

turvallisuusksymyksistä ei ATK-sopimusten puitteissa juurikaan vakintunut asiamukaisia sopimuskäytäntöä.

IT2000-sopimusehtoja muutettiin ohjelmistojen tekijänoikeuksia koskevilla osin vuonna 2004. Muutos koski asiakkaan itsensä tekemiin ohjelmistomuutoksiin liittyviä tekijänoikeuksia. Sen taustalla olivat kilpailulainsäädännön muutokset. Sittemmin siirryttiin uudistettujen IT2010-sopimusehtojen aikakaudelle. Niissä otettiin huomioon aikaisempaa laajemmin avoimien lähdekoodi sekä tietosuoja- ja tietoturvakysymyksiä. Niinhinkin on jo yksittäisen asianaajotoimiston – *Borenius* – taholta tuotettu ns. korjaussarja.

Tätä kirjoitettaessa uusin kehitysvaihe on IT 2015 ehtojen valmistuminen. Niihin kuuluvat muun ohella pilvipalveluiden käyttöä koskevat ja ns. ketterää ohjelmistokehitystä koskevat ehdot. Näin ehdoissa on tultu digitaalisen verkkoyhteiskunnan käyttäjien tasolle. Aikaisemman tapaan ehdot ovat eettisiä periaatteita lukuun ottamatta kuitenkin maksullisia.

Edellä mainitut julkisen sektorin VYSE 1998 -ehdot taasen on uusittu vuonna 2007. Nyt ne kulkevat *julkisen hallinnon IT-hankintojen sopimusehtojen* nimellä. Vastaavasti uusi lyhenne on JIT 2007. Muututtuun nimikkeen taustalla on se, että sopimusehdot ovat suoraan myös kuntasektorille tarkoitetut. Ne on julkaistu JUHTAn suosituksena JHS 166.

Näissä sopimusehdoissa on aikaisemman tapaan käyty lävitse hankintaprosessia niin, että oikeudellisesti keskeiset kysymykset tulisivat aina huomioon otetuiksi. Vastaavasti tavoitteena on kattaa ehdoissa tuotteen koko elinkaari.

JIT 2007 -sopimusehdot ajanmukaistettiin myös siten, että niissä on jossain määrin huomioitu tietoturvallisuus sekä avoimen lähdekoodin käyttö. Niin ikään uutta olivat jatkuvien palveluiden erityissopimukset. Tietotekniikkahankinnat ovat paljossa myös palveluiden ostamista. Ehtoihin liittyy muistilistanomaisia mallisopimuksia.

JIT 2007 -sopimusehtojen käytännön merkitys on ollut huomattava. Ne ovat ohjanneet jossain määrin myös yksityisen sektorin sopimustoimintaa. Kun ne korvattiin syyskuussa 2015 uusilla julkisen hallinnon IT-hankintojen yleisillä sopimusehdoilla (JIT 2015) on sekä julkisella että yksityisellä sektorilla nyt käytössään sopimus oikeudellinen tietotekniikan kehitykseen liittyvä varsin ajantasainen sopimuskehikko. JIT 2015 ehdot ovat asiaankuuluvasi kuitenkin saatavilla maksutta (JHS 166).

Sopimusehdoissa on myös joukko merkittävät eroja alkaen vahingonkorvauksen määristä ja päätymen siihen, että julkisella sektorilla on pääsääntöä riitojen ratkaisussa tuomioistuimenkäsittely ja yksityisellä sektorilla välimiesmenettely. Molemmat sopimusehdot ovat niin laajoja kokonaisuuksia, että niiden lähempi selostaminen ei kuulu tämän esityksen sisältöön.

Kansainvälisellä tasolla YK:n kansainvälisen kauppaoikeuden toimikun-

nan (UNCITRAL) luomat sähköisen kaupan sopimukset ovat olleet merkittävässä asemassa. Viimeksi vuoden 2006 kuluessa mallilaki sopeutettiin yhteiskunnan tietotekniseen kehitykseen. Parhallaan on valmistilla *verkkovaliainen IT-pohjainen ridaanratkaisujärjestelmä*.

5.2.2 Tietokone, kotietäsimä ja takavarikko

Oikeusinformaation opetuksessa on pitkään erityisesti professori Asko Lehtosen toimesta käytetty havaintoesimerkkeinä tietotekniikkaoikeudellisista ongelmista tietokoneen ja siinä olevan tiedon ulosmittauksen ja takavarikkoon liittyviä kysymyksiä. Ne pelkistyvät viime kädessä siihen, miten suhtaudutaan tietokoneeseen, tietojärjestelmään, erilaisiin tietovälineisiin ja tietokoneessa oleviin tietoihin turvauttaessa pakkokeinoihin sekä ulosmittaukseen.

Aihe on sekä kansallisesti että kansainvälisesti ollut näkyvästi esillä myös oikeuskäytännössä. Klassisena esimerkkinä voidaan pitää saksalaista alioikeusratkaisua 1980-luvulta. Siinä oli ensisijaisesti kysymys kirjeitse toteutetuista kunnialoukkauksesta. Tuomiossaan kirjoittajan alioikeus julisti samalla tietokoneen menetetyn rikoksentekovälineenä. Yleensä oikeusasteissa tuomio toki muuttui. Tietokone ei ollut tuossa tilanteessa sellainen rikoksentekoväline, joka olisi voinut tuomita menetetyn.

Hieman yllättäen samankaltainen tilanne tuli esiin meillä Suomessa vielä vuonna 2007 alioikeuden tuomitua rikoksentekovälineenä vahiolle meneetyn tietokoneen kovalevyn, jolla oli muun ohella ollut sukupuolisiveellisyttä loukkaavia kuvia. Hovioikeus päätyi samaan tulokseen, koska kovalevyn jättäminen tuomittuun haltuun olisi hovioikeuden mukaan aikaansaanut riksin teon uusimisesta.

Korkein oikeus (KKO:2010:32) sitä vastoin totesi kovalevyn olevan laite, jonka tavanomaisen käyttöön ei liity rikollista tarkoitusta ja jonka käyttöön tuomittu rikoksen yhteydessä ei vaadittu erityistoimia. Siten sen tuomitsemisen vahiolle ei ollut merkittävää rikoksen toistumisen ehkäisyn näkökulmasta. Tämä kantaa vastaa edelleen hyvin näkemystä tietokoneen ja tietovälineiden merkityksestä verkkoyhteiskunnassa. Kuvat määrättiin vahiolle menetetyn, ei tietokoneen kovalevynä. Ennakkoratkaisun KKO:2010:32 otsikko on seuraava:

A:n tietokoneen kovalevyllä oli muiden tiedostojen ohella sellaisia valokuvatiedostoja, joiden perusteella hänet tuomittiin sukupuolisiveellisyttä loukkaavan laista esittävän kuvan hallussapidosta. A tuomittiin rikoslain 10 luvun 5 §:n 1 momentin nojalla menettämään rikoksen kohteena olleet valokuvatiedostot vahiolle. Kovalevy oli rikoslain 10 luvun 4 §:n 2 momentin 1 kohdassa tarkoitettu esine, jota oli käytetty hallussapidossa. Sen menetyksi tuomitsemista rikoksentekovälineenä ei kuitenkaan katsottu tarpeelliseksi.

Perusongelmaksi etenkin takavarikoiden yhteydessä on muodostunut kysymys siitä, mihin takavarikko kohdistuu ja mitä muuta kuin tukinnan kohteena olevia tietoja sen yhteydessä saattaa paljastua. Koko tietokoneen takavarikko on tänään lähtökohteisesti yliimitoitettu toimi ellei laitteen rakenteesta muuta johdu. Vastaavasti takavarikon toimittaminen koko kovalevy kopioiden voi paljastaa tarpeettomia tietoja.

Erityisen ongelmalliseksi on käytännössä todettu asianajajien ja laakereiden sekä journalistien sekä muiden vastaavien salassapitovelvoitusten tai lähdesuojan omaavien toimijoiden laitteisiin kohdistuneet kohteisintä- ja takavarikkoimet. Esimerkiksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on esimerkiksi ratkaisussaan 07.06.2007 *Smirnov v. Russia* todennut kotonaan työtä tehneen asianajajan ihmisoikeuksia loukatun, kun etsintämääräys oli ollut yksilöimätön ja tietojen tulostamisen jälkeän kovalevy oli jäänyt poliisin haltuun. Vastaavasti suomalaisessa ennakkoratkaisussa KKO:2002:85 takavarikko kumottiin, kun asianajajan koneelta oli otettu haltuun myös ilkkopuolisia koskevia tietoja. Ennakkoratkaisun otsikko on seuraava:

Poliisi oli takavarikoinut asianajaja A:n tietokoneen kovalevyn kopioimalla sen kokonaisuudessaan. Tämän vuoksi kopioon sisältyi myös sellaisia B:n, C:n ja D:n A:lle antamia asiantajatoimeskiantoa koskevia tietoja, joiden osalta A oli väitöselvöllinen ja jotka eivät liittyneet takavarikon perusteena olleeseen A:han kohdistuneeseen rikosepäilyyn. Kun takavarikko riidattomasti kohdistui tietoihin, joita ei pakkokeinolaan 4 luvun 2 §:n 2 momentin mukaan saanut takavarikoida, takavarikko oli B:n, C:n ja D:n vaatimukselta kumottava.

