



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

GERARD HOGAN

23 päivänä syyskuuta 2021¹

Asia C-433/20

**Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte
Gesellschaft mbH**

**vastaan
Strato AG**

(Ennakkoratkaisupyyntö – Oberlandesgericht Wien (osavaltion ylioikeus, Wien, Itävalta))

Ennakkoratkaisupyyntö – Jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentäminen – Tekijänoikeus ja lähioikeudet – Direktiivi 2001/29/EY – 2 artikla – Kappaleen valmistamista koskeva oikeus – 5 artiklan 2 kohdan b alakohta – Yksityistä kopiointia koskeva poikkeus – Kolmansien osapuolten omistamat palvelimet, jotka asetetaan luonnollisten henkilöiden saataville yksityistä käyttöä varten – Pilvilaskentapalvelun tarjoaminen – Käsitteen ”mille tahansa välineelle” tulkinta – Sopiva hyvitys

I Johdanto

1. Kaupallisen kopiokoneen tulo 1950-lopun loppupuolella oli kenties vain ensimmäinen niistä toisiaan seuranneista teknisistä edistysaskeleista, jotka merkitsivät haastetta perinteiselle käsitykselle tekijänoikeudesta ja lähioikeuksista ja etenkin niitä koskeville poikkeuksille ja rajoituksille. Kopiokoneen tulo tarkoitti sitä, että tekijänoikeudella suojatusta aineistosta voitiin helposti valmistaa kappaleita tavalla, jota oli lähes mahdotonta valvoa tai havaita. Digitaalinen vallankumous, joka on ollut käynnissä siitä lähtien, kun internet ja world wide web (www) syntyivät 1990-luvun alussa, on asettanut yhä suurempia haasteita näille perinteisille käsityksille.

2. Nyt käsiteltävä ennakkoratkaisupyyntö käsittelee tämän kasvavan ongelman erästä toista näkökohtaa. Onko luonnollisella henkilöllä, jolla on laillisesti hallussaan tekijänoikeudella suojattua aineistoa, oikeus tehdä tästä aineistosta kappale omaan täysin yksityiseen käyttöönsä ja, maksua vastaan, tallentaa se kaupalliselle palvelimelle käyttäen pilvilaskentatekniikkaa (cloud computing), ja jos on, mikä maksu tästä on mahdollisesti maksettava tekijänoikeuden haltijalle? Tästä on pohjimmiltaan kyse Oberlandesgericht Wienin (osavaltion ylioikeus, Wien, Itävalta) esittämässä ennakkoratkaisupyyntönsä, joka saapui Euroopan unionin tuomioistuimen (jäljempänä unionin tuomioistuin) kirjaamoon 15.9.2020. Ennakkoratkaisupyyntö koskee

¹ Alkuperäinen kieli: englanti.

tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa 22.5.2001 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2001/29/EY² 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan tulkintaa.

3. Ennakkoratkaisupyyntö on esitetty asiassa, jossa ovat vastakkain Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH (jäljempänä Austro-Mechana), joka on tekijänoikeuksien yhteishallinnointiyhteisö, ja Saksaan sijoittautunut Strato AG -yhtiö (jäljempänä Strato), joka tarjoaa pilvitalennuspalvelua. Ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa vireillä oleva oikeudenkäynti koskee sitä, onko Straton maksettava hyvitys kappaleen valmistamista koskevan oikeuden käytöstä sellaisen pilvipohjaisen tallennustilan osalta, jota se tarjoaa Itävallassa luonnollisille henkilöille yksityiseen käyttöön.

4. Nyt käsiteltävä ennakkoratkaisupyyntö tarjoaa unionin tuomioistuimelle tilaisuuden tarkastella kysymystä luonnollisten henkilöiden yksityiseen käyttöön tekemästä kappaleen valmistamisesta digitaalisessa ympäristössä ja etenkin tekijänoikeudella suojatun aineiston kappaleen valmistamisesta tai tallentamisesta pilveen.³

5. On tärkeää painottaa, että jos jäsenvaltio on säätänyt direktiivin 2001/20 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisesti saman direktiivin 2 artiklassa säädettyyn kappaleen valmistamista koskevaan yksinoikeuteen poikkeuksesta, joka koskee ”yksityistä kopiointia”, tällainen kappaleen valmistaminen on lainmukaista *edellyttäen*, että oikeudenhaltijalle maksetaan ”sopiva hyvitys”. Siinä tapauksessa, että kyseinen jäsenvaltio ei käytä 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädettyä poikkeusta, tällainen kappaleen valmistaminen tekijänoikeudella suojatusta aineistosta ilman oikeudenhaltijan suostumusta olisi tietenkin 2 artiklan vastaista ja siten lainvastaista.⁴

6. Nyt käsiteltävässä asiassa unionin tuomioistuimen on ensinnäkin tutkittava, sovelletaanko yksityistä kopiointia koskevaa poikkeusta myös tapaukseen, jossa luonnolliset henkilöt valmistavat tekijänoikeudella suojatusta aineistosta yksityiseen käyttöön kappaleita pilveen, ja jos sovelletaan, niin missä määrin. Jos unionin tuomioistuin katsoo, että yksityistä kopiointia koskevaa poikkeusta sovelletaan myös tällaiseen kappaleen valmistamiseen, sen olisi sitten tarkasteltava kysymystä siitä, millainen olisi direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukainen ”sopiva hyvitys” (jos sellainen on ylipäättään maksettava), joka oikeudenhaltijoille olisi maksettava pilvitalennuksesta, jonka internetpalvelujen tarjoajat ovat asettaneet luonnollisten henkilöiden saataville yksityistä käyttöä varten.

² EYVL 2001, L 167, s. 10.

³ Pilvilaskennan kuvauksesta ks. julkisasiamies Szpunarin ratkaisuehdotus VCAST (C-265/16, EU:C:2017:649, 1–3 kohta). Pilvilaskennan käsitteen keskeisen sisällön määritteli Yhdysvaltojen National Institute of Standards and Technology (NIST) syyskuussa 2011 siten, että sillä tarkoitetaan ”toimintamallia, joka mahdollistaa yleisesti saatavilla olevan, kätevän, tilattavan pääsyn vapaasti konfiguroitaviin tietotekniikkaresursseihin (esimerkiksi verkkoihin, palvelimiin, tallennustilaan, sovelluksiin ja palveluihin), jotka voidaan ottaa käyttöön ja poistaa käytöstä helposti tai ilman vuorovaikutusta palveluntarjoajan kanssa. –” Saatavilla osoitteessa <https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/Legacy/SP/nistspecialpublication800-145.pdf>. Määritelmän laatijat huomauttivat, että ”pilvilaskenta on kehittyvä paradigma”, Pilvilaskennalla tai pilvipohjaisille palveluille ei vaikuta olevan yleisesti hyväksyttyä *oikeudellista* määritelmää. Tämä johtuu epäilemättä kyseisen tekniikan ja siihen liittyvien palvelujen yleisesti saatavilla olevasta luonteesta ja nopeasta kehityksestä. Katson kuitenkin, että Michael Muchmore ja Jill Duffy kuvaavat pilvitalennuksen käsitettä osuvasti artikkelissaan ”The Best Cloud Storage and File-Sharing Services for 2021” seuraavasti: ”– tiedostojen tallentaminen jonnekin muualle kuin tietokoneen kiintolevyille, yleensä palveluntarjoajan palvelimille. Kuten eräs tekniikan asiantuntija asian ilmaisi: 'Ei ole olemassa mitään pilvää. Se on vain jonkun toisen tietokone.' Se, että tiedot ovat pilvessä, antaa mahdollisuuden käyttää näitä tiedostoja internetin kautta.” Saatavilla osoitteessa <https://www.pcmag.com/picks/the-best-cloud-storage-and-file-sharing-services>.

⁴ Pautsi jos sovelletaan joitain muuta direktiivin 2001/29 5 artiklassa säädettyä poikkeusta tai rajoitusta.

7. Etenkin koska ostaessaan laitteita tai välineitä – kuten älypuhelimia, tabletteja tai tietokoneita⁵ – luonnolliset henkilöt ovat jo saattaneet maksaa maksun, joka mahdollistaa tekijänoikeudella suojatun aineiston tallentamisen ja siten kappaleen valmistamisen siitä pilveen ja tarjoaa oikeudenhaltijoille (sopivan) hyvityksen kappaleen valmistamisesta aiheutuvasta haitasta, herää kysymys, olisiko internetpalvelujen tarjoajien, jotka asettavat pilvitalennustilaa saataville, maksettava (lisä)maksu tästä samasta sisällöstä direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa edellyttävänä ”sopivana hyvityksenä”.

8. Ennen näiden kysymysten tarkastelua on kuitenkin tarpeen esittää nyt käsiteltävää asiaa koskevat oikeussäännöt.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Direktiivi 2001/29

9. Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 2, 5, 9, 10, 31, 32, 35, 38 ja 44 perustelukappale kuuluvat seuraavasti:

”(2) Korfussa 24 ja 25 päivänä kesäkuuta 1994 kokoontunut Eurooppa-neuvosto korosti, että on tarpeen luoda yhteisön tasolla yleinen ja joustava oikeudellinen kehys tietoyhteiskunnan kehityksen edistämiseksi Euroopassa. Tämä edellyttää muun muassa uusien tuotteiden ja palvelujen sisämarkkinoita. Merkittävää yhteisön lainsäädäntöä, jolla varmistetaan tällainen sääntelykehys, on jo olemassa tai sen valmistelu on jo pitkällä. Tekijänoikeudella ja lähioikeuksilla on tässä yhteydessä tärkeä asema, koska niillä suojataan ja edistetään uusien tuotteiden ja palvelujen kehittämistä ja markkinointia sekä niiden luovan sisällön luomista ja hyödyntämistä.

--

(5) Tekninen kehitys on moninkertaistanut ja monipuolistanut luomisen, tuotannon ja hyödyntämisen välineitä. Vaikka henkisen omaisuuden suojaamiseksi ei tarvita uusia käsitteitä, nykyistä tekijänoikeutta ja lähioikeuksia koskevaa oikeutta olisi mukautettava ja täydennettävä, jotta se vastaisi riittävästi taloudellisia tosiseikkoja kuten uusia hyödyntämismuotoja.

--

(9) Tekijänoikeuden ja lähioikeuksien yhdenmukaistamisen on perustuttava suojan korkeaan tasoon, koska nämä oikeudet ovat ratkaisevan tärkeitä henkisen luomistyön kannalta. Niiden suojaaminen auttaa varmistamaan luovuuden ylläpitämisen ja kehittymisen niin tekijöiden, esittäjien, tuottajien, kuluttajien, kulttuurin, teollisuuden kuin suuren yleisön etujen mukaisesti. Tämän vuoksi henkisen omaisuuden tunnustetaan olevan erottamaton osa omaisuuden käsitettä.

⁵ Aiemmin valittavina olevat välineet olivat konkreettisia ”tyhjiä” tallennusvälineitä, kuten audio- ja videokasetteja, sen jälkeen CD:itä ja DVD:itä ja viime aikoina USB-tikkuja. Tietokoneiden, älypuhelinien ja ulkoisten kiintolevyjen kaltaisia laitteita käytetään myös nykyään pilvitalennuspalvelujen ohella.

(10) Voidakseen jatkaa luovaa ja taiteellista työtään tekijöiden tai esittäjien on saatava asianmukainen korvaus työnsä käyttämisestä, kuten myös tuottajien voidakseen rahoittaa tällaista työtä. – –

--

(31) Eri oikeudenhaltijaryhmien välisten samoin kuin eri oikeudenhaltijaryhmien ja suojatun aineiston käyttäjien välisten oikeuksien ja etujen oikeudenmukainen tasapaino on turvattava. – –

(32) Tässä direktiivissä annetaan tyhjentävä luettelo poikkeuksista ja rajoituksista kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen ja yleisölle välittämistä koskevaan oikeuteen. Eräät poikkeukset ja rajoitukset koskevat vain kappaleen valmistamista koskevaa oikeutta. Tässä luettelossa otetaan aiheellisella tavalla huomioon jäsenvaltioiden erilaiset oikeudelliset perinteet samalla kun pyritään varmistamaan sisämarkkinoiden asianmukainen toiminta. Jäsenvaltioiden olisi sovellettava näitä poikkeuksia ja rajoituksia yhdenmukaisella tavalla ja tilannetta olisi arvioitava uudelleen tarkasteltaessa sitä tulevaa lainsäädäntöä, jolla tämä direktiivi pannaan täytäntöön.

--

(35) Tietyissä poikkeus- tai rajoitustapauksissa oikeudenhaltijoiden olisi saatava sopiva hyvitys suojattujen teostensa tai muun aineistonsa käytön korvaamiseksi heille riittävällä tavalla. Tällaisen sopivan hyvityksen muotoa, yksityiskohtaisia järjestelyjä ja mahdollista tasoa määritettäessä olisi otettava huomioon kunkin tapauksen erityisolosuhteet. Näitä olosuhteita arvioitaessa käyttökelpoinen peruste voi olla kyseisestä toimesta oikeudenhaltijoille mahdollisesti aiheutuva haitta. Mikäli oikeudenhaltijat ovat jo saaneet maksun jossakin muussa muodossa, esimerkiksi osana lisenssimaksua, mitään erityistä tai erillistä maksua ei voida edellyttää. Sopivan hyvityksen tason määrittämisessä olisi otettava täysin huomioon, missä määrin direktiivissä tarkoitettuja teknisiä suojaustoimenpiteitä on käytetty. Tietyissä tilanteissa, joissa oikeudenhaltijalle koitua haitta on vähäinen, ei velvoitetta maksun suorittamiseen voi syntyä.

