeustieteen näkökulmista. Tekijänoikeuden historiaa on tutkittu paljon maailmalla. Esimerkiksi Mark Rose käsittelee kirjassaan *Authors and Owners, The Invention of Copyright* (1993) tekijänoikeuden kehittymistä Iso-Britanniassa 1700-luvulla. Yhdysvaltojen osalta tekijänoikeudesta tarjoaa kattavan kuvan Paul Goldsteinin kirja *Copyright's Highway, From Gutenberg to the Celestial Jukebox* (2003). Taloustieteiden näkökulmasta löytyy myös tutkimuksia, joissa on muun muassa tutkittu tekijänoikeuden vaikutusta kansantalouteen. Suomessa tekijänoikeudesta on kirjoitettu kommentaariteos ja muutamia oikeudellisia yleisteoksia. Kotimaisista teoksista voidaan mainita esimerkiksi Pirkko-Liisa Haarmannin *Tekijänoikeus ja lähioikeudet* (1999) sekä *Immateriaalioikeuden oppikirja* (2001), jotka kuuluvat jokaisen kotimaiseen immateriaalioikeuteen perehtyvän peruslukemistoon. Varsinainen tekijänoikeuden kommentaariteos on T. M. Kivimäen *Tekijänoikeus* (1948). Kyseessä on Suomen ensimmäisen tekijänoikeuslain kommentaariteos. Teos on säilyttänyt merkitystään siksi, että eräät keskeiset säännökset, kuten esimerkiksi teoksen määrittelevä säännös, on ollut jo tuolloin sisällöltään sama kuin nykyisessä laissa. Suomessa on myös ilmestynyt oikeustieteellisiä väitöskirjoja, joiden aiheena on ollut tekijänoikeus. Mainitsen niistä muutaman. Esimerkiksi Rainer Oeschin väitöskirja (1993) koskee valokuvan oikeuksia ja Marjut Salokanteleen väitös (1997) jatkaa myös oikeuksien parissa tarkastellen niitä audiovisuaalisten teosten suhteen. Uudempana väitöksenä voidaan mainita esimerkiksi Katariina Sorvarin väitöskirja (2005), joka käsittelee tekijänoikeuden loukkauksia erityisesti tietoverkkoympäristössä. Samana vuonna on ilmestynyt myös Annamari Turusen (2005) ja Mikko Välimäen (2005) väitöskirjat. Turunen käsittelee väitöskirjassaan digitaalitalouden haasteita. Välimäki on puolestaan keskittynyt avoimen lähdekoodin ongelmiin. Väitöskirjat keskittyvät useimmiten tietyille tekijänoikeuden lohkolle ja sen erityisongelmiin.

Tekijänoikeutta tarkastelevien väitöskirjojen määrä ei ole kotimaassa kovin suuri, mutta tilanne on muuttumassa, koska immateriaalioikeuksien tutkimukseen on viime vuosina suunnattu rahoitusta erityisesti Suomen Akatemian puolelta. Tällä hetkellä on valmisteilla useita väitöskirjoja tekijänoikeudesta eri näkökulmista. Oikeudellisten tutkimusten parissa on myös mainittava esimerkiksi Ruotsin puolella Upsalassa tarkastettu Stig Strömholmin väitöskirja *Le droit moral de l'auteur en droit allemand, français et scandinave avec: un aperçu de l'évolution internationale: Etude de droit comparé* (1966), jossa on tutkittu moraalisis-

ten oikeuksien syntyä, kehitystä ja sisältöä. Tämä tutkimus on tutkimuskoh- teensa puolesta jo lähellä oikeusfilosofiaa.

Oikeusfilosofisia teoksia ei tekijänoikeuksista ole kotimaassa ilmestynyt, ja ulkomaiset teokset voidaan tietojeni mukaan laskea lähinnä yhden käden sor- milla. Tässä suhteessa tutkimukseni paikkaa olemassa olevaa selkeää puutetta keskittyen erityisesti tämänhetkiseen tekijänoikeuden tilaan. Tekijänoikeutta ei yleisesti aseteta kokonaan kyseenalaiseksi tai pyritä etsimään erilaisia vaihtoeh- toisia näkökulmia. Kuitenkaan tekijänoikeus ei ole mitenkään yksiselitteinen ja selkeä ilmiö. Tämän on ymmärtänyt muun muassa F. J. Kase, joka on kirjoitta- nut teoksen *Copyright Thought in Continental Europe: Its Development, Legal Theo- ries and Philosophy* (1967). Kyseessä on teos, joka esittelee erilaisia näkökulmia tekijänoikeuteen. Teoksen ongelmana on vain sen suppeus. Itse tekstiä on 15 sivua, mutta bibliografialuetteloä peräti 64 sivua, jossa teoksen varsinainen pai- nopiste on. Kenties tästä syystä teokseen viitataan harvoin, vaikka se tarjoaa hyvän lähtökohdan eri näkökulmien käsittelyyn tuomalla esille joitakin vaihto- ehtoisia tapoja tekijänoikeuden hahmottamiselle. Toisaalta tekijänoikeus muo- dostaa niin laajan tutkimuskentän, että tutkimuksen rajaaminen esimerkiksi tietylle tekijänoikeuden alueelle on perusteltua. Lisäksi filosofian erilainen tie- donintressi ja metodioppi mahdollistaa laajan kokonaisnäkemyksen hahmotte- lun tekijänoikeudesta, joka erityisongelmiin keskittyvällä tarkkuudella ei ole edes tavoitteena.

Lähestyn tekijänoikeutta filosofisesta näkökulmasta ja osittain esimerkiksi taiteen filosofiaa apuna käyttäen. Tässä kohden työ sivuaa myös taideaineita. Käsittelemäni teoreetikot ovat tulleet tutuiksi esimerkiksi taidekasvatuksessa ja estetiikassa, jotka molemmat ovat itsenäisiä yliopistollisia oppiaineita. Taiteen filosofia ja estetiikka ovat osa teoreettista filosofiaa, jonka juuret ovat syvällä antiikin filosofiassa, vaikka tuohon aikaan esimerkiksi estetiikka-sanaa ei ny- kysisessä merkityksessä käytetty. Esimerkiksi Aristoteleelle kyseinen sana mer- kitsi yksinkertaisesti aistihavainnon tarkastelua. Alexander Baumgarten käytti sanaa estetiikka ensimmäisen kerran 1735 teoksessa *Aesthetica*. Estetiikalla tar- koitettiin jotakin aistien kautta välittyvää ja nyt se liitettiin selkeästi taiteeseen, kauniiseen sekä aistilliseen. Rajanveto filosofian osa-alueiden välillä on toisi- naan hankalaa. Estetiikka tutkii esimerkiksi etiikan tavoin myös arvoja. Etiikka puolestaan liitetään perinteisesti käytännöllisen filosofian alueelle. Rajanveto eri oppiaineiden ja niiden osa-alueiden välillä ei aina ole selkeää. Oikeustieteel- lisen tutkimuksen puolella on tuotettu joitakin taiteen filosofiaan kytköksissä olevia tekijänoikeutta käsitteleviä tutkimuksia. Ne ovat toistaiseksi olleet vähäi- siä, ja syynä on pidetty yleisesti taiteen filosofian heikkoa tietämystä oikeustie- teilijöiden parissa. Tutkimukseni kohdalla taiteen filosofia jää kuitenkin sivu- rooliin. Olen pitänyt tärkeimpänä lähtökohtana selvittää oikeuttamiseen liitty- viä kysymyksiä, joissa olen käyttänyt osittain apuna taiteen filosofiaa. Tekijän- oikeus tarjoaa kuitenkin edelleen useita kiinnostavia tutkimuskohteita taiteen filosofiasta kiinnostuneille.

Olen kiinnostunut katsomaan tutkimuksessani tekijänoikeuden taakse. Et- sin filosofista pohjaa, jolle koko tekijänoikeus rakentuu, ja tämän selvittäminen

on olennainen tutkimuskysymys. Hahmotan, miten tekijänoikeus oikeutetaan. Missä ovat ne perustelut, joihin koko järjestelmä nojaa? Toisaalta onko perusta vahva ja kestävä? Mitkä ovat oikeuttamisessa käytettyjen argumenttien ongelmat? Oikeuttamiseen liittyvät tutkimusongelmat liitetään perinteisesti oikeusfilosofian alueelle, jota myös tämän työn voidaan katsoa edustavan. Työn voisi kuvailla liikkuvan oikeuden syvätason ja oikeuskulttuurin saumakohdassa. Olen yrittänyt pysyä enemmänkin syvätasolla ja ottaa tarkastelun kohteeksi yleisesti hyväksytyjen oikeusperiaatteiden justifikaatioita. Varsinaiset lukuisat lakimuutokset edustavat myrskyävää pintatasoa, joka on jatkuvassa muutoksen tilassa, ja tämän alueen tuntemus on osa oikeustieteilijöiden erikoisosaamista. Oikeuden pinta- ja syvätason erottelua perusteluineen on Suomessa kehittänyt Kaarlo Tuori osittain muun muassa Ronald Dworkinin ajatteluun nojautuen (ks. Tuori 1987).

Syvätasolle keskittyminen johtaa siihen, että ajankohtaisia lakimuutoksia työstäni on turha hakea, vaikka tekijänoikeuslakiesitys HE 28/2004 vp on juuri syksyllä 2005 hyväksytty eduskunnassa kovan yleisökritiikin saattelemana. Tämä uudistuksen läpimeno osui samaan aikaan väitöskirjani johdannon kirjoittamisen kanssa ja aiheuttaa kysymyksen siitä, onko koko työ vanhentunut jo ennen julkaisemistaan. Tekijänoikeuslain syksyllä 2005 muutetut säännökset tulivat voimaan vuoden 2006 alusta. Olen kuitenkin yrittänyt pysyä keskeisissä ongelmissa, jotka tekijänoikeuteen liittyvät ja pysyvät samankaltaisina eri oikeusjärjestelmistä sekä lakimuutoksista huolimatta. Tällöin kyseessä ovat lähinnä tekijänoikeudessa käytetyt keskeiset käsitteet sekä oikeuttamistavat, jotka mahdollisista muutoksista huolimatta ovat pysyneet ennallaan.

Tekijänoikeus on kohdannut lukuisia muutoksia ajan kuluessa. Kuitenkin perustavanlaatuiset ongelmat ovat pysyneet pitkälle samoina tekijänoikeuden ilmentymisestä lähtien. Näitä ovat muun muassa kysymys tekijästä ja teoksen määrittelystä sekä teosten omistamiseen liittyvät ongelmat. Edellä esitetty on myös osittain harhan johtavaa, koska usein sekä tutkimus että lainsäädäntö laa haavat muutoksien jäljessä ja tekijänoikeuden kohdalla on useita alueita, jotka ovat vilkkaan mielenkiinnon kohteina, vaikka niiden tutkimus on toistaiseksi ollut vähäistä – puhumattakaan siitä, että tämä olisi kyetty vielä tuomaan mukaan lainsäädännön tasolle. Tästä yhtenä esimerkkinä on public domain eli tekijänoikeudesta vapaan alueen ongelmat. Osaltaan lukuisat lakimuutokset ovat aikaansaaneet tekijänoikeuden pirstaloitumisen, jolloin on jo keskusteltu siitä, tulisiko tekijänoikeuden eri alueita eriyttää, koska niihin eivät sovi samat kriteerit. Tällöin vaihtoehdoksi tulisi erotella erilaisia alueita ja toisaalta mahdollisesti poistaa jotakin. Erityisesti tietokoneohjelmistoja on ehdotettu poistettaviksi tekijänoikeuden piiristä. Tällä hetkellä tekijänoikeuden kunnollinen hahmottaminen on varsin vaivalloista ja usein tapahtuukin erikoistumista tiettyyn tekijänoikeuden lohkokon. Oma työni sivuaa erityisesti nykytaiteen ongelmia, joita olen nostanut osittain esille huolimatta niiden vähäisestä huomion arvosta suuren yleisön keskuudessa. Pääsääntöisesti työni pyrkii kuitenkin olemaan yleisesitys tekijänoikeudesta ilman voimakasta tietyille alueelle painottumista.

Lisäksi haluaisin tuoda esille toisen tutkimukseni rajauksen peruseriaa-teen. Tekijänoikeus voidaan jakaa kahteen osaan, varsinaisiin tekijänoikeuksiin sekä lähioikeuksiin. Lähioikeuksia ovat esimerkiksi esittävän taiteilijan ja musiikin tuottajan oikeudet. Olen keskittynyt nimenomaan tekijänoikeuksiin ja jättänyt lähioikeuksien käsittelyn lähinnä maininnan tasolle. Kyseessä ei ole alueen vähättely, sillä lähioikeudet muodostavat esimerkiksi kansallisesta tekijänoikeuslaistamme valtaosan. Kuitenkin lähioikeuksien perusteellinen läpikäyminen olisi tarjonnut mittavan haasteen, joka ei yhden tutkimuksen rajoissa ole järkevää. Tekijänoikeuslakia kuvaa hyvin teknisyyden, vaikean lähestyttävyyden ja varsinaisen lakitekstin pituus, jotka asettavat myös lukijan ymmärryksen koetukselle ja herättävät lisäkysymyksiä kansalaisen oikeusturvasta, koska lain ihanteena voidaan edelleen pitää selkeyttä ja ymmärrettävyyttä. Toisaalta tekijänoikeuslain soveltaminen on käytännössä ongelmallista esimerkiksi tietoverkkojen yhteydessä ja tekijänoikeuslain loukkauksia tehdään tahattomasti tai tahallisesti toistuvasti. Tekijänoikeus ei ole kuitenkaan ainoa vaikeasti avautuva laki, ja tämänhetkistä tilannetta voidaankin yleisesti kuvata lainsäädännön lisääntymisenä sekä teknistymisenä. Yhteiskunnan muutoksiin pyritään etsimään ratkaisua säätämällä lisää lakeja ja tämän yleisen kehityssuunnan voidaan katsoa aiheuttavan osaltaan ongelmia, koska kokonaisuus muuttuu vaikeasti hallittavaksi. Samalla vaaditaan yhä syvempää erikoistumista tietyille osa-alueelle. Tekijänoikeus ei muodosta tässä suhteessa poikkeusta, sillä tekijänoikeutta on vaikea ymmärtää ainoastaan lakitekstiin perehtymällä.

Esittämiini tutkimuskysymyksiin vastaaminen on vaikeaa, koska tutkimusta ei oikeuttamisesta juurikaan ole. Hyvinä lähtökohtina voidaan kuitenkin tarkastella esimerkiksi Adam D. Mooren filosofian väitöskirjaa *A Lockean Theory of Intellectual Property* (1997) tai Peter Drahosin oikeustieteen puolelta valmistunutta kirjaa *A Philosophy of Intellectual Property* (1996). Tekijänoikeuden oikeuttaminen ei ole siis mikään täysin tutkimaton alue, mutta käytetyistä näkökulmista puuttuu jotakin olennaista, sillä ne eivät mielestäni tartu uudempaan keskusteluun, jota parhaillaan käydään. Tutkimukseni eroaa edellä mainituista lähtökohdiltaan. Olen pyrkinyt kartoittamaan uudempaa keskustelua siirtämättä työn painopistettä filosofian klassikoiden ajatuksiin, joiden varaan tekijänoikeutta koskevat tutkimukset usein turvallisesti ankkuroidaan. Olen lähtenyt liikkeelle ongelmista käsin, ja tästä syystä tunnetut klassikot jäävät osittain taka-alalle. Tämä aiheuttaa työssä hankaluuksia, sillä esimerkiksi lähteiden relevanttius voidaan kyseenalaistaa. Lähteistä suurimmalla osalla ei toistaiseksi ole suojanaan klassikkojen mukanaan tuomaa painoarvoa, vaikka ne ovatkin useimmiten julkaistu esimerkiksi kansainvälisesti tunnetuissa tiedelehdissä. Käyttämistäni lähteistä valtaosa on kuitenkin yleisesti tunnettuja alan tutkijoiden keskuudessa. Niiden painavuus tulee esille kyvyssä hahmottaa nykyaikaa ja sen sisältämiä ongelmia tekijänoikeuden parissa. Tekijänoikeus on kiivaan muutoksen tilassa, ja näin vain klassikoihin nojautumisella ei kyetä hahmottamaan tämänhetkistä ongelmakenttää.

Koko oikeuttamiseen liitetty kysymysvyyhti on hautautunut lakipykälien alle. Syitä on useita. Näkisin suurimpana syynä kuitenkin sen, että koko alue on

vaikeasti lähestyttävissä. Kokonaiskuvan hahmottaminen vaatii filosofian perusteiden ymmärtämisen lisäksi muun muassa käsitystä yhteiskunnan kehityksestä. Lisäksi tekijänoikeus ei pohjautu yhdelle selkeälle teorialle vaan siihen vaikuttavat monet eri teoriat ja tekijät. Tämän ymmärtäminen karkottaa varmasti suurimman osan kiinnostuneista. Tässä valossa voin todeta työni olevan lähinnä selvitys siitä, missä tekijänoikeuden oikeuttamisesta puhuttaessa liikutaan. Lisäksi oikeuttamisessa olisi tullut mukaan vielä uusi ulottuvuus, jos olisin ottanut huomioon oikeusteorian. Perinteisesti oikeusteoria ja oikeusfilosofia erotetaan toisistaan, mutta raja on osittain keinotekoinen. Molemmat edustavat oikeusfilosofian eri puolia. Oikeusteoria on vain lähempänä perinteisesti ymmärrettyä juridiikkaa ja keskittyy esimerkiksi oikeudelliseen tulkintaan sekä metodioppiin.

Varsinaiset konkreettiset tekijänoikeuden ratkaisuyritykset olen jättänyt muiden alojen tehtäväksi ja ehdotan johdannon loppupuolella joitakin suunta-aivoja tekijänoikeuden kehittämiseen. Filosofiaa on toisinaan kuvattu tieteiden romuvarastoksi. Filosofian parissa käsitellään kysymyksiä, joihin mikään itseään kunnioittava tieteenala ei haluaisi sekaantua, koska kysymyksiin ei välttämättä saada aikaiseksi eksaktia ratkaisua. Tätä voidaan pitää myös filosofian heikkoutena. Kuitenkin filosofian vahvuus on siinä, että se uskaltaa lähestyä perimmäisiä kysymyksiä ja pystyy onnistuessaan tarjoamaan uudenlaisen näkökulman myös muiden tieteenalojen käyttöön.

Filosofia tarjoaa usein vaihtoehdoisen näkökulman, mutta varsinainen ratkaisuehdotus saattaa siis jäädä kuitenkin syntymättä. Filosofian parissa on edelleen lukuisia ongelmia, jotka on pystytty täsmentämään esimerkiksi jo antiikin aikana, mutta joiden ratkaisua ei ole vielä nykypäivinä löytynyt. Toisaalta on ongelmia, jotka on onnistuttu ratkaisemaan ja tutkimus on edennyt uudelle tasolle. Tekijänoikeus muodostaa monimutkaisia ongelmia. Filosofinen tutkimus ei yksin kykene niihin vastaamaan. Filosofiaa on usein syytetty kaikkietävydestä, mutta nykyongelmien kohdalla tutkija joutuu kohtaamaan nöyrästi oman rajoittuneisuutensa. Ideaali eri tieteenalat hallitsevasta tutkijasta ja filosofista on menneisyyttä erityistieteiden aikakaudella. Tarvitaan tieteiden välistä vuoropuhelua ja poikkitieteellistä tutkimusta. Tämä on yleinen suuntaus kaikkien tieteiden kohdalla, sillä monimutkaistuva maailma tarvitsee toisenlaisia tutkimustapoja, joita yhteistyöllä pyritään saamaan aikaiseksi. Filosofinen tutkimus muodostaa tekijänoikeuteen perehtyvälle hyvän taustan, mutta varsinaisten käytäntöön soveltuvien ratkaisuehdotusten rakentaminen vaatii muiden alojen asiantuntemuksen mukaantuloa.

Pyrin tutkimuksessani tuomaan esille myös selvästi kriittisen näkökulman. Tekijänoikeus ei ole selkeä ja yksinkertainen alue, josta vallitsee yksimielisyys. Se on alue, jonka tutkimus on vasta herättänyt laajempaa kiinnostusta. Pioneeritöitä löytyy vuosien varrelta muutamia, mutta vasta 1990-luvulla tutkimus on kunnolla käynnistynyt ja lisääntynyt räjähdysmäisesti. Tämä näkyy tekijänoikeutta koskevien julkaisuiden kasvuna. Vallitseva kulttuuri vaikuttaa tutkimusongelmien esille nostamiseen, ja tekijänoikeudet ovat nyt kiivaan keskustelun kohteena. Tekijänoikeutta koskevalla tutkimuksella on tällä hetkellä

hyvin ajankohtainen asema. Toimintaympäristön muutos sekä osaltaan muutokset asenteissa, käsitteissä ja tavassa hahmottaa maailmaa asettavat tekijänoikeudelle mittavia haasteita ja uusiutumispaineita. Erityisesti korostetaan toimintaympäristön muutoksien merkitystä.

Tämänhetkistä tekijänoikeuden tutkimuksen tilannetta kuvaa hyvin aikaisemmin jo mainitsemani hajanaisuus. Tietoa on saatavilla, mutta se on vaikeasti koottavissa ja sirpaleista. Tämä pätee erityisesti siihen, jos haluaa muodostaa käsityksen tekijänoikeuden tämänhetkisestä tilasta, josta on hyvin erilaisia näkemyksiä. Oikeudellisia perusteoksia on olemassa, mutta kommentaarikirjallisuudesta puuttuu usein syvällisempi näkemys tekijänoikeuden oikeuttamisesta ja sen ongelmista. Lisäksi esimerkiksi historian tutkimukset tekijänoikeudesta keskittyvät menneisiin tapahtumiin. Tästä syystä uskoisin työni olevan hyödyllinen johdatus tekijänoikeuden pariin filosofisesta näkökulmasta käsin.

Tekijänoikeuden yleisiä piirteitä

Tarkempi analyysi tekijänoikeuden taustalle kätkeytyvistä argumenteista, joilla tekijänoikeus oikeutetaan, edellyttää tekijänoikeuden yleisten piirteiden tuntemista. Käyn seuraavaksi tekijänoikeuden perusajatuksia läpi yleisellä tasolla. Lähtökohtana on hahmottaa suuret linjat. Lähdän liikkeelle selventämällä, että tekijänoikeudessa on kyse henkisestä omaisuudesta. Henkinen omaisuus on se peruslähtökohta, josta lähdän kerimään auki tekijänoikeutta.

Kasen mukaan henkisen omaisuuden teoria on vaikuttanut voimakkaasti tekijänoikeuden lainsäädäntöön 1700-luvun loppupuolella ja 1800-luvun alkupuolella. Esimerkiksi Bernin alkuperäisen tekijänoikeussopimuksen ideologinen tausta löytyykin nimenomaan kyseisestä teoriasta. (Kase 1967, 1–15.) Henkinen omaisuus puolestaan jaotellaan perinteisesti kahteen osa-alueeseen, jotka ovat tekijänoikeus ja teollisoikeus. Henkinen omaisuus on käsite, jonka juuret löytyvät filosofian puolelta. Yleisesti henkisellä omaisuudella tarkoitetaan luovalla toiminnalla aikaansaatuja teoksia, esimerkiksi taideteoksia tai vaikkapa erilaisia keksintöjä. Jokainen onnistuu helposti visualisoimaan mieleensä originellin taiteilijan tai hajamielisen keksijän työnsä ääressä. Molemmat tekevät luovaa työtä ja kehittelevät mielessään työhönsä liittyviä ideoita. Peruserottelu kulkee siis siinä, että tekijänoikeus koskee enemmän taiteellista toimintaa ja teollisoikeudessa on kyse teollisuuden käyttämistä keksinnöistä, joita suojataan esimerkiksi patentilla.

Henkinen omaisuus ei siis rajoitu tietylle kapealle alueelle, vaan sen ilmenemismuotoja löytää yhteiskunnan eri aloilta taiteesta tieteeseen. Kuitenkin edellä esitetty kuvaus taiteilijasta ja keksijästä on nykyaikana liian yksinkertainen. Syitä on useampia. Vaikka toimitaan eri kentillä esimerkiksi taiteen tai tieteen parissa, teos voi joissakin tapauksissa saada suojaa sekä tekijänoikeuden että teollisoikeuksien puolelta. Rajanveto ei aina ole selkeää. Toisaalta tulee vielä ottaa huomioon se tosiasia, että yhteiskunta kehittyy varsinkin teknologian

osalta nopeasti. Juuri teknologian aikaansaamat muutokset aiheuttavat ongelmia henkisen omaisuuden alueelle. Tekijänoikeus onkin jatkuvien muutospaineiden alla. Tällä hetkellä muun muassa multimedia ja vertaisverkot tuovat mukanaan uusia ongelmia ja tekijänoikeutta yritetään sovittaa uusia tarpeita vastaavaksi. Toisaalta on myös esitetty, että tekijänoikeus palvelee vain tiettyjä taiteenaloja muiden jäädessä vähemmälle huomiolle. Esimerkiksi musiikkiteollisuuden merkitystä tekijänoikeudelle korostetaan jatkuvasti ohjelmistojen ohella. Musiikkiteollisuuden nähdään sanelevan omat ehtonsa, jotka tulisi ottaa huomioon. Tämä on yleisesti esille tuotua kritiikkiä tekijänoikeuden suuntautumisesta palvelemaan tiettyjä vahvoja taiteenaloja.

Enää tekijänoikeus ei koske vain kirjoja, kuten alussa oli, vaan alue kattaa laajasti taiteen kentän eri ilmenemismuodot. Käsityksen tästä laajuudesta saa tekijänoikeuslain (8.7.1961/404) ensimmäisen luvun 1. pykälästä. Siinä mainitaan tekijänoikeuden lähtökohdaksi kirjalliset tai taiteelliset teokset. Näitä puolestaan ovat muun muassa kaunokirjalliset teokset, sävellysteokset, näyttämöteokset, elokuvateokset, valokuvateokset, taidekäsityön tuotteet, taideteollisuuden tuotteet ja muut vastaavat. Laissa on myös mahdollisuus uusille kategorioille, sillä teos voi ilmetä myös muilla tavoin. Teoksilta ei odoteta minkäänlaisia esteettisiä arvoja, vaan suoja syntyy automaattisesti kaikille teoksille, jotka ovat itsenäisiä, alkuperäisiä ja omaperäisiä. Perusajatuksena on, että kukaan toinen ihminen ei saisi luovalla toiminnalla aikaiseksi mitään vastaavaa. Teoksen tekijänä ei siis voi olla eläin tai jokin luonnonvoima, joka synnyttäisi teoksen kaltaisen artefaktin. Rajapinnoilla liikkuu kuitenkin tällä hetkellä esimerkiksi biotaide, joka Suomessa on uudehko lähestymistapa. Biotaitteen tunnetuimpia ilmentymiä on brasilialaisen Eduardo Kacin GFP-pupu. Nimi on lyhenne sanoista green fluorescent protein. Jänis kantaa perimässään meduusan geenejä. Sopivassa valaistuksessa jänis hohtaa kirkkaan vihreänä. Biotaitteessa tarvitaan kuitenkin tekijä, joka on edellä mainitussa tapauksessa istuttanut sopivan geenin jänikseen tai suunnitellut koko taideprojektin. Tekijänoikeudellisen ajattelun mukaan tekijä on luonnollinen henkilö, jolle oikeus syntyy. Teosta ei tarvitse rekisteröidä vaan suoja syntyy automaattisesti. Teoksen tulee ylittää teoskynnys, joka voi vaihdella eri teoslajien kohdalla. Toisille teoksille teoskynnys ylittyy helpommin. Esimerkiksi taidekäsityön tuotteilla teoskynnys on korkeampi. Eri maissa teoksien kriteerien painotukset vaihtelevat. Vertailevissa oikeustutkimuksissa on myös jonkin verran selvitetty eri maiden eroavaisuuksia.

Ymmärtääkseen tekijänoikeutta on siis olennaista tuntea ne yleiset perustelut, jotka liittyvät henkiseen omaisuuteen. Tärkeimmäksi nousee kaksi perustelua. Henkisen omaisuuden aikaansaajalle halutaan antaa tekijänoikeuden avulla moraalinen ja taloudellinen oikeus teokseensa. Mainitsen työssäni useimmiten kyseiset tekijänoikeuden puolet yksikkömuodossa asioiden yksinkertaistamiseksi. Kuitenkin ne kuvaavat tiettyä oikeuksien ryhmää. Moraalisten oikeuksien alle sijoittuvat esimerkiksi isyysoikeus, klassikkosuoja ja respektioikeus, joista säädetään Suomen tekijänoikeuslaissa. Taloudelliset oikeudet muodostuvat puolestaan esimerkiksi kappaleen valmistamisesta ja yleisön saataville

saattamisesta. Tekijänoikeuslaissa käsitteitä ei käytetä vaan ne ovat yleisessä käytössä alan kirjallisuudessa.

Yleisesti ajatellen taloudellinen puoli nousee varmasti heti jokaiselle mieleen. Työn tekijän tulee voida hyötyä työstään ja saavuttaa sen avulla taloudellista hyötyä itselleen. Kukaan ei halua tehdä työtä, josta ei saa korvausta. Taloudellisen oikeuden avulla halutaan kannustaa työn tekemiseen. Laissa taloudellinen oikeus näkyy tekijänoikeuslain (8.7.1961/404) ensimmäisen luvun 2. pykälässä. Siinä esitetään tekijänoikeuden tuottavan yksinomaisen oikeuden määrätä teoksesta. Tekijänoikeuden haltija määrää kappaleiden valmistamisesta ja yleisön saataville saattamisesta. Samalla hän määrää myös sen, muutetaanko teosta, tai käännetäänkö se tai esitetäänkö teos eri kirjallisuus- tai taidelajissa. Teos voidaan myös valmistaa kokonaan toisella tekotavalla, ja edelleen tekijänoikeuden haltijalla on oikeus päättää teoksesta. Taloudellista puolta korostetaan erityisesti Yhdysvalloissa, jossa tekijänoikeuden tärkeimpänä tehtävänä nähdään laittoman kopioinnin estäminen (Diefenbach 1994, 234). Taloudelliset oikeudet ovat myös kokonaan luovutettavissa.

Moraalinen oikeus ei ole puolestaan itsestäänselvyys, vaikka se onkin nimenomaan eurooppalaisen oikeuden erityispiirre, jonka juuret löytyvät muun muassa Immanuel Kantin ajatuksista (ks. esim. Strömholm 1966). Moraalinen oikeus tulee esille tekijänoikeuslain (8.7.1961/404) ensimmäisen luvun 3. pykälässä. Siinä esimerkiksi mainitaan, että teosta ei tule saattaa yleisön saataville tekijää loukkaavassa muodossa tai yhteydessä. Moraalinen ja taloudellinen oikeus vaikuttavat yhdessä osaltaan siihen, miten teos on julkisesti saatavilla. Toinen pääsyy liittyykin juuri saatavuuteen: henkistä omaisuutta ja sen luomista halutaan edistää yhteiskunnassa, koska sen nähdään vaikuttavan suotuisasti yhteiskunnan kehitykseen. Kehityksellä tarkoitetaan sekä taloudellista että yleistä eri alueille ulottuvaa kehitystä. Näkökulma koskee muutakin kuin tekijää ja on näin paljon laajempi. Tämä näkemys yhdistetään yleisesti Yhdistyneitten kansakuntien ihmisoikeuksien julistuksen 27. artiklaan, jossa sanotaan seuraavaa: ”jokaisella on oikeus vapaasti osallistua yhteiskunnan sivistyselämään, nauttia taiteista sekä päästä osalliseksi tieteen edistyksen mukanaan tuomista eduista”. Toisin sanoen tekijänoikeudessa tulee voida yhdistää tekijän näkökulma yleiseen kehitykseen.

Tekijänoikeus on ilmeisen tarpeellinen, kun ajattelee yhteiskunnan kehitystä erityisesti teknologian osalta. Teos voidaan nykyaikana kopioida eri menetelmiä käyttäen yhä laajempien joukkojen käyttöön. Perinteisesti tekijänoikeuden sekä teknologian kehitys onkin liitetty yhteen. Ne ovat varsinkin historioitsijoiden mukaan kulkeneet käsi kädessä (ks. esim. Feather 1994, 2). Kuitenkin tulee ottaa huomioon eräs tekijänoikeuden erityispiirre. Lain avulla suojellaan idean ilmentymää. Varsinainen idea on edelleen muiden vapaassa käytössä. Tekijällä on oikeus valvoa teoksensa suoraa kopiointia, mutta joku toinen voi käyttää samaista ideaa ja valmistaa ilmenemismuodoltaan erilaisen teoksen. Molemmilla on lähtökohtana sama idea, mutta ulkoinen ilmenemismuoto on erilainen. Tekijänoikeus ei siis suojele itse ideaa. Tekijänoikeuden piiriin kuuluu vain alkuperäinen teos, mutta ei sen varsinainen idea. Lisäksi tekijänoikeus on

voimassa rajoitetun ajan. Tällä hetkellä tekijänoikeus on voimassa 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta. Jos tekijää ei tunneta, tekijänoikeus on voimassa 70 vuotta teoksen luomisvuodesta.

Tiivistetysti tekijänoikeuden piirteet voi esittää muutamalla lauseella. Tekijänoikeus koskee kirjallisia tai taiteellisia teoksia. Tekijänoikeuden avulla halutaan antaa tekijälle moraalinen ja taloudellinen oikeus teokseensa. Tämän nähdään vaikuttavan suotuisasti yhteiskunnan kehitykseen. Tekijänoikeus kuitenkin suojelee vain teosta ja itse idea on kaikkien vapaassa käytössä. Pohjimmiltaan tekijänoikeudessa on kyse henkisestä omaisuudesta, jonka purkaminen auki avaa uudenlaisen näkökulman tekijänoikeuteen. Tällöin päästään syvälle tekijänoikeuden sisälle ja ymmärretään, kuinka monimutkainen ajatusvyyhti siihen liittyy.

Omistaminen tekijänoikeudessa

Tekijänoikeuden taustalla vaikuttaa voimakkaana omistusoikeuden teoria ja siinä tapahtuneet muutokset. Omistaminen on kiistanalainen aihe. Sen määrittelyssä on suuria vaikeuksia. Erimielisyys edellyttää kuitenkin, että tiedämme suurin piirtein mistä puhumme. Meillä on olemassa yleisellä tasolla omaisuuden luonteesta ja omistamisesta jonkinasteinen yksimielisyys. Yritän hahmottaa tekijänoikeuden taustalla olevaa omistamisen käsitettä pääpiirteissään.

Omistamisessa on yleisesti ottaen kyse kohteena olevan asian *kontrolloinnista, hallinnasta ja käyttämisestä* omistajan tahdon mukaisesti. Tämä rajoittaa muiden ihmisten mahdollisuuksia saman kohteen käyttöön. John Christman tuo lisäksi esille oikeuden kohteesta saatavaan *tuottoon*, joka on eri asemassa edellisiin verrattuna. Tuotto on riippuvainen markkinoiden olemassaolosta ja kohdetta kohtaan tunnetusta mielenkiinnosta. (Christman 1994, 245.) Suomessa erityisesti Markku Oksanen on kirjoittanut omistamisesta ja siihen liittyvistä määrittelyistä. Oksanen tuo myös esille omistajan näkökulman ensisijaisuuden. Omistamiseen liittyvät yleiset säännöt määräävät, kuka saa käyttää objektia ja hyötyä siitä. Samalla omistajalla on oikeus *sulkea muut ulkopuolelle* ja estää heitä puuttumasta asioihin. (Oksanen 1998, 51.) Teoriassa puhutaankin oikeuksien kimpusta, joka omistamiseen liittyy. Lisäksi oletetaan omistajan ja omistettavan kohteen välille kiinteä suhde. Tätä suhdetta on kuvattu läheiseksi ja tärkeäksi esimerkiksi itsetoteutukselle sekä henkilökohtaiselle kasvulle. Puhtaassa omistusoikeudessa omistajalla on rajaton valta omistamaansa kohteeseen, mutta käytännössä omistamista rajoitetaan erilaisin säädöksin ja osaltaan myös hyvän tavan mukanaan tuomilla vaatimuksilla. Yleisesti omistaminen ajatellaan yksityisomistuksena, jota muiden tulee kunnioittaa. Tämä saattaa johtua säännöksen sanamuodosta, jonka mukaan ”jokaisen omaisuus on suojattu”. Lause samaistuu helposti ihmisyksilöihin. Yksityisomistuksen tärkeys näkyy perustuslaeissa, jossa yleensä korostuu omaisuuden suoja, joka Suomessa on perinteisesti vahva. Omistusoikeutta on pidetty keskeisenä ihmisoikeutena, mutta sen

ympärillä on käyty poliittista kiistelystä omistamisen merkityksestä ja painoarvosta.

Omistamisen tarkastelussa on tärkeintä huomata käänne klassisesta omistusoikeuden käsitteestä analyttiseen omistusoikeuden käsitteeseen, johon viitatin alussa oikeuksien kimpulla. Tällöin siirryttiin klassisesta omistusoikeudesta, joka hahmotettiin henkilön ja tietyn objektin välisenä suhteena, kimppuajatteluun. Kimppuajattelussa omistamisen ajatellaan muodostuvan erilaisista oikeuksista, jotka voivat esiintyä eri tavoin eri oikeusjärjestelmissä. Ei siis ole olemassa yhtä puhdasta suhdetta henkilön ja objektin välillä, kuten klassisen omistusoikeuden käsitteen kohdalla yksinkertaisemmin ajateltiin. Analyttista suuntausta edustavat esimerkiksi Yhdysvalloissa Wesley Newcomb Hohfeld, jonka teosta *Fundamental Legal Conceptions*, pidetään kimppuajattelun yhtenä perusteoksena. Pohjoismaissa suuntausta edustavat realistit ja Suomessa erityisesti Simo Zitting (ks. Siltala 2001, 77). Omistusoikeuden teoria on monimutkaistunut ja laajentunut, jota aina ei huomata tuoda riittävästi esille tai sitä ei hahmoteta.

Yksityinen omistusoikeus on keskeinen osa liberalismien kannattamista oikeuksista. Muita keskeisiä oikeuksia ovat esimerkiksi vapaus ja oikeudenmukaisuus. Julkisen vallan puuttumista kyseisiin oikeuksiin ei katsota hyvällä. Liberalismi on puolestaan erottamaton osa kapitalistista järjestelmää ja vapaata markkinataloutta. Tällä hetkellä on käynnissä muutos, jossa yhteiskunta suuntautuu yhä enemmän vapaiden markkinoiden kannalle. Tämä on tuonut mukanaan tekijänoikeuksissa omistamisen vahvistamisen vaatimukset, joilla pyritään tiukemmin pitämään kiinni taloudellisista oikeuksista. Kuitenkin on kyseenalaista korostaa tiivistä suhdetta tekijän ja teoksen välillä, sillä omistaminen on usein siirtynyt muualle, esimerkiksi kansainvälisiin suuryrityksiin. Näin oletettu suhde ei ole tärkeä henkilökohtaiseen kasvuun vedoten, koska omistamisen henkilökohtaisuus katoaa. Lisäksi työsuhteissa tekijänoikeudet usein siirtyvät sopimuksella työnantajalle. Suomen tekijänoikeuslaissa kuitenkin ei ole määräästä siitä, kenelle työsuhteessa syntyvät tekijänoikeudet kuuluvat. Poikkeuksen muodostavat tietokoneohjelmat, jotka työsuhteessa siirtyvät työnantajalle.

Klassisessa liberalismissa korostuvat negatiiviset oikeudet ja valtio ei saa puuttua yksilön vapauden piiriin. Negatiiviset oikeudet voidaan käsittää vapaudeksi jostakin. Valtion tehtävänä on lähinnä varmistaa yhteiskunnan toimivuus takaamalla yhteiskuntarauha. Valtio ylläpitää tätä tarkoitusta varten esimerkiksi oikeuslaitosta, poliisia ja armeijaa. Valtion tehtävänä ei ole puuttua omistusoikeuksiin tai siihen, miten yksilöt käyttävät omaisuuttaan. Jokainen saa käyttää omaisuuttaan haluamallaan tavalla, kunhan se ei rajoita muiden oikeuksia. Klassinen liberalismi lähti kehittymään 1700-luvulla, ja sen merkitys länsimaisessa yhteiskunnassa on huomattava. Klassisen liberalismien isänä on pidetty John Lockea, jonka vaikutus tekijänoikeuksille on merkittävä omistusoikeuden teorian kautta. Suuntauksesta on sittemmin kehittynyt eri muotoja, joista esimerkiksi sosiaaliliberalismi mahdollistaa positiivisten oikeuksien toteutumisen. Nämä toteutuvat esimerkiksi koulutuksen kautta, joka on mahdol-

lista kaikille yhteiskunnan jäsenille taustasta tai muusta seikasta huolimatta. Sosiaaliliberalismi vaikuttaa hyvinvointivaltioiden taustalla.

Tällä hetkellä keskustellaan hyvinvointivaltion kriisistä sekä arvojen kovenemisesta ja suuntautumisesta kilpailuyhteiskuntaan, jonka taustaihanteena on vapaa markkinatalous. Kun lähtökohdaksi otetaan kilpailu markkinoista, jää kuluttajien, tekijän tai käyttäjän näkökulma vähäiselle huomiolle. Tämä on ongelmallista tekijänoikeuden kohdalla, joka pyrkii toisaalta tasapainottamaan eri tahojen intressejä perustelemalla tekijänoikeuden merkitystä esimerkiksi yhteiskunnan kehittymisen ja taiteen leviämisen kannalta. Tiukentunut tekijänoikeus nostaa omistusoikeuden haltijoiden näkökulman vahvemmaksi. Tämä heijastuu väistämättä myös yhteiskunnan kehittymiseen uusien innovaatioiden ja käytäntöjen estyessä tai vähintäänkin hankaloituessa.

Perinteisesti omistusoikeutta koskevan teoreettisen keskustelun kohteena ovat olleet erityisesti maa-alueet ja muut materiaaliset resurssit, joiden ympärillä keskustelua on käyty. Tuleekin huomata, että omistamisen teoria on aina sidoksissa vallitsevaan poliittiseen käytäntöön, joka rajaa yksilön oikeuksia ja velvollisuuksia. Esimerkiksi maa-alueiden kohdalla tunnetaan pakkolunastus, jonka taustalla on yleinen tarve. Kotimaisena erikoisuutena on myös jokamiehenoikeudet. Toisaalta pakkolunastusta ei tarvita, jos kaiken maan omistaakin valtio tai se on vastaavanlaisessa kollektiivisessä omistuksessa. Omistamisen näkökulma on hyvin erilainen riippuen poliittisista lähtökohdista, esimerkiksi kapitalistisesta tai sosialistisesta ajattelutavasta. Tekijänoikeuden kohdalla on olennaista tarkastella yksityisomaisuutta ja siihen liittyvää kapitalistista viitekehystä sekä liberalismia. Nämä ovat olennaisia lähtökohtia länsimaisessa yhteiskunnassa, jonka luomus tekijänoikeus on.

Voidaan erotella neljä resurssien hallinnan muotoa. Yksityinen, yhteisöllinen ja valtiollinen omistaminen ovat niistä keskeisimmät, mutta yllättävän monet asiat ovat omistushallinnan ulkopuolella, ei-omaisuutena. (Oksanen 1998, 73.) Tekijänoikeuden kohdalla yksityisomistus nousee keskeiseksi. Tekijänoikeus ajatellaan pääsääntöisesti yksityisomaisuutena, mutta omaisuuden käytön suhteen on myös sitä koskevia erityisiä rajoituksia. Tämä aiheuttaa määrittelyille lisävaikeuksia. Yleisenä omaisuutena on esitetty puolestaan esimerkiksi Yhdysvalloissa yhteisiä laidunmaita, joissa kaikki saavat laiduntaa karjaansa. Kyseessä ovat valtion omistamat maat, joille myönnetään laiduntamisoikeuksia. Tästä on myös johdettu vertaus tekijänoikeuksiin ja vaadittu tekijänoikeuden kohdalla myös muiden kuin tekijän oikeuksien huomioon ottamista. Kaikkea ei voi omistaa, ja tekijänoikeudessa on piirteitä, jonka vuoksi sitä voi verrata yleiseen omaisuuteen. Tekijänoikeus on esimerkiksi voimassa tietyn ajan, jonka jälkeen teos siirtyy public domainin eli tekijänoikeudesta vapaan alueen puolelle, jossa se on kaikkien vapaassa käytössä. Tosin usein menestyvien kaupallisten teosten kohdalla tätä siirtymistä yritetään hidastaa. Teos voidaan yrittää siirtää muiden immateriaalioikeuksien puolelle, joista tavaramerkki lienee käytetyin. Vapaan käytön vastustajat ovat väittäneet, että tekijänoikeuden teoksille käy kuten yhteisille laidunmaille, jos omistusoikeus teokseen lakkautetaan. Yhteiset laidunmaat käytettiin niin tehokkaasti, että ne eivät enää riittäneet kanto-

kyvyltään eläinmäärän lisääntyessä. Seurasi ympäristökatastrofi. Toisaalta vertauksen toimivuus on kyseenalaista, koska yhteisten laidunmaiden käyttäjäjoukko voi olla tarkasti rajattu ja käyttöoikeudet tiukasti määritellyt.

Vertaus on tunnettu angloamerikkalaisen keskustelun piirissä ja linkittyy paikallisiin oloihin. Tulee kuitenkin ottaa huomioon, että myös Suomesta löytyy esimerkkejä yhteisestä omaisuudesta. Yhteisenä omaisuutena voidaan pitää esimerkiksi Lapin yhteismetsiä tai kalastuskuntien omistamia vesistöjen kalakantoja. Toisaalta erilaiset omaisuuden muodot muuttuvat ja kehittyvät. Yhdysvalloista on saapunut myös Suomen puolelle uusia omistamiseen liitettävissä olevia tapoja, jotka eivät ole olleet meillä aikaisemmin käytössä. Näitä ovat esimerkiksi leasing-sopimukset, joissa on kyse kohteen hallinnasta. Nämä uudet hallinnan muodot kuvaavat myös hyvin jatkuvaa muutosta, jota omaisuuden parissa käydään, sekä tukevat havaintoa, jonka mukaan omaisuus on muuttunut kasvottomaksi. Tästä syystä tulee myös ymmärrettäväksi angloamerikkalaisen näkökulman huomioon ottaminen tekijänoikeuden tutkimuksessa. Vaikutteet siirtyvät eri maiden välillä ja omistamisesta keskustellaan jatkuvasti.

Tutkijoiden mielestä omaisuuden oikeuttaminen ja evaluointi on haastavaa. Näiden ongelmia ratkaistaessa keskeisiksi periaatteiksi nousevat *hyöty* ja *tehokkuus* sekä *oikeus* ja *tasa-arvoisuus*. *Ansaitseminen* on myös tärkeä tarkastelun kohde. Periaatteet voivat myös riidellä keskenään, jolloin aiheutuu konflikteja. Kenties tunnetuimman ja suosituimman oikeuttamisen näkökulman muodostaa juuri työhön ja ansaitsemiseen vetoaminen. (Munzer 1990, 3–5.) John Lockeä pidetään liberalismiin isänä ja keskeisenä omistusoikeuden teoreetikkona. Lockelta on peräisin näkemys työn kuulumisesta tekijälleen. Tekijä sekoittaa aikaansaannokseen mukaan omaa työtään, ja tämä saa aikaiseksi omistusoikeuden syntymisen kyseessä olevaan kohteeseen. Perustelua on laajasti kritisoitu, sillä kaikkea, mihin työtä sekoitetaan, ei ansaita itselle kuuluvaksi. Tekijänoikeuden parissa tähän perusteluun kuitenkin viitataan ehdottomasti eniten. Tekijänoikeudellinen teos nähdään samankaltaisena työn tuloksena kuin minkä tahansa materiaalsen objektin aikaansaaminen. Perustelu on saanut osakseen myös vastustusta, sillä analogiaa aineelliseen omaisuuteen ei pidetä onnistuneena, koska eri työn muotoja ei voida verrata. Tekijänoikeudessa on kyse henkisestä työstä ja myös lopputulos eroaa aineellisesta objektista. Toisaalta yhteiskunnassa tapahtuvan työn on nähty muuttuvan yhä enemmän henkisen työn puolelle niiden koneiden ja laitteiden kehittymisen myötä, jotka suorittavat varsinaisen fyysisen työn. Tätä kautta on perusteltu henkisen ja aineellisen työn samankaltaisuutta. Kyse on työstä molemmissa tapauksissa ja niiden välillä ei tulisi tehdä eroa. Molemmissa lopputuloksen aikaansaaminen vie aikaa ja sitoo tekijän työn äärelle. Omistusoikeuden teoriassa omaisuus sidotaan tekijään. Kuitenkin tekijänoikeuksien kohdalla on usein kyse useasta teoksen tekijästä ja omistajana saattaa olla suuri yhtiö, joka useimmiten on vielä kansainvälinen suuryritys. Varsinkin työsuhteissa tekijänoikeudet siirtyvät useimmiten työnantajalle. Tällöin yksityisomaisuuden korostaminen tekijänoikeutta perusteltaessa tuntuu epäuskottavalta. Omistajan muuttumisen kasvottomaksi on katsottu heikentävän tekijänoikeuden perustaa.

Tekijänoikeudessa muut esitetyt käsiteparit ovat myös hankalia. Tekijänoikeutta perustellaan usein sen tuottamalla hyödyllä koko yhteiskunnalle. Jotta hyöty olisi mahdollisimman suuri, tulisi tekijänoikeuden myös olla tehokas. Teosten leviämistä yhteiskunnassa tulisi kannustaa. Tehokkuus ja hyöty tulevat tekijänoikeuteen utilitarismin vanavedessä. Tässä tulee esille tekijänoikeuden omistamisen eräs ristiriita. Perustelu haetaan koko yhteiskunnan näkökulmasta, kun taas yksityisomaisuudessa on taustalla yleisemmin yksilön näkökulma, jota vahvistetaan. Kuinka laajasti tekijänoikeutta voidaan rajoittaa tai siihen puuttua yksityisomaisuuden kärsimättä? Nyt esimerkiksi tekijänoikeutta on rajoitettu kestoltaan ja toisaalta ideat ajatellaan kaikkien vapaassa käytössä olevaksi raakamateriaaliksi. Toisaalta tekijänoikeutta on rajoitettu erilaisten lisenssien avulla. Tehokkuuden suhteen ei ole minkäänlaista yksimielisyyttä olemassa siitä, kuinka se parhaiten saavutettaisiin. Tekijänoikeus ei ole myöskään puhdas yksinoikeus, kuten tekijänoikeuden rajoituksista huomataan. Silti tekijänoikeutta puolustetaan nimenomaan yksityisomaisuuden argumenteilla.

Oikeus ja tasa-arvoisuus muodostavat lisää ongelmia tekijänoikeuden oikeuttamiselle yksityisomaisuutena. Miten tekijänoikeuden kohdalla toteutuu tasa-arvoisuus? Tunnetun peruslähtökohdan, jonka mukaan kaikki ovat tasa-arvoisia lain edessä. Kuitenkin jokaisella eri lailla on omat ongelmansa lähtökohdan huomioon ottamisessa. Tekijänoikeus ei esimerkiksi ota riittävästi huomioon niiden derivatiivisten töiden mahdollisuutta, joissa käytetään hyväksi jo luotuja teoksia, johtamalla niistä uusia teoksia. Ne eivät välttämättä ole niin omaperäisiä töitä, että syrjäyttävät mielestä alkuperäisen työn. Tällöin ei ole myöskään mahdollisuutta tarkastella teoksia itsenäisinä. Toisaalta on tekotapoja, jotka eivät mahdu tekijänoikeuden sisälle: kopiotaide on eräs esimerkki. Miten toisaalta tasa-arvo toteutuu siinä, että tekijänoikeus syntyy ansaitsemiseen vedoten? Tekijänoikeuden kohdalla olisi mietittävä myös muita jakoperusteita, kuten todellista tarvetta, joka kulttuuriteollisuuden teoksilla on vähäisempi kuin yksittäisteoksilla, joiden tekeminen on vielä usein kallista. Useat tekijänoikeuden tutkijat ovat peräänkuuluttaneet juuri jakoperusteiden uudelleenarvioinnin tärkeyttä. Jos tekijänoikeuden kannalta tarkastellaan vielä oikeutta tai sen toteutumista, niin hyvin usein vedotaan juuri tekijänoikeuden poissulkevuteen.