Tämä asia eteni sittemmin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen, joka ratkaisussaan 27.09.2005 totesi, että etsintä ja takavarikko oli toimeenpantu ilman asianmukaisia oikeudellisia takeita. Vaikka toimenpiteille olikin laissa yleinen perusta, valittajilta oli riistetty se vähimmäissuoja, johon he olivat oikeusvaltion periaatteiden mukaan olleet oikeutettuja. Ei ollut olemassa säännöksiä, joilla olisi määrätty riittävän tarkoin niitä oloja, joissa etsintä ja takavarikko voitiin kohdistaa salassa pidettävään aineistoon.

Ennakkoratkaisussa KKO:2008:106 oli puolestaan kysymys siitä, miten takavarikko yksilöidään. Takavarikoidussa koneessa oli ollut levyke, jota ei ollut erikseen merkitty pöytäkirjaan. Se oli siis tietoväline, joka oli ilmeisen satunnaisesti laitteessa. Levyke katsottiin kuitenkin laillisesti takavarikoiduksi, koska kysymys oli tietosisällön tutkimisesta, ei itse laitteesta. Tällöin ei ollut merkitystä sillä, oliko tieto tallennettu kovalevylle tai levykkeellä.

Rikostutkimallisen huolellisuuden vaatimusten näkökulmasta edellä mainittu ratkaisu on kriittikille alhls. Yhtä lailla sinä jää havaitsematta,

että tietovälineiden kehityksessä esimerkiksi yksittäiset muistitikut sisältävät merkittävää määrää tietoja. Ne eivät siten ole vain tietokoneen liitäntäisiä, vähemmän merkityksellisiä apuvälineitä. Tämän ennakkoratkaisun otsikko on seuraava:

A:n hallusta oli takavarikoitu kannettava tietokone erittelemättä sitä, mitä tietokoneeseen kuuluvia esineitä takavarikko koski. Takavarikko oli toimitettu tarkoituksin selvitettävä, olko tietokoneessa rikosepäilyyn liittyviä tietoja. Tietokoneen teknisen tutkimuksen yhteydessä tietokoneesta oli sittemmin löydetty erilinen tietoja sisältävä irtolevyke, jota ei ollut mainittu takavarikopöytäkirjassa takavarikoitukseksi erikseen. Levyke katsottiin laillisesti takavarikoitukseksi.

Takavarikon toimittaminen niin, että tallennusvälineen sisältö kopioidaan, on johtanut myös kopion merkitystä koskevaan tulkintatilanteeseen. Ennakkoratkaisussa KKO:2009:4 pohdittiin muun ohella sitä, johtaako takavarikon kumoaminen samalla kopion takavarikoiminn kumoutumiseen. Näin ei ollut asian laita, kun takavarikon kumoaminen oli ollut seurausta suhteellisuuseriaatteen vaikutuksesta takavarikon ulottuvuuteen.

A:n hallusta oli 24.10.2006 takavarikoitu tietokone. Tietokoneen kovalevyn tiedonsisällöstä oli otettu kopio, joka oli jäänyt tietokoneen samana päivänä tapahtuneen takavarikon kumoamisen jälkeen poliisin haltuun. Tietokoneen kovalevyn kopioon katsottiin tietokoneen takavarikon kumoamisesta huolimatta kohdistuneen edelleen takavarikko. Ks. KKO:2002:85 KKO:2001:39.

Takavarikon vaikutuksesta tietojen julkisuuteen on puolestaan annettu korkeimman hallinto-oikeuden ennakkoratkaisu KHO:2005:89. Sen yksiselitteinen, luonnollinen sanoma on: takavarikoidulla kovalevyllä oleva asiaan liittyvän aineisto ei muutu julkiseksi julkisuuslain nojalla. Ratkaisu kuvasi hyvin tarvetta seurata edellä useasti mainittua tiedon tietä oikeudellisesti koko sen elinkaaren ajan. Sen otsikko on seuraava:

Yhtiön A palvelintietokoneen kiintolevy oli takavarikoitu yhtiön tiloihin tehdystä kohteisinnästä ja siitä oli tehty poliisin käyttöön kopio. Kopiolta oli esityt esitutkimuksen kohteena olevaan rikokseen liittyviä asiakirjoja poliisin tiloissa. Asiantuntijayhtiö B pyrysi poliisilta sähköistä jäljennöstä kiintolevyn kopiosta. Poliisin haltuun päätöksestä ilmenevän kopiointitavan vuoksi tullutta, tutkittavana olevaan asiaan liitymätöntä aineistoa, jota poliisi ei ollut tarkoittanut takavarikoimalla ottaa haltuunsa, ei pidetty julkisuuslain 5 §:n 2 momentissa tarkoitettuna viranomaisen asiakirjoina. Yhtiöllä B,

joka oli saanut paperinluosteen kaikista kiintoelöyyn asiaan vaikuttaviksi arvioituista osista, ei ollut oikeutta saada sähköistä jäljennöstä kiintoelöyystä.

Kun ihmisoikeustuomioistuin oli antanut useampia lainsäädäntömme puutteellisuuden osoittavia ratkaisuja, on oikeusstilaa pyritty korjaamaan pakkokeinolan uudistamisen yhteydessä. Esitutkinta- ja pakkokeinolainsäädännön muutosten myötä lakiin on lisätty yksityiskohtaisia säännöksiä laite-elosinnästä. Pakkokeinolan mukaan tuollaisella esinnällä tarkoitetaan tietokoneessa, telepäätelaitteessa tai muussa vastaavassa teknisessä laitteessa tai tietojärjestelmässä esinnän toimittamishetkellä olevaan tietosisältöön kohdistuvaa esintää (PKL 8:20). Paitsi sääntelyn yleisiä täsmennyksiä uudistukseen liittyy *esintävalvontaan* käyttö oikeusturvakeena. Esintävalvontaan tehtävänä on valvoa, ettei aiheistoa koskevaa takavarikkokiello rikotakavarikoimalla tai jäljentämällä takavarikkokielen alaisia materiaaleja. Esintävalvontaan määrää ja valkoi tuomioistuin.

Edellä kuvatut ennakkoratkaisut ja sääntömuutokset kertovat osallaan siitä, mien suuria käytännön vaikeuksia ulosmittaukset ja pakkokeinot digitaalisessa toimintaympäristössä aluksi aiheuttivat.

5.2.3 Videovalvonta (kameravalvonta)

Yllättävään vaikeasti oikeudellisesti tunnistettavaksi on niin ikään osoittautunut *videovalvonta*. Siitä ei meillä toistaiseksi, eräistä muista maista – esimerkiksi Ruosisista – poiketen ole yleislakia. Tästä ei kuitenkaan seuraa, että videovalvonta ei olisi lailla säänneltyä. Sääntelyä löytyy henkilötietolainista, laista yksityisyyden suojusta työelämässä sekä rikoslainista ja edelleen laista poliisinsäilyttäminen henkilöiden kohelusta. Uudessa henkilötietoaosituksessa tullaan edellyttämään videovalvontaan ritskit huomioon ottavaa suunnitelua.

Videovalvonta on lähtökohtaisesti henkilötietolainissa tarkoitettua *henkilötietojen käsittelyä* kohdistuessaan tunnistettavissa oleviin henkilöihin. Yksiselitteisesti se on henkilötietojen käsittelyä silloin, kun kysymyksessä on tallentava valvonta. Tällöin henkilötieto on henkilötietolain mukaisesti tallennettu jollekin alustalle.

Toisaalta henkilötietolain päätavoitteen – yksilön perusoikeuksien suojaamisen – valossa voidaan puoltaa myös sellaista tulkintaa, että jo kuvaryhteyksien merkisee tietoteknisesti alustalle kiinnittämistä. Tietosuojaalvontuettu on toistaiseksi, myös vuonna 2010 uudistetussa ohjeissaan, kuitenkin pitänyt vain nimennomaisesti tallentavaa valvontaa henkilötietojen käsittelyä.

Laissa yksityisyyden suojusta työelämässä on erityissäännöksiä videovalvonnasta. Niiden lähtökohta on sinänsä yksinkertainen. Yksittäiseen työntekijään kohdistuva videovalvonta on pääsääntöisesti kiellettyä ja yleisempi videovalvonta sallittua kunhan sitä on asianmukainen ennakkotieto olemassa ja

asia on käsitelty yhteistoimintamennettelyssä. Myös siitä tulee huomollisesti tiedottaa videovalvonnasta tiedottamisen yhteydessä.

Lisäksi videovalvonta voi myös olla rikoslainissa tarkoitettua *salakatselua* ja ääntä seurattessaan *salakunnutelu*. Tällöin ei tunnusmerkistään kuulu tallentaminen.

Julkisella paikalla kuvaaminen sinänsä on lähtökohtaisesti sallittua. Tällöin lähtökohtalla ei kuitenkaan voida kattavasti perustella yksittäisten henkilöiden vapaata kuvaamista julkisella paikalla. Tällöin sovellettavaksi tulee henkilötietolaki. *Ns. katunäkymäkaavaus* (street view) uutena verkkopalveluna onkin edellä jo kerrotulla tavalla johtanut siihen, että tietosuojaalautakunta on edellyttänyt yksittäisten henkilöiden sekä autojen rekisterinumeroiden tekemistä tunnistamattomiksi katunäkymäpalveluiden yhteydessä. Rekisteritieto omistajan viittaavana helposti tarkistettavana tietona on meillä henkilötieto.

