

Vastuunhallitseminen sopimusehdoin henkilötietojen käsittelyssä
- erityishuomiona tieteellinen tutkimus yliopistossa

Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
OTM-tutkielma
Velvoiteoikeus
Huhtikuu 2021
Laatija: Rasmus Repo
Ohjaaja: Mika Hemmo



Tiedekunta – Fakultet – Faculty Oikeustieteellinen tiedekunta		Koulutusohjelma – Utbildningsprogram – Degree Programme Oikeustieteen maisterin koulutusohjelma	
Tekijä – Författare – Author Rasmus Repo			
Työn nimi – Arbetets titel – Title Vastuunhallitseminen sopimusehdoin henkilötietojen käsittelyssä – erityishuomiona tieteellinen tutkimus yliopistossa			
Oppiaine/Opintosuunta – Läroämne/Studieinriktning – Subject/Study track Velvoiteoikeus			
Työn laji – Arbetets art – Level Maisterintutkielma		Aika – Datum – Month and year Huhtikuu 2021	Sivumäärä – Sidoantal – Number of pages XV + 91
Tiivistelmä – Referat – Abstract			
<p>Yleinen tietosuoja-asetus (EU 2016/679) asettaa velvollisuuksia henkilötietoja käsitteleville toimijoille. Asetuksen vastaisesta toiminnasta voi seurata esimerkiksi vahingonkorvausvelvollisuus tai hallinnollisen sakon määrääminen. Yliopistot käsittelevät usein henkilötietoja tieteellisen tutkimuksen yhteydessä. Usein henkilötietojen käsittelyssä on mukana toinenkin taho, esimerkiksi käsittelijänä tai yhteisrekisterinpitäjänä. Tällöin henkilötietojen käsittelystä on määrättävä osapuolten välillä asetuksen edellyttämien tavoin, ja näiden tahojen välillä on tyypillisesti henkilötietojen käsittelyä koskeva sopimus. Tämän tutkielman tutkimuskohteena on vastuunhallitseminen sopimusehdoin henkilötietojen käsittelyssä. Tutkimuskohde tarkentui vielä niin, että tutkielmassa arvioidaan kysymystä siitä, että vaikuttaako yliopistojen tieteelliseen tutkimukseen liittyvä henkilötietojen käsittely vastuunhallitsemisen arviointiin. Päähuomio tutkielmassa on siinä, että vaikuttaako asetus henkilötietojen käsittelyyn osallistuvien sopijapuolten mahdollisuuksiin sopia keskinäisestä vastuustaan sen vahingon korvaamiseen suhteen, joka aiheutuu sopimukseen nähden kolmannelle. Hallinnollinen sakko rajattiin tarkemman tarkastelun ulkopuolelle. Kyseiseen seuraamukseen liittyy kuitenkin tiettyjä erityispiirteitä yliopistojen osalta, minkä vuoksi se huomioidaan tutkielmassa tältä osin.</p> <p>Tieteellinen tutkimus vaikuttaa siihen, miten asetus soveltuu tarkasteltavaan toimintaan, ja siten siihen, millaisiksi toimintaan liittyvät tietosuojavelvoitteet muodostuvat. Sopimusehdoilla voidaan puolestaan osaltaan vaikuttaa siihen, että tutkimus täyttää tieteellisyyskriteerit, vaikka tutkimuksessa olisi osallisena myös yliopiston ulkopuolinen toimija. Henkilötietojen käsittelyyn liittyvistä riskeistä kiinnitetään huomiota siihen, ettei tietosuojalain (1050/2018) mukaan yliopistoille voida määrätä hallinnollista sakkoa. Vahingonkorvauksen osalta tutkielmassa selvitetään sitä, mikä taho on oikeutettu korvaukseen asetuksen 82 (1) artiklan nojalla. Kysymys on tulkinnanvarainen mutta tutkielmassa päädyttiin siihen, että painavat perusteet kuten sääntelyn tarkoitus perustelevat sitä, että vain rekisteröity on oikeutettu tähän korvaukseen. Osapuolten roolilla rekisterinpitäjänä tai käsittelijänä on merkittävä vaikutus siihen, millaiseksi niiden vastuu muodostuu asetuksen 82 artiklan 2-5 kohtien nojalla. Asetuksen korvaussääntelyn tarkoituksena voidaan nähdä olevan se, että se kohdentaa vastuun vahingon aiheuttajalle. Asetuksen nojalla yliopistojen roolia rekisterinpitäjänä, ja siten niiden vastuuta ja lähtökohtaisesti myös vastuusta sopimista tulee arvioida samoin kuin muiden toimijoiden osalta.</p> <p>Sopimusvapaudella on puolestaan keskeinen asema oikeudessamme, ja sopijapuolilla on yleisesti mahdollisuus sopia myös sopimusriskeistään. Sopimusvapaus ei ole kuitenkaan poikkeuksetonta ja sitä rajoittaa pakottava lainsäädäntö. Asetus vaikuttaa monin tavoin sopimusvapautta kaventavasti. Asetuksen tarkoituksena voidaan katsoa olevan rekisteröidyn suojaaminen. Tästä näkökulmasta tutkielmassa päädyttiin siihen, että tämä tarkoitus on myös asetuksen edellyttämällä sopimuksilla tai sen edellyttämiin järjestelyihin pohjautuvilla sopimuksilla, ja siksi niiden osalta sopimusvapaus on yleisesti ottaen kapeampaa kuin tutkimussopimuksen osalta.</p> <p>Tutkielmassa arvioidaan edellä esitettyyn perustuen kysymystä siitä, onko asetuksen 82 artikla tulkittava pakottavaksi keskinäisen vastuunjaon suhteen, ja rajautuuko sopimusvapaus myös tässä suhteessa. Kysymystä artiklan pakottavuudesta ei ole ratkaistu tuomioistuimissa, ja argumentteja on esitettävissä kumpaankin suuntaan. Tutkielmassa päädyttiin rekisteröidyn suojaan painottamalla siihen, että asetuksen 82 artiklan mukainen vastuunjakosääntely on tulkittavissa pakottavaksi. Henkilötietojen suoja on perusoikeus, ja rekisteröidyn suojan painottuminen on näkynyt EUT:n oikeuskäytännössä. Asetuksen mukainen korvausvastuu menettäisi merkitystään sääntelyn noudattamisen varmistusmekanismina, jos vastuusta voisi sopia toisin. Tutkielmassa arvioitiin, että vastuusta toisin sopiminen voisi siten vaikuttaa siihen, miten osapuolet suhtautuvat ja toteuttavat vastuullaan olevia tietosuojavelvoitteita. Vastuusta toisin sopiminen voisi mahdollistaa myös sääntelyn kiertämisen. TSA 82 artiklan pakottavuus turvaisi siten sääntelyn päämääränä olevaa rekisteröidyn suojaan. Tutkielmassa päädyttiin siihen, että asetuksen vastaista sopimusehtoa voisi pakottavan sääntelyn vastaisena pitää pätemättömänä, ja asetus tulisi ehdon sijasta noudatettavaksi. Tutkielmassa esitetään lopuksi vielä eräitä tarkentavia näkökohtia. Ensinnäkin huomioidaan, että pakottavuus koskee vain sopimista sen vahingon suhteen, joka tulee asetuksen nojalla korvattavaksi. Lisäksi kiinnitetään huomiota keskeisiin sopimus oikeudellisiin periaatteisiin koskien vastuunrajoitusehtoja, sovinnon mahdollisuuksiin ja siihen, ettei asetus estä sopimasta korvaukseen liitännäisistä kuluista.</p>			
Avainsanat – Nyckelord – Keywords sopimusoikeus, tietosuoja, tietosuoja-asetus, vahingonkorvaus, henkilötieto, tieteellinen tutkimus, vastuunhallitseminen			
Ohjaaja tai ohjaajat – Handledare – Supervisor or supervisors Mika Hemmo			
Säilytyspaikka – Förvaringställe – Where deposited Helsingin yliopiston kirjasto			
Muita tietoja – Övriga uppgifter – Additional information			

