

Helsinki 21.5.2002

**Lausunto kauppaja teollisuusministeriölle**

Electronic Frontier Finland ry, MySQL AB, SOT Oy

## **Lausunto komission ehdotuksesta tietokoneella toteutettujen keksintöjen patentoitavuudesta**

### **Tiivistelmä**

Tämän lausunnon antajat, Electronic Frontier Finland ry, MySQL AB ja SOT Oy katsovat, että komission ehdotusta ei tule hyväksyä nykyisessä muodossaan. Patenttijärjestelmään ei tarvita uutta oikeudellista kerrosta, vaan sen ongelmat tulee ratkaista Euroopan patenttitoimiston (EPO) sisällä. Ohjelmistojen patentointi lobattiin läpi Yhdysvalloissa 1980-luvulla ilman julkista keskustelua ja nyt sitä ollaan tuomassa suur-yritysten painostuksesta Eurooppaan. Siksi on tärkeää, että kansalliset, demokraattisesti valitut päätöksentekuelimet pääsevät vaikuttamaan prosessiin.

Electronic Frontier Finland ry, MySQL AB ja SOT Oy ja korostavat, että ohjelmistopatentit eivät ole toimiva ratkaisu Euroopan ohjelmistoyritysten kilpailukyvyn kehittämiseksi – päinvastoin ne uhkaavat tuhota pienten yritysten mahdollisuudet kilpailla täysipainoisesti suuryritysten kanssa. Ohjelmistojen kehittäjät eivät tutki patenttitietokantoja löytääkseen innovaatioita. Patenttihakemukset ovat 18 kuukautta salaisia jona aikana ohjelmistotekniset innovaatiot ovat auttamattomasti vanhentuneita ja yleisesti tiedossa. Lisäksi ohjelmistopatentit eivät sisällä lähdekoodia, millä patentti voitaisiin käytännössä toteuttaa.

\* \* \*

Electronic Frontier Finland ry (EFFi) on perustettu käyttäjien ja kansalaisten oikeuksien puolustamiseen Internetissä. Yhdistys pyrkii vaikuttamaan muun muassa lainsäädäntöhankkeisiin sananvapaudesta, tekijänoikeudesta ja tietokoneohjelmien patentoinnista Suomessa ja Euroopassa. Lisätietoja EFFi:n kotisivulta osoitteessa <http://www.ffi.org/>

MySQL AB kehittää MySQL tietokantaohjelmistoa, joka on maailman käytetyin Open Source tietokanta. MySQL:llä on yli kolme miljoonaa käyttäjää kuten Yahoo!, Lucent Technologies, MP3.com (Vivendi Universal), Motorola, NASA, Silicon Graphics, HP, Xerox, Cisco and Agilent. Lisätietoja MySQL AB:n kotisivuilta osoitteessa <http://www.mysql.com/>

SOT Oy kehittää ja ylläpitää SOT Officea ja SOT Linuxia. Suomessa SOT tunnetaan parhaiten suomenkielisen Linux-jakelun tekijänä. Yhtiön päämääränä on tarjota asiakkailleen toimittajariippumaton vaihtoehto tietojärjestelmien ja palvelujen hyödyntämiseen, tarjoten asiakkaidensa käyttöön avoimen lähdekoodin (Open Source) ja UNIX/Linux-käyttöjärjestelmän teknologiaosaamisen. Lisätietoja SOT Oy:n kotisivuilta osoitteessa <http://www.sot.com/>