Yleisten yksityisyyden suojaan liittyvien periaatteiden mukaisesti on myös, että videovalvonnasta julkisellakin paikalla tiedotetaan näkyvästi. Sallinen valvonta ei kuulu oikeusvaltuoon.

Turvallisuusalan neuvotteleikunta on tammikuussa 2011 julkaissut kameravalvontatoppaan. Sitä laadittaessa ei, henkilötietolain kuulemisvelvoitteesta poiketen, ole kuultu tietosuojaalvontuettua. Lisäksi oppaassa kyseenalastetaan se tietosuojaalvontuettun näkemys, että kameravalvonnassa tallennettu kuva tai ääni on henkilötieto. Perusteeksi esitetään, että näin tallennetut tiedot eivät ole järjestettyjä. Kamla on yksiselitteisesti henkilötietolain vastainen.

5.2.4 Maksuliikenne

Maksuliikenteen siirtyminen sähköisiä maksuliikennejärjestelmiä hyödyntäväksi liikenteeksi tuotti aluksi jonkin verran oikeudellisten ongelmien tunnistamisen sekä ymmärtämisen vaikeuksia. Keskeisenä ongelmana oli se, että maksuliikennejärjestelmän ylläpitäjän ja sen käyttäjän välisiä suhdetta pyrittiin arvioimaan tasapainosuhteena. Sen jälkeen, kun oikeuskäytännössä omaksuttiin ennakkoratkaisuin KKO:1992:3 ja KKO:1994:80 ajatus maksuliikennejärjestelmien merkityksestä informaatioinfrastruktuurin keskeisenä liikennejärjestelmänä ja siihen liittyen edelleen ajatus järjestelmän ylläpitäjän antava vastuuta lähentelevästä vastuusta, käytäntö vakiintui heikeksi.

Tälle oikeuskäytännössä omaksutulle kannalle näennäisesti vastakkainen oli kuitenkin vuonna 1999 säädetyt *tilisiirtolaki*, missä varsin yksioikoisesti asetettiin vastuu virheellisesti tiedoista maksuäärityksen antajalle. Tämä ei kuitenkaan voinut poistaa maksuliikennejärjestelmään liittyviä yleisiä laatuvaarimuksia. Eikä se myöskään poista huolellisuusvaarimuksia pankilta. Tilisiirtojärjestelmien tekeminen kehitys on toisaalta merkittävästi vähentänyt vihemahdollisuuksia.

Maksuliikenteen kasvaneen merkityksen vuoksi on annettu maksupalveludirektiivi (2007/64/EY). Sen myötä siirrytään yhtenäiseen eurooppalaiseen maksuliikenteen säätelyyn. Direktiivi on Suomessa toteutettu toukokuussa 2010 voimaan tulleella maksupalvelulalla. Sitä sovelletaan muun ohella tietoverkon välityksellä toteutettavaan maksupalutukseen. Lain soveltamisala on näillä osin seuraava:

maksupalutuksen toteuttaminen siten, että maksajan suostumus maksupalutuksen toteuttamiseen annetaan matkapuhelimella tai tietokoneella taikka muulla telepäätelaitteella tai tietoteknisellä laitteella ja maksu suoritetaan sellaiselle televiestintä- tai tietotekniikkajärjestelmälle tai -verkolle hoitavalle yritykselle, joka toimii ainoastaan maksupalutuksen välittäjänä maksupalvelun käyttäjän ja tavaran, palvelun tai muun hyödykkeen toimittajan välillä

Maksupalvelulaisissa säädetään huomattavan yksityiskohtaisesti maksajalle annettavista tiedoista sekä itse maksupalutuksesta. Näin pyritään lisäämään kuluttajansuojaa maksupalveluissa. Toisaalta kuitenkin lain 44 §:n mukaan maksupalutuma saadaan toteuttaa pelkän maksajalle annetun yksilöivän tunnisteen – esimerkiksi tilinumeron – mukaan, vaikka maksaja olisi antanut muitakin tietoja. Tämä on direktiivin mukaisia ja periaatteessa ristiriidassa lain perustavoitteiden kanssa. Lainvalmisteluosiossa onkin siksi huomautettu, että yksilöivää tunnistetta koskeva säätely ei ole peruste harkentaa nykyistä palvelutasea, missä tietojärjestelmät yleensä huomauttavat virheellisistä tunnistetiedoista.

5.2.5 Luottokortti ja verkkokauppa

Jossain määrin toisen suuntaisesti ovat sopimusehdot kuluttajansuojalan mukaisesti kehittyneet maksu- ja luottokorttitoiminnassa. Näiden käyttö on pitkään ollut verkkoyhteiskunnan arkipäivää.

Lähtökohdana maksu- ja luottokorttien käytön säätelyssä sekä sopimusehdoissa on yleisesti korinhalijan vastuun katkeaminen kortin katoamisatapauksissa. Tästä ei kuitenkaan ole lupa tehdä sitä johtopäätöstä, että kortin haltijalla ei olisi pitkälle menevää huolellisuusveloitetta. Niinpä korkein oikeus on ennakkoratkaisussaan KKO:2006:81 näkyyvästi huomauttanut huolellisuusveloitteen sidonnaisuudesta aikaan ja paikkaan.

Korkeimman oikeuden ratkaisun perusteet päättyvät seuraavalla havainnollisella tavalla: ”A on ollut tietoinen siitä, että Madridissa oli merkittävä vaara joutua taskunvarkauden uhriksi ja että kaupungissa oli parhaillaan vielä erityisen paljon ihmisiä. Kun A on kerrotuin tavoin markustanut työ-

sisä metroissa ja pitänyt ravintolassa tuolin selkänojalla takkiaan, jonka taskussa lompakko ja luottokortti olivat, jo A:n Madridissa olon ensimmäisen vuorokauden aikana ovat toistuneet sellaiset tilanteet, joihin tunnetusti liittyy suuria katoamis- ja anastusriskejä. Näissä olosuhteissa mainituissa 19 §:n 1 momentissa kortin haltijalla edellytety riittävä huolellisuus on vaarantunut, että A olisi varmistunut kortin tallellaolosta riittävän usein ja erityisesti edellä kerrotunlaisten riskitilanteiden jälkeen. Korkein oikeus katsoo, että A on laiminlyönyt tämän ja että luottokortin oikeudeton käyttö on johtunut tästä hänen huolimattomuudestaan, koska sen johdosta kortin väärinkäyttöä ei ole voitu luottokorttijärjestelmän mukaisesti estää. Käsilä olleet olosuhteet ja A:n väljämääräisen suhtautumisen huomioon ottaen huolimattomuus ei ole ollut lievä. A on siten vastuussa kanteessa tarkoitettua luottokortin väärinkäytöstä.”

Verkkoyhteiskunnan yleiseen globaaliin kehitykseen on puolestaan liitettävissä ennakkoratkaisu KKO:2007:6. Tässä tapauksessa kuluttaja oli tilannut ulkomailta tuotteita, jotka hän oli maksanut luottokortin välityksellä. Tuotteita ei koskaan toimitettu. Äänestysratkaisussaan (4–1) korkein oikeus katsoi, että luottokortilla saatu luotto oli kuluttajansuojalain mukainen *hyödykesidonnainen* luotto. Näin luottokorttiyhiriö, joka oli hyväksynyt myyjän asiakkaakseen, vastasi vahingosta. Kun lainvalmisteluiden valossa toisen suunnan ratkaisu olisi ollut perustellumpi, lopputulosta voidaan huomelta verkkoyhteiskuntayönteiseksi. Aika oli muuttanut käsitystä siitä, millainen tulkinta lakitekstilille tuli antaa. Sitenmin kuluttajansuojalaki muutettaessa hyödykesidonnaisen luoton määrittely pysytettiin ennallaan, mutta lainvalmisteluosiossa todettiin nimenomaisesti sen koskevan ennakkoratkaisussa mainitulla tavalla sekä erityisluottokortteja että yleisluottokortteja.

5.2.6 Verkkomarkkinointi

Sähköisen kaupan ja siihen liittyen markkinoinnin kehitys ovat verkkoyhteiskunnan tunnusmerkkejä. Niihin liittyy koko joukko uusia oikeudellisia kysymyksiä sen ohella, että aihepiirin perussäännöt sinänsä tulevat aina ensisijaisesti käyttöön.

Eriyisesti markkinointia ovat koskeneet sähköisen viestinnän tietosuoja-lain säännökset. Ne luovat puitteet sähköiselle suoramarkkinoinnille. Tietojärjestelmä- ja tietoliikennetarakaistus tarjoaisivat mahdollisuuden tehokkaaseen automaatioon suoramarkkinointiin. Sitä on kuitenkin jo pidempään rajoitettu tietosuojalainsäädännöllä. Niinpä suoramarkkinointiin liittyvät tulkinhalitukset ovat nykyisin tyyppillistä tietotekniikkaoikeutta sen ohella, että kysymys on myös persoonallisuus oikeudesta sekä kauppoikeudesta.