Edellä esitetyt ominaisuudet selventävät omistamisen moniulotteisuutta. Omistamista kuvaamaan ja selventämään tarvitaan useita eri käsitteitä, jotka tuovat kukin mukaan oman huomionarvoisen näkökulmansa. Taloustieteen puolelta on tullut tutuksi jaottelu yksityishyödykkeisiin ja julkishyödykkeisiin. Tekijänoikeudella on piirteitä, joiden vuoksi sitä on verrattu julkishyödykkeeseen. Julkishyödykkeen kohdalla käyttäjiä ei voida rajata. Hyödyke on kaikkien vapaassa käytössä, kuten vaikkapa kaupunkien puistot ovat. Myös tekijänoikeuden kohdalla käyttäjiä on vaikea rajata, sillä teokset ovat usein levitettävissä ja niitä on kehittyneen teknologian vuoksi lukematon määrä. Nykypäivinä on vaikea määritellä aito ja alkuperäinen teos, jolla olisi rajattu käyttäjajoukko. Toisaalta julkishyödykkeet kustannetaan usein verovaroin ja tästä on johdettu tekijänoikeuteen ajatus julkisen tukemisen tärkeydestä. Julkishyödykkeistä puhut-

taessa tulee ottaa huomioon myös vapaamatkustajaongelma. On olemassa käyttäjiä, jotka pyrkivät hyötymään vapaasta käytöstä ilman omaa osallistumista ja työpanosta. Tekijänoikeuden kohdalla vapaamatkustajaongelma on todellinen ajankohtainen ongelma.

Tekijänoikeuden historiasta

Yleisemmin esitetty perustelu tekijänoikeuden olemassaololle noudattelee myös näkemystä, jonka mukaan tekijänoikeus syntyi yhdessä kirjapainotaidon kehittymisen kanssa. Tässä kohdin onkin paikallaan hieman tarkastella tekijänoikeuden kehittymistä historiallisesta näkökulmasta, jotta yleiset piirteet hahmotuisivat vielä selkeämmin. Käyn päävaiheet lyhyesti läpi. Tekijänoikeudesta on olemassa useita kattavia historian näkökulmasta kirjoitettuja teoksia, joista luki- ja löytää tarvittaessa perusteellisempaa tietoa.

Tekijänoikeuslaki annettiin Englannissa ensimmäisen kerran 1709. Sitä ennen voimassa olivat niin sanotut privilegit, joilla tarkoitetaan yleensä hallitsijan myöntämää yksinoikeutta julkaisuun. Privilegit kehittyivät siksi, että julkaisija tarvitsi jonkinlaisen suojan taloudelliselle sijoitukselleen ja toisaalta hallitsija halusi kontrolloida julkaisuja. Julkaisuisahan pystyi levittämään valtaa uhkaavia uskonnollisia tai poliittisia ajatuksia. Ensimmäinen privilege myönnettiin Venetsiassa 1469, Englantiin käytäntö saapui 1500-luvun alussa. Englannissa johtavaksi julkaisijaksi muodostui vähitellen *The Stationers Company* -kilta, jonka roolia ei aina katsottu hyvällä. Esimerkiksi John Locke valitti killan monopolin johtavan liian kalliisiin kirjoihin, ja lisäksi Lockesta kilta vain hyötyi muiden ihmisten työn hedelmistä. (Ks. tarkemmin Feather 1994, 10–50.) Huomauttipa Locke vielä, että julkaisijan tulee pyytää tekijältä lupa nimen käyttöön ja että tekijällä on myös oikeus kieltää julkaiseminen (Rose 1993, 33).

Englannissa privilegeistä kehittyi vähitellen oikeus teoksen monistamiseen ("copyright"). Ensimmäinen laki tästä annettiin 1709, ja sen ajatuksena oli rohkaista oppineita miehiä kirjoittamaan ja laatimaan hyödyllisiä kirjoja. Suoja-aika oli 14 vuotta teoksen julkaisemisesta alkaen. Amerikan Yhdysvaltoihin laki tuli 1700-luvun lopulla ja siihen vaikuttivat Englannin periaatteet. Kuitenkin Yhdysvalloissa korostetaan yhteiskunnan etuja eikä niinkään tekijän palkitsemista. Angloamerikkalaisessa tekijänoikeudessa onkin kyse ensisijaisesti taloudellisista oikeuksista. Ranskassa puolestaan oli vallalla 1700-luvulla valistusfilosofia ja luonnonoikeudelliset opit, joiden pohjalta tekijänoikeutta kehitettiin. Taloudellisten oikeuksien rinnalle kehitettiin moraalisia oikeuksia tekijän persoonallisuuden suojaksi. Esimerkiksi tekijällä oli oikeus ratkaista, miten teoksia käytettiin. Suoja-aika oli tekijän elinaika ja vielä 10 vuotta sen jälkeen. (Haarmann 1999, 4–5.)

Historioitsija Lyman Patterson on osoittanut kirjassaan *Copyright in Historical Perspectives*, että tekijänoikeuden alkuperä voidaan jäljittää 1700-luvun englantilaiseen tapahtumaan, jota kutsutaan kirjasodaksi. Aikaisemmin tekijänoi-

keus myönnettiin kuninkaallisena etuoikeutena johtavalle julkaisuja tuottavalla killalle. Kopioiden kontrolloimisen motiivina oli kruunun halu vaikuttaa uhkaavien uskonnollisten ja poliittisten ideoiden levittämiseen. Moderni tekijänoikeuslaki tuli voimaan 1709. Sitä ennen johtavalla killalla oli rajoittamaton monopoli kopioiden suhteen. Laki sisälsi siis moraalisen periaatteen rajoittaa monopolia. Tiedon ja kulttuurin leviämällä nähtiin olevan niin suuri yhteiskunnallinen arvo, että julkaisijoiden taloudellisia intressejä voitiin rajoittaa. Johtava killa vastusti uutta lakia ja alkoi periä kiskurihintaa teoksista. Pienet riippumattomat julkaisijat osoittivat myötätuntoa yhteiskunnan sivistämistä kohtaan ja alkoivat puolestaan tuottaa populaarikirjallisuutta. Kirjasota kesti vuosikymmeniä. (Patterson 1968, 3–19.)

Kun tarkastellaan, mikä tekijänoikeuden sai kehittymään, esille nousevat väistämättä historialliset tapahtumat, kuten muun muassa Ranskan suuri vallankumous uusine aatteineen. Mark Rose puolestaan esittää useita tekijöitä, joita ovat muun muassa uusi asenne auktoriteetteja kohtaan, henkisen työn markkinoiden syntyminen ja henkisen omaisuuden oikeuttaminen yksityisomaisuudeksi. (Rose 1988, 56.) Lisäksi Mark Alfino nostaa esille patriciaattisysteemin heikkenemisen, luku- ja kirjoitustaidon kehittymisen sekä uudet näkemykset henkisestä työstä. Uusilla näkemyksillä tarkoitetaan esimerkiksi alkuperäisen neron korostamista. (Alfino 1991, 92.) Yhteiskunnassa tapahtui siis 1700-luvulla muutoksia, jotka mahdollistivat tekijänoikeuden kehittymisen. Yleisesti voi todeta, että ajattelussa siirryttiin enemmän korostamaan yksilöllisyyttä, mikä näkyi varsinkin taiteen puolella, jossa teoksia alettiin signeerata ja tekijää korostaa. Kun yksilöllisyyden vaatimukseen liittyy vielä näkemykset tekijän luonnollisesta oikeudesta teokseen, ja kun ottaa huomioon Georg Wilhelm Friedrich Hegeliin ja Immanuel Kantiin pohjautuvat vaatimukset persoonaan kohdistuvasta kunnioituksesta, niin ymmärtää tekijänoikeuden suuret linjat. Kotimaiseen lainsäädäntöön tekijänoikeus puolestaan tuli 1800-luvulla, ja nykyinen voimassa oleva tekijänoikeuslaki on vuodelta 1961. Tällä hetkellä tekijänoikeuslakiin on sorvattu uusia muutoksia. Tekijänoikeuslain muutokset tulivat voimaan vuodenvaihteessa 2006. Uudistuksista huolimatta väitöskirjassani käsittelemäni tekijänoikeuden ongelmat ovat edelleen tekijänoikeuden taustalla olemassa. Niiden korjaaminen vaatisi koko systeemin uudelleenarviointia.

Tähän asti läpikäyty edustaa yleistä käsitystä tekijänoikeuden kehittymisestä. Tekijänoikeus kehittyi yhdessä kirjapainotaidon kehittymisen kanssa, joka mahdollisti laajamittaisen kopioinnin ja kirjojen leviämisen kaikkien saataville. Teknologinen muutos on olennainen. Toisaalta siihen vaikuttivat uudet aatteet, jotka kehittyivät yhdessä historiallisten tapahtumien kanssa. Tämä selitysmalli on hyvin tyypillinen ja siinä näkyy selkeästi edistysuskon voima. Länsimainen yhteiskunta oli kehittynyt siihen pisteeseen, että tekijänoikeuden kaltainen hieno rakennelma oli mahdollista pystyttää. Tätä rakennelmaa on viilattu paremmin yhteiskuntaan sopivaksi uusien muutosten myötä. Tekijänoikeus kehittyi jatkuvasti, ja taustalla paistaa ajatus siitä, että se kehittyi parempaan suuntaan. Emmehän me muuten puhuisi edistyksestä. Kuitenkin monissa kriittisissä näkemyksissä edistyksen idea kyseenalaistetaan voimakkaasti.

Tässä kohdin haluaisin vielä kiinnittää huomiota erääseen osittain virheelliseen näkemykseen tekijänoikeuden kehitymisestä. Tekijänoikeuden kehittyminen liitetään yleisesti yksinomaan kirjapainotaidon kehittymiseen, mikä on hyvin laajalle levinnyt yksinkertaistava näkemys, jota usein ei perustella lainkaan. Yhteen liittäminen on käytössä yleisessä tekijänoikeutta koskevassa keskustelussa, mutta varsinaisesti alan tutkijat ottavat huomioon tässä yhteydessä myös muunlaisia tekijöitä. Kirjapainotaidon kehittyminen nähdään mullistavana teknologiana, joka aikaansai tekijänoikeuslain syntymisen. Georg Basalla on selventänyt kirjassaan *The Evolution of Technology* perusoletusta teknologisesta muutoksesta. Suurin osa nykyaikaisesta yleisöstä uskoo todella, että muutos on epäjatkovaa tai katkonaista. Tämän lisäksi muutoksen uskotaan riippuvan sanakarillisten yksilöiden työpanoksesta, joiden aikaansaannosta keksinnöt ovat. Menneisyydellä ei keksintöihin ole osaa tai sitä on hyvin vähän. Teknologinen kehitys mielletään sarjaksi suuria keksintöjä, jotka yhtäkkiä ilmestyvät ympäristöön. Oppinut yhteisö torjuu oletuksen kuitenkin liian yksinkertaisena. Teknologian kehityksestä puhuttaessa käytetään vielä usein sanaa teknologinen vallankumous. Vallankumous on poliittinen metafora, joka kuvaa menneen väkivaltaista katkeamista ja uuden perustamista. Poliittista metaforaa on sovellettu myös jokaiseen huomattavaan muutokseen tieteessä. (Basalla 1988, 26–27.)

Scott D. N. Cook on artikkelissaan *The Structure of Technological Revolutions and the Gutenberg Myth* käsitellyt kirjapainotaidon syntyä ja sen yhteiskuntaan mukanaan tuomia muutoksia. Cook jatkaa Basallan viitoittamaa tietä vallankumouksen metaforan purkamiseksi. Teknologisen vallankumouksen mallin sisältyminen Gutenbergin myyttiin on yksinkertaisesti rakenteessa. Se kuvaa nopeaa ja kauaskantoista sosiaalista muutosta, joka tulee esille yksittäisen uuden teknologian käyttöönotossa. Malli on yksiulotteinen, kausaalinen ja teknologisesti deterministinen. Se keskittyy yksittäiseen teknologiaan, jota luonnehditaan assosioimalla sosiaalinen muutos yksinomaan siihen. Tästä näkökulmasta nähdään sosiaalisen muutoksen johtuvan uudesta teknologiasta. Gutenbergin myytillä on vahva asema kuvittelussamme. Se muotoilee teknologista ja sosiaalista ymmärrystämme. Sitä ei ole kovin helppo hylätä, vaikka sen rakenne voidaan yksinkertaisesti osoittaa. (Cook 1995, 65.)

Myytistä kiinni pitäminen painotekstin vallankumouksen kohdalla on yleisesti ottaen yksiulotteista, tosiasiallisesti erehdystä ja käsitteellisesti harhaanjohtavaa. Tämä oletus pitää sisällään käsityksen, että tapahtui hyvin nopea ja kauaskantoinen sosiaalinen muutos, jonka ansiosta kirjallisuus sekä oppiminen levisivät laajasti väestön keskuuteen. Massakirjallisuuden nousu Euroopassa ei kuitenkaan lopullisesti tapahtunut kirjapainotaidon tai minkään muun teknologian myötä. Malli yksipuolistaa teknologian ja sosiaalisen käytännön suhteen. Samalla se lopulta johtaa harhaan. (Cook 1995, 65, 77–78.) Cook kiinnittää artikkelissaan huomiota niihin taustatekijöihin, jotka todellisuudessa mahdollistivat kirjallisuuden leviämisen. Tällaisia olivat muun muassa paperin kehittäminen ja hinnanmuodostus sekä yleisen lukutaidon saavuttaminen. Teknologisten innovaatioiden taustalla ovat muutokset sosiaalisissa, moraalisissa ja poliittisissa arvoissa. Näin ajatellen tekijänoikeuden sitominen kirjapai-

notaidon kehittymiseen on liian yksinkertaista ja muutokset tulisikin ottaa huomioon laajemmin erityisesti arvoissa ja asenteissa, jotka vaikuttivat tekijänoikeuden syntymiseen.

Lisäksi tekijänoikeuteen ovat vaikuttaneet aikaisemmin säädetyt lait jo ennen vuotta 1709, josta käsin yleensä tekijänoikeutta lähdetään tarkastelemaan. Esimerkiksi Venetsian patenttilaki tunnetaan jo 1400-luvun loppupuolelta ja samalla alueella annettiin ensimmäinen kirjapainoprivilegi. Tieteiden ja taiteiden keskittymisestä Italiaan, erityisesti Venetsian ja Firenzen alueelle Pohjois-Italiassa renessanssin aikana, on kirjoitettu useita kiehtovia tutkimuksia, jotka nostavat esille muun muassa mesenaattisukujen merkityksen ja vallan. Mesenaatti on tiedettä ja taidetta suosiva ja niitä taloudellisesti tukeva henkilö. Renessanssin aikana syntyi uudenlainen ihmistyyppi, jossa korostui nerokkuus eri aloilla uudella yksilöllisyyttä korostavalla tavalla. Ensimmäistä kertaa myös taideteokset liitettiin voimakkaasti tiettyyn tekijään. Tämä eroaa huomattavasti esimerkiksi antiikin suhtautumisesta eri alojen taiteilijoihin, joita pidettiin lähinnä käsityöläisinä ilman yksilön korostusta. Monilahjakasta ihmistyyppiä on toisinaan kutsuttu renessanssiruhkinaaksi tai yleisneroksi. Tämän aikakauden yleisneroista tunnetuin lienee Leonardo da Vinci.

Tekijänoikeuden lähtökohta voidaan siis käsittää myös aikaisemmaksi kuin vuosi 1709, jolloin ensimmäinen tekijänoikeuslaki annettiin. Näitä taustalla vaikuttavia tapahtumia on myös tuotu tekijänoikeuden historian tutkimuksessa enemmän esille. Ne ovat jääneet vähemmälle huomiolle yleisessä keskustelussa, jossa tekijänoikeuden kehittyminen usein liitetään yksipuolisesti vain yhden teknologian ilmaantumiseen. Kuitenkin suuret kertomukset on kauan sitten hylätty ja tilalle on tullut kriittisyys valmiita selitysmalleja kohtaan. Tähän kriittiseen asenteeseen pyrkii myös oma tutkimukseni.

Tekijänoikeuden yleisiä ongelmia

Lähden artikkeleissa liikkeelle esittelemällä tekijänoikeuden piirteitä yleisellä tasolla. Tekijänoikeushan koskee kirjallisia ja taiteellisia teoksia. Tekijänoikeudella on selkeitä tavoitteita, joista usein korostetaan taiteiden edistämistä yhteiskunnassa. Taiteiden edistämisen ajatellaan vaikuttavan positiivisesti yhteiskuntaan ja sen kehitykseen. Tämä aikaansaadaan, kun tekijälle myönnetään taloudellinen ja moraalinen oikeus teoksiinsa. Tästä syystä on paikallaan tarkastella lyhyesti taiteen parissa tapahtuneita muutoksia, jotka asettavat tekijänoikeuden rajat koetukselle. Yleisesti ottaen taide halutaan lähes unohtaa tekijänoikeuksia pohdittaessa, sillä painopiste on kulttuuriteollisuuden puolella masatuotantoon soveltuvissa teoksissa.

Pohjimmiltaan tekijänoikeudessa on kyse henkisestä omaisuudesta. Tämä käsite avaa väylän teoreettiselle tarkastelulle. Tarkastelen tekijänoikeuden kahta puolta eli moraalista ja taloudellista oikeutta henkisen omaisuuden käsitteen avulla. Taloudellinen oikeus teokseen nousee siitä ajatuksesta, että tekijällä on

oikeus hyötyä työnsä tuloksista. Tällöin henkinen omaisuus ajatellaan kaupan käynnin välineenä siinä missä aineellinenkin omaisuus. Tämä on myös laajimmalle levinyt näkemys, jolla tekijänoikeus oikeutetaan. Taloudellisen oikeuden korostaminen näkyy erityisesti angloamerikkalaisessa tekijänoikeudessa. Toinen näkökulma nousee moraalista oikeudesta, jolloin henkinen omaisuus nähdään tarpeellisenä ihmisen henkilökohtaiselle kasvulle. Moraalinen oikeus suojelee tekijäpersoonaa, ja näkemyksenä se vaikuttaa enemmän mannereurooppalaiseen tekijänoikeuteen.

Seuraavaksi vaihdan näkökulmaa. Mainitsin aikaisemmin, että tekijänoikeudesta ei olla yksimielisiä. Negatiivista kritiikkiä on kuultu monelta eri taholta. Harva kuitenkin onnistuu rakentamaan vahvaa teoreettista kritiikkiä. Nostan esille laajan joukon tekijänoikeuteen liittyviä ongelmia, jotka myös usein toistuvat eri tekijöiden kirjoituksissa. Esimerkiksi Edwin Hettinger korostaa ilmaisun ja ajattelun vapauden olevan vahvoja yhteiskunnan arvoja. John Stuart Mill esitti ajattelun ja puheen vapauden olevan tärkeitä tosien uskomusten hankinnalle ja näin vaikuttavan myös yksilön kasvuun sekä kehitykseen. Ideoiden käytön rajoittaminen tukahduttaa yksilön kasvun ja samalla yleisesti estää tiedon ja teknologisten innovaatioiden kehittymisen. Näiden negatiivisten seurausten takia tekijänoikeutta on vaikea oikeuttaa. (Hettinger 1989, 35–36.) Tässä kohdin on hyvä muistaa, että tekijänoikeus koskee merkittävää muotoa, mutta ideat jäävät tekijänoikeuden ulkopuolelle, ja näin edellä esitetty kritiikki ei tunnu uskottavalta. Kuitenkin asia ei ole näin yksinkertainen, sillä on myös teoksia, joissa idea ja ilmaisu samaistuvat. Niitä ei voi erottaa toisistaan, kuten on todettu esimerkiksi algoritmien kohdalla käyneen. Tällöin kritiikki teknologisten innovaatioiden kehittymisen hidastumista kohtaan tulee ymmärrettäväksi.

Tekijänoikeuden on nähty muun muassa rajoittavan ilmaisua sekä suovan haltijalle epäoikeudenmukaisesti työn koko arvon. Suurin epäkohta näyttää olevan, että tekijänoikeus oikeutetaan luonnollisen oikeuden ja työn avulla. Kuitenkin henkinen omaisuus on pohjimmiltaan erilaista kuin aineellinen omaisuus. Tällöin analogia henkisen ja aineellisen omaisuuden välillä ei välttämättä ole käyttökelpoinen. Tekijänoikeuden ei myöskään katsota enää koskevan vain tekijää ja teosta. Kohteena ovat nyt kollektiivisesti tuotetut teolliset tuotteet. Tekijänoikeus nähdään välineenä, jonka avulla voidaan saavuttaa taloudellisia etuuksia muun muassa kehitysmaiden kustannuksella.

Kritiikki tekijänoikeuksia vastaan koostuu muun muassa informaation omistamisen negatiivisista seurauksista. Informaation omiminen vaikuttaa köyhien maiden innovaatioiden kehittymiseen ja yleisesti ilmaisun vapauteen. Toisaalta omittua informaatiota käytetään voimakkaamman osapuolen tarkoituksien ajamiseen. (ks. esim. Martin 1995, 7–8.) Tekijänoikeuden varsinainen moraalinen ongelma nousee puolestaan perusteluista, joilla tekijänoikeus oikeutetaan maailmanlaajuisiksi, vaikka se pohjaa puhtaasti länsimaisiin arvoihin (ks. esim. Steidlmeier 1993, 159). Kritiikki on laajaa ja moneen suuntaan kumpuilevaa.

Nostan myös esille todellisen tekijänoikeuden *harmaan alueen*. Mielestäni voimistuva kritiikki on osittain yhteydessä tähän alueeseen. Tekijänoikeus ei

nimittäin määrittele mitenkään teoksia. Sen parista ei löydy myöskään min-käänlaista laatu- tai tasovaatimusta. Tekijänoikeuden kriteerit ovat hyvin epä-määräiset: omaperäisyys ja itsenäisyys. Tekijänoikeus syntyy automaattisesti kriteerit täyttävälle teokselle. Kiinnostavaa on, että maailmalla juuri kukaan ei halua ottaa kantaa siihen, *mitä* tekijänoikeus koskee. Jos tekijänoikeutta halutaan tarkastella kunnolla, on pakko astua estetiikan ja taideteorian kentälle, jossa käsitellään erityisesti taiteeseen liittyviä ongelmia. Tätä kaikki kirjoittajat va-rovat tarkkaan.

Yleensä taidetta tarkastellaan vain oikeustieteen näkökulmasta ja taiteen teoria sekä käytännöt unohdetaan. Tämä on kummallista, koska esimerkiksi taiteen filosofiassa on jo pitkään käsitelty myös tekijänoikeuden keskeisiä on-gelmia, joita ovat esimerkiksi kysymykset taiteen itsenäisyydestä, alkuperäi-syydestä ja omaperäisyydestä sekä tekijän merkityksestä. Näihin kysymyksiin ei ole saatu kaikkia tyydyttäviä vastauksia. Keskustelun kovimman osan muo-dostavatkin ajatukset tekijän kuolemasta, jotka liitetään modernia seurannee-seen postmoderniin taiteeseen.

Tekijänoikeuden ongelmia taiteen kentällä

Lähden liikkeelle selventämällä tekijänoikeuden taustalla yhä enemmän voi-mistuvaa ajatusta, jonka mukaan tekijänoikeus on taloudellisen voiton tavoitte-lemisen väline. Tuon esille nykytaiteen suuntauksia, jotka jäävät tekijänoikeu-den ulottumattomiin tai ovat vähintäänkin ongelmallisia tekijänoikeuden kan-nalta. Tekijänoikeudessa on pohjimmiltaan myös kyse kopioinnin estämisestä, johon englanninkielinen termi copyright viittaa. Kopiotaide asettuu tekijänoi-keutta vastaan ja tarjoaa yhden tarkastelukulman nykytaiteen ongelmallisuu-teen tekijänoikeuden suhteen. Kaiken taustalla vaikuttavat osaltaan muutokset tekijyydessä.

Tekijänoikeudellisiin kysymyksiin on Suomessa erikoistunut erityisesti te-kijänoikeusneuvosto, jonka lausunnoista huomaa, että pohjimmiltaan painitaan keskeisten estetiikan ongelmien parissa. Tekijänoikeuteen tulisikin käsitykseni mukaan liittää mukaan vaatimus esteettisestä laadusta. Esteettisesti laadukkail-la teoksilla on myös esteettistä arvoa, ja ne toteuttavat parhaiten tekijänoikeu-den tarkoitusta eli taiteen edistämistä. Kuitenkaan ei ole välttämätöntä määri-tellä taideteoksia. Tekijänoikeuden parista ei myöskään löydy taideteoksen määrittelyä. Monesti määrittelyt vain kahlehtisivat taiteen joustavaa ja liukasta kenttää. Tekijänoikeuden tulisi keskittyä kirjallisiin ja taiteellisiin teoksiin, joilla on taiteellista laatua. Tällöin ulkopuolelle saataisiin rajattua taiteellisesti merki-tyksettömät teokset ja myös aivan tavanomaiset käyttöesineet, joita tekijänoi-keusneuvoston lausunnotkin etupäässä koskevat.

Mielenkiintoista on, että esille nousevien teosten kohdalla on lähes aina kyse taloudellisesta hyödynnettävyydestä ja taloudellisen voiton tavoittelusta. Kuitenkin on olemassa myös muita keinoja suojata teos, esimerkiksi mallioi-

keuden avulla, jolloin esteettiset näkökohdat korostuvat. Mallioikeuslainsäädäntö kannustaa suunnittelijoita uuteen muotoiluun, ja suojaavat voivat saada koristemallit sekä hyötymallit. Suojan kohteena on siis esineen ulkomuoto. Tekijänoikeus tulisi voida nähdä jonakin muuna kuin tehokkaana välineenä taloudellisen voiton tuottamiseen, jonka todellisena kohteena ovat kriittisen näkemyksen mukaan massalevitykseen kelpaavat, laajalle kuluttajajoukolle markkinoitavissa olevat tuotteet.

Viimeaikoina on ilmestynyt tutkimuksia, jotka selventävät tekijänoikeuden poliittista ulottuvuutta ja päämääriä. Tämänkaltainen tutkimus tekee yhä enemmän tuloaan ja on liitettävissä kulttuuriteollisuuden kasvuun sekä näkyvyyteen yhtenä taloudellisen kasvun lupaavista uusista alueista. Keskustelua varsinkin kulttuurihallinnon tasolla on jo pitkään hallinnut puhe luovasta taloudesta ja luovista toimialoista. Luovat toimialat ovat juuri tekijänoikeusteollisuuteen liittyviä aloja. Muita esille nousseita ajankohtaisia käsitteitä ovat esimerkiksi kulttuuriteollisuus, sisältötuotanto ja elämysteollisuus. Tekijänoikeus voidaan nähdä taloudellisen kasvun päämäärän eteen valjastettuna välineenä, jonka avulla saadaan aikaiseksi yhteiskunnan kehittämisessä tavoiteltuja päämääriä. Kulttuuriteollisuuden avulla on esimerkiksi tavoiteltu uusien työpaikkojen syntymistä, syrjäytymisen ehkäisemistä ja yleistä näkyvyyttä sekä imagon vahvistamista kansainvälisessä kentässä. Tässä yhteydessä varsinainen taiteen edistäminen uhkaa jäädä taka-alalle tekijänoikeuden perimmäisenä tehtävänä.

Mainitsemani ajatus esteettisestä laadusta ei sinänsä ole uusi. Estetiikan puolella laatuksymyksiä on käsitelty paljon ja niistä on myös keskusteltu tekijänoikeuden yhteydessä. Kuitenkin haluaisin tuoda mukaan vielä tekijänoikeuden sidoksen länsimaiseen kulttuuriin ja sen ominaispiirteisiin. Vaikka tekijänoikeudella on laajenemispaineita, tietyt käsitteet eivät sovi kitkatta muihin kulttuuripiireihin. Esimerkiksi Aasiasta tulee paljon piraattituotteita, minkä syynä tutkijat ovat pitäneet osaksi erilaisia näkemyksiä kopioinnista ja tekijänoikeuden kriteereistä. Aasian perinteeseen kuuluvat taideteokset, joissa mestarin työn jälki yritetään kopioida mahdollisimman tarkasti. Tällöin tekijä ei korostu omaperäisen ja alkuperäisen teoksen aikaansaajana. Yhteisöllisyyden korostamisen lisäksi on etsitty erilaisia kulttuurin piirteitä, jotka selittäisivät erilaista asennoitumista tekijänoikeuksiin länsimaihin verrattuna. William R. Swinyard, Heikki Rinne ja Ah Keng Kau nostavat esille nimenomaan Aasian traditionaalisen kopioimisperinteen, jossa pyrkimyksenä on tuottaa samanlaisia klooneja yksittäisistä kappaleista. Tämä perinne on erityisen voimakas kalligrafian puolella. Tuleva mestari kopioi lukemattomia tunteja suurten mestareiden töitä, kunnes oppilaan työtä ei voida enää erottaa alkuperäisestä. Aasian maalauksissa on lisäksi useimmiten koulun nimi tekijän kohdalla. Koko kopioimisperinteen on nähty vaikuttavan piratismilla, joka on erityinen ongelma tekijänoikeuksista puhuttaessa. (Swinyard et al. 1990, 656–657.)

Taiteen puolella Maria Fernandez on kritisoinut voimakkaasti universaalisuuntauksia, joissa esteettinen laatu voitaisiin yleispätevästi tunnustaa, mikä unohtaa taideteoksen materiaalisuuden sekä sidoksen yhteiskunnan, talouden ja politiikan järjestelmiin. Tieteen ja teknologian korostaminen sulkee Latalai-

sen Amerikan ja ”kolmannen maailman” taiteen ulkopuolelle. Käytössä on uusi arvojärjestelmä, joka korostaa teknologista hienostuneisuutta. Tulevaisuuden taiteen esteettisiä ansioita punnittaessa tulee pitää mielessä, että myös tietokonegrafiikka, interaktiivinen taide ja virtuaalitodellisuus ovat erään poliittis-taloudellisen ympäristön tuote. (Fernandez 1996, 111–114.) Fernandezin ajatukset sopivat yhteen sen kanssa, että tekijänoikeus sidotaan nimenomaan tekniikan kehittymiseen ja vallitsevan teknologian tasoon, joiden muutoksiin tekijänoikeutta yritetään sovittaa.

Esille nousevat kuumimmat tekijänoikeusongelmat käsittelevät juuri uuden teknologian hyödyntämistä ja mahdollisuuksia. Jos teknologiaulottuvuutta ei teoksissa ole, ei ole mitään kiinnostavaa ongelmaakaan. Näin tutkimusten ulkopuolelle jää runsas joukko taiteen tekotapoja, joiden ongelmiin ei kiinnitetä huomiota. Osittain tästä syystä olen halunnut tuoda esille niitä ongelmia nykytaiteen kentältä, joita tekijänoikeuden tutkimuksessa ei juurikaan mainita, koska niitä ei pidetä niin tärkeinä asioina kulttuuriteollisuuden edistämisen kannalta. Toisaalta esille nostetuille taidesuuntauksille tekijänoikeuksilla ei ole suurta merkitystä tai tekijänoikeudet katsotaan rikottavissa oleviksi. Tekijänoikeuden kannalta olennaista on olemassa oleva ristiriita, joka pakottaa katsomaan tekijänoikeutta myös toisesta perspektiivistä.

Tekijänoikeuden tutkimusta tulisikin suunnata myös länsimaisen kulttuurin ulkopuolelle ja ottaa huomioon erilaiset näkemykset tekijästä, alkuperäisyydestä, omaperäisyydestä, luovuudesta ja teknologian tasosta. Tämänäyttäinen tieteellinen tutkimus tekee vasta tuloaan, ja tämän työni puitteissa aihepiiriä ei ole käsitelty. Maailman henkisen omaisuuden järjestön (WIPO) parissa on laajalti keskusteltu alkuperäiskansojen kulttuurista. Taiteen ja vallan välisiä suhteita käsiteltäessä on jonkin aikaa kiinnitetty huomiota katseen politiikkaan ja olisiikin hyvä miettiä tätäkin näkökulmaa, sillä myös tulkinnassa on kyse valtasuhteista.

Eri kulttuureista puhuttaessa otetaan huomioon yleisesti tekijänoikeuden rajoittuneisuus länsimaisiin arvoihin ja käsitteisiin tukeutuvana. Haluaisin kuitenkin tuoda myös esille tekijänoikeuden rajoittuneisuuden oman kulttuurimme sisällä. Tekijänoikeudessa idean ja ilmaisun erottelu on jo pitkään osoittautunut ongelmalliseksi uusien taidesuuntausten parissa. Niistä voidaan mainita esimerkiksi käsitetaide, maataide ja fotorealismi, jotka ovat kaikki jo vakiinnuttaneet paikkansa taiteen kentällä. Käsitetaide on tuonut mukanaan teoksen idean korostumisen ja taiteen pohtimisen. Tällöin varsinainen teoksen muoto ei nouse merkittäväksi ja se on usein jopa täysin muiden toistettavissa. Tekijänoikeuden kriteerit eivät istu tämänkaltaiseen taiteeseen. Myös maataide on ongelmallista, koska teokset ovat usein katsojien ulottumattomissa ja saattavat koostua esimerkiksi jalanjäljistä maapohjassa. Sinänsä teoksilla ei ole pysyväisyysvaatimusta, ja teos voi myös lakata olemasta. Maataidetta on tehty suuri-kokoisina teoksina esimerkiksi erämaahan, ja tällaisia teoksia on näin ollen mahdotonta myydä tai ostaa. Niitä ei ole edes tarkoitus omistaa. Omistaminen on tekijänoikeuden keskeisiä lähtökohtia. Omistamisen teorian muutosten tar-

kastelu on myös tekijänoikeuden asettamisessa omaan viitekehukseensä tarpeellista.

Fotorealismissa puolestaan käytetään mallina muiden tekemiä kuvia pyrkien samankaltaisuuteen ja näin omaperäisyys sekä muut tekijänoikeuden kriteerit kyseenalaistuvat. Fotorealismia ei ole pidetty kriittisissä kannanotoissa taiteena lainkaan, koska esimerkiksi viivan lennokkuuden koetaan rajautuvan mallin määräämällä tavalla ja tätä ei pidetä luovana toimintana. Uudet taidesuuntaukset asettuvat tekijänoikeuden kriteerejä ja kaupallisuutta vastaan. Kyseenalaistava taide on syntynyt osittain kritiikkinä taidemuseoiden ja gallerioiden elitistisyydelle noin 1960-luvulta lähtien, mutta myös aikaisemmin on esiintynyt tekijänoikeudelle ongelmallisia suuntauksia. Näyttelytilat on nähty taidetta rajaavina ja rajoittavina. Taide on haluttu viedä kaupallisuuden ulkopuolelle, mutta teoksien valokuvia, suunnitelmia ja muita vastaavia on keksitty laittaa esille, vaikka itse työtä ei näyttelytilaan pystyttäisi siirtämään. Lisäksi on vähemmän tunnettuja suuntauksia, jotka asettavat tekijänoikeuden rajat koe-tukselle ja joita yritän lyhyesti selventää.

Viimeaikoina ovat nousseet esille myös ITE-taide, Art Brut, Outsider-Art ja Illegal Art, jotka osaltaan syventävät tekijänoikeuden kriisiä taiteen parissa. ITE-taide terminä on käytössä kotimaassa ja tarkoittaa itse tehtyä elämää. Suuntaus on myös muualla maailmassa tunnettu, tosin osittain eri nimillä. Suuntausta kutsutaan myös nykykansantaiteeksi, jossa jokainen meistä voi olla tekijä. Myös Art Brut ja Outsider-Art voidaan tulkita nykykansantaiteen rinnakkais-termeiksi. Perinteisesti kansantaide on jäänyt tekijänoikeuden ulkopuolelle, koska tekijänoikeuden kriteerit tulevat korkean taiteen puolelta eri teostyyppi-luetteloineen ja kansantaidetta on harvoin pidetty omaperäisenä, alkuperäisenä tai itsenäisenä. Periaatteessa kansantaide voi saada suojaa, jos se on itsenäistä ja omaperäistä. Kansantaiteen on vaikeaa ylittää teoskynnystä. Sille on ollut tyy-pillistä kuvioiden, aiheiden ja muiden vastaavien toistuvuus, jolloin tuloksena on ollut myös samantyyppisiä töitä, joilla ei ole tekijänoikeuden korostamaa merkittävää muotoa tai itsenäistä ilmaisua. Harvoin kansantaiteen tulokset ovat riippuneet seinällä korkean taiteen tavoin muiden ihailtavina. Ne ovat kuluneet käytössä, ja kansantaide onkin useimmiten koostunut koristelluista käyttöesi-neistä. Nykykansantaide on puolestaan voinut aina saada tekijänoikeussuojaa. Suojalla on ollut käytännössä vähäinen merkitys.

ITE-taiteen teokset ovat puolestaan hyvin moninaisia käyttöesineistä tatu-ointeihin ja koristeltuihin laitteisiin (ks. esim. Knuuttila 2002, 2003 ja 2005). Jopa ITE-taiteilijan koko elämäntapa voidaan kansantaiteen tutkijoiden mukaan ymmärtää teokseksi. ITE-taide laajentaa tunnustettua taiteen kenttää, sillä suun-tauksen teokset ovat olleet runsaan mielenkiinnon kohteina ja ne ovat vallan-neet tilaa gallerioista sekä muista näyttelytiloista. Miten tällaiset teokset sopivat tekijänoikeuden pariin? Ainakin elämäntapa teoksena asettaa ongelmia tekijä-noikeuden teosmäärittelyille. ITE-taiteessa myös muut saavat aikaiseksi saman-kaltaisia teoksia ja tämä muuttaa osaltaan käsitystämme ainutkertaisesta tai-teesta, sillä suuntaus on jo vakiinnuttamassa paikkaansa taiteena. Tulee kuiten-kin huomata, että aina on ollut itseoppineita taiteilijoita, jotka ovat nousseet

esille kyvykkyytensä takia. Nyt tunnustusta haetaan vielä laajemmalle joukolle ja hyvin monimuotoisille taiteen tekotavoille. ITE-taiteilijoista harvat tekevät taidetta muille. Taiteen tekemiseen liittyy oma tekemisen riemu, ja tällainen taide suuntautuu kaupallisuutta vastaan. Tekijänoikeus painottaa nimenomaan taloudellisia oikeuksia ja mahdollisuuksia hyötyä teoksista, mutta ITE-taide ja Art Brut ovat hyvänä vastapainona taiteen kaupallistumiselle ja kuvaavat muu-
tosta asenteissa. Taiteen ei ole edes tarkoitus olla kaupallista, eikä tekijänoikeuksilla ole samaa merkitystä. Toisaalta tulisi ottaa huomioon myös tekijän moraaliset oikeudet.

Toinen mielenkiintoinen ilmiö on Art Brut (ks. esim. Rhodes 2004), jolla tarkoitetaan marginaaliryhmien, esimerkiksi vammaisten, tuottamaa taidetta, joka perustuu tekijöiden omaan vahvaan näkemykseen. Tässä kohdin on hyvä kiinnittää huomiota siihen, mitä marginaaliin kulloinkin ajatellaan kuuluvaksi. Tämä on kiinni yhteiskunnan arvoista ja asenteista sekä siitä, millaisia ihmisiä pidetään yhteiskunnan täysivaltaisina jäseninä. Eri aikoina erilaisia ihmisryhmiä on suljettu marginaaliin. Useimmiten Art Brut -taiteeseen liittyy vielä ajatus siitä, että tällainen taide on jollakin tapaa vapaampaa ja ilmaisuvoimaisempaa, koska se ei ole samalla tavalla sidoksissa ulkomaailman taidevirtauksiin ja trendeihin. Marginaaliryhmiä edustavat lisäksi esimerkiksi mielisairaaloiden tai vankiloiden taiteen tekijät. Taiteella on pitkät perinteet kyseisten kaltaisten instituutioiden terapia- ja harrastemuotona.

Art Brut -käsite liitetään ranskalaiseen maalariin Jean Dubuffetiin, joka toi käsitteen laajempaa käyttöön 1940-luvun puolivälissä (ks. esim. Rhodes 2004). Marginaaliryhmillä ei ole taiteen kentällä samanlaista asemaa tai statusta kuin perinteisesti korkean taiteen edustajiin liitetään. He toimivat taideyhteisön ulkopuolella, marginaalissa. Samalla joudumme pohtimaan normaalia, hyväksyttävää ja oikeaa tapaa tehdä taidetta ja tulla tunnetuksi taiteilijana. Art Brut -ryhmään kuuluvat taiteilijat ovat useimmiten unohdettuja ja suuren yleisön ulottumattomissa toimivia. ITE- taide ja Art Brut ovat hyviä esimerkkejä siitä, kuinka tekijän käsite on laajentunut taiteen parissa ja samalla tekijänoikeuden kriteerit ovat hämärtyneet. Vaikka tekijänoikeus ei määrittele taidetta ja teos voi ilmetä myös muulla tavoin kuin perinteisissä taidemuodoissa, tekijänoikeuden kriteerit ovat kuitenkin koetuksella. Nyt esille nousee uudenlainen tekijä, jonka olemassaolo on haluttu unohtaa erityisesti laajasti tunnustetun taiteen tekijänä ja jolle tekijänoikeudet eivät edes ole tärkeitä.

Hyvin mielenkiintoisen ryhmän tekijänoikeuden kannalta nykytaiteen parissa muodostaa *laiton taide*, jossa tahallisesti rikotaan tekijänoikeuksia ja muita tunnettuja rajoituksia. Tämä on uusi suuntaus, joka on noussut esille 2000-lukua lähestyttäessä. Toisaalta taide on aina pyrkinyt rikkomaan rajoja uusilla suuntauksilla, joiden vakiintuessa on pyritty saamaan aikaiseksi jotakin hätkähdyttävää. Laiton taide pohtii kielletyn ja sallitun rajoja tuottaen valtavirtausten ulkopuolelle sijoitettavaa taidetta. Laiton taide pakottaa pohtimaan taiteen tekemisen tapoja ja suhdetta lailliseen. Tällöin laillinen taide näyttäytyy valmiiksi määriteltynä pakettina, jolla on omat sääntönsä ja sopimuksensa, jotka sitovat paketin tiukasti yhteen. Maailmalla tunnetun esimerkin muodostaa niin

sanottu Illegal Art, jossa on käytetty hyväksi esimerkiksi logoja, tavaramerkkejä, ääniä ja muita immateriaalioikeuksien puolelle lukeutuvia kohteita, joiden omistajina ovat usein muut, varsinkin suuret korporaatiot. Illegal Art on viehättänyt useita tekijänoikeuden tunnettuja kritisoijia, joista voidaan mainita vapaan koodin ikoni Lawrence Lessig. Lessig kannustaa laittoman taiteen toimintaa omilla kotisivuillaan (ks. Lessig 2005). Jälleen joudutaan pohtimaan hyväksyttävyyden ja omistamisen rajoja.

Usein laittomaan taiteeseen liittyy vuorovaikutteisuus julkisilla paikoilla. Esimerkiksi New Yorkin keskuspuistossa tehtiin vuonna 2003 Illegal Art -ryhmän toimesta runo, jota kymmenet osanottajat kirjoittivat puiston pintoihin. Samainen ryhmä on myös käyttänyt hyväkseen eristysnauhaa, jolla esimerkiksi rakennustyömaat tai onnettomuuskohteet rajataan omaksi alueekseen. Eristämiseen tarkoitettua nauhaa käyttämällä kaupunkikulttuuriin muodostuu vapaata henkilökohtaista tilaa. (Ks. Illegal Art 2005.) Suomessa keskustelua on herättänyt puolestaan ITE-taiteen puolelle luokiteltu katugrafiikka, jossa Helsingin katutolpat ja muu sopivat kohteet ovat peittyneet pienten tarrojen alle, joita ovat valmistaneet lukuisat osanottajat, lähinnä opiskelijat (ks. Stencilvania 2005). Tämä on johtanut myös syytöksiin katukuvan töhrimisestä.

Laittomassa taiteessa korostuu juuri toiminnallisuus, joka syntyy vuorovaikutteisuudesta. Tällöin myös idean ja ilmaisun erottelu on riittämätön, kun taidetta tehdään osaltaan jo ilmaisunsa saaneista teoksista. Muiden ilmaisua kopioidaan, mikä ei sovi tekijänoikeudelliseen ajatustapaan. Laiton taide hakee rinnastusta lailliseen taiteeseen, ja tähän on liitetty suoranainen taideterrorismi, jossa tekotapana on käytetty esimerkiksi graffiteja. Kuitenkin tekijänoikeuden kannalta on myös pehmeämpi lähestymistapa, jossa tekijänoikeus halutaan kumota ilman varsinaisia rikkomuksia.

Copy art -suuntauksessa tekijä luovuttaa teoksensa muiden käyttöön. Suuntausta on kutsuttu eri nimillä, joista xerox art on myös käytössä. Kotimaisessa keskustelussa on käytetty nimityksenä kopiotaidetta. Ajatuksena on, että teosta saa muokata ja käyttää kuka tahansa haluamallaan tavalla. Uudelleenmuokkaus on mahdollista uuden teknologian avulla, ja kopiotaide onkin tällä hetkellä esillä lähinnä internetissä, mutta se lähti liikkeelle kopioinnin mahdollistavista kopiokoneista, joihin suuntaus edelleen liitetään. Kopiotaide on saanut osakseen julkista mielenkiintoa ja myös julkista taiteen tukea ulkomailla.

Kopiotaide on jo nimenä tekijänoikeuksia kyseenalaistava, koska tekijänoikeudessa halutaan nimenomaan korostaa alkuperäistä teosta ja erottaa se kopiosta. Kopiotaidetta edustaa muun muassa voittoa tavoittelemattomana organisaationa ISCA eli The International Society of Copier Artists, joka on perustettu vuonna 1982 kehittämään kopiotaidetta. Kopiotaidetta tehdään kopiokoneilla, jolloin lopputulokseen voidaan vaikuttaa erilaisin kopiokoneen tarjoamin keinoin. Suuntaus on lähtenyt liikkeelle ensimmäisestä kopiokoneesta, joka tuli markkinoille 1950-luvulla. Kopiotaide on sittemmin siirtynyt museoihin, ja teoksia on esimerkiksi Los Angelesin ja New Yorkin taidemuseoissa.

ISCA:n toiminnassa on myös ollut mukana kotimaisia edustajia, joista Heino Partanen taiteilijanimellä Hemmo Paskiainen toteaa teoksiensa alussa:

”Kaikenlainen kopiointi, plagiointi ja lainailu sallittua jopa suotavaa.” Tämä johdantolause kuvaa hyvin sitä ongelmakenttää, jossa kopiotaide liikkuu tekijänoikeuteen verrattaessa. Koska kopiotaide on tekijänoikeudelle vastakkainen näkemys, haluan tuoda esille yhden taiteilijan äänen kuriositeettina. Heino Partanen on ollut mukana ISCA:n toiminnassa sen varhaisista vaiheista lähtien. Partanen on myös säilyttänyt yhdistyksen aikaansaamat vuosikirjat, joissa kopiotaide näyttyy koko kirjossaan. Yhdestä kirjallisesta haastattelusta ei voi tehdä pitkälle vietyjä tieteellisiä johtopäätöksiä, mutta Hemmo Paskiainen alan kotimaisena uranuurtajana tuo esille tekijänoikeuden ja taiteen todelliset ongelmat kiinnostavalla tavalla. Taiteilija analysoi kopioitaidetta terävillä huomiolla:

”Vannoutuneena toisinajattelijana tieto ISCAsta oli kuin nyrkki silmään!”

Kyseenalaistaa ja rienata elitististä kaupallista taidetta. Taiteen kanssa copy artilla tuskin oli mitään tekemistä. Ehkä jollakulla oli myös `daideellisia` ambiitioita mutta pääosassa oli mielestäni sisältö. Niissä julistettiin, pilkattiin, irvittiin ja kyseenalaistettiin mitä moninaisimpia asioita. Luulen että nimi Copy art oli myös irvailua. Eihän kopio ja varsinkin taidekopio ole mitään alkuperäisen rinnalla. Sellaisen voi ripustaa huusin seinälle.

Mielestäni kutsuisin näitä paremminkin lentolehtisiksi. Tällaisia kopioitaahan levitettiin silloin ja levitetään vieläkin kaduilla. (eläinsuojelijat, uskonnolliset yhteisöt, poliittiset järjestöt jne.) Jos sitä pitäisi taiteeksi nimittää, sitä voisi kutsua käyttötaiteeksi kuten julisteita, mainoksia ilmoituksia jne. Niistäkin nykyisin järjestetään näyttelyitä.

Jos haluaa ajatuksiaan, tietojaan, näkemyksiään ja aatteitaan levittää, niin miksi kieltää kopiointi. Asioillehan on tällöin vain eduksi että on mahdollisimman suuri levikki. Kopiointikieltohan liittyy kaupallisuuteen – bisnekseen. Hengentuotteiden luoja halua pitää itsensä leivässä ja elättää perheensä ja se onnistuu vain kun ostetaan alkuperäisiä tuotteita. Oleellisinta ovat kuitenkin erilaiset välikädet – kustantajat ja muut jotka haluavat rikastua jonkun hengentuotteilla ja rikastuttaa tietysti myös virmojen omistajat. Näille tekijänoikeuksien valvonta on tärkeintä. Minun vihkoseni ja kopioni eivät olleet kaupallisia tuotteita ja niiden suhteen jokainen sai menetellä kuin omansa kanssa. Useinhan halutaan että lainattaessa on tekijä mainittava. Minulle sekin on samantekevää. En tiedä missä määrin teoksiani on lainattu. Itselleni toisten suoranainen kopiointi on ollut vähäistä. Erilaisia ideoita ja oivalluksia sitä vastoin toisten töistä löytyy.

Ilmeisesti kopioitaidetta kopioitiin koska hyvin aikaisessa vaiheessa vaadittiin niiden numerointia ja hieman myöhemmin jokainen työ piti erikseen signeerata. Aluksi muistaakseni riitti että nimi tai puumerkki oli kopioitunut teoksen mukana. Näin ilmeisesti pyrittiin varmistamaan tekijänoikeus jokaiseen kopioon. Myöhemmin tuli sitten ongelmia siitä että kopiotaiteilijat olivat käyttäneet aineistoa joihin joillakin muilla oli tekijänoikeus. Jotkut näyttelyn järjestäjät vaativat jopa erillisen vakuutuksen että teos oli hänen omansa.

‘Kuka mitenkään sulkea hattuunsa hankkii’ sanotaan ja jotkut jopa osallistamalla kopiotaide tapahtumiin. Jotta ISCA:n ja muihinkin järjestettyihin copy art tapahtumiin saatiin osallistujia toimimaan oli tekijät oltava näkyvissä. Teokset piti signeerata ja tekijät lueteltiin ISCA:n ‘kirjojen’ alussa eri näyttelyjen järjestäjien luetteloissa. Voimakkaammin yksittäiset tekijät henkilötietoineen ja ansiolistoineen tulivat esille vasta sitten kun alettiin järjestää varsinaisia copy art näyttelyitä. Näyttelyyn hyväksytyjen nimet oli luetteloissa mutta kuvat oli valittu näyttelyyn asettajan mielihalujen mukaan.

90-luvun alussa copy art jakaantui ikään kuin kahtaalle. Toisaalta eri taidedeorganisaatiot, galleriat, museot ja muut taidelaitokset kiinnostuivat asiasta ja ryhtyivät järjestämään copy art näyttelyitä. Teoksille ruvettiin asettamaan taiteellisia ja muita laadullisia vaatimuksia. Näyttelyn järjestäjä nimesi arvovaltaisen jyrän joka valitsi teokset näyttelyyn. Parhaiksi valittuja ryhdyttiin palkitsemaan ja työt haluttiin jäävän järjestäjän kokoelmiin. Kopiokonefirmat ja muut yritykset ryhtyivät sponsoroimaan näyttelyitä ja julkinen hallinto oli mukana antamassa arvokkuutta touhulle. Näyttelyistä tuli usein osa jotain festivaalia tai muuten vaan matkailunedistämistä. Näyttelyluettelot olivat komeita ja kalliita. Toisaalta erilaiset kansalaisjärjestöliikkeet ryhtyivät käyttämään copy art näyttelyitä ja tapahtumia omien tarkoitustensa ajamiseen. Siellä oli luonnonsuojelijoita, rauhanpuolustajia, vapautusliikkeitä, naisasialiike jne. Tällaisia näyttelyitä syntyi spontaanisti eri puolella maailmaa. Järjestelyt olivat amatöörimäisiä, teosten sisältö oli oleellisinta. Usein postikortti oli riittävä. Näyttelyjen ‘luettelot’ olivat alkeellisia mutta sisälsivät yleensä osallistujien nimet ja järjestäjän valitsemia asiaa edistäviä kuvia.

