

## LIITE - DNA:N KANTA TIETOYHTEISKUNTAKAAREN MUUTOSTARPEET

Tässä liitteessä on kuvattu problematiikkaa koskien tietoyhteiskuntakaaren (jäljempänä tietoyhteiskuntakaari tai TYK) käyttäjän ja tilaajan oikeuksia viestintäpalvelussa koskevan V osan säännösten kirjauksissa, soveltamisalassa ja pakottavuudessa.

### TYK 106 § ja 109 § LAINSÄÄDÄNTÖHISTORIA JA MUUTOSTARPEET

Viestintäpalvelusopimuksia käsitellään tietoyhteiskuntakaaren 15 luvussa. Sen 109 §:n 3 momentin mukaan teleyritys ei saa jatkaa määräaikaista sopimusta uudella määräaikaisella sopimuksella ilman tilaajan kanssa tehtyä uutta kirjallista sopimusta. Pykälässä tarkoitettu tilaaja on määritelty lain 3 §:ssä, jonka mukaan tilaajalla tarkoitetaan oikeushenkilöä ja luonnollista henkilöä, joka on muuta kuin teletoimintaa varten tehnyt sopimuksen viestintäpalvelun tai lisäarvopalvelun toimittamisesta. Tietoyhteiskuntakaaren 109 § on sen 106 §:n perusteella pakottavaa oikeutta, eikä siitä voida pätevästi sopia toisin.

Viestintävirasto on antanut v. 2017 päätöksen asiassa, joka koskee määräaikaisten sopimusten ketjutuskiellon pakottavuutta yritysten välisissä sopimuksissa. Viraston päätöksen mukaan tietoyhteiskuntakaaren 106 §:n 2 momentti määrittelee ne säännökset, joista voidaan poiketa yritysten välisissä sopimuksissa. Muilta osin tietoyhteiskuntakaaren V osan säännökset ovat Viestintäviraston mukaan pakottavia myös yritysten välisissä sopimuksissa. Kuitenkin tietoyhteiskuntakaaren esitöistä ilmenee lainsäätäjän tarkoitus, jonka mukaan tietoyhteiskuntakaarta säädettäessä ei ollut tarkoitus muuttaa sääntelyn sisältöä ja oikeustilaa yritysten välisissä sopimuksissa. Avaamme asiaa tarkemmin seuraavassa.

#### **TYK 106 § 2 momentti**

*Jäljempänä 118–123 §:ää, 125 §:n 2–4 momenttia sekä 126 §:ää, 134 §:n 1 momenttia ja 135 §:ää sovelletaan muun kuin kuluttajan kanssa tehtävään sopimukseen vain, jos muuta ei ole sovittu.*

Tietoyhteiskuntakaaren perusteluissa (HE 221/2013, s. 142) todetaan, että lain 106 § 1 ja 2 momentti vastaavat viestintämarkkinalain 83 a §:ää:

*106 §. Soveltamisala ja säännösten pakottavuus.*

*Ehdotetut 1 ja 2 momentti vastaavat viestintämarkkinalain 83 a §:ää (HE 150/2006 vp). **Ehdotettuun 2 momenttiin on viittaukset muutettu kohdistumaan vastaaviin ehdotetun osan säännöksiin kuin viestintämarkkinalain 83 a §:n 2 momentissa.** (Korostus tässä.)*

Lainsäätäjän tarkoitus on ollut, että TYK 106 § 2 momentissa luetellut säännökset vastaavat viestintämarkkinalain 83 a §:n säännösluetteloa. Valitettavasti tässä on kuitenkin tapahtunut jokin virhe, sillä TYK 106.2 §:n luettelo ei vastaa 83 a §:n luetteloa.

#### **VML 83 a §**

*Luvun 67 a–67 i, 71–75, 78, 79, 79 a ja 80 §:ää sovelletaan muun kuin kuluttajan kanssa tehtäviin sopimuksiin vain, jos muuta ei ole sovittu.*

Alla taulukossa on verrattu VML 83 a §:n ja TYK 106.2 §:n pykäläluetteloita. TYK:n sarakkeeseen oikealle on merkitty vihreällä pykälät, jotka vastaavat VML 83 a §:ssä lueteltua ja punaisella on merkitty pykälät, jotka eivät vastaa VML:n 83 a §:n säännösluetteloa.