Havainnollisen esimerkin tällaisista tulkinhalitusteista tarjoaa korkeim-

man oikeuden ennakkoratkaisu KKO:2005:40. Siinä teaktiviestinä toteutettiin markkinointi, jossa tiedusteltiin, sako vastaanoittajalle lähettää nimeltä mainitun lehden tilausta koskevan tarjouksen, katsottiin kielleyksi suoramarkkinoinniksi ja kiellettiin kuluttajansuojalan nojalla. Ratkaisun osisko on seuraava:

Elinkeinonharjoittaja oli lähettänyt kuluttajan matkapuhelimeen tekstiviestin, jossa tiedusteltiin, sako hänelle lähettää erään nimeltä mainitun aikauslehden tilausta koskevan tarjouksen. Elinkeinonharjoittajan menettelyä pidettiin yksityisyyden suojasta televisioinnissa ja teleoiminnan tietoturvaista annetun lain 21 §:ssä tarkoitettuna kielletynä suoramarkkinoinnina. Menettelyä pidettiin myös kuluttajien kannalta sopimattomana ja se kiellettiin kuluttajansuojalan 2 luvun säännösten perusteella. (Ään.)

Ratkaisu koski sääntelyä ennen sähköisen viestinnän tietosuojalain voimaantuloa. Tuossa laissa lähtökohdiana oli edelleen se, että suoramarkkinointiin tarvitaan lähtökohaisesti kohteen ennakkosuostumus (SvTSL 26.1 §). Tämä on osa tietosuojalainsäädännön mukaista *markkinarauhasta*. Kuitenkin jo asiakassuhteissa saatu yhteystieto oikeuttanut tuoteryhmiään kuuluvien tai muuten vastaavien tuotteiden ja palvelujen sähköiseen suoramarkkinointiin ellei asiakas sitä kiellä (SvTSL 26.3 §). Tulkinnaanvaraista on tällöin se, mitä halutaan tarkoitaa samalla tuoteryhmillä. Yksityisyyden näkökulmasta on kuitenkin vaikea hyväksyä ajatusta siitä, että pelkästään lehti sinänsä merkitsee samaa tuoterhymää. Asialehdet ja sensaatiolehdet ovat eri kategorian kuuluvia. Edellä mainitussa ennakkoratkaisussa oli kysymys sensaatiolehdien tarjonnasta.

Kun sähköisen viestinnän tietosuojalaki sijoitettiin osaksi tietoyhteiskuntakaarta (TYK 200 §), ei asiaa lähemmin arvioitu hallituksen esityksessä.

5.2.7 Tieto- ja tietotekniikkarikokset

*Erilaiset tieto- tietotekniikkarikokset ovat käytännössä saaneet merkittävästi huomioita osakseen mediassa ennen kaikkea uutuuksarvostaan johtuen. Esimerkiksi identiteettihaarhaus, on ollut yhä useammin mediassa esille tullut ilmiö. Tietosuojavaluuttu onkin jo kauan esittänyt siitä säättämistä. Näin oli jo aikaisemmin tehty esimerkiksi Yhdysvalloissa ja Ruotsissa. Vuoden 2015 *cyberrikosten* uussääntelyn yhteydessä asiaan saatiin, kuten edellä jo todettiin, korjaus.*

Vaikka rikostutkimassa oli tieto- ja viestintätekniikan käyttöönoton aluksi verraten harvoin törmätty tilanteisiin, joissa perinteinen lainsäädäntö ei soveltuisi myös tietotekniikkarikoksiin, rikoslakia on ensin informaati-

tioluokituksiaan ja nyttemmin verkkoyhteiskuntaan siirtymisen mukaisesti täsmennetty useampaan otteeseen.

Rikoslakiin tuotiin jo 1990-luvun uudistuksissa esimerkiksi *tietomurto* omaksi rikosnimikkeekseen. Rikoslain 38 luku, jossa tietomurrosta säädetään, koskee tieto- ja viestintärikoksia. Myöhemmin ennakkoratkaisussa KKO:2003:36 myös ns. *porttikamauksen* on katsottu täyttävän *tietomurron* yrityksen tunnusmerkit. Tämä on havainnollinen esimerkki siitä, miten lainsäätijä on itse asiassa ollut kehityksen edellä, ei siitä jäljessä.

Ratkaisun perustelujen lopputulema on syytä kirjata tässä yhteydessä näkyviin:

Korkein oikeus toteaa, ettei luvallisesti avoimien palvelinten tai palvelujen esintään internetissä tarvita tällaista ohjelmaa. Skannausohjelman ominaisuuksien vuoksi ei ole muutoinkaan uskottavaa, että A olisi käyttänyt ohjelmaa ensisijaisesti tässä tarkoituksessa. Kun kyseessä olevan tietojärjestelmän skannaaminen on ollut järjestelmällistä eikä ole uskottavaa, että tällaisen skannauksen kautta saatavalla tiedolla olisi ollut A:lle käyttöä muussa tarkoituksessa kuin luvattomasti tietojärjestelmään pyritäessä, Korkein oikeus katsoo, että A on suorittanut skannauksen tarkoituksin sen kautta saatavan tiedon avulla oikeudettomasti tunkeutua tietojärjestelmään.

Tietomurron sääntelyä on ns. *cyberrikosten* uussääntelyn yhteydessä lavennettu niin, että sen tunnusmerkitö kattaa myös dataan tunkeutumisen ja tiedon hankkimisen siitä.

Tärkeä rikosoikeudellinen uudistus oli myös vuonna 1999 toteutettu ns. *tietokonevirusten* valmistaamisen ja levittämisen saattaminen rangaistaviksi teoiksi. Tämä on havainnollinen esimerkki uuden infrastruktuurin muuttamisesta erityisesti suojattavaksi, tärkeäksi oikeushyväksi. Kun viruksilla voidaan aiheuttaa merkittävää vahinkoa tietojenkäsittelylle, tieto- ja maksuliikenteelle, henkilötiedoille sekä yleisemmin informaatiolle, jo virusten valmistaaminen on ollut perusteltua säätää rangaistavaksi. Siksi uuden rikoksen nimike onkin ”vaaran aiheuttaminen tietojenkäsittelylle”. Ja mikä on tärkeää, se kuuluu yleisvaarallisten rikosten joukkoon (RL 34:9a).

Seuraava laajempi uudistus on ollut edellä jo informaatio-oikeuden yhteydessä mainittu Euroopan neuvoston tietoverkkorikollisuutta koskevan yleissopimuksen – Convention on Cybercrime – vuodelta 2001 sovitaminen suomalaisen lainsäädäntöön. Muutokset tulivat voimaan syyskuussa 2007. Ne kertovat kaikki yhdenmukaisesti aikaisempaa vakavamman suhtautumisen tietotekniikkarikoksiin, mikä vastaavasti alkoivat jo tuolloin olla entistä selkeämpiä myös järjestäytyneen rikollisuuden puitteissa toteutettua toimintaa.

Euroopan komissio julkaisi jo vuonna 2001 tiedonannon turvallisemman Internetin aikaansaamiseksi (KOM(2000) 890). Se päivitettiin toukokuussa 2007 tiedonannolla (KOM(2007) 267): Tavoitteena yleinen toimintalinja tietoverkkokollisuuden torjumiseksi. Siinä tietoverkkokollisuus määritellään seuraavasti:

Nyky-yhteiskunnassa yhä tärkeämmäksi muuttuvien tietojärjestelmien turvallisuuteen liittyy useita kysymyksiä, joista keskeisimpiä on tietoverkkokollisuuden torjunta. Koska tietoverkkokollisuudelle ei ole sovittu yhteistä määritelmää, 'tietokonekollisuutta' sekä 'huipputeknologiaa käyttävätkollisuutta' käytetään usein samassa merkityksessä. Tässä tiedonannossa tietoverkkokollisuudella tarkoitetaan rikoksia, jotka tehdään sähköisiä viestintäverkkoja ja tietojärjestelmiä hyödyntäen tai jotka kohdistuvat määrittämiin verkkoihin ja järjestelmiin.

Edelleen marraskuussa 2008 EU päätti ryhtyä toiminn verkkorikoksista hälyttävän järjestelmän aikaansaamiseksi. Joulukuussa 2010 päätettiin lisäksi perustaa erityinen asiantuntijaryhmä rajat ylittävien tietoverkkorikosten torjuntaa varten.

Uusin laajempi muutospaketti sisältyy marraskuussa 2014 annettuun hallituksen eduskunnalle laiksi rikoslain eräiden tietoverkkorikoksia koskevien säännösten muuttamisesta. (HE 232/2014) Esitys ja sen mukaiset muutokset voimaan tulhaan mekitsivät selkeää selkeää askelta tietoverkkorikosten ankaroitamisen tiellä. Niiden taustalla on EUn tietoverkkorikodirektiivi 2013/40/EU. Muutokset tulivat voimaan 04.09.2015 eli implementointitajan päättyessä

Tieto- ja tietotekniikkarikosten yhteydessä tulee väistämättä esiin myös *legaliiteetiperiaatteesta* eli *laillisuusperiaatteesta* johtuva laavelavan tulkinna kielto. Rangaistavaa on vain se, mikä on rangaistavaksi säädettyä. Tästä johtuen tietotekniikan ja tietoliikenteen käyttöön liittyviä haitallisia tekoja ei aina ole ollut mahdollisista katsoa rikoksiksi ilman rikosten tunnusmerkistöjen uudistamista. Aiheita on pitkään tarkasteltu sekä osana tietotekniikka-oikeutta että osana rikosoikeutta.