--

(38) Jäsenvaltioilla olisi oltava oikeus säätää poikkeuksesta tai rajoituksesta kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen silloin, kun kyseessä on tietynlainen kappaleen valmistaminen äänite-, kuvatalenne- ja audiovisuaalisesta aineistosta yksityiseen käyttöön sopivaa hyvitystä vastaan. Tähän voi sisältyä oikeudenhaltijoiden menetysten korvausjärjestelmien käyttöönotto tai jatkaminen. – –

--

(44) Tämän direktiivin mukaisia poikkeuksia ja rajoituksia olisi sovellettava kansainvälisten velvoitteiden mukaisesti. Niitä ei saa soveltaa tavalla, joka haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja tai on ristiriidassa hänen teoksensa tai muun aineistonsa tavanomaisen hyödyntämisen kanssa. Jäsenvaltioiden säätäessä näistä poikkeuksista tai rajoituksista olisi erityisesti otettava huomioon lisääntynyt taloudellinen vaikutus, joka tällaisilla poikkeuksilla tai rajoituksilla voi olla uudessa sähköisessä ympäristössä. Tämän vuoksi tiettyjen

poikkeusten tai rajoitusten soveltamisalan on ehkä oltava entistäkin rajoitetumpi silloin, kun kyse on tekijänoikeudella suojattujen teosten tai muun aineiston tietyistä uusista käyttötavoista.”

10. Direktiivin 2001/29 2 artiklassa, jonka otsikko on ”Kappaleen valmistamista koskeva oikeus”, säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on säädettävä, että yksinoikeus sallia tai kieltää suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi, millä keinolla ja missä muodossa tahansa kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen on:

- a) tekijöillä teostensa osalta;
- b) esittäjillä esitystensä tallenteiden osalta;
- c) äänitetuottajilla äänitteidensä osalta;
- d) elokuvien ensimmäisten tallenteiden tuottajilla elokuviensa alkuperäiskappaleiden ja niiden kopioiden osalta; ja
- e) yleisradio-organisaatioilla lähetystensä tallenteiden osalta riippumatta siitä, onko kyseessä lähetysten langallinen tai langaton siirto, tai siirto kaapelin tai satelliitin välityksellä.”

11. Direktiivin 2001/29 3 artiklassa, jonka otsikko on ”Oikeus välittää yleisölle teoksia ja oikeus saattaa muu aineisto yleisön saataviin”, säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on säädettävä, että tekijöillä on yksinoikeus sallia tai kieltää teostensa langallinen tai langaton välittäminen yleisölle, mukaan lukien teosten saattaminen yleisön saataviin siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada teokset saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana.

2. Jäsenvaltioiden on säädettävä, että yksinoikeus sallia tai kieltää langallinen tai langaton yleisön saataviin saattaminen siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada suojattu aineisto saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana, on:

- a) esittäjillä esitystensä tallenteiden osalta;
- b) äänitetuottajilla äänitteidensä osalta;
- c) elokuvien ensimmäisten tallenteiden tuottajilla elokuviensa alkuperäiskappaleiden ja niiden kopioiden osalta; ja
- d) yleisradio-organisaatioilla lähetystensä tallenteiden osalta riippumatta siitä, onko kyseessä lähetysten langallinen vai langaton siirto, tai siirto kaapelin tai satelliitin välityksellä.

3. Edellä 1 ja 2 kohdassa mainitut oikeudet eivät sammu tässä artiklassa säädetyllä tavalla tapahtuvan yleisölle välittämisen tai yleisön saataviin saattamisen yhteydessä.”

12. Direktiivin 2001/29 5 artiklan, jonka otsikkona on ”Poikkeukset ja rajoitukset”, 2 kohdan b alakohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltiot voivat säätää poikkeuksista tai rajoituksista 2 artiklassa säädettyyn kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen seuraavissa tapauksissa:

--

b) kun kyseessä ovat luonnollisten henkilöiden mille tahansa välineelle valmistamat kappaleet, jotka on tehty yksityiseen käyttöön ja joiden käyttötarkoitus ei ole välittömästi tai välillisesti kaupallinen, edellyttäen, että oikeudenhaltijat saavat sopivan hyvityksen, jonka osalta otetaan huomioon 6 artiklassa tarkoitettujen teknisten toimenpiteiden soveltaminen kyseiseen teokseen tai aineistoon taikka niiden soveltamatta jättäminen”.

13. Kyseisen direktiivin 5 artiklan 5 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Tämän artiklan 1, 2, 3 ja 4 kohdan mukaisia poikkeuksia ja rajoituksia sovelletaan vain tietyissä erityistapauksissa, jotka eivät ole ristiriidassa teoksen tai muun aineiston tavanomaisen hyödyntämisen kanssa eivätkä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan oikeutettuja etuja.”

B Itävallan oikeus

14. Itävallan tekijänoikeuslain (Urheberrechtsgesetz)⁶ (jäljempänä UrhG) 42b §:n 1 momentissa, sellaisena kuin sitä sovelletaan tosiseikkojen tapahtuma-aikaan,⁷ säädetään seuraavaa:

”(1) Jos teoksesta -- on sen luonteen vuoksi odotettava, että siitä valmistetaan kappaleita henkilökohtaiseen tai yksityiseen käyttöön -- tallentamalla se tallennusvälineelle, tekijällä on oikeus kohtuulliseen korvaukseen (tallennusvälineeseen perustuva korvaus), kun mikä tahansa tallennusväline, joka soveltuu tällaiseen kappaleen valmistamiseen, saatetaan markkinoille Itävallassa kaupallisessa tarkoituksessa.”

III Pääasian tosiseikat ja ennakkoratkaisupyyntö

15. Austro-Mechana on tekijänoikeuksien yhteishallinnointiyhteisö, joka hallinnoi saamansa valtuutuksen perusteella (sanoitettujen tai sanoittamattomien) musiikkiteosten käyttö- ja korvausoikeuksia omissa nimissään mutta edustamiensa edunsaajien lukuun ja niiden etujen mukaisesti. Austro-Mechanan kaltaiset yhteisvalvontajärjestöt hallinnoivat erityisesti UrhG:n 42b §:n 1 momentissa tarkoitettuja lakisääteisiä korvausoikeuksia, toisin sanoen oikeutta korvaukseen kappaleen valmistamista tallennusvälineelle koskevan oikeuden käytöstä.

⁶ 9.4.1936 (BGBl. nro 111/1936).

⁷ 16.8.2018 (BGBl. I, nro 63/2018). Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi pyynnössään, että tekijänoikeuslain vuoden 1980 uudistuksella (Urheberrechtsgesetz-novelle; BGBl. nro 321/1980) Itävallan lainsäätäjät on säätänyt oikeudesta saada kohtuullinen korvaus kaikilta sellaisilta henkilöiltä, jotka saattavat markkinoille Itävallassa kaupallisessa tarkoituksessa tiettyjä tallennusvälineitä kappaleen valmistamista ja tallentamista varten. Tätä lainsäädäntöä on sittemmin mukautettu muuttuneisiin olosuhteisiin ja unionin oikeuden vaatimuksiin; näin tehtiin tekijänoikeutta koskevalla vuoden 2015 muutoslailla (Urheberrechts-Novelle, jäljempänä Urh-Nov) (BGBl. I, nro 99/2015), jolla tämä lainsäädäntö ulotettiin koskemaan ennen kaikkea tietokoneiden kiintolevyjä ”minä tahansa tallennusvälineenä”.

16. Austro-Mechana nosti Handelsgericht Wienissä (Wienin kauppatuomioistuin, Itävalta) kanteen Saksaan sijoittautunutta Stratoa vastaan, joka tarjoaa palvelua nimellä ”HiDrive”. Palveluntarjoajan kuvauksen mukaan kyseessä on ”virtuaalinen pilvitalennusratkaisu, jota on yhtä nopea ja helppo käyttää kuin (ulkoista) kiintolevyä”. Strato väittää, että sen tallennusratkaisu ”tarjoaa riittävästi tilaa valokuvien, musiikin ja elokuvien tallentamiseen keskitetysti yhteen paikkaan”.

17. Austro-Mechana vaati määräystä, jonka turvin se voisi laskea ja sitten laskuttaa maksun, jolla suoritetaan korvaus, jonka Strato on velvollinen maksamaan UrhG:n 42b §:n 1 momentin nojalla kappaleen valmistamista tallennusvälineelle koskevan oikeuden käytöstä. Se väittää, että koska UrhG:n 42b §:n 1 momentin sanamuoto on jo itsessään muotoiltu tietoisesti yleisesti, korvaus kappaleen valmistamista tallennusvälineelle koskevan oikeuden käytöstä on maksettava myös silloin, kun mitä tahansa tallennusvälineitä – keinoista ja muodosta riippumatta – ”saatetaan markkinoille” Itävallassa kaupallisessa tarkoituksessa, mihin voidaan lukea myös pilvipohjaisen tallennustilan tarjoaminen. Austro-Mechanan mukaan ilmaisulla ”saatetaan markkinoille” ei viitata fyysiseen levitykseen, vaan siinä on jätetty tietoisesti tilaa kaikkien sellaisten prosessien sisällyttämiseen sen piiriin, joiden johdosta käyttäjien saatavilla on Itävallassa tallennustilaa kappaleen valmistamiseen (henkilökohtaiseen tai) yksityiseen käyttöön. UrhG:n 42b §:n 3 momentista ilmenee lisäksi selvästi, ettei tältä osin ole merkitystä, saatetaanko tallennustila markkinoille Itävallasta vai muista maista käsin.

18. Strato vaati kanteen hylkäämistä. Se väitti, ettei UrhG:n sovellettavassa versiossa säädetä korvauksen maksamisesta pilvipalveluista ja että kansallinen lainsäätäjä on käytettävissä olevista teknisistä mahdollisuuksista tietoisena jättänyt tarkoituksellisesti kyseisen mahdollisuuden käyttämättä. Straton mukaan pilvipalveluja ja fyysisiä tallennusvälineitä ei voida rinnastaa toisiinsa. Tulkinta, joka kattaa myös pilvipalvelut, ei ole mahdollinen, koska markkinoille ei ole saatettu mitään tallennusvälinettä vaan kyse on ainoastaan tallennustilan saataville asettamisesta. Strato väitti, ettei se myy eikä vuokraa fyysisiä tallennusvälineitä Itävallassa vaan tarjoaa pelkästään verkkotallennustilaa Saksassa sijaitsevilla palvelimillaan. Strato myös totesi, että se on jo maksanut Saksassa sijaitsevien palvelimiensa osalta välillisesti (valmistajan/maahantuojan hintoihin sisältyvän) tekijänoikeusmaksun. Lisäksi itävaltalaiset käyttäjät olivat jo maksaneet tekijänoikeusmaksun laitteista, joita ilman sisältöä ei edes voida ladata pilveen. Näiden lisäksi korvauksena kappaleen valmistamista tallennusvälineelle koskevan oikeuden käytöstä pilvitalennustilasta maksettava lisämaksu merkitsisi Straton mukaan kaksinkertaista tai jopa kolminkertaista maksuvelvollisuutta.

19. Handelsgericht Wien hylkäsi kanteen. Se katsoi lähinnä, että tekijänoikeuden ja lähioikeuksien haltijoilla (jäljempänä oikeudenhaltijat) on oikeus kohtuulliseen korvaukseen silloin, kun tallennusvälineet saatetaan (Itävallassa tai ulkomailla sijaitsevasta paikasta käsin) markkinoille Itävallassa kaupallisessa tarkoituksessa, kun aineistosta on sen luonteen vuoksi odotettava, että siitä valmistetaan kappaleita henkilökohtaiseen tai yksityiseen käyttöön (jollakin UrhG:n 42 §:n 2–7 momentissa sallitulla tavalla) tallentamalla se jollekin tallennusvälineelle, ja näin on minkä tahansa sellaisen tallennusvälineen osalta, joka soveltuu tällaiseen kappaleen valmistamiseen.

20. Handelsgericht Wien totesi, että UrhG:n 42 §:n 1 momentti, jossa viitataan nimenomaisesti ”mihin tahansa tallennusvälineeseen”, käsittää tietokoneen – sisäiset ja ulkoiset – kiintolevyt. Se myös katsoi, että pilvipalveluja on olemassa mitä erilaisimmissa muodoissa. Minkä tahansa tällaisen palvelun pääasiallisena tarkoituksena on varmistaa, että käyttäjällä on käytettävissään tietty tallennuskapasiteetti, mutta tähän ei sisälly käyttäjän oikeutta siihen, että hänen sisältönsä

tallennetaan jollekin tietylle palvelimelle tai tietyille palvelimille, vaan hänellä on oikeus vain siihen, että hän voi käyttää ”jossain [palveluntarjoajan] pilven osassa” olevaa tallennuskapasiteettiaan. Kyseisen tuomioistuimen mukaan Strato ei siis tarjoa asiakkailleen mitään tallennusvälinettä vaan asettaa heidän saatavilleen – palveluna – tallennuskapasiteettia verkossa. Handelsgericht Wien huomautti, että Urh-Novaa koskevan ehdotuksen vertaisarviointimenettelyn⁸ kuluessa vaadittiin nimenomaisesti pilvitallennuksen huomioon ottamista ja ehdotettiin tätä varten erilaisia muotoiluja. Itävallan lainsäätäjät päätti kuitenkin tietoisesti olla sisällyttämättä siihen tällaista säännöstä.