Sisällys

LÄHTEET	II
LYHENTEET	XV
1 JOHDANTO	1
1.1 TAUSTAA	1
1.2 TUTKIMUSKOHDTE JA RAJAUKSET.....	6
1.3 TUTKIMUKSEN METODI JA LÄHDEAINEISTO.....	8
1.4 RAKENNE.....	10
2 KESKEISET TOIMIJAT JA NIIDEN VÄLISET RELAA TIOT SEKÄ TIETEELLISEN TUTKIMUKSEN VAIKUTUKSET	11
2.1 KESKEISTEN TOIMIJOIDEN MÄÄRITELMÄT JA SUHTEET	11
2.1.1 <i>Rekisterinpitäjän ja käsittelijän välinen oikeussuhde</i>	16
2.1.2 <i>Yhteisrekisterinpitäjien suhde</i>	18
2.2 TIETEELLISEN TUTKIMUKSEN VAIKUTUKSISTA HENKILÖTIETOJEN KÄSITTELYSSÄ	19
2.2.1 <i>Käsittelyperusteet</i>	20
2.2.2 <i>Tieteellisen tutkimuksen poikkeukset</i>	22
2.2.3 <i>Yhteen veto tieteellisen tutkimuksen vaikutuksista henkilötietojen käsittelyyn</i>	24
3 TIETOSUOJASÄÄNTELYN RIKKOMISESTA AIHEUTUVAT SEURAAMUKSET	28
3.1 HALLINNOLLINEN SAKKO	28
3.2 VAHINGONKORVAUS	32
3.3 MITKÄ TAHOT VOIVAT SAADA KORVAUSTA TSA:N PERUSTEELLA?.....	35
4 TIETOSUOJA-ASETUKSEN MUKAINEN VASTUUNJAKO	40
4.1 TAUSTA TSA:N VASTUUNJAOALLE.....	40
4.2 LÄHTÖKOHDAT VASTUUNJAOALLE – 82 (2) ARTIKLA	41
4.3 TODISTUSTAAKKA VASTUUSTA VAPAUTUMISEKSI – 82 (3) ARTIKLA	44
4.4 VASTUU KOKO VAHINGOSTA – 82 (4) ARTIKLA	45
4.5 REGRESSIOIKEUS – 82 (5) ARTIKLA	47
5 SOPIMUSVAPAUS JA VASTUUNHALLITSEMINEN	48
5.1 SOPIMUSVAPAUS JA SEN RAJAT SEKÄ HUOMIOITA TSA:N VAIKUTUKSISTA SOPIMUSVAPAUTEEN..	48
5.2 SOPIMUSVASTUU JA SOPIMUKSEN VAIKUTUSTEN ULOTTUVUUS.....	51
5.3 TARKEMMIN VASTUUNRAJOITTAMISESTA JA INDEMNITYSTÄ VASTUUNHALLINNAN KEINOINA	53
6 TIETOSUOJA-ASETUKSEN VAIKUTUKSET VASTUUSTA SOPIMISEEN	58
6.1 SOPIMUSVASTUUN JA LAKISÄÄTEISEN KORVAUSVASTUUN SUHDE	59
6.2 PAKOTTAVUUDEN ARVIOINNIN LÄHTÖKOHTIA.....	64
6.3 EUT:N RATKAISUKÄYTÄNNÖN LÄHTÖKOHTIA	66
6.4 TSA:N PAKOTTAVUUS VASTUUNHALLITSEMISEN RAJOITUKSENA – PAKOTTAVAN LAIN VASTAINEN SOPIMUSEHTO?.....	68
6.5 PAKOTTAVUUDEN SEURAUKSET.....	73
6.6 SOPIMUSVAPAUDEN RAJOITUKSESTA TARKEMMIN.....	76
6.6.1 <i>Rajoituksen kohdentuminen sopimuksessa ja sopimuskokonaisuudessa</i>	76
6.6.2 <i>Huomioita rajoituksen merkityksestä</i>	80
7 LOPPUPÄÄTELMÄT	83

Lähteet

Kirjallisuus ja artikkelit

Andersson, Håkan: Trepartsrelationer i skadeståndsrätten: op 9. Iustus Förlag AB, Uppsala 1997.

Andreasson, Ari – Riikonen, Jaana – Ylipartanen, Arto: Osaava tietosuojavastaava ja EU:n yleinen tietosuoja-asetus. Tietosanoma, Helsinki 2019.

Blume, Peter: Controller and processor: is there a risk of confusion? *International Data Privacy Law*, 2013, Vol. 3, No. 2, s. 140-145.

Bruun, Niklas: Tilaustutkimuksen ehdot ja ongelmat. Teoksessa *Tiede ja etiikka* (toim. Löppönen, Paavo – Mäkelä, Pirjo H. – Paunio, Keijo). WSOY, Juva 1991. s. 144-165.

Carlsson, Maria – Ruotsalainen, Henri: Yleistä sopimusvastuusta. Teoksessa *Sopimusriskit* (toim. Carlsson, Maria). Talentum Media 2014. s.13-39.

Courtney, Wayne: *Contractual Indemnities*. Hart Publishing 2014.

Edelman, Tom: Tutkimussopimusten perusteista. Teoksessa *Tutkimussopimus* (toim. Saarnilehto, Ari – Edelman, Tom). Werner Söderström lakitieto Oy, Helsinki 1998. s. 15-24.

Erlund, Kai – Lilja, Johanna – Lindfors, Arto – Salminen, Janne – Turunen, Jaakko: *IT2018 -käytännön käsikirja*. Kauppakamari, Helsinki 2019.

Feiler, Lukas – Forgó, Nikolaus – Weigl, Michaela: *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A Commentary*. Globe Law and Business Ltd 2018. ProQuest Ebook Central, <http://ebookcentral.proquest.com/lib/helsinki-ebooks/detail.action?docID=5316845>.

Hanninen, Minna – Laine, Elli – Rantala, Kati – Rusi, Mari – Varhela, Markku: Henkilötietojen käsittely – EU-tietosuoja-asetuksen vaatimukset. Helsingin kamari Oy, Helsinki 2017.

Hemmo, Mika: Vahingonkorvauksen määräytymisestä sopimussuhteissa: siviilioikeudellinen tutkimus. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1994.

Hemmo, Mika: Sopimus ja delikti: Tutkimus vahingonkorvausoikeuden vastuumuodoista. Kauppakaari Oy - Lakimiesliiton Kustannus, Helsinki 1998.

Hemmo, Mika: Sopimukseen liittyvät vastuuriskit. Teoksessa Yrityksen ja yhteisön vastuuriskit – oikeudellisen riskienhallinnan perusteet (toim. Aalto-Setälä, Ilkka). 2., uudistettu laitos, Tietosanoma, Helsinki 2004. s. 13-30. (Hemmo 2004a).

Hemmo, Mika: Tuotevastuuriskit. Teoksessa Yrityksen ja yhteisön vastuuriskit – oikeudellisen riskienhallinnan perusteet (toim. Aalto-Setälä, Ilkka). 2. uudistettu laitos., Tietosanoma, Helsinki 2004. s. 31-47. (Hemmo 2004b)

Hemmo, Mika: Vahingonkorvausoikeus. 2. painos. WSOYpro, Helsinki 2005. (Hemmo 2005a)

Hemmo, Mika: Sopimusoikeus III. Talentum, Helsinki 2005. (Hemmo 2005b)

Hemmo, Mika: Sopimusoikeuden yleiset opit ja kilpailuoikeus. Lakimies 7-8/2006 s. 1134-1157.

Hemmo, Mika: Indemnity-ehdot sopimusoikeuden vastuujärjestelmässä. Teoksessa With Wisdom (toim. Waselius & Wist). Waselius & Wist, Helsinki 2007. s. 3-11. (Hemmo 2007a).

Hemmo, Mika: Sopimusoikeus I. 2., uudistettu painos, Talentum, Helsinki 2007. (Hemmo 2007b).

Hemmo, Mika: Sopimusoikeuden oppikirja. 2. painos (toim. Könkkölä, Justus – Norros, Olli). Talentum, Helsinki 2008.

Hirvonen, Ari: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Yleisen oikeustieteen julkaisuja 17, Helsinki 2011.

Jukka, Leena: Tutkimuksen tieteellisyys, tutkijan oikeus tietoon ja rajoituksia tiedon julkaisemisessa. Edilex 2018/6. Referee-artikkeli. Julkaistu 1.3.2018. www.edilex.fi/artikkelit/18529.

Jääskinen, Niilo: Euroopan Unioni – Oikeudelliset perusteet. Talentum, Helsinki 2007.

Kahn, Johan – Gustafsson, Frederik: Gemensamt personuppgiftsansvar – vanligare under GDPR? Juridisk Publikation 2/2017 s. 273 – 286.