Legaliiteetiperiaate on tullut yllättävällä tavalla esille ennakkoratkaisun KKO:2008:86 yhteydessä. Tapauksessa oli kysymys siitä, täyttikö testiviestien lähettäminen korirauhan rikkomisen tunnusmerkistön. Laillisuusperiaatteeseen vedoten korkein oikeus ei äänestysratkaisussa (4-1) pitänyt tekstiviestien lähettämistä kotirauhan häiritsemisen. Tekstiviestien äänimerkkien katsottiin olevan vähemmän häiritseviä ja lainvalmistelutöistä konstruktivien välillisesti ajatus jättää tekstiviestit tältä osin sääntelemättä. Enkosta on myös, että aiemmin ennakkoratkaisussa KKO:2005:40 tekstiviestien ää-

niä pidettiin suoramarkkinoinnin yhteydessä häiritsevinä. Ratkaisu oli ennen kaikkea eduskunta-aineiston käytön osalta arvostelulle perin alitis, mutta sen seurauksena RL 24:1 uudistettiin vuonna 2009 liittämällä siihen mi-nomoinen maininta viestien lähettämistä matkapuhelimella.

Varsin erikoinen tietoverkkokojen käyttöön liittyvä laimmutus tehtiin sitä vastoin maaliskuussa 2011. Rikoslain muutoksella (RL 28:7) suojaamatto-man tietoverkon hyödyntäminen internetiyhteyden aikaansaamiseksi suljet-tiin luvattoman käytön tunnusmerkistön ulkopuolelle. Sien suojaamattoman WLAN-yhteyden luvaton käyttö ei ole rangaistavaa. Muutos on erikoinen siksi, että se lisää verkon haltijan vastuuta tietoturvaista ja siksi, että se on omaan heikentämään luottamuksellisen viestinnän suoja. Hallituksen esi-lyksessä ehdotuksen tueksi esitetyt käytännölliset syyt – esimerkiksi valvonnan vaikeus – sivuuttavat digitaalisen toimintaympäristön kasvavat tietotur-variskit yhteiskunnallisena ongelmana ja lisäävät yksilön vastuuta toimint-tassa laiteympäristössä, mitä ei ole hankinnan yhteydessä varustettu asian-mukaisin tietoturvaavalmuksin.

Lainsäädännössä on myös kiistaton tietoturvaan liittyvä rikosoikeudel-linen väje. Henkilötietolain mukaisen tietoturvalisuusvelvoitteen rikkomis-ten on näet vain henkilötietorikkomus, ei henkilötietorikot. Tietotur-vallisuuden nykyinen merkitys huomioon ottaen tuo väje olisi kiireimmitten paikattava.

5.2.8 Immateriaalioikeus

Oman erityisalueensa tietotekniikkaoikeudessa muodostavat tieto-tekniikkaan liittyvät *immateriaalioikeudet*, erityisesti tekijänoikeudet. Niillä on pitkä, jo 1960-luvulla lähtevä historia takanaan.

Kun kysymys on informaatiosta, tämä aihepiiri kuuluu lähtökohtaisesti informaatio-oikeuteen. Mutta käytännössä siihen liittyy myös merkittävässä määrin yksittäisiä käytännöllisiä tulkinatilanteita tietokoneohjelmistojen tekijänoikeudellisen teoskynnnyksen määrittelystä tietoverkkokojen yhteydessä tyypilliseen kysymykseen ns. hyperlinkkien tekijänoikeudellisesta sallittu-suudesta. Ja viime kädessä tulemme jälleen verkkoneutraalisuuden toteutta-miseen sekä sen mahdollisiin rajoituksiin.

Nuo kaikki kysymykset ovat sekä informaatio-oikeutta että tietotekniikka-oikeutta; ainakin niitä. Ja lisäksi aihepiiri luonnollisesti on osa immate-riaalioikeutta. Professori *Jon Bing* onkin sattuvasti eri yhteyksissä huo-mautanut, että oikeusinformatiikan ja immateriaalioikeuden välillä tieeen-aloja vallitsee välttämätön epäpyhä avroliitto.

Viimeistään tekijänoikeuslain tietoyhteiskuntadirektiivin mukainen osit-taisuudistus vuonna 2005 toi meillä esiin muutonkin tekijänoikeuden erilar-

set liittymät oikeusjärjestelmään. Lain hyväksymiseen ja sisältöön vaikuttivat perusoikeus- ja kuluttajanäkökulmat.

Jo aikaisemmin korkein oikeus oli ennakkoratkaisussa KKO:2003:88 ottanut oikeusinformatiikan puitteissa omaksuman ajattelutavan mukaisesti sen kannan, että tietokoneohjelmistojen myynnissä ei ns. massaohjelmistojen osalta ole kysymys vain käyttöoikeuden luovutuksesta, vaan *leokappaleen myynnistä*, vaikka ohjelmiston valmistaja ns. lisenssihoidossa luonneltisi luovutusta vain *käyttölisenssin* luovuttamiseksi. Todettuaan muun ohella, että as-
assa on kiinnitettävä huomiota luovutuksen tosiasialliseen luonteeseen, korkein oikeus perusteli ratkaisua seuraavasti:

”Kysymyksessä olevat tietokoneohjelmat ovat olleet valmistohjelmaa, jotka ohjelmistoyhtiöt ovat tarkoitaneet yleisesti ohjelmien käyttäjille myytäviksi. Ohjelmien käyttöoikeutta ei ole rajoitettu ajallisesti. Ohjelmat ovat olleet levykkeillä, jotka A on ostanut kertakorvausta vastaan. Nämä seikat puoltavat selvästi sitä käsitystä, että kysymys on ollut yksittäisen tietokoneohjelman kappaleen lopullisesta kaupasta eikä vain ohjelman käyttöoikeuden luovutuksesta. Tällaisia kauppoja ohjelmistoyhtiöt eivät ole voineet yksipuolisesti rajoittaa tietokoneohjelmien myyntipakkauksiin sisällytyillä yhdyksen tekijänoikeuden säilymistä tarkoittavilla ehdoilla sellaisin vaikutuksilla, että yhtiöllä olisi edelleen säilynyt tekijän yksinoikeuteen perustuva määräämisyvalta myös asianomaisen tietokoneohjelman kappaleeseen ja sen edelleen levittämiseen.”

Ratkaisua voidaan perustellusti luonnehtia yhteiskunnallakehityksen huomi-
oon ottavaksi. Massaohjelmisto on joltain muuta kuin tietotekniikan historian alkuvaiheiden räätäloidyt tietokoneohjelmistot. Sien myös niiden myyntiin liittyneisiin rajoituksiin oli otettava kantaa myös käyttäjän kuluttajansuojan näkökulmasta.

Edellä on ollut puhetta klassisen *Napster*-tapauksen näkyvästi esille nostamasta ohjelmistojen ja informaatio tuotteiden verkkovälityksestä. Meillä korkein oikeus jo ennakkoratkaisussa KKO:1999:115 katsoi, että ohjelmistojen välittäminen sähköpostilaatikon välityksellä merkisi ohjelmistojen saattamista yleisön saataviin. Se oli sienen tekijän yksinoikeuteen kuuluva asia. Myöhemmin välitysoikeudesta on erikseen säädety selvittävästi teksti janoikeuslaissa.

Verkkovälityskieltoa on meillä ja muualla pyritty kiertämään eri tavoin. Yhtenä toimintamallina on ollut hajautettu toiminta. Tähän korkein oikeus on ottanut kantaa edellä jo mainituissa ennakkoratkaisussa KKO:2010:47 ja 48. Jälkimmäisen ratkaisun perusteluista on tässä yhteydessä syytä poimia näkyviin seuraava kohta:

Finreactor-tiedostojenjakoverkossa on ollut kysymys verkon ylläpitäjien ja käyttäjien välisestä yhteistoiminnasta, joka on tähdännyt ja johtanut tekijänoikeuksien haltijoiden taloudellisten oikeuksien laajamittaiseen loukkaukseen. Vastaajat ovat olleet tietoisia tästä verkon tarkoituksesta ja he ovat verkon ylläpitötoimillaan osallistuneet verkossa toteutettuihin tekijänoikeusloukkauksiin yhdessä verkon käyttäjien kanssa joko tekijän- tai avunantajavastuun aiheuttavalla tavalla. Tästä vastuusta vastaajat eivät voi vapautua sähkökauppalaian vastuuvapausäännösten perusteella.

Oikeuskäytännöstä on lisäksi syytä mainita ohjelmiston ja laitteen toimivuutta koskeva, harvemmin mainittu ennakkoratkaisu KKO:2008:45. Siinä oli kysymys tietokoneohjelman sisältäneen logoikkalaitteen uusimisesta. Siinä yhteydessä laitteen omistaja oli myös uudistanut ohjelmistoa. Alkuperäinen ohjelmiston tekijä katsoi muutoksen loukkanneen hänen tekijänoikeuttaan. Tuomioistuimet katsoivat muutoksen sallituksi. Koneen käyttötarkoituks ei ollut muuttunut, vaan ohjelmisto oli sopeutettu paremmin toimivaan logiikkalaitteeseen. Korkeimman oikeuden perustelut ovat tältä osin seuraavat:

Korkein oikeus toteaa, että Ehon toimeksiantomista annostelu- ja ryyppyvalaitteeseen vuonna 1995 tehdyn muutokset ovat parantaneet laitteen toimintaa, mutta eivät muuttaneet sen alkuperäistä, aiotua käyttötarkoitusta. Vaikka laitetta ohjaavaan tietokoneohjelmaan tehdyt muutokset ovat sen laatuun ja laajuuteen nähden verraten olleetkin huomattavia, ne eivät ole muuttaneet ohjelman alkuperäistä, aiotua tarkoitusta ohjata pirakkakoneen annostelu- ja ryyppyvalaitetta. Korkein oikeus katsoo, että ohjelmaan tehdyt muutokset ovat olleet sellaisia, jotka ovat olleet tekijänoikeuslain 25 j §:n 1 momentissa tarkoitettulla tavalla tarpeen ohjelman käyttämiseksi aiotuun tarkoitukseen.