Kun 90-luvun alkupuolella kyselyjä ja ilmoituksia erilaisista copy art näyttelyistä alkoi tulla runsaasti eri puolelta maailmaa jäi ISCA hieman taka-alalle. Sitä aineistoa minulla oli runsaasti eikä siinä ollut vuosien varrella paljon kehitystä tapahtunut. Osallistuminen oli sitä paitsi työlästä ja kallistakin koska piti lähettää 200 numeroitua ja signeerattua kopiota Amerikkaan. Muutoinkin alkuperäinen ajatus oli häipynyt ja innostukseni laimennut.” (Partanen 2005.)

Kopiotaitteen parissa on tapahtunut samankaltainen tekijää korostava muutos kuin muillakin uusilla suuntauksilla, kun teokset viedään taidemuseoon. Tekijät ovat alkaneet signeerata teoksiaan ja korostaa omaa osuuttaan teosten aikaansaamisessa. Näin alkuperäinen ajatus kaikkien kopioitavissa olevista töistä on muuttunut. Kopiotaitteessa on yritetty murtaa taiteen auraattisuutta. Käsitys taiteen auran murtumisesta on peräisin Walter Benjaminilta. Benjamin korostaa taiteen ajan ja paikan katoamista sekä alkuperäisyyden kyseenalaistumista (Benjamin 1989, 139–167). Kopiotaidetta pystytään tuottamaan kasvavalla volyyymilla massataiteena. Kopiotaide on syntyessään muodostanut vastakohtan tekijänoikeudelliselle ajattelulle, mutta nyt on havaittavissa auran syvää kaipuuta kopiotaitelijoiden keskuudessa ja alkuperäisen toiminta-ajatuksen muuttumista.

Kaikissa nykytaiteen muodoissa tekijänoikeus kiteytyy yhteen ongelmaan, joka on *vuorovaikutteisuus*. Tekijänoikeus myöntää tekijälle yksinoikeuden muodossa kappaleen valmistuksen. Kappaleen valmistaminen tarkoittaa teok-

sen aineellistamista. Teos voidaan valmistaa joko kokonaan tai vain osana. Kappaleen valmistus on merkittävä taloudellinen oikeus, joka on sidoksissa tekijään.

Vuorovaikutteisuuden liittyä teoksen muokkaaminen. Teos syntyy vuorovaikutuksen tuloksena, jolloin teoksen muotoon vaikutetaan. Vuorovaikutteisudessa tärkeintä ei aina ole syntynyt teos vaan se toiminta ja keskustelu, jota teoksen ympärillä käydään. Tässä suhteessa itsenäinen, omaperäinen ja alkupe-
räinen taide vaikuttaa lähinnä ajatusharhalta, joka määrittelee taiteen tekotapoja ja sulkee jotakin olennaista ulkopuolelle. Nyt kriteereille haetaan vastapainoa ja sekoitetaan laittoman sekä laillisen rajoja. Olen halunnut tuoda esille nykytaiteen muutoksia, jotka selventävät tekijänoikeuteen kohdistuvia paineita. Näiden avulla on myös helpompi hahmottaa sitä tekijänoikeuden kritiikkiä, jota esiintyy eri tasoilla.

Sosiaalinen diskriminointi

Tekijänoikeuden tutkijoiden parissa on jo jonkin aikaa mietitty sosiaalista diskriminointia. Tarkastelemalla jokapäiväistä oikeudellista käytäntöä havaitaan tiettyjen arvojen olemassaolo sekä kieltäminen. Marginaaliin jätetään luovat ihmiset, joiden arvot ja toimintatapa eroavat vallitsevasta normista. Tämä sulkee tekijänoikeuden ulkopuolelle yhteisöllisyyttä korostavat tekijät, joilla on usein käytössä apunaan kehittynyt tekniikka. (Bowrey 2001, 24.) Tämän suuntainen kritiikki on noussut esille varsinkin realististen tai todellisuushakuisten oikeudellisten ajattelutapojen vahvistumisen myötä, sillä siinä huomio kiinnitetään esimerkiksi tuomioistuinten ja viranomaisien ratkaisuihin tai siihen, min-kälaisia normeja kansalaiset oikeasti noudattavat. Kirjoitettua lakia ei itsessään pidetä lähtökohtana, koska se ei kerro tutkittavasta asiasta paljoakaan. Kiinnostavaa on se, mitä oikeasti todellisuudessa tapahtuu ja miten laki vaikuttaa yhteiskunnassa.

Sosiaalisen diskriminoinnin kohteeksi on ajateltu nimenomaan uutta tekniikkaa hyödyntävät taiteen tekijät, jotka usein vielä työstävät teoksiaan yhteistyössä, yhteisöllisesti. Kuitenkin tämä raja on liian suppea, koska tekijänoikeus sulkee kriteereineen ulkopuolelle myös muunlaisia tekijöitä, joista osaa hahmottelin edellä pääpiirteissään. Varsinkin kotimainen tekijänoikeuden tutkimus taiteen kohdalla jää ohueksi, jos tarkastelun kohteeksi otetaan vain tuomioistuinten ja viranomaisien tekemät ratkaisut. Meillä ei ole juurikaan oikeustapauksia taiteen parissa, ja tekijänoikeusneuvoston lausunnot koskevat useimmiten aivan tavanomaisia teoksia. Lisäksi esimerkiksi klassikkosuoja on käytetty vain kerran. Tästä syystä vain ratkaisujen tarkastelu ei hahmota tarkasteltavaa kenttää. Maailmalla oikeustapauksia on myös taiteen kohdalla ja erityisesti nykytaiteesta.

Suomessa aiheen ympärillä vaikuttava hiljaisuus on kiinnostava ilmiö, johon voi olla useita syitä. Tekijänoikeuksista ei esimerkiksi välitetä, riitelyyn ei

ole varaa tai tekijänoikeusrikkomuksia ei yksinkertaisesti ole. Luontevimmalta vaihtoehdolta vaikuttaa taloudellinen puoli, sillä oikeudenkäynnistä muodostuu kuluja. Teoksesta täytyy olla mielellään tiedossa tuloja, jotka ilman tekijänoikeutta menetetään. Tekijänoikeutta koskevat oikeustapaukset käsittelevät järjestelmällisesti juuri kaupallisesti hyödynnettäviä teoksia, esimerkiksi tietokoneohjelmistoja. Tämä tukee tekijänoikeuteen kohdistuvaa kritiikkiä. Tekijänoikeus on usein nähty välineenä taloudellisen voiton tavoittelussa. Tästä näkökulmasta varsinaiset taiteen kentällä tapahtuvat ilmiöt eivät olisi edes suuren mielenkiinnon kohteena. Tekijänoikeus on valjastettu palvelemaan kaupallisuutta, jota taiteen suuntauksissa yritetään usein välttää. Kulttuuriteollisuuden tuotteista riidellään, ja tämä tulee ymmärrettäväksi, kun ajatellaan tämänhetkistä luovan teollisuuden sekä kulttuuriteollisuuden korostamista. Ajatuksena on yhdistää luovat prosessit teollisuuden palvelukseen. Lähtökohta on hyvin erilainen nykytaiteen uudempiin suuntauksiin, esimerkiksi laittomaan taiteeseen, verrattuna.

Pohdinta taiteen asemasta ja merkityksestä tekijänoikeuksissa liittyy siihen laajempaan teoreettiseen keskusteluun, jota on käyty erityisesti taiteen auran katoamisesta, tekijän kuolemasta ja tekijyyden muutoksista. Tekijyydestä on keskusteltu varsinkin kirjallisuuden parissa, mutta keskustelu on laajentunut muillekin aloille. Samalla esille ovat nousseet teosten autenttisuuden ongelmat. ”Tekijän kuolema” liitetään Roland Barthesin (*La mort de l’auteur* 1968) samannimisen esseen nimeen, jossa sittemmin vakiintuneeksi sanonnaksi muodostunut fraasi esiintyi ensimmäisen kerran. Tämän jälkeen Michel Foucault (*Qu’est ce qu’un auteur* 1969) käytti samaa sanontaa oman tutkielmansa nimessä. Barthesin mielestä teksti perustuu aikaisemmalle ilmaisulle eikä ole identifioidavissa tekijään. Tällöin alkuperäisyys kyseenalaistuu, koska teksti koostuu lainauksista. Foucault edesauttoi osaltaan tekijäkeskeisen ajattelun murtamista. Walter Benjamin puolestaan korostaa teknisen uusintamisen aikakauden tuovan mukanaan taiteen auran katoamisen. Myös alkuperäisyys ja aitous menettävät merkitystään. (Benjamin 1989, 139–167.) Tekijän merkitys on tekijänoikeudessa hyvin keskeinen, ja tällainen teoreettinen keskustelu osaltaan ravistaa tekijänoikeuden perustaa.

Jacques Derrida on nostanut esille *allekirjoituksen* merkityksen kirjallisuudessa. Allekirjoitus yhdistää tekstin ja tekijänoikeuden haltijan nimen, ja tästä allekirjoituksen hetkestä alkaa tekijän kirjallinen elämäkerta. (Derrida 1984, 24.) Allekirjoitus ja sen liittäminen tiettyyn tekijään tuovat mukanaan varmuuden, josta käsin kirjailijan tuotannon alkamista tarkastellaan. Tekijä ottaa tekstin haltuunsa allekirjoituksen kautta. Allekirjoitus eli signeeraus on taiteessa ajateltu olennaisena ja itsestään selvänä asiana. Olen tuonut esille estetiikan puolella käytyä keskustelua artikkelissa *Tekijänoikeuden ongelma – alkuperäinen ja omaperäinen teos*. Tämä keskustelu liittyy osaltaan alkuperäisyyden, omaperäisyyden, signeerauksen ja tekijäkeskeisyyden ongelmiin jatkaen ongelmakentän selvittämistä. Johtopäätöksenä voi vain todeta, että kukaan ei toistaiseksi ole pystynyt määrittelemään alkuperäistä ja omaperäistä teosta.

Taideteoriassa on jo pidempään keskusteltu alkuperäisyyden ongelmista ja tekijän merkityksestä. Alkuperäisyys on esimerkiksi keskeinen taidehistorian tutkimuskohde, ja teoreettista kirjallisuutta on löydettävissä jo kauempaa kuin Barthesin, Foucaultin, Benjaminin tai Derridan kirjoituksista. Myös estetiikan puolella on esitetty, että tekijä ja teos tulisi erottaa toisistaan. Tämänkaltaista ajattelua on edustanut esimerkiksi Monroe Beardsley, jonka mukaan tekijän tavoittelema tarkoitus tulisi jättää tarkastelun ulkopuolelle. Beardsley käsittelee aihetta pohtiessaan *intentioharhaa*. Intentioharhan ajatuksena on, että teoksen tulisi itse paljastaa kantamansa sanoma. Tällöin taiteilijan tarkoitusperät itsessään ovat merkityksettömiä. Tekijäkeskeisyyttä on tarkasteltu jo pitkään kriittisesti. Tässä valossa tekijänoikeus esiintyy lähtökohdiltaan vääristyneenä, koska itse tekijän merkitys taideteokselle voidaan kyseenalaistaa.

Tekijänoikeutta on syytetty siitä, että se suosii tiettyjä taiteenaloja, jotka ovat kaupallisesti hyödynnettävissä. Tällaisia aloja edustavat esimerkiksi musiikkiteollisuus ja ohjelmistot. Ohjelmistot luokitellaan kirjallisiksi teoksiksi. Musiikki- sekä ohjelmistoteollisuuden vaikutus tekijänoikeuteen on ilmeinen. Nykytaide jää keskusteluissa ulkopuolelle, ja siitä on vain vähän tutkimusta tekijänoikeuden parissa.

Toisaalta tekijänoikeuden merkitystä korostettaessa unohtuu usein juuri nykytaiteen puolelta nousevat suuntaukset sekä kritiikki, joka asettuu omistamista ja kaupallisuutta vastaan. Tästä on hyvänä esimerkkinä kopiotaide. Aina tekijänoikeutta ei edes tavoitella ja on myös ryhmiä, jotka jäävät tekijänoikeuden ulkopuolelle. Olen halunnut tuoda esille nykytaiteen suuntauksia, joiden parissa sosiaalinen diskriminointi tai toisinajattelu tekijänoikeutta kohtaan tulee esille. Tämä laajentaa käsitystä tekijänoikeuden ongelmallisuudesta, josta osittain halutaan vaieta. Tekijänoikeus määrittelee taidetta ja sen tekotapoja. Tähän tulisi kiinnittää enemmän huomiota ja suunnata tutkimusta myös tekijänoikeuden rajapinnoille.

Neljä näkökulmaa

Olen kirjoittamissani artikkeleissa lähestynyt tekijänoikeutta neljän teoreettisen näkökulman kautta, jotka ovat angloamerikkalaisessa keskustelussa keskeisinä. Näkökulmat ovat *utilitarismi*, *luonnollinen omistusoikeus*, *henkilökohtaiset tarpeet ja kehitys* sekä *demokratiavaatimukset*. Tällä hetkellä nämä neljä näkemystä ovat monilla eri tavoin esillä ja useimmiten ne kietoutuvat toisiinsa. Harvoin niiden sisältöä kuitenkaan käytön yhteydessä laajemmin selvitetään. Mikään näistä näkökulmista ei ole ongelmaton tai selkeästi avautuva. Eri näkemyksiä käytetään nimeämään ja perustelemaan omaa kantaa tekijänoikeuteen, mutta useimmiten käsittely on pintapuolista ja siitä puuttuu syvällisempi tietämys. Tämä voi johtua osittain siitä, että näkemykset yhteen sitovaa teosta ei ole tietojeni mukaan saatavilla.

Tekijänoikeuden parissa on pitkään ollut johtavana suuntauksena utilitarismin mukainen ote, jossa korostuu tekijänoikeuden tuoma hyöty yhteiskunnalle. Käsittelen aihepiiriä artikkelissa *Tekijänoikeuden tehokkuus* (luku 1). Olen halunnut tuoda esille tämän suuntauksen todellisen taustan, joka on taloudellisen tehokkuuden tavoittelussa, mitä ei useimmiten tiedetä. Tekijää halutaan kannustaa uusien teosten luomiseen tekijänoikeuden avulla, mutta samalla teokset halutaan laajempaan käyttöön. Toisaalta tehokkuudella on myös toinen puoli. Tuotettujen objektien käytön tulisi olla mahdollisimmat tehokasta. On vaikea arvioida millaisia käytettävyyksivaikutuksia tekijänoikeudella on. Tekijänoikeus voi saada aikaiseksi tehokasta immateriaaliobjektien tuotantoa. Tekijänoikeuden kannustusvaikutus voi olla toimiva. Kuitenkin on mahdollista, että tekijänoikeudella on vastakkainen vaikutus käytettävyyteen. Tästä syystä tehokkuuden arviointi on hyvin vaikeaa. Käytettävyytutkimus on vasta nousemassa esille tekijänoikeuden tutkimuksessa.

Kuitenkin hyvinvoinnin tavoittelussa joudutaan miettimään tasapainoa tekijän yksinoikeuden ja teosten saatavuuden välillä. Tehokkuustavoitteet ilmenevät idean ja ilmaisun erottelussa. Idea on kaikkien vapaassa käytössä, ja ilmaisu varsinainen tekijänoikeuden alainen osa. Ideoiden vapauden nähdään vahvistavan yhteiskunnan kehittymistä, koska ideat ovat vapaasti hyödynnettävissä. Tekijänoikeuden puolella viitataan usein idean ja ilmaisun erotteluun. Erottelun tausta on huonosti tunnettu, ja aihepiiristä on ilmestynyt vähän tutkimusta. Osittain tästä syystä olen lähtenyt liikkeelle utilitarismin taustasta käsin ja päätenyt ottamaan huomioon myös liberalismiin suunnalta tulevat vaatimukset. Liberalismin vahvistumisen myötä tekijänoikeudessa on haluttu kiinnittää huomiota omistusoikeuden vahvistamiseen. Toisaalta liberalismiin ääripäässä haluttaisiin lakkauttaa koko tekijänoikeus. Yleisesti liberaalien parissa kannatetaan vahvaa omistusoikeutta, mutta varsinkin ääri-liberaalien eli liberaalarien parissa tekijänoikeuksien vastustus on kiivasta. Vastustus on kovaa myös muita immateriaalioikeuksia, kuten patenteja, kohtaan.

Käsittelen artikkelissa *Tekijänoikeus ja sen kritiikki* (luku 2) tekijänoikeuden oikeuttamista luonnollisen omistusoikeuden teorian kautta. Tällöin lähtökohtana voidaan pitää John Lockea, jota pidetään myös klassisen liberalismiin isänä. Locke edellyttää omistusoikeuden syntymiselle perustaa, joka löytyy työnteosta. Työn hedelmät kuuluvat tekijälleen, ja muiden velvollisuus on kunnioittaa kyseistä oikeutta. Luonnollisiin oikeuksiin kuuluvat olennaisesti omistamisen lisäksi muiden velvollisuudet. Samassa artikkelissa käyn läpi tekijänoikeuskritiikkiä, jossa tulevat esille myös tekijänoikeuksien lakkauttamisvaatimukset ja niiden perustelut. Tekijänoikeuden toisen vahvan linjan muodostaakin luonnollisen omistusoikeuden korostaminen, jonka mukaan jokaisella on oikeus työnsä hedelmiin, kuten Locke on aikoinaan asian muotoillut. Locken ajatuksiin vetoaa esimerkiksi Justin Hughes (ks. Hughes 1997, 107–177), sillä myös henkisen omaisuuden aikaansaaminen edellyttää epämiellyttävää työtä. Lisäksi tekijänoikeuden jaottelu *ideaan* ja *ilmaisuun* on tarpeellinen, koska nimenomaan ilmaisun aikaansaaminen edellyttää työtä. Ideat puolestaan kuuluvat yhteisesti kaikille ihmisille. Ideoita ei voi myöskään tuhata. Tekijänoikeuteen kohdistuvan

kritiikin perustana puolestaan voidaan pitää sitä ajatusta, että henkinen omaisuus on erilaista aineelliseen verrattuna, ja tästä syystä analogia näiden välillä ei ole käyttökelpoinen. Tekijänoikeuden suoja-aika ei myöskään ole ikuinen, kuten luonnollisen omistusoikeuden parissa yleisesti ajatellaan. Lisäksi yksittäinen tekijä on usein sivuroolissa. Useimmiten tekijänoikeudessa on kyse teollisista tuotteista, joilla ei ole yhtä tekijää. Teokset eivät myöskään täytä niukkuuden vaatimuksia toisin kuin esimerkiksi perinteisessä omistusoikeuden teorias- sa käsitellyt omistamisen kohteet. Kuitenkin tulee huomata, että niukkuus ei ole luonnollinen vaan keinotekoinen asia tekijänoikeudessa. Lainsäädäntö luo niukkuutta. Kritiikkiä esitetään monista eri suunnista. Kritiikin lähtökohdat ovat usein samantyyppisiä, ja varsinaista aloittajaa tai asian ensimmäistä esittäjää on vaikea yksilöidä.

Kolmas tekijänoikeuden näkökulma koskee omistusoikeuden merkitystä ihmisen *perimmäisille tarpeille ja henkilökohtaiselle kasvulle*. Käsittelen aihepiiriä artikkelissa *Tekijänoikeuden toinen puoli: moraalinen oikeus* (luku 3). Taustalla vaikuttaa lähtökohtana se, että Yhdysvalloissa laki ei suojaa tekijöiden moraalisia oikeuksia. Moraaliset oikeudet ovat eurooppalaisen oikeuden piirre. Kotimaisessa lainsäädännössä moraalisia oikeuksia edustavat esimerkiksi isyysoikeus ja respektioikeus. Tekijällä on oikeus tulla mainituksi hyvän tavan mukaisesti tekijänä. Respektioikeuden mukaan teosta ei saa muuttaa tekijän arvoa loukkaavalla tavalla. Teosta ei myöskään saa saattaa yleisön saataviin tekijä loukkaavassa muodossa tai yhteydessä.

Tekijän ja teoksen nähdään muodostavan sidoksen, joka on olennainen esimerkiksi persoonallisuuden kehittymiselle. Näkökulma pohjautuu erityisesti Kantin ja Hegelin ajatuksiin ja vaikuttaa voimakkaana mannereurooppalaisessa kentässä. Kuitenkin myös angloamerikkalaisen teoreettisen keskustelun yhteydessä näkökulma on näkyvästi esillä. Usein esitetty väite, jonka mukaan angloamerikkalainen ajattelu hylkii moraalisia oikeuksia, on liian kärjistävä. Hegeliltä tai Kantilta ei kuitenkaan löydy kovin paljoa aineistoa tarkastelujen tueksi ja olen nostanut esille heiltä vaikutteita saaneita kirjoittajia. Esimerkiksi Margaret Radin on näkyvästi esillä angloamerikkalaisessa teoreettisessa keskustelussa. Radin hakee tekijänoikeuden alaisille teoksille vertailukohdetta omistettavista objekteista, jotka ovat ihmisille henkilökohtaisia sekä läheisiä. Radinin tunnetuin esimerkki on vihkisormus, johon hän vertaa tekijänoikeuden alaista teosta. Vertauksen avulla Radin pyrkii tuomaan esille olemassa olevaa persoonallista sidosta ihmisen ja tietyn esineen välillä. Sidos on samankaltainen, kuin vihkisormuksen ja sen kantajan välillä esiintyy. On siis olemassa esineitä, joilla on meille suuri henkilökohtainen merkitys. Tällaiseen luokkaan kuuluvia esineitä ei tulisi kohdella puhtaasti kaupallisina hyödykkeinä. (Radin 1982, 957–1015.) Radin pyrkii nostamaan esille moraalisten oikeuksien merkitystä. Olen käsitellyt moraalisen oikeuden perusteita ja sen soveltamisyhteyksiä amerikkalaisessa oikeuskulttuurissa.

Toisaalta Locken *provisio* eli ajatus siitä, että myös muille tulisi jättää käytettäväksi ”riittävästi ja yhtä hyvää”, heijastuu tekijänoikeuden neljänteen suuntaukseen tekijänoikeuden demokratiavaatimuksista. Tämä on uudempi ajatteluta-

pa. Käsittelen demokratiavaatimuksia artikkelissa *Public domain eli tekijänoikeudesta vapaa alue* (luku 4). Demokratiaa korostavia teorioita on toki kehitelty jo antiikin aikana ja vastaavasti kritiikkiä demokratiaa kohtaan on myös esitetty antiikista lähtien. Demokratian muodoiksi voidaan erottaa esimerkiksi suora tai edustuksellinen demokratia. Tekijänoikeus syntyy valtion lainsäädännön määräämällä tavalla. Se voisi syntyä myös sopimuksen avulla. Tällä hetkellä kuitenkin usko edustukselliseen demokratiaan on horjunut, ja sen rinnalle on yritetty kehittää muita osallistumisen muotoja, jotka turvaisivat kansalaisten osallistumis- ja vaikuttamismahdollisuudet. Tällöin puhutaan kansalaisyhteiskunnan vahvistamisesta, jolla tarkoitetaan vapaaehtoisesti järjestäytyneitä toimijoita, jotka toimivat pakkovallalla muodostetun julkisen sektorin ulkopuolella. Esimerkkinä tällaisista toimijoista ovat erilaiset kansalaisjärjestöt. Ne voivat toimia yhteistyössä julkisen sektorin kanssa, mutta eivät ole virallisesti siihen kuuluva osa tai rakenne. Kansalaisyhteiskunta muodostaa demokratian perustan.

Demokratiaa korostavan näkemyksen mukaan tiukka tekijänoikeus muodostaa uhan kansalaisyhteiskunnan toiminnalle, koska tekijänoikeus mahdollistaa muun muassa kontrollin, sensuroinnin ja monopolit. Kritiikillä on pitkät historialliset juuret. Historioitsija Lyman Ray Patterson korostaa, että sensurointi oli pitkään käytössä ennen ensimmäisen tekijänoikeuslain ilmestymistä Englannissa 1709. Sensurointiin liittyvät säädökset edistivät osaltaan tekijänoikeuslain syntyä. Tekijänoikeudesta muodostui kuitenkin hallitsijan politiikan hoitoa edesauttava sensuroinnin väline. (Patterson 1968, 114–115). Myös muut historioitsijat ovat tuoneet esille tekijänoikeuden käyttöä sensuroinnin välineenä, jolla pystyttiin vaikuttamaan uhkaavien poliittisten ja uskonnollisten ajatusten leviämiseen.

On mahdollista, että edustuksellisen demokratian vaaleilla valitut edustajat ajavat vain tietyn ryhmän etuja ja tällöin myös tekijänoikeutta koskevaa lainsäädäntöä voidaan muokata esimerkiksi teollisuuden etuja palvelemaan. Perusteluina voidaan esittää esimerkiksi, että äänestäjät eivät edusta kattavasti kaikkia yhteiskunnan osallisia, koska äänestysaktiivisuus ei ole tarpeeksi korkea ja äänestäjien suhteen on myös rajoitteita. Esimerkiksi ikä vaikuttaa äänestysoikeyteen. Demokratiavaatimukset liittyvät tekijänoikeutta kohtaan esitettyyn kritiikkiin, sillä yhteiskunnan kehittymisen ajatellaan tarvitsevan avoimuutta ja kriittisyyttä, joita tiukka tekijänoikeus voi osaltaan estää toteutumasta. Klassisen filosofisen ajattelun mukaan kansalaisyhteiskunta ei kuitenkaan ole valtiossa erillinen. Kansalaisyhteiskunta on edellytys valtion muodostumiselle, kuten muun muassa Locke tai Hegel ajattelivat. Myös demokratiavaatimusten parissa kansalaisyhteiskuntaa halutaan vahvistaa yhteiskunnan kehittymisen turvaamiseksi.

Korostettaessa demokratiavaatimuksia nousee esille ajatus *tekijänoikeuden vapaasta alueesta*, joka teoreettisesti on vasta tekemässä tuloaan, mutta käytännön tasolla vapaasta alueesta eli public domainista ollaan hyvin kiinnostuneita. Toiminta sen ympärillä on muodostunut vilkkaaksi. Tarkastelen myös artikkelissa *Public domain eli tekijänoikeudesta vapaa alue* (luku 4) tämän näkökulman mukanaan tuomia ajatuksia. Tekijänoikeudessa tulisi ottaa huomioon esimer-

kiksi sosiaaliset ja sivistykselliset oikeudet. Liian tiukka tekijänoikeus uhkaa demokratian toteutumista. Ainoastaan suorasta omistusoikeudesta puhuminen johtaa osittain harhaan, koska myös sosiaaliset suhteet tulisi ottaa huomioon. Myös muilla kuin tekijöillä on oikeuksia ja kaikkea ei voi omistaa. Usein vielä unohdetaan yhteisen kulttuuriperinnön merkitys omistusoikeuksista kiisteltäessä. Public domainin kannattajien parissa käytetään sopimuksia, joilla tekijänoikeuksista omaan teokseen luovutaan. Teokset asetetaan julkisesti saataville lähinnä uusiin medioihin, jolloin muut voivat kehittää ja käyttää teosta vapaasti. Tällöin käytössä on copyleft-sana varsinaisen copyright-sanan tilalla. Toiminta on yleistä erityisesti ohjelmistojen parissa. Kuitenkin yleiskäyttöinen omaisuus ei arvioni mukaan ole tulossa korvaamaan perinteistä omistusoikeutta.

Esittelemäni neljä näkökulmaa tulevat tutkimuksessani esille, ja samaa tematiikkaa saatetaan sivuta useissa kohdin. Tämä selittyy sillä, että usein aihealueet liikkuvat joissakin kohdin lähellä toisiaan ja täydentävät toistensa lähestymistapaa. Tästä syystä selkeälinjaista erottelua vain yhden suuntauksen käsitelyyn kerralla ei ole ollut mielekasta tehdä. Päälinjojen lisäksi olen tuonut esille muutaman tekijänoikeuden olennaisen ongelmakohtan, joiden valinta on pitkälti riippuvainen kirjoittajan omista intresseistä. Varsinaisesti työni on yleiskuvaus eikä keskity esimerkiksi mihinkään tiettyyn tekijänoikeuden alaan. Olen yrittänyt pysyä filosofisessa tarkastelussa, joka liikkuu varsinaisten lakipykälien ulkopuolella. Tekijänoikeus on jatkuvassa muutostilassa, ja tällä hetkellä lakia voi yleisesti luonnehtia vaikeaselkoiseksi ja hyvin tekniseksi, jolloin kysymykset ihmisten oikeusturvasta nousevat myös esille, sillä yleisesti lakia pitäisi myös pystyä ymmärtämään ilman varsinaista alan koulutusta ja erikoistumista. En kuitenkaan ole puuttunut tämän tyyppisiin kysymyksiin vaan olen kirjoittanut muutamassa artikkelissa tekijänoikeuden ja nykytaiteen monimutkaisesta suhteesta.

Tekijänoikeudessa teoksen määritelmänä pidetään alkuperäisyyttä, omaperäisyyttä ja luovuutta. Määrittelyt painottuvat eri maissa eri tavoilla, mutta ne ovat kuitenkin yleisessä käytössä. Artikkelini *Tekijänoikeus ja unohtunut taide* (luku 5) käsittelee tekijänoikeuden kriteerien ongelmallisuutta erityisesti nykytaiteen kohdalla. Koska työni on rajoittunut teorian kannalta angloamerikkalaiseen kontekstiin, olen tarkastellut teos-käsitettä angloamerikkalaisen estetiikan kannalta artikkelissa *Tekijänoikeuden ongelma: alkuperäinen ja omaperäinen teos* (luku 6). Artikkelit kuitenkin vain raapaisevat pintaa, sillä eri taidemuodoissa on lukuisia tekijänoikeudellisesti kiinnostavia ongelmia, joiden tutkimus on toistaiseksi vaikuttanut vähäiseltä.

Tutkimuksen rajauksesta

Näkökulman rajaaminen angloamerikkalaisen keskustelun esille tuomiseen ja korostamiseen saattaa herättää vastustusta, koska oma oikeudellinen piirimme hahmotetaan romaanis-germaanisesta perinteestä käsin, jolloin korostuu ni-

menomaan eurooppalainen konteksti. Tällä alueella myös teoriapohja on ajateltu erilaiseksi. Olisi voinut olla luontevaa lähestyä tekijänoikeutta esimerkiksi fenomenologian, hermeneutiikan tai muun mannereurooppalaisen suuntauksen kautta ja näin välttää mahdollinen rajaukseen kohdistuva kritiikki. Tällöin olisi korostunut mannermainen filosofia, joka nykyisessä tutkimuksessani näkyy lähinnä muutaman tekijänoikeutta käsitelleen klassikon ajatusten esille tuomisessa.

Filosofiassa on perinteisesti tehty erottelu juuri analyttisen ja mannermaisen filosofian välillä. Tämä erottelu on jo lähtökohdiltaan hatara, sillä analyttisen filosofian perusta on mannermaisessa filosofiassa. Usein esitetään, että analyttistä filosofiaa harjoitetaan nimenomaan angloamerikkalaisen kulttuurin piirissä. Tämäkin on harhaanjohtavaa, sillä kyseisellä alueella tunnetaan myös mannermaiset suuntaukset, joita on myös sovellettu tekijänoikeutta koskevissa tutkimuksissa. Esimerkkejä tarjoaa artikkeli *Tekijänoikeuden toinen puoli: moraallinen oikeus*, jossa mannereurooppalaista teoriaa yritetään soveltaa paremmin angloamerikkalaiseen kontekstiin sopivaksi. Filosofian suuntauksia eriteltäessä on hyvä pitää mielessä, että yksimielisyyttä suuntausten jyrkkärajaisesta erottelusta ei ole olemassa. Kyseessä on lähinnä vakiintunut tapa esittää jonkinlainen rajaus.

Kuitenkin rajaus vain eurooppalaisen kulttuuripiirin alueelle olisi mahdollinen, mutta mielestäni liian rajoittava. Nykyään suuri osa uusista teoreettisista avauksista tulee Yhdysvalloista. Lisäksi englannin kieli on osaltaan vahvistunut ja tuonut tämän tutkimustiedon laajemmin saataville. Yhdysvalloista saatavat vaikutteet vaikuttavat laajasti oikeusjärjestelmämme piirissä. Emme ole suljettu alue, vaan vaikutteet liikkuvat nykyaikana vilkkaasti useista eri syistä, esimerkiksi tietoliikenteen kehittymisen myötä. Tekijänoikeus ei edusta tutkimuskohdetta, joka rajoittuisi vain tietylle maantieteelliselle alueelle tai tutkimussuuntaukseen. Tekijänoikeus on käytössä laajasti kaikissa teollistuneissa maissa, joiden lainsäädäntö on kehittynyt tekijänoikeuden osalta muiden maiden esimerkin mukaisesti. Tekijänoikeutta ei siis jokainen maa ole keksinyt erikseen. Kun tähän vielä lisää harmonisointipaineet ja kansainväliset laajat sopimukset, on helppoa ymmärtää, miksi tekijänoikeudella on samoja teoreettisia lähtökohtia eri maista ja mantereista huolimatta. Keskeisin kansainvälinen sopimus on alun perin vuonna 1886 tehty Bernin sopimus kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamisesta. Maailman henkisen omaisuuden järjestö (WIPO) hallinnoi kyseistä yleissopimusta. Tämän lisäksi Suomi on liittynyt esimerkiksi myös Maailman kauppajärjestön (WTO) piirissä vuonna 1994 tehtyyn sopimukseen teollis- ja tekijänoikeuksien kauppaan liittyvistä näkökohdista (TRIPS).

Tutkimukselleni on lisäksi ominaista, että olen pyrkinyt välttämään soveltamista ja viitannut lain kohtiin vain esimerkkeinä. En ole tehnyt vertailevaa tutkimusta, joka on yleinen tapa lähestyä oikeudellisia kysymyksiä, kun liikutaan eri maiden välillä. Tähän vaikuttaa tieteenala. Kuitenkin tutkimukseni liikkuu niin yleisellä tasolla, että keskiössä on edelleen tekijänoikeuden kannalta olennaiset kysymyksenasettelut, vaikka lähtökohdaksi asettaisi toisen länsimaisen kulttuurin vaikutuspiirissä olevan maan lainsäädännön. Korostan edel-

leen sitä, että tutkimus on nimenomaan osa länsimaista teoriaperinnettä ja näkökulma olisi ongelmiseen aivan toinen, jos esimerkiksi kolmannen maailman tarpeet otettaisiin huomioon. Tekijänoikeuden parissa tutkimus tuleekin uskokseni kohdentumaan juuri kyseisten maiden suuntaan. Lisäksi Aasia kasvavana talousmahtina tulee olemaan myös tutkimuksen kohteena, vaikka toistaiseksi tästä näkökulmasta on vähän tutkimusta.

Tekijänoikeuden piirissä harmonisointipaineet ovat globaalista maailmantaloudesta johtuen valtavat. Juuri harmonisointi selittää osaltaan myös sitä, miksi tutkimusaiheeni on olennainen myös angloamerikkalaisen tutkimuksen ulkopuolella. Nykyään eri maiden lainsäädännöt ovat tekijänoikeuden kannalta samantyyppisiä, sillä esimerkiksi Euroopan alueella Euroopan Unionin vaikutus näkyy juuri lainsäädännön sisällössä. Harmonisoinnilla pyritäänkin osittain kaupan esteiden purkamiseen ja tekijänoikeus on merkittävä osa kasvavaa kulttuuriteollisuutta, jolloin lainsäädännön tulisi olla yhdenmukaista tavoitteiden saavuttamiseksi. Toisaalta Yhdysvallat on merkittävä taloudellinen tekijä ja Euroopan Unionin vahva kauppakumppani. Tästä syystä myös mannerten välillä on pyritty yhdenmukaistamaan lainsäädäntöä. Tekijänoikeuden parissa on useita merkittäviä kansainvälisiä sopimuksia, jotka säätelevät tekijänoikeuden aluetta ja myös Suomi on näissä mukana. Lainsäädäntömme ei siis ole puhtaasti kansallista, vaan se on monella tavalla sidoksissa myös kansainväliseen oikeuteen.

Rajauksen kannalta voidaan esittää vielä luonnonoikeuden korostuminen ja siihen liittyvät ongelmat. Olen käyttänyt esimerkinomaisina viittauksina kotimaista lainsäädäntöä. Suomessa korostetaan johtavana oikeusfilosofisena suuntauksena oikeuspositivismia, joka korostaa säädettyä oikeutta. Oikeus nähdään säädettynä eli lainsäätäjän tahdon aikaansaannoksena ja näin korostuvat voimassa olevan ajantasaiset oikeusnormit. Luonnonoikeudellinen ajattelu lähtee liikkeelle normien hyväksyttävyydestä. Voimassa olevalle oikeudelle on myös rajat, ja niitä tulee tarkastella oikeudenmukaisuuden ja kohtuullisuuden kannalta. Jos normi on kohtuuton, ja näin luonnollisen oikeuden vastainen, sitä ei tarvitse soveltaa. Vaikka luonnonoikeuden ajatellaan olevan jo vanhentunut oikeusfilosofinen suuntaus, sen voidaan sanoa jättäneen jälkensä erityisesti perusoikeuksiin sekä normeihin, joilla julkista vallankäyttöä rajoitetaan.

Tekijänoikeudessa korostuu luonnonoikeudellinen ajattelu, jonka osasyynä voidaan pitää tekijänoikeuteen liitettävissä olevia klassikkoajattelijoita, esimerkiksi Lockeä, joka tuli tunnetuksi myös yhteiskuntasopimusta koskevista opeistaan. Locke myös puolusti omistusoikeutta sekä yksilön vapauksia. Locken ajattelu on vaikuttanut voimakkaasti Yhdysvaltojen perustuslakiin, jossa yksilön oikeudet ovat nimenomaan negatiivisia oikeuksia. Locken vaikutus tulee esille myös Yhdistyneitten kansakuntien ihmisoikeuksien julistuksessa. Vaikka luonnonoikeuden vaikutus nähdään voimakkaana juuri angloamerikkalaisen oikeusteorian parissa, niin luonnonoikeudellinen ajattelu on myös vaikuttanut tekijänoikeuksiin voimakkaasti mannereurooppalaisen lainsäädännössä. Tämä tulee esille esimerkiksi taloudellisten oikeuksien korostamisessa moraalisten oikeuksien rinnalla. Lisäksi tekijänoikeuden rajoittamisen perusteluita

haetaan usein myös viittauksilla perustuslakiin, jossa luonnonoikeuden vaikutus korostuu juuri negatiivisissa oikeuksissa.

Tästä eteenpäin

Tekijänoikeus kohtaa yhä voimistuvampaa kritiikkiä erityisesti käyttäjien suunnalta. Toisaalta myös uusien teosten tekijät kritisovat tekijänoikeutta liian tiukkana ja luovuutta kahlehtivana, sillä varsinkin jo olemassa olevien töiden hyödyntäminen on hankalaa. Tutkimusta tulisi suunnata erityisesti derivatiivisten töiden kohdalle. Tulisi myös miettiä, onko omistaminen ja siitä kiinnipitäminen aina kohtuullista ja tarpeellista. Voiko liian tiukka tekijänoikeus myös rajoittaa luovuuden ilmenemistä yhteiskunnassa?

Tekijänoikeuden teosluetteloja olisi myös hyvä tarkastella uudestaan. Samat kriteerit eivät sovi ongelmitta kaikkiin teoksiin. Tekijänoikeuden kriteerit ovat hyvin ongelmallisia ja on vaikea löytää teoksia, jotka olisivat todella omaperäisiä, luovia, alkuperäisiä ja itsenäisiä. Teoreettisessa keskustelussa kyseiset kriteerit on voimakkaasti kyseenalaistettu ja niistä ei vallitse minkäänlaista yksimielisyyttä.

Tekijänoikeutta tulisi kehittää siten, että tekijänoikeudesta vapaat teokset olisi helpompi selvittää ja löytää. Nyt edellytetään omatoimisuutta ja tekijänoikeuslain tuntemista, jota kaikilla teoksia hyödyntävillä ei ole. Toisaalta tekijänoikeutta voisi kehittää vaatimalla jonkinlaista tasoa tai laatua. Ajatus automaattisesti syntyvästä tekijänoikeudesta asettaa lisäkysymyksiä siitä, kuka saa määrittellä tekijänoikeuden piiriin kuuluvat teoskynnyksen ylittävät teokset. Ihmisten käsitykset voivat erota toisistaan huomattavasti. Tutkijana olisin myös kiinnostunut siitä, millaisia ovat kunkin taiteenalan määrittelyt, joiden perusteella erottelu tehdään. Tekijänoikeutta tulisi saattaa läpinäkyvämmäksi ja selkeämmäksi, jotta laki avautuisi myös oikeudellisiin kysymyksiin perehtymättömälle.

LÄHTEET

- Alfino, Mark 1991: Intellectual Property and Copyright Ethics. *Business & Professional Ethics Journal*. Vol. 10, No. 2, 85–109.
- Barthes, Roland 1993: Tekijän kuolema. (La mort de l’auteur 1968.) Suomentanut Lea Rojola ja Pirjo Thorel. Teoksessa Rojola, Lea (toim.) Tekijän kuolema, tekstin syntymä, 109–117. Tampere: Vastapaino.
- Basalla, Georg 1988: *The Evolution of Technology*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Benjamin, Walter 1989: Taideteos teknisen uusinnettavuutensa aikakaudella. (Das Kunstwerk im Zeitalter Seiner Technischen Reproduzierbarkeit 1936.) Suomentanut Markku Koski. Teoksessa Koski, Markku, Rahkonen, Keijo & Sironen, Esa (toim.) Messiaanisen sirpaleita, kirjoituksia kielestä, historiasta ja pelastuksesta, 139–173. Kansan sivistystyön liitto/ Tutkijaliitto.
- Bowrey, Kathy 2001: The Outer Limits of Copyright Law. *Law and Critique*. Vol. 12:1, 1–24.
- Christman, John 1994: Distributive Justice and the Complex Structure of Ownership. *Philosophy & Public Affairs* 23, 227–250.
- Cook, Scott D. N. 1995: The Structure of Technological Revolutions and the Gutenberg Myth. Teoksessa Pitt, Joseph C. (toim.) *New Directions in the Philosophy of Technology*, 63–84. Dordrecht: Kluwer Academic Publisher.
- Derrida, Jacques 1984: Signéponge/Signsponge. Kääntänyt Rand, Richard. New York: Columbia University Press.
- Drahos, Peter 1996: *A Philosophy of Intellectual Property*. Aldershot: Dartmouth.
- Feather, John 1994: *Publishing, Piracy and Politics. An Historical Study of Copyright in Britain*. New York: Mansell.
- Fernandez, Maria 1996: Teknologian maailmanvalloitus ja universaaliestetiikka. Teoksessa Tarkka, Minna & Hintikka, Kari A. & Mäkelä, Asko (toim.) *Johdatus uuteen mediaan*, 107–117. Helsinki: Oy Edita Ab.
- Foucault, Michel 1979: What is an Author. (Qu est ce qu’un auteur? 1969). Kääntänyt Josué V. Harari. Teoksessa Harari, Josué V. (toim.) *Textual Strategies: Perspectives in Poststructuralist Criticism*, 141–160. Ithaca, N. Y.: Cornell UP.
- Goldstein, Paul 2003. *Copyright’s Highway, From Gutenberg to the Celestial Jukebox*. Stanford: Stanford University Press.
- Haarmann, Pirkko-Liisa 1999: *Tekijänoikeus & lähioikeudet*. Jyväskylä: Gummerus Kirjapaino Oy.
- Haarmann, Pirkko-Liisa 2001: *Immateriaalioikeuden oppikirja*. Helsinki: Kauppa-akari, Lakimiesliiton Kustannus.
- Hettinger, Edwin C. 1989: Justifying Intellectual Property. *Philosophy & Public Affairs* 18, 31–52.

- Hughes, Justin 1997: *The Philosophy of Intellectual Property*. Teoksessa Moore, Adam D. (toim.) *Intellectual Property*, 107–177. Landman, Md.: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.
- Illegal Art 2005: kotisivu <http://illegalart.org>. 21.11.2005.
- Kase, Francis J. 1967: *Copyright Thought in Continental Europe. Its Development, Legal Theories and Philosophy. A Selected and Annotated Bibliography*. South Hackensack, N. J.: Fred B. Rothman & CO.
- Kivimäki T. M. 1948: *Tekijänoikeus – Tutkimus kirjailijan, taiteilijan ja tiedemiehen oikeudesta teokseensa*. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja B-sarja N:o 27. Suomalainen lakimiesyhdistys.
- Knuuttila, Seppo (toim.) 2002: *ITE Rajoilla – Nykykansantaiteen vuosikirja*. Helsinki: Maahenki.
- Knuuttila, Seppo (toim.) 2003: *ITE Käsillä – Nykykansantaiteen vuosikirja*. Helsinki: Maahenki.
- Knuuttila, Seppo (toim.) 2005: *ITE Paikalla – Nykykansantaiteen vuosikirja*. Helsinki: Maahenki.
- Lessig, Lawrence 2005: kotisivut <http://www.lessig.org>. 21.11.2005.
- Martin, Brian 1995: *Against Intellectual Property. Philosophy and Social Action*. Vol. 21, No. 3, 7–22.
- Moore, Adam D. 1998: *A Lockean Theory of Intellectual Property*. Ann Arbor, Mich.: UMI. Diss.: Ohio State Univ., 1997, cop. 1998.
- Munzer, Stephen R. 1990: *A Theory of Property*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Oesch, Rainer 1993: *Oikeus valokuvaan*. Suomalaisen lakimiesyhdistyksen julkaisuja. Helsinki.
- Oksanen, Markku 1998: *Nature as Property. Environmental Ethics and the Institution of Ownership*. Turku: University of Turku. Käytännöllisen filosofian julkaisuja, Vol. 10.
- Partanen, Heino 2005: *Copyart -vastauksia*. Kirjallinen haastattelu 27.9.2005.
- Patterson, Lyman Ray 1968: *Copyright in Historical Perspectives*. Nashville: Vanderbilt University Press.
- Popper, Karl 1995: *Arvauksia ja kumoamisia*. Suom. Eero Eerola. Helsinki: Gaudeamus.
- Radin, Margaret Jane 1982: *Property and Personhood*. *Stanford Law Review* 34, 957–1015.
- Rhodes, Colin 2004: *Toinen taide – luovat erot*. Suom. Snellman, Toni. Toim. Kärkkäinen Tapani & Hotakainen, Markus. Helsinki: Maahenki.
- Rose, Mark 1988: *The Author as Proprietor: Donaldson v. Becket and the Genealogy of Modern Authorship*. *Representations*. No. 23 (summer), 51–85.
- Rose, Mark 1993: *Authors and Owners. The Invention of Copyright*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Salokannel, Marjut 1997: *Ownership of Rights in Audiovisual Productions*. The Hague: Kluwer Law International.
- Siltala, Raimo 2001: *Johdatus oikeusteoriaan*. Helsinki: Helsingin yliopisto.

- Sorvari, Katariina 2005: Vastuu tekijänoikeuden loukkauksesta: erityisesti tietoverkkoympäristössä. Helsinki: WSOY.
- Steidlmeier, Paul 1993: The Moral Legitimacy of Intellectual Property Claims: American Business and Developing Country Perspectives. *Journal of Business Ethics* 12, 157-164.
- Stencylvania 2005: kotisivut <http://www.stencylvania.com>. 21.11.2005.
- Strömholm, Stig 1966: Le droit moral de l'auteur en droit allemand, français et scandinave avec: un aperçu de l'évolution internationale: Etude de droit comparé/ Stig Strömholm. STHLM.
- Swinyard, W. R. & Rinne, H. & Kau, A. Keng 1990: The Morality of Software Piracy: A Cross-Cultural Analysis. *Journal of Business Ethics* 9, 655-664.
- Turunen, Annamari 2005: Innovations as Communication Processes. A Legal Architecture for Governing Ideas in Business. Rovaniemi: Lapland University Press.
- Tuori, Kaarlo 1987: Tavoitteet ja periaatteet modernissa oikeudessa. Teoksessa Hietaniemi, Tapani (toim.) *Aiheita Weberistä*, 105-126. Helsinki: Tutkijaliitto.
- Välimäki, Mikko 2005: The Rise of Open Source Licencing. A Challenge to the Use of Intellectual Property in the Software Industry. Turre Publishing.

1 TEKIJÄNOIKEUDEN TEHOKKUUS

Tekijänoikeuden olemassaoloa perustellaan useimmiten sen aikaansaaman yhteiskunnallisen hyödyn perusteella. Tekijänoikeus kannustaa uusien töiden tekemiseen, koska tekijä voi hyötyä teoksestaan esimerkiksi myymällä sen. Näin työt saadaan laajemmin saataville ja tämä edistää koko yhteiskunnan yleistä kehittymistä. Jotta tämä olisi mahdollisimman tehokasta, tulee ideoiden olla kaikkien vapaassa käytössä. Käsittelen seuraavassa tekijänoikeuden parissa esiintyvää idean ja ilmaisun erottelua, josta on hyvin vähän tutkimusta ja jonka olemassaoloa pidetään itsestäänselvytenä, vaikka sen taustat ovat heikosti tunnettuja. Erottelu liittyy yllättäen taloudelliseen tehokkuuteen, jota ei useimmiten edes mainita. Selvennän taustoja angloamerikkalaisesta teoriaperinteestä käsin.

Tekijänoikeus ja utilitarismi

Tekijänoikeuden kohdalla on kyse taiteellisista ja kirjallisista teoksista. Päätettäessä, mikä teos kuuluu tekijänoikeuden suojan piiriin, käytetään usein erottelua, jossa idea ja ilmaisu erotetaan toisistaan. Yleisesti ajatellaan, että ideat ovat kaikkien käytössä olevaa materiaalia, joiden pohjalta kukin voi luoda oman teoksensa, ja tästä syystä ideoiden tulee olla vapaasti hyödynnettävissä. Varsinaisena luomisen lopputuloksena syntyy ilmaisu, jossa idea saa konkreettisemmän muodon. Ilmaisu on tekijänoikeuden alainen osa. Pyrin selventämään erottelun lähtökohtia, jotka ovat huonosti tunnettuja.

Vaikka erotteluun viitataan usein, sen läheisempi tarkastelu on ollut hyvin vähäistä. Usein jää myös selventämättä, minkälaisista aatteista erottelu oikeastaan on peräisin. Taustalla vaikuttaa taloudellinen ajattelu, jonka olen halunnut nostaa esille, koska sitä ei useimmiten edes mainita, erotteluun viitattaessa. Idean ja ilmaisun erottelu liittyy olennaisesti taloudelliseen utilitarismiin, jossa korostuvat hyöty ja taloudellinen tehokkuus. Tekijänoikeuden utilitaristisen perustelun kohdalla on painottunut hyvinvointi, jota tekijänoikeuden ajatellaan

lisäävän. Hyvinvoinnin tavoittelussa joudutaan miettimään tasapainoa tekijän yksinoikeuden ja teosten saatavuuden välillä. Tekijää halutaan kannustaa uusien teosten luomiseen tekijänoikeuden avulla, mutta samalla teokset halutaan laajempaan käyttöön. Utilitarismi on ollut aikaisemmin ensisijainen tekijänoikeuden oikeuttamisen näkökulma, mutta nykyaikana liberalismi on vahvistunut ja tuonut mukanaan kovaakin tekijänoikeuteen kohdistuvaa kritiikkiä.