Kelleher, Dennis – Murray, Karen: EU Data Protection Law. Bloomsbury Professional Ltd, London 2018.

Kivivuori, Antti: Vahingonkorvauslain soveltamisala. Defensor Legis 1975 s. 266-276.

Kontkanen, Pirjo: Tekijänoikeudet yliopistotutkimuksessa ja -opetuksessa. Helsingin yliopisto, Helsinki 2006.

Korpisaari, Päivi – Pitkänen, Olli – Warmo-Lehtinen, Eija: Uusi tietosuojalainsäädäntö. Alma Talent, Helsinki 2018.

Kurkela, Matti S.: Globalisoitunut sopimuskäytäntö ja sopimusoikeudelliset periaatteet. Edita Prima, Helsinki 2003.

Lindqvist, Jenna: New challenges to personal data processing agreements: is the GDPR fit to deal with contract, accountability and liability in a world of the Internet of Things? International Journal of Law and Information Technology, 2018, 26, s. 45–63.

Lindroos-Hovinheimo, Susanna: Kuka vastaa tietosuojasta? Unionin tuomioistuimen uusimpia näkemyksiä henkilötietojen käsittelijöiden vastuun jakautumisesta. Defensor Legis N:o 5/2018 s. 757 – 763.

Lintumaa, Sari: Vastuuriskien hallinta – ennakointi maksaa vaivan. Teoksessa Yrityksen ja yhteisön vastuuriskit – oikeudellisen riskienhallinnan perusteet (toim. Aalto-Setälä, Ilkka). 2., uudistettu laitos. Tietosanoma, Helsinki 2004. s. 392- 416.

Lång, Jukka: Tietosuoja ja sopimukset. Teoksessa *Andreasson, Ari – Riikonen, Jaana – Ylipartanen, Arto:* Osaava tietosuojavastaava ja EU:n yleinen tietosuoja-asetus, Tietosanoma, Helsinki 2019. s. 149 -151.

Millard, Christopher – Kuner, Christopher – Cate, Fred H. – Lynskey, Orla – Ni Loideain, Nora – Svantesson, Dan Jerker B.: At this rate, everyone will be a [joint] controller of personal data! International Data Privacy Law, Volume 9, Issue 4, November 2019, s. 217-219, <https://doi-org.libproxy.helsinki.fi/10.1093/idpl/ipz027>.

Mäenpää, Olli: Julkisuusperiaate. WSOYpro, Helsinki 2008.

Norio-Timonen, Jaana: Toiselle aiheutettujen vahinkojen korvaaminen, vahingontorjunta ja moraalinen uhkapeli. Lakimies 6/2007. s. 807-829.

Norros, Olli: Vastuu sopimusketjussa. Alma Talent, Helsinki 2007.

O'Dell, Eoin: Compensation for Breach of the General Data Protection Regulation. Dublin University Law Journal, vol. 40, no. 1, 2017, s. 97-164.

Ojanen, Tuomas: EU-oikeuden perusteita. 3., uudistettu laitos. Edita Publishing Oy, Helsinki 2016.

Pitkänen, Olli – Tiilikka, Päivi – Warmma, Eija: Henkilötietojen suoja. 2. painos. Talentum, Helsinki 2014.

Pöyhönen, Juha: Tutkimussopimuksen osapuolet ja korkeakoulun vastuu. Teoksessa Tutkimussopimus (toim. Saarnilehto, Ari – Edelman, Tom). Werner Söderström lakitieto Oy, Helsinki 1998. s. 131-148.

Raitio, Juha: Euroopan unionin oikeus. Alma Talent, Helsinki 2016.

Saarnilehto, Ari: Vastuunrajoitus ja törkeän tuottamuksen näyttäminen. Oikeustieto 2009/3 s. 16-17.

Saarnilehto, Ari: Yritys ja vastuu, Sopimuskumppanit, vastuunrajoitus ja tuotevastuu. Lakimies 7-8/2011, s. 1393-1407.

Saarnilehto, Ari – Annola, Vesa: Sopimusoikeuden perusteet. 8., uudistettu painos. Alma Talent, Helsinki 2018.

Saarnilehto, Ari – Annola, Vesa – Hemmo, Mika – Karhu, Juha – Kartio, Leena – Tammi-Salminen, Eva – Tolonen, Juha – Tuomisto, Jarmo – Viljanen, Mika: Varallisuus oikeus. 2., uudistettu painos. Sanoma Pro Oy, Helsinki 2012.

Salokannel, Marjut: Terveystiedot ja EU:n yleinen tietosuojasetus. Defensor Legis N:o 4/2016 s. 534-548.

Sillanpää, Jarkko: Hold Harmless -ehdoista. Lakimies 2/1997, s. 337-341.

Similä, Ida: Indemnity-ehdot erityisesti kaksiasianosaissuhteen murtumisen kannalta. Edilex 2010.

Takki, Pekka – Halonen, Sakari: IT-Sopimukset: käytännön käsikirja. Alma Talent, Helsinki 2017.

Talus, Anu: Artikkeleita Eurooppaoikeudesta – Artiklar inom Europarätt - Tietosuojasääntelyn eurooppalaistuminen – it's an evolution, not a revolution. Defensor Legis N:o 2/2019, s. 210-220.

Talus, Kim – Penttinen, Sirja-Leena: Eurooppaoikeudelliset oikeuslähteet ja niiden tulkinta oikeustieteellistä opinnäytettä kirjoittaessa. Teoksessa Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodista ja arvostelusta (toim. Miettinen, Tarmo). Edita Publishing Oy, Helsinki 2016. s. 223 – 245.

Telaranta, K.A.: Sopimusoikeus. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1990.

Truli, Emmanuela: The General Data Protection Regulation and Civil Liability. Teoksessa Personal Data in Competition, Consumer Protection and Intellectual Property Law: Towards a Holistic Approach? (toim. Bakhoun, Mor – Conde Gallego, Beatriz – Mackenrodt, Mark-Oliver – Surblyté-Namaviciené, Gintaré). Springer, Berlin, Heidelberg 2018. s. 303-329.

Tähti, Aarre: Euroopan unionin yleiseen tietosuojasetukseen ja Suomen tietosuojalakiin liittyvistä oikeudellisista ongelmista. Defensor Legis N:o 3/2019 s. 324-338.

Van Alsenoy, Brendan: Data Protection Law in the EU: Roles, Responsibilities and Liability. Intersentia Ltd , Cambridge 2019.

Virtanen, Jenny: Todistustaakan ja vastuunrajoitusehtojen merkityksestä sopimusvastuussa. Defensor Legis N:o 3/2005, s. 484-504.

Voigt, Paul – von dem Bussche, Axel: The EU General Data Protection Regulation (GDPR) - A Practical Guide. Springer, Cham 2017.

Voutilainen, Tomi: Julkisuus ja henkilötietojen suoja oikeustieteellisessä tutkimuksessa. Teoksessa Oikeustieteellinen opinnäyte – Artikkeleita oikeustieteellisten opinnäytteiden vaatimuksista, metodista ja arvostelusta (toim. Miettinen, Tarmo). Edita Publishing Oy, Helsinki 2016. s. 71-104.

Wennäkoski, Anna Aurora: Tietosuoja-oikeudellinen vahingonkorvaus murroksessa. Teoksessa Viestinnän muuttuva sääntely – Viestintäoikeuden vuosikirja 2016 (toim. Korpisaari, Päivi). Helsingin yliopisto, oikeustieteellinen tiedekunta, Helsinki 2017. s. 68-93.

Wilhelmsson, Thomas – Rudanko, Matti: Tuotevastuu. 2., uudistettu painos. Talentum, Helsinki 2004.

Wilhelmsson, Thomas – Sevón, Leif – Koskelo, Pauliine: Kauppalain pääkohdat. 5., uudistettu painos. Alma Talent, Helsinki 2006.

Wolters, Pieter: The security of personal data under the GDPR: a harmonized duty or a shared responsibility? International Data Privacy Law, 2017, Vol. 7, No. 3, s. 165-178.

Wuolijoki, Sakari: Pankin neuvontavastuu – Varallisuus oikeudellinen tutkimus pankin neuvonta- ja tiedonantovelvollisuuksista. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 2009.

Ämmälä, Tuula: Sopimuksen pätemättömyyden korjaantumisesta – Oikeustoimilain pätemättömyysperusteita koskeva tutkimus. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1993.