## 1. Yleistä

Kuten komission järjestämästä kuulemiskierroksesta käy hyvin ilmi, tietokoneohjelmien patentointi jakaa voimakkaasti mielipiteitä. Kärjistäen vastakkain ovat toisella puolella Open Source -aktivistit, PK-yritykset ja akateemiset tutkijat, ja toisella puolella ”Big Business” eli isot monikansalliset yritykset ja näiden etujärjestöt sekä patentoinnista elinkeinonsa saavat tahot. Kuten vastaavissa polarisoituneissa tilanteissa yleensä, kaikkiin kysymyksiin on olemassa kaksi täysin vastakkaista vastausta. Viime kädessä kysymys on poliittisesta valinnasta -- kenen vastauksiin luotetaan päätöksenteossa -- koska luotettavaa objektiivista tietoa ei ole juuri ole saatavilla. Esimerkiksi Saksassa ja Ranskassa poliittiset päätöksentekijät ovat katsoneet, että Open Source -ohjelmistotuotanto on yhteiskunnan kokonaisedun kannalta tärkeämpää kuin jo olemassa olevien isojen yritysten suojeleminen ja päätyneet vastustamaan tietokoneohjelmien patentointia.<sup>1</sup>

Tässä lausunnossa esitetään suomalaisten Open Source -yritysten ja itsenäisten ohjelmoijien näkökulma tietokoneohjelmien patentoitavuuteen ja komission ehdotukseen. Suurin osa esitetyistä kommentteista on yleistettävissä koskemaan myös muita ohjelmistosektorin PK-yrityksiä.

## 2. Komission ehdotus

Komission<sup>2</sup> ehdotuksen tavoite selkeyttää tietokoneohjelmien patentointia koskeva käytäntö on ajatuksena tervetullut. Nykyinen tilanne, jossa tietokoneohjelmien patentoiminen perustuu Euroopan patenttitoimiston (EPO) horjuvaan ratkaisukäytäntöön, on oikeudellisesti liian epämääräinen ottaen huomioon patentointiin liittyvät yhteiskunnalliset intressit. Ongelmaa korostaa vielä, että EPO on venyttänyt tulkintalinjaansa lainvastaiseksi alkamalla myöntämään tuotepatentteja tietokoneohjelmiin (computer program product, ”on a carrier”-patentti). Koska tietokoneohjelmien rooli on keskeinen informaatioyhteiskunnan perusrakenteissa, on tärkeää, että sen suojaamista koskeva päätöksenteko ei tapahdu epädemo-

---

<sup>1</sup> Vrt. <http://www.tietoviikko.fi/doris/Doriswww.dll?dpubl&STiviSearch.44672>,  
<http://www.tietoviikko.fi/doris/doriswww.dll?dpubl&STiviSearch.35270>,

<http://www.liberation.fr/quotidien/semaine/020312-040031013ECON.html>

<sup>2</sup> Tai ehkä paremminkin BSA ja EPO:n vrt: <http://swpat.ffii.org/papers/eubsa-swpat0202/index.en.html#text>

kraattisessa virastossa vaan asianmukaisissa demokraattisissa päätöksentekoeleimissä. Valitettavasti komission ehdotus ei ole kuitenkaan sisällöltään kovinkaan järkevä.

Ehdotuksen ratkaisumalli, jossa ensin luovuttaisiin EPO:n suosimasta ”teknisyyden” käsitteestä osana patentoitavan keksinnön vaatimuksia selkeyttäisi tämän patenttioikeudellisen termin ympärillä olevia epäselvyyksiä. Toisaalta ontuva käsite ”teknisyys” tulee ehdotuksessa esille ”teknisen kontribuution” yhteydessä, joten ongelmaa ei olekaan ratkaistu, vaan pikemmin lakaistu maton alle keksinnöllisyyden vaatimuksen yhteyteen. Seurauksena on epäselvyys siitä, että mitä ehdotuksen teknisyydellä oikein tarkoitetaan: EPO:n tulkintaa vai kenties jotain muuta.

Harmonisoinnin sijasta ehdotus päinvastoin sekoittaisi patentointikäytäntöä EU:n alueella entisestään. Ehdotus on selvässä ristiriidassa EPO:n kahdenkymmenen vuoden pituisen ratkaisukäytännön kanssa. Silti ehdotuksessa käytetään EPO:n käytännössä vakiintunutta terminologiaa. Komissio on ehdotuksellaan luomassa uuden oikeudellisen kerroksen eurooppalaiseen patenttioikeuteen. Tämä kehitys ei ole toivottavaa.

