Juha Lavapuro 16.3.2017
Kirjallinen lausunto

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

Valtioneuvoston kirjelmä U 19/2017 vp eduskunnalle komission ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi yksityiselämän ja henkilötietojen suojaamisesta sähköisessä viestinnässä ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin kumoamisesta.

Perustuslakivaliokunnan pyytämänä asiantuntijalausuntona esitän kunnioittaen seuraavaa:

Arvion lähtökohdat

Käsiteltävänä oleva U-asia koskee komission ehdotusta, jonka mukaan sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi kumottaisiin ja jatkossa sähköisen viestinnän tietosuojasta säädettäisiin yleistä tietosuoja-asetusta täydentävällä Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella yksityiselämän ja henkilötietojen suojaamisesta sähköisessä viestinnässä. Asetus konkretisoisi varsinkin Euroopan unionin perusoikeuskirjan 7 artiklassa säädettyä oikeutta luottamukselliseen viestintään. Perusoikeuskirjan 7 artiklan mukaan jokaisella on oikeus siihen, että hänen yksityis- ja perheelämäänsä, kotiaan sekä viestejään kunnioitetaan. Vastaava oikeus on turvattu myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa samoin kuin perustuslain 10 §:ssä.

Vaikka asetusehdotuksen tavoitteena on edistää perusoikeuksien toteutumista erityisesti suhteessa yksityiselämän suojaan kuuluvaan luottamuksellisen viestinnän suojaan, vaikuttaa viestinnän salaisuutta koskeva sääntely myös muihin perusoikeuksiin. Sähköinen viestintä sisältää tyypillisesti myös perustuslain 10 §:n 1 momentissa, EU:n perusoikeuskirjan 8 artiklassa sekä EU:n yleisen tietuoja-asetuksessa tarkoitettuja henkilötiedoiksi määriteltäviä tietoja. Tällaisia viestintään liittyviä henkilötietoja ovat esimerkiksi viestien välitystiedot. (ks. esim. EU-tuomioistuimen Digital Rights Ireland, Breyer v. Saksan Liittotasavalta ja Tele2 ja Watson –tuomiot). Viestinnän luottamuksellisuuden tehokas suoja edistää myös sananvapauden ja tiedonvälityksen tehokasta toteutumista (ks. Tele2 ja Watson, k. 92-93 ja 101). Kysymys on siten perusoikeuksien toteutumisen kannalta tärkeästä lainsäädännöstä.

Valtiosääntöoikeudellinen arvio

Valtioneuvoston kirjelmässä on selostettu riittävästi asetusehdotuksen pääasiallista sisältöä ja sen suhdetta sekä perus- ja ihmisoikeuksiin että EU:n tietosuoja-asetukseen. Minulla ei ole näihin näkökohtiin juurikaan lisättävää kuten ei ole myöskään valtioneuvoston kantana esitettyihin näkökohtiin. Kiinnitän sen sijaan valiokunnan huomiota EU:n tietosuojalainsäädännön kansallisissa käännöksissä toistuvaan ongelmaan, joka on omiaan vaikuttamaan merkittävässäkin määrin sekä tietosuojan tasoon Suomessa että kansallisten tulkintakäytäntöjemme unionioikeudenmukaisuuteen.

Asetusluonnoksen suomenkielisessä käännöksessä viitataan nimittäin säännönmukaisesti tarpeellisuus-kriteeriin kohdissa, joissa muun kielisissä asetusluonnoksissa käytetään yleensä välttämättömyys-kriteeriin viittaavia termejä. Tämä ratkaisu pohjautuu jo kumottavaksi ehdotettavassa tietosuojadirektiivissä omaksuttuun käytäntöön ja yleisemminkin Suomessa implementoituun EU:n tietosuojalainsäädäntöön. Syystä tai toisesta Suomessa on omaksuttu jo varsin varhain[1] käytäntö, jossa henkilötietojen käsittelyedellytykset sidotaan käsittelyn tarpeellisuuteen jonkin tarkoituksen kannalta. Muun kielisissä EU-säädöksissä edellytetään sitä vastoin toimenpiteen välttämättömyyttä.

Esimerkiksi sähköisen viestinnän tietojen sallitun käsittelyn edellytyksiä koskevan asetusehdotuksen 6 artiklan englanninkielisen version mukaan sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen tarjoajat voivat artiklan 1 kohdan a) ja b) alakohtien mukaan käsitellä sähköisen viestinnän tietoja vain, jos se on ”necessary to achieve the transmission of the communication”, tai jos se on “necessary to maintain or restore the security of electronic communications networks and services”. Suomenkielisen asetusluonnoksen perusteella sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen tarjoajat voisivat puolestaan käsitellä sähköisen viestinnän tietoja ”jos se on tarpeen viestinnän välittämiseksi” tai ”jos se on tarpeen sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen turvallisuuden ylläpitämiseksi”. Vastaava epäyhdenmukaisuus koskee myös tietosuoja-asetusluonnoksen 6 artiklan 2 kohdan a) ja b) alakohtia ja 8 artiklan 1 kohdan a), c) ja d) alakohtaa.