Virallislähteet

EDPB Guidelines 05/2020

European Data Protection Board. Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679. Version 1.1. Adopted on 4 May 2020.

EDPB Guidelines 07/2020

European Data Protection Board. Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR. Version 1.0. Adopted on 2 September 2020.

EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen täytäntöönpanotyöryhmän (TATTI) mietintö 2017

EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen täytäntöönpanotyöryhmän (TATTI) mietintö. Oikeusministeriön julkaisuja 35/2017. Työryhmä; pj Nurmi, Pekka; sihteeri lainasääntöneuvos Talus, Anu, erityisasiantuntija Jaatinen, Tanja, ylitarkastaja Hänninen, Anna, neuvotteleva virkamies Rantalankila, Leena &

erityisasiantuntija Vettenranta, Leena. Oikeusministeriö
21.6.2017.

FIVA 3/01.02/2018 Finanssivalvonnan tulkinta. Hallinnollisten sakkojen ja
seuraamusmaksujen vakuuttamiskelpoisuus. Tulkinta
16.10.2018 – 2/2018.

HE 93/1986 vp Hallituksen esitys Eduskunnalle kauppalaiksi

HE 26/2003 vp Hallituksen esitys Eduskunnalle konkurssilainsäädännön
uudistamiseksi

HE 10/2004 vp Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi yliopistolain
muuttamisesta

HE 7/2009 vp Hallituksen esitys Eduskunnalle yliopistolaiksi ja siihen
liittyviksi laeiksi

HE 9/2018 vp Hallituksen esitys Eduskunnalle EU:n yleistä tietosuojaa-asetusta
täydentäväksi lainsäädännöksi

Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus asiassa C-25/17

Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus. Paolo Mengozzi. 1 päivänä
helmikuuta 2018. Asia C-25/17. Tietosuojavaltuutettu vastaan
Jehovan todistajat – uskonnollinen yhdyskunta.
ECLI:EU:C:2018:57

Komission ehdotus TSA:ksi

Euroopan komissio, Ehdotus, Euroopan parlamentin ja
neuvoston asetukset yksilöiden suojelusta henkilötietojen
käsittelyssä sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta
(yleinen tietosuojaa-asetus), Bryssel 25.1.2012, COM(2012) 11
final, 2012/0011 (COD).

Neuvoston perustelut 2016

Neuvoston perustelut: neuvoston ensimmäisen käsittelyn kanta (EU) N:o 6/2016 Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen antamiseksi luonnollisten henkilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta ja direktiivin 95/46/EY kumoamisesta (yleinen tietosuoja-asetus) (2016/C 159/02). Euroopan unionin virallinen lehti C 159/83.

Note from Presidency to JHA Counsellors DAPIX 2015

Council of the European Union, Note from Presidency to JHA Counsellors DAPIX. Subject: Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation) – Chapter VIII, Brussels 27 May 2015, 2012/0011 (COD), 9083/15.

Oikeusministeriön julkaisuja, Mietintöjä ja lausuntoja 2020:7

EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen soveltamiskokemuksia Suomessa – Lausuntotiivistelmä. VN/5281/2019. Tekijät Pohjalainen, Anna & Ylikoski, Laura. Oikeusministeriön julkaisuja, Mietintöjä ja lausuntoja 2020:7. Oikeusministeriö 24.1.2020.

THL 2.6.2006

Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Salassa pidettävien rekisteritietojen luovutuksen periaatteet ja käytännöt.

Tietosuojavaltuutetun kannanotto 2017

Tietosuojavaltuutetun kannanotto tieteellisen tutkimuksen määritelmästä ja käyttötarkoitussidonnaisuudesta. 17.5.2017. Diaarinumero: 781/402/17.

Tietosuojavaltuutetun ohjaus 2017

Tietosuojavaltuutetun ohjaus avoimen tieteen periaatteiden toteuttamisesta henkilötietoja sisältävän tutkimusaineiston osalta. 6.3.2017. Diaarinumero: 3744/41/2016.

WP 169 Tietosuojatyöryhmä. Lausunto 1/2010 rekisterinpitäjän ja henkilötietojen käsittelijän käsitteistä. Annettu 16. helmikuuta 2010.

WP 196 Article 29 Data Protection Working Party. Opinion 05/2012 on Cloud Computing. Adopted July 1st 2012.

WP 216 Tietosuojatyöryhmä. Lausunto 5/2014 anonymisointitekniikoista. Annettu 10. huhtikuuta 2014.

Oikeuskäytäntö

Euroopan unionin tuomioistuin

Asia C-119/12, Josef Probst vastaan mr.nexnet GmbH. Tuomio annettu 22.11.2012 (kolmas jaosto). ECLI:EU:C:2012:748.

Asia C-131/12, Google Spain SL ja Google Inc. vastaan Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) ja Mario Costeja González. Tuomio annettu 13.5.2014 (suuri jaosto). ECLI:EU:C:2014:317.

Asia C-582/14, Patrick Breyer vastaan Saksan liittotasavalta. Tuomio annettu 19.10.2016 (toinen jaosto). ECLI:EU:C:2016:779.

Asia C-210/16, Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein vastaan Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein GmbH, Facebook Ireland Ltd:n ja Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgerichtin osallistuessa asian käsittelyyn. Tuomio annettu 5.6.2018 (suuri jaosto). ECLI:EU:C:2018:388.

Asia C-25/17, pannut vireille tietosuojavaltuutettu, Jehovan todistajat -uskonnollisen yhdyskunnan osallistuessa asian käsittelyyn. Tuomio annettu 10.7.2018 (suuri jaosto). ECLI:EU:C:2018:551.

Euroopan yhteisöjen tuomioistuin

Asia 39/72, Euroopan yhteisöjen komissio vastaan Italian tasavalta. Tuomio annettu 7.2.1973. ECLI:EU:C:1973:13.

Asia 34/73, F.lli Variola SpA, Trieste vastaan Amministrazione Italiana delle Finanze. Tuomio annettu 10.10.1973. ECLI:EU:C:1973:101.

Asia C-240/97, Espanjan kuningaskunta vastaan Euroopan yhteisöjen komissio. Tuomio annettu 5.10.1999 (kuudes jaosto). ECLI:EU:C:1999:479.

Asia C-220/03, Euroopan keskuspankki vastaan Saksan liittotasavalta. Tuomio annettu 8.12.2005 (ensimmäinen jaosto). ECLI:EU:C:2005:748.

Asia C-263/06, Carboni e derivati Srl vastaan Ministero dell'Economia e delle Finanze ja Riunione Adriatica di Sicurtà SpA. Tuomio annettu 28.2.2008 (neljäs jaosto). ECLI:EU:C:2008:128.

Asia C-48/07, Belgian valtio – Service public fédéral Finances vastaan Les Vergers du Vieux Tauves SA. Tuomio annettu 22.12.2008 (neljäs jaosto). ECLI:EU:C:2008:758.

Korkein oikeus

KKO 1992:178

KKO 2007:52

Korkein hallinto-oikeus

KHO 2013:181

Muut lähteet

European Union Agency for Fundamental Rights & Council of Europe: Handbook on European data protection law. Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2018.

Laine, Heidi: Asiantuntija Heidi Laine: ”Avoimen tieteen periaatteet sopivat yhteen tietosuojan kanssa”. 25.5.2018. Saatavilla <https://www.unifi.fi/puheenvuorot/asiantuntija-heidi-laine-avoimen-tieteen-periaatteet-sopivat-yhteen-tietosuojan-kanssa/> (Katsottu 24.8.2020).

Lampola, Markku: Yliopistotutkimuksen kaupallinen hyödyntäminen – Oikeudellinen arviointi. Sitran raportteja 21. Sitra, 2002. Saatavilla <https://media.sitra.fi/2017/02/27173919/raportti21-2.pdf> (Katsottu 25.8.2020).

Lampola, Markku – Aho, Tuomas: Tutkimusyhteistyön kehittyvät sopimuskäytännöt. Sitran raportteja 73. Edita Prima Oy, Helsinki 2007. Saatavilla <https://media.sitra.fi/2017/02/27173700/raportti73-2.pdf> (katsottu 25.8.2020).

Suomen Asianajajaliiton lausunto: Lausunto yleisen tietosuoja-asetuksen toimivuudesta ja sen soveltamiseen liittyvistä kokemuksista. Dnro 32/2019. Lausuntopyynnön diaarinumero VN/5281/2019, 7.8.2019. Laatinut Jukka Lång. Helsinki 17.9.2019. Saatavilla: <https://asianajajaliitto.fi/2019/09/lausunto-yleisen-tietosuoja-asetuksen-toimivuudesta-ja-sen-soveltamiseen-liittyvista-kokemuksista/> (Katsottu 5.3.2021).