Edellä mainittujen suuntausten perusteet on luotu jo 1700-luvulla. Samoihin aikoihin kehiteltiin myös tekijänoikeutta, josta annettiin ensimmäinen laki Englannissa 1700-luvun alussa. Klassisessa utilitarismissa on kyse teon seurauksista, ja teon hyvyyden nähdään määräytyvän sen aikaansaamien seurausten hyödyn perusteella. Näkökulmassa otetaan huomioon periaatteessa kaikki osalliset, joihin teon seurauksilla on vaikutusta. Utilitarismissa kiinnitetään huomiota erityisesti lainsäädäntöön sekä julkiseen moraaliin. Taloudellinen utilitarismi on kehittynyt klassisen utilitarismin vanavedessä, ja siinä korostuu taloustieteiden metodien hyödyntäminen tutkimuksen apuvälineenä. Liberaalit puolestaan kannattavat henkilökohtaista ja taloudellista vapautta. Valtion tehtävänä nähdään vain rajallisista ja olennaisista tehtävistä huolehtiminen. Suuntaus on sittemmin haarautunut. Sosiaaliliberalismi ja markkinaliberalismi ovat tällä hetkellä tunnetuimmat suuntaukset. Tekijänoikeuden parissa on myös havaittavissa vaatimuksia markkinoiden täydellisestä vapautumisesta ja juuri markkinaliberalismin parista tulee osaltaan voimakasta kritiikkiä tekijänoikeuden perusteita kohtaan.

Utilitarismin ja liberalismien erona pidetään perinteisesti niiden erilaisia tapoja perustella oikeudet. Oikeudet voidaan nähdä hyvinvoinnin maksimoinnista käsin tai kaikista tavoitteista riippumattomina. Kuitenkin suuntausten suhteet ovat monimutkaiset, ja eri teoreetikoilta voidaan löytää painotuksia myös molemmista suuntauksista. Usein myös taloustiede on yksipuolisesti liitetty vain utilitarismiin. Oikeustieteilijä Richard Posner selventää tämän johtuvan samankaltaisesta käsitteistöstä, sillä hyötyä sekä hyödyn maksimointia on pidetty synonyyminä hyvinvoinnille ja lisäksi monet utilitaristit olivat taloustieteilijöitä. Yhtymäkohdista huolimatta taloustiede eroaa filosofiasta varsinkin metodologiansa suhteen. Kuitenkin oikeudellisen ajattelun parissa utilitarismilla on vahva ote, ja varsinkin 1960-luvulta lähtien myös taloustieteiden tuntemus on oikeuden piirissä ollut yhä syvällisempää. Nykypäivinä utilitarismia pidetään oikeusteorian normatiivisena perustana. (Posner 1979, 105–106.) Tekijänoikeudessa on selkeästi havaittavissa Posnerin viitoittama linja, sillä taloudellisia kysymyksiä käsittelevien tekstien määrä on ollut selkeässä kasvussa, vaikka niiden vähäisyyttä pidetäänkin edelleen ongelmallisena. Toisaalta taloudellisten kysymysten esille tuominen liittyy yhä kasvavaan monitieteiseen tutkimusotteeseen, jolla tutkimusongelmiin pyritään vastaamaan. Tekijänoikeuden syvällisempää ymmärtämistä edesauttaa juuri monitieteisyys, sillä tutkimusalue on muodostunut hyvin monimutkaiseksi, minkä osasyynä pidetään teknologian kehittymistä sekä yleistä globaalia kehityskulkua. Selvännän taloudellisen utilitarismin perusnäkökulmia tekijänoikeuden parissa ja tuon esille myös sen

ongelmallisuuden. Idean ja ilmaisun erottelu kytkeytyy monimutkaiseen vyyhtiin, jonka perusteella erottelun mielekkyys tulee kyseenalaiseksi.

Erottelen taustasta

Idean ja ilmaisun erottelu ei ole uusia asia, sillä vastaavanlaisen ja hyvin tunnetun jaottelun esitti jo Platon antiikin aikana. Platon käsitteli erottelua laajassa teoksessa *Valtio*. Erottelu liitetäänkin erityisesti idealistiseen filosofiaan, jota myös Platon edustaa. Platonin maailma jakaantui kahtia, ideamaailmaan ja aistimaailmaan. Ideamaailma on täydellinen, ja siellä ideat esiintyvät puhtaimmassa muodossaan. Aistimaailma on ideamaailman heikkoa kuvajaisista ja epä-täydellistä. Platon suhtautuu aistimaailmaan vähätellen, ja hänen suhteensa taiteeseen on kriittinen, sillä taide on hänestä vain ideamaailman jäljittelyä. Platon tosin mainitsee poikkeuksena runouden, jossa on olemassa pieni mahdollisuus, että runoilija saa suoran kontaktin ideamaailmaan ja tästä syystä runous voisi olla taiteista korkeimpaa. Platonin näkemys taiteesta jäljittelynä on hyvin toisenlainen, mihin olemme yksilöllisyyttä ja tekijää korostavana nykyaikana tottuneet. Idean ja ilmaisun erottelun kannalta Platonin näkemys on mielenkiintoinen, sillä se näyttää tukevan kyseistä erottelua. Vaikka vastaavanlainen ajatus löytyy jo antiikin ajoilta, tekijänoikeuden parissa dikotomia ei ole saanut juuri laisinkaan huomiota osakseen. Erottelua on pidetty itsestään selvänä, vaikka esimerkiksi tiettyjen nykytaiteen teosten tai tietokoneohjelmistojen kohdalla ideaa ja ilmaisua on usein hyvin vaikeaa erottaa toisistaan ja tällaisissa tapauksissa puhutaankin niiden yhteensulautumisesta. Kuitenkin on yllättävää, että erottelussa ei pohjimmiltaan oikeastaan ole kyse ideaalisesta filosofiasta vaan taloudellisesta tarkastelusta.

Tässä esityksessä erottelua ei kuitenkaan lähestytä estetiikasta käsin, vaan taustalla on taloudellisen ajattelutavan esille nostaminen, joka ei nouse ensisilmäyksellä mieleen. Tekijänoikeutta lähestytään tällöin taloustieteen avulla, kiinnittämällä huomiota muun muassa kaupankäyntiin, hyötyyn ja tehokkuuteen. Talouden esille tuominen korostaa nimenomaan tehokkuutta, joka tuottaa yhteiskunnallista hyötyä ja kasvattaa näin yleistä hyvinvointia. Hyvinvoinniksi on alkujaan ymmärretty varakkuus asiointilana, mutta se on myöhemmin liitetty seikkaan, joka tekee varakkaaksi, mikä on taloustieteen tulkintatapa (Clark 1924, 5). Utilitarististen perustelujen mukaan ei kannattaisi investoida luomistyöhön, kun tavoiteltu voitto jäisi markkinoilla saamatta. Korvaus luomistyöstä saa tekijöiden kyvyt käyttöön ja työt laajemmin saataville. Jotta tehokkuus toteutuisi ja luominen olisi mahdollista, tulisi ideoiden olla vapaasti käytettävissä. Utilitarismi on myös ollut pitkään johtava henkisen omaisuuden oikeuttamisen teoria. Kuitenkin varsinkin teosten myyminen, voiton tavoittelu ja luomisen kulut jakavat mielipiteitä, koska henkinen omaisuus on erilaista aineelliseen verrattuna ja tutkimusta on edelleen vähänlaisesti. Lisäksi monet filosofit ovat

voimakkaasti kyseenalaistaneet tehokkuuden taloustieteen tausta-ajatuksena (ks. esim. Coleman 1982).

Utilitarismin keskeisiä klassikoita ovat esimerkiksi Adam Smith, Jeremy Bentham ja John Stuart Mill, joilla kaikilla on taloustieteellinen tausta, mikä unohtuu usein. Tekijänoikeuden parissa korostetaan utilitarismia nimenomaan seurausetiikan yhtenä muotona moraalin näkökulmasta, ja näin taloudelliset kysymykset jäävät taka-alalle. Toinen yleisesti käytetty tekijänoikeuden oikeutus on korostaa tehtyä työtä ja luonnollista omistusoikeutta työn tulokseen, liberalismien mukaisesti. John Locke esitti työn hedelmien kuuluvan tekijälleen, ja tämä on edelleen liberalismien keskeinen lähtökohta (ks. Locke 1982). Osa luonnonoikeudellisista liberaaleista kritisoi tekijänoikeutta. Esimerkiksi tekijöiden kykyjen kohdalla voidaan vedota Rawlsin näkemyksiin siitä, että kukaan ei ansaitse palkkiota pelkästään kykyjensä vuoksi. Rawlsin mielestä palkkioissa on enemmän kyse koulutautumisen kustannusten korvaamisesta ja oppimiseen rohkaisemisesta. Näin ajatellen kyvyt ohjautuvat yleisen intressin mukaisesti parhaalla tavalla. (Rawls 1971, 311.) Tekijänoikeus syntyy nyt minimaalisin vaatimuksin, ja minkäänlaisia koulutusedellytyksiä ei ole. Kriteerinä on ainoastaan teoksen omaperäisyys, alkuperäisyys ja luovuus. Rawls tuo esille oikeudenmukaisuuskysymykset myös kykyjen kohdalla. Kritiikki siitä, että tekijänoikeus ei saisi perustua vain tekijän kykyjen palkitsemiseen, unohtaa osan Rawlsin näkemyksestä, sillä ilman harjoitusta ja koulutusta on vaikeaa luoda. Tekijänoikeuden parissa näkeekin usein leikkimielisen viittauksen sinfoniaan, josta jokainen tietää, mikä se on, mutta juuri kukaan ei osaa sellaista tehdä. Tosin erityisesti nykytaiteen kohdalla on paljon kiistelty kyvyistä ja taidon sekä koulutuksen merkityksestä. Esimerkiksi Jackson Pollockin abstrakti ekspressionismi on ollut useiden taidekriitikoiden mielestä sattumanvaraisesti syntynyttä roisketaidetta, joka ei vaadi lainkaan erityisiä kykyjä.

Utilitarismin vaikutus selittää myös näkemyksiä, joiden mukaan vastuu tekijänoikeudesta tulisi siirtää julkiselle vallalle, joka kanavoisi erilaisia tukia luovan työn tekijöille. Utilitarismi kiinnittää huomiota yhteiskuntaan kokonaisuudessaan, ja tällöin vain yksilön näkökulman huomioon ottaminen on liian rajoittunutta koko yhteiskuntaa ajatellen. Tätä vääristymää voisi osaltaan korjata julkisen vallan avulla, jolle myös vastuu tekijänoikeuden toimivuudesta halutaan useissa näkemyksissä siirtää. Toisaalta liberalismien kannattajien ääripäässä libertaristit haluaisivat lakkauttaa koko tekijänoikeusjärjestelmän, mutta myös liberalismien sisällä on suuria näkemyseroja. Nykyinen tekijänoikeus voitaisiin lopettaa tai ainakin sitä tulisi uudistaa, koska tekijänoikeuden seuraukset eivät nyt ole halutun kaltaisia vaan toimivat enemmän hyvinvointia vähentävästi. Liberalismin perusajatuksia ovat muun muassa yksilönvapaus, vapaa markkinatalous ja julkisen vallan rajoittaminen, joista erityisesti viimeinen selventää liberalismien nuivaa suhtautumista julkisen vallan kasvavaan rooliin henkisen omaisuuden kohdalla.

Tämä osoittaa myös henkisen omaisuuden oikeuttamisen moniulotteisuuden, koska näkemykset ovat hyvinkin vaihtelevia jopa saman ryhmittymän sisällä. Liberalismin ääripäässä toisaalta puolustetaan vahvaa omistusoikeutta ja

tekijänoikeutta, toisaalta halutaan lakkauttaa koko tekijänoikeus. Kuitenkaan tekijänoikeuden kritisoijat eivät yleisesti ottaen vastusta yksityisomistusta muissa yhteyksissä (Gordon 1989, 1 345). Tekijänoikeuden siirtämisessä kokonaan julkisen vallan vastuulle tulee esille myös klassinen kritiikki valtaeliitistä, joka toteuttaa omia intressejään. Tekijänoikeuden kohdalla erityisesti teollisuuden on katsottu ajaneen omia etujaan varsinaisten tekijöiden jäädessä taka-alalle. Julkisen valinnan teoria olettaa, että lainsäädäntö on pienen erityisryhmän intressien ajamista, ja tekijänoikeuden historian voidaan katsoa tukevan tätä väitettä (Sterk 1996, 1244). James Buchananan kehittämiin julkisen valinnan teorian lähtökohtana on, että jokainen tavoittelee omia etujaan, vaikka toimitaisiin yhteisen hyvän nimissä. Tällä hetkellä tietokoneohjelmistojen kuulumista tekijänoikeuden alle on pidetty yleisesti nimenomaan teollisuuden painostuksen tuloksena.

Utilitarismin ongelmia

Taloudellista utilitarismia on usein kritisoitu, koska se kiinnittää huomionsa vain tekijänoikeuden kohdalla työstä saatuihin korvauksiin ja taloudelliseen tehokkuuteen, jota korvausten oletetaan edesauttavan. Utilitaristisen näkemyksen mukaan tekijänoikeus kannustaa tekijöitä investoimaan teosten tuottamiseen, koska tekijä voi kontrolloida teosten käyttöä ja levittämistä (Merges, Menell & Lemley 2000, 12). Kuitenkin taloustieteilijöistä Arnold Plant esitti jo 1930-luvulla tekijänoikeudesta näkemyksen, jonka mukaan odotetut korvaukset eivät aina selitä teosten tuottamista. Osa kirjailijoista jopa maksaa siitä, että saa kirjansa julkaistuksi. Toisaalta tieteelliselle ja akateemiselle tutkimukselle on olennaista vapaa julkaiseminen ilman korvauksia. Ajatellaan ammattimaisien kirjailijoiden tarvitsevan tekijänoikeutta, jotta he saavat työstään elannon. Kuitenkin myös mesenaateilla eli taiteen tukijoilla on perinteisesti ollut vahva merkitys toimeentulon turvaamisessa. Tekijänoikeudelle on olemassa vaihtoehtoja. Professionaaliset tekijät voivat esimerkiksi ansaita rojalteja myydyistä teoksista tai vaatia teoksesta kokonaiskorvausta maksettavaksi. Nyt tekijänoikeusmonopoli mahdollistaa etuoikeutetuille tuottajille jakelun rajoittamisen ja keskittymisen tiettyihin teoksiin. Tällöin erityiset taidot eivät aina pääse esille ja ovat näin osaltaan hyödyttömiä. Olisi siis hyödyllistä miettiä myös tätä tekijänoikeuden puolta. (Plant 1934, 169–192.) Plantin esittämän utilitarismin kritiikin jälkeen useat tutkijat ovat jatkaneet hänen ajatustensa kehittelyä ja kyseenalaistaneet tekijänoikeuden tarpeellisuuden.

Tekijänoikeudella on hintansa. Se aiheuttaa hyvinvoinnin menetystä, mikä perustuu monopolin valtaan jo luotujen töiden ja niiden levittämisen suhteen. Luomisen kulut kasvavat. Tulee kalliiksi välttää loukkaamista jo olemassa olevia tekijänoikeuksia. Monopolia yritetään rajoittaa esimerkiksi rajaamalla ideat ulkopuolelle. (Sterk 1996, 1209–1210.) Useat tekijänoikeuden kritisoijat pyrkivät osoittamaan, että juuri monopoli sulkee teosten uudenlaiset ja parhaat käyttö-

tavat ulkopuolelle. Tekijänoikeutta on verrattu tässä kohdin patenttiin, jota pidetään sitä joustavampana ja jonka kaltaiseksi tekijänoikeutta voisi suunnata. Nyt tekijänoikeus syntyy minimaalisin vaatimuksin automaattisesti ja on voimassa pitkän aikajakson. (Lemley 1997, 1013, 1033.) Mainittua monopolia on kuitenkin yritetty rajoittaa eri keinoin, joista ideoiden sulkeminen ulkopuolelle on yksi esimerkki. Idean ja ilmaisun erottelu tulee ymmärrettäväksi juuri taloudellisessa tehokkuudessa, johon monopolin rajoittamisella pyritään. Muita vastaavia rajoitteita aiheuttavat esimerkiksi tekijänoikeuden kesto, jonka loppuessa teos on vapaasti käytettävissä, tai erilaiset lisenssit.

Kysymys monopolin hyödyistä ja haitoista on ollut keskeinen väittelyn kohde henkisen omaisuuden suhteen, ja se alkoi keksinnöistä. Esimerkiksi Jeremy Bentham piti privilegioita tarpeellisina, jotta–metaforisesti ilmaistena voidaan korjata, mitä kylvetään, ja suojaudutaan varkaudelta. Muu maailma voi imitoida toisen keksimää, ja siksi tarvitaan lain apua. Tekijälle muodostuu kuluja ja hän käyttää omaa aikaansa. Hän menettää kaiken ansaitsemansa hyödyn, jos kilpailija myy keksinnön halvemmalla hinnalla. Viidentoista vuoden aikana tekijä kerää työnsä hedelmät, ja sen jälkeen tuloksesta saa nauttia koko maailma. Jos tämä kielletään, kaikki keksijää, työläistä ja kuluttajaa myöten pettyvät ja keksinnöistä koitua hyöty sekä huvi menetetään. (Bentham 1962, 71.) Myöhemmin Arthur C. Pigou on viitannut patenttilain merkitykseen juuri muille ihmisille, jotka saavat työstä hyötyä tai haittaa ilman, että tämä vaikuttaa tekijään. Laki ei tietynlaisia keksintöjä palkitessaan itse asiassa stimuloi luovaa aktiviteettia, joka on spontaania, vaan suuntaa sen yleisesti hyödyllisellä tavalla. Esimerkiksi tieteellinen tutkimus, jota ei voida patentoida tai pitää salassa, hyödyntää usein muita ja keksijän palkkio siirtyy nopeasti kuluttajille alemmina hintoina. (Pigou 1929, 176, 187.) Edellä mainitun Plantin esittämän näkemyksen myötä esille on noussut paljon skeptisempi kanta monopolin tarpeellisuudesta ja siitä, voiko yleinen hyvä yleensäkin olla henkisen omaisuuden lähtökohta. Tämä heijastaa osaltaan oikeuksiin nojautuvien liberalististen näkemysten vahvistumista.

Uudempien liberalististen näkemysten joukossa on tosin myös sellaisia mielipiteitä, joissa monopolia ei pidetä haitallisena henkisen omaisuuden kannalta. Robert Nozick ei pidä monopolia patenttien suhteen ongelmallisena, koska ilman patenttia koko keksintöä ei kenties olisi. Kuitenkin tulee huomata, että sama keksintö saattaa ilmestyä samoihin aikoihin eri paikoissa ja näissä tapauksissa kaikkien keksijöiden tulisi saada hyödyntää keksintöään haluamallaan tavalla. Lisäksi patenttien rajaaminen tietyn kestoisiksi on perusteltua, koska myöhemmin joku toinen voi yltää samalle keksinnön tasolle. Nozickin teoria soveltaa Locken provisiota. Nozickin mukaan kukaan ei kärsi monopolista, jos se ei heikennä muiden tilannetta verrattuna edeltävään tilanteeseen. Nozick kuitenkin myöntää, että todellisuudessa provisiolla ei ole suurta merkitystä, koska monopolia käytetään voimakeinona varsinkin konfliktitilanteissa ja näin se ei tässä tapauksessa tarjoa tulevan toiminnan kannalta merkittäviä mahdollisuuksia. (Nozick 1974, 181–182.) Monopolin taustalla on osittain kysymys siitä, kuinka laajasti muut ihmiset voidaan sulkea keksinnön ulkopuolelle ja miten

vaatimukset erityisesti demokraattisesta kansalaisyhteiskunnasta halutaan tuoda esille myös muiden kuin keksijän oikeuksien suhteen.

Taloudellisen hyvinvoinnin ottaminen tekijänoikeuden oikeuttamisen lähtökohdaksi on yleisesti tunnustettu ongelmalliseksi, ja se tarvitsee edelleen tukeen lisää empiiristä tutkimusta. Ongelmallisuus tulee esille jo saman teosryhmän sisällä. Kustannusalalla on esimerkiksi kirjallisia teoksia, jotka kattavat tuotantokulunsa ilman tekijänoikeutta, ja sitä ei tarvita rohkaisemaan riskinottoon. Toisaalta taas on tuottamattomia teoksia, jotka tekijänoikeudesta huolimatta eivät kykene peittämään kustannuksiaan. Lisäksi on teoksia, jotka peittävät kulunsa ainoastaan tekijänoikeuden avulla. Teosten ulkoisvaikutuksia on myös vaikeaa todeta. (Hurt & Schuchman 1966, 429–432.) Liian vähän kiinnitetään huomiota juuri teosten erilaisuuteen jopa saman teosluokan sisällä ja ulkoisvaikutuksiin, jotka nykypäivänä on tunnustettu tärkeäksi osaksi taloutta. Ulkoisvaikutuksen positiivisessa tapauksessa tehty työ hyödyntää toista. Ulkoisvaikutuksista on vaikeaa löytää minkäänlaista analyysiä tekijänoikeudessa.

Tekijänoikeutta on usein myös kritisoitu siitä, että painopiste ei ole enää teoksissa tai tekijässä vaan lähinnä tuottajissa, joita tekijänoikeus hyödyttää. Toisaalta tekijänoikeus korostaa töiden leviämistä laajemman joukon käyttöön. Kreiss ihmettelee useiden muiden lailla, miksi tekijänoikeus sitten suojaa teoksia, joita ei voida levittää lainkaan. Tällaisia teoksia ovat esimerkiksi keskenkäiset työt tai luonnokset, jotka usein luomisen jälkeen vielä tuhoetaan. Lisäksi on töitä, joita voidaan levittää, mutta ei sellaisessa muodossa, että ne olisivat suoraan ihmisten havaittavissa. Esimerkiksi tietokoneohjelmat tarvitsevat tukeen tietokoneen. (Kreiss 1995, 2.) Joudummekin miettimään, kuinka laajasti teoksia tulisi suojata ja tulisiko teosten saatavuutta laajentaa vai korostaa erilaisia kannustimia teosten aikaansaamiseksi. Kyse on tällöin resurssien tehokkaasta käytöstä ja allokoinnista. (Lunney 1996, 483–489.) Keskustelu resurssien käytöstä ja niiden uudelleen jakamisesta on ollut hyvin kiisteltyä, ja tekijänoikeuden alaisia teoksia on jopa verrattu julkishyödykkeisiin (ks. esim. Gordon 1982, 1 611), koska niiden kohdalla lisäkuluttajien ilmaantuminen ei lisää kustannuksia. Julkishyödykkeelle on ominaista, että kun se on kerran tuotettu, siitä pääsevät nauttimaan kaikki ja toisaalta se on vapaasti saatavilla. Nykytekniikka mahdollistaa teosten jakamisen alhaisilla kustannuksilla suuren käyttäjäjoukon saataville. Lisäksi teoksia on usein tuotettu useiden tekijöiden voimin tai ne perustuvat aikaisempiin teoksiin. Tällöin nousee esille myös vapaamatkustajaongelma, joka liittyy olennaisesti julkishyödykkeisiin. Vapaamatkustaja hyötyy yhteistoiminnalla aikaansaaduista tuloksista osallistumatta niiden aikaansaamiseen.

Usein ehdotetaankin, että hallituksen tulisi kohdentaa varat teosten tekijöille eikä tekijänoikeutta tarvita, sillä se vain vääristää markkinoita. Bayer toteaaakin jo klassikoksi muodostuneessa artikkelissaan, että tekijänoikeus palkitsee tällä hetkellä vääränlaiset työt suosimalla populaaritöitä, joilla on laajat markkinat. Monilla tärkeillä teoksilla on vähän ostajia ja siksi tarvetta tukeen. Tällaisia töitä voisi tukea myös palkinnoilla, apurahoilla ja muilla vastaavilla, jotka myönnetään hallituksen, säätiöiden tai yliopiston taholta. Myös verotus tulisi

kyseeseen. Vaihtoehtoiset tavat eivät estä työn leviämistä, ja useat merkittävät teokset saavat tukea muualta kuin tekijänoikeudesta. Tekijänoikeus ajatellaan usein muita järjestelyjä tehokkaammaksi, koska omistusoikeus takaa tehokkaan käytön. Usein tekijänoikeuden olemassaololle ja tälle väitetyille tehokkuudelle ei kuitenkaan löydy empiiristä evidenssiä. (Bayer 1970, 287–322.) Tekijänoikeuden hylkääviä perusteluja on kritisoitu siitä, että ne jättävät ottamatta huomioon julkaisijoiden saamat maksut muilta medioilta korvauksena tekijänoikeuden alaisen materiaalin käytöstä. Useat julkaisijat toimivat kannattavasti vain näiden korvausten ansiosta. (Tayerman 1971, 1125.) Bayerin lähtökohtana on kuitenkin, että tekijänoikeuden rajoittaminen on oikeutettua vain silloin, kun saatutetaan tärkeää yhteiskunnallista hyötyä. Tekijänoikeutta ei aina tarvita ja liian usein lähtökohdaksi otetaan ainoastaan alkukustannukset, joita pidetään korkeina. (Bayer 1972, 75–76.) Jos ajatellaan teosten tukemista vaihtoehtoisesti esimerkiksi palkinnoilla tai apurahoilla, tässä tapauksessa painopiste ei ole työn tuloksessa, johon kuitenkin useimmiten vedotaan. Pitkään kestävässä työskentelyssä tulisikin nimenomaan tukea itse tekemistä ja on pidettävä selvänä, että ilman tekijän tukemista joitakin korkeita kuluja aiheuttavia teoksia ei olisi (Hurt & Schuchman 1966, 425).

Tekijällä oleva omistusoikeus on kuitenkin laajasti hyväksytty näkemys, joka korostaa niukkojen resurssien kontrollia. Tämä ajatus on peräisin roomalaisesta oikeudesta ja omistusoikeuden kehityksestä, jossa korostuu dominium eli ulkoinen kontrolli pysyväisobjekteihin. (Hurt & Schuchman 1966, 422.) Toisaalta kuitenkin argumentoidaan, että tekijänoikeuden tiukentaminen johtaa vajaatuotantoon ja hyvinvoinnin menetykseen sekä kasvattaa tätä menetystä vielä lisää, kun teoksia ei hyödynnetä riittävästi (Novos & Waldman 1984, 236). Onkin esitetty, että tehokkuudesta ja hyvinvoinnista puhuminen on osittain harhaanjohtavaa, koska itse painopiste on omistamisessa. Kyse on siitä, kuka saa omistaa ja kuka tämän määrittelee. Ongelma on nykypäivinä hyvin mielenkiintoinen, koska uusia omistuksen muotoja kehitellään jatkuvasti.

Tekijänoikeudesta voidaan siis erotella kaksi lähestymistapaa. Utilitarismin mukaisesti lähtökohtana on taloudellinen tehokkuus, joka hyödyntää koko yhteiskuntaa, ja tätä näkökulmaa edustavat muun muassa Landes ja Posner. Omistusoikeutta korostaa puolestaan Locken lisäksi esimerkiksi uudemmista ajattelijoina Nozick, ja tällöin ajatuksena on, että valtion tehtävänä on tukea luonnollista omistusoikeutta, joka ihmisellä on käsiensä töihin eli oman työnsä hedelmiin, joita jokainen saa käyttää hyväkseen parhaaksi katsomallaan tavalla. Nämä edellä esitetyt lähestymistavat ovat tunnetuimmat ja niiden lähtökohdat ovat erilaiset. Tuleekin huomata, että tehokkuutta korostettaessa oletetaan omistusoikeuksien olevan jo valmiiksi määriteltyjä. Tekijänoikeuden parissa ei kuitenkaan vallitse yksimielisyyttä oikeuksien laajuudesta ja itse omistaminen on seikka, josta käydään kiivasta keskustelua. Tällöin myös utilitarismia on vaikeaa soveltaa, sillä omistamisen suhteen ei vallitse minkäänlaista yksimielisyyttä.

Oikeudet ja vapaus

Tekijänoikeudelle on usein esitetty valtion tukea ja julkista omistamista yhtenä tekijänoikeuden vaihtoehtona. Tekijänoikeuteen liittyy hyvin voimakas julkinen intressi, joka korostuu hyvinvoinnin kasvun odotuksissa. Reich esittää nykyisessä yhteiskunnassa olevan käynnissä yleisen muutoksen, jossa hyvinvointi ajatellaan valtiosta riippuvaksi. Erilaiset oikeudet ja hyvinvointi riippuvat hallituksesta, joka allokoit ne. Samalla julkisen ja yksityisen raja hämärtyy. Systemin hallinta kasvattaa lisää erilaisia lakeja perinteisen hallituksen tehtävien ulkopuolelle. Omistusoikeus riippuu yhä enemmän tietystä statuksesta, joka on perustana omistuksen seurausten vastaanottamiselle. Hyvinvointi on ehdollista ja edellyttää lojaalisuutta hallitukselle, joka voi muuttaa hyvinvoinnin ehtoja. Julkisen intressin vahvistaminen saa aikaiseksi hyvinvoinnin jakamisen ja käytämisen riippuvuutta aiheuttavalla tavalla. Kyse on vallan käytöstä, joka rauhauttaa yksilöiden riippumattomuutta. (Reich 1964, 756–770.) Tekijänoikeuden ongelmien ratkaiseminen julkisen tuen kautta on yhdenmukaista Reichin esittämän yleisen kehityksen kanssa, jossa valtio kasvattaa rooliaan. Taloudellisen tehokkuuden on ajateltu tarvitsevan tuekseen valtion tukemaa innovatiivista ja luovaa toimintaa, mutta uudemmat näkemykset tekijänoikeudesta ovat kuitenkin tätä vastaan (Basen & Raskin 1991, 3).

Kriittisesti tarkasteltuna mikään instituutio ei kuitenkaan kykene samaan aikaan rohkaisemaan laajalti kokeiluja ja samalla suuntaamaan investointeja vain näistä lupaavimpiin sekä työstämään saavutettua uutta tietoa laaja-alaisesti. Menettely eristäisi kyseiset kokeilut varsinaisesta eloonjäämistäistelusta. Tehokkuus on historiallisesti liitetty hallinnon myöntämiin monopoleihin, ja tästä syystä kritiikki yleisesti kohdistuu institutionaalisiin järjestelyihin. (Demsetz 1969, 19–20.) Tiukimpien näkemysten mukaan koko tekijänoikeus tulisi lakkauttaa ja antaa markkinoiden toimia vapaasti ilman, että niiden vääristymiin yritetään puuttua. Yleisesti taloustieteellinen näkökulma pitää tehokkuuden saavuttamisessa yksityistä omistusta sääntönä, mutta hallituksen tehtävänä on puuttua tunnettuihin markkinoiden vääristymiin (Rose 1986, 720).

Tekijänoikeudessa ongelmana on se, että luomiskuluja pidetään kalliina verrattuna teoksen uudelleen tuottamiseen. Tehokkuuden korostaminen edellyttää työn luomisesta saadun hyödyn maksimointia ja samalla tulisi lisätä työn saatavuutta. Alkuperäisten töiden kopiointi käytännössä kuitenkin rajoittaa jo itsessään kopiointia. Kopio voi olla huonolaatuisempi, ja sen tuottaminen vie aikaa. Tällöin alkuperäisen teoksen julkaisijalla on ajallinen etulyöntiasema ilman kilpailua. Kopiointia voidaan myös rajoittaa sopimusten avulla, ja usein tekijät saavat julkaisemisesta myös muuta kuin taloudellista hyötyä, esimerkiksi julkaisuutta. (Landes & Posner 1989, 326–331.) Tekijänoikeuden lakkauttajat ovatkin usein vedonneet Landesin ja Posnerin esittämään ajatukseen markkinoilla ensimmäisenä olemisesta, joka takaa etumatkan muihin kilpailijoihin nähden ja auttaa keräämään voitot teoksesta. Tällöin markkinat itsessään toimivat jo sillä tavalla, että tekijänoikeutta ei tarvita. Vaikka julkinen intressi nä-

kyt tekijänoikeuden parissa vahvana, silti tiukimmissa näkemyksissä koko tekijänoikeus kyseenalaistetaan ja markkinoiden halutaan toimivan vapaasti.

Idean ja ilmaisun määrittely

Tehokkuus on keskeinen näkökulma selvitettäessä idean ja ilmaisun erottelemista. Landes ja Posner esittävät traditionaalisen perustelun erottelulle. Idean monopolisoinnista seuraisi hyvinvoinnin menetys ja ideoiden suojaaminen voisi samalla nostaa kopioiden hintaa. Teosten tekijät ovat ideoiden käyttäjiä ja samalla uusien ideoiden luoja. Ideoiden suojaaminen voisi johtaa odottamattomiin seurauksiin, esimerkiksi ylimääräisten tulojen saalistamiseen. Tällöin ideoita kehiteltäisiin ja suojattaisiin, koska niiden lisensiointi olisi joillekin kannattavaa. Samalla lisensiointi kasvattaisi hallinnollisia kuluja. Kuitenkin idean ja ilmaisun erotteleminen on epäselvää. (Landes & Posner 1989, 348–349.) Tekijänoikeuden ongelmien ratkaisuksi onkin esitetty tuotantopalkkiota, joka maksimoisi eron tuotetun henkisen omaisuuden arvon ja luomisesta aiheutuneen sosiaalisen kulun välillä. (Basen & Raskin 1991, 5.) Ideoita on pidetty rakennuskivinä, joita muutkin saavat käyttää. Tämä perustelu ei kuitenkaan ole riittävä. Jos ideoita tarkastellaan perinpohjaisesti, havaitaan, että jokaisella vuosisadalla on vain vähän todella originaaleja ideoita. Tämä huomio tukisi ideoiden suojaamista. On paljon töitä, joiden pääpaino on itse ideassa. Toisaalta ideat voivat olla huonosti määriteltyjä tai niillä on vain vähän arvoa. Idean ja ilmaisun erottelu osoittaa nyt suojan keskitason ja sen kaksi ääripäätä, jotka yritetään hahmottaa kategorioiden kautta. Tasapainottamisen ongelmana on päättää, minkälaisia markkinoita tulisi suojella ja missä tekijänoikeuden ideaalitaso liikkuu. (Siebrasse 2001, 3–20.) Idean ja ilmaisun erotteleminen on hyvin käytännöllinen esimerkki siitä, että tekijänoikeus ei suojaa tekijän työtä itsessään. Teosten tekeminen vaatii työtä, mutta silti kaikki aikaansaannoksesta ei ole tekijänoikeuden alaista. (Drassinower 2003, 18.)

Idean ja ilmaisun erottelemiseksi on kehitelty erilaisia testejä. Erottelua voidaan lähestyä kategorisesti. Muita vaihtoehtoja ovat esimerkiksi yhteensulautumisen tarkastelu. Jos idea ja ilmaisu eivät ole erotettavissa, teos ei kuulu tekijänoikeuden alle. Toisaalta voidaan tarkastella yksinoikeutta ja sen laajuuden tarpeellisuutta. Voidaan myös kiinnittää huomiota kopion käyttötarkoitukseen, mutta tämä on saanut osakseen eniten kritiikkiä. (Samuels 1989, 427–330.) Erilaisia analyysejä on pidetty mielivaltaisina. Onko tekijänoikeudessa esimerkiksi kyse idean ja ilmaisun erottelun kohdalla eri teosten kirjaimellisesta samankaltaisuudesta ja kapeasta tulkinnasta, mitä on pidetty suositeltavampana, koska se jättää enemmän tilaa? Erotteluahan voidaan myös lähestyä laajasta näkökulmasta ja ottaa huomioon lähes mikä tahansa abstrakti samanlaisuus töiden välillä, mihin vedoten vaaditaan tekijänoikeutta. Suuntaus on käytännössä ollut korkean abstraktiotason kannalla, jolloin on korostettu vahvaa visiota ideasta ja impressiota teosten samankaltaisuudesta. Tämä laajentaa tekijänoi-

keutta, mikä tarkoittaa sitä, että tulisi suosia enemmän kapeaa tulkintaa sekä hyvin kirjaimellista samankaltaisuutta. (Yen 1989, 405–411.) Määrittelyiden tuottamisessa tarvitaan nyt tekijänoikeuteen syvällisesti perehtyneiden apua, kun etsitään tasapainoa idean ja ilmaisun välillä (Newman 199, 703). Lisäksi idean ja ilmaisun erottelu muistuttaa läheisesti keskustelua siitä, mitä ei voida katsoa kuuluvan tekijänoikeuden alueelle. Tekijänoikeuden ulkopuolelle on ideoiden lisäksi ajateltu esimerkiksi tosiasiat, teemat tai motiivit, jotka kuuluvat public domainin eli tekijänoikeudesta vapaan alueen puolelle. Tekijänoikeudesta vapaata aluetta perustellaan demokraattisella kansalaisyhteiskunnalla, jonka luova ja aktiivinen toiminta tarvitsee tuekseen vapaassa käytössä olevaa materiaalia ja tästä syystä tekijänoikeutta tulisikin lyhentää (ks. Netaneil 1996). Uudemmissa teoreettisissa tarkasteluissa idean ja ilmaisun erottaminen on liitetty osaltaan keskusteluihin kansalaisyhteiskunnasta ja public domainin merkityksestä, mutta tämä keskustelu on vielä heikosti tunnettua. Tulevaisuuden teoreettisissa tarkasteluissa tekijänoikeutta tullaan yhä enemmän lähestymään juuri kansalaisyhteiskunnan kannalta, koska varsinkin utilitarismin ongelmat ovat tiedossa ja sen käyttö tekijänoikeuden oikeuttamisen lähtökohtana käy yhä hankalammaksi.

Lopuksi

Lähestyin idean ja ilmaisun erottelua tekijänoikeudessa taloudellisen utilitarismin kautta, vaikka ensisilmäyksellä erottelun taustalle voitaisiin ajatella idealistista filosofiaa. Utilitarismi on ollut pitkään johtava teoria henkisen omaisuuden oikeuttamisessa ja siihen liittyy olennaisesti kysymykset taloudellisuudesta, tehokkuudesta ja hyödystä, joita tekijänoikeuden avulla tavoitellaan. Tällöin myös kysymys monopolin hyödyistä ja haitoista nousee keskeiseksi. Toin esille myös kriittisyyttä utilitaristista oikeuttamista kohtaan. Kriittisyys nousee erityisesti liberalismien suunnalta, joka edustaa tekijänoikeuden toista vahvaa näkökulmaa ja jossa korostuvat luonnolliset omistusoikeudet. Näiden kahden suuntauksen välillä käydään voimakasta keskustelua, mutta keskustelu on alkanut hiljalleen siirtymään varsinkin kansalaisyhteiskunnan huomioon ottamisen ja niin kutsutun public domainin eli tekijänoikeudesta vapaan alueen pariin. Lisäksi derivatiiviset työt ovat tulevien teoreettisten keskustelujen aiheita. Idean ja ilmaisun erottelu tulee myös nähdäkseni saamaan osakseen yhä vähenevää kiinnostusta. Tämä johtuu siitä, että samantyyppisiä tavoitteita voidaan edistää myös muilla tekijänoikeuden keinoilla ja erottelua on pidetty epäkäytännöllisenä. Utilitaristinen oikeutus kuitenkin edelleenkin pysyy perusteluna, ja sillä johdatellaan tekijänoikeuteen.

LÄHTEET

- Bentham, Jeremy 1962: *The Works of Jeremy Bentham*, (toim. John Bowring), Edinburgh, W. Tait, 1838–1843. Reprinted New York, 1962.
- Besen, Stanley M. & Raskind, Leo. J. 1991: An Introduction to the Law and Economics of Intellectual Property. *The Journal of Economic Perspectives*. Vol. 5, No. 1, 3–27.
- Breyer, Stephen 1970: The Uneasy Case for Copyright: A Study of Copyright in Books, Photocopies, and Computer Programs. *Harvard Law Review*. Vol. 84, No. 2, 281–355.
- Breyer, Stephen 1972: Copyright: A Rejoinder. *UCLA Law Review*. Vol. 20, 75–83.
- Clark, John Bates 1924: *Essentials of Economic Theory*. New York: The Macmillan Company.
- Coleman, Jules L. 1982: *The Economic Analysis of Law*. Teoksessa Pennock, Roland J. & Chapman, John W. (toim.): *Ethics, Economic, and the Law: Nomos XXIV*, 83–103. New York: New York University Press.
- Demsetz, Harold 1969: Information and Efficiency: Another Viewpoint. *Journal of Law and Economics*, 1–22.
- Drassinower, Abraham 2003: A Right-Based View of the Idea/Expression Dichotomy in Copyright Law. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. Vol. 16, No.1, 3–21.
- Gordon, Wendy J. 1982: Fair Use as Market Failure. *Columbia Law Review*. Vol. 82, No. 8, 1 600–1 657.
- Gordon, Wendy J. 1989: An Inquiry into the Merits of Copyright: The Challenges of Consistency, Consent, and Encouragement Theory. *Stanford Law Review*. Vol. 41, 1 343–1 469.
- Hurt, Robert M. & Schuchman, Robert M. 1966: The Economic Rationale of Copyright. *The American Economic Review*. Vol. 56, No. ½, 421–432.
- Kreiss, Robert A. 1995: Accessibility and Commercialization in Copyright Theory. Vol. 43, No. 1, 1–76.
- Landes William & Posner Richard 1989: An Economic Analysis of Copyright Law. *Journal of Legal Studies*. No.18, 325–363.
- Lemley Mark A. 1997: The Economics of Improvement in Intellectual Property Law. *Texas Law Review*. Vol. 75, 993–1 084.
- Locke, John 1982: *Second Treatise of Government*. Arlington Heights (Ill.): Harlan Davidson, cop. 1982.
- Lunney, Glynn S. 1996: Reexamining Copyright's Incentives-Access Paradigm. Vol. 49, No. 3, 483–656.
- Merges Robert P. & Menell, Peter S. & Lemley, Mark A. 2000: *Intellectual Property in the New Technological Age*. New York: Aspen Publishers.
- Netanel, Neil W. 1996: Copyright and a Democratic Civil Society. *Yale Law Journal*. Vol. 106, 283–386.

- Newman, Jon O. 1999: *New Lyrics for an Old Melody: The Idea/Expression Dichotomy in the Computer Age*. Vol. 17, 691-703.
- Novos, Ian E. & Waldman Michael 1984. *The Journal of Political Economy*. Vol. 92, No. 2, 236-246.
- Nozick, Robert 1974: *Anarchy, State, and Utopia*. New York: Basic Books.
- Pigou, A. C. 1929: *The Economics of Welfare*. London: Macmillan.
- Plant, Arnold 1934: *The Economic Aspect of Copyright in Books*. *Economica*. Vol. 1, No. 2, 167-195.
- Posner, Richard 1979: *Utilitarianism, Economics and Legal Theory*. *The Journal of Legal Studies*. Vol. 8, 103-140.
- Rawls, John 1971: *A Theory of Justice*. Cambridge, Mass.: The Belknap Press of Harvard University Press.
- Reich, Charles A. 1964: *The New Property*. *The Yale Law Journal*. Vol. 73, No. 5, 731-787.
- Rose, Carol 1986: *The Commedy of the Commons: Custom, Commerce, and Inherently Public Property*. *The University of Chicago Law review*. Vol. 53, No. 3, 711-781.
- Samuels, Edward 1989: *The Idea-Expression Dichotomy in Copyright Law*. *Tennessee Law Review*. Vol. 56, 321-463.
- Siebrasse, Norman 2001: *A Property Rights Theory of the Limits of Copyright*. *University of Toronto Law Journal*. Vol. 51, 1-61.
- Sterk, Stewart E. 1996: *Rhetoric and Reality in Copyright Law*. *Michigan Law Review*. Vol. 94, No. 5, 1 197-1 249. [Http://www.jstor.org](http://www.jstor.org). 21.3.2005.
- Tyerman, Barry W. 1971: *The Economic Rationale for Copyright Protection for Published Books: A Reply to Professor Breyer*. *UCLA Law Review*. Vol. 18, 1100-1125.
- Yen, Alfred C. 1989: *A First Amendment Perspective on the Idea/Expression Dichotomy and Copyright in a Work's "Total Concept and Feel."* *Emory Law Journal*. Vol. 38, 393-463.

2 TEKIJÄNOIKEUS JA SEN KRITIIKKI

Tekijänoikeus on osa immateriaalioikeutta, joka on yhä laajenevan kiinnostuksen kohde. Tekijänoikeuden kohteena ovat taiteelliset ja kirjalliset teokset, mutta mistä oikeastaan on kysymys? Tekijänoikeutta koskevassa lainsäädännössä on pohjimmiltaan kyse henkisestä omaisuudesta, ja sen ymmärtämisessä auttaa kahden yleisen perustelun tunteminen. Henkisen omaisuuden aikaansaajalle halutaan antaa tekijänoikeuden avulla moraalinen ja taloudellinen oikeus teokseensa. Taloudellinen puoli tulee varmasti jokaiselle mieleen. Työn tekijän tulee voida hyötyä työstään ja saavuttaa sen avulla taloudellista hyötyä itselleen. Taloudellisen oikeuden avulla halutaan kannustaa työn tekemiseen. Moraalinen oikeus ei ole yhtä selkeästi ymmärrettävissä. Moraalinen oikeus tarkoittaa tekijän oikeutta määrätä teoksesta. Teosta ei saa muuttaa tai saattaa yleisön saataville tekijää loukkaavalla tavalla.

Tekijänoikeudesta ja sen perusteista on Suomessa keskusteltu hyvin vähän. Tekijänoikeuden alueeseen liittyy monimutkaisia ongelmia. Suomessa näistä ongelmista ei ole kuitenkaan keskusteltu julkisesti laajemmin, vaikka niiden olemassaolo on hyvin tiedossa. Kukaan ei näytä haluavan pohtia sitä, mitä esimerkiksi teoksella tai tekijällä oikein tarkoitetaan, puhumattakaan siitä, kuka saa määritellä nämä käsitteet. Maailmalla tekijänoikeusfilosofista keskustelua on käyty erityisesti viime vuosikymmenen alusta lähtien. Tarkastelen seuraavassa tätä keskustelua kahden näkökulman kautta. Ensimmäisessä osassa keskityn tekijänoikeuden kohteen eli henkisen omaisuuden selventämiseen sekä tekijänoikeuden oikeuttamiseen omistusoikeuden teorian kautta. Tämä on voimakkain näkökulma tekijänoikeuden oikeuttamiseen. Toinen osa käsittelee tekijänoikeuskritiikkiä, jossa muun muassa kyseenalaistetaan tekijänoikeuden perusteet. Artikkelin tarkoitus on valaista maailmalla käytyä angloamerikkalaista keskustelua.

Osa I

Henkinen omaisuus

Tekijänoikeuden kohteena pidetään henkistä omaisuutta, jonka englanninkielinen termi on intellectual property. Henkistä omaisuutta lähestytään useimmiten analogialla aineelliseen omaisuuteen, joka koskee konkreettisia objekteja. Molempien omaisuuden kohteiden katsotaan olevan sellaisia, että joku voi ne omistaa. Tällöin tekijänoikeuden oikeutuksessa vedotaan omistusoikeuden teoriaan. Henkinen omaisuus on ominaisuuksiltaan kuitenkin hieman erilaista kuin aineellinen omaisuus. Tarkastelen ensin henkisen omaisuuden piirteitä ja vasta sen jälkeen sitä, miten henkinen omaisuus johdetaan omistusoikeuden teorioista.

Koska omistusoikeus koskee myös henkistä omaisuutta, tulisi miettiä, minkälaisilla ominaisuuksilla tämä oikeus ansaitaan. Lawrence C. Becker nostaa esille kuusi huomionarvoista kohtaa: 1) Becker kiinnittää ensimmäiseksi huomiota alkuperäisyyteen, jossa on kyse siitä, että teos on tekijän henkisen työn aikaansaannosta. Laajasti ymmärrettynä kaikki ihmisen työn tulokset ovat henkisiä tuotteita. Tarvitsemmekin kapeamman määrittelyn, joka käsittää keksinnöt ja taideteokset. Määrittelyn tulee rajata ulkopuolelle luonnon objektit, onnelliset sattumat sekä suunnittelemattomat sivutuotteet. Työhön liittyy olennaisesti tekijä. Beckerin mukaan teoksella on tekijä, kun teos on liitettävissä tekijänsä intention. Tekijä luo henkisen representaation teoksesta. Representaatio muodostaa itse artefaktin tai vaikuttaa olennaisella tavalla artefaktin tuottamiseen. Intention vaatimus rajaa pois luonnon objektit. Representaation vaatimus sulkee puolestaan pois onnellisen sattuman mahdollisuuden ja puhtaan fyysisen työn. 2) Toinen henkisen omaisuuden piirre on se, että se voidaan identifioida tiettyyn tekijään tai tekijöihin. Usein esimerkiksi suurten maalajamestareiden teokset tunnustetaan tietyn henkilön tekemiksi. Tämä vaikuttaa osaltaan myös maalauksen luonteeseen ja arvostukseen. 3) Useimmiten henkiseen tuotteeseen liitetään vielä luovuus tai omaperäisyys. Omaperäisyys on suhteellisen mielivaltainen määritelmä. Se voi tarkoittaa, että teos on ainoa laatuaan. Luovuuden tai originaalisuuden taustalla vaikuttaa vaatimus, että teos sisältää tekijän työtä. 4) Neljäntenä piirteenä Becker nostaa esille ajatuksen teoksen niukkuudesta. Tämä näkökulma saa henkisestä tuotteesta puhuttaessa erikoisia piirteitä eikä edes kunnolla sovellu siihen. Omistusoikeus voidaan perustella sillä, että se mahdollistaa niukkojen resurssien tehokkaan käytön. Kuitenkin runoja, matemaattisia kaavoja ja muita vastaavia voidaan toistaa ilman, että alkuperäisyys katoaa. Toistamista ei voida kuitenkaan tehdä fyysisille objekteille, joihin vaatimus niukkuudesta sopii. Aineellisen ja henkisen omaisuuden välille ei voi muodostaa suoraa analogiaa, sillä niissä esiintyy hienoja eroavaisuuksia. 5) Viidentenä piirteenä on erikoisuus. Useimmat henkisen työn tuotteet eivät kylläkään ole kovin erikoisia. Erikoisuus tulee kuitenkin ilmi kahdenlaisissa tapauksissa: Työ voi olla niin erikoinen, että sen voi ajatella olevan neron tai inspiraation aikaansaannosta. Toinen mahdollisuus on se, että

teoksella on erityisen hieno rakenne, jolloin sitä tarkastellaan esimerkiksi sana kerrallaan. Lisäksi hieno rakenne voi olla joko todella vaikeaselkoinen tai sitten hyvin yksilöllinen, jolloin voidaan taas puhua neron aikaansaannoksesta. 6) Viimeisin näkökulma koskee puolestaan aikaa ja sen tuomaa etulyöntiasemaa. Tämä on useimmiten saanut osakseen liikaa painoarvoa. Mehän voimme johtaa uusimman tapauksen vanhemmasta, jolloin originaalisuus liitetään ajallisesti ensimmäisenä ilmentyneeseen teokseen. Toisaalta myös myöhempi teos voi olla merkittävä, jolloin originaalisuus kuuluu yhteisesti molemmille. Ajallista etusijaa ei siis pidä sekoittaa originaalisuuteen, sillä ne eivät kulje yhdessä. (Becker 1993, 612–618.)

Beckerin esille nostamissa ajatuksissa korostuu työn ja tekijän merkitys. Becker on siis selkeästi sillä linjalla, että omistusoikeus ansaitaan työn tekemisen kautta ja teoksen tulee olla alkuperäinen, liitettävissä tiettyyn tekijään, omaperäinen sekä erikoinen. Yleisenä teoksen kriteerinä pidetäänkin omaperäisyyttä, mutta eri maissa muille kriteereille on hieman eri painotuksia. Esimerkiksi Suomessa työn määrää ei varsinaisesti korosteta samalla tavalla kuin muun muassa Yhdysvalloissa.

Tekijänoikeuteen liittyy olennaisesti ajatus työn tekemisestä. Tämä näkemys liitetään kiinteästi John Lockeen (1632–1704), joka on keskeisiä omistusoikeuden teoreetikkoja. Seuraavaksi käyn läpi Locken perusajatukset omistusoikeudesta ja tarkastelen niiden sopivuutta henkiseen omaisuuteen Justin Hughesin kommenttien avulla. Hughes nostaa esille viisi kohtaa, jotka tukevat sitä ajatusta, että henkinen omaisuus on rinnastettavissa aineelliseen omaisuuteen. Tämän vuoksi Locken teoria omistusoikeudesta on tarpeellinen. Hughesille Locke on perusta, johon henkinen omaisuus nojaa. Hughesista myös henkisen omaisuuden aikaansaaminen edellyttää epämiellyttävää työtä. Toisaalta myös muut arvostavat henkistä omaisuutta. Lisäksi tekijänoikeuden jaottelu ideaan ja ilmaisuun on tarpeellista, koska ilmaisun aikaansaaminen edellyttää työtä. Ideat puolestaan kuuluvat yhteisesti kaikille ihmisille. Niitä ei voi myöskään tuhlaata.