21. Austro-Mechana valitti Handelsgericht Wienin tuomiosta ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että kysymys siitä, kuuluuko tekijänoikeudella suojatun sisällön tallentaminen pilveen direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan soveltamisalaan, ei ole täysin selvä. Tältä osin ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa, että unionin tuomioistuin totesi 29.11.2017 antamassaan tuomiossa VCAST (C-265/16, EU:C:2017:913; jäljempänä tuomio VCAST), että tekijänoikeudella suojatun sisällön tallentamista pilveen on pidettävä oikeuksien käyttönä, johon ainoastaan tekijällä on oikeus.

22. Tässä tilanteessa Oberlandesgericht Wien on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko [direktiivin 2001/29] 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa olevaa käsitettä ’mille tahansa välineelle’ tulkittava siten, että sillä tarkoitetaan myös palvelimia, jotka ovat sellaisten kolmansien henkilöiden hallussa, jotka antavat kyseisillä palvelimilla luonnollisten henkilöiden (asiakkaiden) saataville yksityiseen käyttöön (eikä välittömästi tai välillisesti kaupalliseen käyttötarkoitukseen) tallennustilaa, jota asiakkaat käyttävät kappaleen valmistamiseen tallentamalla (’cloud computing’)?

2) Jos näin on, onko kysymyksessä 1 mainittua säännöstä tulkittava siten, että sitä on sovellettava kansalliseen säännöstöön, jonka mukaan tekijällä on oikeus kohtuulliseen korvaukseen (tallennusvälineeseen perustuva korvaus),

– jos teoksesta (joka on lähetetty yleisradion kautta, asetettu saataville julkisesti tai tallennettu kaupallisessa tarkoituksessa valmistetulle tallennusvälineelle) on sen luonteen vuoksi odotettava, että siitä valmistetaan kappaleita henkilökohtaiseen tai yksityiseen käyttöön tallentamalla se ’mille tahansa tallennusvälineelle, jotka soveltuvat tällaiseen kappaleen valmistamiseen ja joka saatetaan markkinoille kyseisessä jäsenvaltiossa kaupallisessa tarkoituksessa’,

– ja jos tässä yhteydessä käytetään kysymyksessä 1 kuvattua tallennusmenetelmää?”

IV Menettely unionin tuomioistuimessa

23. Kirjallisia huomautuksia esittivät Austro-Mechana, Strato, Tanskan, Ranskan, Alankomaiden ja Itävallan hallitukset sekä Euroopan komissio.

24. Samat osapuolet Tanskan hallitusta lukuun ottamatta esittivät suullisia lausumia 7.7.2021 pidetyssä istunnossa.

⁸ Ennen kuin se esitettiin Itävallan parlamentille lakiesityksenä.

V Asian tarkastelu

A Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

25. Ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii selvittämään, tarkoitetaanko direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvällä yksityiskäyttöön tapahtuvaa kappaleen valmistamista koskevalla poikkeuksella kappaleita, joita luonnolliset henkilöt valmistavat yksityiseen käyttöön tallennustilaan tai -kapasiteettiin (pilvessä), jonka kolmas osapuoli, joka on internetpalvelun tarjoaja, on asettanut tai tarjonnut heidän saatavilleen. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä, käsittääkö direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvä käsite ”mille tahansa välineelle valmistamat kappaleet” kolmannen osapuolen tarjoamiin pilvilaskentapalveluihin perustuvan kappaleen valmistamisen.

26. Unionin tuomioistuimen asiakirja-aineistosta ilmenee, että ensimmäinen kysymys tuli esille muun muassa siksi, että UrhG:n 42b §:n 1 momentissa käytetään ilmaisua ”saatetaan markkinoille Itävallassa”. Strato on väittänyt sekä ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa että unionin tuomioistuimessa, että Itävallan lainsäätäjän tarkoituksena oli selvästi näiden käsitteiden käytöllä ottaa käyttöön oikeudenhaltijoiden korvausmalli, jossa keskitytään yksinomaan fyysisten tallennusvälineiden/-alustojen myyntiin, ja siten sulkea pois kolmansien osapuolten tarjoamien pilvilaskentapalvelujen käyttö.⁹

27. Ennakkoratkaisupyynnöstä myös ilmenee, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyytää selventämään tuomiota VCAST ja etenkin sitä, missä määrin kyseistä tuomiota voidaan soveltaa pääasian tosiseikkoihin ja oikeudenkäyntiin.

28. On huomattava, että – toisin kuin direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohtaan sisältyvä poikkeus, joka on luonteeltaan pakollinen – kyseisen direktiivin 5 artiklan 2 ja 3 kohtaan sisältyvät, kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen säädetyt poikkeukset ja rajoitukset ovat pelkästään valinnaisia jäsenvaltioille.¹⁰

29. Ratkaisuehdotuksessaan VG Wort (C-457/11–C-460/11, EU:C:2013:34, 35–37 kohta) julkisasiamies Sharpston totesi, että poikkeusten ja rajoitusten valinnaisuusluonne antaa jäsenvaltioille tällä alalla tietyn toimintavapauden. Hän katsoi siten, että jäsenvaltio voisi ottaa käyttöön toimenpiteen, jossa ei mennä yhtä pitkälle kuin kyseisissä säännöksissä. Julkisasiamies Sharpstonin mukaan jäsenvaltio voi esimerkiksi direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan

⁹ Huomautan aluksi, että tekijänoikeudella suojatun sisällön tallentaminen pilveen merkitsee nähdäkseni kappaleen valmistamista tästä sisällöstä. Tanskan hallitus totesi, että ”pilvitallennuksesta on kyse, kun käyttäjä lähettää tallennusvälineeltä, jossa on internetyhteys ja sisäänrakennettu muisti, kuten älypuhelin tai tietokone, valitseman sisällön tallennettavaksi pilvipalvelun palvelimelle. Näin tehdessään käyttäjä valmistaa samanaikaisesti digitaalisesti kappaleen valitusta sisällöstä, koska sisältö on nyt tallennettu sekä käyttäjän tallennusvälineelle että pilvipalvelun palvelimelle. Käyttäjä voi myöhemmin joko säilyttää sisällön omalla tallennusvälineellään tai poistaa sen esimerkiksi vapauttaakseen oman tallennusvälineensä tallennustilaa, joten sisältö on käytettävissä vain pilvipalvelussa. Käyttäjä voi sitten käyttää pilvipalvelun palvelimella olevaa sisältöä miltä tahansa sellaiselta välineeltä käsin, joka voi ottaa yhteyden pilvipalveluun, tavallisesti joltakin käyttäjän omalta tallennusvälineeltä ja mitä todennäköisimmin hyvin usein tallennusvälineeltä, jota käyttäjä alun perin käytti pilvitallennuksessa.” Kursivointi tässä.

¹⁰ Unionin tuomioistuin totesi 10.4.2014 antamassaan tuomiossa ACI Adam ym. (C-435/12, EU:C:2014:254, 21 kohta), että jäsenvaltioiden on direktiivin 2001/29 2 artiklan mukaan myönnettävä tekijöille teostensa osalta yksinoikeus sallia tai kieltää suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi, millä keinolla ja missä muodossa tahansa kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen samalla, kun jäsenvaltioille varataan saman direktiivin 5 artiklan 2 kohdan nojalla *mahdollisuus* säätää poikkeuksista ja rajoituksista kyseiseen oikeuteen.

b alakohdan nojalla säätää poikkeuksesta, joka koskee luonnollisen henkilön tekemää kappaleen valmistamista ainoastaan paperille ja omaan käyttöön, sillä tämän poikkeuksen soveltamisala olisi sallittua suppeampi mutta kuitenkin täysin sallitun rajoissa.

30. On kuitenkin huomattava, että 5.3.2015 antamassaan tuomiossa Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 33 kohta) unionin tuomioistuin totesi, että jäsenvaltiot eivät voi säätää sellaisista sopivaa hyvitystä koskevista yksityiskohtaisista säännöistä, joilla otetaan käyttöön eri ryhmiin kuuluvien talouden toimijoiden, jotka myyvät sellaisia toisiinsa verrattavissa olevia tavaroita, jotka yksityistä kopiointia koskeva poikkeus kattaa, tai suojattujen kohteiden eri käyttäjäryhmien *perusteeton* erilainen kohtelu.

31. Katson, että samaa lähestymistapaa olisi sovellettava palveluihin. Yleisemmällä tasolla voidaan todeta, että vaikka jäsenvaltioilla onkin laaja harkintavalta¹¹ sen suhteen, miten ne käyttävät 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan poikkeusta kansallisessa lainsäädännössään, ne eivät kuitenkaan voi antaa tähän tarkoitukseen säännöksiä, jotka olisivat ristiriidassa direktiivin 2001/29 itsensä perustana olevan tarkoituksen kanssa tai muutoin sen vastaisia.¹² Olisi esimerkiksi tärkeää korostaa, että jäsenvaltioiden, jotka päättävät käyttää 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan poikkeusta, on tehtävä näin teknologianeutraalisti.¹³

32. Nyt käsiteltävässä asiassa onkin kyse direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan tosiasiallisesta *soveltamisalasta* eikä siitä, *missä määrin* jäsenvaltio voi rajoittaa sen soveltamisalaa saattaessaan kyseisen säännöksen osaksi kansallista oikeutta soveltamalla yksityistä kopiointia koskevaa maksua – kenties perusteettomasti – ainoastaan tiettyihin tavaroihin tai palveluihin. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan sanamuoto on tältä osin hyvin selvä: Jäsenvaltiot *voivat* säätää poikkeuksesta kyseisen direktiivin 2 artiklassa säädettyyn yksinomaiseen *kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen*, kun kyseessä ovat luonnollisten henkilöiden *mille tahansa välineelle* valmistamat kappaleet,¹⁴ jotka on tehty yksityiseen käyttöön ja joiden käyttötarkoitus ei ole välittömästi tai välillisesti kaupallinen, kunhan oikeudenhaltijat saavat sopivan hyvityksen.¹⁵

33. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan kaltaista säännöstä, jossa säädetään poikkeuksesta saman direktiivin 2 artiklassa säädettyyn kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen, on tulkittava suppeasti, joten sen ei voida tulkita koskevan muita kuin siinä nimenomaisesti

¹¹ Tuomio 5.3.2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 20 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

¹² Ks. myös direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohta.

¹³ Teknologianeutraaliuden periaate edellyttää, että direktiivin 2001/29 säännösten tulkinnalla ei rajoiteta innovaatiota ja teknologista kehitystä. Ks. analogisesti tuomio 15.4.2021, Eutelsat (C-515/19, EU:C:2021:273, 48 kohta).

¹⁴ Oikeushenkilöt on suljettu tämän poikkeuksen ulkopuolelle, minkä vuoksi niillä ei ole oikeutta valmistaa yksityisiä kopioita ilman kyseisten teosten tai aineiston oikeudenhaltijoiden ennakkolupaa. Unionin tuomioistuin onkin katsonut, ettei ole direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan mukaista soveltaa yksityisen kopiointin maksua erityisesti digitaaliseen kappaleen valmistamiseen soveltuviin koneisiin, laitteisiin ja alustoihin, joita ovat hankkineet muut kuin luonnolliset henkilöt selvästi muuhun tarkoitukseen kuin yksityistä kopiointia varten. Tuomio 9.6.2016, EGEDA ym. (C-470/14, EU:C:2016:418, 30 ja 31 kohta). Unionin tuomioistuin kuitenkin katsoi 11.7.2013 antamassaan tuomiossa Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515, 37 kohta), että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohta on tulkittava niin, ettei se ole esteenä sellaiselle jäsenvaltion säännöstölle, jonka mukaan yksityistä kopiointia koskevaa maksua peritään erotuksetta kappaleen valmistamiseen soveltuvien tallennusvälineiden markkinoille saattamisesta ensimmäistä kertaa sen alueella kaupallisessa tarkoituksessa ja vastikkeellisesti ja jossa samalla säädetään oikeudesta suoritettujen maksujen palautukseen siinä tapauksessa, että kyseisten välineiden lopullinen käyttö ei kuulu kyseisessä säännöksessä tarkoitettun esimerkkitapauksen alaan, jos, kun kunkin kansallisen järjestelmän erityisolosuhteet ja direktiivissä 2001/29 säädetyt rajoitukset otetaan huomioon, käytännön vaikeudet oikeuttavat mainitunlaisen sopivan hyvityksen rahoitusjärjestelmän *ja jos oikeus mahdollisesti maksettujen maksujen palautukseen on todellinen ja sellainen, ettei sen toteuttamistapa tee kyseisten maksujen takaisin saamisesta suhteettoman vaikeaa*.