Palotie, Aarno – Kaunisto, Mari – Kääriäinen, Helena – Perola, Markus – Pitkänen, Kimmo – Ripatti, Samuli – Soini, Sirpa – Widén, Elisabeth: Genomitiedon arkaluonteisuus on tiukassa elävä myytti. Lääkärilehti 15/2018 vsk 73, s. 916-917.

Pohjola, Perttu: Tieteen avoimuus ja tilaustutkimus. 15.3.2018. Saatavilla <https://vastuullinentiede.fi/fi/julkaiseminen/tieteen-avoimuus-ja-tilaustutkimus> (Katsottu 19.2.2021).

Tietosuojavaltuutetun toimisto: Tutkimustehtävän ja henkilötietojen käyttötarkoituksen määrittely. Saatavilla: <https://tietosuoja.fi/tutkimustehtavan-ja-henkilotietojen-kayttotarkoituksen-maarittely> (katsottu 10.10.2020).

Tutkimuseettinen neuvottelukunta (TENK): Hyvä tieteellinen käytäntö ja sen loukkausepäilyjen käsitteleminen Suomessa. Tutkimuseettisen neuvottelukunnan ohje 2012. Saatavilla https://www.tenk.fi/sites/tenk.fi/files/HTK_ohje_2012.pdf (Katsottu 10.9.2020).

UNIFI: Tutkimushankkeiden sopimusperiaatteet, UNIFI:n suositukset. Hyväksytty UNIFI:n hallituksen kokouksessa 9.2.2015. Saatavilla https://www.unifi.fi/wp-content/uploads/2019/10/TUTKIMUSHANKKEIDEN_SOPIMUSPERIAATTEET_2015.pdf (Katsottu 21.8.2020).

Lyhenteet

EU	Euroopan unioni
EU:n perusoikeuskirja	Euroopan unionin perusoikeuskirja
EUT	Euroopan unionin tuomioistuin
FIVA	Finanssivalvonta
Henkilötiedodirektiivi	Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 95/46/EY, annettu 24 päivänä lokakuuta 1995, yksilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta.
HTL	Henkilötietolaki (kumottu) (523/1999)
KL	Kauppalaki (355/1987)
KonkL	Konkurssilaki (120/2004)
OikTL	Laki varallisuusosoikeudellisista oikeustoimista (228/1929)
SEU	Sopimus Euroopan unionista
SEUT	Sopimus Euroopan unionin toiminnasta
TATTI	EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen täytäntöönpanotyöryhmä
TENK	Opetus- ja kulttuuriministeriön asettama tutkimuseettinen neuvottelukunta
Tietosuojaneuvosto	Euroopan tietosuojaneuvosto (European Data Protection Board).
TSA	Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EU) 2016/679, annettu 27 päivänä huhtikuuta 2016, luonnollisten henkilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta ja direktiivin 95/46/EY kumoamisesta (yleinen tietosuoja-asetus)
TSL	Tietosuojalaki (1050/2018)
TSV	Tietosuojavaltuutettu
TVL	Tuotevastuulaki (694/1990)
Tutkimuslaki	Laki lääketieteellisestä tutkimuksesta (488/1999)
VahL	Vahingonkorvauslaki (412/1974)
VYL	Vakuutusyhtiölaki (521/2008)
YOL	Yliopistolaki (558/2009)
WP 29	Article 29 Data Protection Working Party / Tietosuojatyöryhmä

1 Johdanto

1.1 Taustaa

TSA on kytköksissä EU:n perusoikeuskirjaan, jossa on vahvistettu, että tietosuojaja on yksityisyyden suojasta erillinen perusoikeus. Perusoikeuskirjan 8 artikla koskee oikeutta tietosuojaan. Perusoikeuskirja osoittaa henkilötietojen käsittelyn minimivaatimukset EU:ssa, jotka ovat nykyisin yksityiskohtaisesti vahvistettu TSA:ssa.¹ TSA tuli voimaan 25.5.2016, ja sitä on siirtymäkauden jälkeen sovellettu täysimääräisesti 25.5.2018 alkaen.² EU:n asetuksena TSA on säädös, joka on kokonaisuudessaan velvoittava, ja joka on sellaisenaan sovellettavissa jokaisessa EU:n jäsenvaltiossa.³ TSA:ssa ei ole pyritty kaikilta osin yksityiskohtaiseen sääntelyyn. Sen kantavana tausta-ajatuksena on se, että usean tilanteen osalta on pidetty riittävänä, että henkilötietojen käsittelyä ohjaavat periaatteet, joiden raameissa rekisterinpitäjillä on mahdollisuus valikoida toimintatapansa. Näiden periaatteiden sisäistäminen helpottaa asetuksen tulkintaa, ja pääasiassa nämä periaatteet löytyvät kootusti TSA:n 5 artiklasta.⁴ Vaikka oikeus tietosuojaan on perusoikeus se ei ole kuitenkaan täysin ehdoton, vaan sitä on tarkasteltava suhteessa muihin perusoikeuksiin.⁵

Koska tutkielman aihe liittyy henkilötietojen käsittelyä koskeviin sopimuksiin, on aiheellista tuoda esille henkilötiedon käsite, jotta sopimisen kohteesta saadaan käsitys. Käsitteellä on keskeinen merkitys myös TSA:n soveltumisen kannalta, joten tästäkin syystä käsite on aiheellista avata. Henkilötiedolla tarkoitetaan asetuksen 4 (1) artiklan mukaan kaikkia tunnistettuun tai tunnistettavissa olevaan luonnolliseen henkilöön, jäljempänä 'rekisteröity', liittyviä tietoja; tunnistettavissa olevana pidetään luonnollista henkilöä, joka voidaan suoraan tai epäsuorasti tunnistaa erityisesti tunnistetietojen, kuten nimen, henkilötunnuksen, sijaintitiedon, verkkotunnistetietojen taikka yhden tai useamman hänelle tunnusomaisen fyysisen, fysiologisen, geneettisen, psyykkisen, taloudellisen, kulttuurillisen tai sosiaalisen tekijän perusteella. TSA:n tultua voimaan henkilötiedon käsitteen voidaan katsoa laajentuneen aikaisemmasta, sillä uuden teknologian mahdollistamat tunnistamiskeinot ollaan huomioitu niin sanamuodossa kuin määrittelyssäkin. Tämän seurauksena kumottujen

¹ Salokannel 2016 s. 536.

² Korpisaari – Pitkänen – Warmma-Lehtinen 2018 s. 1.

³ Korpisaari – Pitkänen – Warmma-Lehtinen 2018 s. 7.

⁴ Korpisaari – Pitkänen – Warmma-Lehtinen 2018 s. 23.

⁵ Salokannel 2016 s. 536.

henkilötietodirektiivin ja HTL:n mukaista henkilötiedon käsitettä koskevaa tulkintakäytäntöä voidaan hyödyntää myös TSA:n tultua voimaan. Tästä puolestaan edelleen seuraa se, että mikäli tieto on ollut katsottavissa henkilötiedoksi ennen TSA:n voimaantuloa, on se katsottavissa henkilötiedoksi myös TSA:n tultua voimaan.⁶

TSA:n johdanto-osan 26 kohdassa todetaan, että myös pseudonymisoidut henkilötiedot, jotka voitaisiin yhdistää luonnolliseen henkilöön lisätietoja käyttämällä, olisi katsottava tiedoiksi, jotka koskevat tunnistettavissa olevaa luonnollista henkilöä. Pseudonymisoidut tiedot ovat siis henkilötietoja, ja asetusta sovelletaan myös pseudonymisoitujen henkilötietojen käsittelyyn. Henkilötiedon määritelmä on siten laaja, ja henkilötiedosta on kyse niin suoran kuin epäsuoran tunnistettavuudenkin osalta.⁷ Pseudonymisoidut tiedot on oleellista erottaa anonymisoiduista tiedoista, sillä TSA ei koske anonymien tietojen käsittelyä.⁸ Pseudonymisointi ja anonymisointi eroavat toisistaan siten, että pseudonymisoitujen henkilötietojen osalta on mahdollista palauttaa nämä tiedot henkilötiedoiksi lisätietoja käyttämällä.⁹ EUT on *Breyer*-ratkaisussaan ottanut kantaa henkilötiedon määrittelyyn. Tuomioistuin päätyi siihen, että tallennettua dynaamista IP-osoitetta on pidettävä henkilötietona, koska se katsoi, että palveluntarjoajalla on käytettävissään kohtuullisesti toteuttavissa oleva keino rekisteröidyn tunnistamiseksi. Näin siitä huolimatta, että Saksan lainsäädännön mukaan internetyhteyden tarjoaja ei saisi suoraan siirtää verkkomedian palveluntarjoajalle lisätietoja rekisteröidyn tunnistamiseksi. Tuomioistuin katsoi kuitenkin, että on olemassa myös laillisia keinoja erityisesti kyberhyökkäystilanteessa, jossa verkkomedian palveluntarjoaja voisi kääntyä viranomaisen puoleen, jotta tämä ryhtyisi tarvittaviin toimenpiteisiin näiden tietojen saamiseksi internetyhteyden tarjoajalta.¹⁰