Tapaus on näkyvä esimerkki tietokoneohjaintujen laitteiden modernisoinnin sääntelystä. Tekijänoikeudellinen suoja ei saa olla ylimitoitettua. Juuri siksi tekijänoikeuslain direktiiviperusteisiin muutoksiin on rajoitettu tekijän yksinoikeuksia. Tämä liittyy näkyvästi monopolien kiellon periaatteeseen.

Linkitys on, kuten edellä on jo todettu, ollut myös tekijänoikeudellisen ongelma. Euroopan Unionin tuomioistuimen kaksi ratkaisua vuolta 2014 kertovat tästä havainnollisesti. Ensinnä ratkaisussa C-466/12 katsottiin että linkitys toisella sivustolla olevaan vapaasti käytettävissä olevaan teokseen ei edellyttä sen tekijänoikeuden haltijoiden lupaa. Päinvastainen ratkaisu olisi ollut perin outoa verkon perustoimintoja ajatellen. Ja kuten jo aiemmin todettiin, ratkaisu vastaa myös *Brita Herlerin* oikeusinformatiikan alaan kuul-

luvassa väitöskirjassaan jo vuonna 2001 ottamaa kantiaan.

Myöhemmin sama tuomioistuin on joutunut asiassa C-348/13 tarkastelemaan ns. syvälinkitystä, mikä ei vain vie jollekin sivustolle, vaan myös littää sen linkittäjän omaan toimintaympäristöön. Kysymys oli kaupallisen yrityksen sivulla olleesta mainosvideosta. Ratkaisu on edellistä yllättävämpi. Siinä katsottiin, että internetissä kaikkien saatavilla olleen videon sijoittaminen tekijöiden luvatta omille sivuille - ns. framing - ei merkinnyt teoksen yleisölle välittämistä. Näin verkossa jo olevan aineiston hyödyntäminen on vapaampaa kuin oikeuskirjallisuudessa aiemmin oli katsottu. Eri asia on, että tämä ei anna oikeutta tekijänoikeuden sivuuttamiseen.

Myös muhimeita on tuottanut jatkuvasti ongelmia tekijänoikeuden rajoja etsittäessä. Tätä kirjoitettaessa Euroopan unionin tuomioistuimessa on viireillä tästä havainnollinen esimerkitapaus.

Sinänsä tapa, jolla tekijänoikeuksia on säädely ja valvottu, sopii huonosti tai ainakin puutteellisesti verkkoyhteiskuntaan. Tietotekniikkaoikeuden näkökulmasta kysymys on vastaavasti siitä, että nykyisten tekijänoikeuksien erilaiset loukkaukset kuormittavat tekijänoikeuden valvontajärjestöjä sekä tuomioistuinta jo huomattavassa määrin. Eri asia on, että tekijänoikeus sinänsä taloudellisena suojamuotona on välttämätön luovuuden ja sen myötä informaation vapaan kulun edistämiseksi. Tätä ei hakkeritehtäjäpuiteissa tulisi sivuuttaa. Kaiken kaikkiaan tekijänoikeudellisesti suojattujen teosten luvaton valmistaminen, levittäminen ja käyttö muodostavat epäterveen ilmion, mikä kertoo oikeudentunnon heikkoudesta. Sillä on kovin vähän tekemistä informaation vapauden periaatteen kanssa.

Oman kokonaisuutensa tekijänoikeuden mitavassa kansainvälisessä toimintaympäristössä luovat kansainvälisen sähköisen viestinnän eri kysymykset. Esimerkiksi *Anette Alen-Savikon* väitöskirja urheilulahetysten säätelyistä ja markkinoista vuodelta 2014 kertoo havainnollisesti EUn komission merkittävästä roolista viestinnän ohjauksessa.

Vastaavasti audiovisuaalisten mediapalveluiden käsite on pohdittavana itävaltalaisen tuomioistuimen Euroopan unionin tuomioistuimelle vuonna 2015 esittämässä ratkaisupyynnössä (C-347/14). Tapauksessa on kysymys sanomalehden myös audiovisuaalista materiaalia sisältävien verkkosivujen mahdollisesta lukemisesta audiovisuaaliseksi mediapalveluksi mitä koskevan direktiivin mukaisesti. Julkisasiamiehen lennokas esitys digitaalisen toimintaympäristön muutoksesta kuvaa hyvin immateriaalioikeudellisten uusien rajanvetojen ongelmia. Viime kädessä kysymys oli lehden sivuilla tarjottavien lyhyiden videoiden oikeudellisesta merkityksestä.

Euroopan komissio tulee vuonna 2016 esittämään ehdotuksensa digitaalisia sisämarkkinoita edistäväksi tekijänoikeuslainsäädännön uudistuksiksi.

5.2.9 Verotus ja informaatioteknologia

Tietotekniikkaoikeuden *vero-oikeudelliset* kysymykset ovat sekä tulo- että elinkeinoverotuksen alueella aikaisemmin paljossa olleet verottajan ja tuomioistuimien välisen tietotekniikan heikkosta tuntemuksesta aiheutuvia käytännön tulkintaongelmia.

Aluksi jopa kysymys tietokoneen käytöstä työvälineenä tuotti ymmärtämisen ongelmia. Kone oli jotain outoa ja vieroksettavaa. Sen jälkeen kun henkilökohtaisen tietokoneen hankintahinta on yksityishenkilöiden verotuksessa hyväksytyt kerralla vähennettäväksi tulovähennyksenä työn edellyttäessä lahjehankintoja, useimmat henkilöverotukseen liittyneet ongelmat on käytännössä ratkaistu. Mutta ei sellaisilla kokonaan voida välttyä. Niinpä keskusverolautakunta on joutunut vuonna 2009 ottamaan kantaa siihen, kuuluvatko muuton yhteydessä tapahtuvat tietokoneiden ja muiden vastaavien laitteiden asemukset kotitalousvähennyksen piiriin. Kuuluvat ne (KVL:2009/65).

Tämän päivän verotuksessa ongelmat liittyvät ensi sijassa tietoverkkoihin ja toimintaan niiden välityksellä. Ne alkavat siitä, miten tietotekniikan katsotaan liittyvän liiketoimintaan ja ulottuvat aina siihen, missä maassa verotus toimitetaan. On myös sanottu, että uusi tietotekniikka saattaa johtaa vakaintuneiden kantojen muuttamiseen.

Varsin selkeän kuvan ulkoistettujen palveluiden yhteydessä syntyvästä kysymyksenasettelusta antoi keskusverolautakunnan ennakkoratkaisun 034/2007. Tapaus oli seuraava:

Yhtiö oli tehnyt julkista rekisteriä ylläpitävän viranomaisen kanssa rekisterin tietojen luovutusta koskevan sopimuksen, jonka perusteella yhtiö sai luovuttaa käyttöluvan saaneille asiakkailleen rekisterin sisältämiä tietoja teknisen käyttöyhteyden kautta. Rekisterin käyttöoikeudet myönsi kaikissa tapauksissa rekisteriä ylläpitävä viranomainen ja rekisterin tietoja luovutettiin teknisen käyttöyhteyden kautta ilman, että tietoja muokattiin tai käsiteltiin ennen luovutusta. Yhtiö peri rekisterin käytöstä asetuksessa säädetty maksut, jotka tiheittäin sellaisenaan edelleen rekisteriä ylläpitävälle viranomaiselle. Lisäksi käyttäjiltä perittiin erillinen korvaus eli ns. jakelumaksu teknisen käyttöyhteyden käytöstä. Kun yhtiön rekisterin käytöstä perimät maksut, jakelumaksu lukuun ottamatta, perustuvat asetukseen, kysymys oli rekisteriä ylläpitävän viranomaisen toimintaan liittyvistä maksuista, joiden suuruuteen tai määrään yhtiö ei voinut vaikuttaa. Näitä yhtiön asiakkailtaan perimiä maksuja pidettiin läpikulkerin luonteisina maksuina, joita ei tullut lukea myynnin veron perusteeseen. Ennakkoratkaisu ajalle 29.8.2007 – 31.12.2008.

Arvonlisäverotuksessa tärkeä rajanveto tehdään myös tuotteen ja palvelun välillä. Tästä on havainnollisena esimerkkinä keskusverolautakunnan rat-

kaisu KVL:2006/43. Siinä painetun julkaisun sähköinen versio eli verkkolehti erotettiin palvelun käsitteen alle ja siten liikevaihtoverolliseksi palveluksi. Ratkaisu oli äänestyksen tulos (5-1).

Arvonlisäverotusta koskee myös ratkaisu KHO:2009/19. Siinä vakuutusyhtiö ulkoisiti osan vakuutuslakemusten käsittelystä toiselle yhtiölle, jolla oli käyttöyhteys vakuutusyhtiön järjestelmiin. Ulkoistettuja tehtäviä ei muiden teknisen huolteen vuoksi pidetty verottomina.