¹⁵ Tuomio 21.10.2010, Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620, 30 kohta; jäljempänä tuomio Padawan).

tarkoitettuja tilanteita.¹⁶ Unionin tuomioistuin on myös katsonut, että siitä, että luonnollinen henkilö ottaa kopion yksityisesti, on katsottava aiheutuvan vahinkoa kyseiselle oikeudenhaltijalle silloin, kun se tapahtuu pyytämättä etukäteen lupaa kyseiseltä oikeudenhaltijalta.¹⁷ Unionin tuomioistuin on lisäksi katsonut, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohta on ymmärrettävä siten, että yksityistä kopiointia koskevalla poikkeuksella tekijänoikeuden haltijoita kielletään tosin vetoamasta yksinoikeuteensa sallia tai kieltää kappaleiden valmistaminen suhteessa henkilöihin, jotka tekevät yksityisiä kopioita niiden teoksista, mutta kyseistä säännöstä ei ole ymmärrettävä siten, että sen mukaan tekijänoikeuden haltijoiden olisi tuon nimenomaisesti säädetyn rajoituksen lisäksi siedettävä oikeuksiensa loukkauksia, jotka voivat liittyä yksityiseen kopiointiin.¹⁸

34. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin totesi ennakkoratkaisupyyntössään, että UrhG:n 42b §:n 1 momentilla pannaan täytäntöön direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvä yksityistä kopiointia koskeva poikkeus. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa ei kuitenkaan käytetä käsitteitä, jotka vastaisivat UrhG:n 42b §:n 1 momenttiin sisältyvää ilmaisua ”saatetaan markkinoille Itävallassa”. Ei myöskään ole viitteitä siitä, että unionin lainsäätäjän tarkoituksena olisi ollut rajata direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan soveltamisala yksinomaan fyysisiin välineisiin tai alustoihin.

35. Sen sijaan syntyy selkeä vaikutelma siitä, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvien laajojen ja teknologianeutraalien käsitteiden – ”*mille tahansa välineelle valmistamat kappaleet*”¹⁹ – käyttö ei tue tällaista tulkintaa.²⁰ Pelkästään näiden käsitteiden sanamuodon mukainen tulkinta²¹ varmistaa nähdäkseni, ettei poikkeusta rajata koskemaan kappaleen valmistamista fyysiselle välineelle tai alustalle tai analogisessa tai ei-digitaalisessa muodossa.²² Kyseinen poikkeus käsittää siten muun muassa kappaleen valmistamisen sekä

¹⁶ Tuomio 5.3.2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 87 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

¹⁷ Tuomio Padawan, 45 kohta.

¹⁸ Ks. vastaavasti tuomio VCAST, 32–34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen. Ks. myös analogisesti tuomio 10.11.2016, Vereniging Openbare Bibliotheken (C-174/15, EU:C:2016:856, 70 kohta).

¹⁹ Kursivointi tässä.

²⁰ On huomattava, ettei direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa viitata nimenomaisesti jäsenvaltioiden lainsäädäntöön. Tältä osin vakiintuneessa oikeuskäytännössä katsotaan, että sekä unionin oikeuden yhtenäinen soveltaminen että yhdenvertaisuusperiaate edellyttävät, että unionin oikeuden sellaisen säännöksen sanamuotoa, joka ei sisällä nimenomaista viittausta jäsenvaltioiden oikeuteen sisältönsä ja soveltamisalansa määrittämiseksi, on tavallisesti tulkittava koko Euroopan unionissa itsenäisesti ja yhdenmukaisesti. Ks. analogisesti tuomio Padawan, 31–33 kohta, jotka koskevat direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitettua sopivan hyvityksen käsitettä. Katson näin ollen, että käsitteitä ”mille tahansa välineelle valmistamat kappaleet” on tulkittava koko unionissa itsenäisesti ja yhtenäisesti.

²¹ Ks. sitä vastoin tuomio 19.12.2019, Nederlands Uitgeversverbond ja Groep Algemene Uitgevers (C-263/18, EU:C:2019:1111, 37 kohta). Mainitussa asiassa unionin tuomioistuin totesi, että muun muassa direktiivin 2001/29 artiklan tai minkään muunkaan direktiivin 2001/29 säännöksen sanamuodon perusteella ei voida määrittää, merkitseekö e-kirjan toimittaminen latauksen kautta pysyvään käyttöön yleisölle välittämistä ja erityisesti teoksen saattamista yleisön saataviin siten, että yleisöön kuuluvilla henkilöillä on mahdollisuus saada teos saataviinsa itse valitsemastaan paikasta ja itse valitsemanaan aikana, vai kyseisessä direktiivissä tarkoitettua levitystä. Otettuaan huomioon muun muassa direktiivin 2001/29 3 ja 4 artiklalla tavoitellut päämäärät, Maailman henkisen omaisuuden järjestön (WIPO) Genevessä 20.12.1996 hyväksymän WIPO:n tekijänoikeussopimuksen (jäljempänä tekijänoikeussopimus), joka hyväksyttiin Euroopan yhteisön puolesta 16.3.2000 tehdyllä neuvoston päätöksellä 2000/278/EY (EYVL 2000, L 89, s. 6) ja joka tuli voimaan Euroopan unionin osalta 14.3.2010 (EUVL 2010, L 32, s. 1), ja direktiivin 2001/29 lainsäädäntöhistorian unionin tuomioistuin katsoi, että e-kirjan toimittaminen yleisölle latauksen kautta pysyvään käyttöön kuuluu kyseisen direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa olevan käsitteen ”yleisölle välittäminen” alaan.

²² Vaikka direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvää poikkeusta on tulkittava suppeasti, kyseisen säännöksen käsitteet kuvastavat pitkälti direktiivin 2001/29 2 artiklaan sisältyvää, yhtä laajasti määriteltyä ja teknologianeutraalia kappaleen valmistamista koskevaa yksinoikeutta. Viimeksi mainitun säännöksen mukaan jäsenvaltioiden on säädettävä yksinoikeudesta sallia tai kieltää suoraan tai välillisesti, tilapäisesti tai pysyvästi, millä keinolla ja missä muodossa tahansa kokonaan tai osittain tapahtuva kappaleen valmistaminen. Ks. myös kirjallisten ja taiteellisten teosten suojaamista koskevan Bernin yleissopimuksen (Pariisin sopimuskirja 24.7.1971), sellaisena kuin se on muutettuna 28.9.1979, 9 artiklan 1 kappale.

analogisessa että digitaalisessa muodossa²³ ja kappaleen valmistamisen fyysiselle alustalle, kuten paperille tai CD:lle/DVD:lle tai jossain määrin aineettomammalle välineelle/alustalle, kuten nyt käsiteltävässä asiassa internetpalvelun tarjoajan pilvessä saataville asettamaan tallennustilaan tai -kapasiteettiin.²⁴ Tältä osin direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan sanamuotoa on verrattava saman direktiivin 5 artiklan 2 kohdan a alakohtaan, koska viimeksi mainitussa säädetään nimenomaisesti, että sen soveltamisalaan kuuluvat ainoastaan ”paperilla tai samankaltaisella alustalla olevat kappaleet”.²⁵

36. Tätä päätelmää tukee lisäksi yksi direktiivillä 2001/29 tavoitelluista ensisijaisista päämääristä, nimittäin sen varmistaminen, ettei tekijänoikeuksien suoja EU:ssa vanhene ja jää ajasta jälkeen teknisen kehityksen ja tekijänoikeudella suojatun sisällön uusien hyödyntämismuotojen syntymisen seurauksena.²⁶ Tätä päämäärää kuitenkin heikennettäisiin, jos tekijänoikeussuojaan säädettyjä poikkeuksia ja rajoituksia, jotka direktiivin 2001/29 johdanto-osan 31 perustelukappaleen mukaan otettiin käyttöön uuden sähköisen ympäristön valossa, tulkittaisiin tavalla, josta seuraisi, ettei tällaista teknistä kehitystä ja etenkin digitaalisen median ja pilvilaskentapalvelujen syntymistä otettaisi vastaavasti huomioon.²⁷

37. Tätä koskevaa päätelmääni ei muuta se, että tekijänoikeudella suojatusta sisällöstä valmistetaan kappaleita pilvitallennustilaan, jonka on asettanut saataville tai tarjonnut kolmas osapuoli, joka on internetpalvelun tarjoaja. Tuomiossa VCAST,²⁸ joka sekin koski pilvilaskentapalveluita – joskin toisessa asiayhteydessä, jossa oli kyse tekijänoikeudella suojattujen televisio-ohjelmien laittoman lataamisen mahdollistamisesta – unionin tuomioistuimien toisti

²³ Unionin tuomioistuin jätti 27.6.2013 antamassaan tuomiossa VG Wort ym. (C-457/11–C-460/11, EU:C:2013:426, 67 kohta) direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan a alakohdan soveltamisalan ulkopuolelle kappaleen valmistuksessa käytettävät ei-analogiset alustat eli muun muassa digitaaliset alustat, koska ollakseen valmistusalaan samankaltainen kuin paperi alustalle on voitava tuottaa fyysinen kappale, joka on ihmisastein havaittavissa. Ks. sitä vastoin tuomio 5.3.2015, Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 25 kohta), jossa unionin tuomioistuin totesi, että mikäli digitaaliseen kappaleen valmistamiseen soveltuvat koneet, laitteet tai alustat on annettu luonnollisten henkilöiden yksityiseen käyttöön, pelkkä niiden kappaleenvalmistamiskapasiteetti riittää oikeuttamaan yksityistä kopiointia koskevan maksun perimisen.

²⁴ Ilmaisu ”jossain määrin aineettomammalle välineelle” on eittämättä tarkoituksellisen epätasallinen. Myös pilvilaskennan ja pilvi- tai internetpohjaisten tallennuspalvelujen tapauksessa pilvilaskentapalvelun tarjoaja tallentaa kyseiset tiedot – joihin voi sisältyä tekijänoikeudella suojattua sisältöä – digitaalisessa muodossa viime kädessä fyysisille välineille/alustoille, kuten palvelimille.

²⁵ Kursivointi tässä. Unionin tuomioistuin totesi 27.6.2013 antamassaan tuomiossa VG Wort ym. (C-457/11–C-460/11, EU:C:2013:426, 65 ja 66 kohta), että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan a alakohdan sanamuodosta, jossa mainitaan nimenomaisesti paperi, seuraa, etteivät alustat, joiden ominaisuudet eivät ole rinnastettavissa paperin ominaisuuksiin ja samanarvoisia niiden kanssa, kuulu kyseisessä säännöksessä tarkoitettujen poikkeuksien soveltamisalaan. Toisin katsottaessa ei näet voitaisi varmistaa kyseisen poikkeuksen tehokasta vaikutusta, kun huomioon otetaan muun muassa direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitettu poikkeus, joka koskee ”mille tahansa välineelle valmistettuja kappaleita”. Ratkaisuehdotuksessaan VG Wort ym. (C-457/11–C-460/11, EU:C:2013:34, 39 kohta) julkisasiamies Sharpston totesi, että kun 5 artiklan 2 kohdan a alakohdan määritelmä perustuu valmistustapaan ja käytettyyn alustaan, 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa viitataan nimenomaisesti kappaleen valmistavan henkilön henkilöllisyyteen ja valmistamistarkoitukseen. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan a alakohdan ja 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan erilaisten soveltamisalojen arvioinnista ks. myös julkisasiamies Cruz Villalónin ratkaisuehdotus Hewlett-Packard Belgium (C-572/13, EU:C:2015:389, 35–54 kohta). Ks. myös tuomio 12.11.2015, Hewlett-Packard Belgium (C-572/13, EU:C:2015:750, 28–43 kohta) direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan a ja b alakohdan soveltamisalojen päällekkäisyydestä.

²⁶ Ks. direktiivin 2001/29 johdanto-osan viides perustelukappale.

²⁷ Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 31 perustelukappaleessa viitataan nimenomaisesti siihen, että jäsenvaltioissa säädettyjä nykyisiä poikkeuksia ja rajoituksia näihin oikeuksiin on arvioitava uudelleen uuden sähköisen ympäristön kannalta. Tältä osin unionin tuomioistuin totesi 4.10.2011 antamassaan tuomiossa Football Association Premier League ym. (C-403/08 ja C-429/08, EU:C:2011:631, 161–164 kohta) direktiivin 2001/29 5 artiklan 1 kohdassa säädetystä pakollisesta poikkeuksesta kappaleen valmistamista koskevaan oikeuteen, että kyseisessä säännöksessä asetettujen edellytysten tulkinnan on mahdollistettava poikkeuksen tehokkaan vaikutuksen säilyttäminen ja sen tavoitteen saavuttaminen, sellaisena kuin se ilmenee muun muassa kyseisen direktiivin johdanto-osan 31 perustelukappaleesta. Unionin tuomioistuin lisäsi, että ”mainitun poikkeuksen on tavoitteensa mukaisesti siten mahdollistettava ja taattava uusien teknologioiden kehittyminen ja toimivuus sekä säilytettävä yhtäältä oikeudenhaltijoiden oikeuksien ja etujen sekä toisaalta suojatun aineiston käyttäjien, jotka haluavat käyttää näitä uusia teknologioita, välisten oikeuksien ja etujen oikeudenmukainen tasapaino”. Ks. myös tuomio 5.6.2014, Public Relations Consultants Association (C-360/13, EU:C:2014:1195, 24 kohta). En näe mitään syytä poiketa tästä lähestymistavasta nyt käsiteltävässä asiassa, vaikka direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvä poikkeus on luonteeltaan valinnainen ja sen soveltamisalaa on tulkittava suppeasti.