WP 29 on lisäksi todennut lausunnossaan, että henkilötietodirektiivin ja muiden asiaa koskevien säädösten mukaisesti anonymisoinnista on kyse, kun henkilötietoja käsitellään siten, että henkilön tunnistaminen estyy peruuttamattomasti. Rekisterinpitäjän tulee ottaa huomioon kaikki ”kohtuudella toteutettavissa” olevat keinot, joita rekisterinpitäjä tai jokin

⁶ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 49-50.

⁷ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 49-50.

⁸ Tosin käytännössä tietojen anonymisuus ei ole aina yksinkertaisesti määriteltävissä. Tulkinta siitä, onko kyse henkilötiedoista, on ratkaiseva asetuksen soveltumisen kannalta.

⁹ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 64.

¹⁰ Asia C-582/14, kohdat 47-49.

kolmas taho voi käyttää tunnistamisessa.¹¹ TSV on noudattanut kyseistä linjausta antamassaan ohjauksessa, ja toteaa, että arvio tiedon anonyymiudesta tehdään sekä alkuperäisen rekisterinpitäjän että kolmannen tahon näkökulmasta. Toisin sanoen TSV:n tulkinnan mukaan kyse on henkilötietojen käsittelystä silloinkin, kun kolmas taho kykenee tunnistamaan henkilön riippumatta siitä, miten tai mistä tämä tunnistamisen mahdollistava taustatieto on saatu käytettäväksi. Anonyymisuutta ei siten arvioida subjektiivisesti rekisterinpitäjällä olevien tai sen saatavissa olevien tietojen perusteella, vaan objektiivisesti myös kolmannella taholla olevien ja sen saatavissa olevien tietojen perusteella. TSV:n tulkinnan mukaan anonymisoinnissa tulee asettaa lähtökohdaksi se, että se toteutetaan siten, ettei yksittäinen rekisteröity ole aikaansaadussa aineistossa varmuudella välillisesti tunnistettavissa edes itsensä toimesta.¹²

Myös käsittelyn määritelmä on erittäin laaja. TSA 4 (2) artiklan mukaisesti käsittelyllä tarkoitetaan toimintoa tai toimintoja, joita kohdistetaan henkilötietoihin tai henkilötietoja sisältäviin tietojoukkoihin joko automaattista tietojenkäsittelyä käyttäen tai manuaalisesti, kuten tietojen keräämistä, tallentamista, järjestämistä, jäsentämistä, säilyttämistä, muokkaamista tai muuttamista, hakua, kyselyä, käyttöä, tietojen luovuttamista siirtämällä, levittämällä tai asettamalla ne muutoin saataville, tietojen yhteensovittamista tai yhdistämistä, rajoittamista, poistamista tai tuhoamista. Henkilötietojen käsittely kattaa siis käytännössä kaikki toimenpiteet, joita henkilötietoihin voidaan kohdistaa.¹³

Käytännössä katsoen jokainen organisaatio käsittelee henkilötietoja ja on vaikeaa kuvitella organisaatiota, joka ei käsitelisi ollenkaan ihmisten tietoja.¹⁴ Myös yliopistot käsittelevät tieteelliseen tutkimukseen liittyen henkilötietoja sekä puhtaasti omassa tutkimuksessaan että tutkimuksessa, jossa on osallisena muita organisaatioita. Tutkimusdata sisältääkin huomattavan usein henkilötietoja.¹⁵ Tutkimuksessa on siten usein käsiteltävänä henkilötietoja, jolloin TSA tulee sovellettavaksi.¹⁶ Tutkimuksesta riippuen käsittelyn kohteena voi olla jopa tuhansien ihmisten henkilötietoja. Esimerkiksi ihmisten terveyttä koskevia tietoja syntyy monessa eri paikassa, ja niiden kerääminen yhteen luo uusia

¹¹ WP 216 s. 3.

¹² Tietosuojavaltuutetun ohjaus 6.3.2017.

¹³ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 62.

¹⁴ Van Alsenoy 2019 s. xi.

¹⁵ Laine 2018.

¹⁶ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 610.

mahdollisuuksia tieteelliselle tutkimukselle.¹⁷ TSA:n johdanto-osan 157 kohdassa todetaan, että esimerkiksi yhdistämällä rekistereistä saatavilla olevaa tietoa, tutkijat voivat saada tärkeää uutta tietoa muun muassa laajalti levinneistä sairauksista. Uudet keinot tietojen hyödyntämisessä tuovat mukanaan uusia mahdollisuuksia, mutta samalla myös uusia riskejä ihmisten yksityisyyden suojalle. TSA pyrkiikin osaltaan ottamaan huomioon tämän asetelman. TSA on kuitenkin useiden kompromissien ja vastakkaisten pyrkimysten tuotos, joten se ei välttämättä kykene täysimääräisesti täyttämään tehtävänsä, johtuen osin myös alati muuttuvasta informaatioympäristöstä.¹⁸ Laajojen tietomassojen analysointi, uudet tutkimusprojektit samoin kuin säädösympäristön muuttuminen ovat lisäksi herättäneet keskustelua henkilötietojen päätyemisestä väärille tahoille.¹⁹ Tietosuojavaatimukset eivät koske kuitenkaan ainoastaan arkaluontoisia tietoja, vaan asetus asettaa lähtökohdan kaikenlaisten henkilötietojen käsittelylle.

Niin julkiset kuin yksityiset täytäntöönpanokeinot toimivat TSA:n noudattamisen varmistamisen tehosteena, eli julkiset seuraamusmaksut ja mahdolliset vahingonkorvaukset ovat omiaan tehostamaan asetuksen noudattamista. Tässä mielessä TSA:n sääntelyä voidaan verrata EU:n kilpailuoikeudelliseen sääntelyyn.²⁰ TSA on asettanut henkilötietoja käsitteleville myös osin uusia velvollisuuksia, joilla pyritään vahvistamaan rekisteröityjen suojaa.²¹ Keskeisiä riskejä, joita henkilötietojen käsittelystä voi aiheutua niitä käsitteleville ovat vahingonkorvausvelvollisuus, hallinnollinen sakko sekä esimerkiksi asiattomasta käsittelystä mahdollisesti aiheutuvan mainehaitan seuraukset.²² Tietosuojaan liittyvien riskien hallinnassa hyvin keskeinen merkitys on sopimuksilla. Organisaation sisäisestä *compliancesta* huolehtimisen lisäksi tulisi huomioida myös tilanteet, joissa sen vastuulla olevia henkilötietoja siirretään tai luovutetaan esimerkiksi ulkopuoliselle palveluntarjoajalle.²³ Henkilötietojen suojaksi säädetty sääntelykokonaisuus on kuitenkin hyvin moniulotteinen ja se on useamman eri säädöksen muodostama kokonaisuus. Tästä seuraa, että kokonaiskuvan hahmottaminen on erittäin haastavaa. Vaarana on huomion

¹⁷ Salokannel 2016 s. 534.

¹⁸ Salokannel 2016 s. 535.

¹⁹ Palotie ym. 2018 s. 916.

²⁰ O'Dell 2017 s. 100.

²¹ Hanninen ym. 2017 s. 13.

²² Hanninen ym. 2017 s. 90-91.