Locke aloittaa esityksensä omistusoikeudesta vetoamalla Jumalaan, joka on antanut maailman yhteiseksi ihmisten käyttöön. Luonto mahdollistaa ihmisten olemassaolon. Tästä johtuen luonnon tuottamat hedelmät kuuluvat kaikille ihmisille. Kukaan ei voi asettua muiden yläpuolelle. Lisäksi jokainen ihminen omistaa oman persoonansa, jokaisella on oikeus itseensä. Tämän kautta jokainen omistaa myös oman työnsä hedelmät. Omistaminen syntyy sen kautta, että tekijä sekoittaa mukaan omaa työtään. Omistusoikeutta rajoittaa kuitenkin kaksi seikkaa: myös muut tulee ottaa huomioon sekä jättää heidän käyttöönsä riittävästi ja yhtä hyvää. Yksityinen omistusoikeus syntyy siis työn kautta. Lisäksi Locke esittää, että kukaan ei saa ottaa käyttöönsä enempää kuin pystyy käyttämään, sillä mikään ei saa pilaantua. (Locke 1982, V:26–27, ks. myös Locke 1995, V:26–27.)

Ensimmäiseksi Hughes tarttuu työn käsitteeseen, jota Locke korostaa omassa teoriassaan. Työhön voi suhtautua eri tavoilla. Hughesista työhön kuuluu olennaisesti välttämisen halu. Työ on ihmisille yleisesti ottaen välttämätön pakko ja siitä ei pidetä. Hughes viittaa tässä kohdin myös Lockelta löytyvään mainintaan työstä kärsimyksenä. Jos siis työ nähdään tästä näkökulmasta, se on

epämiellyttävää ja rasittavaa toimintaa. Hughes näkeekin tekijänoikeuden taustalla vaikuttavan voimakkaasti instrumentaalisen käsityksen. Työn epämiellyttävyydestä tulisi seurata palkkiona omistusoikeus, koska se motivoi itse työn tekemiseen. Tällä väitteellä on selkeä utilitaarinen perusta. Työn tekemiseen tulisi kannustaa, koska se edistää yleistä hyvää. (Hughes 1997, 118–120.)

Toinen mahdollisuus olisi keskittyä työn yhteiskunnalliseen arvoon. Työ tuottaa jonkinlaista arvoa muille ja myös tekijä ansaitsee jonkinlaista hyötyä itselleen. Kyseessä on siis muiden työlle osoittama arvostus. Yleisestihän ajatellaan henkisen omaisuuden olevan tarpeellista sen yhteiskunnalle tuoman arvontakia. Lisäksi tämä arvostaminen näkyy oikeuskäytännössä. Tuskinpa kukaan menisi oikeuteen saakka, jos kyse ei olisi jostakin arvokkaasta. (Hughes 1997, 120–124.) Edellä esitetyt kaksi näkökulmaa ovat erilaisia suhteessa työhön. Ensimmäisessä lähdettiin liikkeelle työn luonteesta ja toisessa työn arvosta muille. Ne eivät ratkaise sitä, tarvitaanko työtä ollenkaan, kun puhutaan henkisestä omaisuudesta. Artikkelin alussa mainittiin Hughesin ajatus, että työtä tarvitaan ja mikään ei synny aivan itsestään. Tämä selventää myös tekijänoikeuden peruspiirrettä eli jaottelua ideaan ja ilmaisuun.

Idean ja ilmaisun jaottelu on Hughesista pohjimmiltaan sama asia kuin jaottelu ideaan ja työhön. Ideassahan on kyse jonkinlaisesta luovasta elementistä tai ainutkertaisesta ajatuksesta. Työtä puolestaan tarvitaan, jotta ideasta jalostuisi lopullinen teos. Yleensä ideaan suhtaudutaan toisarvoisesti. Samasta ideastahan voi saada aikaiseksi erilaisia teoksia. Jaotteluun liittyy myös ajatus, että tekijänoikeuden avulla halutaan turvata muiden vapaa pääsy ideoiden luokse. Toisaalta ensimmäisestä teoksesta eli originaalista halutaan myöntää korvaus. Tekijänoikeuden avulla halutaan suojella sitä prosessin osaa, joka mielestämme vaatii työtä. (Hughes 1997, 125–128.)

Locken teoriasta on myös johdettu seuraavanlainen ajatus. Koska maailma on annettu yhteisesti käytettäväksi kaikille ihmisille, myös ideat kuuluvat vastaavasti kaikille. Ideoitahan voi samanaikaisesti käyttää useampi henkilö. Toisaalta ideoiden käytön estäminen ei onnistu niin helposti kuin aineellisen omaisuuden kohdalla. Ideat sopivat myös hyvin Locken ehtoon, jonka mukaan muille pitää jättää yhtä hyvää käytettäväksi. (Hughes 1997, 128–129.) Ideoita voi käyttää, koska niiden käyttö ei heikennä muiden asemaa. Onkin mahdotonta kuvitella systeemiä, jossa henkinen omaisuus olisi täysin muiden ulottumattomissa. Tähän vaikuttaa taustalla kaksi ajatusta. Ensiksikin muiden sulkeminen henkisen omaisuuden ulkopuolelle on ristiriidassa yksilön vapauden ja myös yksityisyyden vaatimusten kanssa. Toisekseen ei ole onnistuttu kehittelemään toimivaa järjestelmää, jolla muut saataisiin rajattua käytön ulkopuolelle. Niinpä ajatus ideoista, jotka kuuluvat kaikille, on yleisesti tunnustettu ja noudattee Locken ajatuksia. (Hughes 1997, 129–132.)

Itse asiassa näyttää siltä, että henkinen omaisuus sopii hyvin yhteen Locken ajatusten kanssa. Hughes täsmentää vielä, miksi ideoille ei voi antaa omaisuuden asemaa. Hänen mukaansa osa ideoista on aivan liian arkipäiväisiä. Jokapäiväiset ideat ovat liian yleisessä käytössä, ja monopolin haltija rikastuisi kohtuuttomasti. Toisaalta jotkut ideat ovat puolestaan aivan liian erikoisia. Eri-

koiset ideat voivat sisältää jonkinlaisen tosiasian maailmasta ja ovat siten valttavan tärkeitä yhteiskunnalle. Yleissääntönä voisi pitää sitä, että yhteiskunnalle tärkeä idea ei voi olla kenenkään omaisuutta, koska monopoli voisi vahingoittaa yhteiskuntaa. (Hughes 1997, 132–135.)

Tarkastelen viimeiseksi vielä yhtä Locken esittämää näkemystä, jossa on kyse pilaantumisesta. Hughesin kanta on, että henkisestä omaisuudesta puhuttaessa pilaantuminen ei kuulu asiaan. Locke itse liittyy pilaantumisen ruokaan. Tässä yhteydessä tuhlaamisen välttäminen nousee perustelluksi vaatimukseksi. Ruuan pilaaminen on todellinen menetys, sillä ruokaa ei ole enää käytettävissä tämänhetkisille potentiaalisille tarvitsijoille, jotka eivät sitä omista. Toisaalta myöhemmät tulevat ruuan omistajat eivät voi sitä myöskään käyttää. Ideat eivät kuitenkaan pilaannu kuten ruoka. Ideat säilyttävät melkein aina tulevan arvonsa. Lisäksi pelkkiä ideoita ei voi kuluttaa. Ideoiden kuluttamiseen liittyy aina erottamattomasti ideoiden tuottaminen. Vaatimus ideoiden tuhlaamattomuudesta ei heikennä Locken perustuvaa henkisen omaisuuden oikeuttamista. (Hughes 1997, 139–140.)

Tekijänoikeuden taustalla vaikuttavat siis Locken ajatukset erityisesti työstä. Henkinen omaisuus tulee ymmärrettäväksi, kun sitä ajattelee aineellista omaisuutta vastaavana. Tällöin henkinen omaisuus tulee myös kaupankäynnin välineeksi. Sen voidaan pohjimmiltaan ajatella olevan kaupallinen hyödyke, jolla pyritään tuottamaan omistajalle voittoa. Henkinen omaisuus voidaan luovuttaa korvausta vastaan toisen omistukseen. Se on kaupankäynnin kohde siinä missä aineellinenkin omaisuus on. Tällainen näkemys henkisestä omaisuudesta vaikuttaa erityisesti anglo-amerikkalaisen tekijänoikeuden piirissä. Kuitenkaan tämä ei ole ainoa mahdollinen näkökulma tekijänoikeuteen, vaikka se onkin hyvin voimakas ja laajalle levinnyt. Toinen vaihtoehto nousee mannereurooppalaisesta perinteestä, jossa tekijän moraaliset oikeudet korostuvat. Tässä artikkelissa en tarkemmin puutu tähän tekijänoikeuden toiseen puoleen.

Osa II

Tekijänoikeuden kritiikki

Tekijänoikeutta kritisoivia artikkeleja on julkaistu useita. Laajempi teos kritiikistä kuitenkin vielä puuttuu. Kritiikin yhtenä aloittajana on toiminut Edwin Hettinger, jonka ajatuksia käyn lyhyesti läpi. Tämän jälkeen esitän muiden kirjoittajien tekijänoikeuskritiikkiä.

Hettinger nostaa esille tekijänoikeuden oikeuttamisen suurena ongelmana käytetyn analogian, jossa tekijänoikeus rinnastetaan omistusoikeuteen ja vedotaan luonnolliseen oikeuteen. Tämä heikkous johtuu siitä, että henkiset objektit eroavat aineellisista. Henkinen objekti ei sulje muita pois. Se ei myöskään kulu käytössä, ja uuden käyttäjän aikaansaamat kulut ovat olemattomat uuden teknologian ansiosta. Miksi jollakin ihmisellä tulisi olla yksinoikeus omistaa ja käyttää jotakin, mitä muut voivat käyttää ja omistaa samanaikaisesti? Hettinger-

rin näkemykset luonnollisen oikeuden heikkoudesta tekijänoikeutta oikeutettaessa ovat yleisesti tunnustettuja. Henkinen omaisuus eroaa aineellisesta ominaisuuksiltaan, vaikka eroja ei aina haluta nähdä. Toisaalta Hettinger kiinnittää huomiota siihen, että kehittelyyn ovat osallistuneet useat henkilöt ja siksi ei ole oikein antaa lopullisen tuotteen arvoa yhdelle henkilölle. Henkinen omaisuus on osa yhteistä henkistä perinnettä. Lisäksi luonnollisessa oikeudessa on kyse tekijän oikeudesta käyttää teostaan. Tämä on kuitenkin eri asia kuin oikeus, jota tekijänoikeus suojelee. Tekijänoikeus suojelee työn julkaisemista, myyntiä ja kopiaimista. Ei myöskään pidä unohtaa sitä, että tekijänoikeudet omistaa yleensä jokin instituutio, joten on turhaa yleisesti vedota toimeentulon saamiseen tekijänoikeuden avulla (Hettinger 1989, 35–40).

Suosituin ja yleisin tapa perustella tekijänoikeuden olemassaolo on vetoaminen luonnolliseen oikeuteen ja erityisesti työn merkitykseen. Tämä on kuitenkin ongelmallista, koska henkinen omaisuus on ominaisuuksiltaan erilaista kuin aineellinen omaisuus. Lisäksi huomio halutaan kritiikissä siirtää pois itse tekijästä. Tekijänoikeuden ei nykypäivänä katsota enää koskevan itse tekijää ja taiteellisia sekä kirjallisia teoksia vaan yhdenmukaisia teollisia tuotteita (Vever 1999, 485). On myös otettu huomioon, että tekijänoikeutta käytetään sensuurin välineenä. Lisäksi tekijänoikeus pohjautuu tietyille käsityksille, jotka eivät kuitenkaan ole yleismaailmallisia. Tällöin siitä löytyy syrjiviä piirteitä esimerkiksi alkuperäiskansojen taidetta kohtaan (Bowrey 2001, 97).

Luonnollisen oikeuden piiriin kuuluu ajatus siitä, että omistusoikeus on jatkuva. Kuitenkaan tekijänoikeuden parissa ei olla valmiita noudattamaan ikuista suoja-aikaa. Toisaalta ajatellaan, että yhteiskunta on velvollinen maksamaan velkansa tekijälle, joka on luonut jotakin yhteiskunnallisesti arvokasta. Tämäkään ei käytännössä toteudu, koska ideoita ei suojella enää sen jälkeen, kun ne kerran ovat tekijän mielestä lähteneet. Toisaalta, jos yhteiskunta on velvollinen korvauksiin, ei osata tarkkaan sanoa, mitkä palvelut edellyttäisivät korvausta. Onko korvaus edes tarkoituksenmukainen? Ihmettelyä herättää myös se, kuinka jollekin myönnetään monopolioikeus, sillä samaan aikaan voi ilmestyä samanlaisia töitä toisistaan tietämättä. Eikä pidä unohtaa sitä tosiasiaa, että hienoja teoksia on esiintynyt yhtä lailla ennen koko tekijänoikeuslakia. (Vever 1999, 486–487.) Lisäksi tekijöitä motivoi useimmiten korvausten sijasta henkilökohtainen kiinnostus työhön. (Martin 1995, 18).

Kritiikissä muistutetaan voimakkaasti siitä, että teollistumisen myötä tekijä on siirretty sivuun. Työt syntyvät usein tiimityönä jonkin yrityksen palveluksessa. Tällöin myös useimmat tekijänoikeudet omistaa työnantaja. Alun perin tekijänoikeus ei ole vaikuttanut tekijöihin juuri mitenkään, koska he eivät ole omistaneet teoksiaan. Nykypäivinä yhtä harva saa elantonsa tekijänoikeuksista. On vain muutamia tekijöitä, joille maksetaan huikeita palkkioita. (Vever 1999, 489, 494.)

Brian Martin jatkaa aiheesta ja väittää, että henkisen omaisuuden vapauttaminen romauttaisi vain muutaman tuotteliaan yksilön tulot. Tämä myös lisäisi muiden yksilöiden taiteellisen ilmaisun mahdollisuutta. Huipputekijät olisivat varmasti edelleen yhtä suosittuja ilman henkistä omaisuutta, joka kanavoivat rahat

heille ja heidän lähipiirilleen. On myös otettava huomioon, että kun henkistä omaisuutta myydään, myyjä on useimmiten rikas ja vaikutusvaltainen taho. Yleisesti ottaen henkinen omaisuus on rikkaiden maiden keino rikastua köyhien kustannuksella. (Martin 1995, 7–9, 17–18.) Sam Ricketson toteaa tähän, että tekijänoikeudet ovat kansainvälistyneet ja niistä on muodostunut tehokas poliittinen väline. Tekijänoikeuksien avulla halutaan saavuttaa toivottuja taloudellisia päämääriä. Enää ei puhuta niinkään yksilön oikeuksista vaan valtion oikeuksista. Kehitysmaiden nähdään kopioivan kehittyneimpien maiden tekniikkaa. Kehitysmaiden asukkaat toivoisivat kuitenkin vain helpompaa ja halvempaa pääsyä uuden teknologian luo. (Ricketson 1992, 67. Ks. myös Burrell 1998.)

Kaiken edellä esitetyn kiteyttää ytimekkäästi Ronald Betting, joka toteaa, että tekijänoikeus tarvitsee luovan tekijän, jolle omistusoikeus voidaan myöntää. Niinpä tuottajasta tulee usein ”tekijä”, vaikka taustalla vaikuttaa usean ihmisen luova työ. Useimmiten tuottaja on jokin suuri yritys, josta tulee tekijänoikeuden omistaja. Samalla todellisista tekijöistä tulee palkattuja työntekijöitä. Betting viittaa aikaisempiin tutkimuksiin, joissa on todettu, että palkkatyössä menetetään luovuus ja tekijänoikeudet työhön. Teoksen todelliset tekijät saavat vähemmän kuin ansaitsevat. Toisin sanoen lopulta kyse on siitä, kenellä on pääomaa sijoitettavana. Pääoman avulla valloitetaan markkinat. Samalla pyritään kasvamaan oligopoliin eli markkinoihin, joilla on harvoja myyjiä, ja kansainväliseen kulttuuriteollisuuteen. Oligopoli voi ylläpitää korkeita hintoja ja maksaa huonoa palkkaa sekä vaikeuttaa muiden markkinoille pääsyä. Tekijänoikeuden todellinen funktio löytyy näin ollen taloudellisesta oikeudesta. (Betting 1992, 149–152.)

Jos taas vedotaan moraalisiin oikeuksiin, on tosiasia, että esimerkiksi Kanadassa, Ranskassa ja USA:ssa vain muutama oikeustapaus on voitettu moraaliseen oikeuteen vedoten. Moraalisista oikeuksista ei käytännössä ole ollut tekijöille apua. (Vever 1999, 489–494.) Kuitenkin tulee ottaa huomioon se, että moraaliset oikeudet painottuvat enemmän eurooppalaisessa tekijänoikeuslaissa. Ricketson näkee moraalisisissa ja tekijäpersoonaan kohdistuvissa vaatimuksissa juuri sen ongelman, että ne keskittyvät luovaan yksilöön (Ricketson 1992, 65–66). Kuitenkaan teoksella ei ole enää yhtä tekijää. Tähän on vaikuttanut teknologian kehitys.

Toinen terävä havainto koskee sitä, rohkaiseeko tekijänoikeuslaki luovaan työhön. Voidaan väittää, että näin tapahtuu, jos teokselle taataan tekijänoikeus. Ongelmana onkin kuka tuon päätöksen tekee. Nykyään lakimiehet ovat nousseet määrittelyissä hallitsevaan rooliin. Lopputuloksena on se, että määrittelyissä ei ole enää mitään mieltä. Esimerkiksi tietokoneteollisuus on onnistunut painostamaan lainsäädäntöelimiä niin, että ohjelmat luokitellaan kirjallisiksi töiksi. Kuitenkaan niitä ei voi edes lukea tai nähdä samassa mielessä kuin kirjoja. Ne ovat kirjallisessa mielessä täysin merkityksettömiä. Moderni massateollisuus on kaiken tämän takana. (Vever 1999, 494–496.) Samaan kiinnittää huomiota myös John Snapper, joka toteaa ohjelmistojen kohdalla olevan kyse vain teknologian edistämisestä. Itse asiassa suurin osa ohjelmistoista on rakennettu niin, että ne tarvitsevat muita ohjelmistoja toimiakseen. Tällöin ohjelmoinnissa on vain har-

voja vaihtoehtoisia tapoja toimia. Jos siis on vain yksi tai kaksi eri tapaa ilmaista idea, tapahtuu niin sanottu idean ja ilmaisun yhteensulautuminen ja tekijänoikeutta ei voida myöntää. (Snapper 1991, 80–81.) Tietokoneohjelmistojen sopimattomuus tekijänoikeuden pariin nouseekin lähes aina kritiikissä esille.

Angloamerikkalaisessa keskustelussa on lisäksi otettu huomioon, että tekijänoikeutta on aina käytetty sensuurin välineenä. Sensuuri on levinnyt hyvin laajalle nykypäivänä. Hallitus voi kieltää julkaisuja tekijänoikeuteen vedoten, jos teokset ovat sille liian arkaluontoisia. Vaikka teoksilla olisi siis julkista mielenkiintoa, aina ei ole julkisen vallan intressin mukaista, että kaikki tiedettäisiin. (Vever 1999, 496–500.) Tämän on ottanut huomioon useampi tekijänoikeuden kritisoija. Martin toteaaakin, että tekijänoikeus on yksi tapa pitää informaatio julkisuuden ulkopuolella. Tämä on ristiriitaista, koska julkisen verotuksen tuella saadaan aikaan muun muassa erilaisia hallituksen raportteja. Raporttien tulisi olla kaikille avoimia. (Martin 1995, 7–9, 17.) Tätä ongelmaa Suomessa ei ole, koska viranomaisen tai muun julkisen elimen päätöksiin ja lausumiin ei ole tekijänoikeutta.

Nykyajan suurin tekijänoikeutta koskeva ongelma tulee esille, kun puhutaan omistusoikeudesta. Ajatus niukkuudesta on keskeistä määrittelyssä. Lähtökohtana on siis omistettavan kohteen jonkinlainen niukkuus. Henkinen omaisuus on kuitenkin nykyään enemminkin puhdasta informaatiota, joka ei täytä niukkuuden vaatimusta (Ricketson 1992, 55). Informaatiota tuotetaan kollektiivisesti ja useimmiten julkisella puolella, kuten aikaisemmin havaitsimme. Esimerkiksi Martin ottaa kovan kannan informaatioon ja väittää, että henkinen omaisuus on pohjimmiltaan varkaus yhteiskunnalta. Henkisen omaisuuden avulla vain pyritään kontrolloimaan informaatiota. Informaatiota voi kontrolloida myös esimerkiksi vaatimalla oikeanlaista koulutusta. Koulutus auttaa asian ymmärtämistä ja mahdollistaa myös salaamisen. (Martin 1995, 21.)

John Barlow toteaa, että tekijänoikeutta ei voida rakentaa niukkuuden vaatimuksen varaan kuten fyysisen objektin kohdalla. Informaatio saa arvonsa jakamisen kautta. Talous näyttää perustuvan yhä enemmän hyödykkeille, joilla ei ole materiaalista muotoa. Nyt ollaan siirtymässä siihen, että ei vaadita vain ilmaisun vaan myös idean omistamista. Se, jolla on eniten lakimiehiä käytettävänä, voittaa kiistan. Tekijänoikeus on ristiriidassa ideoiden vapaan käytön vaatimusten kanssa. Täytyy kehittää uudet menetelmät, jotka sopivat uusiin olosuhteisiin. Nyt henkistä omaisuutta voidaan siirtää ympäri maailmaa olemattomilla kuluilla. Omaisuus ei kuitenkaan lähde meiltä pois, emmekä aina edes tiedä, missä omaisuus liikkuu. Sitä voi tuottaa välittömästi uudestaan. Kuinka omaisuutta voidaan siis suojata ja miten omaisuudesta voi saada palkkion? Tekijänoikeus on ongelmallinen, sillä kyberavaruudessa ei ole kansallisia tai paikallisia rajoja. Kukaan ei määrittele oikeutta, ja sillä mitä tekijänoikeudesta ajatellaan, ei ole mitään merkitystä. (Barlow 1997, 350–352.)

Barlow'n näkemys on tiukka, ja hän onkin voimakkaasti tekijänoikeutta vastaan. Tekijänoikeutta ei muuttuneissa olosuhteissa Barlowin mukaan tarvita, koska kaikenlaiset rajat häviävät uuden teknologian myötä. Käytännössä tekijänoikeudesta ei kuitenkaan haluta eroon, vaan siitä pyritään tekemään univer-

saali ilmiö. Tekijänoikeuslakia yritetäänkin saada sellaisiin maihin, joissa sitä ei vielä ole. Tämä on kuitenkin hyvin ongelmallista.

Tekijänoikeus on pohjimmiltaan sokea eri kulttuureille. Tekijänoikeus perustuu käsitykselle tekijästä, joka on luova ja yksilöllinen. Lisäksi tekijä on työn alkuperäinen ja ainoa tekijä. Tällöin tekijänoikeuden ulkopuolelle jäävät kategoriaan sopimattomat tekijät eli esimerkiksi kollektiivisesti tuotettu kansanmusiikki tai heimojen lääketieteellinen tietämys. Siksi tekijänoikeudella negatiivisia seurauksia. Perinteinen luonnonlääkintä, kansantaide ja muut vastaavat kulkeutuvat suojaamattomina rajojen ulkopuolelle. Vastaavasti tilalle saadaan tekijänoikeudella suojattuja kansainvälisiä tuotteita. Näin ollen kansainvälistä henkisen omaisuuden järjestelmää tulee muuttaa ja se pitää ajatella kokonaan uusiksi. Henkistä omaisuutta ei voida enää tarkastella irrallaan sen ekologisista, kulttuurisista ja tieteellisistä vaikutuksista. (Jaszi & Woodmansee 1996, 971–974.) Tekijyys on ymmärrettävä sosiaalisesti määritellyksi kategoriaksi eikä todelliseksi ja luonnolliseksi kategoriaksi, joka on aina ollut olemassa (Jaszi 1991, 459).

Näyttää siis siltä, että suurin vaikeus tekijänoikeuden piirissä on teoksen määrittely. Teokset ovat muuttuneet huomattavasti teknologian myötä. Nyt puhutaan multimedista, virtuaalitodellisuudesta ja muista vastaavista ilmiöistä. Keskustelun painopiste onkin siirtynyt siihen, miten teoksia tuotetaan, ja toisaalta myös teosten kommunikatiivisiin ominaisuuksiin. Kritiikki korostaa tiimityön merkitystä ja toisaalta sitä, että tekijänoikeudessa on pohjimmiltaan kyse informaatiosta. Maailmalla käydään nyt paljon keskustelua tekijyydestä, erityisesti tekijän kuoleman näkökulmasta (ks. Larochelle 1998). Tähän keskusteluun en ole tässä puuttunut.

Lopuksi

Tekijänoikeuden laajentuessa sen piiriin tulee teoksia, jotka eivät sovi määrittelyihin. Tekijänoikeuden tarkoituksena pidetään taiteiden edistämistä yhteiskunnassa. Teoksena pidetään omaperäistä taiteellista tai kirjallista teosta. Määrittelyjä ei kuitenkaan noudateta ja tekijänoikeutta on venytetty taiteellisten ja kirjallisten teosten ulkopuolelle. Tulisi miettiä, toteuttaako tekijänoikeus tarkoitustaan eli taiteiden edistämistä. Kritiikin perusteella voi päätellä, että tekijänoikeus on vieraantunut tästä päämäärästä. Kritiikki tekijänoikeutta kohtaan tulee varmasti laajenemaan, jos erityistä huomiota ei kiinnitetä siihen, mitä tekijällä tai teoksella tarkoitetaan. Tarvitsemme keskustelua, jossa tekijänoikeuden perusteet käydään kriittisesti läpi. Keskustelijoina tulisi kuulla erityisesti taiteen kentän eri toimijoita, joita tekijänoikeus suurelta osin koskee. Määrittelyjä ei saa jättää vain lakimiesten yksinoikeudeksi. Tekijänoikeus ei ole siis vain osa talouselämää ja vahvemman oikeutta.

LÄHTEET

- Barlow, John 1997: *The Economy of Ideas: Everything You Know about Intellectual Property Is Wrong*. Teoksessa Moore, Adam D. (toim.) *Intellectual Property. Moral, Legal and International Dilemmas*, 347–371. *Philosophy and the Global Context Series*. Landham, Md.: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.
- Becker, Lawrence C. 1993: *Deserving to Own Intellectual Property*. *Chicago-Kent Law Review* 68, 609–629.
- Betting, Ronald 1992: *Critical Perspectives on the History and Philosophy of Copyright*. *Critical Studies in Mass Communication*. Vol. 9: No. 2, 131–155.
- Bowrey, Kathy 2001: *The Outer Limits of Copyright Law—Where Law Meets Philosophy and Culture*. *Law and Critique*. Vol. 12: No. 1, 75–98.
- Burrell, Robert 1998: *A Case Study in Cultural Imperialism: The Imposition of Copyright on China by the West*. Teoksessa Bently, Lionel & Maniatis, Spyros M. (toim.) *Intellectual Property and Ethics*, 195–224. *Perspectives on Intellectual Property Series*. London: Sweet & Maxwell.
- Diefenbach, Donald 1994: *The Constitutional and Moral Justifications for Copyright*. *Public Affairs Quarterly* 8, 225–235.
- Drahos, Peter 1996: *A Philosophy of Intellectual Property*. Aldershot: Dartmouth.
- Hettinger, Edwin C. 1989: *Justifying Intellectual Property*. *Philosophy & Public Affairs* 18, 31–52.
- Hughes, Justin 1997: *The Philosophy of Intellectual Property*. Teoksessa Moore, Adam D. (toim.) *Intellectual Property. Moral, Legal and International Dilemmas*, 107–177. *Philosophy and the Global Context Series*. Landham, Md.: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.
- Jaszi, Peter 1991, *Toward a Theory of Copyright: The Metamorphose of "Authorship"*. *Duke Law Journal*, 455–502.
- Jaszi, Peter & Woodmansee, Martha 1996: *The Ethical Reaches of Authorship*. *South Atlantic Quarterly*. Vol. 95, No. 4, 947–977.
- Larochelle, Gilbert 1998: *Kantista Foucault'hon—Mitä tekijänoikeudesta jää jäljelle? Niin & Näin* 4, 7–15. *Suomentanut ja esipuheella varustanut Jarkko S. Tuusvuori*.
- Locke, John 1982: *Second Treatise of Government*. Arlington Heights (Ill.): Harlan Davidson, cop. 1982.
- Locke, John 1995: *Tutkielma hallitusvallasta. Tutkimus poliittisen vallan oikeasta alkuperästä, laajuudesta ja tarkoituksesta*. Helsinki: Gaudeamus. *Suomentanut ja esipuheella varustanut Mikko Yrjönsuuri*.
- Martin, Brian 1995: *Against Intellectual Property*. *Philosophy and Social Action*. Vol. 21, No. 3, 7–22.
- Moore, Adam D. 1997: *Toward a Lockean Theory of Intellectual Property*. Teoksessa Moore, Adam D. (toim.) *Intellectual Property. Moral, Legal and*

- International Dilemmas, 81–103. Philosophy and the Global Context Series. Landham, Md.: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.
- Netanel, Neil 1993: Copyright Alienability Restrictions and the Enhancement of Author Autonomy: A Normative Evaluation. *Rutgers Law Journal*. Vol. 24, No. 2, 347–442.
- Ricketson, Sam 1992: New Wine into Old Bottles: Technological Change and Intellectual Property Rights. *Prometheus: The Journal of Issues in Technology*. Vol. 10, No 3, 53–82.
- Snapper, John 1991: Critical Synthesis—The Uses and Justifications for the Regulation of Intellectual Property. *Social Epistemology*. Vol. 5, No, 1, 78–87
- Veveř, David 1999: Intellectual Property Today: On Myths and Paradoxes. Teoksessa Drahoš, Peter (toim.) *Intellectual Property*, 485–515. Aldeshot: Dartmouth.

3 TEKIJÄNOIKEUDEN TOINEN PUOLI: MORAALINEN OIKEUS

Tekijänoikeudessa on kaksi puolta, joiden taustat ovat peräisin eri teoriaperinteestä. Angloamerikkalaisessa tekijänoikeudessa korostetaan taloudellista oikeutta ja mannereurooppalaisessa tekijänoikeudessa puolestaan moraalista oikeutta. Taloudellisen oikeuden korostaminen on noussut yhä enemmän esille osittain Yhdysvaltojen vahvasta taloudellisesta asemasta johtuen. Angloamerikkalaisen tekijänoikeuden piirissä on kuitenkin viimeaikoina tuotu enemmän esille myös moraalista oikeutta, kiinnittämällä huomiota teoksen ja tekijän väliseen sidokseen. Moraalinen oikeus pakottaa pohtimaan taloudellisen hyödyn tavoittelemisen rajoja, ja tekijänoikeuden oikeuttamisen lähtökohtia.

Angloamerikkalaisessa tekijänoikeuskeskustelussa nousee merkittävimmäksi tekijänoikeuden perusteluksi teoksen aikaansaamiseksi tehdyn työn merkitys. Jokaisella on oikeus hyötyä työnsä hedelmistä ja saavuttaa tekijänoikeuden avulla taloudellista voittoa itselleen. Tekijänoikeuden tunnetuimman puolen muodostaakin niin sanottu taloudellinen oikeus. Taustalla vaikuttaa voimakkaana liberalismiin aatteet ja filosofeista erityisesti John Locke. Varsinkin Yhdysvalloissa tekijänoikeus suojaa työn hyötyarvoa ja omistajaa (Roeder 1940, 576). Mannereurooppalaisessa keskustelussa korostetaan puolestaan tekijän ja teoksen persoonallista suhdetta, joka ei nouse samalla tavalla esille tehtyä työtä ja omistamista korostamalla. Kuitenkin angloamerikkalaisessa näkemyksessä on kiinnitetty huomiota myös mainittuun suhteeseen sekä tekijänoikeuden toiseen puoleen, moraaliseen oikeuteen. Tekijänoikeus on nähtävissä muunakin kuin vastahakoisesti kohdattuna välipysähdyksenä matkalla public domainiin eli tekijänoikeudesta vapaan alueen puolelle (Ginsburg 2003, 2).

Margaret Jane Radin on kehittänyt Hegelin ajatuksiin pohjautuvaa omistusoikeuden teoriaa, jota on myös sovellettu tekijänoikeuteen. Radin ei itse kirjoita immateriaalioikeuksista, mutta hänen teoriansa on keskusteluissa näkyvästi esillä ja yhdistää tekijänoikeuden eri puolia, koska taloudellisen oikeuden perustelut ovat ongelmallisia. Hegelin teoriaan on vaikuttanut olennaisesti myös Kantin tekijänoikeutta koskevat ajatukset, jotka käyn pääpiirteissään läpi. Tässä kohden tulee huomata, että Kantin sekä Hegelin tekijänoikeutta koskevien ajatusten kohteena on nimenomaan kirja ja siihen liittyvät oikeudet. Nykyai-

kana tekijänoikeuden teoskäsite on huomattavasti laajempi. Kantin ajatuksilla on yhtymäkohtansa Hegelin ajatteluun, josta Radinin teoria on edelleen kehitelty versio. Se ottaa huomioon nimenomaan amerikkalaisen oikeuskulttuurin. Lisäksi otan huomioon Radinin teoriaa kohtaan esitetyn kritiikin pääkohdat. Angloamerikalainen tekijänoikeuskeskustelu ei siis ole tällä hetkellä mannereurooppalaista traditiota hylkivä ja pelkästään talouden ympärillä pyörivä, kuten usein yksipuolisesti esitetään.

Tekijäpersoonan ja teoksen välinen suhde

Kant on tullut erityisen tunnetuksi velvollisuusetiikan kehittäjänä. Velvollisuusetiikassa on keskeistä vapaa tahto ja toimintaa ohjaava periaate eli kategorinen imperatiivi, josta on useita muotoiluja. Perusajatuksena on se, että ihmisten tulisi toimia tavalla, josta voisi johtaa kaikkia koskevan yleisen lain. Toisaalta ihmisiä tulisi myös kohdella päämäärinä sinänsä, eikä koskaan pelkkinä välineinä. (Ks. Kant 1990.) Nämä ydinnäkemykset selventävät sitä, miksi Kant liittää oikeuteen velvollisuudet ja moraalin. Näkökulma on velvollisuuksia korostettaessa erilainen kuin angloamerikkalaisessa seurauksien esille nostamisessa seurausetiikan ja erityisesti Benthamiin liitetyn utilitarismin kautta. Utilitarismissa tähdennetään suurinta mahdollista hyödyn saavuttamista, joka tekijänoikeuden kohdalla tavoitetaan taloudellisen oikeuden avulla. Perusteet nojaavat siis odotettavissa olevaan hyötyyn, kun velvollisuusetiikka pitää keskeisenä sitä, mikä on arvokasta ilman varsinaista hyötymistä. Mannereurooppalaiselle ajattelulle on ominaista tekijäpersoonan suojelu moraalisen oikeuden avulla. Tällöin korostetaan tekijää ja hänen persoonallisuuttaan pelkän teoksen esille nostamisen sijasta.

Kantin oikeusfilosofia rakentuu yksityisoikeuden sekä julkisoikeuden erottelusta, ja tekijänoikeuteen liitetyt kohdat löytyvät nimenomaan yksityisoikeuden alta. Julkisoikeudessa käsitellään valtiota ja muita julkisyhteisöjä. Yksityisoikeudessa käsitellään puolestaan yksityisten välisiä suhteita. Yksityisoikeuden erittely alkaa Kantin esityksessä siitä, että mikä tahansa on oikeutetusti minun, jos olen niin sidoksissa siihen, että muiden ilman lupaa tapahtuva käyttö aiheuttaa minulle harmia. Taustaoletuksena on se, että kohde on hallinnassani. Myöskään henkilökohtaisen oikeuden hankinta ei voi olla mielivaltaista, koska silloin vapaat tahdot riitelisivät keskenään. Hankinta tapahtuu tahtojen yhdistyessä ja luovutettaessa omaisuus toiselle, ja sen perustana on sopimus. Kirjoihin liittyvässä sopimisessa on kyse nimenomaan mandaatista, jossa liiketoiminta suoritetaan toisen asemassa ja nimissä. Mandaatti on sekä valtuuttava että velvoittava sopimus. (Kant 1974, 61, 100–101, 124–125.)

Kantin oikeusfilosofiassa tekijänoikeuden kannalta on olennaista syvennyminen oikeutta ja kirjaa koskeviin määrittelyihin, joihin Kant etsii vastausta kysymällä: ”Mikä oikeus on?” sekä ”Mikä kirja on?” Ensinnäkin tulee huomata, että oikeuden käsitteeseen liittyy moraalinen aspekti, joka on osa oikeuden

kanssa korreloivaa velvollisuutta. Oikeus havaitaan ihmisten välisenä ulkoisena ja käytännöllisenä suhteena, joka on olemassa niin kauan kuin ihmiset kykenevät vaikuttamaan toisiinsa vapaan toiminnan kautta. Vapaushan on universaali laki. (Kant 1974, 45.) Kirjojen parissa näyttää olevan vallalla jonkinlainen yleinen oikeus niiden kopioimiseen ja julkaisemiseen. Tämä johtuu osittain niiden ulkonaisesta olemuksesta, joka on jokaisen kopiointiin oikeutetun mekaanisesti toistettavissa. Tätä kutsutaan esinekohtaiseksi oikeudeksi. Toisaalta on olemassa henkilökohtainen oikeus, joka kuuluu tekijälle. Tällöin kirja ei ole pelkästään ulkoinen kohde vaan muodostaa myös keskustelun julkaisijan ja yleisön välille. Kyseisessä keskustelussa tekijä esiintyy julkaisijan kautta, mihin julkaisijalla on tekijän lupa. Luvaton julkaiseminen, painaminen, väärentäminen sekä piratismi ovat kielletty, ja ne kohdistuvat laillisen julkaisijan oikeuteen. (Kant 1974, 130–131.) Kantille tekijän henkilökohtainen oikeus on ajatusten vuorovaikutusta, joka liittyy autonomiaan ja vapauteen. Kirjallinen työ on osa tekijän persoonaa eikä ulkoinen asia, joten tekijällä säilyy luovuttamaton oikeus työhön (Netanel 1993, 374, 376).

Oikeusajattelulle on tyypillistä jaottelu kahteen sektoriin eli eron tekeminen yksityis- ja julkisoikeuden välille. Kuitenkaan tekijänoikeus ei ole puhdas yksinoikeus, koska siihen kuuluu myös rajoitteita esimerkiksi keston suhteen. Lisäksi sillä on nykyään myös perusteita, joita haetaan koko yhteiskunnan tasolta, jolloin yksityisen intressin ohella korostuvat julkiset intressit. Varsinkin angloamerikkalaisessa keskustelussa korostuu tekijänoikeuden merkitys koko yhteiskunnalle: tekijänoikeus edistää tieteitä ja taiteita sekä vaikuttaa näin positiivisesti yhteiskunnan kehitykseen. Tämä peruste haetaan Yhdysvalloissa perustuslaista. Nykyaikana maailman monimutkaistuessa on myös yksityisoikeuden ja julkisoikeuden välinen raja osittain hämärtyvässä. Lisäksi syntyy uusia oikeuden aloja, jotka saavuttavat tutkimuksen lisääntyessä oman itsenäisen asemansa ja tekijänoikeus sekä muut immateriaalioikeudet ovat tässä taitekohdassa. Tällöin niiden perusteetkin saattavat osittain muuttua, kun tutkimuksen myötä käsitteet ja käsitykset uudistuvat. Tekijänoikeus voidaan nähdä muunakin kuin varallisuutena, josta voidaan sopia. Lisäksi tekijänoikeuteen vaikuttaa olennaisesti harmonisointi, jossa eri maiden tekijänoikeuskäytäntöjä sovitetaan vastaamaan paremmin toisiaan.

Tekijänoikeuden kohdalla Kant korostaa sopimusta ja mandaatin eli valtuutuksen avulla toimimista. Tekijä ei kuitenkaan luovu kaikista oikeuksistaan, vaan hänellä säilyy henkilökohtainen oikeus teokseen sen sidoksen kautta, joka tekijän ja teoksen välillä on. Tämä vastaa Manner-Euroopassa korostuvaa käsitystä siitä, että tekijä ei esimerkiksi teoksen myydessään luovu oikeuksistaan, vaan muun muassa isyysoikeus sekä respektioikeus säilyvät. Isyysoikeus tarkoittaa sitä, että tekijän nimi on tuotava esille hyvän tavan mukaisesti. Respektioikeudessa kielletään tekijäkunniaa loukkaavat muutokset. Moraalisia oikeuksia pidetään yleisesti luovuttamattomina ja nimenomaan tekijäpersoonaa suojaavina. Kantin tekijänoikeutta koskevista ajatuksista onkin myöhemmin korostettu erityisesti tekijän ja teoksen välistä sidosta sekä kommunikaatiota, joita on yritetty sovittaa angloamerikkalaisessa perinteessä vallassa olevaan, taloudelli-

sen oikeuden korostamiseen. Vuorovaikutuksen tärkeänä näkemisen myötä keskustelu on edennyt niin sanotun tekijänoikeudesta vapaan alueen pariin eli puheeseen public domainista. Tekijän ja teoksen välinen side on puolestaan olennainen omistusoikeutta pohdittaessa.

Hegel käsittelee omistusoikeutta Oikeusfilosofia-teoksen ensimmäisessä osassa, jonka otsikkona on abstraktinen oikeus. Hegelille oikeudet ovat ymmärrettävissä tahdon ja tietoisuuden tasojen kehityksen avulla, kutakin tasoa vastaa tietty oikeuden käsite. Karkeasti kuvailtuna abstraktinen oikeus on persoonallisuuden paljain muoto, johon liittyy kyky vapaaseen valintaan sekä toiminnan alkuun saattamiseen. Toisella eli moraalin tasolla tietoisuus näkee itsensä persoonallisuuden lisäksi subjektina, johon liittyvät muun muassa tietynlainen historia, tarpeet, intressit ja toiveet. Hyvän elämän eläminen sekä oman itsen määrittely liittyvät juuri oikeuksien olemassaoloon. Siveellisyyden tasolla nämä kaksi aikaisempaa tasoa toimivat lopulta harmoniassa, ja oikeudet ilmenevät juuri sellaisena kuin ne ovat. (Penner 1997, 170.) Ensimmäisellä tasolla tahto on välitöntä muodollista oikeutta. Toisella tasolla tahto taas reflektoi, ja kyseessä on subjektiivinen moraalisuus. Kolmannella tasolla nämä yhtyvät eettisen elämän myötä. (Avineri 1972, 133–136.) Hegel lisää siis teoriaansa vielä lopulta kolmannen tason, jossa oikeudet toteutuvat siveellisyyden ilmenemisen avulla, perheen, kansalaisyhteiskunnan ja valtion kontekstissa.

Esineet ovat persoonasta erotettavia. Henkiset taidot, tieteet, taiteet ja muut vastaavat tulevat esimerkiksi ostettaessa ja myydessä sopimuskohteiksi, jolloin niitä voidaan verrata esineiden tavoin. Tiedot, taiteet ja kyvyt ovat sisäisiä, mutta henki voi antaa niille ilmaisullisesti ulkonaisen läsnäolon ja luovuttaa ne. (Hegel 1994, 92–93.) Omaisuutta voidaan luovuttaa kuitenkin vain, jos esine on luonteeltaan ulkonainen. Henkisen tuotannon omintakeisuus muuttaa esineen ulkonaisuudeksi, jonka myös muut voivat tuottaa. Tämä johtuu ilmaisutavasta. Esineen uusi omistaja voi omaksua siihen sisältyvät ajatukset, ja tämä on kirjallisen teoksen kohdalla saannon ainoa määrittely ja arvo. Henkisen tuotteen luovutuksensaaja on näin ollen tuotteen täysivaltainen ja vapaa omistaja sekä omistaa yksittäiskappaleen täyden käyttöoikeuden ja arvon. Kirjoituksen laatija puolestaan pysyy sen yleisen tavan omistajana, jolla tuotteita ja esineitä tuotetaan lisää. Tätä yleistä tapaahan hän ei ole luovuttanut välittömästi. Tieteitä ja taiteita edistetään, kun niiden parissa työskenteleviä suojataan varkauksilta, jotta he pääsisivät hyötymään omaisuudestaan. Luovutettavissa olevalla esineellä on todennäköisesti omintakeinen muoto. Tieteen parissa on kyse ennemminkin toistosta. Plagiaatin on oltava kunniaakysymys ja tultava sen vuoksi ehkäistäväksi. (Hegel 1994, 104–108.) Omaisuuden käyttöä rajoittaa kuitenkin omistettavan kohteen ominaisuudet sekä vallitseva sosiaalinen käytäntö. Persoonaa asettaa tahtonsa tiettyyn kohteeseen, mutta samalla se tulee haavoittuvaksi. Hegelin mielestä omaisuus voi myös aiheuttaa jännitteitä tai konflikteja yksilöllisyydelle ja vapaudelle. Tämän vuoksi on tärkeää, että moraalista tiedotetaan. Moraalin ymmärtäminen tekee ihmisestä muutakin kuin kapeakatseisen taloudellisen toimijan. (Stillman 1976, 107–108.)

Hegelin mielestä henkistä omaisuutta ei tarvitse oikeuttaa fyysisen omaisuuden analogialla. Tällainen analogia voisi jopa vääristää persoonallisuuden ja mentaalisten ominaisuuksien asemaa suhteessa tahtoon. Ulospääsytien tarjoaa persoonallisten piirteiden materialisointi: esimerkiksi kyvyt ovat sisäisiä, mutta niistä tulee ulkoisia ja luovutettavissa olevia ilmaisun kautta. Hegelin näkemys on, että kukaan ei voi kuitenkaan luovuttaa itseensä kuuluvia universaaleja elementtejä, kuten persoonallisuuttaan. Mikä sitten oikeuttaa tekijän luovuttamaan työnsä omistusoikeuden, mutta pitämään silti itsellään oikeuden saman teoksen uusintamiseen? Tähän ei ole olemassa yksinkertaista vastausta. Kuvanveistäjä tai maalari liittyy fyysisesti tahtonsa materiaaliin ja tuottaa taide-teoksen. Kun toinen taiteilija kopioi teoksen, niin käsin tehty kopio on tekijänsä mentaalisen ja teknisen kyvykkyyden aikaansaannosta eikä loukkaa alkuperäisen tekijän omaisuutta. Sen sijaan ongelmia seuraa, jos kopioija ei laita vastavalla tavalla tahtoansa mukaan. Esimerkiksi kirjailijan tahdon manifestoituma voidaan tuottaa ilman erityisiä kykyjä uudelleen mekaanisella prosessilla. Hegelin ratkaisu on se, että tekijällä itsellään säilyy aina ilmaisun yleinen tapa, jota ei luovuteta pois. (Hughes 1997, 148–149). Hän tähdentää teosten asemaa henkisen tuotannon tuloksina, joihin liittyy tietty, tekijällä säilyvä ilmaisutapa. Ilmaisun korostaminen on nykyaikana edelleen keskeistä tekijänoikeudelle, ja teoksien toisesta puolesta eli ideasta keskustellaan huomattavasti vähemmän, jos lainkaan. Tekijänoikeudessa siis erotetaan idea ja ilmaisu toisistaan: idea on kaikkien vapaassa käytössä, ja ilmaisu on tekijänoikeuden alainen osa. Nykyään tosin tunnustetaan erottelun tekemisen vaikeus niiden välillä erityisesti nykyaikaisen teknologian ja tietokoneohjelmistojen kohdalla.

Hegelinlaisesta näkökulmasta katsottuna omaisuuden voidaan kuitenkin ajatella edistävän persoonallisuutta. Ensinnäkin omistusoikeus on riippumaton osa moraalista ja poliittista persoonallisuutta. Silti jonkin vaatiminen itselle on samalla oikeuden vaatimista. Tällöin oletetaan, että vaatijalla on oikeuksia ja näin hän on moraalinen ja poliittinen toimija. Toisaalta omistusoikeus voi edistää persoonallisuutta suojelemalla muita oikeuksia. Sillä voi kuitenkin olla myös haitallisia vaikutuksia oikeuksiin, mikä otetaan huomioon puolestaan kommunitaristisessa näkökulmassa. Omistusoikeus voi eristää ihmiset toisistaan ja näin heikentää sekä moraalista että poliittista persoonallisuutta. (Munzer 1990, 81–82.) Radin kirjoittaakin omistusoikeudesta osittain juuri tästä näkökulmasta.

Kun otetaan huomioon yhteisössä esiintyvät suhteet, on tarkoituksenmukaista säännellä ja rajoittaa yksityisomaisuutta koskevia normeja. (Stillman 1989, 1068.) Hegelistä mielestä yksilöt vaikuttavat oikeuden sisältöön. Tämä tapahtuu siten, että yksilöt turvaavat vapautensa ja päämääränsä vaikuttamalla sosiaaliseen käytäntöön. Tämä käytäntö on olennaista vapauden saavuttamisessa ja sekä muodostaa näin pohjan säädännäiselle oikeudelle. Hegelin teoriassa korostuvat myös modernille liberalismille ominaiset objektiiviset oikeusnormit sekä yksilön autonomia, jotka hän sovittaa yhteen kollektiivisen lähestymisen kautta. (Westphal 1993, 241.) Omistusoikeutta voidaan siis tarkastella laajem-

minkin kuin yksilön kautta vaikka yleisesti eri teoriat lähtevätkin liikkeelle yksilöstä ja hänen oikeuksistaan.

Henkinen omaisuus henkilökohtaisen kasvun osana

Henkiseen omaisuuteen voidaan tekijänoikeuden kohdalla ottaa myös toisenlainen näkökulma kuin pelkkä työn ja taloudellisen oikeuden painottaminen, joka on korostunut angloamerikkalaisessa tekijänoikeudessa. Tällöin huomio kiinnittyy ihmisen henkilökohtaiseen kasvuun. Omaisuus nähdään tarpeellisenä osana tässä prosessissa. On kyllä olemassa myös klassikkoteorioita, joissa korostuvat nimenomaan yksityisomaisuuden haittapuolet ja joissa yksityisomaisuudelle ajatellaan erilaisia rajoituksia. Nykyään myös tekijänoikeudessa nousee esille rajoittaminen, koska tekijänoikeuden nähdään vaikuttavan haitallisesti esimerkiksi sanan- ja ilmaisunvapauteen. Onkin hyvin mielenkiintoista, että rajoitteiden pohtiminen on pinnalla useilla oikeudenaloilla, joiden merkityksellisyys kasvaa tällä hetkellä. Tämä tendenssi on havaittavissa tekijänoikeuden kohdalla esimerkiksi ympäristöoikeudessa. Molemmissa on myös kyse pohjimmiltaan uusien omistusoikeuksien ilmenemisen mahdollisuudesta.

Tekijänoikeuden näkökulmasta ihmisenä oleminen ja omaisuus liitetään yleisesti Hegelin ajatuksiin. Hegelin teoriassa omaisuus on tärkeää ihmisten vapauden kehitykselle. Tästä seuraa, että meillä täytyy olla jonkinlainen yksityisomaisuuden instituutio, jota kunnioitetaan. Omaisuushan kehittää vapautta ja yksilöllisyyttä. (Waldron 1990, 343–351.) Hegelille ihminen ei ole kuitenkaan luonnostaan vapaa, joten hänellä ei ole luonnollista omistusoikeutta. Ihminen kehittyy vapauden tiedostamisen myötä, jolloin hän ottaa itsensä haltuunsa ja näin omistaa itsensä. (Palmer 1990, 11.) Margaret Jane Radin on kehittänyt siltaa omaisuuden ja ihmisyyden välille. Radin on tullut tunnetuksi niin sanotusta intuitiivisesta näkökulmastaan, jonka hän johtaa Hegelin ajatuksista. Radin kuitenkin tunnustaa, että teoriaa voi kritisoida useilla tavoilla. Useimmiten yhteiskunnassamme oleva omaisuus ei ole persoonan omistamaa vaan esimerkiksi yrityksille, kirkkoille tai muille vastaaville instituutioille kuuluvaa. Toisaalta on olemassa persoonaa rakentavia suhteita, jotka eivät liity mitenkään omaisuuteen. Suhde omaisuuteen voi eri konteksteissa olla myös henkilökohtaista omaisuutta tai paljousesineitä painottava. Radin haluaakin korostaa, että intuitiivinen näkökulma sopii parhaiten vain pieneen osaan siitä, mitä miellämme omaisuudeksi. (Radin 1993, 11–12.)