²⁸ Ks. tuomion VCAST 35 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

vakiintuneen oikeuskäytäntönsä, jossa todetaan, että jotta direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan voidaan vedota, ei ole välttämätöntä, että kyseiset luonnolliset henkilöt omistavat kappaleen valmistamiseen tarkoitettuja koneita, laitteita ja tarvikkeita. He voivat myös käyttää kolmannen tarjoamaa laitetta tai *kappaleenvalmistamispalvelua*, joka on välttämätön tosiasiallinen edellytys sille, että kyseiset luonnolliset henkilöt voivat saada yksityisiä kopioita.²⁹

38. Kuten olen edellä esittänyt, tuomioon VCAST johtaneessa asiassa VCAST käytti pilviteknologiaa tarjotakseen kaupallisesti pääsyn italialaisten televisioyhtiöiden tuottamiin (tekijänoikeudella suojattuihin) televisio-ohjelmiin. Kyseisessä asiassa VCAST tarjosi asiakkailleen lainvastaisesti internetin välityksellä videotallennusjärjestelmän, jossa käytettiin tähän tarkoitukseen pilvessä olevaa tallennustilaa.³⁰ Sitä vastoin nyt käsiteltävä asia koskee pelkästään pilvitallennustilan saataville asettamista ja sitä, että luonnolliset henkilöt *mahdollisesti* tallentavat yksityiseen käyttöön laillisesti hankittua tekijänoikeudella suojattua aineistoa palveluntarjoajan tietokoneille/palvelimille. Näiden nykyaikaisten teknisten edistysaskelien ei pitäisi kuitenkaan hämärtää sitä tosiseikkaa, että oikeudellisesta näkökulmasta tarkasteltuna tämä saattaa vastata koko kirjan kopiointia tai CD:n kopion ”polttamista” tietokoneen kiintolevyille, jos mainituissa esimerkeissä kyseinen kuluttaja on ostanut sekä kirjan että CD:n.³¹

39. Tuomiossa VCAST todettu tekijänoikeusloukkaus oli eittämättä räikeämpi ja haitallisempi oikeudenhaltijan kannalta kuin nyt käsiteltävän asian tosiseikkoihin perustuva mahdollinen loukkaus, koska yleisölle välittäminen tapahtui mainituissa asiassa sellaisen laittoman lähetyksen muodossa, johon oikeudenhaltija ei ollut myöntänyt lupaa. Tosiasia kuitenkin on, että molemmissa asioissa luonnollinen henkilö valmistaa tekijänoikeudella suojatusta aineistosta kappaleita ”välineelle”. Tuomiosta VCAST (ja aiemmasta oikeuskäytännöstä) siten ilmenee, että unionin tuomioistuin on jo implisiittisesti katsonut, että kyseistä oikeuskäytäntöä ja direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaa sovelletaan tällaiseen tekijänoikeudella suojatun aineiston kappaleiden valmistamiseen pilveen.³² Ei pidä myöskään jättää huomiotta, että niissä tapauksissa, joissa jäsenvaltio käyttää 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädettyä mahdollisuutta, luonnollisen henkilön omaan yksityiseen käyttöön tekemä kappaleen valmistaminen ei ole lainvastaista,³³ kunhan oikeudenhaltijat saavat sopivan hyvityksen.

²⁹ Unionin tuomioistuin katsoi 5.3.2015 antamassaan tuomiossa Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 86 kohta), ettei direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan sanamuodossa mitenkään täsmennetä niiden laitteiden ominaisuuksia, joista tai joiden avulla yksityiseen käyttöön tarkoitettuja kopioita valmistetaan. Siinä ei etenkään mainita mitään sen siveuden oikeudellisesta luonteesta, joka – kuten omistusoikeus – yhdistää yksityiseen käyttöön kappaleen valmistavan luonnollisen henkilön ja kyseisen henkilön käyttämän laitteen. Saman tuomion 91 kohdassa unionin tuomioistuin lisäksi totesi, ettei direktiivi 2001/29 ole esteenä sellaiselle kansalliselle säännöstölle, jonka mukaan sopiva hyvitys on maksettava sillä perusteella, että luonnollinen henkilö valmistaa kappaleita suojatuista teoksista kolmannelle kuuluvasta laitteesta käsin tai sen avulla.

³⁰ Tuomion VCAST 15 kohdassa unionin tuomioistuin totesi, että ”käytännössä käyttäjä valitsee lähetyksen VCASTin internetsivustolta, jolla on esillä kyseisen yhtiön tarjoamaan palveluun sisältyvien televisiokanavien koko ohjelmisto. Käyttäjä voi ilmoittaa joko tietyn ohjelman tai tietyn aikavälin. Sen jälkeen VCASTin hoitama järjestelmä vastaanottaa omilla antennillaan televisiosignaalin ja tallentaa lähetyksen valitulta aikaväliltä käyttäjän ilmoittamaan pilvitallennustilaan. *Käyttäjä ostaa kyseisen varastotilan toiselta toimittajalta.*” Kursivointi tässä.

³¹ Ranskan hallitus huomautti, että yksityishenkilö voi tallentaa *laillisesti* hankkimansa musiikki- tai videokirjaston pilveen, jossa sitä on helppo käyttää, eikä hänen tarvitse käyttää näiden teosten fyysisiä kappaleita.

³² Ratkaisuehdotuksissaan VCAST (C-265/16, EU:C:2017:649, 23–28 kohta) julkisasiamies Szpunar katsoi, ettei mikään seikka osoita, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohta olisi esteenä sille, että kyseisessä artiklassa säädetyn poikkeuksen nojalla tapahtuva kappaleenvalmistaminen suoritettaisiin pilvitallennustilassa. Julkisasiamies Szpunar totesi, että kappaleiden valmistaminen pilvipalvelussa ja niiden pilvitallennus vaatii kolmansien henkilöiden toimintaa. Hän kuitenkin katsoi, että tätä kappaleenvalmistuksen muotoa ei pidä sulkea direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvän yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen soveltamisalan ulkopuolelle pelkästään sillä perusteella, että siihen osallistuu kolmas, jonka toiminta ylittää pelkän välineiden tai laitteiden saataviin saattamisen. Julkisasiamies Szpunarin mukaan niin kauan kuin kappaleenvalmistuksen aloitteentekijänä ja sen kohteen ja tapojen määrittelijänä on käyttäjä, ei ole ratkaisevaa eroa tällaisen toiminnan ja sen kappaleenvalmistuksen välillä, jonka sama käyttäjä toteuttaa välittömässä hallinnassaan olevilla laitteilla.

³³ Edellyttäen, että luonnollisella henkilöllä on laillinen pääsy tekijänoikeudella suojattuun sisältöön.

40. Tällaisten kopiointivälineiden tai -palvelujen tarjoaja ei kuitenkaan saa asettaa tekijänoikeudella suojattua aineistoa saataville ilman oikeudenhaltijan lupaa. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohta merkitsee siten sitä, ettei oikeudenhaltijalta voida viedä hänen oikeuttaan kieltää tai sallia pääsy tekijänoikeudella suojattuihin aineistoihin, joista luonnolliset henkilöt haluavat tehdä yksityisiä kopioita direktiivin säännösten mukaisesti.³⁴ Unionin tuomioistuin nimittäin totesi 10.4.2014 antamassaan tuomiossa ACI Adam ym. (C-435/12, EU:C:2014:254, 41 kohta), että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaa on tulkittava siten, että se ei kata tilannetta, jossa yksityiskopiot tehdään laittomasta lähteestä.³⁵

41. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisesti siinä säädetty poikkeus tai rajoitus koskee yksinomaan saman direktiivin 2 artiklassa säädettyä kappaleen valmistamista koskevaa oikeutta.³⁶ Se ei koske muun muassa saman direktiivin 3 artiklassa tarkoitettua oikeutta välittää yleisölle teoksia ja oikeutta saattaa muu aineisto yleisön saataviin.

42. Tuomion VCAST perustana olleista tosiseikoista ilmenee, että kyseisessä asiassa internetpalvelun tarjoaja oli tarjonnut kahta palvelua, jotka koostuivat *kappaleenvalmistuksesta ja niiden teosten ja aineistojen saataville saattamisesta*, joita kappaleenvalmistus koskee; nämä teokset ja aineistot tallennettiin sitten pilvitalennustilaan, jonka *käyttäjä osti toiselta palveluntarjoajalta*.³⁷ Kuten olen jo todennut, ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämistä tosiseikoista ei käy ilmi, että Strato olisi tarjonnut luonnollisille henkilöille yksityiseen käyttöön muita palveluja kuin pilvitalennustilan.

43. Edellä esitetyn perusteella katson, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvä käsite ”mille tahansa välineelle valmistamat kappaleet” käsittää kolmannen osapuolen tarjoamiin pilvilaskentapalveluihin perustuvan kappaleen valmistamisen.

B Toinen kysymys

44. Ensimmäisestä ennakkoratkaisukysymyksestä esittämäni päätelmän vuoksi on tarpeen vastata myös ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toiseen kysymykseen. Sillä mainittu tuomioistuin pyrkii lähinnä selvittämään, edellytetäänkö direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa, että UrhG:n 42b §:n 1 momentin kaltaisessa yksityistä kopiointia koskevassa kansallisessa lainsäädännössä säädetään kohtuullisen korvauksen maksamisesta oikeudenhaltijoille sellaisesta pilvitalennustilasta, jonka kolmannet osapuolet ovat asettaneet luonnollisten henkilöiden saataville yksityiseen käyttöön. Tämän kysymyksen esittämisen taustalla on se seikka, ettei UrhG:n 42b §:n 1 momentissa säädetä maksujen maksamisesta pilvipalveluista. Kyseisessä säännöksessä säädetään kuitenkin maksuista monien eri välineiden osalta.

³⁴ Tuomio VCAST, 39 kohta.

³⁵ Unionin tuomioistuin vahvisti 5.3.2015 antamassaan tuomiossa Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 82 kohta), että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetään poikkeuksesta haltijan yksinoikeuteen sallia tai kieltää kappaleen valmistaminen kyseisestä teoksesta. Tämä edellyttää väistämättä, että kyseisessä säännöksessä tarkoitettu aineisto, josta kappale valmistetaan, on suojattu teos eikä *väärennetty tai laittomasti valmistettu kappale*.

³⁶ Ks. direktiivin 2001/29 johdanto-osan 32 perustelukappale, jossa todetaan muun muassa, että ”eräät poikkeukset ja rajoitukset koskevat vain kappaleen valmistamista koskevaa oikeutta”. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvää yksityistä kopiointia koskevaa poikkeusta sovelletaan kappaleen valmistamiseen teoksista, esitysten tallennuksista, äänitteistä sekä elokuvien ja lähetysten tallenteista.

³⁷ VCAST tarjosi asiakkailleen internetin välityksellä italialaisten televisioyhtiöiden maanpäällisessä verkossa lähetettyjen ohjelmien videotallennusjärjestelmän, jossa tallennustila on pilvessä. Käyttäjä valitsi lähetyksen tai tietyn aikavälin VCASTin internetsivustolta. Sen jälkeen VCASTin hoitama järjestelmä vastaanotti televisiosignaalin ja tallensi lähetyksen valitulta aikaväliltä käyttäjän ilmoittamaan pilvitalennustilaan. *Käyttäjä osti kyseisen tallennustilan toiselta toimittajalta*. Nyt käsiteltävä asia on siten toisenlainen, koska Stratosta poiketen VCAST ei itse asettanut tallennustilaa saataville.

45. Tältä osin on muistutettava, että Strato väitti ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen menettelyssä, että se oli ”maksanut Saksassa sijaitsevien palvelimiensa osalta jo välillisesti (valmistajan/maahantuojaan hintoihin sisältyvän) tekijänoikeusmaksun, ja myös (itävaltalaiset) käyttäjät ovat jo maksaneet tekijänoikeusmaksun laitteista, joilla sisältöä voidaan ylipäätään edes ladata pilveen. Näiden maksujen lisäksi maksettava tallennusvälineeseen perustuva korvaus pilvitalentimen osalta merkitsisi kaksinkertaista tai jopa kolminkertaista maksuvelvollisuutta”.

1. Asianosaisten lausumat

46. Austro-Mechana katsoo, että kappaleiden valmistamisesta pilveen aiheutuu haittaa oikeudenhaltijoille samankaltaisella tavalla kuin tallennusvälineiden tai -laitteiden levityksestä taikka kappaleenvalmistuspalvelujen tarjoamisesta ja että siitä on siten maksettava sopiva hyvitys. Sen mukaan UrhG:n 42b §:n 1 momenttia on tulkittava direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisesti siten, että siinä säädetty sopiva hyvitys on maksettava sellaisten palvelujen tarjoamisesta, jotka mahdollistavat kappaleiden valmistamisen pilveen.

47. Strato väittää, että Itävallan lainsäätäjät jätti pilvilaskentapalvelut nimenomaisesti UrhG:n 42b §:n 1 momentin soveltamisalan ulkopuolelle, jotta vältetään kaksin- tai jopa kolminkertaisten maksujen maksaminen. Se huomauttaa tältä osin, että jotta pilvilaskentapalveluja voidaan käyttää, suojatun aineiston on oltava tallennusvälineellä ennen kuin se voidaan ladata pilveen. Itävallan lainsäädännön mukaan tekijänoikeusmaksu on maksettava tallennusvälineestä – älypuhelimesta, tietokoneesta tai tabletista –, jonka avulla yksityinen kopio tehdään. Lisäksi Strato katsoo, että käyttäjä maksaa rojaltin saadakseen pääsyn alkuperäiskappaleeseen. Strato myös väittää, ettei käyttäjä voi tehdä paljoakaan pelkällä pilvessä olevan yksityisen kopion tallenteella. Yksityiskäyttäjä pikemminkin käyttää pilveä katsoakseen tai kuunnellakseen toiselle päätelaitteelle ladattua sisältöä tai tallentaakseen sen niille. Tällaisilla laitteilla on kuitenkin omat tallennusvälineet, joista peritään maksu. Strato katsoo näin ollen, että kun tarkastellaan pelkästään käyttäjää, oikeudenhaltijat saavat tuloja jopa kolmesta eri lähteestä: ensinnäkin teoksen alkuperäisestä hankkimisesta, toiseksi sen tallentamisesta verkkoon lataamiseen käytettävälle päätelaitteelle, josta peritään maksu, ja kolmanneksi sen tallentamisesta verkosta lataamiseen käytettävälle päätelaitteelle, josta peritään myös maksu. Strato myös katsoo viitaten analogisesti 27.6.2013 annettuun tuomioon VG Wort ym. (C-457/11–C-460/11, EU:C:2013:426, 78 kohta), että jos yksityisen kopion tekemiseen käytetään laiteketjua, sopivaa hyvitystä koskeva vaatimus voidaan asettaa vain yhdelle ketjun laitteelle.