Ehdotuksen sisällössä on toki myös varteenotettavia kohtia, mikäli hyväksyy väitteet, että tietokoneohjelmien patentointi on välttämätöntä alan innovatiivisuudelle. Erityisesti tuotepatenttien mitätöinti olisi askel oikeaan suuntaan. Myös yhteensopivuuden takaamiseksi tehtävien toimenpiteiden salliminen on oikea linjaus.<sup>3</sup>

### **3. Argumentit tietokoneohjelmien patentoimista vastaan**

Näkemyks, jonka mukaan ”yksi koko sopii kaikille” ei pidä paikkaansa keksintöjen suojaamisessa. Esimerkiksi biotekniset keksinnöt vaativat huomattavia taloudellisia investointeja ja niiden tuloksena on useimmiten vain yksi tuote (lääke tms.), kun taas tietokoneohjelmiin liittyvät keksinnöt eivät monestikaan tarvitse muita investointeja kuin isot määrät kofeiinipitoisia juomia. Tietokoneohjelmat ovat luonteeltaan kasautuvia

---

<sup>3</sup> Tosin esityksessä todetaan ”Toisaalta jäsenvaltioiden patenttisäädökset, joita tosin ei ole kaikilta osin yhdenmukaistettu, eivät yleensä kata yksityisiä toimia muussa kuin kaupallisessa tarkoituksessa tai kokeellisia toimia, jotka liittyvät keksinnön kohteeseen.” mikä näyttäisi tarkoittavan, että kaupallisten yhteensopivien tuotteiden kehittäminen muuttuisi kielletyksi (yksityiset ihmiset eivät yleensä kirjoita rajapintoja)

keksintöjä sisältäen suuren joukon periaatteessa patentoitavia teknisiä ideoita ja näitä ideoita voidaan useimmiten soveltaa lukemattomiin eri ohjelmistotuotteisiin. Yksittäisten tietokoneohjelmaideoiden patentointi ei kerta kaikkiaan sovellu tähän kuvaan. Jos patentointi sallitaan, on myös tietokoneohjelmien tuotantoprosesseja merkittävästi muutettava.<sup>4</sup>

Keksintöjä myös luokitellaan sen mukaan, kuinka paljon ne rakentuvat toistensa varaan. Mitä suurempaa keskinäinen riippuvuus on, sitä haitallisempaa patentointia pidetään. Tietokoneohjelmien keskeinen riippuvuus on hyvin suurta. Luonnollisesti myös tuotteiden elinkaaret vaihtelevat suuresti, minkä pitäisi heijastua suojausjärjestelmissä. Valitettavasti millään edellä olevalla ei näytä olevan merkitystä oikeudellista suojaa säädettäessä. Lopputulokseksi yritetään yleensä saada kompromissi, mikä ei voi olla taloudellisesti tehokas ratkaisu.

Yksi kiistanalaisimmista kysymyksistä ohjelmistopatenteissa on niiden vaikutukset PK-yrityksiin. Komissio esittää, että PK-yritykset voisivat hyötyä patentoinnista, varsinkin jos ne tuntisivat järjestelmän paremmin. Näkemys on kaukana totuudesta. Patentin hakemisprosessi on kallis, hidas ja hankala; patenttien riitautus ja puolustaminen on vielä vaikeampaa. Patenttioikeudenkäynnin kustannukset ovat niin valtavat, että pienellä yrityksellä ei sellaiseen ole varaa, oli kyse sitten puolustuksellisesta tai hyökkäyksellisestä käytöstä. Ohjelmistopatentteja ei juurikaan lisensoida. Toisaalta alan suurimmilta yrityksiltä löytyy nykyään patenttisalkusta niin paljon materiaalia, että on melkein varmaa, että PK-yrityksen tuotteet rikkovat ainakin osaa näistä. Siksi PK-yritysten on turha edes hakea patentteja. Vaikka pienyrityksellä olisi patentti, sillä ei ole merkitystä suuryritystä vastaan joka voi kaivaa patenttipoolistaan sopivan vastapatentin. Lopputulos on se, että suuryritys saa ilmaisen lisenssin ja pienyritys ei saa mitään. Kokemukset Yhdysvalloista tukevat myös tätä.<sup>5</sup> Ainoan poikkeuksen tekevät yritykset, jotka keskittyvät tuotteiden valmistamisen sijasta rahastamaan patenteilla, koska näissä tapauksissa vastakanteet eivät ole yleensä mahdollisia.