Liberalismin mukaisesti oikeutta elämään, vapauteen ja omaisuuteen on pidetty luovuttamattomana oikeutena. Kuitenkin omaisuutta itseään on pidetty täysin luovutettavana. Näin ollen tulisikin miettiä, millaista omaisuutta ajatella luovuttamattomana ja sellaisena, että sitä ei tulisi ostaa tai myydä. Luovuttamaton omaisuus liittyy olennaisesti ihmisyyteen. Valaisevia esimerkkejä löytyy erityisesti seksuaalisuuden sekä lisääntymiskyvyn alueelta. (Radin 1987, 1851.) Vain ne objektit, jotka ovat erotettavissa itsestä, soveltuvat luovutettavik-

si. Hegel tekeekin erottelun ulkoisten ja sisäisten asioiden välille. Persoonan tavoittelee vapautta ja kehittää itseään ulkoisilla luovutettavilla asioilla, jotka ovat tahdostamme riippumattomia ja luovan kapasiteettimme tulosta. Persoonallisuudelle luonteenomaiset kohteet ovat luovuttamattomia, mutta niillä on sama kehittävä tarkoitus. (Radin 1987, 1891–1984.) Olennaista on kiinnittää huomiota fyysiseen ja sosiaaliseen kontekstiin, joka vaikuttaa olennaisesti persoonan kehittymiseen. Persoonaan kuuluvia kohteita ei tulisi siis kohdella samalla tavalla kuin muita ulkonaisia asioita. (Radin 1987, 1905–1906.) Yksityisoikeuden puolella Hegelin ajatukset ovat vaikuttaneet mielenkiintoisella tavalla erityisesti tekijänoikeuden parissa tapahtuneeseen viimeaikaiseen kehitykseen. Hegelin teoria liittyy olennaisesti moraaliseen oikeuteen, joka laajentaa tekijän oikeuksia hänen luopuessaan teoksesta. (Radin 1993, 225.)

Radinin mielestä omaisuuden liittyminen ihmisyyteen on otettu itsestäänselvyytenä. Ajatellaan, että persoonaksi kehittyminen edellyttää ulkoisen ympäristön kontrollointia ja tämä tapahtuu nimenomaan omistusoikeuden kautta. Kyseinen asia nousee yleensä aina esille, kun pohditaan omaisuuden ja vapauden tai omaisuuden ja yksityisyyden välistä suhdetta. Oikeastaan näkökulma voidaan ottaa aina mukaan puhuttaessa omistusoikeudesta. Radin keskittyy teoriassaan Hegeliä mukaillen itsen rakentamiseen omaisuuden avulla ja ottaa huomioon näkemyksessään toistensa kanssa ristiriidassa olevat vaatimukset, joihin omaisuuden ymmärtäminen persoonallisuuden kautta saattaa tarjota ratkaisun. (Radin 1982, 957–958.)

Ensimmäiseksi Radin käy läpi intuitiivisen näkökulman, jonka hän perustelee seuraavalla tavalla: useimmat ihmiset omistavat esineitä, joiden he kokevat olevan erottamaton osa heitä itseään. Ihmiset määrittelevät itsensä tällaisten esineiden kautta, esimerkkinä voisi olla vaikkapa vihkisormus tai perintökalut. Jokainen voi kuvitella esineen suuren merkityksen sen menettämisen kautta. Menetyks aiheuttaa kipua, jota ei voi korvata uudella esineellä. Toisaalta esinettä voidaan pitää puhtaasti välineellisestä syystä. Tällöin se on korvattavissa millä tahansa muulla vastaavanlaisen arvon omaavalla esineellä, kuten esimerkiksi raha voidaan korvata toisella rahalla. Miksi yleensäkin halutaan edes puuttua erilaisiin vaihtoehtoihin? Sidoksen käsitteen kautta voidaan kuitenkin perustella, että omaisuuden kontrollointimahdollisuutta tulee kunnioittaa. Omaisuudella on merkitystä ihmiselle, niistä on seurauksena vapaus. Kaiken lähtökohtana ja peruskäsitteenä on siis ihmisenä oleminen ja persoonallisuus. Intuitiivisesti voidaan näin ollen todeta, että omaisuus on olemassa ihmisyyttä varten ja ihmiset ovat sidoksissa erilaisiin asioihin. Teoreettisesti ajatellen on kahdenlaista omaisuutta: henkilökohtaista omaisuutta sekä niin sanottuja paljousesineitä. Lisäksi tulee huomata, että filosofit eivät ole yksimielisiä persoonan käsitteestä, koska se voidaan hahmottaa eri traditioista käsin. Kommunitaristit ovat kritisoineet persoonallisuuden käsitettä liiasta yksilökeskeisyydestä. Tästä syystä Radin kiinnittää huomiota ryhmien merkitykseen persoonan rakentajina. Toisaalta ryhmät myös rakentuvat persoonista. (Radin 1982, 959–965.)

Seuraavaksi Radin soveltaa intuitiivista näkökulmaa Hegelin teoriaan. Tämä on kuitenkin ongelmallista, koska Hegelin teoriasta näyttää puuttuvan

kaikki persoonaan liitettävät yksilölliset piirteet. Siinä persoonalla on selkeästi abstraktit, universaalit ominaisuudet. Radinin mielestä Hegelin teoriassa on siis pohjimmiltaan kyse haltuunotosta; objektissa täytyy esiintyä omistajan tahto. Haltuunotto on jatkuva prosessi, jota käydään persoonan ja tietyn ulkoisen asian välillä. Tahtohan ilmaisee omistuksessa jotakin itsestään. (Radin 1982, 971–977.)

Radinin teoria ei ole täysin Hegelin teoriaa vastaava, koska Hegeliltä puuttuu persoonallisuutta kuvaavat attribuutit. Radin johtaa kuitenkin intuitiivisen näkökulmansa Hegelin ajatuksista kolmen havainnon avulla. Ensiksi tahto liittyy objektiin, ja näin voidaan väittää, että persoona ei voi esiintyä ilman tätä suhdetta: persoonan tulee erottua fyysisestä ympäristöstä, mutta samalla ylläpitää suhdetta siihen. Ihmisillä ja objekteilla on siis jatkuva suhde, joka on olennaista ihmisenä olemiselle. Tämä suhde oikeuttaa tai ainakin vahvistaa omistamista. Toiseksi Hegelin ajatukset liittyvät voimakkaasti ryhmän kehitykseen ja oikeuksiin, koska vapaus toteutuu ainoastaan täysin kehittyneen valtion kontekstissa. Tästä voi päätellä, että ryhmän jäsenet määrittelevät itsensä ryhmän kautta. Ryhmä siis muokkaa jäseniään. Tällöin ryhmä voi vaatia itselleen kuuluvaksi tiettyjä ulkoisen maailman varantoja eli omaisuutta. Kolmanneksi Hegelin ajatuksista jää tunne, että tietyt omaisuussuhteet ovat läheisiä ihmisyydelle ja näin myös vaikuttavat yhteisön moraaliin. (Radin 1982, 977–978.)

Radin olettaa, että on olemassa objekteja, joiden menettäminen aiheuttaa kipua. Tämä selittää objektin ja persoonan voimakasta yhteenkuuluvuutta. Tällöin ei voida ajatella, että kaikki objektit olisivat vaihdettavissa ja niitä voisi kohdella puhtaasti kaupallisina hyödykkeinä. Toiset objektit ovat väistämättä jollakin tapaa läheisempiä persoonalle ja näin ollen arvokkaampia. Kuitenkin on olemassa jotakin muutakin kuin pelkkä rahallinen arvo. Lisäksi Radin siirtää huomion yksilöstä myös muihin ihmisiin, koska ryhmä määrittelee yksilöä. Voisi ajatella, että persoonan ja objektin suhde ei ole vain kaksisuuntainen, vaan siihen liittyy myös kolmas osapuoli, yhteisö. Yhteisössä esiintyvät omistussuhteet vaikuttavat koko yhteisön moraaliin. Näkemys laajenee siis henkilökohtaisesta omistusoikeudesta kattamaan koko yhteisön. Yhteisön kannalta ei ole samantekevää, millaisia omistussuhteita esiintyy.

Radinin teoria on saanut osakseen myös kritiikkiä. Schnably esittää Radinin pragmatismien olevan potentiaalinen ratkaisu nykyajan oikeusteorian epä-määräisyyttä vastaan, vaikka teorian perusteissa onkin ongelmia. Radin erottelee kaksi omaisuustyyppiä eli henkilökohtaisen omaisuuden sekä paljousesi-
neet. Henkilökohtainen omaisuus liittyy yhteiskunnassa oleviin yhteisesti jaettu-
tuihin tai oletettuihin arvoihin ja saa suuremman suojan. Määrittelemällä per-
soonallisuudelle keskeinen omaisuus voidaan päätellä, miten lain tulisi kohdel-
la eri omaisuustyyppisiä ja minkälainen toiminta vahingoittaa tai suojaa persoo-
nallista intressiä. Radin haluaa osoittaa nimenomaan markkinaretoriikan haital-
lisuuden tämän omaisuusmuodon alueella. Kuitenkin teoria piilottaa varsinaisen
vallan. Radin korostaa konsensusta normatiivisen lain ohjaajana, vaikka
tunnustaa konfliktien mahdollisuuden. Eri asioiden myyminen ei kuitenkaan
ole kiinni ihmisistä. Poliittiset strategiat vaikuttavat myös sosiaaliseen järjestyk-

seen, ja Radin ei ole ottanut huomioon sosiaalista muutosta mitenkään. Toisaalta yhtenäisen konsensuksen hakeminen sopii vain tiettyyn yhteiskuntaan, ja sen sijaan tulisi tarkastella erityisesti jännitteitä, jotka paljastavat vallan olemassaolon. Radin kehottaa suosimaan henkilökohtaista omaisuutta paljousesineiden kustannuksella tai tekemään siitä myyntiin soveltumattoman rajoitusten avulla. Kuitenkin lain suomat mahdollisuudet tulisi jättää taka-alalle ja niiden sijaan tarkastella omaisuuden ja persoonallisuuden välistä sosiaalista luonnetta. Konsensus voi lisäksi heijastaa epätasa-arvoista ja epäoikeutettua valtaa. Jos otetaan huomioon Radinin esittelemä sidos, tunnustetaan myös, että persoonaan liittyvät olennaisesti olosuhteet ja ympäristö sekä sosiaalinen konteksti. Esimerkiksi kuluttajakäyttäytyminen ohjaa valintoja. Radinin pragmatismi on pohjimmiltaan konservatiivista, koska se ottaa huomioon nimenomaan vallitsevan sosiaalisen käytännön sääntöjen lähteenä. Esitettyä konsensusta ei kuitenkaan ole. Ihmisillä on myös kapasiteettia vaikuttaa asioihin. Niinpä tulisikin ajatella uudestaan, mitä yhteisöllä tarkoitetaan, ja ottaa huomioon erityisesti taistelut, erimielisyydet sekä konfliktit. (Schnably 1993, 348–407.)

Joudummekin seuraavaksi pohtimaan, miten Radinin teoria liittyy tekijänoikeuksiin. Voiko tekijänoikeuden alaisen työn menettäminen olla yhtä kivuliasta kuin vaikkapa vihkisormuksen tai perintökalujen menettäminen? Näin voisi ajatella olevan, koska tekijänoikeuden alainen työ on läheinen tekijän persoonallisuudelle. Tämä läheisyys tulee ilmi tarkasteltaessa ilmaisua, jota tekijänoikeus suojaa. Ilmaisun merkitys on ihmisille suuri, koska se on keskeistä yksilön kehittämisessä, autonomiassa ja identiteetissä (Netanel 1993, 400). Erottelun tekeminen henkilökohtaisen omaisuuden ja paljousesineiden välillä ei ole kuitenkaan yksinkertaista tekijänoikeuden kohdalla. Nykyajan tekniikka mahdollistaa teoksien toistettavuuden, ja on vaikeaa sanoa, mikä teoksen useista kappaleista on alkuperäisin ja läheisin tekijän persoonalle. Radinin esimerkit liittyvät nimenomaan yhteen tai muutamaaan persoonallisuudelle tärkeään esineeseen. Esimerkiksi voimassa olevia vihkisormuksia on vain yksi. Teoria tuntuukin luontevalta korkean taiteen parissa, missä myös korostuu yksittäinen teos.

Ilmaisu on tärkeää itsetuntemukselle ja yksilöitymiselle. Eri teoreetikot ovat osoittaneet, että ajatukset riippuvat kielestä. Sanat ovat tarpeellisia, koska niiden kautta ilmaisemme itseämme. Ilman kieltä ja muita ilmaisun välineitä ajattelu olisi epämääräistä jopa ajatusten esittäjälle itselleen. Ilmaisu on siis erottamaton osa psyykeä ja ihmisen käsitystä itsestään. Valinta eri ilmaisumuotojen suhteen auttaa muokkaamaan persoonallisuutta ja visioita todellisuudesta. Ihminen voi vaikuttaa itsetiedostukseen ja autonomiaan vain silloin, kun ilmaisu on vapaasti valittu eli se heijastaa yksilön tahdonilmaisua ja sitoumuksia. Tekijänoikeudella suojattu ilmaisu ei kuitenkaan ole ainoa autenttinen ilmaisun muoto: ihminen voi määrittää itsensä myös kommunikoimalla muiden sanojen ja kuvien kautta. Kuitenkin originaali työ tuo esiin persoonan luovan ja mielikuvituksellisen puolen. Ilmaisu on siis yhtä tärkeää kuin idea, koska se muotoilee puhujan ja kuulijan suuntautumista maailmassa. (Netanel 1993, 401–402.)

Ilmaisun lisäksi tulee tarkastella tekijän mahdollisuutta kontrolloida teostaan. Netanel ottaa huomioon vuorovaikutuksen, joka on olennainen osa ilmaisua. Tekijä ei voi ilmaista itseään ilman teoksen esittämistä, jolloin tekijä saa palautetta ja näin rakentaa itsetiedostusta. Ilmaisua on kiinnitetty välikappaleeseen, esimerkiksi tauluun, ja pysyy siinä samanlaisena vuodesta toiseen. Niinpä tekijän ajatuksia tulisi kunnioittaa tekijän määräämällä tavalla. Teoshan kommunikoi uudelleen jokaisen katselijan tai kuuntelijan kanssa. (Netanel 1993, 402–403.) Ilmaisulla on siis merkitystä itsen toteutumiselle: se luo kulttuurisia symboleita ja merkkejä. Nämä palvelevat puolestaan kollektiivista reflektiota ja määrittelyä. Tekijän tulee voida kontrolloida oman vastauksensa teokselle. Tästä johtuen tekijän on pystyttävä määrittelemään aika, tapa ja muoto, joihin hänen ilmaisunsa siirretään. Teos ei voi näin ollen olla luovutettavissa. Tekijänoikeuden tulee taata tekijälle taiteellinen riippumattomuus, joka edistää itsen toteutumista, kulttuurista monimuotoisuutta ja tekijän statusta teoksen ”moraalisena” omistajana. (Netanel 1993, 407, 441.)

Huomio kiinnittyy nyt pelkän omistusoikeuden ulkopuolelle ja keskittyy ilmaisun luomiseen ja vuorovaikutteisuuteen. Tekijän riippumattomuuden kunnioitus edistää uutta tulkintaa ilmaisusta. Se ymmärretään yksilöä konstituivana ja yhteisöllisenä – ei siis vain markkina-arvon kautta. Näkemys ilmaisun merkityksellisyydestä auttaa laajasti ajatellen meitä myös tunnistamaan omia yhteisöllisyyden tunteitamme ja lisäämään vastuuta sanoista ja teoista. Samalla se saa meidät tuntemaan, että mikään meille läheisesti kuuluva ei ole myytävänä. (Netanel 1993, 441–442.) Radin kiinnitti huomiota siihen, miten objekti voi olla erottamaton osa persoonallisuutta. Teos on yksilön tuottamaa ilmaisua, jota hänen tulee voida kontrolloida. Ajatuksena ei ole, että teos ei voisi kuulua koskaan kenenkään muun omistukseen. Tekijäpersoonaa halutaan vain suojella. Teoksia ei esimerkiksi saa esittää tekijää loukkaavalla tavalla, vaan tulee noudattaa hyviä tapoja.

Lopuksi

Moraalisen oikeuden perusta on luotu jo Kantin ja Hegelin teorioissa, mutta laajempaa huomiota se on saanut osakseen vasta myöhemmin. Paul Edward Gellerin mukaan tekijänoikeuteen liittyneet markkinat kasvoivat maailmanlaajuisiksi 1800-luvulla ja samalla tekijänoikeutta laajennettiin uusilla taloudellisilla ja moraalisisilla oikeuksilla vastauksena teollistumiselle. Uudet taloudelliset oikeudet mahdollistivat kulttuuriteollisuuden suurempien riskien ottamisen tuotettaessa ja levitettäessä massamarkkinoille paljon pääomaa nieleviä töitä. Moraaliset oikeudet puolestaan lievensivät tekijän pelkoja teollistumista ja kyseisiä markkinoita kohtaan. (Geller 2000, 228–229.) Kansainväliset, laajenevat tekijänoikeusmarkkinat houkuttelevat tekijänoikeuden omistajia vaatimaan yhä tiukempaa ja pidempiaikaista tekijänoikeutta. Sekä kuluttajat että tekijänoikeuksien omistajat ovat tulleet ahneiksi. Kuluttajat voivat osaltaan kokea rajoitus-

ten estävän julkisen intressin toteutumista. (Ginsburg 2002, 3.) Moraalisen oikeuden kohdalla korostuvat kommunikaatio ja itseilmaisu. Kuitenkin tekijänoikeuden on myös nähty esimerkiksi rajoittavan sananvapautta, koska se käsitteään perinteisesti omaisuutena, johon vedotaan (Gordon 1993, 1538). Eniten viestintää sekä ilmaisun mahdollisuuksia on kuitenkin tähdennetty luonnollisiin oikeuksiin sekä Locken teoriaan vedoten angloamerikkalaisen tekijänoikeuskeskustelun parissa. Ilmaisun erityisen tärkeää public domainin tapauksessa eli nostettaessa esille tekijänoikeudesta vapaa alue ja demokratiavaatimukset.

LÄHTEET

- Avineri, Shlomo 1972: *Hegel's Theory of the Modern State*. London: Cambridge University Press.
- Geller, Paul Edward 2000: "Copyright History and the Future: What's Culture Got to Do With It?" *Journal of the Copyright Society of the USA*. Vol. 47, 209-264.
- Ginsburg, Jane 2002: "How Copyright Got a Bad Name for Itself". Columbia Law School. Public Law & Legal Theory Research Paper Group. Paper Number 02-56. <http://ssrn.com/abstract id=342182>, 18.11.2003. Julkaistu *26 Columbia Journal of Law & the Arts*, No. 1 (2002).
- Ginsburg, Jane 2003: "The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law". Columbia Law School. Public Law & Legal Theory Research Paper Group. Paper Number 03-51. <http://ssrn.com/abstract id=368481>, 15.8.2004.
- Gordon, Wendy J. 1993: "A Property Right in Self-Expression: Equality and Individualism in the Natural Law of Intellectual Property". *The Yale Law Journal*. Vol. 102, 1535-1609.
- Hegel, G. W. F.: 1994: *Oikeusfilosofia*. Suomentanut Markus Wahlberg. Oulu: Pohjoinen.
- Hughes, Justin 1997: "The Philosophy of Intellectual Property". Teoksessa Moore, Adam D. (toim.): *Intellectual Property. Moral, Legal, and International Dilemmas*, 107-177. Landman, Md.: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.
- Kant, Immanuel 1974: *The Philosophy of Law. An Exposition of the Fundamental Principles of Jurisprudence as The Science of Right*. Trans. W. Hastie. Clifton: Augustus M. Kelley.
- Kant, Immanuel 1990: *Siveysopilliset pääteokset*. Suomentanut J. E. Salomaa. Porvoo-Helsinki-Juva: WSOY.
- Munzer, Stephen R. 1990: *A Theory of Property*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Netanel, Neil 1993: "Copyright Alienability Restrictions and the Enhancement of Author Autonomy: A Normative Evaluation". *Rutgers Law Journal*. Vol. 24, No. 2, 347-442.
- Palmer, Tom 1990: "Are Patents and Copyrights Morally Justified? The Philosophy of Property Rights and Ideal Objects". *Harvard Journal of Law and Public Policy*. Vol. 13, No. 3, 867-892.
- Penner, J. E. 1997: *The Idea of Property in Law*. Oxford: Clarendon Press.
- Radin, Margaret Jane 1982: "Property and Personhood". *Stanford Law Review* 34, 957-1015.
- Radin, Margaret Jane 1987: "Market-Inalienability". *Harvard Law Review*. Vol. 100, No. 8, 1849-1937.

- Radin, Margaret Jane 1993: *Reinterpreting Property*. Chicago and London: The University of Chicago Press.
- Roeder, Martin A. 1940: "The Doctrine of Moral Right: A Study in the Law of Artists, Authors and Creators". *Harvard Law Review*. Vol. 53, 554-578.
- Schnably, Stephen J. 1993: "Property and Pragmatism: A Critique of Radin's Theory of Property and Personhood". *Stanford Law Review*. Vol. 45, 348-407.
- Stillman, Peter G. 1976: "Person, Property, and Civil Society in the Philosophy of Right". Teoksessa Verene, Donald Phillip (toim.): *Hegel's Social and Political Thought*. Conference of the Hegel Society of America, 103-117. Atlantic Highlands, New Jersey: Humanities Press.
- Stillman, Peter G. 1980: "Property, Freedom and Individuality in Hegel's and Marx's Political Thought". Teoksessa Pennock, J. Roland & Chapman, John W. (toim.): *Property: Nomos XXII*, 130-167. New York: New York University Press.
- Stillman, Peter G. 1989: "Hegel's Analysis of Property in the Philosophy of Right". *Cardozo Law Review* 10, 1031-1072.
- Waldron, Jeremy 1990: *The Right to Private Property*. Oxford: Clarendon.
- Westphal, Kenneth 1993: "The Basic Context and Structure of Hegel's Philosophy of Rights". Teoksessa Beiser Frederick C. (toim.): *The Cambridge Companion to Hegel*, 234-269. Cambridge: Cambridge University Press.
- Williams, Howard 1977: "Kant's Concept of Property". *Philosophical Quarterly*. Vol. 27, 32-40.

4 PUBLIC DOMAIN ELI TEKIJÄNOIKEUDESTA VAPAA ALUE

Tekijänoikeuden oikeuttamisessa on viimeaikoina noussut esille yhä vahvempänä vaatimus demokratiasta. Tämä liittyy osaltaan ajatukseen tekijänoikeudesta monopolina, joka rajoittaa muiden toimintaa. Tekijänoikeus oikeutetaan yleisesti tehdyn työn kautta, jolloin korostuu omistusoikeus ja oikeus oman työn hedelmiin. Kuitenkin suora omistusoikeus on osittain harhaanjohtava perustelu, koska tekijänoikeus ei esimerkiksi koske kaikkia teoksia ja tekijänoikeuden kesto on rajoitettu. Tällöin huomio kiinnittyy niin sanottuun public domainiin, jolla tarkoitetaan tekijänoikeudesta vapaata aluetta. Tekijänoikeuden parissa tulisikin kiinnittää enemmän huomiota omistusoikeuden teoriassa tapahtuneisiin muutoksiin, jotka osaltaan selittävät kasvavien demokratiavaatimusten lisääntymistä sekä public domainin esilletuomista. Tarkastelen seuraavassa public domainin perusteita angloamerikkalaisen tutkimuksen pohjalta.

Oikeuttamisen eri näkökulmat ja public domain

Tekijänoikeuden oikeuttamisesta on olemassa useita toisiaan täydentäviä näkökulmia, joista seuraavat neljä ovat usein esillä. Ensimmäiseksi tekijänoikeus voidaan oikeuttaa utilitaristiselta kannalta, mikä on yksi seurausetiikan muoto. Seurausetiikka korostaa toiminnan seurauksia, ja utilitaristit puolestaan painottavat seurauksena saatua suurinta mahdollista hyötyä. Tekijälle myönnetty omistusoikeus teokseen lisää uusien teosten tuottamista, koska tekijä voi hyötyä työnsä tuloksista ja näin teoksia on laajemmin saatavissa. Uudet teokset edistävät yhteiskunnan kehittymistä esimerkiksi tuottamalla uutta tietoa ja vaikuttavat näin myönteisesti myös oppimiseen. Tällöin tekijänoikeuden ajatellaan vaikuttavan suotuisasti yhteiskuntaan ja sen kehittymiseen. Tekijänoikeuden kohdalla onkin havaittavissa ristiriitaisuutta yhteiskunnallisten vaatimusten ja yleisen kapitalistisen viitekehyksen välillä (Lacey 1989, 1532). Utilitaristinen näkökulma on siis yksilön näkökulmaa laajempi ja ottaa huomioon koko yhteiskun-

nan hyödyn. Tiedon tuottamista ja oppimista korostetaan esimerkiksi Yhdysvaltojen perustuslaissa, minkä yhteys tekijänoikeuteen nousee esille juuri utilitaristisen oikeuttamisen kautta. Utilitaristiseen oikeuttamiseen pohjautuu myös taloustieteen näkökulma, joka korostaa tekijänoikeuden tehokkuuden ja hyödyn maksimointia (ks. esim. Landes & Posner 1989).

Toisena oikeuttamisen muotona voidaan ajatella tehtyä työtä. Tekijänoikeus muodostuu taloudellisista oikeuksista, jotka korostuvat erityisesti anglo-amerikkalaisissa tekijänoikeuslaeissa. Tekijän nähdään siis ansaitsevan omistusoikeuden teokseensa tehdyn työn kautta. Koska tekijällä on omistusoikeus teokseen, hän voi vapaasti hyötyä teoksesta. Teos voidaan esimerkiksi myydä korvausta vastaan. Tämän tekijänoikeuden oikeuttamispyrkimyksen taustalla vaikuttaa voimakkaana John Locken teoria omistusoikeudesta. Näkökulma korostaa yksilöä ja hänen oikeuksiaan. Työhön ja ansaitsemiseen liittyy olennaisesti myös meritoituminen (Munzer 1990, 255). Tekijänoikeuksien kohdalla meritoituminen näkyy yksittäisen tekijän toisinaan häiritsevänä korostamisena. Tässä on kyse romantisoidusta neromyytistä, joka on voimakkaasti kyseenalaistettu (ks. esim. Jaszi 1991).

Kolmanneksi tekijänoikeus voidaan oikeuttaa tekijän persoonan kautta. Tekijän työt liittyvät olennaisesti hänen persoonaansa ja sen kehittymiseen. Tästä syystä teosta ei esimerkiksi saa asettaa esille tekijää loukkaavalla tavalla. Tämä liittyy tekijänoikeuden toiseen puoleen, moraaliseen oikeuteen, joka korostuu Manner-Euroopassa. Moraalinen oikeus ei ole luovutettavissa. Tämä näkökulma korostaa vahvasti yksilöä, ja sen taustalta löytyvät erityisesti Immanuel Kantin sekä Georg Wilhelm Friedrich Hegelin teoreettinen ajattelu. Kantin mukaan kirjallisessa työssä on kyse julkisesta esityksestä, jossa julkaisija puhuu tekijän nimissä ja yleisölle esittämiseen tarvitaan tekijän valtuutus. Tällöin oikeus kohdistuu persoonaan. Toisaalta kirjallinen työ on artefakti, joka voidaan tuottaa uudelleen, ja tällöin oikeus kohdistuu asiaan. Toista oikeutta ei voida asettaa toisen edelle. (Kant 1996, 437–438.) Hegelille omaisuus on persoonan ilmausta. Kuitenkaan tietyn omaisuuden tahtominen tai ajatus sen kuulumisesta itselle ei riitä. Haltuunoton lisäksi tulee ottaa huomioon muilta saatu tunnustus. (Hegel 1952, 25.) Molemmilla filosofeilla korostuu teoksen yhteys persoonaan.

Nykyään tekijänoikeuden kohdalla on korostettu erityisesti demokraattista oikeutusta, jolloin huomio halutaan siirtää yhteiskuntaan kokonaisuudessaan. Utilitaristit korostavat yleistä hyötyä, mutta demokraattisesta näkökulmasta katsoen tämä on liian suppeaa. Huomioon tulee ottaa myös esimerkiksi demokratialle keskeiset sosiaaliset ja sivistykselliset oikeudet taloudellisen oikeuden ohella. Tekijänoikeus on olennainen kansalaisyhteiskunnan osa, ja se tukee näin riippumatonta, moniarvoista sekä elinvoimaista kommunikaatiota (Netanel 1996, 365). Esittämäni neljä näkökulmaa, utilitarismi, työn tai persoonan korostaminen ja demokratia, eivät yksinään riitä oikeuttamaan tekijänoikeutta, ja useimmiten niistä onkin muodostettu erilaisia kombinaatioita. Laajemmassa näkökulmassa tulee ottaa huomioon niin sanottu public domain ja myös

muiden kuin itse tekijän oikeudet. Nämä kaksi aluetta ovat saaneet osakseen liian vähän huomiota.

Yleensä tekijänoikeudesta puhuttaessa korostuvat tekijä yksilönä ja hänen oikeutensa. Tähän vaikuttaa osaltaan taloudellisten oikeuksien voimakas korostaminen. Talouden korostaminen on tyypillistä erityisesti nykyajalle ja sen johdettavalle ajattelutavalle, liberalismille, jonka taustalta löytyy esimerkiksi John Locken teoria. Lisäksi individualismin korostaminen on näkyvää, ja nämä yhdessä muodostavat tekijänoikeuden viitekehysten. Kuitenkin tekijänoikeudella on kaksi puolta: tulisi ottaa huomioon sekä muiden oikeudet että se, mitä jää tekijänoikeuden ulkopuolelle. Tekijänoikeus syntyy teoksille, jotka täyttävät tietyt kriteerit. Suojan edellytyksiä ovat omaperäisyys, alkuperäisyys, itsenäisyys ja luovuus. Ajatuksena on, että kukaan samaan työhön ryhtyessään ei olisi saanut aikaiseksi vastaavaa teosta. Entäpä teokset, jotka eivät mahdu tekijänoikeuden piiriin? Toisaalta myös muilla kuin tekijöillä on oikeuksia, ja kaikkea ei voi omistaa. Tekijänoikeuden ulkopuolelle jäävät ainakin faktat, viestinnässä käytetty kieli sanastoineen ja kielioppeineen, kulttuuriperintö sekä erilaiset mahdolliset, tavoiteltavat ja jo olemassa olevat ideat (Fisher 2001, 186). Listaa voisi vielä laajentaa, sillä lisäksi ainakin käytetyt menetöt sekä systeemit, kirjalliset hahmot, hallituksen raportit, fraasit, tyylit, teemat ja juonet eivät kuulu tekijänoikeuden piiriin (Litman 1990, 993). Näiden omistamista olisi vaikea perustella. Tekijänoikeutta onkin rajoitettu myös ajalliselta kestoaltaan. Se on voimassa vain tietyn ajan, 70 vuotta tekijän kuolemasta eteenpäin. Tämän jälkeen teokset ovat kaikkien vapaasti hyödynnettävissä.

Taiteelliset ja kirjalliset teokset ovat yhteiskunnalle tärkeitä, ja niiden saatavuus halutaan turvata rajoittamalla tekijänoikeuden kestoja sekä suoja-alaa. Tekijänoikeus aiheuttaa konflikteja eri intressiryhmien välillä, jotka kaikki esittävät omia vaatimuksiaan. Tällaisia ryhmiä ovat esimerkiksi oikeudenhaltijat, teosten jakelijat, tekijänoikeusjärjestöt, rahoittavat yhteisöt, kuluttajia edustavat organisaatiot, kaupan ja teollisuuden edustajat, hotellien ja ravintoloiden edustajat, viihdeteollisuus, koulutusta antavat laitokset, kirjastot, kauppajärjestöt sekä julkista mielipidettä edustavat organisaatiot (Sterling 1998, 81). Tekijänoikeuden toisen puolen muodostaakin niin sanottu public domain ja commons -problematiikka. Public domainin merkitys korostuu erityisesti demokraattisissa painotteisissa teorioissa, ja niiden taustalla on vahvana Locken teoria. Liian laaja tekijänoikeus uhkaa demokratian toteutumista, sillä se mahdollistaa kontrollin sekä monopolin ja rajoittaa näin teosten saatavuutta (Netanel 1996, 285). Locken mukaan myös muiden käyttöön tulisi jättää tarpeeksi sekä yhtä hyvää, ja tämän Locken ehdon on nähty tarjoavan ratkaisu yksityisen ja julkisen väliseen konfliktiin (Gordon 1993, 1562). Tämä ei sinänsä ole uusi ajatus. Locken teoria on saanut vaikutteita roomalaisesta luonnonoikeudesta ja erityisesti sen yhteydessä käytetyistä käsitteistä *res communes* ja *ferae naturae*. *Res communes* käsittää ilman, juoksevan veden, meren ja näiden seurauksena myös vuorovesivyohtyksen. Nämä kohteet ovat luonteeltaan sellaisia, että niitä ei voi kukaan omistaa. Toinen keskeinen käsite on *ferae naturae*, jonka mukaan villieläimet ovat luonnostaan vapaita. Villieläimistä tulee omaisuutta vasta todelli-

sen fyysisen hallussapidon kautta. (Yen 1990, 522–523.) Public domain rakentuu näille kahdelle käsitteelle, jotka tulevat esille Locken esityksessä, joka on tekijänoikeuden kannalta keskeisin teoria. Huomiota tulisi kuitenkin kiinnittää enemmän tunnettuihin fyysisiin ja metafyyysisiin periaatteisiin, jotka oikeuttavat tekijänoikeuden rajoittamisen (Yen 1990, 552).

Tekijänoikeuden parissa näyttää olevan vallalla lähinnä kahdesta eri traditiosta peräisin olevat tavat hahmottaa aluetta, joka jää tekijänoikeuden ulkopuolelle. Commons-ajattelu, joka ilmenee erityisesti uuden teknologian ja sen omistamisen ympärillä käytävässä keskustelussa. Tällöin puhutaan yhteishyödykkeistä, joista internet on vahvin esimerkki. Sanakirjamäärittelyn (COD) mukaan commons tarkoittaa yhteisaluetta tai voimavaraa, joka kuuluu kaikille ja vaikuttaa koko yhteisöön. Lisäksi sen on jakanut vähintään kaksi henkilöä. Tällöin korostetaan jaettua käyttöä ja epämuodollisuutta. Tällä hetkellä vanha käsite on nostettu uudestaan esille erityisesti verkostoteorioiden parissa (Lessing 2001, 19). Epämuodolliset verkostot toimivat varsinkin internetissä, joka itsessään on maailmanlaajuinen verkko. Toinen tapa, joka on peräisin yhteiskuntatieteiden puolelta korostaa public domainia. Public domain voidaan kääntää julkiseksi alueeksi. Sanakirjamäärittelyn (COD) mukaan public on adjektiivi, joka kuvaa kaikille kokonaisuudessaan avointa. Domain voidaan kääntää tiedon tai toiminnan tilaksi, alueeksi, johon liittyy hallitsijan tai hallituksen kontrollointi. Public domain on siis julkinen alue, jonka olemassaolo on riippuvainen auktoriteeteista, ja näin näkökulma on muodollisempi. Näkisin erona yhteishyödykkeisiin sen, että julkinen alue on avoin eikä sitä määritellä jaetun käytön kautta. Sitä ei tarvitse käyttää, jotta se voitaisiin tunnustaa. Verkostoja ei voi olla siis ilman käyttäjiä, jotka ylläpitävät ja muokkaavat toiminnallaan niitä. Julkinen alue on olemassa, mutta se hahmottuu asetettujen sääntöjen kautta.

Vaikka public domainia ei varsinaisesti mainita tekijänoikeuslaissa, siihen törmää väistämättä, erityisesti oikeuttamisen kohdalla. Kuitenkaan public domainista ei ole kattavaa teoriaa tekijänoikeuden parissa, vaikka ajatus käsitteestä on vanha ja liittyy lähinnä yhteisomistuksessa olleisiin maihin. Tekijänoikeus on nostettu nyt esiin kaksiteräisenä miekkana, jonka toinen puoli koostuu omaisuuden kunnioittamisesta, joka puolestaan saa aikaan yksityistämisen kautta tapahtuvan yhteismaiden rajaamisen (Boyle 2003, 34). Tekijänoikeuksien piirissä varsinkin Benjamin Kaplanin (1967) teosta on pidetty vedenjakajana, jossa huomio kiinnittyy public domainiin sekä erilaisiin, toistensa kanssa kilpaileviin yhteiskunnallisiin intresseihin. Public domainista puhuttaessa erityisesti luovuus on keskeistä, sillä tekijänoikeus ei ota huomioon riittävästi luovaa taiteilijaa, jonka teoksien syntymiselle tekijänoikeus useimmiten muodostaa rajoitteen (Lange 2003, 466). Public domainin kohdalla korostuvat siis kansalaisyhteiskuntakeskustelu, tasa-arvo sekä tarpeet. Nämä kaikki voidaan johtaa Locken teoriasta. (Gordon 1993, 1554–1559.)

Locken ehto ja public domain

Yleisin tekijänoikeuden oikeuttamisen tapa on vetoaminen omistusoikeuteen ja erityisesti Locken teoriaan. Tästä teoriasta on johdettu myös perusteet julkisen alueen olemassaololle. Locke aloittaa esityksensä omistusoikeudesta vetoamalla Jumalaan, joka on antanut maailman yhteiseksi ihmisten käyttöön. Maailma mahdollistaa ihmisten olemassaolon. Tästä johtuen maailman tuottamat hedelmät kuuluvat kaikille ihmisille, ja kukaan ei voi asettua muiden yläpuolelle. Lisäksi jokainen ihminen omistaa oman persoonansa, jokaisella on oikeus itseensä. Tämän kautta jokainen omistaa myös omassa työssään syntyneet hedelmät. Omistaminen syntyy siitä, että tekijä sekoittaa mukaan omaa työtään. Omistusoikeutta rajoittaa kuitenkin kaksi seikkaa: myös muut tulee ottaa huomioon ja jättää heidän käyttöönsä riittävästi sekä yhtä hyvää. Yksityinen omistusoikeus syntyy siis työn kautta. Lisäksi Locke esittää, että kukaan ei saa ottaa käyttöönsä enempää kuin pystyy käyttämään, sillä mikään ei saa pilaantua. (Locke 1982, 17–20.) Locke ottaa huomioon myös muiden ihmisten käyttöön jäävän raakamateriaalin, ja tätä pidetäänkin public domainin yhtenä lähtökohdanna. Koska tekijänoikeus kohtelee tekijää täysin uuden aikaansaajana, se samalla epäonnistuu ottamaan huomioon raakamateriaalin merkityksen (Litman 1990, 968).

Locken teorian taustalta löytyy ainakin kolme erilaista oletusta. Ensimmäkin on ajatus luonnontilasta, jolloin ei ole olemassa hallitusta tai yhteiskuntaa. Omistamattomat asiat ovat kaikkien tavoiteltavissa ruumiillisen työn kautta. Tekijä työskentelee vain itseään varten ja hän ei hahmota itseään suhteessa muihin. Toiseksi työskentelyllä on useita fyysisiä ja psykologisia vaikutuksia. Tekijä tuottaa tuotteen, ei palvelua, ja tuote liittyy tarpeeseen. Tuote ei ole pilattavissa tai tuhlettavissa. Muut eivät menetä mitään. Kolmanneksi työn vaikutuksilla on tiettyjä evaluatiivisia ja normatiivisia piirteitä. Yleisessä mielessä tuotteet ovat hyviä. Olisi outoa väittää, että tekijä ansaitsee tuotteen, joka ei olisi hyvä. Tehty tuotehan hyödyttää vain tekijäänsä. Omistusoikeus kestää epämääräisen ajan ja toimii poissulkevasti. Jos nämä esitetyt taustaoletukset toteutuvat, tekijän ajatellaan ansaitsevan omistusoikeus tuotteeseen. (Munzer 1990, 256–259.) Taustaehdot paljastavat Locken teorian ongelmat. Tekijänoikeus on yhteiskunnan luomus, jota ei ole olemassa luonnontilassa. Tekijänoikeuden kohteet ovat henkisen työn tuloksia, ja niiden syntymiseen ei aina liity tarve. Tekijänoikeudella ei ole laatuvaatimusta, joten huonokin työ voi olla tekijänoikeuden alainen. Omistusoikeus on lisäksi rajoitettu kestoltaan. Tehty tuote voi hyödyttää laajaa joukkoa eikä vain tekijää. Ongelmiin keskittyviä argumentteja on esitetty erityisesti tekijänoikeutta kritisoidessa (ks. esim. Hettinger 1989).

Tekijänoikeutta ei voi kuitenkaan ajatella puhtaasti yksilön kautta, ja public domainin huomioon ottavat kirjoittajat vetoavatkin Locken ajatukseen kaikkien vapaasti käytettävissä olevasta raakamateriaalista. Tämä on sinänsä epäjohdonmukaista, koska public domainin puolustajat myös yleisesti kritisoivat tekijänoikeutta. Kriitikissä on jo pitkään tunnustettu Locken teorian ongelmat,

kun on yritetty muodostaa analogiaa henkisen ja aineellisen omaisuuden välille. Locken teorian ohella public domainia ja sille suotuisaa matalampaa tekijänoikeussuojaa onkin perusteltu muun muassa korostamalla tehokkuuden maksimointia ja elinvoimaisen public domainin tarvetta (Aoki 1993, 8–9).

Tekijänoikeuden kohteet määritellään siis henkisenä omaisuutena, ja tämän käsitteen kautta aukenee myös public domain. Myös henkisellä omaisuudella on rajat, jolloin vastaan tulee alue, joka ei kuulu kenellekään. Tekijänoikeudelle on ominaista poissulkevuus, ja mitään poissulkevaa intressiä ei voida tunnustaa ilman tämän vastakohtan tunnustamista. Tekijänoikeuden vastakohtana on juuri public domain. (Lange 1981, 150.) Public domainilta puuttuvat yksityisomistuksen elementit. Muita ei voi kieltää public domainin nauttimisesta. Public domainin tehtävänä on muun muassa taiteen leviäminen, kuluttajahintojen laskeminen sekä uusien versioiden syntyminen jo olemassa olevista teoksista. Kuitenkin kiinnostus public domainia kohtaan on vähäistä. Esimerkiksi sen alueelle kuuluvia töitä ei järjestelmällisesti ja laajasti ottaen luetteloita. Public domain voidaan rinnastaa esimerkiksi mineraaleihin tai vastaaviin luonnonvaroihin. Näitä kaikkia varten on omat erikoistuneet toimipisteet, mutta public domainista ei olla yhtä kiinnostuneita. Kuitenkin erityisasiantuntemusta tarvittaisiin, jotta saataisiin esimerkiksi karsittua väärät tekijänoikeusvaatimukset pois. (Krasilovsky 1966, 205–225.) Emme pysty kuitenkaan mitenkään varmistamaan yksilön inspiraation lähdettä, ja näin ollen tekijänoikeuden rajat jäävät määrittelemättömiksi. Lieventääksemme tästä mahdollisesti aiheutuvaa vahinkoa turvaudumme public domainiin. Sen piiriin kuuluvat teokset, jotka ovat sopimattomia yksityisen omistamisen alle ja ovat kaikkien käytettävissä. (Litman 1990, 975.) Tekijyyden ja originaalisuuden vaateet ovat harhaanjohtavia. Tekijä ei luo mitään täysin tyhjistä. Jos tämä ajatus otetaan vakavasti, myös aikaisemmat teokset tulisi ottaa huomioon, mikä taas on mahdotonta. Public domainin käsite pelastaa tältä ongelmalta, ja näin sallitaan originaalisuuden korostaminen. Public domain jättää raakamateriaalia muiden käyttöön. Samalla se sallii tekijänoikeuden rauhaan jättämisen ja sen perusteiden ongelmien pohtimisen välttämisen. (Litman 1990, 1023.)

Tekijänoikeuslaki on laajentunut liian nopeasti ja epämääräisesti. Teoksien parissa tulisi ottaa huomioon aikaisemmat työt, joista uudemmat teokset kumpuavat. Public domainin pois sulkeminen merkitsisi yleisön ja kulttuuriperinnön menettämistä. Uusilla teoksilla ei olisi syntymismahdollisuuksia, koska niitä ei voisi johtaa jo olemassa olevista töistä. Nykyään henkisen omaisuuden kohdalla syrjäytetään yksityiset ja kollektiiviset oikeudet public domainiin. Tekijänoikeus palkitsee huonosti määritellyt vaateet. Public domainia voidaan verrata entisajan lännen yhteisiin laidunmaihin ja laiduntaviin biisoneihin. Henkisen omaisuuden kenttähän näyttää ehtymättömältä. (Lange 1981, 153–178.) Tämä tragedia nostetaan yleisesti esille erityisesti yleishyödykkeistä (commons) puhuttaessa.

Public domain ei ole keskustelujen polttopisteessä. Useimmiten keskustellaan tekijänoikeuden keston pidentämisestä sekä siitä, tulisiko tunnustaa uusia teosluokkia. Patenttien puolella public domain erottuu selvemmin. Tekijänoi-

keuden kohdalla eri puoliskot kehittyvät yhdessä. Kun esimerkiksi kirjat asetettiin tekijänoikeuden alaisiksi, samalla ei määritelty kirjan osia, joita se koskisi. Omistajien kasvavat vaatimukset ovat määritelleet rajoja, ja public domain on hahmottunut pala palalta. (Litman 1990, 977–978.) Kuitenkaan public domain ei ole uusi keksintö, vaan sen perusteet hahmottuivat jo ensimmäisen tekijänoikeuslain myötä, joka annettiin Englannissa 1709 (Statute of Anne). Tekijänoikeuslaki koostui kolmesta eri perussäännöstä: Ensinnäkin luodun uuden työn tuli saada tekijänoikeus. Toisekseen tekijänoikeus oli rajoitettu kestoltaan, mikä mahdollisti lopulta kaikkien töiden vapaan julkaisemisen tekijänoikeuden umpeuduttua. Kolmanneksi tekijänoikeuden haltijalle myönnettiin rajoitetut oikeudet työn kopioimiseen, julkaisemiseen ja myymiseen. Tämä rajoitti tekijänoikeuden haltijan myöhempää kontrollia työn käytön suhteen, kun työ oli myyty. Tekijänoikeus siis säännösti teosten kauppaa sekä loi public domainin. (Patterson & Lindberg 1991, 30.) Mainitut kolme periaatetta ovat tekijänoikeudelle edelleen keskeisiä.

Kuitenkin tulisi myös ottaa huomioon, että omistamisella ja kulttuurisella vaikutusvallalla on poliittinen ulottuvuus. Voidaan väittää, että maailma on sosiaalisesti ja kulttuurisesti rakentunut. Todellisuutemme muodostuu erilaisista kulttuurisista konteksteista. Nyt henkistä omaisuutta koskevat lait toimivat niin, että ne riistävät meiltä mahdollisuuden dialogiseen vuorovaikutukseen. Tekijänoikeuslaki estää teoksien sosiaalisen virtaamisen, ja pääoma sekä massamedia rakentavat estäviä monopoleja. Tämä aiheuttaa myös sanan- ja ilmaisunvapaudelle ongelmia. (Coombe 1991, 1854–1866.)

Tekijänoikeudessa tulisi voida ottaa huomioon myös muut kuin itse tekijä. Kuitenkin tekijä otetaan edelleen lähtökohdaksi, vaikka se ei ole enää tekijänoikeuden kannalta keskeistä. Tekijänoikeuden parissa on tapahtunut hiljainen muutos, jota ei ole otettu huomioon riittävästi. Tämän on havainnut Paul Goldstein, jonka mukaan aikaisemmin tekijänoikeudessa oli kyse alkuperäisistä töistä tuotettujen kopioiden estämisestä. Nykyään tekijänoikeus on laajentunut suojaamaan sekä itse teosten käyttöä että mediaa. Painopisteen muutoksessa on kyse uudesta tekijänoikeusteollisuudesta, joka usein on hyvin etäällä alkuperäisistä teoksista ja tuottaa lähinnä niistä johdettuja teoksia. (Goldstein 1983, 209.) Toisaalta taiteilijoilla tulisi olla velvollisuus jakaa teoksensa muiden kanssa, koska taiteilijoiden inspiraatio on riippuvainen aikaisemmista teoksista. Tekijänoikeuden kohdalla tämä tunnustetaan esittämällä vaatimus teosten hyvän tavan mukaisesta käytöstä, jolloin tekijä tulee ilmoittaa ja teoksen käyttöön tulee pyytää oikeudenhaltijan lupa. Tekijänoikeudesta keskusteltaessa halutaankin välttää hankalimpaan kysymykseen vastaamista, mikä seuraa ristiriitaisista periaatteista. Kuinka voidaan oikeuttaa taiteilijoiden omistusoikeuden rajoittaminen, kun samalla ei kuitenkaan rajoiteta muita omistusoikeuksia? Tekijänoikeushan on rajoitettu esimerkiksi kestoltaan. (Lacey 1989, 1533–1536.) Tekijänoikeuden keston rajoittaminen ja vaatimus hyvän tavan mukaisesta käytöstä liittyvät voimakkaaseen, yleiseen kiinnostukseen tekijänoikeutta kohtaan. Tätä puolta edustavat muun muassa kritiikki, kommentit, uutisraportointi, opetta-

minen sekä tutkimus, joiden mahdollistamisen katsotaan edistävän yleistä hyvää. (Netanel 1993, 426.)

Omistamisen teorian muutokset

Tekijänoikeuden suhteen tulisi tarkastella enemmän omistamista ja siinä tapahtuneita muutoksia. Omistaminen on useiden yhteiskuntateoreetikkojen, aina antiikista nykypäivään, keskeisin pohdinnan kohde. Tämä osoittaa omistamisen suuren merkityksen. Omistamista voidaan pitää yhteiskunnan keskeisenä instituutiona (Honoré 1961, 107). Tekijänoikeus on selvästi laajentunut lähioikeuksien kohdalla, joita ovat esimerkiksi esittävän taiteilijan, äänite- ja filmituottajan, lähettäjäyrityksen, valokuvaajan sekä tietokannan ja luettelon valmistajan oikeudet. Varsinaisen tekijän oikeudet ovat jääneet vähemmälle huomiolle. Public domain rajoittaa omalta osaltaan tekijän oikeuksia, koska on esimerkiksi joukko luovan työn tuloksia, jotka eivät kuulu tekijänoikeuden alle. Yleisen käsityksen mukaanhan niitä ei voi kukaan henkilökohtaisesti omistaa. Tekijänoikeutta muokataan voimakkaasti eri suunnista, ja lisääntyvien vaatimusten ymmärtämisessä voi osaltaan auttaa omistamisen tarkempi analyysi.