48. Itävallan hallituksen mukaan palvelin, jonka kautta pilvilaskentapalveluita tarjotaan yksityishenkilöille, on tallennusväline, josta valmistaja tai maahantuoja on velvollinen maksamaan korvauksen. Tämä maksu vyörytetään pilvilaskentapalvelujen tarjoajalle. Pilvipalveluntarjoajalta ei siten ole tarpeen vaatia lisäkorvausta, ja se voi johtaa ylikorvaamiseen.

49. Tanskan hallituksen mukaan pilvilaskentapalveluja ei voida rinnastaa digitaaliseen kappaleen valmistamiseen soveltuvien koneiden, laitteiden tai alustojen yksityishenkilöille saataville asettamiseen tai kappaleenvalmistuspalvelun tarjoamiseen heille. Se katsookin, että tuomiota Padawan, jota sovelletaan CD:n ja DVD:n kaltaisiin fyysisiin tallennusvälineisiin ja joka annettiin ennen pilvilaskennan kehittämistä, ei voida soveltaa nyt käsiteltävän asian tosiseikkoihin. Tanskan hallituksen mukaan pilvilaskenta ei ole välttämätöntä, jotta luonnolliset henkilöt voivat tehdä yksityisiä kopioita. Pilvilaskentapalvelu on ainoastaan digitaalinen tallennustila digitaaliselle sisällölle, ja yksityishenkilöt voivat saada pääsyn tällä tavalla tallennettuun sisältöön vain sellaisten tallennusvälineiden kautta, joita käytetään tallennuksen aloittamiseen alun perinkin, nimittäin älypuhelimien tai tietokoneiden välityksellä. Näin ollen nämä alkuperäiset

tallennusvälineet – eikä pilvilaskentapalvelu – ovat välttämätön ennakkoedellytys sille, että yksityiset voivat saada haltuunsa yksityisen kopion. Järjestelmä, jossa pilvilaskentapalveluista peritään maksu, ei siten ole Tanskan hallituksen mukaan direktiivin 2001/29 johdanto-osan 31 perustelukappaleeseen sisältyvän ”oikeudenmukaista tasapainoa” koskevan vaatimuksen mukainen. Tanskan hallitus katsoo, että tähän saattaa liittyä merkittävä ylikorvaamisen riski, jota ei voida jättää huomiotta ja jossa samasta yksityisestä kopiosta maksetaan maksu useaan otteeseen. Näin voi tapahtua etenkin tapauksissa, joissa maksetaan kaksi maksua: ensin tallennusvälineestä, jolle kopio tehdään, ja myöhemmin sen tallentamisesta koostuvasta palvelusta (esim. pilvilaskentapalvelusta).

50. Ranskan hallitus toteaa, että palveluntarjoajien käyttämiä palveluja, vaikka niistä olisikin maksettava yksityistä kopiointia koskeva maksu, ei välttämättä myydä eikä hankita sen jäsenvaltion alueella, jota yksityinen kopiointi koskee. Näin ollen sen, ettei kaksinkertaisen korvauksen maksamista voida sulkea pois, ei pitäisi johtaa siihen, että jäsenvaltioilta evätään mahdollisuus periä maksuja pilvitallennuspalvelujen tarjoajilta, jotka tarjoavat palveluja niiden alueella asuville käyttäjille. Muutoin yksityisistä kopioista aiheutuvien menetysten tehokas korvaaminen voisi olla tässä yhteydessä olematonta.³⁸ Joka tapauksessa yksityisestä kopiointista perittävät maksut, joita kyseisissä jäsenvaltioissa maksetaan laitteista, joita tarvitaan sisällön lataamiseen pilvipalvelusta, eivät merkitse kaksinkertaista maksamista sellaisen korvauksen osalta, joka kyseisen palvelun ylläpitäjän olisi maksettava. Näille laitteille, joista on maksettava yksityistä kopiointia koskeva maksu, valmistetut kappaleet ovat yksityisiä kopioita, jotka eroavat pilvipalveluun tehdyistä kopioista. Kustakin näistä kappaleen valmistamistoimista aiheutuu erillinen menetys kyseisessä jäsenvaltiossa, ja siitä on maksettava sopiva hyvitys.

2. *Tuomio Padawan*

51. Koska unionin tuomioistuin tarkasteli koko yksityistä kopiointia ja sopivaa hyvitystä koskevaa kysymystä ensimmäisen kerran tuomiossa Padawan, voi olla tarkoituksenmukaista tarkastella kyseistä ratkaisua lähemmin.

52. Mainitussa asiassa espanjalainen tekijänoikeuksien yhteishallinnointiyhteisö vaati Espanjan lainsäädännössä säädettyä yksityistä kopiointia koskevaa maksua yritykseltä, joka myi CD-, DVD- ja MP3-soittimia. Kyseinen yritys kieltäytyi maksamisesta sillä perusteella, että tämän maksun soveltaminen näihin digitaalisiin tarvikkeisiin erotuksetta ja riippumatta siitä, mihin niitä on tarkoitus käyttää, on direktiivin 2001/29 vastaista.

53. Unionin tuomioistuin ensinnäkin huomautti, että ”siitä, että luonnollinen henkilö ottaa kopion yksityisesti, on katsottava aiheutuvan vahinkoa kyseisen teoksen tekijälle”.³⁹ Vaikka unionin tuomioistuin katsoi, että tällaisen henkilön on pääsääntöisesti ”korvattava kyseiseen kappaleen valmistamiseen liittyvä vahinko maksamalla tälle oikeudenhaltijalle suoritettavan korvauksen”,⁴⁰ se myös kiinnitti huomiota niihin huomattaviin käytännön vaikeuksiin, joita liittyy yksityisten käyttäjien loukkausten yksilöintiin, ja siihen, että kustakin yksityisestä käytöstä aiheutuva vahinko erikseen arvioituna saattaa osoittautua vähäiseksi, jolloin velvoitetta maksun suorittamiseen ei voi syntyä.

³⁸ Ranskan hallitus vetosi 11.7.2013 annettuun tuomioon Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515, 64 ja 65 kohta), jossa viitattiin siihen, että henkilö, joka on ennakolta maksanut kyseisen maksun sellaisessa jäsenvaltiossa, jolla ei ole alueellista toimivaltaa, voi vaatia, että maksu palautetaan hänelle kyseisen valtion kansallisen oikeuden mukaan.

³⁹ Tuomio Padawan, 44 kohta.

⁴⁰ Tuomio Padawan, 45 kohta.

54. Seuraavaksi unionin tuomioistuin totesi, että ”jäsenvaltiot voivat vahvistaa sopivan hyvityksen rahoittamiseksi ’yksityistä kopiointia koskevan maksun’, jota ei peritä kyseisiltä yksityishenkilöiltä vaan niiltä, joilla on hallinnassaan digitaaliseen kappaleenvalmistamiseen tarkoitettuja koneita, laitteita ja tarvikkeita ja jotka antavat tällä perusteella oikeudellisesti tai tosiasiallisesti näitä laitteita yksityishenkilöiden käyttöön tai suorittavat heille kappaleenvalmistamispalvelun. Tällaisessa järjestelmässä henkilöiden, joilla on näitä laitteita hallinnassaan, on suoritettava yksityistä kopiointia koskeva maksu. On totta, että tällaisessa järjestelmässä suojatun aineiston käyttäjät eivät ole velvollisia rahoittamaan sopivaa hyvitystä, toisin kuin direktiivin 2001/29 31 perustelukappaleessa näytettäisiin edellytettävän. On kuitenkin todettava, että yhtäältä sopivan hyvityksen rahoittamiseen velvollisten tahojen toiminta eli se, että ne antavat yksityisten käyttäjien käyttöön kappaleen valmistamiseen tarkoitettuja koneita, laitteita ja tarvikkeita tai suorittavat kappaleenvalmistamispalvelun, on välttämätön tosiasiallinen edellytys sille, että luonnolliset henkilöt voivat saada yksityisiä kopioita. Toisaalta mikään ei estä näitä maksuvelvollisia perimästä yksityistä kopiointia koskevaa maksua sisällyttämällä sen kyseisten kappaleen valmistamiseen tarkoitettujen koneiden, laitteiden ja tarvikkeiden käyttöön antamisesta tai suoritetusta kappaleenvalmistamispalvelusta perimäänsä hintaan. Siten maksusta aiheutuvasta kustannuksesta vastaa lopullisesti yksityinen käyttäjä, joka maksaa tämän hinnan. Tässä tilanteessa yksityistä käyttäjää, jonka käyttöön digitaaliseen kappaleen valmistamiseen tarkoitettuja koneita, laitteita ja tarvikkeita annetaan tai jolle suoritetaan kappaleenvalmistamispalvelu, on tosiasiaa pidettävä sopivasta hyvityksestä ’välillisesti maksuvelvollisena’”.⁴¹

55. Tämän jälkeen unionin tuomioistuin katsoi, että koska kyseisessä järjestelmässä mahdollistetaan se, että henkilö, joka on velvollinen maksamaan korvauksen oikeudenhaltijoiden puolesta toimiville yhteishallinnointiyhteisöille, voi periä tästä aiheutuvat kustannukset yksityisiltä käyttäjiltä esimerkiksi tallennuslaitteiden hankinnan yhteydessä, tällaista järjestelmää on pidettävä lähtökohtaisesti yhteensopivana tekijöiden ja suojatun aineiston käyttäjien etujen kesken vallitsevan oikeudenmukaisen tasapainon kanssa.⁴²

56. Unionin tuomioistuin totesi myös, että yksityisiltä kuluttajilta perittävän maksun on välttämättä liityttävä mahdolliseen haittaan, jota oikeudenhaltijoille voi aiheutua yksityisestä kopioinnista. Koska näiden kuluttajien voidaan olettaa käyttävän täysin hyväkseen sitä, että he saavat laitteet käyttöönsä, eli heidän oletetaan ”käyttävän kaikkia kyseisiin laitteisiin liittyviä toimintoja, mukaan luettuna kappaleen valmistaminen”, näin ollen näiden laitteiden tai koneiden pelkkä kappaleenvalmistamiskapasiteetti ”riittää oikeuttamaan yksityistä kopiointia koskevan maksun perimisen, mikäli kyseiset koneet tai laitteet on annettu luonnollisten henkilöiden yksityiseen käyttöön”.⁴³

⁴¹ Tuomio Padawan, 45 kohta.

⁴² Tuomio Padawan, 49 kohta. Oikeudenmukaiseen tasapainoon pyrkiminen tekijänoikeuksien yhteydessä voi myös korostaa tarvetta sovittaa yhteen Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 17 artiklan 2 kohdassa turvatut teollis- ja tekijänoikeudet, perusoikeuskirjan 11 artiklassa taatut sananvapaus ja tiedonvälityksen vapaus sekä yleinen etu. Ks. tuomio 9.3.2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181, 54 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Ks. myös direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohtaan sisältyvien poikkeusten ja rahoitusten luonteen ja ongelmien yleisestä tarkastelusta tuomio 29.7.2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, 34–54 kohta). Unionin tuomioistuin on lisäksi todennut, että direktiivin 2001/29 5 artiklassa säädettyjä poikkeuksia on sovellettava siten, että noudatetaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, joka on perusoikeuskirjan 20 artiklassa vahvistettu unionin oikeuden yleinen periaate ja joka edellyttää, että toisiinsa rinnastettavia tilanteita ei kohdella eri tavalla eikä erilaisia tilanteita kohdella samalla tavalla, ellei tällaista kohtelua voida objektiivisesti perustella. Tuomio 22.9.2016, Microsoft Mobile Sales International ym. (C-110/15, EU:C:2016:717, 44 kohta).

⁴³ Tuomio Padawan, 56 kohta.

3. Asian tarkastelu

57. Kuten olemme nähneet, direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdalla asetetaan jäsenvaltioille, jotka panevat täytäntöön yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen, velvollisuus toimivaltansa rajoissa varmistaa sellaisen sopivan hyvityksen tosiasiallinen periminen, jolla on tarkoitus korvata oikeudenhaltijoille aiheutunut vahinko.⁴⁴ Koska direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohta on valinnainen eikä siinä säädetä sopivan hyvityksen, joka sen mukaan on maksettava, eri parametrejä koskevista yksityiskohdista, on selvää, että jäsenvaltioilla on väistämättä laaja harkintavalta näiden parametrien osalta kansallisessa lainsäädännössään.⁴⁵ Jäsenvaltiot voivat siten määrittää henkilöt, joiden on maksettava sopiva hyvitys,⁴⁶ ja määrittää sen muodon, rahoitus- ja perimistavat sekä suuruuden direktiivin 2001/29, ja yleisemmin, unionin oikeuden mukaisesti, vaikka sopivan hyvityksen käsite onkin itsenäinen unionin oikeuden käsite, kuten unionin tuomioistuin on jo todennut.⁴⁷ Kuten direktiivin 2001/29 johdanto-osan 35 ja 38 perustelukappaleesta ilmenee, direktiivin 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa ilmaistaan unionin lainsäätäjän tahto perustaa erityinen hyvitysjärjestelmä, jonka täytäntöönpanon käynnistää oikeudenhaltijoille aiheutunut vahinko, joka aiheuttaa lähtökohtaisesti velvollisuuden ”korvata” tai ”hyvittää” se viimeksi mainituille.⁴⁸

58. Koska kopiointi on – etenkin digitaalisessa ympäristössä – mahdollista kaikkialla, unionin lainsäätäjällä oli direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa käyttöön yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen keinona varmistaa, ettei oikeudenhaltijoille aiheudu tarpeetonta haittaa⁴⁹ tällaisesta kopioinnista.⁵⁰ Kun jäsenvaltiot päättävät panna direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädetyn yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen täytäntöön kansallisessa lainsäädännössään, niiden on etenkin säädettävä *sopivan* hyvityksen maksamisesta oikeudenhaltijalle.