Palvelun sähköinen luonne puolestaan oli jo aiemmin ratkaisevana tekijänä KHO:n ratkaisussa 16.11.2000/2961. Siinä katsottiin Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisun nojautuen, että tekninen palvelu ei täyttänyt verottomuuden edellytyksiä:

Pankkiryhmiään kuuluva atk-palveluja tuottava yhtiö myi paikallispankkeille niin sanottuja maksujen reitityspalveluja, joiden avulla niiden pankkien asiakkaiden tileille tulevat maksut ohjautuivat yhtiön atk-järjestelmiä etään toisen yhtiön atk-järjestelmiin. Reititys tapahtui automaattisesti tietokonejärjestelmän avulla eikä yhtiö käsitellyt maksutietoa reitityksen yhteydessä. Maksujen reitityspalvelua ei pidetty arvonlisäverolain 42 §:n 1 momentin 4 kohdassa tarkoitettuna verottomana rahoituspalveluihin kuuluvana maksuliikkeenä. Kun yhtiön myymän palvelun sisältö oli huonteeleaan tekninen ja se suoritettiin sähköisessä muodossa, palvelu ei Euroopan yhteisöjen tuomioistuimen asiassa C-2/95 (Sparkassemeres Datacenter) antaman tuomion mukaisesti täyttänyt myöskään direktiivin 13 artiklan B kohdan d alakohdan 3 alakohdassa tarkoitettujen rahoituspalvelujen verottomuuden edellytyksiä. Tämän vuoksi yhtiön oli suoritettava arvonlisäveroa maksujen reitityspalvelusta perimistään maksuista. Ennakkoratkaisu ajaksi 29.3.1999-31.12.2000.

Tietokoneohjelmistojen hankintaa ja välittämistä ajatellen tuotteen ja palvelun eron tärkeyttä lisää se, että toisaalta ohjelmistotuotteiden kaupassa ollaan enenevässä määrin siirtymässä ohjelmistojen vuokraamiseen ja toimitamiseen käyttäjälle tietoverkkojen välityksellä ja toisaalta myös monet muut digitaaliset tuotteet pyritään saattamaan käyttöistään verkkorippuviksi. Toisin sanoen tuote kokonaisuudessaan ei siirry päätiekäyttäjän koskeelle. Ja vastaavasti median konvergenssi luo uusia tulkinatilanteita. Tietoverkkojen hyödyntämisen yhteydessä tulee nykyisin entistä useammin esille kysymys siitä, missä on yhtiön kiinteä toimipaikka. Toisinaan esitetään väitteitä siitä, että toimipaikka määräytyisi sen mukaan, missä keskeistä osaa toiminnasta merkitsevä tietojenkäsittely tosiasiallisesti tapahtuu. Käsite on erheellinen. Toimipaikka määräytyy toimintoja, käyttöomaisuuden ja henkilökunnan sijainnipaikan mukaan.

Toisensuuntainen, tietotekniikan hyödyntämisen vaaratekijöitä koskeva

tilanne ilmenee korkeimman hallinto-oikeuden julkaisemattomasta ratkaisusta 26.9.2006/2468. Siinä oli muodollisesti kysymys ns. *first in, first out*- eli fifo-periaatteesta arvopapereiden luovutuksessa. Kun arvopaperikauppa harjoittanut yhtiö ei salkunhoito-ohjelma puutteiden vuoksi voinut osoittaa hankintahintoja, järjestelmä ei täyttänyt elinkeinotulon verotuksessa näytölle asetettava vaatimukset. Ratkaisu osoittaa hyvän tietojärjestelmien oikeudellisen suunnittelun merkittävyyden.

Arvonlisäverotuksen näkökulmasta painetun kirjan ja sähköisen kirja ero on johtanut kiintoisaan verotusratkaisuun. Keskusverolautakunta on ennakkoratkaisussaan KVL:2011/39 katsonut, että alemmattu verokanta, jota sovelletaan painettuihin kirjoihin, ei sovellu fyysiselle alustalle tallennettuihin ääni- ja sähköisiin kirjoihin. Ne kilpailevat verkon kautta hankittavien vastaavien tuotteiden kanssa.

Yhtä lailla arvonlisäverotukseen liittyy kysymys virtuaalisen bitcoin-valuutan vaihtamisesta tavalliseen valuuttaan. Tällaisen toiminnan verotuksellista merkitystä kysyttiin ruotsalaisessa ennakkoratkaisuyrynyssä vuonna 2014 (C-264/14). Tuomioistuin katsoi vaihdon arvonlisäveron alaiseksi palveluksi. Lokakuussa 2015 annetun päätöksen lopputulokset ovat seuraavat:

1) Yhteisestä arvonlisäverojärjestelmästä 28.11.2006 annetun neuvoston direktiivin 2006/112/EY 2 artiklan 1 kohdan c alakohdan on tulkittava niin, että pääasiassa kyseessä olevan kaltaisia liiketoimia, jotka koostuvat perinteisten valuuttojen vaihdosta virtuaalisen bitcoin-valuutan yksiköihin ja toisinpäin ja jotka suoritetaan sellaista maksua vastaan, joka muodostuu tämän toimijan kyseisestä valuutasta maksaman ostohinnan ja sen asiakkailleen myyntihinnan välistä marginaalia vastaavasta määrästä, on pidettävä tässä säännöksessä tarkoitettuina vastikkeellisina palvelujen suorituksina.

2) Direktiivin 2006/112 135 artiklan 1 kohdan e alakohdan on tulkittava niin, että pääasiassa kyseessä olevan kaltaisia palvelujen suorituksia, jotka koostuvat perinteisten valuuttojen vaihdosta virtuaalisen bitcoin-valuutan yksiköihin ja toisinpäin ja jotka suoritetaan sellaista maksua vastaan, joka muodostuu tämän toimijan kyseisestä valuutasta maksaman ostohinnan ja sen asiakkailleen tarjoaman myyntihinnan välistä marginaalia vastaavasta määrästä, on pidettävä tässä säännöksessä tarkoitettuina arvonlisäverosta vapautettuna liiketoimina.

Direktiivin 2006/112 135 artiklan 1 kohdan d ja f alakohdan on tulkittava niin, että tällaisia palvelujen suorituksia ei ole pidettävä näissä säännöksissä tarkoitettuina arvonlisäverosta vapautettuna liiketoimina.

Täysin toisen näkökulman verotukseen verkkoyhteiskunnassa tarjoaa siirtyminen ns. *konvertoitukseen*. Toisin sanoen tuloveroverotuksessa verotuspäät-

tösten teko on muuttanut perinteisestä yksilöllisestä valmistelusta ja lauantu-kuntakäsitteistä pääsääntöisesti vain osaan veroilmoituksia kohdentuvaksi veroilmoitusten tarkastukseksi. Muilta osin kysymys on vain tietojenkäsittelystä.

Tavoitteena on, että 70 % verotuksesta lapautuu automaattisoidun verotusprosessin kautta. Tätä muodollisesti tuottavuuteen pyrkivää muutosta on oikeuskirjallisuudessa kutsuttu koneverotukseksi. Sen ongelmat ovat samankaltaisia kuin automatisoidussa hallinnossa muutoinkin. Toisin sanoen kone ei aina havaitse sitä, minkä ihminen havaitsee.

Tämä on johtanut jo vuonna 2005 sellaiseen verotuksen oikeaisemista koskevaan järjestelyyn, jossa verohallinnolla verotusmenettelylain mukaan on kahden vuoden määräaika verotuksen muuttamisen verovelvollisen vahingoksi. Näin menettelyvapautta verovelvollisen vahingoksi on lavennettu. Tämänkaltaisiin muutoksiin automaattisen menettelyn ei soisi yleisemmin johtavan.

Osana informaatiohallinnon kehitystä myös verohallinnossa on aloitettu siirtyminen *verotilijärjestelmään*. Sitä on säädetty erikseen verotililaisa. Kun kysymys oli täysin uuden tietoteknisen järjestelmän käyttöönotosta, sen käyttöönotto ei sujunut ongelmitta. Niinpä verotililakia jouduttiin jo täsmentämään ennen tilijärjestelmän käynnistämistä. Ja oikeuskäytännössä on jo ollut eräitä tiliin liittyviä ratkaisuja. Ennakkoratkaisu KHO:2014:26 on havainnollinen esimerkki niistä. Teknisen ja sisällöllisen suhde sekoittuvat käytännössä.

A Oyn verotilillä oli täsmäytyspäivänä 19.2.2011 ollut varoja 1 681,09 euroa, jotka yhtiö oli maksanut tilille yleisenä eräpäivänä 12.2.2011. Määrä oli tarkoitettu yhtiön tammikuulta 2011 toimitettujen ennakkopidätysten ja työnantajan sosiaaliturvamaksujen suorituksiksi. Vastaava kausiveroilmotus oli kuitenkin annettu myöhässä 7.3.2011, minkä vuoksi verotilille ei ollut täsmäytyspäivään mennessä kirjautunut suorituksia vastaavaa velvoitetta ja suoritukset jäivät verotilille kohdentamattomiksi hyvitykseksi.

Verohallinto oli käyttänyt kuittamalla täsmäytyspäivänä verotilillä kohdentamattomana olleen määrän yhtiön verotililain ulkopuolisten jäännösverojen suorituksiksi.

Korkein hallinto-oikeus katsoi, ettei kuittausa jäännösverojen suorituksiksi olisi tullut tehdä, vaan Verohallinnon olisi pitänyt ensin selvittää yhtiön maksamatta olevien ja erääntyneiden työnantajaavelvoitteiden määrä.