Sen sijaan luottamuksellisen viestinnän rajoituksia koskevan 11 artiklan säännös asettaa rajoitusten edellytykseksi mm. rajoitusten välttämättömyyden. Toisaalta tältäkin osin asetusehdotuksen johdanto-osan suomenkielinen käännös luo vaikutelman mm. siitä, ettei asetus estäisi säätämästä kansallisesti luottamukselliseen viestintään puuttumisesta, kunhan esimerkiksi viestin kuuntelu olisi ”tarpeen” ja oikeassa suhteessa mm. rikosten ennalta estämiseksi, tutkimiseksi paljastamiseksi taikka muiden sen kaltaisten yleisten etujen takaamiseksi (ks. asetusehdotuksen johdanto-osan k 26). Asetusehdotuksen englanninkielisessä versiossa puhutaan tässäkin kohtaa viestin salaisuuden rajoittamisen välttämättömyydestä (necessary) sekä varsinaisessa säädöstekstissä että johdanto-osassa. Unionin tuomioistuin on oikeuskäytännössään vakiintuneesti myös katsonut, että yksityiselämän kunnioitus-

[1] Ks. kuit. jo Henkilörekisterilain (471/1987) 5 §:ssä ollut säännös siitä, että “henkilörekisteriin saa tallettaa vain sellaisia henkilötietoja, jotka rekisterin käyttötarkoituksen kannalta ovat tarpeellisia (tarpeellisuusvaatimus).”

ta koskevan perusoikeuden suoja unionin tasolla edellyttää, että henkilötietojen suojaa koskevat poikkeukset ja rajoitukset on toteutettava täysin välttämättömän rajoissa (strictly necessary, ks. esim. tuomio Tele2 ja Watson, 110 kohta ja Schrems, C-362/14, 92 kohta).

Kysymys siitä, saadaanko luottamuksellisiin viesteihin puuttua tai henkilötietoja käsitellä silloin kun siihen on jonkin syyn vuoksi tarvetta vai vasta sitten, kun puuttumista voidaan pitää kyseisen syyn kannalta välttämättömänä, on kyseisten oikeuksien kannalta olennaisen tärkeä. Kysymykseen annetulla vastauksella on välittömiä vaikutuksia sekä perustuslaissa säädetyn henkilötietojen ja luottamuksellisten viestien suojan tasoon, niiden rajoitettavuuteen samoin kuin näiden samojen oikeuksien suojaan kansallisestikin sovellettavassa EU-oikeudessa. Jos tarpeellisuuskriteerille on tässä yhteydessä jokin sovelias, esim. oikeuksien käyttösääntelyyn kytkeytyvä ala, kyseinen ala pitäisi pyrkiä täsmentämään mahdollisimman tarkoin ja tavalla, joka ei johda ristiriitaan EU-oikeuden kanssa.

Asialla on merkitystä myös henkilötietojen suojaa koskevan kansallisen tulkintadoktriinin kannalta. Viranomaisen tietojensaantioikeus ja tietojenluovuttamismahdollisuus ovat perustuslakivaliokunnan usein toistaman kannan mukaan voineet liittyä jonkin tarkoituksen kannalta "tarpeellisiin tietoihin", jos tarkoitetut tietosisällöt on pyritty luettelemaan laissa tyhjentävästi. Jos taas tietosisältöjä ei ole samalla tavoin luetteloitu, sääntelyyn on pitänyt sisällyttää vaatimus "tietojen välttämättömyydestä" jonkin tarkoituksen kannalta (ks. esim. PeVL 46/2016 vp, s. 5—6 ja siinä viitatut lausunnot). Koska kysymys on säätämisjärjestykseen vaikuttavasta erottelusta, on käsitteiden välistä eroa syytä pitää valtiosääntöoikeudellisesti huomattavana. Voidaan kuitenkin nyt kysyä, missä määrin tällainen jaottelu on enää ylipäätänsä perusteltavissa EU-oikeudellisissa yhteyksissä, kun henkilötietojen käsittelyyn tulisi unionioikeudessa soveltaa yleisesti välttämättömyyskriteeriä ja kun henkilötietojen ja luottamuksellisen viestinnän sääntely perustuu vastaisuudessa Suomessakin valtaosin suoraan sovellettaviin unioniasetuksiin ja niiden taustalla olevaan EU:n perusoikeuskirjaan. Selvää on, että viimekätinen tulkintavalta suomenkielisen EU:n asetuksen sisällöstä on EU-tuomioistuimella, jonka puolestaan on tulkittava asetusta EU:n perusoikeuskirjan valossa, ml. 52 artiklan säännös siitä, että rajoituksia perusoikeuskirjan oikeuksiin voidaan säätää ainoastaan, jos ne ovat ”välttämättömiä.”

Pitäisin välttämättömänä, että valiokunta ilmaisee kantansa siitä, voidaanko tarpeellisuus- ja välttämättömyyskriteerien käyttöä asetusehdotuksen suomenkielisessä versiossa pitää asianmukaisena ottaen huomioon luottamuksellisten viestien sääntelyn suhteen perustuslain 10 §:n, EU:n perusoikeuskirjan 7, 8 ja 52 artikloihin samoin kuin asian sääntelyn sähköisen viestinnän tietosuoja-asetuksen muissa kieliversioissa.

Turussa 15.3.2017

Juha Lavapuro
professori