⁴⁴ Tuomio 9.6.2016, EGEDA ym. (C-470/14, EU:C:2016:418, 21 kohta).

⁴⁵ Sen harkintavallan, jota jäsenvaltioilla on direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa säädetyn poikkeuksen tai rajoituksen kansallisessa täytäntöönpanossa, laajuutta on arvioitava tapauskohtaisesti muun muassa kyseisen säännöksen sanamuodon perusteella, ja unionin lainsäätäjän tavoitteleva poikkeuksien ja rajoitusten yhdenmukaistamisen aste perustuu vaikutukseen, joka niillä on sisämarkkinoiden moitteettomaan toimintaan, kuten direktiivin 2001/29 johdanto-osan 31 perustelukappaleessa muistutetaan. Tuomio 29.7.2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, 40 kohta).

⁴⁶ Edellyttäen, että maksusta aiheutuvasta kustannuksesta *vastaavat viime kädessä yksityiset käyttäjät*. Kun otetaan huomioon ne käytännön vaikeudet, joita liittyy sopivan hyvityksen perimiseen yksityisiltä käyttäjiltä, unionin tuomioistuin on katsonut, että jäsenvaltiot ovat voineet rahoittaa tämän sopivan hyvityksen maksulla, joka peritään henkilöiltä, jotka antavat digitaaliseen kappaleen valmistamiseen soveltuvia koneita, laitteita ja alustoja luonnollisten henkilöiden käyttöön. Koska yksityistä kopiointia koskeva maksu voidaan siirtää yksityiselle käyttäjälle kyseisten kappaleen valmistamiseen tarkoitettujen koneiden, laitteiden ja alustojen käyttöön antamisesta tai suoritetusta kappaleenvalmistamispalvelusta perittävään hintaan, tällainen järjestelmä on hyväksyttävä, sillä maksusta aiheutuvasta kustannuksesta vastaa viime kädessä yksityinen käyttäjä. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohta on sitä vastoin esteenä yksityisen kopioinnin sopivan hyvityksen järjestelmälle, joka rahoitetaan valtion yleisestä talousarviosta siten, ettei voida varmistaa, että yksityisten kopioiden käyttäjät kattavat tämän sopivan hyvityksen kustannukset. Ks. vastaavasti tuomio 9.6.2016, EGEDA ym. (C-470/14, EU:C:2016:418, 33–42 kohta).

⁴⁷ Tuomio Padawan, 37 kohta.

⁴⁸ Ks. tuomio 11.7.2013, Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515, 40 kohta) ja tuomio 22.9.2016, Microsoft Mobile Sales International ym. (C-110/15, EU:C:2016:717, 26 kohta).

⁴⁹ Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa asetetaan jäsenvaltiolle, joka ottaa kansallisessa oikeudessaan käyttöön yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen, velvollisuus saavuttaa tietty tulos siinä mielessä, että kyseisen valtion on toimivaltansa rajoissa varmistettava sellaisen sopivan hyvityksen tosiasiallinen periminen, jolla on tarkoitus korvata loukatuille kappaleen valmistamista koskevan yksinoikeuden haltijoille aiheutunut vahinko, etenkin, jos vahinko on aiheutunut mainitun jäsenvaltion alueella. Tältä osin oletetaan, että korvausta edellyttävä vahinko aiheutuu sen jäsenvaltion alueella, jolla kyseiset loppukäyttäjät asuvat. Tuomio 11.7.2013, Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515, 57 ja 58 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁵⁰ On muistutettava, että yksityistä kopiointia koskevaa poikkeusta sovelletaan vain, jos kappaleen valmistaminen yksityiseen käyttöön tehdään *laillisesta lähteestä*. Unionin tuomioistuin katsoi 10.4.2014 antamassaan tuomiossa ACI Adam ym. (C-435/12, EU:C:2014:254), että yksityistä kopiointia koskevalla maksujärjestelmällä, jossa tilannetta, jossa lähde, josta kappale valmistetaan yksityiskäyttöön, on laillinen, ei eroteta tilanteesta, jossa kyseinen lähde on laitton, ei turvata oikeudenhaltijan ja käyttäjien välistä oikeudenmukaista tasapainoa.

59. Sopiva hyvitys on hyvitys, jolla ei *yli- tai alikorvata*⁵¹ oikeudenhaltijoille yksityisestä kopioinnista aiheutunutta haittaa. Tältä osin on huomattava, että direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tällaisen kopioinnin osalta säädetty sopivaa hyvitystä koskeva vaatimus on jo luonteensakin vuoksi viitteellinen tai arvio oikeudenhaltijoille aiheutuneesta haitasta. Kun otetaan huomioon tällaisen kopioinnin yksityinen luonne, sitä on vaikea – tai käytännössä mahdotonta – valvoa tai havaita, joten unionin tuomioistuin on antanut jäsenvaltioille mahdollisuuden ottaa harkintavaltansa rajoissa käyttöön tiettyjä kumottavissa olevia oletettavia yksityisen kopioinnin osalta.⁵²

60. Kuten unionin tuomioistuin totesi 11.7.2013 antamansa tuomion Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515) 51 kohdassa, yksityistä kopiointia koskeva korvausjärjestelmä on tällä hetkellä *välttämättä epätasällinen* järjestelmä suhteessa suurimpaan osaan tallennusvälineistä, koska on käytännössä mahdotonta määrittää, mistä teoksesta kappaleita on valmistettu, kuka niitä on valmistanut ja mitä välinettä tähän on käytetty.⁵³ Digitaaliseen kappaleenvalmistamiseen tarkoitetuista koneista, laitteista ja tarvikkeista unionin tuomioistuin on katsonut olevan niin, ettei tällaisen ennakkoon vahvistetun korvauksen määrää voida vahvistaa tosiasiallisen vahingon kriteerin nojalla, koska vahingon laajuutta ei tunneta sillä hetkellä, kun kyseiset laitteet saatetaan vaihdantaan jäsenvaltiossa. Tämän maksun pitää näin ollen välttämättä olla arvion pohjalta kiinteämääräinen.⁵⁴

61. Direktiivin 2001/29 johdanto-osan 35 perustelukappaleessa myös todetaan selvästi, että mikäli oikeudenhaltijat ovat jo saaneet maksun ”jossakin muussa muodossa, esimerkiksi osana lisenssimaksua”, mitään erityistä tai erillistä maksua ei voida edellyttää.⁵⁵ Kuten mainitusta perustelukappaleesta ilmenee, voi siten olla tilanteita, joissa ”oikeudenhaltijalle koitua haitta on vähäinen, [eikä] velvoitetta maksun suorittamiseen voi syntyä”. Huomautan myös, että direktiivin 2001/29 6 artiklan, sellaisena kuin unionin tuomioistuin on sitä tulkinnut 5.3.2015 antamassaan tuomiossa Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144, 72 kohta), mukaan asianomaisen jäsenvaltion on mahdollista saattaa oikeudenhaltijoille maksettavan korvauksen konkreettinen määrä riippumaan teknisten toimenpiteiden soveltamisesta tai soveltamatta jättämisestä, jotta oikeudenhaltijoita rohkaistaisiin toteuttamaan ne ja jotta he myötävaikuttaisivat näin vapaaehtoisesti yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen asianmukaiseen soveltamiseen.

62. Lisäksi 27.6.2013 antamansa tuomion VG Wort ym. (C-457/11–C-460/11, EU:C:2013:426) 78 kohdassa unionin tuomioistuin totesi, että ”jos kyseiset kappaleet valmistetaan yhdellä yhtenäisellä menetelmällä laiteketjun avulla, jäsenvaltioilla on myös mahdollisuus kappaleen valmistamista edeltävien vaiheiden osalta ottaa tarvittaessa käyttöön järjestelmä, jossa sopivan hyvityksen maksavat henkilöt, joiden hallinnassa on kyseiseen ketjuun

⁵¹ Tällaisissa tilanteissa ei turvata direktiivin 2001/29 johdanto-osan 31 perustelukappaleessa edellytettävää ”oikeudenmukaista tasapainoa”. Tuomio 12.11.2015, Hewlett-Packard Belgium (C-572/13, EU:C:2015:750, 86 kohta) ja tuomio 22.9.2016, Microsoft Mobile Sales International ym. (C-110/15, EU:C:2016:717, 51 kohta).

⁵² Tuomio 11.7.2013, Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515, 41–45 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁵³ Ks. myös tuomio 22.9.2016, Microsoft Mobile Sales International ym. (C-110/15, EU:C:2016:717, 35 kohta). On niin, että täysin teoreettisesta näkökulmasta tarkasteltuna se, että tällainen maksu maksetaan, ei korvaa oikeudenhaltijoille kussakin tapauksessa aiheutuneen vahingon tapauskohtaista arviointia.

⁵⁴ Tuomio 12.11.2015, Hewlett-Packard Belgium (C-572/13, EU:C:2015:750, 70 ja 71 kohta).

⁵⁵ Ratkaisuehdotuksessaan Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2014:2001, 60 ja 61 kohta) julkisasiamies Cruz Villalón totesi, että direktiivin 2001/29 johdanto-osan 35 perustelukappaleessa täsmennetään, että ”mikäli oikeudenhaltijat ovat jo saaneet maksun jossakin muussa muodossa, esimerkiksi osana lisenssimaksua, mitään erityistä tai erillistä maksua ei voida edellyttää”. Hänen mukaansa ”tästä perustelukappaleesta voitaisiin päätellä, että direktiivissä 2001/29 annetaan jäsenvaltioiden tehtäväksi päättää, onko syytä välttää hyvityksen liiallisuutta eli huolehtia siitä, etteivät käyttäjät joudu tilanteeseen, jossa niiden on suoritettava sopivan hyvityksen rahoittamiseen osoitettu yksityistä kopiointia koskeva maksu kahteen kertaan, kuten käsiteltävässä asiassa saattaa olla: ensimmäisen kerran, kun he hankkivat teokset sisältävät tiedostot kaupankäynnissä laillisesti, ja toisen kerran, kun he hankkivat kappaleen valmistamiseen tarkoitettuja välineitä”.

kuuluva laite, joka osallistuu kyseiseen menetelmään epäitsenäisesti, sikäli kuin näillä henkilöillä on mahdollisuus vyyryttää maksusta aiheutuva kustannus asiakkaitensa maksettavaksi. Oikeudenhaltijoille tällaisesta yhdestä yhtenäisestä menetelmästä aiheutuvan vahingon korvaamiseksi maksettavan sopivan hyvityksen kokonaismäärä ei kuitenkaan saa olennaisesti erota yhdellä ainoalla laitteella valmistetusta kappaleesta maksettavan vastaavan hyvityksen kokonaismäärästä”.

63. Sivumennen sanoen en voi välttyä siltä ajatukselta, että unionin lainsäätäjän saattaisi olla hyödyllistä tarkastella uudelleen tätä direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan näkökohtaa.⁵⁶ Käsite ”sopiva hyvitys” on niin laaja ja rajaton, että jonkinasteinen subjektiivinen arviointi on väistämätöntä. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa ja kyseisen direktiivin tietyissä johdanto-osan perustelukappaleissa, etenkin 31 ja 35 perustelukappaleessa, annettujen ohjeiden lisäksi on harvoja muita oikeudellisia vaatimuksia, joista joko kansalliset tuomioistuimet tai unionin tuomioistuin voisivat saada hyödyllisiä ohjeita siihen, millaista korvausta (jos sellainen ylipäätään on maksettava) voitaisiin pitää ”sopivana” nyt käsiteltävässä asiassa.⁵⁷

64. Tältä osin direktiivin 2001/29 5 artiklan 5 kohdassa säädetään lähinnä, että saman direktiivin 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvä poikkeus tai rajoitus ei saa olla ristiriidassa teoksen tai muun aineiston *tavanomaisen hyödyntämisen*⁵⁸ kanssa eikä kohtuuttomasti haittaa oikeudenhaltijan *oikeutettuja etuja*.⁵⁹

4. Kyseisten periaatteiden soveltaminen nyt käsiteltävään asiaan

65. Kun tarkastellaan jälleen nyt käsiteltävää asiaa, on arvioitava, missä määrin oikeudenhaltijoilla on oikeus (jos tällainen oikeus ylipäätään on) saada (lisä)korvaus luonnollisille henkilöille yksityiseen käyttöön⁶⁰ saataville asetetusta pilvitalennustilasta, kun otetaan huomioon, että – kuten nyt tarkasteltavassa tapauksessa – kansallisessa lainsäädännössä ilmeisestikin säädetään jo maksujen maksamisesta mitä erilaisimpien välineiden osalta.