Lähtökohtana voidaan pitää sitä, että enää kyse ei ole subjektin ja objektin välisestä yksinkertaisesta suhteesta, joka korostuu luonnollisten oikeuksien kohdalla. Tekijänoikeuden kannalta keskeinen Locken teoria korostaa nimenomaan omistusoikeutta. 1700-luvulla subjektiivista oikeutta ylikorostettiin ja omistamisen keskeisinä piirteinä pidettiin seuraavia oikeuksia: oikeus käyttää objektia haluamallaan tavalla, oikeus sulkea pois muut mahdolliset käyttäjät, oikeus omistusoikeuden luovuttamiseen ja immuniteetti pakkolunastusta vastaan (Honoré 1961, 112–113). Ainoastaan omistajan näkökulmaan tukeutuminen on suuri kiusaus. Tällöin otetaan huomioon vain se, miten hieno asia omistusoikeus on. Voidaan esittää, että omistusoikeus kehittää persoonallisuutta tai edesauttaa työn hedelmien korjaamisessa. Tekijä ansaitsee omistusoikeuden, ja oikeus omistamiseen liittyy autonomiaan sekä elämänsuunnitelmiin. Kuitenkin vaatimus oikeuksista aiheuttaa myös velvollisuuksia, ja tämä rajoittaa vapautta. (Waldron 1993, 844.) Uudemmissa omistusoikeutta koskevissa teorioissa kiinnitetään erityistä huomiota oikeuksien mukanaan tuomiin velvollisuuksiin sekä omistamisen yhteiskunnallisiin aspekteihin. Tekijänoikeudessa tekijöille määrätään velvollisuuksia, rajoitetaan vapauksia ja asetetaan rajoituksia yhteisen hyvän nimissä (Waldron 1993, 862). Yhteiskunta asettaa vaatimuksia omistusoikeudelle. Yksityisomistuksen korostamisesta huolimatta käytämme arvioinnissa yhteiskuntaan laajemmin liittyviä termejä, esimerkiksi puhumme vastuuttomuudesta, epätasa-arvoisuudesta tai rikoksesta. Jos suhtaudumme empaattisesti yhteiskunnallisiin ongelmiin, niin unohdamme toisaalta helposti Locken huomioon ottamat työstä aiheutuvat kulut. Henkistä omaisuutta puolustellaan yksilön oikeuksien kautta, ja tekijänoikeus näyttää positiiviselta oikeudelta. Kuitenkin yleinen hyvä on voimakkaasti mukana. Tekijänoikeus oikeutetaan

useimmiten luonnollisilla oikeuksilla, mutta kuitenkin sen oikeuttamisessa on vahvana myös toinen puoli, jossa korostuvat vaikutukset yhteiskuntaan. Tekijänoikeuden parissa on taipumus kehittää yksilöllisyyttä korostavia oppeja. Kuitenkin oikeudet ovat rajoitettuja ja ne palvelevat yhteiskuntaa kokonaisuudessaan. (Waldron 1993, 844–850.) Tämä tulee ymmärrettävämmäksi, kun omistusoikeudessa huomio kiinnitetään yhteiskunnassa vaikuttaviin suhteisiin eli relaatioihin.

Tekijänoikeuksien kohdalla relaatioiden huomioon ottaminen tuottaa ongelmia. Jo 1800-luvun lopulta lähtien on keskusteltu siitä, ovatko tekijänoikeudet ihmistenvälisiä relaatioita, joihin liittyvät erilaiset vaatimukset toisia kohtaan. Esimerkiksi velka on aineeton ja abstrakti oikeudellinen suhde, jota tekijänoikeus olemukseltaan muistuttaa. Tällaisiin suhteisiin liittyy yleisesti korvausvaatimus. Kuitenkin tekijänoikeus on nähty monopolina, joka toimii poissulkevasti ja estää muiden työskentelyn. Vaikka tekijänoikeus on abstrakti oikeudellinen suhde, siihen ei liity vaatimuksia muita ihmisiä kohtaan. Näin ollen tekijänoikeus ei olisi olemassa *in personam*, vaan poissulkevuus viittaisi oikeuteen *in rem*. Kuitenkin todellinen omistusoikeus olisi kyseessä vasta, kun kaikki muut ihmiset voitaisiin sulkea pois ilmaisun käytöstä, mutta ei ole mahdollista. (Penner 1997, 107–108, 119–120.) Omaisuutta on yritetty hahmottaa edellä mainitun käsiteparin avulla, josta on olemassa useita eri tulkintoja. Niihin ovat vaikuttaneet erityisesti uudet omaisuuden muodot, kuten henkinen omaisuus. Vaikka erottelu *in rem* ja *in personam* on yleisesti tunnettu, käsitteiden suhde toisiinsa on epäselvä (Honoré 1960, 453). Siitä on myös osittain luovuttu. Jäljelle on jäänyt kuitenkin käsitys ihmistenvälisistä oikeudellisista suhteista.

A. M. Honoré ja Wesley Newcomb Hohfeld ovat analysoineet omistussuhteita, ja heidän mukaansa omistus tulisi hahmottaa yhtenä alaluokkana muiden oikeudellisten suhteiden luokittelussa, jota esiintyy ihmisten välillä. Tästä on kehittynyt myöhemmin pidemmälle viety ajatus omistuksen ja yhteiskunnallisten suhteiden yhteen liittymisestä, mikä on tyypillistä kriittisen ja realistisen oikeusteorioiden edustajille. Erityisesti realistisen oikeusteorian edustajaa Felix Cohenia pidetään ensimmäisenä, joka otti käyttöön sanontatavan ”property as social relations” (Munzer 2001, 36–38). Tekijänoikeus on puhtaasti länsimainen ilmiö, ja tästä syystä omistamista tarkastellaan tässä yhteydessä länsimaisesta näkökulmasta. Toisenlaisissa yhteiskunnissa omistamisen käsite voi olla hyvin erilainen. Henkilökohtaista omistusoikeutta voidaan pitää liberaalina omistusoikeuden tyyppinä. Muita omistusoikeuden muotoja ovat esimerkiksi kollektiivinen omistus tai valtion omistus. Liberaalille omistusoikeudelle on tyypillistä seuraavien oikeuksien tunnustaminen: 1) oikeus omistaa, jolla tarkoitetaan lähinnä objektin fyysistä kontrollointia, 2) oikeus käyttää, 3) oikeus hallita, 4) oikeus tuottoon, 5) oikeus pääomaan ja sen myyntiin, kuluttamiseen, tuhoamiseen tai tuhlaamiseen, 6) oikeus turvallisuuteen, 7) oikeus oikeuksien siirrettävyyteen, 8) oikeus rajoitusten puuttumiseen, 9) oikeus haitallisen käytön kieltämiseen ja 10) oikeus vaatia korvausvelvollisuutta. Lisäksi tulee ottaa huomioon yhdentenoista kohtana kattavuus, jolla tarkoitetaan sitä, että omistajalla säilyy tulevaisuudessa oikeus kohteeseen, vaikka se olisi esimerkiksi vuokrattu,

lainattu tai kiinnitetty. (Honoré 1961, 112–127, ks. myös Becker 1980, 190–191.) Näin koko omistamisen kirjo nousee esille sen sijaan, että keskityttäisiin esimerkiksi primitiivisissä yhteiskunnissa tunnettuun omistamisen käsitteeseen (Harris 1996, 125). Esitetyt oikeudet kuvailevat omistusoikeutta ja kiinnittävät laajemmin huomiota omistamisen eri aspekteihin. Oikeudet eivät kuitenkaan ole olemassa ilman muita ihmisiä, joiden vapautta rajoitetaan.

Ainoastaan suorasta omistusoikeudesta puhuminen on harhaanjohtavaa, sillä se ei auta hahmottamaan yhteiskuntaa. Havaitsemme erityisen suhteen oikeuden haltijan ja kohteen välillä kiinnittämällä huomion oikeuteen asettaa kieltoja muita ihmisiä kohtaan. Omistaminen muodostaa siis suhteen myös omistajan sekä muiden ihmisten välille. (Honoré 1961, 134.) Hohfeld esittää oikeudellisten suhteiden eli relaatioiden olevan olemassa sui generis, mistä johtuen niiden määrittely-yritykset jäävät aina epätyytyttäviksi. Yleisesti liitämme kuitenkin oikeuteen etuoikeuden, vallan sekä koskemattomuuden. Tämä yhteys paljastaa tärkeitä käsitteellisiä ja oikeudellisia sääntöjä. (Hohfeld 2001, 12–13.) Hohfeld kehittää oikeudellisia suhteita edelleen jaottelemalla suhteet kahteen luokkaan: ensisijaisiin relaatioihin (paucital rights) sekä toissijaisiin relaatioihin (multital rights). Ensisijaisille relaatioille on tyypillistä, että ne kohdistuvat yksittäiseen tai muutamaan määriteltyyn henkilöön. Toissijaiset relaatiot kohdistuvat sen sijaan laajempaan ja määrittelemättömämpään ihmisjoukkoon. Näin ollen yksittäisen henkilön oikeus, etuoikeus, valta sekä koskemattomuus rajoittavat toista henkilöä, johon kohdistuvat vastaavasti velvollisuus, oikeudettomuus, vastuu sekä oikeustoimikelpoisuuden puuttuminen. Toissijaisten relaatioiden kohdalla yksittäisen henkilön oikeudet heijastuvat laajempaan ihmisjoukkoon, jota rajoitetaan oikeuksien vastakohtilla. Jos yksittäisellä henkilöllä on oikeus johonkin, muilla ei ole vastaavanlaista oikeutta. Jos henkilöllä on puolestaan etuoikeus johonkin, muihin kohdistuu velvollisuus. Vallan vastakohtana on taasen oikeustoimikelvottomuus, ja koskemattomuuden vastakohtana esiintyy vastuu. On tärkeää huomata, että relaatiot esiintyvät nimenomaan ihmisten välillä. (Hohfeld 2001, 49–53.) Lisäksi toissijaiset relaatiot perustuvat pohjimmiltaan yhden ihmisen velvollisuuteen. Kyse ei siis ole useista velvollisuuksista, jotka koskisivat laajaa ja määrittelemätöntä ihmisjoukkoa. Toissijaiset relaatiot ovat näin ollen samanlaisia oikeuksia, jotka kuuluvat yksittäiselle ihmiselle. (Hohfeld 2001, 70–74.) Viime kädessä oikeuksissa on siis kyse yksittäisen tai muutaman ihmisen välisestä oikeudellisesta suhteesta, johon myös laajemman ihmisjoukon väliset suhteet ovat palautettavissa.

Vastakohtien esilletuominen on vaikuttanut voimakkaasti oikeusajatteluun. Siitä, että joku on omistaja tai nauttii omistusoikeudesta, ei voida johtaa mitään horjumattomia juridisia seurauksia. Toisaalta omaisuuden omistusoikeus ei suojaa vain omistajan omaa käyttöä, vaan kyseessä on huomattavasti laajempi merkitys. (Simmonds 2001, xviii) Aikaisemmin klassikot ajattelivat lakisääteisen omistamisen vapauden lupana itsekeskeisten tekojen toteuttamiseen, mutta tämä näkökulma on muuttunut suhteiden huomioonottamiseksi (Singer 1982, 1056). Suhteiden olemassaolo tunnustetaan edelleen, mutta sen sijaan Hohfeldin esittämistä peruskäsitteistä on ristiriitaisia näkemyksiä.

Useimmiten näkökulmaan liittyvät vielä seuraavanlaiset taustaoletukset tai osa niistä. Ensinnäkin minuus ei ole individuaalista vaan rakentuu suhteesta muihin ihmisiin. Sosiaaliset suhteet puolestaan vaihtelevat. Kyseessä voi olla esimerkiksi nopeasti ohi menevä vuorovaikutus vieraan ihmisen kanssa tai markkinoiden toiminta. Erilaiset oikeudet pohjautuvat juuri sosiaalisiin suhteisiin. Valta vaikuttaa omistusoikeuteen ja ihmisten välisiin suhteisiin. Valta ja omaisuuden jakaantuminen mahdollistavat myös vapauden rajoittamisen ja pakottamisen. Vallan sekä pakottamisen olemassaolo yhdessä sosiaalisesti rakentuneen minuuden kanssa jättävät vain vähän tilaa yksilön autonomialle. Lisäksi valtio ei ole neutraali osapuoli vaan vahvistaa omistusoikeutta. Instituutioiden uudistaminen aiheuttaa usein muutoksia omistusoikeuteen. (Munzer 2001, 40–43.) Perinteisesti yksilöllinen omistusoikeus pohjautuu ajatuksiin oikeudesta vapaaseen elämään ja oikeudesta työn hedelmiin sekä materiaan. Kuitenkin käsitystä tulee laajentaa, koska muita ihmisiä ei voida sulkea pois ja estää käyttöä sekä siitä seuraavaa hyötyä, joka saattaa hyödyttää koko yhteiskuntaa. Oikeus vapaaseen elämään ei voi enää tarkoittaa jokaisen omaa yksityisomaisuutta ja työtä ”omalla maalla”, sillä työkin on muuttunut yritysten tai yhteiskunnan omistamaksi. Samalla demokraattiset vaatimukset ovat lisääntyneet, ja paine tulee useilta eri suunnilta. Ihmisten tietoisuus omistamisen haittapuolista on myös lisääntynyt. Lisäksi omistamiseen on aina liittynyt moraalinen oikeuttaminen. (Macpherson 1973, 135–136.) Viime kädessä myös tekijänoikeuden kohdalla joudutaan miettimään oikeuttamista kaikkien yhteiskunnan jäsenten kannalta.

Lopuksi

Yhdysvalloissa tekijän teoksia on perinteisesti kohdeltu täysin myytävissä olevina tuotteina (Netanel 1993, 349). Tämä johtuu taloudellisten oikeuksien voimakkaasta korostamisesta ja sen taustalla olevasta liberaalista, suorasta omistusoikeuden teoriasta. Kuitenkin tässä teoriassa tapahtuneet muutokset kiinnittävät huomiota sosiaalisiin suhteisiin, mikä selittää osaltaan vaatimukset demokratiasta tekijänoikeuden parissa. Tämän kehityskulun myötä myös vaatimukset public domainista kasvavat. Toisaalta näkemys taloudellisen oikeuden merkityksestä ei ole täysin oikea. Tekijän yksinoikeuksia on rajoitettu ja näin on pyritty vahvistamaan myös muiden oikeuksia yhteiskunnassa. Tästä tunnetuimpana esimerkkinä lienee oikeus valmistaa teoskappale omaan käyttöön. Tekijänoikeudella on myös muita rajoituksia, esimerkiksi tieteellisessä kirjoittamisessa saa siteerata. Toisaalta kirjastoilla ja museoilla on oikeus valmistaa teoskappaleita toimintaansa varten, ja opetuksessa voi hyödyntää tekijänoikeussuojattua materiaalia tietyin rajoittein. Yleinen intressi on siis tekijänoikeudessa vahvasti mukana, ja kyseessä ei ole puhdas yksinoikeus. Tekijänoikeuden kohdalla tulee ottaa huomioon avarampi näkökulma erityisesti omistusoikeuden suhteen. Tekijänoikeuden haltijalla on oikeuksia, ja tämä rajoittaa muiden

vapautta ja oikeuksia. Tämä näkökulma unohtuu, kun keskitytään puhtaasti tekijän oikeuksien korostamiseen luonnolliseen oikeuteen vedoten. Kovimman kritiikin tekijänoikeutta kohtaan antaakin näkemys omistusoikeuden haittapuolista public domainin alueella. Laki esimerkiksi saa aikaan omistusoikeuden kulttuurimme perustana toimivaan informaatioon ja tämä uhkaa elinvoimaista public domainia (Aoki 1995, 191). Ongelmana on tekijänoikeuden oikeuttamisessa käytetyn näkökulman kapeus.

LÄHTEET

- Aoki, Keith 1993: Authors, Inventors and Trademark Owners. Part I. Columbia-VLA Journal of Law & the Arts. Vol. 18, 1-73.
- Aoki, Keith 1995: Authors, Inventors and Trademark Owners. Part II. Columbia-VLA Journal of Law & the Arts. Vol. 18, 191- 267.
- Becker, Lawrence C. 1980: The Moral Basis of Property Rights. Teoksessa Pennock, Roland J. & Chapman, Johan W. (toim.): Property. New York: New York University Press, 187-220.
- Boyle, James 2003: The Second Enclosure Movement and the Construction of the Public Domain. Law and Contemporary Problems. Vol. 66, 33-74.
- COD = Pearsall, Judy (toim.) 2001: The Concise Oxford Dictionary. Oxford: University Press.
- Coombe, Rosemary 1991: Objects of Property and Subjects of Politics: Intellectual Property Laws and Democratic Dialogue. Texas Law Review. Vol. 69, 1853-1880.
- Fisher, William 2001: Theories of Intellectual Property. Teoksessa Munzer, Stephen R. (toim.): New Essays in the Legal and Political Theory of Property. Cambridge Studies in Philosophy and Law. Cambridge University Press, 168-199.
- Goldstein, Paul 1983: Derivative Rights and Derivative Works in Copyright. The Journal of Copyright Society of the U.S.A. Vol. 30, 209-252.
- Gordon, Wendy 1993: A Property Right in Self-Expression: Equality and Individualism in the Natural Law of Intellectual Property. The Yale Law Journal. Vol. 102, 1527-1609.
- Harris, J. W. 1996: Property and Justice. Oxford: Clarendon Press.
- Hegel, G. W. F. 1952: Philosophy of Right. Alkuteos 1821; kääntänyt T.M. Knox. Chicago: William Benton.
- Hettinger, Edwin 1989: Justifying Intellectual Property. Philosophy and Public Affairs. Vol. 18, 31-52.
- Hohfeld, Wesley Newcomb 2001: Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning by Wesley Newcomb Hohfeld. Cambell, David & Thomas Philip (toim.). Aldershot: Dartmouth Publishing Company.
- Honoré, A. M. 1960: Rights of Exclusion and Immunities Against Divesting. Tulane Law Review. Vol. 34, 453-468.
- Honoré, A. M. 1961: Ownership. Teoksessa Guest, A. G. (toim.): Oxford Essays in Jurisprudence, 107-147.
- Jaszi, Peter 1991: Toward a Theory of Copyright: The Metamorphose of "Authorship". Duke Law Journal, 455-502.
- Kant, Immanuel 1996: The Metaphysics of Morals. Alkuteos 1797; kääntänyt Mary J. Gregor. The Cambridge Edition of the Works of Immanuel Kant.
- Kaplan, Benjamin 1967: An Unhurried View of Copyright. New York: Columbia University Press.

- Krasilovsky, M. William 1966: Observations on Public Domain. *Bulletin of the Copyright Society of the U.S.A.* Vol. 14, 205–229.
- Landes, William & Posner, Richard 1989: An Economic Analysis of Copyright Law. *Journal of Legal Studies*. Vol. 18, 325–363.
- Lange, David 1981: Recognizing the Public Domain. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 44: No. 4, 147–178.
- Lange, David 2003: Reimagining the Public Domain. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 66, 463–484.
- Lasey, Linda J. 1989: Of Bread and Roses and Copyrights. *Duke Law Journal*. 1532–1596.
- Lessig, Lawrence 2001: *The Future of Ideas. The Fate of the Commons in a Connected World*. New York: Random House.
- Litman, Jessica 1990: The Public Domain. *Emory Law Journal*. Vol. 39: No. 4, 965–1023.
- Locke, John 1982: *Second Treatise of Government*. Arlington Heights (Ill.): Harlan Davidson, cop. 1982.
- Macpherson, C. B. 1973: *Democratic Theory: Essays in Retrieval*. Oxford: Clarendon Press.
- Munzer, Stephen R. 1990: *A Theory of Property*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Munzer, Stephen R. 2001: Property as Social Relations. Teoksessa Munzer, Stephen R. (toim.) *New Essays in the Legal and Political Theory of Property*. Cambridge: Cambridge University Press, 36–75.
- Netanel, Neil Weinstock 1993: Copyright Alienability Restrictions and the Enhancement of Author Autonomy: A Normative Evaluation. *Rutgers Law Journal*. Vol. 24, No. 2, 347–442.
- Netanel, Neil Weinstock 1996: Copyright and a Democratic Civil Society. *Yale Law Journal*. Vol. 106, 283.
- Patterson, L. Ray & Lindberg, Stanley W. 1991: *The Nature of Copyright. A Law of Users' Rights*. Athens, Georgia: University of Georgia Press.
- Penner, J. E. 1997: *The Idea of Property in Law*. Oxford: Clarendon Press.
- Simmons, Nigel E. 2001: Introduction. Teoksessa: Cambell, David & Thomas Philip (toim.): *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning by Wesley Newcomb Hohfeld*. Aldershot: Dartmouth Publishing Company.
- Singer, Joseph W.: 1982: The Legal Rights Debate in Analytic Jurisprudence from Bentham to Hohfeld. *Wisconsin Law Review*, 975–1059.
- Sterling, J.A.L. 1998: *World Copyright Law*. London: Sweet & Maxwell.
- Waldron, Jeremy 1993: From Authors to Copiers: Individual Rights and Social Values in Intellectual Property. *Chicago-Kent Law Journal*. Vol. 68, 841–887.
- Yen, Alfred 1990: Restoring the Natural Law: Copyright as Labor and Possession. *Ohio State Law Journal*. Vol. 51, 517–559.

5 TEKIJÄNOIKEUS JA UNOHTUNUT TAIDE

Tekijänoikeuteen liittyy taloudellinen oikeus, joka tulee esille tekijänoikeuslain (8.7.1961/404) 1 luvun 2 pykälässä. Tekijällä on oikeus määrätä teoksesta tietyin rajoituksin. Tekijällä on perinteisesti nähty olevan oikeus omistaa kätensä tuotokset sekä hyötyä niistä taloudellisessa mielessä. Taloudellisen oikeuden tehtävänä on pidetty töiden tekemiseen kannustamista. Taloudellisen oikeuden vahva korostaminen voidaan liittää taiteen trivialisoitumiseen. Tekijänoikeudesta on tullut väline taloudellisen voiton tavoittelulle. Tällöin myös teoksista tulee kaupankäynnin välineitä, jolloin ne suunnitellaan taloudellista voittoa silmällä pitäen. Tekijänoikeus vaikuttaa taiteen alueella sekä muuttaa sen käytäntöjä ja kriteerejä. Tämä on hyvin ongelmallista. Esitän otsikon mukaisesti, että tekijänoikeuksien kohdalla taide on kokonaan unohdettu ja teoksia määrittää taloudellinen arvo. Tarkastelen tekijänoikeuksia koskevaa väitettä anglo-amerikkalaisen keskustelun avulla. Tärkeimpiä osallistujia ovat Peter H. Karlen sekä Paul Kearns.

Tekijänoikeus koskee taiteellisia ja kirjallisia teoksia. Tekijänoikeuden on otettava kantaa siihen, mikä teos määritellään esimerkiksi taiteelliseksi teokseksi. Silmäillessäni tekijänoikeusneuvoston lausuntoja vuosilta 1996–2001 huomasin kiinnostavan seikan: käsiteltävät teokset tuntuivat suurimmilta osin olevan kaukana taiteesta. Tekijänoikeusneuvoston lausuntojen kohteena ovat olleet muun muassa seuraavat teokset: hyllystöjärjestelmät (2001:1), pelikuponkien ottelulistat (2001:7), lintupaikkatiedot (2001:14), selittävät rakennuspiirustukset (2000:3), hillakartat (2000:5), lumiukkojen valokuvaaminen (1999:12) ja niin edelleen. Onkin kysyttävä tärkeä kysymys: mikä näistä teoksista mahdollisesti on tekijänoikeudella suojattu taiteellinen tai kirjallinen teos?

Aikakautemme korostaa taloudellista oikeutta, joten teoksella täytyy olla jonkinlaista taloudellista arvoa. Jotta teoksesta voisi hyötyä taloudellisessa mielessä, sen täytyy olla jollakin tapaa välitettävissä eteenpäin korvausta vastaan. Taloudellinen arvo voi koostua puolestaan hyvin monista tekijöistä. Toinen arvon laji, joka korostuu tekijänoikeudesta puhuttaessa, on tiedollinen arvo. Teokset voivat tuottaa uutta tietoa maailmasta. Taiteellisiin ja kirjallisiin teoksiin liittyy kuitenkin myös esteettinen arvo. Tämä on estetiikan parissa yksi kiistel-

lyimpiä käsitteitä, josta ei olla yksimielisiä. Monroe C. Beardsley ei näe mahdolliseksi mitään muuta tapaa, jolla teos voitaisiin arvioida, kuin esteettinen arviointi. Esimerkiksi musiikin hyväksi määrittelemiseen ei tarvitse liittää muunlaista arviointia, joka perustuisi vaikkapa moraalisiin, taloudellisiin tai lääketieteellisiin arviointeihin. Koska taiteellista hyvyttä selkeästi arvioidaan jollakin tapaa, tästä seuraa, että kyseessä on esteettisen arvon arviointi. Beardsleylle esteettinen arvo on tärkein käsite. Esteettiseen arvoon ei tarvitse liittää mukaan kauneutta. (Beardsley 1962, 619–628.) Korostettaessa vain taloudellista arvoa seuraa väistämättä se, että enää ei puhuta pelkästään taiteellisista ja kirjallisista teoksista. Nyt keskustellaan teoksista, joilla voidaan tuottaa voittoa. Teoksista tulee kaupankäynnin välineitä, jolloin ne voidaan suunnitella puhtaasti tätä silmällä pitäen. Ongelmana on todella, että taide muuttuu taiteellisessa mielessä merkityksettömäksi puuhasteluksi. Tekijänoikeus vahvistaa luomaansa kuvaa taiteesta myöntämällä riitatapauksessa harkinnanvaraisesti suojan tietynlaisille teoksille. Päätökset tekevät lakimiehet, jotka eivät kuitenkaan halua määritellä taidetta. Tilanne on vähintäänkin omituinen.

Omaperäisyys ja itsenäisyys teosten kriteereinä

Ei voi päätellä teoksen olevan taideteos, jos ei ole olemassa jonkinlaisia kriteerejä, joihin nojautua. Tekijänoikeusneuvoston lausunnoista näkyy, että lainsäädännön mukaan on olemassa kaksi kriteeriä: omaperäisyys ja itsenäisyys. Kun teos on riittävän omaperäinen ja itsenäinen, se ylittää teoskynnyksen eli saavuttaa teostason. Lainaan pienen pätkän tekijänoikeusneuvoston lausunnosta 1999:7, joka valaisee asiaa: ”Teoksella tekijänoikeudellisessa merkityksessä tarkoitetaan henkisen luomistyön tuotetta. Kirjallinen tai taiteellinen tuote on tekijänoikeudella suojattu, jos sitä voidaan pitää tekijänsä luovan työn omaperäisenä tuloksena. Tällöin se niin sanotusti ylittää teoskynnyksen eli saavuttaa teostason. Suojan edellytyksenä ei ole muita erityisiä vaatimuksia. Esimerkiksi tuotteen kirjallisella tai taiteellisella tasolla ei ole merkitystä, ei myöskään sen aikaansaamiseksi vaaditulla työ- tai tietomäärällä. Myös käytännöllistä käyttötarkoitusta toteuttava tuote voi olla teos. Erään teosharkinnassa apuna käytetyn määritelmän mukaan teoskynnys ylittyy, jos voidaan olettaa, ettei kukaan muu vastaavaan työhön ryhtyessään olisi tehnyt samanlaista teosta. Ratkaisu teoskynnyksen ylittymisestä tehdään tapauskohtaisella harkinnalla.” Suomessa korostetaan omaperäisyyttä, itsenäisyyttä ja kolmanneksi vielä luomista. Työmäärällä ei näytä olevan merkitystä toisin kuin Yhdysvalloissa, jossa tehdyn työn merkitys on korostuneessa asemassa. Eri kriteerit ovat olleet usein tutkimuksen kohteena. En halua kuitenkaan puuttua esimerkiksi siihen, missä maissa vaaditaan omaperäisyyttä, vaan tarkastelen asiaa laajemmassa kontekstissa.

Maailmalla tekijänoikeuden ja taiteen suhdetta ovat lähestyneet vain muutamamat kirjoittajat. Syynä voi tietysti olla se, että tekijänoikeudesta kirjoittavat useimmiten oikeustieteilijät, joilla ei välttämättä ole minkäänlaista koulutusta

esimerkiksi taideteoriasta. Löytyy kuitenkin ainakin kaksi poikkeusta: Peter H. Karlen ja Paul Kearns. Peter H. Karlen on amerikkalainen oikeustieteen professori, joka toimii myös taidetta käsittelevien tapausten asianajajana. Hän on kirjoittanut useita artikkeleita taiteen näkökulmasta. Toinen mielenkiintoinen kirjoittaja on brittiläinen Paul Kearns, joka on myös taustaltaan oikeustieteilijä. Karlenin ja Kearnsin ajatukset ovat huomattavan samansuuntaisia. Tarkastelen seuraavaksi, millaisen näkökulman Karlen ja Kearns ottavat tekijänoikeuteen.

Karlen lähtee liikkeelle korostamalla, että tekijänoikeuden kohteena eivät ole taideteokset vaan aivan tavanomaiset kohteet, kuten huonekalut, vaatteet ja muut massateollisuuden tuotteet. Karlen korostaakin taide- ja viihdeteollisuuden spiraalimaista kasvua, joka osaltaan vaikuttaa siihen, että lain puitteissa sallitaan työt, joilla on minimaalinen esteettinen laatu. (Karlen 1983, 309.) Oikeudessa tehdyt päätökset ovat suorassa kosketuksessa taidemaailmaan ja heijastavat ajankohtaisia yhteiskunnallisia arvostuksia. Päätöksen tekijät ovat kuitenkin rajoittuneita käsittelemään esteettisiä kysymyksiä. Ongelma syntyy silloin, kun yksilö hakee suojaa teokselleen, jonka uskoo olevan taideteos. Vastustajat voivat vedota esimerkiksi originaalisuuden puutteeseen tai yleisyyteen. Auktoriteetit esittävät siis rajoituksia, mutta eivät anna positiivista määrittelyä taiteesta. Vaikka universaaliala määritelmää ei haluta antaa, joitakin yleistyksiä tulisi kuitenkin voida tehdä. (Karlen 1979, 195–196.)

Tämän perusteella voi miettiä, tarjoaisiko taidemaailman käsite ratkaisun tekijänoikeuteen. Estetiikan piirissä taidemaailman käsitettä on kehittänyt Arthur C. Danto. Danton ajatus on, että jonkin pitäminen taiteena liittyy olennaisesti historiaan. Taidemaailmalla on oma sanastonsa ja historiansa, joiden avulla on mahdollista identifioida teos taiteeksi. Teos on taideteos taidemaailman perusteella. (Danto 1981, 44–45.) George Dickie kehittää taidemaailman ajatusta eteenpäin ja esittää seuraavanlaisen määritelmän: taideteos sanan luokittelevassa mielessä on 1) artefakti, jonka 2) joku tai jotkut erityisen yhteiskunnallisen instituution, taidemaailman, puolesta toimien ovat asettaneet ehdolle arvostamisemme kohteeksi (Dickie 1981, 86). Dickien teoria kulkeekin nimellä taiteen institutionaalinen teoria, ja tässä kohdin on paikallaan mainita, että Danto ei tunnusta institutionaalisuutta. Danto toteaaakin, että institutionaalinen teoria kohtelee taidemaailmaa tavalla, joka on hänelle vieras. Kommentti jatkuu leikkisällä huomautuksella, että lapset eivät aina muodostu sellaisiksi kuin on aiotu. (Danto 1981, VIII.)

Tekijänoikeuteen tuntuu sopivan ainakin Dickien ensimmäinen ehto artefaktista, jolla tarkoitetaan siis ihmisen aikaansaamaa kohdetta. Artefaktia voisi kuvailla sanalla keinotekoinen, josta esimerkiksi kävisi vaikkapa ihmisen tekemä lapio. Tekijänoikeudessa korostetaan henkisen luomistyön tuotetta, jolloin pelkkä luontokappale ei voi saada suojaa. Luontokappaleita, kuten käpyjä, voi kyllä käyttää teoksen materiaalina, mutta pelkkä kävyn asettaminen esille ei riitä tekijänoikeuden saamiseen. Toisaalta teoksia voi rakentaa jo olemassa olevista artefakteista, muun muassa pulloista. On siis havaittavissa, että nykytaide tuottaa tekijänoikeudelle ongelmia. Nykytaiteessa korostuu usein idea eikä ilmaisu tai muoto, jota suojataan. Esimerkiksi niin sanotut ready made-aideteokset, jotka

koostuvat jo tehdyistä objekteista, eivät teoksina todennäköisesti täyttäisi itsenäisyyden ja omaperäisyyden vaatimuksia. Tunnettuna esimerkkinä voisi mainita Duchampin suihkulähteen, joka aikaisemmin oli pisoaari.

Toinen ongelmallinen taiteenlaji olisi myös käsitetaide. Tällöin teoksena voisi olla jalanjäljet suolla. Teos valokuvaan ikuistettuna saisi suojan valokuvana, mutta katoavat jalanjäljet olisi mahdotonta itsessään sisällyttää tekijänoikeuden piiriin. Tekijänoikeuteen ei kuitenkaan sisälly pysyväisyysvaatimusta, jolloin teos saa suojaa vaikka olisikin olemassa vain hetken. Kuitenkin painotetaan nimenomaan teosta, ja antamassani esimerkissä korostuu enemmän taiteellinen toiminta kuin itse teos. Teos ei todennäköisesti olisi riittävän itsenäinen ja omaperäinen, jotka ovat ensisijaiset kriteerit teokselle. Tekijänoikeus korostaa lisäksi vielä sitä, että teoksen tulee olla havaittavissa. Kuitenkin on olemassa teoksia, jotka esimerkiksi tuhotaan välittömästi esityksen jälkeen. Toisaalta on myös kehitelty teoksia, jotka ovat olemassa, vaikka niitä on lähes mahdotonta havaita. Esimerkiksi taiteilija on voinut upottaa järveen jotakin, jonka katselijat joutuvat vain kuvittelemaan. Vahvaa kuvittelua vaativia teoksia on tehnyt muun muassa Richard Long 1960-luvulla. Long on kävellyt pitkin valitsemaansa reittiä, josta hän on piirtänyt kartan. Itse teos on kuviteltavissa kävelemällä samaa reittiä kartan mukaisesti. Longin teos muodostuu jo olemassa olevasta ympäristöstä. Teosta on mahdotonta havaita, jos ei omista karttaa, vaikka tietäisikin teoksen olevan olemassa. Tästä kaikesta voi päätellä, että taiteen kenttä on niin venyvä ja uusiutuva, että kriteerien asettaminen taiteelle on vaikeaa. Nykyaide leikkii erilaisilla ideoilla, jolloin teoksen muoto itsessään voi olla toissijainen asia.

Taiteellisen tason merkityksettömyys

Kuitenkin voisi ajatella taidemaailman käsitteen itsessään auttavan ongelman ratkaisemisessa. Taidemaailma koostuu niistä henkilöistä, jotka ovat taiteen kanssa tekemisissä. Heitä ovat muun muassa taiteilija, kriitikko, katsoja ja ostaja. Dickie esitti, että artefakti asetetaan esille arvostamisemme kohteeksi jonkin taidemaailman henkilön toimesta (Dickie 1981, 86). Artefakti laitetaan siis näytteille, jolloin siitä voi tulla taidetta. Tämä toinen ehto toteutuu tekijänoikeudessa, jossa vaaditaan teoksen havaittavuutta. Artefakti on havaittavissa, kun se on asetettu esille. Lisäksi sitä saa arvostaa se, joka haluaa. Näin ollen sitä ei tarvitse ehdottomasti arvostaa. Tämäkin sopii tekijänoikeuteen, koska se ei vaadi mitään erityisiä laatukriteereitä. Tekijänoikeusneuvostohan esittää, että taiteellisella tasolla ei ole merkitystä. Tekijänoikeudessa ei ole siis minkäänlaista laatutasovaatimusta. Tekijänoikeuteen ei mielestäni kuitenkaan käy taidemaailman käsite, koska tekijänoikeus ei vaadi erityistä työ- tai tietomäärää. Taidemaailma on Dickien mukaan kuitenkin instituutio. Tosin Dickie ei korosta instituution kohdalla muodollisuutta vaan enemmänkin tiettyä tapaa toimia (Dickie 1981, 88).

Instituutiosta käy esimerkiksi vaikkapa koulu tai presidentti, jotka molemmat ovat muodollisia instituutioita. Niihin kuuluu yleisesti hyväksytyt toimintatapa. Myös taidemaailmassa on järjestyneitä instituutioita eli suhteellisen pysyviä organisaatioita. Instituutiot perustuvat tiettyyn tapaan tai oikeussäädöksiin. Tällöin mielestäni instituutioon kuuluvalla vaaditaan tiettyä näyttöä asemaan pääsemiseksi. Taitelijan tulee olla taidekoulun kasvatti tai hankkinut taitonsa muuta kautta. Vaihtoehtoja on useita, mutta oletuksena on, että tekijä voidaan identifioida taiteilijaksi. Muiden tulee siis tunnustaa taiteilija tiettyssä henkilössä. Voi tietysti väittää, että riittää, kun itse pitää itseään taiteilijana tai joku toinen ajattelee niin. Kuitenkin instituutiossa tunnustus tulee useammilta tahoilta ja usein vaaditaan vielä niin sanottu muodollinen pätevyys, mihin koulutuksella tai muuten hankituilla taidoilla viittasin. Taidemaailmaan liittyy siis institutionaalisuus, jolloin sinne pääsemiseksi voidaan asettaa tiettyjä kriteerejä. Näkisin kuitenkin, että tekijänoikeuslaki ei aseta tekijälle minkäänlaisia kriteerejä ja teokselle vain minimikriteerit.

Tekijänoikeudesta voivat nauttia myös sellaiset henkilöt, joilla ei ole mitään tekemistä taidemaailman kanssa. Tämä käy hyvin ilmi siitä, minkälaisille teoksille tekijänoikeutta haetaan. Esimerkiksi tekijänoikeusneuvoston lausunnossa 2001:4 päätettiin tekijänoikeudesta diaarikaavaan, arkistokaavaan ja arkistointiohjeisiin. Kyseisten asioiden yhteyttä institutionaaliseen taidemaailmaan saa hakea. Tekijällä ei itse asiassa ole mitään tekemistä taiteen kanssa, ja itse teoskaan ei ole taiteellinen. Linaan kyseisen tapauksen lausunnosta pienen pätkän. ”Luettelosuojan edellytyksenä on yhdisteltyjen tietojen suuri määrä. Suoja on riippumaton sisällön valinnan tai järjestelyjen kriteereistä ja mahdollisesta omaperäisyydestä. Luettelosuojalla on tahdottu suojata tuotteita, jotka eivät ole tekijänoikeudellisessa mielessä teoksia, mutta joiden aikaansaaminen vaatii tiettyä vaivaa, ammattitaitoa ja pääomaa. Luettelosuojan ainoana edellytyksenä on, että työhön on yhdistelty suuri määrä tietoja.” Tekijänoikeuslaista löytyy myös se mahdollisuus, että teoksen ei tarvitse olla edes teos, vaikka tekijänoikeuslaki koskee taiteellisia ja kirjallisia teoksia. Omaperäisyydestäkään ei tarvitse pitää kiinni. Aikaisemmin korostettiin sitä, että työn määrällä ei saisi olla mitään merkitystä, mutta poikkeus löytyy siis siihenkin. Kyseisessä tapauksessa tekijänoikeuden alaiseksi katsottiin lopulta vain arkistokaavio, johon oli yhdistelty suuri määrä tietoja. Taidemaailman käsitteestä ei ole mitään apua, koska tekijänoikeuden alaisten kirjallisten ja taiteellisten teosten ei tarvitse olla aina edes teoksia-puhumattakaan siitä, että niihin liittyisi jotenkin taiteellisuus. Taiteellisuus sinänsä on niin löyhä käsite, että se voi sisältää lähes mitä tahansa. Loppujen lopuksi tekijänoikeutta voi käyttää hyväkseen todellakin mikä tahansa. Onhan estetiikankin puolella toisaalta teoreetikoita, jotka ovat luopuneet ehtojen asettamisesta. Tällaisten teorioiden takana vaikuttaa Wittgensteinin perheyhtäläisyyden käsite, jota esikuvanaan käyttäen esimerkiksi Morris Weitz väittää, että taide on avoin käsite. Tällöin taiteella ei ole mitään yhteisiä piirteitä. Taide voi muuttua, ja taideteoksilla on yhteisiä piirteitä joidenkin taideteosten kanssa. Ei ole kuitenkaan olemassa kaikkiin taideteoksiin sopivia piirteitä. Voisikin väittää tekijänoikeuslain olevan avoimen käsitteen kannalla. Palataan

kuitenkin vielä Karlenin ajatuksiin. Seuraavaksi tarkastellaan, miten Karlen jatkaa ajatuksiensa kehittelyä ottamalla mukaan oletetut teoksen kriteerit.

Teoksien piirteistä

Karlen esittää, että teoksen täytyy esiintyä todellisessa maailmassa. Tällöin teoksella täytyy olla ajalliset ja fyysiset piirteet, jotta se olisi laillisesti tunnustettu taideteos. Toisaalta fyysisiin piirteisiin liittyvät olennaisesti havaittavat ominaisuudet, esimerkiksi kompleksisuus tai yksinkertaisuus. Lisäksi teokseen voidaan liittää vielä yhteiskunnalliset tai esteettiset ominaisuudet. (Karlen 1979, 196–201; myös Karlen 1978.) Karlen nostaa esille joitakin kriteerejä, jotka kaikki ovat tuttuja estetiikan puolelta. Ajalliset ja fyysiset piirteet viittaavat siihen, että teoksen tulee esiintyä tietyssä ajassa ja paikassa. Teoksen tulee olla havaittavissa. Esitin aikaisemmin, että tiettyjen taidemuotojen kohdalla ajan ja paikan vaatimus tuottaa ongelmia. Tekijänoikeuslaki onkin ongelmallinen, jos teos ei ole havaittavissa. Pohditaan kuitenkin seuraavaksi, miten kompleksisuus ja yksinkertaisuus liittyvät tekijänoikeuteen. Tarkastelemalla tekijänoikeusneuvoston lausuntoja huomaa, että varsin usein joudutaan pohtimaan kompleksisuutta. Tämä tulee ilmi muun muassa silloin, kun teoksessa on monta osaa. Otetaan esimerkiksi lumiukkojen kuvaaminen eli lausunto 1999:12. Muoniossa toteutettiin 1998 lumiukkoinstallaatio, joka koostui noin 150 lumiukosta. Tekijöinä olivat kuvanveistäjä ja graafikko. Valokuvaaja oli kuvannut lumiukkoja ja valmistanut niistä postikortteja. Nyt pyydettiin lausuntoa tekijänoikeuskysymyksistä. Vastauksena on, että vaikuttaa mahdolliselta, että lumiukot olisivat muodostaneet kokonaisuuden, jonka teosluonnetta sellaisenaan voitaisiin arvioida. Kuitenkaan neuvostolle ei oltu toimitettu aineistoa, jonka nojalla arvioinnin olisi voinut toteuttaa. Lopulta todetaan, että valokuvassa tosinnetut lumiukot ilmentävät yleistä lumiukon hahmoa suhteellisen vähäisin tyyllittelyin ja niistä ei ilmene mitään erityistä sommitelmaa. Lumiukot eivät ole omaperäisiä ja näin ne eivät ole myöskään teoksia. Vastaus on hieman ympäröörä. Jos taidemaailman käsitettä olisi käytetty apuna, kenties käsitys kokonaisuudesta olisi voitannut. Tekijät olivat taiteen ammattilaisia. Itse lumiukot eivät olleet ilmeisesti kovin originaaleja, mutta voisi päätellä, että kyseessä on ollut kokonaisteos. (On vaikeaa kuvitella, että taiteilijat asettelisivat lumiukkoja sinne tänne ilman mitään tarkoitusta.) Lopulta itse tarkoituksettomuuskin olisi voinut olla tarkoitettua. Toisaalta kokonaiskuvaa asiasta ei voi muodostaa. Lumiukot olivat sulaneet jo kauan sitten pois, eli ne eivät olleet enää havaittavissa.

Tekijänoikeuden parissa joudutaankin varsin usein ottamaan kantaa kokonaisuudesta irrotettuihin osiin. Lumiukoissahan oli kaksi kiehtovaa ongelmaa: muodostivatko lumiukot kokonaisteoksen ja toisaalta oliko valokuvassa ilmenevä lumiukko osa kokonaisteosta? Tekijänoikeusneuvoston ratkaisu oli, että valokuvaa ei voi pitää lumiukoista muodostuvan teoksen kappaleena, koska lumiukot eivät olleet riittävän omaperäisiä. Toisaalta lausunnosta käy myös

ilmi, että neuvosto oli asian suhteen neuvoton. Se totesi myös, että ei voi antaa vastausta kysymyksiin. Lausunto on täysin ristiriitainen.

Kompleksisuuden lisäksi todella keskeinen estetiikan alaan kuuluva ongelma on yksinkertaisuus. Tekijänoikeuden parissa tämä näkyy esimerkiksi teosten nimien kohdalla, joille haetaan suojaa. Tekijänoikeusneuvoston lausunnoista voisi ottaa esimerkin musiikkikappaleiden nimistä. Kyseessä on lausunto 1998:3, jossa sarjakuvan tekijä tiedustelee, voiko käyttää kappaleiden nimiä sarjakuvissaan. Ratkaisuna on, että osa voi saada suojan, jos osa ylittää teostason. Nimen tulee olla itsenäinen ja omaperäinen. Kuitenkaan aivan tavanomaiset lauseet eivät voi saada suojaa ja suoja määrätään tapauskohtaisella harkinnalla. Tästä aukeaa jälleen mielenkiintoinen ongelma. Taiteen puolella näkee teoksia, jotka toimivat nimenomaan yksinkertaisuuden avulla. Minimalistisessa taiteessa teoksena voi olla pelkistetty suora viiva tummalla taustalla. Miten kävisi tällaisissa tapauksissa itsenäisyyden ja omaperäisyyden vaatimusten? Jokainenhan pystyisi valmistamaan samanlaisen työn. Toisaalta hyvin yksinkertainen ja tavanomainen lause, joka itsessään ei nauttisi suojaa, voi olla tietyille ihmisjoukolla merkittävä. Tällöin ryhmä tunnistaa lauseen tai jopa sanan ja liittää sen tietyksi teokseksi tai tekijäksi. Varsinkin musiikin puolella vain yksi sanakin voi olla merkittävä. Itsenäisyyden ja omaperäisyyden vaatimukset eivät pelkästään riitä. Toisaalta tekijänoikeuslaissa (8.7.1961/404) 6 luvun 51 pykälässä on teoksen nimeä koskeva erityissäännös. Siinä todetaan, että teosta ei ole lupa saattaa yleisön saataviin käyttäen sellaista teoksen nimeä tai tekijän salanimeä tai nimimerkkiä, että teos tai tekijä helposti voidaan sekoittaa aikaisemmin julkaistuun teokseen tai tekijään. Säännöksen mukaista suojaa voi siis saada nimi, joka ei yllä teostasoon. Suojaa ei kuitenkaan saa täysin yleisluontoinen nimi.

Lopulta päädytään nimeämiseen liittyviin ongelmiin. Taiteen parissa nimeäminen on keskeistä. Tämä on oivallettu esimerkiksi teoksissa, joissa on asetettu esille vaikkapa metalliputki ja siihen on liitetty lappu, jossa on teoksen nimi ja maininta taiteesta. Juuri nimeäminen saa usein aikaiseksi jonkin näkemisen taiteena. Tekijänoikeuslaki lähtee tältä pohjalta liikkeelle. Se haluaa erottaa teokset ja tekijät, jolloin tarvitaan nimeämistä. Se vaatii kuitenkin omaperäisyyttä ja itsenäisyyttä, joita nimet eivät useimmiten täytä. Jotta laki onnistuisi välttämään määrittelyn, sysätään vastuu tekijöille. Tekijänoikeuslain 6 luvun 51 pykälässä puhutaankin siitä, että teosta ei saa saattaa yleisön saataville sillä tavoin, että se sekoittuisi johonkin toiseen teokseen tai tekijään. Tällöin oletetaan, että teoksen tekijä seuraa omaa alaansa ja itse tietää mitä on tekemässä. Tekijänoikeuslailla on selvästi ongelmia yksinkertaisuuteen liittyvien asioiden kanssa. Suojan voi saada kohde, joka ei yllä teostasoon, mutta aivan tavanomainen lause ei kelpaa. Jos teos ei yllä teostasoon, eikö sitä silloin voi pitää aivan tavanomaisena? Määrittely on todella kuin veteen piirretty viiva, ja se yritetäänkin kiertää sysäämällä vastuu tekijälle.

Tarkastellaan vielä, miten yhteiskunnalliset ja esteettiset ominaisuudet liittyvät tekijänoikeuteen. Tässä tulee esille Karlenin kansalaisuus. Yhdysvallois-sahan korostetaan teosten yhteiskunnallista merkittävyyttä, johon voidaan liittää hyödyllisyys. Tekijänoikeusneuvoston lausuntojen kohteita tarkastelemalla

voi miettiä, miten hyödyllisyys näkyy. Koska kohteet ovat useimmiten aivan jokapäiväisiä ja käyttöön tarkoitettuja, ne ovat kyllä yleensä hyödyllisiä. Kärjitetysti sanoen lintupaikkatiedot ja hillakartat ovat varmasti monelle tarpeellisia. Kuitenkaan taiteellisiin ja kirjallisiin teoksiin ei tarvitse aina liittää hyödyllisyyttä. Taiteen funktio on usein jokin muu, esimerkiksi kritiikin tuottaminen ajankohtaisista asioista. Taiteessa on kritisoitu sotia, saastumista, stereotyyppioita sukupuolesta ja niin edelleen. Tosin kritiikki sinänsä voi olla hyödyllistä. Kuitenkin hyödyllisyyteen liittyy mielikuva käytettävyydestä ja taloudellisesta edusta. Teoksia ei tarvitse aina käyttää johonkin hyödylliseen eikä niistä välttämättä hyödytä taloudellisessa mielessä. Toisaalta tekijänoikeudessa eivät korostu esteettiset ominaisuudet, koska esteettistä laatua ei vaadita.

Vaikka Karlen esittääkin yleistyksiä taiteen kriteereistä, mitään tarkempaa ei ole luvassa. Karlenin artikkelit käsittelevät taidetta hyvin samantyyllisesti, ja lopulta hän päätyy esittämään vaihtoehtoisen reitin. Näyttää siltä, että taiteen määrittely ei ole mahdollista tekijänoikeudesta puhuttaessa. Tällöin määrittelyn voi unohtaa ja keskittyä siihen, että tekijänoikeudella suojattu työ ei ole muusta maailmasta irrallaan. Tämän vuoksi Karlenin mielestä tekijänoikeuden haltijalla on oikeus kieltää muita muotoilemasta maailmaa samalla tavoin kuin tekijän teos tekee. Maailmamme muotoutuu teosten kautta, ja taide muokkaa ulkoista maailmaa heijastamaan ihmisen sisäistä olemusta. (Karlen 1986, 186–189.) Tässä Karlen muovaa lähtökohtaansa enemmän mannereurooppalaisen tradition suuntaan, jossa korostuu tekijäpersoonan suojeleminen.

Kearns on samoilla linjoilla Karlenin kanssa siinä, että tekijänoikeuden suhde taiteeseen on mielivaltainen. Vaikka taiteellisia teoksia suojellaan, minkäänlaista määritelmää ei ole kehitelty. Kriteereinä on käytetty muun muassa originaalisuutta, luovuutta, hyödyllisyyttä ja taiteellisuutta. Ne ovat painottuneet hieman eri tavoin eri maissa. Kuitenkaan mitään näistä kriteereistä ei ole määritelty selkeästi. Laki vaatii silti selkeyttä ja johdonmukaisuutta. Yleisessä käytössä on taiteellinen laatu, mutta tekijänoikeuslaki erottelee taiteellisen olemuksen ja taiteellisen ansion. Suojeltava työ vaatii taiteellisen olemuksen, mutta ei minkäänlaista meriittiä, joten lopulta pääsyvaatimukset tekijänoikeuden alueelle ovat minimaaliset. Tekijänoikeus ei voi suojella kaikkea. Laki tekee kuitenkin hienovaraisen erottelun siinä, mikä on merkityksellistä ja mikä ei. Tekijänoikeuslaki tekee väkivaltaa taidemaailmalle, jossa itsessään ei ole sääntöjä sille, mikä on taidetta. (Kearnsin näkemys on vastakkainen Danton tai Dickien näkemyksiin nähden.) Tekijänoikeuslaki vaatii ainakin minimistandardit taiteelle, jolta ne nyt puuttuvat. Tekijänoikeuslaki on hyväksynyt näkemyksen, että taidetta ei enää ole. On vain taiteilijoita. Se yrittää luoda järjestyksen hämärälle kentälle. Kuitenkin nykytaiteen muuntautumiskyky estää tämän. Tekijänoikeuslaki välttää kriteerejä. Laki ei kuitenkaan voi olla varma, että se suojelee sitä, mitä sen pitäisi suojella. Pystyykö laki kehittämään määrittelyn, joka selvittäisi sen toimintaa? Voidaanko oikeutetusti sanoa, että tekijänoikeuden tehtävänä on suojella alkuperäistä taidetta, kun ei ole olemassa kuin hyvin löyhät kriteerit? (Kearns 1998, 62–85.)