Eräs keskeisimmistä perusteluista patenttijärjestelmälle on keksintöjen saaminen julkiseksi. Tietokoneohjelmiin tämä argumentti ei sovellu, koska tyypillinen ohjelmistopatentti on

---

<sup>4</sup> Richard Stallman on ehdottanut, että kokonaisten tietokoneohjelmien patentointi voitaisiin sallia samalla tavoin kuin tekijänoikeus soveltuu ohjelmaan (rekisteröity tekijänoikeus); sen sijaan yksittäiset ohjelmistoidemat tulisi aina olla vapaita. Ks <http://news.zdnet.co.uk/story/0,,t269-s2107481.00.html>

<sup>5</sup> vrt esim. <http://www.ftc.gov/opp/intellect/detailsandparticipants.htm#February%2027>

kirjoitettu niin vahvalla ”patentti-slangilla”, että siitä ei ole mitään käytännön hyötyä ohjelmistokehityksessä.<sup>6</sup> Onkin jokseenkin selvää, että ohjelmistojen patentoinnilla ei ole merkitystä innovatiivisuuden edistämisessä. Ohjelmistojen kehittäjät eivät tutki patenttitietokantoja löytääkseen innovaatioita. Patenttihakemukset ovat 18 kuukautta salaisia jona aikana ohjelmistotekniset innovaatiot ovat auttamattomasti vanhentuneita ja yleisesti tiedossa. Mikäli julkistamisargumenttia ylipäättään haluttaisiin käyttää, minimivaatimuksena tulisi olla, että patenttien mukana toimitettaisiin lähdekoodi, jolla patentoinnin kohteena oleva keksintö voidaan toteuttaa. Tämä vaatimus ei ole mitenkään kohtuuton ottaen huomioiden esim. biopatenttien kohdalla olevat velvoitteet. Lisäksi on hyvä muistaa, että Open Source -tuotantomallissa keksinnöt ovat joka tapauksessa julkisia.

Usein esitetty perustelu tietokoneohjelmien patentoimiselle on Euroopan kilpailukykyyn parantaminen suhteessa Yhdysvaltoihin. Ei ole kuitenkaan olemassa mitään tutkimusaineistoa, joka osoittaisi, että Yhdysvaltojen etumatka Eurooppaan johtuisi maan paremmasta suojasta tietoteknisille innovaatioille. Todellisuudessa syyt löytyvät muualta, lähinnä tieteellisen tutkimuksen ja riskirahoituksen onnistuneesta yhdistämisestä sekä myös kulttuurista, jossa ihannoidaan riskejä ottavia ja äärimmäisen pitkää päivää tekeviä yrittäjiä. Lisäksi esimerkiksi maailman menestyksekkäin ohjelmistoyritys Microsoft ei ole myöntettyjen patenttien määrässä lähelläkään kärkisijojä eikä se edes ole ainakaan tähän mennessä käyttänyt patenttisalkkuaan juuri kuin puolustuksellisesti. Sama pätee myös Oracleen.