66. Kukin vaihe prosessissa, jossa tekijänoikeudella suojattua aineistoa ladataan pilveen älypuhelinien kaltaisista laitteista tai välineistä ja toisin päin, merkitsee kappaleen valmistamista kyseisestä sisällöstä, mikä on lähtökohtaisesti direktiivin 2001/29 2 artiklan vastaista, ellei tällainen kappaleen valmistaminen ole oikeutettua saman direktiivin 5 artiklaan sisältyvän poikkeuksen tai rajoituksen perusteella. Koska direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdalla ja 5 kohdalla pyritään yhtä lailla välttämään sekä liian pienen että liian suuren korvauksen maksaminen oikeudenhaltijalle ja siten luomaan oikeudenmukainen tasapaino yksityisen käyttäjän ja oikeudenhaltijan välille, tästä herää kysymys, onko kustakin tästä

⁵⁶ Lisäksi tuomiossa Padawan esitettyjä suuntaviivoja on kuitenkin luettava vuonna 2010, jolloin kyseinen tuomio annettiin, vallinneiden teknisen kehityksen ja käyttäjätottumusten yhteydessä ja valossa, vaikka unionin tuomioistuin onkin johdonmukaisesti täsmentänyt kyseistä ratkaisua myöhemmissä asioissa.

⁵⁷ Jäsenvaltioilla direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 ja 3 kohdassa säädettyjen poikkeusten ja rajoitusten täytäntöönpanossa oleva harkintavalta on siten huomattava, joskaan sitä ei voida käyttää niin, että kyseisen direktiivin tavoitteet, jotka liittyvät teosten tekijöiden korkeatasoisen suojan käyttöönottamiseen ja sisämarkkinoiden toimivuuden takaamiseen, vaarantuisivat. Tuomio 29.7.2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623, 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Unionin tuomioistuin on lisäksi todennut, että direktiivin 2001/29 johdanto-osan 44 perustelukappaleesta ilmenee, että unionin lainsäätäjän tarkoituksena oli, että poikkeusten tai rajoitusten soveltamisalaa voidaan rajoittaa entistä enemmän tekijänoikeudella suojattujen teosten tai muun suojatun aineiston tiettyjen uusien käyttötapojen osalta. Ks. tuomio 10.4.2014, ACI Adam ym. (C-435/12, EU:C:2014:254, 27 kohta).

⁵⁸ Näitäkään käsitteitä ei ole määritelty.

⁵⁹ Näitäkään käsitteitä ei ole määritelty.

⁶⁰ Ja kun kappaleiden käyttötarkoitus ei ole välittömästi tai välillisesti kaupallinen.

kopiointiketjun vaiheesta, pilveen tallentaminen mukaan luettuna, maksettava erillinen maksu, kun otetaan huomioon, että käyttäjä *on saattanut* jo maksaa asianmukaisen maksun tässä prosessissa käyttämistään laitteista ja välineistä.⁶¹

67. Sekä Austro-Mechana että Itävallan hallitus totesivat 7.7.2021 pidetyssä istunnossa, että Itävallassa yksityistä kopiointia koskevaa maksua ei makseta *laitteista vaan ainoastaan välineistä*. Jollei ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen selvityksistä muuta johdu, Private Copying Global Study 2020 vaikuttaa vahvistavan tämän lausuman.⁶² On kuitenkin huomattava,⁶³ että kyseisen tutkimuksen mukaan maksuja maksetaan hyvin erilaisista välineistä.⁶⁴ Vaikuttaa siten siltä, että maksu on maksettava muun muassa integroidusta muistista älypuhelimissa, jotka toistavat musiikkia ja/tai videota, integroidusta muistista monissa erilaisissa tietokoneissa ja tableteissa, älykelloista, joissa on integroitu muisti, DVD:istä, USB-tikuista jne. Pilvitalennustilan tarjoamisesta ei tarvitse maksaa maksua.⁶⁵ Kyseisessä tutkimuksessa myös todettiin Itävallan osalta kohdassa ”Kehityksen tarkastelua”, että ”fyysisten välineiden myynti on kuitenkin vähentynyt merkittävästi, älypuhelimia lukuun ottamatta. Ihmiset luottavat yhä enemmän pilveen yksityisessä kopioinnissa ja/tai striimauspalveluissa. Austro-Mechanan strategisena tavoitteena on siten ottaa välittömästi käyttöön pilveen tehtävästä yksityisestä kopioinnista perittävä maksu.”

68. Unionin tuomioistuimen asiakirja-aineiston perusteella vaikuttaa – jollei ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen selvityksistä muuta johdu – siten siltä, että luonnollisten henkilöiden yksityinen kopiointi⁶⁶ kehittyy jatkuvasti ja että se perustuu aiempaa enemmän rajalliseen määrään laitteita ja välineitä, kuten älypuhelmiin ja tabletteihin, yhdessä pilvilaskentapalvelujen kanssa pikemminkin kuin pelkästään useisiin erilaisiin laitteisiin ja välineisiin. Lisäksi – jollei ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen selvityksistä muuta johdu – vaikuttaa siltä, että maksut kohdistuvat laitteisiin ja välineisiin eivätkä pilvilaskentapalveluihin,

69. Direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaisen oikeuden sopivaan hyvitykseen synnyttää kumottavissa oleva oletama siitä, että oikeudenhaltijoille aiheutuu tietyissä tilanteissa haittaa, ja tämä johtaa lähtökohtaisesti käyttäjien velvollisuuteen korvata haitta. Kun arvioidaan oikeudenhaltijoille aiheutuvaa haittaa, on olemassa etenkin kumottavissa oleva oletama, jonka mukaan luonnolliset henkilöt käyttävät kaikkea saatavilleen asetettuihin elektronisiin laitteisiin

⁶¹ Tällaisten maksujen periminen vaikuttaa vaihtelevan huomattavasti jäsenvaltioittain, sillä on mahdollista, että tietyistä laitteista (kuten kotitietokoneesta tai älypuhelimesta) on maksettava maksu yhdessä jäsenvaltiossa muttei jossain toisessa jäsenvaltiossa. Sama pätee tällaisen maksun määriin, jotka saattavat vaihdella jäsenvaltiosta toiseen. Ks. tältä osin Private Copying Global Study 2020. Saatavilla osoitteessa https://www.irma.asso.fr/IMG/pdf/sg20-1067_private_copying_global_study_2020_2020-11-23_en.pdf. Kyseisestä tuomiosta käy esimerkiksi ilmi, että Irlanti on ottanut tekijänoikeudesta ja lähioikeuksista annetun vuoden 2000 (Copyright and Related Rights Act 2000) lain 101 §:ssä käyttöön yksityistä kopiointia koskevan poikkeuksen mutta että siinä ei säädetä yksityistä kopiointia koskevasta maksusta.

⁶² Ks. tutkimuksen s. 286–296.

⁶³ Ks. tutkimuksen s. 286–296.

⁶⁴ Tältä osin Strato myös liitti huomautuksiinsa luettelon Austro-Mechanan tariffeista 1.1.2018 alkaen markkinoille saatetuille tallennusvälineille. Ks. Liite 12.

⁶⁵ Strato huomauttaa, ettei yhdessäkään jäsenvaltiossa peritä tällä hetkellä maksua yksityisestä kopioinnista pilvipohjaisten palvelujen osalta. Ranskan hallitus totesi 7.7.2021 pidetyssä istunnossa, että Ranskassa peritään maksu Network Based Personal Video Recorder -palveluista.

⁶⁶ Ainakin Itävallassa, mutta kaikei kaikissa jäsenvaltioissa.

tai välineisiin liittyvää kappaleenvalmistus- ja tallennuskapasiteettia.⁶⁷ Lisäksi oletetaan, että yksityisestä kopioinnista oikeudenhaltijalle aiheutuva haitta aiheutuu jäsenvaltiossa, jossa loppukäyttäjä asuu.⁶⁸

70. Kun otetaan huomioon laitteista tai välineistä perittävien kiinteämääräisten maksujen *välttämättä epätasallinen* luonne, on oltava varovainen ennen kuin tällaisia kiinteämääräisiä maksuja yhdistetään muihin korvausjärjestelmiin tai niihin liitetään muita maksuja pilvipalvelujen osalta tekemättä etukäteen empiiristä tutkimusta asiasta – ja etenkin määrittämättä, aiheutuuko tällaisten laitteiden/välineiden ja palvelujen yhdistelmäkäytöstä oikeudenhaltijoille lisähaittaa –, koska tämä voi johtaa ylikorvaamiseen ja horjuttaa direktiivin 2001/29 johdanto-osan 31 perustelukappaleessa mainittua oikeudenhaltijoiden ja käyttäjien oikeudenmukaista tasapainoa.

71. Jos kappaleen valmistamista tai tallentamista pilveen ei oteta huomioon, vaarana voi olla, ettei oikeudenhaltija saa riittävää korvausta aiheutuneesta haitasta. Koska tekijänoikeudella suojatun sisällön lataaminen pilveen ja toisin päin laitteita tai välineitä käyttämällä voitaisiin luokitella *yhtenäiseksi menetelmäksi yksityisen kopioinnin tarkoituksiin*, jäsenvaltiot voivat laajan harkintavaltansa valossa ottaa tarvittaessa käyttöön järjestelmän, jossa sopiva hyvitys maksetaan yksinomaan laitteista tai välineistä, jotka ovat välttämätön osa tätä menetelmää, kunhan tällainen hyvitys vastaa oikeudenhaltijalle kyseisestä menetelmästä aiheutunutta haittaa.

72. Yhteenvetona voidaan näin ollen todeta, että siitä, että luonnollinen henkilö valmistaa kappaleen yksityiseen käyttöönsä kolmannen osapuolen tarjoamien pilvilaskentapalvelujen perusteella, ei tarvitse maksaa erillistä maksua, jos kyseisessä jäsenvaltiossa laitteista tai välineistä maksetut maksut kuvastavat myös oikeudenhaltijalle tällaisesta kappaleen valmistamisesta aiheutuvaa haittaa. Jos jäsenvaltio on tosiasiallisesti päättänyt säätää maksujärjestelmästä laitteiden tai välineiden osalta, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on lähtökohtaisesti oikeutettu olettamaan, että tämä itsessään muodostaa direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitetun sopivan hyvityksen, ellei oikeudenhaltija (tai sen edustaja) voi selvästi osoittaa, että tällainen maksu olisi kyseisen tapauksen olosuhteissa riittämätön.

73. Tämä arviointi – joka edellyttää huomattavaa taloudellista asiantuntemusta ja useiden eri teollisuudenalojen tuntemusta – on sellainen, joka ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on tehtävä kansallisella tasolla.

⁶⁷ Suhtaudun tällaisiin olettamiin varauksella, koska verkkopalvelujen, jotka myöntävät käyttöluvan tekijänoikeudella suojattuun sisältöön, kuten kirjoihin, musiikkiin ja elokuviin, syntyminen voi vähentää huomattavasti luonnollisten henkilöiden tarvetta kopioida tekijänoikeudella suojattua sisältöä direktiivin 2001/29 2 artiklan vastaisesti. Maksuissa on mielestäni otettava huomioon tämä ilmiö ja se, että laitteita ja välineitä voidaan yhä enemmän käyttää sellaisen sisällön tallentamiseen, joka ei loukkaa kappaleen valmistamista koskevaa oikeutta, kuten laitteen omistajan ottamat yksityiset valokuvat.

⁶⁸ Kun tarkastellaan viimeksi mainittua seikkaa, sillä, että Strato väittää maksaneensa maksuja Saksassa sijaitsevista palvelimistaan, ei ole juurikaan merkitystä nyt käsiteltävän asian kannalta. Jos Itävallassa asuville luonnollisille henkilöille tarjotuista pilvilaskentapalveluista on maksettava maksuja, ne on maksettava Itävallassa. Unionin tuomioistuimen 11.7.2013 annetun tuomion Amazon.com International Sales ym. (C-521/11, EU:C:2013:515, 37 kohta) mukaisesti Stratolla voi kuitenkin olla mahdollisuus vaatia Saksassa maksettujen maksujen (osittaista) palauttamista.

VI Ratkaisuehdotus

74. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Oberlandesgericht Wienin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

Tekijänoikeuden ja lähioikeuksien tiettyjen piirteiden yhdenmukaistamisesta tietoyhteiskunnassa 22.5.2001 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2001/29/EY 5 artiklan 2 kohdan b alakohtaan sisältyvät käsitteet ”mille tahansa välineelle valmistamat kappaleet” käsittävät kappaleen valmistamisen, joka perustuu kolmannen osapuolen tarjoamiin pilvilaskentapalveluihin.

Siitä, että luonnollinen henkilö valmistaa kappaleen yksityiseen käyttöönsä kolmannen osapuolen tarjoamien pilvilaskentapalvelujen perusteella, ei tarvitse maksaa erillistä maksua, jos kyseisessä jäsenvaltiossa laitteista tai välineistä maksetut maksut kuvastavat myös oikeudenhaltijalle tällaisesta kappaleen valmistamisesta aiheutuvaa haittaa. Jos jäsenvaltio on tosiasiallisesti päättänyt säätää maksujärjestelmästä laitteiden tai välineiden osalta, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on lähtökohtaisesti oikeutettu olettamaan, että tämä itsessään muodostaa direktiivin 2001/29 5 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitettun sopivan hyvityksen, ellei oikeudenhaltija (tai sen edustaja) voi selvästi osoittaa, että tällainen maksu olisi kyseisen tapauksen olosuhteissa riittämätön.