Lopuksi

Kearnsin kommentit ovat hyvin samankaltaisia kuin Karlenin. Molemmat peräänkuuluttavat kriteerejä, joilla voitaisiin määrittää, mikä kuuluu tekijänoikeuden pariin. Kuitenkaan kumpikaan ei pysty osoittamaan, miten kriteerit laadittaisiin. On selvää, että nykytaide on rajoja rikkovaa ja murtaa aina määrittelyt. Tekijänoikeuden parissa tulisikin kiinnittää erityistä huomiota kriteereihin. Peruslähtökohtana toimiva idean ja ilmaisun erotteleminen ei varsinkaan nykytaiteen puolella toimi. Tekijänoikeushan suojaa ilmaisua, mutta idea on kaikkien käytettävissä. Omaperäisyyden ja itsenäisyyden vaatimukset sulkevat myös teoksia ulkopuolelle, vaikka ne kuuluisivatkin tunnustettujen taidemuotojen joukkoon. Lisäksi tekijänoikeuden kriteerejä voi kritisoida vanhahtavasta taidekäsitelmästä, joka niiden takaa paljastuu. Taide uudistuu ja nyt tekijänoikeuden kriteerit laahaavat liikaa jäljessä.

LÄHTEET

- Beardsley, Monroe C. 1962: Beauty and Aesthetic Value. *Journal of Philosophy*. Vol. 59, Issue 21, 617–628.
- Danto, Arthur C. 1981: *The Transfiguration of the Commonplace. A Philosophy of Art*. Cambridge: Harvard University Press.
- Dickie, George 1981: *Estetiikka. Tutkimusalue, käsitteitä ja ongelmia*. Suom. Heikki, Kannisto. Hämeenlinna: Karisto. Englanninkielinen alkuteos *Aesthetics. An introduction*. The Bobbs- Merrill Company, Inc.
- Karlen, Peter H. 1978: A Sketch for a Legal Definition. *Law Quarterly Review* 94, 383–407.
- Karlen, Peter H. 1979: Legal Aesthetics. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 19, No. 3, 195–212.
- Karlen, Peter H. 1983: Aesthetic Quality and Art Preservation. *Journal of Aesthetics and Art Criticism* 41, 309–322.
- Karlen, Peter H. 1986: Worldmaking: Property Rights in Aesthetic Creations. *Journal of Aesthetics and Art Criticism* 45, 183–192.
- Kearns, Paul 1998: *The Legal Concept of Art*. Oxford: Hart Publishing.

6 TEKIJÄNOIKEUDEN ONGELMA: ALKUPERÄINEN JA OMAPERÄINEN TEOS

Tekijänoikeutta säännellään Suomessa tekijänoikeuslaissa (8.7.1961/404), jonka 1 luvun 1 pykälän mukaan tekijänoikeuden kohteita ovat kirjalliset ja taiteelliset teokset. Tekijänoikeuslaki on kaikkialla muutospaineiden alla, ja yhtenä ongelmana on muun muassa se, että laki ei kykene ottamaan huomioon riittävästi nykytaidetta. Pyrin seuraavassa selventämään tekijänoikeuden perusteiden ongelmia kiinnittämällä huomiota teoksille asetettaviin kriteereihin. Tekijänoikeuden alaisen teoksen tulee yltää teostasoon asti. Teoksen tulee olla ihmisen luovan työn tulos, jollaista kukaan muu ei olisi työhön ryhtyessään saanut aikaiseksi. Muina vaatimuksina ovat omaperäisyys ja alkuperäisyys. Niitä käytetään usein toistensa synonyymeinä, vaikka kyseessä on kaksi eri asiaa. Omaperäinen teos liitetään luovuuteen. Alkuperäiseen teokseen yhdistetään sen sijaan enemmän tekeminen ja lisäksi teoksen ei välttämättä tarvitse olla omaperäinen. Erityisesti Manner-Euroopassa kriteerinä käytetään omaperäisyyttä ja muualla taas alkuperäisyyttä. Kuitenkin molemmat kriteerit ovat yleisessä käytössä ja ne esiintyvät useimmiten rinnakkain. Näkökulmani on angloamerikkalaisen nykyestetiikan parissa, erityisesti taiteen autenttisuudesta, käyty keskustelu, joka paljastaa kyseisten kriteereiden määrittelyn vaikeudet. Keskustelu on rajautunut lähinnä kuvataiteisiin ja erityisesti maalauksiin. Tekijänoikeuden kriteerit ovat ongelmallisia ja ne eivät kykene ottamaan huomioon nykyajan teoksia.

Oikeudellisessa tutkimuksessa lähtökohtana on oikeus kokonaisuutena sekä oikeuslähteet, joita ovat esimerkiksi tuomioistuinratkaisut, oikeustieteellinen kirjallisuus ja oikeudelliset periaatteet. Usein asian selvittämiseksi tarvitaan useita eri oikeuslähteitä toistensa rinnalle. Tästä näkökulmasta lakitekstin käsitteiden filosofinen analyysi antaa puutteellisen kuvan kokonaisuudesta. Kuitenkin lakiteksti näyttää suuntaa tulkinnaalle ja ratkaisuille. Tällöin monimutkaisten käsitteiden selventäminen on perusteltua, jos kriteerit ovat perustellusti ongelmallisia. Tekijänoikeutta koskevan tutkimuksen parissa alkuperäisyyttä ja omaperäisyyttä ei ole juurikaan käsitelty. Sen sijaan filosofian puolella käsitteitä on yritetty ratkaista siinä onnistumatta. Käsitteiden suhteen tarvitaan muutosta, jonka syntymiseen vaikuttaa teoreettisten keskusteluiden esilletuominen.

Angloamerikkalaisen näkökulman valitseminen lähtökohdaksi voi vaikuttaa oudolta, koska historiallisesti tarkasteltuna suomalainen oikeusjärjestelmä liitetään yhteiseen eurooppalaiseen oikeusperinteeseen. Pia Letto-Vanamo nostaa kuitenkin esille amerikkalaisen oikeuden vaikutuksen kasvun Euroopassa viime vuosikymmeninä, mikä näkyy selkeästi esimerkiksi sopimusoikeuden parissa. Lisäksi monet oikeusteoreettiset keskustelut ovat juuri amerikkalaisten aloittamia. (Letto-Vanamo 1998, 146–147.) Näkökulman rajaaminen Euroopan alueelle ei ole nykyaikana perusteltua oikeuden tai taideteorian parissa. Molemmilla aloilla angloamerikkalainen tutkimus on tunnettua. Lisäksi tarkasteleman kriteerit ovat maailmalla yleisessä käytössä tekijänoikeudesta puhuttaessa. Alkuperäisyys ja omaperäisyys eivät ole ainoastaan suomalaisen tekijänoikeuden ongelmakohtia.

Kriteereinä alkuperäisyys ja omaperäisyys ovat peräisin korkean taiteen parista. Korkean ja matalan taiteen erottelu on hämärtynyt ja sitä ei juurikaan käytetä. Tekijänoikeuslaki listaa tavallisimmat teostyytit, mutta jättää myös mahdollisuuden uudentyypisille teoksille. Erilaisten listojen käyttö olikin ominaista 1700-luvulle, jolloin raja-aita pystytettiin taiteiden välille (ks. Kivy 1997) ja ensimmäinen tekijänoikeuslaki annettiin Englannissa.

Taustalla dualismi ja myytti taiteilijanerosta

Tekijänoikeudessa erotetaan idea ja suojeltava ilmaisu toisistaan. Tätä selventää kulttuurimme kahden vahvan oletuksen, dualismin sekä taitelijaneromyytin, tunteminen. Tekijänoikeuden tausta-ajatuksena on dualismi eli todellisuuden kaksijakoisuus, mikä näkyy idean ja ilmaisun erottelemisena. Idea on kaikkien vapaassa käytössä, ja varsinainen ilmaisu on teoksen tekijänoikeuden alainen osa. Länsimaisessa kulttuurissa on vaikuttanut voimakkaana dualismi, jossa jaottelu tehdään aineellisen ja sielullisen välillä. Tekijänoikeuden kohdalla suojeltava ilmaisu edustaa aineellista ja idea henkistä puolta. Dualismi on metafyyminen oletus, joka nykyään on vahvasti kyseenalaistettu.

Toisaalta länsimaisessa kulttuurissamme vaikuttaa myös voimakkaana taiteilijaneromyytti, johon liittyy yksilöllisyyden korostaminen. Yksilöllisyys juontaa juurensa 1800-luvun romantiikasta, jolloin yksilön korostus sai taiteilijan kohdalla uudet mittasuhteet. Idean ja ilmaisun erotteleminen tulee ymmärrettävämmäksi näiden taustaoletusten valossa. Taitelija nähdään omaleimaisena yksilönä, jonka teokset ovat ainutlaatuisia ja ilmaisuvoimaisia. Tällöin tekijänoikeuden ulkopuolelle jäivät esimerkiksi Euroopan taiteeseen kuulumattomat teokset tai kansanperinne, joiden kohdalla on kyse useiden luovien yksilöiden yhteistyöstä (Jaszi, Woodmansee 1996, 948). Tekijyyden kategoria on muotoutunut sosiaalisesti, kulttuurisesti, poliittisesti ja taloudellisesti. Se ei ole olemassa luonnostaan. (Jaszi 1991, 459.) Keskustelua esimerkiksi taiteen auran katoamisesta sekä tekijän kuolemasta on käyty jo hyvän aikaa. Walter Benjamin kirjoittaa taideteoksen auran kärsivän teknisen uusintamisen aikakaudella, jol-

loin myös alkuperäisyys ja aitous menettävät merkitystään. Tämä johtuu joukkojen halusta hallita ympäristönsä esineitä kuvina tai jäljennöksinä ja samankaltaisuuden tajun kasvamisesta havainnoimisessa. Taideteoksen uusinnoksista jää puuttumaan ainutkertainen olemassaolo tietyssä ajassa ja paikassa, jotka ovat olleet aitouden ennakkoodellytyksiä. Muutos taiteen aurassa ulottuu taiteen alueen ulkopuolelle järkyttäen perinnettä. (Benjamin 1989, 139–167.) Roland Barthes nostaa myös esille alkuperäisyyden ja ajan ongelmat. Tekstin kohdalla ei ole alkuperäisyyttä. Teksti koostuu moninaisista lainauksista. Kirjailija on moderni tuote, joka on noussut esille keskiajan jälkeen yksilön korostamisen myötä. (Barthes 1993, 111–117.) Benjaminille ja Barthesille alkuperäisyyden ongelma on olennainen osa taiteen murrosta.

Perinteisen taidekäsitteiden loppua edistivät erityisesti viime vuosisadalla syntyneet uudet taidesuuntaukset, joista Marcel Duchamp ready-made-teoksellaan ”Lähde” on kenties tunnetuimpia esimerkkejä. Teos nähtiin New Yorkissa järjestetyssä näyttelyssä jo vuonna 1917. Varsinkin 1960- ja 1970-luvuilla taiteen parissa syntyi uusia, tekijänoikeudelle ongelmallisia suuntauksia, muun muassa käsitetaide, minimalismi, maataide, poptaide, performanssitaide ja graffitit. Erityisesti Simon Stokes on perehtynyt tekijänoikeuden tarjoamaan heikkoon suojaan uusien suuntausten parissa. Hänen tutkimuksensa käsittelee Iso-Britannian tekijänoikeuslakia. Stokes päätyy oikeustapauksia analysoimalla siihen tulokseen, että valtaosa nykytaiteesta on vaikea kategorisoida olemassa olevan tekijänoikeuden määrittelyn mukaan (Stokes 2001, 182). Väitteelle tulee uudenlainen syvyys estetiikan kautta, jossa erityisesti alkuperäisyyden kriteerejä on kyseenalaistettu. Estetiikassa uudet taidemuodot ravisuttivat myös osaltaan taiteen määrittelyä. Taiteen parissa puhuttiin erityisesti käsitteistä *objet trouvé* ja *objet fabriqué* (Goodrich 1991, 356). Duchampin teos kuuluu *objet trouvé* -käsitteen alle. Taide muuttui enemmän pohdinnaksi, ja samalla perinteiset taiteen tekemisen ja kokemisen tavat muuttuivat. Näkemyksemme taiteesta riippuvat kriteereistä. Määrittelyt ja kriteerit voivat vaihdella ajan kuluessa, kuten eri teoriat osoittavat. Vaikka tekijänoikeuslaki ei määrittele taidetta, silti käytettyjen kriteerien tarkastelu on olennaista, koska niiden takaa paljastuu tietynlainen käsitys taiteesta. Nykytaide toi mukanaan estetiikkaan uuden keskustelun, jonka johtavia hahmoja ovat olleet Arthur Danto ja Nelson Goodman (Margolis 1998, 354). Keskustelu on pyörinyt pitkälti Goodmanin (1968) kirjan ”Languages of Art” sekä Van Meegerenin taideteoksen ”Jeesus ja opetuslapset Emmauksella” ympärillä. Danto selventää, että kyseinen teos löytyy rotterdamilaisesta museosta ja sitä on pidetty Vermeerin työnä. Vermeerin töihin erikoistunut professori Bredius esitti teoksen tukevan väitettä, että Vermeer teki retken Italiaan, josta sai vaikutteita caravaggismilta. Nykyisin tiedetään, että teos ei ole Vermeerin maalaama vaan ennemminkin pastissi. Työtä tarkemmin katsomalla havaitsee, että valoeffektit eivät toimi kuten Vermeerin töissä. (Danto 1999, 322.) Estetiikan autenttisuuskeskustelu on noussut esille yhdessä uusien taidemuotojen kanssa, ja mikä myös osaltaan heijastuu tekijänoikeuteen.

Alkuperäisen ja väärennöksen ero

1960-luvun lopulla lähinnä angloamerikkalaisen estetiikan parissa alkoi keskustelu väärennöksistä, autenttisuudesta, alkuperäisyydestä, omaperäisyydestä ja luovuudesta. Taidehistorian puolella väärennökset on nostettu esille jo aikaisemmin. Keskusteluissa käsitteet eivät ole selkeästi omiksi alueikseen eroteltuja. Esimerkiksi Goodman käyttää sanoja alkuperäinen ja autenttinen rinnakkain. Olen itse myös käyttänyt termejä synonyymeinä. Autenttisuus voidaan ymmärtää alkuperäisyyden lisäksi väärentämättömyydeksi, aitoudeksi ja oikeaperäisyydeksi. W. E. Kennick puolestaan viittaa sanalla originaali enemmän omaperäisyyteen kuin alkuperäisyyteen. Originaali tarkoittaa alkuperäiskappaletta, mutta originaaliteetti eli originaalisuus tarkoittaa myös omaperäisyyttä, omalaa-tuisuutta ja erikoisuutta. Goodman sekä Danto ovat yrittäneet kehitellä teoriaa siitä, miten alkuperäiset teokset voidaan perustella väärennöksistä eroaviksi.

Goodman esittää, että alkuperäisyys on hyvin akuutti ongelma, koska toiminta taiteen ympärillä perustuu väärennöksen ja aidon teoksen erottamiseen. Kysymys näiden välisestä esteettisestä erosta tulee esille tarkasteltaessa alkuperäistä teosta ja sen väärennöstä, kopiota tai reproduktiota. Vaikka kahta teosta olisi silmämääräisesti mahdotonta erottaa, niissä on kuitenkin eroja tekijyyden, iän, fyysisten ja kemiallisten piirteiden sekä markkina-arvon suhteen. Huomiota tuleekin kiinnittää siihen, mitä ei heti havaita. Tosiasia on, että havaintomme riippuvat myös harjoittelun määrästä. Toinen alkuperäisyyteen liittyvä ongelma on se, että esimerkiksi musiikissa ei ole väärennöksiä. Esitykset voivat vaihdella laadultaan, mutta ne liittyvät kuitenkin samaan kappaleeseen. Musiikki on luonteeltaan allografista, jolloin kysymys autenttisuudesta ei ole olennainen. Siinä esitys ja työ erotetaan toisistaan. Musiikki on lisäksi performansitaidetta. Esimerkiksi maalaukset ja veistokset ovat autografisia teoksia, joille autenttisuus on puolestaan keskeistä. Autografisuudessa ei ole kysymys siitä, että teokset olisivat puhtaasti uniikkeja. Myöskään alkuperäiset teokset eivät välttämättä ole väärennöksiä ensiluokkaisempia. Ratkaisu alkuperäisyydelle on se, että väärennöksen liittyy valheellinen tuottamisen historia autografisen taiteen kohdalla. Allografisia teoksia ei voi väärentää, koska niihin liittyy tietty notaatiojärjestelmä. (Goodman 1968, 99–123.)

Musiikin ja maalaustaiteen ero ei voi kuitenkaan olla ainoastaan siinä, että musiikki on performansitaidetta. Täytyy kiinnittää huomiota myös siihen, että maalauksella on tietty aikaan ja paikkaan liittyvä asema. Goodman käyttääkin Richard Wollheimiltä tunnetuksi tullutta jaottelua esiintymiin (tokens) ja tyyppeihin (types). Musiikissa kyse on enemmän esiintymästä, ja fyysiset objektit ovat tyyppisiä. Esimerkiksi etsauksesta (tyyppi) voidaan tehdä useita esiintymiä, esimerkiksi väärennöksiä. Jaottelu ei tosin aina toimi. Goodman tekeekin lopulta erottelun allografisiin töihin liittyvän notaatiojärjestelmän avulla. Jos musiikkikappale esitetään vuonna 1800 ja uudelleen 1996, niin Goodmanille kyseessä on sama työ, koska käytetty notaatiojärjestelmä on sama. Musiikkia, runoja, novelleja ynnä muuta allografista taidetta ei voi väärentää kuten maala-

uksia. Kuitenkin teoksissa tulee kiinnittää huomiota myös niiden kausaalihistoriaan ja tulkintasääntöihin, joita muun muassa Janaway korostaa osittain Dantoon nojautuen. Kahdella notaatiojärjestelmältään samanlaisella kohteella täytyy olla eri historia. Väärennöksen mahdollisuus riippuu ensisijaisesti käytetyistä tulkintasäännöistä. (Janaway 1997, 6–10.) Danto ei kuitenkaan yhdy Goodmanin näkemykseen, sillä hän korostaa tulkinnan ja teorian merkitystä.

Danton kuuluisimpia esimerkkejä on Jorge Luis Borgesin tarina kuvitteellisesta ranskalaisesta hahmosta nimeltä Pierre Menard. Menard haluaa saada aikaan kirjallisen teoksen, joka on erottamaton Cervantesin Don Quijoten kanssa. Borgesin tarinassa Menard onnistuu tavoitteessaan. Borges vertailee kahta teosta ja löytää niistä eroja, vaikka teokset ovatkin identtisiä. Danto etsii siis tämän esimerkin kautta perusteita eroavaisuuksille. Teos on ymmärrettävissä taideteokseksi vain ympäröivän taidemaailman kautta ja suhteessa teoksen tuottamisen historiaan. Danto olettaa siis objektin olevan taideteos vain tulkinnan kohteena. Tulkinta on aina riippuvainen tiedoista, joita meillä on taiteilijasta, taiteilijan intentiosta, taideteorioista, taiteilijan asemasta ajassa ja paikassa sekä vallitsevasta käytännöstä, johon taiteilijan sijoitamme. (Danto 1981, 33–36.)

Goodman ja Danto päätyvät väärennösten kohdalla erilaiseen lopputulokseen. Keskustelu näiden eri tulkintojen välillä on saanut toisinaan tulisiakin käännteitä. Joseph Margolis myöntää, että Danton ja Goodmanin aloittama keskustelu on avannut estetiikan puolella merkittävän alueen. Goodmanin väite, että taideteoksen ja väärennöksen ero voidaan vahvistaa havaintoerolla, jota ei aikaisemmin ole havaittu, on mielivaltaisen. Erottelua autografiseen ja allografiseen taiteeseenhan ei voi tehdä puhtaan muodollisella tavalla, aivan kuten tanssiakaan ei voi vangita tanssin notaatiojärjestelmällä. Danton esimerkkiä ei puolestaan voi olla edes olemassa, joten Danto maksaa kovan hinnan huumoristaan, koska kadottaa taideteosten olemuksen ja todellisuuden. Goodman oli oikeassa kiinnittäessään huomiota väärennöksiin, mutta Danton maailmassa ei sen sijaa ole edes paikkaa niille. Taideteokset eivät ole riittävän todellisia, jos niillä ei ole erotettavia havaintoon perustuvia ominaisuuksia. Teoksia ei voi esimerkiksi myydä tai ostaa, jos ne eivät ole todellisia. (Margolis 1998, 354–369.) Lisäksi Danton erottamatomat teokset ovat irrelevantteja tai vain pienen marginaalin asia. Niiden perusteella ei voi määritellä, mitä taide on. (Margolis 2000, 328.)

Danto puolustautuu väittämällä, että maalauksella ja sillä, mitä molekyyliä tutkimalla voidaan osoittaa, ei ole yhteyttä. Töiden eroja ei siis saada selville vain kemiallisella analyysillä. Margolis yhdistää havainnon ja tulkinnan, kun taas Danto pyrkii filosofista analyysia apuna käyttäen erottamaan tulkinnan. Taideteosta ei voi erottaa jostakin muusta esineestä vain katsomalla. Margoliken väite, että Danton taidetta ja esimerkkejä ei ole olemassakaan, ei pidä paikkaansa. Vastaavalla tavalla rakennettuja esimerkkejä löytyy filosofian puolelta, esimerkiksi Descartesilta, sekä myös taiteen puolelta. Danto pyrkii esimerkeillään valaisemaan teoksia, joita vastaavia ei ole aikaisemmin ollut olemassa. (Danto 1999, 321–329.) Danton esimerkki toimii välineenä, jolla saadaan esille teokseen liittyvän tulkinnan merkitys.

Goodman esittää alkuperäisen teoksen vastakohtaksi väärennöksen ja liittää väärennöksen mahdollisuuden autografisiin teoksiin. Dantosta alkuperäisyys on kiinni tulkinnasta, taidemaailmasta ja teoksen tuottamisen historiasta. Yhteistä molemmille teorioille on huomion kiinnittäminen teoksen tuottamiseen. Sekä Goodman että Danto ovat saaneet osakseen kovaa kritiikkiä, mutta myös myöhemmissä teorioissa nousee teosten tuottamisen tarkastelu ensisijaiseksi. Tällöin keskipisteenä ei ole itse teos, jota tarkastelemalla voisi todeta sen alkuperäisyyden. Teosten tuottamiseen liittyy olennaisesti muun muassa tekijä ja motiivit.

Erottelussa otettava huomioon myös omaperäisyys

Goodmanin ja Danton avaama keskustelu on laajentunut nopeasti. Myös Mark Sagoff ja W. E. Kennick ovat osoittaneet Goodmannille omat vastineensa. Kennick lähtee liikkeelle ongelmallisista käsitteistä ja pyrkii etsimään selvyyttä niihin. Kennick pohtii laajemmin käsitteitä esteettinen ero, väärennös sekä alkuperäinen/autenttinen/originaali. Hän näkee Goodmanin ongelmana sen, että tämä käyttää sanoja väärennös, kopio, reproduktio, imitaatio ja huijaus toistensa synonyymeinä. Tämä on kummallista, koska Goodmanin mukaan teoksen esteettiset ominaisuudet määrittelevät sen, mitä teoksesta löytyy katsomalla, sekä miten teosta tulisi katsoa. Väärennös ja kopio ovat teoksen ominaisuuksia, ja niitä ei tule tarkastella samalla tavalla. Ne ovat esteettisesti hyvin erilaisia. (Kennick 1985, 3.) Kennick yrittää tuoda käsitteiden eroja esille.

Yleisesti käytämme originaalin, jolla Kennick viittaa alkuperäisyyden lisäksi omaperäisyyteen, vastakohtana termejä väärennös, huijaus, kopio, reproduktio ja imitaatio. Listaa voisi vielä jatkaa esimerkiksi määreellä tietyn koulukunnan maalaus. Kuitenkin omaperäisyyden ottaminen vastakohtaksi on luonnotonta, koska yleensä väärennökset ja vastaavat rinnastetaan oikeaan, autenttiseen tai alkuperäiseen. On tosin mahdollista, että alkuperäinen työ ei olekaan omaperäinen. Työhän voi olla vaikkapa kopio omasta maalauksesta. Tällöin se ei olisi originaali, vaikka täyttäisi muut ehdot. Asiaan saadaan syvyyttä tarkastelemalla ”Johannes Kastaja”-maalausta, joka Alfred Moirin mukaan ei ole aito Caravaggio, vaan aikalaisen tekemä taitava imitaatio. Oletetaanpa maalauksen olevan Carosellin tekemä. Maalaus ei ole tällöin alkuperäinen tai autenttinen Caravaggio. Mutta onko se sellainen Caroselli? Caroselli teki maalauksia omilla ehdoillaan, ja tällöin on selvää, että hänen originaali maalauksensa on Caroselli, mutta entä kopio? Aitoon ja autenttiseen liittyy vain tekeminen, mutta originaaliin luominen. Carosellin kopio ei ole originaali, sillä se on vain pelkkä kopio. Tarkastellaan lisää originaalisuuden vaatimusta. Tilanteesta tulee hyvin monimutkainen, koska maalauksen luoja tai tekijän ei tarvitse olla identtinen toteuttajan kanssa. Esimerkiksi Moholy-Nagy tilasi puhelimesta viisi maalausta posliinille. Hänellä ja työn toteuttajalla oli edessään samanlainen ruutupaperi, jolle työ luonnosteltiin. Moholy-Nagyn jokainen työ on aito, au-

tenttinen, alkuperäinen ja originaali, vaikka hän ei ollutkaan töiden toteuttaja. (Kennick 1985, 4–5.) Sagoff on eri mieltä taiteilijan tekemästä kopiosta. Sagoffista taiteilija ei voi väärentää esimerkiksi omaa työtään vaan luo originaalin jokaisesta kopiosta. Tällöin täytyy tietysti lähteä oletuksesta, että maalauksia ei luokitella väärennöksinä tai huijauksina. Vaikka teos olisi pintapuolisesti erottamaton verrattuna ensimmäiseen teokseen, kyseessä ei voi olla kopio. (Sagoff 1976, 177.) Kennick toteaa, että kopio kuuluu eri referenssiluokkaan kuin originaali riippumatta siitä, miten teos on luotu. Näin ollen Sagoff on väärässä. (Kennick 1985, 4.)

Käsitteillä väärennös, huijaus, kopio, reproduktio ja imitaatio on erilaiset käsitteelliset suhteet. Väärennös liittyy moraaliin ja syyllisyyteen. Tämä ei välttämättä puolestaan päde kopioon. Väärennökselle voidaan asettaa esimerkiksi seuraavia ehtoja: 1) Väärennös ei voi olla originaali. 2) Joku täytyy sivuuttaa tai yrittää sivuuttaa. 3) Sivuttamisella täytyy olla vilpillinen tarkoitus. Väärennety työ on siis aina huijaus. Jotkut väärennökset ovat kopioita, mutta monet eivät ole. Väärennöksissä voi olla kuitenkin tietyn maalauksen piirteitä. Maalaus voi taas olla esimerkiksi enemmän tai vähemmän tietyn tyylinen. Tyyliä tulevat esille, kun tarkastellaan luokittelua variaatioihin ja imitaatioihin. Maalaus ei voi myöskään erota paljon ajan ja paikan suhteen, ja sillä täytyy olla sopiva historiallinen ja geografinen asema. Esimerkiksi minä en voi siis maalata 1300-luvun kiinalaisen mestarin tyyllillä. Voin ainoastaan yrittää imitoida häntä. (Kennick 1985, 5–7.)

Kopioiden kohdalla tulee eniten hankaluuksia, koska niitä on tehty useasta eri syystä. Oppimistarkoitus on varmasti tärkein. Kopio ei siis aina ole väärennös, ja maalauksen kopion ei tarvitse aina olla maalaus. Sen ei tarvitse olla edes samoissa mittasuhteissa tai näyttää originaalilta. Voimme tehdä maalauksen myös jostakin kuvitteellisesta kohteesta. Lisäksi tunnistamme vapaat kopiot, jotka ovat originaaliin nähden puutteellisia. Kuitenkaan niitä ei pidetä puutteellisina, koska niitä ei pidetä kopioina. (Kennick 1985, 8.) Yleisesti kannatetaan näkemystä, että kopiot eivät välttämättä ole väärennöksiä (ks. Sagoff 1976; Goodman 1968).

Reproduktio on puolestaan esimerkiksi painotuote tai valokuva, joka esittää vaikkapa maalausta. Reproduktio ei siis ole toinen originaali, vaan sen tehtävänä on uudelleen esittäminen. Väärennös pyrkii samankaltaisuuteen, mutta reproduktio eroaa mediumiltaan ja subjektiltaan. Keskitytään tässä samankaltaisuuteen. Maalauksesta otetun valokuvan ja maalauksen suhde ei ole samankaltaisuus. Myöskään originaalin ja kopion suhde ei ole sitä. Kopio ja originaali voivat molemmat kyllä olla maalauksia, mutta eivät taideteoksia, aivan kuten patsaskaan miehestä ei ole mies. Kopion ja originaalin suhde on analoginen denotaation kanssa. Tällöin kopiot ja originaalit eivät voi olla samoja ominaisuuksiltaan. Danto liittää kopiot lainaukseen. Tämä on virheellistä, koska esimerkiksi toisen sanojen lainaaminen ei ole niiden kopioimista. Lainaus on nimenomaan reproduktiota. Lainaukset eivät koskaan voi olla niin syvällisiä, originaaleja ja niin edelleen, mitä alkuperäiset ovat. Myös kopio eroaa ominaisuuksiltaan originaalista. (Kennick 1985, 9–10.)

Sagoff on samaa mieltä siitä, että valokuva ja kopio eroavat originaalista omilla tavoillaan (Sagoff 1976, 176). Hyvä lainaus tai kopio esittää uudelleen ja näin ollen toimii säilyttävästi. Niillä ei kuitenkaan ole originaalin ominaisuuksia. Tästä voisi tulla johtopäätökseen, että originaalin ja kopion välillä ei ole esteettistä eroa. Tätä tukee ajatus, että joku kykenisi tietämään kaiken tarpeellisen originaalista tuottaakseen täydellisen kopion. Tällaisessa tapauksessa ei kuitenkaan huomata, että originaalin ja kopion välillä on huomattava ero. (Kennick 1985, 10–11.) Kennick toteaa, että kysymys väärennöksen ja alkuperäisen sekä omaperäisen välisestä esteettisestä erosta on hämärä. Kysymykseen on yritetty vastata, mutta tuloksena ovat olleet kompromissit. Erityisesti ei ole onnistuttu vastaamaan siihen, mikä muodostaa esteettisen eron kahden tai useamman maalauksen välille. Ei myöskään osata sanoa, miksi jokin teos ei onnistu olemaan alkuperäinen tai originaali taideteos. (Kennick 1985, 3.)

Goodman ja Danto aloittivat keskustelun siitä, miten alkuperäinen työ voidaan erottaa väärennöksistä. Sagoff ja Kennick laajensivat keskustelun ottamaan huomioon myös omaperäisyyden. Kennick vaatii originaalista puhuttaessa sekä alkuperäisyyden että omaperäisyyden huomioon ottamista samanaikaisesti, sillä pelkkä alkuperäisyyden vaatimus ei hänestä ole riittävä. Tämä näkökulma on myöhemmin saanut laajempaa kannatusta. Alkuperäisyyden ongelmaa ei ole kuitenkaan onnistuttu ratkaisemaan.

Historian merkitys

Palataan nyt tarkastelemaan tekijänoikeutta edellä esitetyn valossa. Tekijänoikeuden perimmäinen tarkoitus on edistää taiteita yhteiskunnassa. Tämä tapahtuu siten, että henkisen työn tekijöille myönnetään tekijänoikeus syntyneisiin teoksiin, jolloin tekijät voivat hyötyä työnsä tuloksista esimerkiksi myymällä teoksen. Näin kannustetaan henkisen työn tuottamiseen. Tämän nähdään vaikuttavan suotuisasti koko yhteiskunnan kehitykseen. Tekijänoikeuslaissa yritetään antaa kriteerit teoksille, jotka ovat tekijänoikeuden alaisia. Tämä erottelu tapahtuu käyttämällä kriteereinä alkuperäisyyttä, omaperäisyyttä, itsenäisyyttä ja luovuutta. Näitä kriteerejä ei kuitenkaan tarkemmin selvennetä ja tästä syystä niiden teoreettinen tarkastelu on tarpeellista. Kävin läpi muutamia osia keskustelusta, jota estetiikan puolella on käyty alkuperäisyydestä ja omaperäisyydestä. Keskustelusta voi havaita, että käsitteet ovat vaikeasti määriteltävissä. Lisäksi käsitteet ovat muotoutuneet ajan kuluessa, ja erityistä huomiota tulisivin kiinnittää siihen, mitä ne sisältävät. Esille nousi teoksien ja käsitteiden historian merkitys. Alkuperäisyys ja omaperäisyys liittyvät siis historiaan. Tulisivin vielä tarkemmin pohtia, mistä käsitteet saavat alkunsa. Kriteerien pohdinnan aloittivat esteetikot omilla foorumeillaan, ja siihen liittyivät myöhemmin myös taidehistorioitsijat. Varsinaisesti taidehistorian parissa taiteen autenttisuudesta on keskusteltu jo huomattavasti pidempään.

Estetiikan puolella todettiin, että alkuperäinen työ ja väärennös eivät ole verrattavissa. Yleisesti ajatellaan, että niillä on esteettistä eroa, jota on kuitenkin vaikea osoittaa. Crispin Sartwell on kehittänyt kaksikymmentäyksi kohtaa käsitävän erimerkkilistan, joka osoittaa määrittelyn vaikeudet. Listassa käsitellään tehtyjä teoksia, joita ei pidetä täysin alkuperäisinä. Sartwellin esitys alkaa kopiosta, joka esitetään alkuperäisenä teoksena. Seuraavaksi hän ottaa huomioon pastissit, aikakauden tyylin jäljittelemisen ja signeerauksen eri mahdollisuudet väärennöksen aikaansaamiseksi. Myös taiteilijan, oppilaan, kollegan tai assistentin teokset saattavat mennä sekaisin ja toisaalta teokset voivat olla yhdessä tuotettuja. Taiteilija ei myöskään aina toteuta teostaan henkilökohtaisesti. Teoksia myös restauroidaan tai työstetään toisen tekijän toimesta. Teos voidaan myös korvata täysin toisella teoksella tai se voidaan esimerkiksi leikata osiin. Vanhoista muoteista tai laatoista saatetaan tehdä uusia töitä. Viimeisenä Sartwell ottaa huomioon puhdistetun teoksen. Alkuperäisten töiden erottelu ei ole yksinkertaista. Joitakin tapauksia jää aina epäselväksi. Kuitenkin autenttisten töiden olemassaoloa tulee suojella. Teoksille on vain vaikeaa asettaa ehtoja. Voisi väittää, että teos on autenttinen, jos ja vain jos se esiintyy täsmälleen samassa muodossa kuin luontihetkellä. Tässä ei kuitenkaan oteta huomioon ikääntymistä. Toisaalta teos voisi olla aito, jos se koostuu kaikesta taiteilijan käyttämästä materiaalista. Tällöin esimerkiksi Mona Lisa ei olisi alkuperäinen teos, koska sitä on leikattu. Alkuperäisyys ei voi olla ainoa perusta. Tärkeintä on kiinnittää huomiota siihen, mitä eri aikakausina on arvostettu. Myös vähemmän aito työ voi olla esteettisesti merkittävä. (Sartwell 1988, 360–367.)

Aitous on vaikeasti määriteltävissä. Esteetikot ovat keskustelleet siitä, miksi väärennökseen ja alkuperäiseen teokseen tulee suhtautua eri tavoilla. James Elkins hyväksyy Sartwellin esityksen, että autenttisuutta on vaikeaa määritellä. Tärkeintä on ottaa huomioon, että eri tasot autenttisen ja epäautenttisen työn välillä liittyvät eri aikakausilla vallinneisiin ajatustapoihin. Terminä alkuperäisyys on peräisin historian puolelta ja tätä historiallista puolta ei voi unohtaa. Taidehistorian puolella alkuperäinen työ voi olla aito tai epäaito. Esimerkiksi ikoneita on maalattu usein uudestaan vanhan työn päälle. Alkuperäisyyteen on siis liitetty kolme ominaisuutta, jotka ovat omaperäisyys, ensisijaisuus ja uniikkisuus. Alkuperäisyydestä puhuttaessa tulee ottaa huomioon traditio. Mikään kolmesta termistä ei yksinään pysty erottamaan alkuperäistä työtä kopiosta. Tunnettuja suorakopioita, jotka on tehty tarkalleen alkuperäisen teoksen mukaisesti. Lisäksi voimme puhua rekonstruktiosta, joissa työ tehdään samalla tavoin kuin alkuperäisessä työssä. Rekonstruktiolla ja kopiolla on kuitenkin erilainen esteettinen status. (Elkins 1993, 113–114.)

Väärennöksistä voisi nostaa esille muutaman asian. Ne ovat historiallisesti marginaalisissa verrattuna alkuperäisiin teoksiin ja kopioihin. Sartwellin lista voisi kasvaa, jos väärennöksiä tutkisi perusteellisemmin. Vaikka jotkut filosofit ovat korostaneet väärennösten historiallista aspektia, silti historiaa ei ole keskusteluissa tuotu kuitenkaan kunnolla esille. Voidaan vielä erotella reproduktiot, jotka eivät edes pyri olemaan alkuperäisiä töitä. Reproduktioihin liitetään enemmän määrä kuin laatu tai taito. Tunnettuja imitaatioita, joissa voidaan

tuottaa uusi konstruktio yhdistelemällä taiteilijan uusia ja vanhoja töitä. Variaatiot puolestaan korostavat eroa alkuperäiseen työhön, ja niiden alaan kuuluvat muun muassa karikatyyri, parodia ja pilanteko. Listaa jatkamalla päädytään töihin, jotka ovat melkein alkuperäisiä töitä. Suurin osa Sartwellin listasta kuului tähän luokkaan. Työt, jotka onnistuvat sulkemaan alkuperäisen työn mielestä, ansaitsevat olla itse alkuperäisiä töitä. Tarvitsemme siis käsitteen muutoksen, jota vaaditaan, jotta autenttinen ja epäautenttinen voitaisiin erottaa. Jokainen esitetty kategoria on ongelmallinen, mutta tärkeintä on ottaa huomioon historian osuus, josta tasot ja käsitteet ovat peräisin. (Elkins 1993, 114–118.) Sartwellin esimerkit toimivat myös nykytaiteen kohdalla vaikka ovatkin peräisin vanhemmasta taiteesta. Esimerkiksi taiteilija ei toteuta nykytaidetta aina yksin ja eri elementtejä muiden teoksista yhdistellään vapaasti. Emme pysty erottelemaan alkuperäisiä teoksia. Omaperäisyyskin on suhteellista. Liitämme kuitenkin mielessämme nämä molemmat luovaan, yksilölliseen taiteilijaneroon. Viime kädessä tekijä nousee kohteeksi, jolta voi löytyä avaimet alkuperäisyyteen ja omaperäisyyteen. Tämä näkökulma on tekijänoikeuden puolella tullut tunnetuksi erityisesti Benjamin Kaplanin teoksen ”An Unhurried View of Copyright” sekä oikeushistoriallisen tutkimuksen kautta. Nykyinen keskustelu pohjautuu monilta osin Michel Foucaultin ajatuksiin tekijästä.

Michel Foucault keskittyy teosten määrittelyn vaikeuteen tekijän kautta. Tekijän nimi liittyy tiettyyn rooliin, joka vaikuttaa luokitteluihin. Nimeen liitetään tietty status ja näistä muodostuu oma diskurssinsa. Foucault ottaa esimerkiksi kirjoitetun tekstin. Teksteille tuli auktoriteetti, kun tekijöistä tuli rangaisituksen kohteita. Tekijänoikeus sai aikaan tekstien omistamisen, kun tekijän ja julkaisijan suhde hyväksyttiin 1700-luvun lopulla. Tekijäisyys ei ole siis kehittynyt spontaanisti vaan kompleksisen kehityksen tuloksena. Kriitikoilla on käytössään sama menetelmä kuin kristityillä. Tämä näkyi jo Hieronymuksen teoksille asettamassa neljässä kriteerissä: Ensinnäkin jos tekijän useiden teosten joukosta jokin on muita heikompi, se täytyy poistaa tekijän töiden luettelosta. Tekijä määritellään näin menetellen tietyn tason kautta. Toiseksi poistaminen täytyy suorittaa, jos tietty teksti on vastakkainen opeille, joita tekijä selittää muissa töissään. Näin tekijä määritellään teoreettisen koherenssin kautta. Kolmanneksi täytyy sulkea pois työt, jotka on kirjoitettu eri tyylillä, eri sanoilla tai ilmaisuilla kuin tekijän muut työt. Kyseessä on siis tyylillisen yhtenäisyyden korostaminen. Neljänneksi katkelmat, jotka ilmestyvät tekijän kuoleman jälkeen, täytyy käsittää tekstiin lisättyinä väärennöksinä. Tekijään liitetään siis tietty historiallinen hahmo. Edelleen tekijä määritellään vastaavalla tavalla ja ymmärretään tietyn ilmaisun lähteenä. Tekijä liittyy juridiseen ja institutionaaliseen systeemiin, joka ohjaa ja määrittelee diskurssien olemassaoloa. Se ei vaikuta samalla tavoin kaikissa sivilisaatioissa. 1700-luvulta lähtien tekijä on säädellyt fiktiivistä. Tekijän rooli on olennaista teolliselle ja keskiluokkaistuneelle yhteiskunnalle, yksilöllisyydelle sekä yksityiselle omaisuudelle. (Foucault 1979, 141–160.)

Omistusoikeus rajoittaa työn jäljittelemistä, joka on varsinkin koulutuksemme osittainen perusta. Tällä hetkellä huolestuttavinta on teosten liiallinen suojaaminen, joka perustuu omituiselle ajatukselle alkuperäisyydestä. Tekijän-

oikeuden kohdalla liiallinen kontrollointi on usein tarpeetonta. Teokset tulisikin saattaa suuremman joukon saataville. (Kaplan 1967, 2, 78, 121.) Tekijyyden korostamisen myötä on erityisen vaikeaa ottaa huomioon kollektiivista luovuutta, joka liittyy erityisesti uuteen kommunikaatioteknologiaan (Jaszi 1992, 295).

Lopuksi

Vaikuttaa siltä, että on mahdotonta määritellä teos alkuperäiseksi tai omaperäiseksi. Nykyään kriteerit ovat hämärtyneet entisestään uusien taidemuotojen myötä. Alkuperäisyyttä ja omaperäisyyttä käytetään kuitenkin yleisesti tekijänoikeuden parissa eri maissa. Taideteorian puolella ongelmaa on yritetty ratkaista siinä onnistumatta ja kriteerien käyttökelpoisuus on kyseenalaistettu. Jos alkuperäisiä ja omaperäisiä teoksia ei ole, voimme kuitenkin todeta, että teoksien laadussa on eroavaisuuksia.

Tekijänoikeudet ovat merkittävässä asemassa yhteiskunnassa erityisesti kulttuuriteollisuuden kautta. Tekijänoikeus toimii välineenä taloudellisen voiton tavoittelussa. Se pyrkii edistämään taiteita yhteiskunnassa ja käyttää korkeaan taiteeseen liitettyjä kriteerejä, joiden sopimattomuus erityisesti nykytaiteeseen on ilmeistä. Kriteerit eivät ole täysin sitovia, mutta niiden avulla halutaan sulkea muut ihmiset ulkopuolelle ja perustella omistusoikeus teokseen. Kriteereillä voidaan esittää, että tekijänoikeus koskee taiteellisia ja kirjallisia teoksia, mutta tämä on harhaanjohtavaa. Keskustelu alkuperäisistä teoksista on lähtenyt liikkeelle nimenomaan väärennösten myötä. Väärennökset eivät kuitenkaan ole keskeinen asia. Sen sijaan on tärkeää keskustella siitä, kuka saa omistaa teokset, joiden alkuperäisyys ja omaperäisyys ovat kyseenalaisia. Vaikuttaa siltä, että kriteerien mukaisia teoksia ei ole olemassakaan. Tällöin joudutaan miettimään koko tekijänoikeuden tarkoitusta. Tekijänoikeuslakiin sisältyy myös muita kuin puhtaasti tekijänoikeuteen liittyviä säännöksiä. Lähioikeudet ovat merkittäviä ja ne suojaavat esimerkiksi teosten tuottajia sekä esittäjiä. Tekijänoikeuden painopiste onkin lähioikeuksissa ja omistusoikeudessa. Mielenkiintoista on, että lähioikeuksien alaisten teosten ei tarvitse olla alkuperäisiä, omaperäisiä tai itsenäisiä. Juuri lähioikeudet aiheuttavat myös eniten riitoja, ja nämä tapaukset ovat näkyvästi esillä.

LÄHTEET

- Barthes, Roland 1993: Tekijän kuolema. (La mort de l'auteur 1968). Suomentanut Lea Rojola ja Pirjo Thorel. Rojola, Lea (toim.), Tekijän kuolema, tekstin syntymä. Tampere: Vastapaino, 109–117.
- Benjamin, Walter 1989: Taideteos teknisen uusinnettavuutensa aikakaudella. (Das Kunstwerk im Zeitalter Seiner Technischen Reproduzierbarkeit 1936.) Suomentanut Markku Koski. Teoksessa Koski, Markku, Rahkonen, Keijo & Sironen, Esa (toim.) Messiaanisen sirpaleita, kirjoituksia kielestä, historiasta ja pelastuksesta, 139–173. Kansan sivistystyön liitto/ Tutkijaliitto.
- Danto, Arthur C. 1981: The Transfiguration of the Commonplace. Cambridge (Mass.): Harvard University Press, cop.
- Danto, Arthur C. 1999: Indiscernibility and Perception: A Reply to Joseph Margolis. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 39, 4/1999, 321–329.
- Elkins, James 1993: From Original to Copy and Back Again. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 33, 2/1993, 113–120.
- Foucault, Michel 1979: What is an Author. (Qu'est ce qu'un auteur? 1969) Kääntänyt Josué Harari. Harari, Josué V. (toim.), *Textual Strategies: perspectives in post-structuralist criticism*. Ithaca, N. Y.: Cornell UP, 141–160.
- Goodman, Nelson 1968: *Languages of Art*. London: The Bobbs-Merrill Company, Inc.
- Goodrich, R. A. 1991: Danto on Artistic Indiscernibility, Interpretation and Relations. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 31, 4/1991, 356–362.
- Janaway, Christopher 1997: Two Kinds of Artistic Duplication. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 37, 1/1997, 1–14.
- Jaszi, Peter 1991: Toward a Theory of Copyright: The metamorphoses of "Authorship." *Duke Law Journal* 1991, 455–502.
- Jaszi, Peter 1992: On The Author Effect: Contemporary Copyright and Collective Creativity. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*. Vol. 10, 1992, 293–320.
- Jaszi, Peter & Woodmansee Martha 1996: The Ethical Reaches of Authorship. *The South Atlantic Quarterly*. Vol. 95, 4/1996, 947–977.
- Kaplan, Benjamin 1967, *An Unhurried View of Copyright*. New York and London: Columbia University Press.
- Kennick, W. E. 1985: Art and Inauthenticity. *Journal of Aesthetics and Art Criticism*. Vol. 44, 1/1985, 3–12.
- Kivy, Peter 1997: *Philosophies of Arts*. New York: Cambridge University Press.
- Letto-Vanamo, Pia 1998: *Oikeuden Eurooppa*. Jyväskylä: Gummerus Kirjapaino Oy.
- Margolis, Joseph 1998: Farewell to Danto and Goodman. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 30, 4/1998, 353–374.
- Margolis, Joseph 2000: A Closer Look at Danto's Account of Art and Perception. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 40, 3/2000, 326–339.

- Sagoff, Mark 1976: The Aesthetic Status of Forgeries. *Journal of Aesthetics and Art Criticism*. Vol. 35, 2/1976, 169–180.
- Sartwell, Crispin 1988: Aesthetics of the Spurious. *British Journal of Aesthetics*. Vol. 28, 4/1988, 360–307.
- Stokes, Simon 2001: Categorising Art in Copyright Law. *Entertainment Law Review*. Vol. 12, 6/2001, 179–189.

SUMMARY

The majority of the justification and central concepts of copyrights are rooted in the old classical philosophic theories. Viewed in this light, it is understandable that the ever-changing world in which we live also requires alternative theories. My work concentrates on the central question of copyrights and to filling the obvious gaps in the theoretical literature. To date, there no single comprehensive study of the current discussion of the justification of copyrights has been carried out in any of the theoretical literature.

Jurisprudence is the main field in which this discussion takes place, although there are many other areas of science that influence the topics dealt with under this theoretical umbrella. The philosophy of law is one of them, and it is also the context of my dissertation. At certain points in time, a narrow philosophical outlook emerges within the atmosphere of thought, and it is during such times that the philosophy of law encounters resistance. One reason for this is the rather ambiguous tendencies of associated with philosophy, which can perhaps be seen as ill-suited to the concrete work of legal scholars. Many people believe that legal scholars need only possess knowledge of the laws in force. Knowledge of the law, however, barely scratches the surface, as the problems of related to justification lie on a much deeper level than that on which laws generally tends to operate. It is also important to concentrate on the fundamental theoretical questions, which extend and deepen our knowledge of the field of copyrights.

The common theme of my work is the justification of copyright in an Anglo-American theoretical context. As I mentioned earlier, the question of justification is not a well-known area. A point of departure in the exploration of copyrights Adam D. Moore's dissertation, *A Lockean Theory of Intellectual Property* (1997). In addition, Peter Drahos has written a book entitled *Philosophy of Intellectual Property* (1996), which deals with the subject of copyrights. The justification of copyrights is not completely unknown area, however. My work distinguishes itself from previous investigations because of my approach. I attempt to formulate a general feature of the current situation of copyrights and the basic aspects of its justification. The emphasis of my works is not, however, limited to the classical theories. I begin by examining the general problems of copyrights, while the classical theories remain in the background.

We can identify certain guiding principles for justification, but the fundamental question remains open. It has been said that philosophy is like the junkyard of all the other sciences. Philosophy deals with fundamental questions. No "self-respecting science" wants to deal with philosophical questions because of the lack of exact solutions. In spite of this, the strength of philosophy is that it has the courage to ask such fundamental questions. However, finding answers to them leads to new insights that can also applied by the other sciences.

One new trend in the discussion of copyrights is the public debate of social discrimination. The ongoing process marginalises certain creative groups, each of which has its own specific values. In most cases, copyright law are

meaningless to them. Stressing the importance of copyrights tends to forget the creativity behind copyrighted property. I attempt to clarify the new tendencies in the field of modern art. One good example is illegal art or copy art. These tendencies can be seen as indicative of the criticism of strong ownership and the commercialism of our time. The right to own one's own work is not always the goal of action. I focus briefly on those groups in which social discrimination is evident and alternative thinking is obvious. This extends the notion of the problems related to copyright law, to include those which are often ignored. The copyright determines the correct way in which art can be made and what can be considered art. Kathy Bowrey, for example, has clarified this problem. This is a dilemma which will require closer examination in the future. The problems related to modern art and copyrights provide a background for my six academic articles. The articles concentrate on the clarification of the basic arguments behind the four different approaches. They are: labor theory, utilitarianism, personality theory and social planning theory.

There is currently a great deal of resistance to copyrights. The roots of this conflict can be found in everyday life. At the heart of this conflict is the collision between author's and user's rights. The current tendency is toward stronger ownership. This is due to the strengthening position of cultural industry, liberalism and the free market economy. In the future there will have to be more cooperation between various groups with regard to copyrights a better balance between the different groups involved in the discussion of copyrights. Copyrights can also have a negative influence on the society. Overly aggressive copyright laws can restrict creativity and prevent the emergence of new works. Some crucial areas, especially derivative works and public domain, will require more investigation in the future.

It would be a good idea to re-examine the list of copyrightable works. The same criterion cannot be applied to all artistic works. The main criteria are creativity, originality and authenticity. These criteria are very complicated and problematic. It is hard to find works that really fit into this given framework. In the theoretical literature, these criteria are strongly questioned and there is not consensus regarding their suitability. The most fervent debate surrounds the discussion of the death of an author. On the other hand, a high standard of quality and a high artistic level are not included in the list of criteria. These qualities deserve more attention.

Copyright law should be improved in so that the public domain becomes easily identifiable. Free works should be defined and easily discernable. Any one who exploits free resources must have a good knowledge of copyright law. In addition, independent initiative is needed. Not everyone possesses these basic skills. The transparency and clarification of copyright law should also be improved. Anyone who is uninformed on the subject should be able to easily understand the basic aspects of copyright law. At the moment copyrights law is too complicated.