Eurooppalaiset yritykset ovat itse asiassa etulyöntiasemassa nykyisessä tilanteessa. Yritykset voivat kasvaa rauhassa Euroopassa ollen suojassa patenttioikeudenkäyntien tuomilta kustannuksilta<sup>7</sup> kunnes niiden koko on riittävän suuri kestämään Yhdysvaltojen huippukalliit oikeudenkäymiskustannukset. Yritykset voivat myös luonnollisesti hakea patenteja Yhdysvalloista ja käyttää niitä resurssiensa rajoissa sikäläisiä yrityksiä vastaan. Jos patentointi sallittaisiin nykyistä selvemmin, tämä lainsäädännöllinen turvasatama menetettäisiin.<sup>8</sup> Se voisi olla myös katastrofi pienille eurooppalaisille ohjelmistoyrityksille,

---

<sup>6</sup> <http://www.ftc.gov/opp/intellect/020227lesweinstejn.pdf> s. 7

<sup>7</sup> Vaikka EPO onkin myöntänyt runsaasti ohjelmistopatentteja, niitä ei ole juuri käytetty johtuen ilmeisesti oikeudellisen tilanteen epäselvyydestä

<sup>8</sup> Mielenkiintoisesti lausuntojen yhteenvedosta löytyy tätä käsitystä tukeva lausunto ilmeisestikin Yhdysvaltalaiselta yritykseltä: ”Another multinational organisation stated that: “In order to obtain a reasonable return on their investments, European SMEs selling software must be active in the US and thus must be able to patent their software innovations in that country. In turn, this means that we must be able to patent software in Europe since protection on one’s main market is always the reason behind filing a patent.”

jos toistaiseksi tuntemattomat Yhdysvalloissa jo hyväksytyt patentit uhkaisivat yhtäkkiä niiden liiketoimintaa.

Oma kysymyksensä on ohjelmistopatentoinnin vaikutukset markkinoihin. Tietokoneohjelmiin kuuluvat vahvat verkosto- ja lukittautumisilmiöt (network effects, lock-in), mitä patentointi on vielä omiaan pahentamaan. Olemassa olevat yritykset pystyvät estämään tällä hetkellä hyvin suurella todennäköisyydellä uusien kilpailevien yritysten tulemisen markkinoille. Esim. Yhdysvalloissa pidetään selvyytenä, että tällä hetkellä ei olisi enää mahdollista perustaa Microsoftin tai Applen kaltaista yritystä, koska vastassa oleva patenttimuuri on liian vahva. Osaratkaisun tilanteeseen voisivat tuoda aktiivisemmaksi käyvät kilpailuviranomaiset, mutta valitettavasti ainakin tällä hetkellä tapausten käsittelyajat ovat aivan liian pitkiä nopeatempoiselle ohjelmistosektorille tuodakseen todellista helpotusta tilanteeseen.

Open Source -yrityksille patentointi on erityinen ongelma. Ensinnäkin ohjelmien tuotantoprosessi tapahtuu kokonaan julkisesti, mikä muodostaa sellaisenaan *prior artin* ja estää yrityksiä hakemasta omia patenteja.<sup>9</sup> Toiseksi patenttirikkomusten etsiminen Open Source -tuotteista on merkittävästi helpompaa, koska se voidaan tehdä lähdekoodista, eikä kallista koodin purkua (decompilation) tarvita. Kolmanneksi Open Source -hankkeisiin osallistuvat usein alan yksittäiset harrastajat, joilla ei ole varaa palkata kalliita patenttijuristeja puolustamaan hanketta mahdollisia kanteita vastaan. Ehkä kaikkein ongelmallisimmassa asemassa ovat Linux-distributioita levittävät yritykset. Tyypilliseen distributioon kuuluu tuhansia ohjelmia, joissa jokaisessa voi olla -- ja todennäköisesti onkin -- sellaisia osia, jotka rikkovat jotain patenttia.<sup>10</sup>

#### 4. Yhteenveto ja vaatimukset

Komission ehdotus on huonosti perusteltu ja ongelmallinen. Harmonisoinnin sijasta ehdotus päinvastoin sekoittaa patentointikäytäntöä EU:n alueella entisestään. Voidaan perustellusti kysyä, onko EPO:n nykykäytännön hyväksyminen todella tarpeen ja onko EU siihen oikea foorumi, toisin sanoen eikö ongelmiin pitäisi ennemmin puuttua Euroopan