²³ Lång 2019 s. 149.

suuntaaminen liialti yksittäisiin sääntöihin, ja se että sääntelyn tavoitteet eivät saa riittävästi huomiota.²⁴

Suomalaiset korkeakoulut solmivat vuositasolla yhteensä tuhansittain tutkimussopimuksia.²⁵ Korkeakoulujen ja yritysten välinen tutkimusyhteistyö muodostaa keskeisen elementin kansallisesta innovaatiojärjestelmästä. Jouhe yhteistyö on omiaan tehostamaan pienen maan tutkimusresurssien hyödyntämistä siinä tapauksessa, että niin perustutkimus kuin soveltava tutkimus voidaan valjastaa myös kaupallisten tai yleishyödyllisten intressien edistämiseen.²⁶ Esimerkiksi yliopistojen ja yritysten välistä tutkimusyhteistyötä voidaan luonnehtia merkittäväksi.²⁷ Mikäli tutkimuksen yhteydessä käsitellään henkilötietoja, henkilötietojen käsittelystä on sovittava TSA:n edellyttämien tavoin. TENK on lisäksi yhdessä tiedeyhteisön kanssa laatinut ohjeen koskien hyvää tieteellistä käytäntöä ja sen loukkausepäilyjen käsittelemistä. Ohjeen 9 kohdan mukaan edellytetään, että tietosuojaa otetaan huomioon tutkimusorganisaatiossa.²⁸ Näin tietosuojan huomioiminen on sekä lakisääteinen velvollisuus että osa hyvää tieteellistä käytäntöä. TSA:ssa on lisäksi huomioitu tieteellinen tutkimus, ja tieteellisellä tutkimuksella on tiettyjä vaikutuksia henkilötietojen käsittelyyn.

Tutkimussopimusten volyymin ja siitä, että tutkimusdata sisältää monesti henkilötietoja seuraa puolestaan se, että yliopistot solmivat vuosittain henkilötietojen käsittelystäkin suuria määriä sopimuksia. Tällöin myös näiden sopimusten vastuukysymykset ovat keskeisiä. Velvollisuus korvata sopimusrikkomuksesta aiheutuneet vahingot voi muodostua laajaksi ja epämääräiseksi. Esimerkiksi yritykset pyrkivät tästä syystä välttämään hallitsemattomia vastuita ja riskejä, ja pyrkivät rajaamaan vastuutaan.²⁹ Vastuun rajaaminen on vastaavin tavoin myös yliopistojen intressissä. Tutkielmassa henkilötietojen käsittelyä koskevalla sopimuksella tarkoitetaan sekä rekisterinpitäjän ja henkilötietojen käsittelijän välistä henkilötietojenkäsittelysopimusta että rekisterinpitäjien välisiä sopimuksia yhteisestä henkilötietojen käsittelystä, eli yhteisrekisterinpidosta, ellei asiayhteydestä toisin ilmene.

²⁴ Talus 2019 s. 213.

²⁵ Lampola – Aho 2007 s. 16.

²⁶ Lampola – Aho 2007 s. 5.

²⁷ UNIFI 2015 s. 2.

²⁸ TENK 2012 s. 4.

²⁹ Kurkela 2003 s. 182.

Termiä vastuunhallitseminen käytetään tutkielmassa kuvaamaan laajasti sopimusteknisiä keinoja, jotka pyrkivät jollain tavoin vaikuttamaan osapuolten väliseen vastuuseen.

1.2 Tutkimuskohde ja rajaukset

Tutkielman tutkimuskohteena on vastuunhallitseminen sopimusehdoin henkilötietojen käsittelyssä. Tutkimuskohdetta tarkennetaan kiinnittämällä huomioita siihen, vaikuttaako yliopistojen tieteelliseen tutkimukseen liittyvä henkilötietojen käsittely vastuunhallitsemisen arviointiin. Henkilötietojen käsittelyyn liittyy riskeinä esimerkiksi vahingonkorvausvelvollisuus tai hallinnollinen sakko, joiden suhteen vastuunhallitseminen voi tulla kysymykseen. Niin hallinnollisen sakon kuin vahingonkorvauksen funktiona voidaan nähdä olevan tietosuojalainsäädännön noudattamisen varmistaminen. Päähuomio tutkielmassa on siinä, että vaikuttaako TSA henkilötietojen käsittelyyn osallistuvien sopijapuolten mahdollisuuksiin sopia keskinäisestä vastuustaan sen vahingon korvaamisen suhteen, joka aiheutuu sopimukseen nähden kolmannelle. Hallinnollinen sakko rajataan tarkemman tarkastelun ulkopuolelle. Kyseiseen seuraamukseen liittyy kuitenkin tiettyjä erityispiirteitä yliopistojen osalta, minkä vuoksi se huomioidaan tutkielmassa tältä osin. Tutkielmassa kiinnitetään huomiota vain rekisterinpitäjän ja käsittelijän suhteisiin ja yhteisrekisterinpitäjien välisiin järjestelyihin.

TSA 82 (1) artikla koskee oikeutta korvaukseen. Tutkielmassa kiinnitetään huomiota siihen, mikä taho on oikeutettu vahingonkorvaukseen asetuksen nojalla, sillä tämä rajaa merkittävästi sitä joukkoa, joille aiheutuneen vahingon korvaamisesta on kyse. Tähän kysymykseen vastaaminen tarkoittaa TSA:n mukaisen vahingonkorvausoikeuden rajoja ja siten sitä, missä tilanteissa vastuu jäsentyy TSA:n mukaan. Sen sijaan vahingon korvauskelpoisuuden tarkempi arviointi samoin kuin vaadittavaan tuottamukseen ja syy-yhteyteen liittyvät arvioinnit rajataan tutkielman ulkopuolelle. TSA:n 82 artikla sääntelee varsin seikkaperäisesti henkilötietojen käsittelyyn osallistuvien osapuolten korvausvelvollisuutta niiden vahinkojen suhteen, jotka tulevat asetuksen nojalla korvattavaksi. Sen sijaan TSA:ssa ei ole nimenomaista kieltoa sille, että käsittelyyn osallistuvat sopisivat vastuustaan TSA:n 82 artiklasta poiketen.

Kysymystä siitä, voivatko osapuolet sopia toisin asetuksen mukaisesta korvausvelvollisuudesta ei ole ratkaistu tuomioistuimessa. Keskeisenä kysymyksenä on se,

onko TSA:n vastuunjako koskeva sääntely pakottavaa. Esimerkiksi Asianajajaliitto on lausunnossaan todennut, että 82 artiklaan kohdistuu kysymys siitä, onko säännöstä pidettävä indispositiivisena vai dispositiivisena, ja voidaanko regressivastuusta poiketa toisin sopimalla.³⁰ Myös esimerkiksi Helsingin ja Uudenmaan sairaanhoitopiiri ja CSC Oy ovat pitäneet kysymystä sopimuksin tapahtuvasta keskinäisestä vastuunjaosta epäselvänä.³¹ Tutkielmassa arvioidaan kysymystä toisaalta sopimusvapauden näkökulmasta ja toisaalta siitä näkökulmasta, että TSA on EU:n asetuksena yleisesti ottaen velvoittavaa sääntelyä. Tutkielmassa tarkastellaan ja systematisoidaan lisäksi niitä säännöksiä, joilla on vaikutusta arviointiin. Arviointi ei siten keskity ainoastaan yksittäisen säännöksen tarkasteluun, vaan kysymykseen vastaaminen edellyttää korvaussäännöksen sääntelykontekstin analysointia sekä sääntelyn tarkoituksen huomioimista.

Tutkimuskysymykseen vastaamiseksi on vastattava seuraaviin alakysymyksiin:

1. Miten osapuolten roolit määräytyvät henkilötietojen käsittelyssä, ja mitä vaatimuksia kohdistuu niihin tilanteisiin, joissa henkilötietojen käsittelyssä on mukana useampi osapuoli?
2. Onko sillä, että yliopisto on osapuolena henkilötietojen käsittelyä koskevassa sopimuksessa vaikutusta sopimukseen liittyviin riskeihin?
3. Onko tieteellisellä tutkimuksella vaikutusta henkilötietojen käsittelyä koskeviin sopimukseen liittyviin riskeihin?
4. Mitä riskejä TSA:n vastaisesta henkilötietojen käsittelystä on?
5. Mikä on TSA:n mukainen vastuunjako ja missä kulkevat sopimusvapauden rajat?