Vaikka edellä kuvatulla tavalla mittava määrä epätietoisuuta aiheuttaneita tulkintakysymyksiä on ratkaistu, tietotekniikka liittyvät verotusongelmat tulevat epäilemättä jatkossakin rasittamaan oikeuskäytäntöä. Ja vastaavasti

verohallinnon sähköistyminen on yksi informaatiohallinnon tutkimusaiheista. Esimerkiksi ATK-avusteinen verotarkastus on tietojärjestelmien käytön kannalta ongelmia herättävä toimintamalli.

IV LOPUKSI

Nopealiikkeisessä verkkoyhteiskunnassa lakimiehen ammattitaito on jatkuvasti lujilla. Jo samanaikainen *oikeusvaltion* kehitys vaati ammattitaidon ottamista entistä vakavammin huomioon elinikäisenä oppimisprosessina. Ilmais- ja perusoikeuksiin liittyvien ongelmien asiantonainen tunnistaminen tilanteessa, jossa merkittävä osa lainsäädäntöä on ajalta ennen nykyisen oikeusvaltioajattelun vakiintumista ja toisaalta Euroopan perusoikeuskirja on sitovaa oikeutta, ei ole yksinkertaista. Lain sisällön yksinkertainen toteaminen saa yhä useammin väistyä aidon, säännösten lähdesyövyden huomioon ottavan tulkinnan tieltä. Erityisen tärkeää on tuntea perusoikeuksien keskinäistä pumintaa koskevat tulkintaopit.

Sen lisäksi tietotekniikka ja tietoverkot aiheuttavat asioiden ja niiden tulkintojen *oikeudelliselle tunnistamiselle* uusia kysymyksiä, joita ei ole helppo yrittää. Kun tähän lisätään muuttuvan sääntelyn mittavuus tietoverkkojen käytön yhdistäessä uudella tavalla asioita sananvapaudesta aina perinteisten oikeusperiaatteiden soveltamiseen, on osaamisen laatuvaatimusten yhtiä lö valmis. Ennen kaikkea suppea-alaiseen traditioon pohjautuva lainopillisen oikeudellinen erikoistuminen – niin tieteellinen kuin ammatillinenkin – osoittautuu entistä vaarallisemmaksi nopeasti muuttuvassa yhteiskunnassa.

Oikeusinformatiikka osaltaan koettaa perustehäviönsä mukaisesti kaikkialla osiltaan havahduttaa muutokseen; sen tunnistamiseen ja sen hallintaan. Siksi se on yksi verkkoyhteiskunnan välttämättömistä oikeustieteistä. Voimme myös sanoa, että oikeusinformatiikka toteuttaa omalta osaltaan oikeudellisen elämän *riskianalyysia*. Sellainen on, kuten Tukholman yliopiston oikeusinformatiikan professori *Peter Wahlgren* on perustellusti todennut, välttämätöntä oikeudellisen elämän laadun arvioimiseksi ja kehittämiseksi. Riskianalyysin on ulottuttava yksittäisen lakimiehen toimintatavoista lainsäädäntöä puutteiden ja aukkojen arviointiin. *Perustellun epäilyn* vaatimus lakimiehen perusmenetidin yhtenä välttämättömän osana on verkkoyhteiskunnassa entistä tärkeämpää.

Uusi henkilötietoaetus tulee velvoittamaan laajamittaiseen tietosuojavastaavien käyttöön organisaatioissa. Tietosuojavastaavien tulee tunnistaa henkilötietojen suojan ja siihen liittyen tietoturvallisuuden käytöedellytykset ja rajat organisaatioiden toiminnassa. Toistaiseksi meillä on tietosuojaj-

vastaava ollut pakollinen sosiaali- ja terveydenhuollon toimintayksiköissä, he eivät juurikaan ole olleet lakimiehiä. Aseuksen tulna voimaan kehitys- suunta muuttunee. Tietosuojavastavaltia edellytetään hyvää oikeudellista yksityisyyden, henkilötietojen suojan sekä julkisuuden ja tietoturvan tunnetusta. Tämä on yksi lähivuosien oikeudellisen koulutuksen kiistattomia painopistealueita. Profesio saa uuden merkittävän ulottuvuuden.

Tietovalineiden, tietojärjestelmien ja tietoverkkojen lisääntynyt käyttö merkitsee väistämättä uusia riskejä yksilöille, yhteisöille ja yhteiskunnalle. Kehityksessä oleva esineiden Internet on oinaan lisäämään riskejä. Ne ulottuvat myös näkymättömäksi vallankäytöksi kutsutusta yksilöä koskevan informaation luovuttamasta käytöstä erilaiseen verkko- ja laitevalvontaan sekä tietojärjestelmien ja informaatioinfrastruktuurin tuhoutumisen mahdollistukseen. Täällön *tietoturvallisuudesta* huolehtiminen yksittäisin, ensisijaisesti teknisiksi koettavim säännöksin ja ohjein tai yksilöimättömästi hyvän tietojenkäsittelytavan puitteissa erilaisin teknisim ratkaisuin ei enää ole riittävä. Tietoturva, sen toteuttamista ja siitä tiedottamista olisi tarkasteltava ja lainsäädännön tasolla järjestettävä *yleisen tietoturvaoperiaatteen avulla*. Toistaiseksi näin ei ole suomalaisessa lainsäädännössä eikä sitä valmistelussa tehty. Tämä on valitettavimpia lainsäätäjätöskim toteutumisen tuloksia verkko-yhteiskunnassa.

Voimme myös ja meidän tulee puhua *oikeudellisesta hyvinvoinnista*. Se on yksi yleisen hyvinvoinnin usein unohtuvista osatekijöistä. Oikeudellisen hyvinvoinnin keskeiset elementit ulottuvat oikeudestamme tietoon, erityisesti oikeudelliseen tietoon, aina oikeutemme oikeudellisesti suunniteltun yhteiskuntaan. Siihen on tänä päivänä pitkä matka vanhan hallintovaltion edessä byrokraatian verkko-yhteiskunnan muutoksen myötä kovin hitaasti oikeusvaltion suuntaan. Tekninen verkko-yhteiskunta ei vielä kohtaa kovinkaan kattavasti oikeudellisesti suunniteltua verkko-yhteiskuntaa. Oikeusinformaattikka pyrkii toimimaan yhtenä vauhdittajana matkalla parempaan säätelyyn ja samalla hyvän elämän filosofiaan.

Pyrkimys luoda globaali markkinapaikka tietoverkkojen ja kyberavaruuden avulla tuo näkyviin verkko-yhteiskunnaksi muuttuneen informaatio-yhteiskunnan uuden kansainvälisyyden. Kysymys ei ole vain maansisäisistä, vaan merkittävässä määrin kansainvälisistä lainsäädännöllisistä ratkaisuista, joiden yhteydessä joudutaan ottamaan kantaa siihen, miten neuvonta, valvonta ja oikeusriitojen ratkaisu saadaan toimimaan kansalliset rajat ylitäten. Esimerkiksi uusi tietosuoja-asetus tähtää tuohon suuntaan. Informaatio-oikeus on siten lähes aina myös kansainvälisistä oikeutta, yleensä kansainvälisistä yksityisoikeutta. Tämän tulisi näkyä myös lakimieskoulutuksessa.

Ja kaikkia lakimiehiä, myös niitä, jotka pyrkivät toimimaan tietotekniikkaan liittyvien oikeudellisten kysymysten ulkopuolelle, koskee

tiedollisen mielenmuutos. Verkko-yhteiskunnan digitaalisessa toimintatavimyrityksessä tieto etäänny meistä, ellemme hallitse elektronisen lukemisen taitoa – *informaatio-lukutaitoa*. Se on käytännön lakimiehen ehken vahvin haaste pätevyyläisensä toimittaessa. Tiedonhaku ja tiedonhallinta ovat uusin tavoin ammattitaitomme ydinaluetta, jota ei – laadusta kinmi pidettäessä – ole digitaalisessa toimintatavimyrityksessä lupa luovuttaa muiden tehtäväksi ilman tarkkaa laadun valvontaa.

Tämä kirjoitus on syytä päättää tietosuojavaltuutettu *Reijo Aarnion* blogissaan 01.12.2015 esittämään huoleen tietoturvalisuudesta ja siitä säätämisestä. *Aarnio* totesi: ”peräänkuulutan tässä yhteydessä tietoturvalakia ja tietoturvan laiminhöyrytelmiin liittyvän seuraamusjärjestelmän kehittämistä.” Hän esitti näkemyksensä blogissaan siksi, että häntä ei ollut kutsuttu verkko-valvontalakia koskevaan kuulemistilaisuuteen. Henkilötietolaki (41 §) kuitenkin edellyttää tietosuojavaltuutetun kuulemistä: ”Asianomaisen viranomaisen on varattava tietosuojavaltuutetulle tilaisuus tulla kuulluksi valmistelussa lainsäädännöllisiä tai hallinnollisia uudistuksia, jotka koskevat henkilöiden oikeuksien ja vapauksien suojaamista henkilötietojen käsittelyssä.” Mitä ilmeisimmim tapahtuma viesti edelleen siitä, verkko-yhteiskuntaa ei haluta tai osata kehittää hyvän, ihmistä kunnioittavan säätelyn yhteiskunnaksi. Oikeudellinen hyvinvointi sivuutetaan heikästi.