---

<sup>9</sup> Tämä toimii myös tosin toiseen suuntaan ts. ohjelmista kertyvää *prior art*-materiaalia voidaan käyttää myös puolustuksellisesti

<sup>10</sup> Tähän tosin auttaa komission esittämä linjaus, jonka mukaan tietokoneohjelmien tuotepatenttia ei sittenkään hyväksyttäisi

patenttikonvention (EPC) kautta kuin luomalla kokonaan uusi oikeudellinen kerros. Vielä kertaluokkaa hankalampi kysymys on, mihin tietokoneohjelmien patenttisuojaa oikein tarvitaan. Viime kädessä vastauksia pitää lähteä hakemaan siitä, mikä on edullisinta Euroopalle – yritämmekö ”ottaa Yhdysvallat kiinni” pelaten samoilla pelisäännöillä vai lähdemmekö rohkeasti kirjoittamaan koko kenttää uusiksi. On hyviä perusteita väittää, että tietokoneohjelmien patentoinnin salliminen ei ole yhteiskunnallemme eduksi.

Edellä olevan perusteella esitämme seuraavat kommentit komission ehdotukseen:

1. Uuden tietokoneohjelman julkaisemista fyysisellä tallennusalustalla tai Internetissä ei tule koskaan katsoa patentin loukkaukseksi
2. Tietokoneohjelman käyttöä yleiskäyttöisillä tietokoneilla (general purpose PC) ei tule koskaan katsoa patentin loukkaukseksi
3. Yhteensopivuusperiaate (interoperability exemption principle), joka esiteltiin vuoden 1991 tietokoneohjelmadirektiivissä, tulisi olla ensisijainen kaikkiin muihin teollisoikeuksiin nähden
4. Kaikkien patentoitujen tietokoneohjelmien lähdekoodi tulisi aina julkaista
5. Suomen pitää aktiivisesti edistää edellä mainittuja esityksiä muille EU:n jäsenvaltioille

\* \* \*

#### **Lisätietoa:**

Mikko Välimäki  
puheenjohtaja, Electronic Frontier Finland ry  
[Mikko.Valimaki@effi.org](mailto:Mikko.Valimaki@effi.org)  
050 598 0498

Electronic Frontier Finland ry (EFFi) on perustettu käyttäjien ja kansalaisten oikeuksien puolustamiseen Internetissä. Yhdistys pyrkii vaikuttamaan muun muassa lainsäädäntöhankkeisiin sananvapaudesta, tekijänoikeudesta ja tietokoneohjelmien patentoinnista Suomessa ja Euroopassa. Lisätietoja EFFi:n kotisivulta osoitteessa <http://www.effi.org/>

MySQL AB kehittää MySQL tietokantaohjelmistoa, joka on maailman käytetyin Open Source tietokanta. MySQL:llä on yli kolme miljoonaa käyttäjää kuten Yahoo!, Lucent Technologies, MP3.com (Vivendi Universal), Motorola, NASA, Silicon Graphics, HP, Xerox, Cisco and Agilent. Lisätietoja MySQL AB:n kotisivuilta osoitteessa <http://www.mysql.com/>

SOT Oy kehittää ja ylläpitää SOT Officea ja SOT Linuxia. Suomessa SOT tunnetaan parhaiten suomenkielisen Linux-jakelun tekijänä. Yhtiön päämääränä on tarjota asiakkailleen toimittajariippumaton vaihtoehto tietojärjestelmien ja palvelujen hyödyntämiseen, tarjoten asiakkaidensa käyttöön avoimen lähdekoodin (Open Source) ja UNIX/Linux-käyttöjärjestelmän teknologiaosaamisen. Lisätietoja SOT Oy:n kotisivuilta osoitteessa <http://www.sot.com/>