<b>VML 83 a §</b>	<b>TYK</b>
alla lueteltuja pykäläiä sovelletaan muun kuin kuluttajan kanssa tehtäviin sopimuksiin vain, jos muuta ei ole sovittu	vertailu VML - TYK 106.2 § vastaa VML 83 a § - TYK 106.2 § ei vastaa VML 83 a §
VML 67 a § Viestintäpalvelun toimituksen viivästys ja oikeus pidättäytyä maksusta	TYK 118 § Viestintäpalvelun toimituksen viivästys ja oikeus pidättäytyä maksusta
VML 67 b § Vakiokorvaus toimituksen viivästyksestä	TYK 119 § Vakiokorvaus
VML 67 c § Vahingonkorvausvelvollisuus toimituksen viivästy- misestä	TYK 123 § Vahingonkorvausvelvollisuus
VML 67 d § Virhe viestintäpalvelun toimituksessa	TYK 120 § Virhe viestintäpalvelun toimituksessa
VML 67 e § Virheen oikaisu	TYK 121 § Virheen oikaisu
VML 67 f § Hinnanalennus ja vakiohyvitys	TYK 122 § Hinnanalennus ja vakiohyvitys
VML 67 g § Virheestä aiheutuva vahingonkorvausvelvollisuus	TYK 123 § Vahingonkorvausvelvollisuus
VML 67 h § Sopimuksen purku viivästyksen tai virheen perus- teella	TYK 117 § 1 momentti Sopimuksen purkaminen
VML 67 i § Virhettä tai viivästystä koskeva ilmoitusvelvollisuus	TYK 124 § Virhettä tai viivästystä koskeva ilmoitusvelvollisuus
VML 71 § Sopimuksen muuttaminen	TYK 114 § Sopimuksen muuttaminen
VML 72 § Viestintäverkon rakennus- ja kunnossapitotyö sekä tietoturvaan liittyvät toimenpiteet	TYK 120 § 5 momentti Virhe viestintäpalvelun toimituksessa
VML 73 § Liittymän sulkeminen ja käytön rajoittaminen käyttä- jästä johtuvasta syystä	TYK 115 § Viestintäpalvelun sulkeminen ja käytön rajoittami- nen
VML 74 § Suljetun liittymän avaaminen	TYK 126 § Suljetun viestintäpalvelun avaaminen
VML 75 § Liittymäsopimuksen purkaminen ja irtisanominen	TYK 116 § Sopimuksen irtisanominen TYK 117 § Sopimuksen purkaminen
VML 78 § Teleyrityksen oikeus rajoittaa liittymän käyttöä muun palvelun vastaanottamiseen	
VML 79 § Käyttäjän oikeus rajoittaa liittymän käyttöä	TYK 135 § Laskun erittely ja yhteyskohtainen erittely
VML 79 a § Viestintäpalvelun oikeudeton käyttö	TYK 125 § (2-4 momentti) Viestintäpalvelun oikeudeton käyttö
VML 80 § Telelaskun erittely	TYK 134 § Laskun erittely ja yhteyskohtainen erittely

Taulukko havainnollistaa, että TYK 106.2 §:n luettelosta on jäänyt puuttumaan joitakin pykäläiä, jotka olisi sinä pitänyt luetella, jotta luettelo vastaisi VML 83 a §:n luetteloa kuten on ollut lainsäätäjän tarkoitus. Tietoyhteiskuntakaaren perusteluissa on nimenomaisesti todettu, että 106 § 2 momentti vastaa viestintämarkkinalain 83 a §:ää.

Koska tietoyhteiskuntakaaren 106.2 § ei vastaa tarkoitetulla tavalla VML 83 a §:ää, tietoyhteiskuntakaarta on mahdollista tulkita tavalla, joka ei ole ollut lainsäätäjän tarkoitus ja pahimmillaan tulkinnalla voidaan johtaa oikeuksia tai velvollisuuksia, joista ei ole säädetty lailla. Käytännössä tällainen ratio legis -periaatteen vastainen tulkinta oikeushenkilöiden sopimusoikeudellista asemasta suhteessa operaattoreihin aiheuttaisi tilanteen, jossa yritykset voisivat vaatia sellaista sopimusoikeudellista asemaa (kuluttajan asema), joka ei ole ollut lainsäätäjän tarkoitus. Ja jos se olisi ollut lainsäätäjän tarkoitus, siitä olisi tullut nimenomaisesti säätää lailla.

Vastaava on käynyt tietoyhteiskuntakaaren 109 §:n 3 momentin kohdalla. DNA:n ymmärryksen mukaan **säännöksen on pakottavana oikeutena tarkoitus koskea vain kuluttajia.** Tietoyhteiskuntakaaren perusteluissa (HE 221/2013, s. 143) on nimenomaisesti todettu, että 109 § vastaa asiallisesti viestintämarkkinalain vastaavaa 70 a §:ää. Ko. VML 70 a § koski vain kuluttajia.

Tietoyhteiskuntakaarta säädettyä ei nimenomaisesti ole todettu ja säädetty, että 109 § 3 momentin soveltamisala muuttuisi erittäin merkittävästi ja laajenisi koskemaan myös yrityksiä. Päinvastoin on todettu, että 109 § vastaa asiallisesti viestintämarkkinalain 70 a §:ää (eli säännöksen soveltamisalaa ei laajenneta). Lain soveltamisalaa ei voi tulkinnalla laajentaa koskemaan oikeushenkilöitä.

#### **TYK 109 §**

##### **Viestintäpalvelusopimuksen kesto**

*Viestintäpalvelusopimus on voimassa toistaiseksi, jollei erikseen toisin sovita.*

*Teleyritys saa tehdä kuluttajan kanssa enintään 24 kuukauden määräaikaisen sopimuksen. Jos teleyritys tarjoaa pidempää kuin 12 kuukauden sopimusta, kuluttajalle on tarjottava myös mahdollisuus tehdä 12 kuukauden määräaikainen sopimus.*

*Teleyritys ei saa jatkaa määräaikaista sopimusta uudella määräaikaisella sopimuksella ilman tilaajan kanssa tehtyä uutta kirjallista sopimusta.*

#### **HE 221/2013**

**109 §.** *Viestintäpalvelusopimuksen kesto.*

**Pykälä vastaa asiallisesti viestintämarkkinalain 70 a §:ää** (HE 238/2010 vp). *Viestintämarkkinalain 70 a §:ään sisältyneet sääntely kuluttajan irtisanomisoikeudesta esitetään keskitettäväksi viestintäpalvelusopimuksen irtisanomista koskevaan ehdotettuun 116 §:ään.*

VML 70 a § säädettiin vuonna 2010. Lain perusteluiden mukaan säännös oli tarpeellinen kuluttajan sopimusoikeudellisen aseman parantamiseksi ja säännös koski vain kuluttajia.

#### **VML 70 a §**

##### **Viestintäpalvelusopimuksen kesto**

*Viestintäpalvelusopimus on voimassa toistaiseksi ja päättyy sopimuksen irtisanomisen johdosta. Kuluttajalla on oikeus milloin tahansa irtisanoa sopimus päättymään kahden viikon kuluttua irtisanomisesta, jollei 2 momentista johdu muuta.*

*Teleyritys saa tehdä kuluttajan kanssa enintään kahden vuoden määräaikaisen sopimuksen. Jos teleyritys tarjoaa pidempää kuin 12 kuukauden sopimusta, kuluttajalle on tarjottava myös mahdollisuus tehdä 12 kuukauden määräaikainen sopimus.*

*Teleyritys ei saa jatkaa määräaikaista sopimusta uudella määräaikaisella sopimuksella ilman **kuluttajan** kanssa tehtyä uutta kirjallista sopimusta.*

*Kuluttajalla on sopimuksen määräaikaisuudesta huolimatta oikeus irtisanoa sopimus päättymään kahden viikon kuluttua irtisanomisesta, jos kuluttaja on joutunut maksuvaikeuksiin sairauden, työttömyyden tai vastaavan hänestä riippumattoman syyn takia taikka jos sopimuksen pitäminen voimassa on muun erityisen syyn takia hänen kannaltaan kohtuutonta. Teleyritys ei saa periä kuluttajalta viestintäpalvelusopimuksen käyttämättä jäävään sopimusaikaan kohdistuvia maksuja. Teleyrityksellä on kuitenkin oikeus saada kytkeyden yhteydessä luovutettu päätelaite takaisin.*

#### **HE 238/2010 vp (s. 104)**

*70 a §. Viestintäpalvelusopimuksen kesto*

*Ongelmalliseksi nykytilanteessa on koettu viestintäpalvelusopimukset, joita markkinoidaan määräaikaisina sopimuksina, mutta joissa tosiasiallisesti on kuluttajan irtisanomisoikeuden rajoittamisesta määräajaksi. **Uudella viestintäpalvelusopimuksen kesto koskevalla säännöksellä pyritään** vastaamaan tähän tilanteeseen ja **ratkaisemaan** siitä **kuluttajalle aiheutuvat ongelmat**.*

Koska TYK 109 § 3 momentissa puhutaan tilaajasta sen sijaan, että aiemmassa vastaavassa sääntelyssä puhuttiin kuluttajasta, voi tutustumatta tarkemmin lain perusteluihin säännöksestä tehdä pelkän sanamuodon perusteella tulkinnan, että säännös koskisi myös oikeushenkilöitä/yrityksiä.

TYK 3 §:n mukaan *tilaajalla* tarkoitetaan oikeushenkilöä ja luonnollista henkilöä, joka on muuta kuin teletoimintaa varten tehnyt sopimuksen viestintäpalvelun tai lisäarvopalvelun toimittamisesta. TYK V osan perusteluissa (HE 221/2013, s. 142) sanotaan, että "*esityksessä tilaajalla tarkoitettaisiin oikeus- **tai** luonnollista henkilöä, joka on tehnyt sopimuksen viestintäpalvelun tai lisäarvopalvelun toimittamisesta*". **Lain perusteluissa on täsmennetty, että tilaaja ei välttämättä jolla kohdassa lakia tarkoita sekä luonnollista henkilöä/kuluttajaa että oikeushenkilöä/yritystä, vaan jossakin säännöksessä voidaan tarkoittaa vain toista**. Kuten 109 § 3 momentissa, jossa lain perusteluiden ja lainsäädäntöhistorian mukaan tarkoituksena on ollut säätää vain kuluttajan eli luonnollisen henkilön asemasta suhteessa teleyritykseen.

Jos TYK 109 §:ää säädettäessä olisi tarkoitettu, että määräaikaisten sopimusten ketjutuskielto koskee myös teleyrityksen ja oikeushenkilön/yrityksen välistä sopimussuhdetta, olisi asiasta tullut säätää nimenomaisesti, koska käsillä olisi ollut täysin uusi tilanne, jossa ketjutuskielto laajenisi kuluttajasopimuksista yritysopimuksiin. Nyt lain perusteluissa lainsäätäjän tahdoksi on ilmoitettu oikeustilan säilyttäminen. Elinkeinonharjoittajan sopimusvapauteen ei voida puuttua ilman, että siitä on nimenomaisesti säädetty lailla. Vuonna 2010 kiellettiin pelkästään määräaikaisten sopimusten ketjutus kuluttaja-asiakkaiden sopimuksissa. Silloin eikä sen jälkeen ole säädetty lakia, joka kieltäisi vastaavan yritysasiakkaiden sopimuksissa. DNA:n käsityksen mukaan tietoyhteiskuntakaarta säädettäessä on tapahtunut kirjoitusteknisiä virheitä, jotka tulee korjata.