Tutkielmassa kysymystä lähestytään Suomessa voimassa olevan lainsäädännön kautta. Tutkielmassa kiinnitetään huomiota yliopistoista vain YOL:n mukaisiin julkisoikeudellisiin yliopistoihin. Yliopiston asemaa henkilötietojen käsittelyssä arvioidaan lisäksi nimenomaan siitä näkökulmasta, jossa henkilötietoja käsitellään tieteellisen tutkimuksen tarkoituksia varten. Muu yliopistojen suorittama henkilötietojen käsittely rajautuu siten tutkielman ulkopuolelle. Yliopistossa tehtävän tutkimuksen osalta voi lisäksi herätä kysymys siitä, että toimiiko yliopisto vai yksittäinen tutkija taikka opiskelija TSA:n mukaisena rekisterinpitäjänä. Tämä edellyttää tapauskohtaista harkintaa, ja kysymys rajataan

³⁰ Suomen Asianajajaliiton lausunto 2019.

³¹ Oikeusministeriön julkaisuja, Mietintöjä ja lausuntoja 2020:7 s. 56.

tutkielman ulkopuolelle, mutta kaksi suuntaa antavaa esimerkkiä kysymyksen hahmottamiseksi voidaan tarjota. Lähtökohtaisesti työ- tai palvelussuhteessa tapahtuvan tutkimustoiminnan osalta yliopisto toimii rekisterinpitäjänä. Sen sijaan esimerkiksi pro gradu -tutkielman tekijät ovat lähtökohtaisesti itse rekisterinpitäjiä. Rajanveto vaikuttaa siihen, että syntykö yliopistolle ylipäättään tietyn tutkimuksen osalta rekisterinpitäjän velvoitteita ja vastuita, joten tässä mielessä kysymys on merkityksellinen.

TSA 3 artiklan mukaista alueellista soveltamisalaa koskevat kysymykset rajataan tutkielman ulkopuolelle samoin kuin alueelliseen soveltamisalaan liittyvät mahdolliset täytäntöönpano-ongelmat. Tutkielmassa on siten lähtökohtana asetelma, jossa TSA soveltuu kuhunkin käsittelyyn osallistuvaan tahoon. Tutkielman ulkopuolelle rajataan siten tilanteet, joissa henkilötietojen käsittelyssä olisi mukana jokin toimija, johon TSA ei syystä tai toisesta tule sovellettavaksi. Tutkielmassa on tällöin lähtökohtana se, että asetuksen on katsottava soveltuvan tilanteeseen ja kunkin sopijapuolen on tullut noudattaa TSA:n velvoitteita, mutta kysymystä asetuksen mukaisen korvausoikeuden soveltumisesta arvioidaan vielä erikseen.

1.3 Tutkimuksen metodi ja lähdeaineisto

Tutkielmassa hyödynnetään lainoppia tutkimusmetodina, ja tutkimus on siten oikeusdogmaattinen. Lainopin keinoin pyritään kartoittamaan voimassaolevan oikeuden sisältöä. Tutkimuskohteena on siten ”normien maailma eli pitämisen maailma”. Traditionaalisesti lainopin tehtäviin on kuulunut tulkinta ja systematisointi.³² Tutkielmassa on siten tarkoitus selvittää voimassaolevan oikeuden sisältöä lainopin menetelmin. Tulkinnan ja systematisoinnin kohteena on EU-oikeudellinen, sekundäärilainsäädäntöön lukeutuva TSA, ja erityisesti sen 82 artikla.

Lainoppia hyödyntämällä voidaan tuottaa oikeusnormin merkityssisältö hyödyntäen tulkinnan menetelmiä.³³ Sen, että tulkinnan kohteena on EU-oikeudellinen säädös, tulisi myös vaikuttaa käytettäviin tulkintamenetelmiin. Silloin kun sanamuodon mukainen tulkinta ei aiheuta erityistä vaikeutta, säädöksen sanamuodolla on määräävä merkitys muun muassa oikeusvarmuuden turvaamiseksi.³⁴ Kun säädöksen sanamuoto on yksiselitteinen ja selkeä,

³² Hirvonen 2011 s. 21 - 22.

³³ Hirvonen 2011 s. 37.

³⁴ Talus – Penttinen 2016 s. 237.

systemaattista taikka teleologista tulkintaperiaatetta ei voi hyödyntää. Tämä ilmenee myös EUT:n ratkaisuksista.³⁵ Tutkielmassa nouseekin esille sanamuodon mukainen mutta erityisesti teleologinen tulkinta, koska sanamuodon mukainen tulkinta ei anna vielä yksiselitteistä vastausta tarkasteltavaan kysymykseen. Teleologisessa eli tarkoitusperäopillisessa tulkinnassa tarkoituksena on selvittää niitä tavoitteita, joita sääntelyllä on tarkoitus edistää. Eri tulkintavaihtoehdoista tulee tällöin valittavaksi se, joka tehokkaimmin edistää niitä tarkoituksia, joita sääntelyllä on.³⁶

Eri tulkintamenetelmät saattavat usein johtaa poikkeaviin tulkintakannanottoihin. Yleispätevää sääntöä tulkintanormien etusijajärjestykselle ei ole, mutta tutkielman koskiessa EU-oikeudellista sääntelyä on valitut painotukset perusteltavissa sillä, että EU-oikeudessa on painotettu teleologista tulkintaa.³⁷ EU-oikeudessa voidaan tulkintaperiaatteina erottaa sanamuodon mukaisen ja teleologisen tulkinnan lisäksi muun muassa systemaattinen tulkinta ja dynaamis-evolutiivinen tulkinta.³⁸

Tutkielmassa tutkimuksen kohteena on pääasiassa TSA:n 82 artikla. Tällöin yksittäisenä huomioitavana oikeuslähteenä toimii itse TSA sekä sen johdanto-osa. Johdanto-osa tuo nimittäin esille säädöksen tarkoitukseen kytkeytyviä seikkoja, joille on mahdollista antaa merkitystä säädöstä tulkittaessa.³⁹ Tutkielmassa hyödynnetään lähdeaineistona niin eurooppalaista kuin kotimaistakin viranomaisten antamaa ohjeistusta, oikeuskäytäntöä sekä säädösten valmistelumateriaalia. EUT:n ratkaisut ovat keskeisiä oikeuslähteitä EU-oikeudessa.⁴⁰ Tutkielmassa voidaan hyödyntää myös jo ennen TSA:n voimaantuloa syntyntä viranomaisohjeistusta ja oikeuskäytäntöä, sillä vaikka TSA on suhteellisen uusi asetus, rekisterinpitäjän ja käsittelijän määritelmät ovat sellaisenaan pääosin säilyneet samoina kuin ennen asetusta. Tämän johdosta esimerkiksi EUT:n ratkaisuja ja WP 29:n ohjeistusta, jotka koskevat näitä käsitteitä voidaan edelleen hyödyntää.⁴¹ Tutkielmassa hyödynnetään lisäksi koti- ja ulkomaista oikeuskirjallisuutta sekä aihepiirin havainnollistamisen tarkoituksessa muutakin lähdeaineistoa.

³⁵ Talus – Penttinen 2016 s. 237, Asia C-220/03 kohta 31, Asia C-263/06 kohta 48, Asia C-48/07 kohta 44.

³⁶ Hirvonen 2011 s. 39 - 40.

³⁷ Hirvonen 2011 s. 40.

³⁸ Ojanen 2016 s. 51

³⁹ Ojanen 2016 s. 52.

⁴⁰ Talus – Penttinen 2016 s. 231.

⁴¹ Van Alsenoy 2019 s. 48.

1.4 Rakenne

Johdantokappaleen jälkeen tutkielma rakentuu siten, että kussakin luvussa tuodaan esille tutkimuskysymykseen vastaamiseksi tarpeellisia tulkintoja ja kannanottoja. Moni tutkielmassa esitetty tulkinta on sellainen, josta ei ole vielä saatu EUT:n oikeuskäytäntöä ohjamaan tulkintaa, vaan tulkintakannanottoihin on päästy hyödyntämällä saatavilla olevaa oikeuslähdemateriaalia. Usein aikaisemmassa vaiheessa esitetyllä tulkinnalla on puolestaan vaikutusta myöhemmän vaiheen tulkintoihin. Kaikkiin avoimiin tulkintakysymyksiin ei tutkielmassa ole voitu kuitenkaan ottaa kantaa. Ainoastaan tutkielman kulun kannalta merkityksellisimpiin tulkintakysymyksiin on siten tulkinnan menetelmin muodostettu tulkintakannanottoja.

Luvussa 2 tuodaan esille keskeiset tahot henkilötietojen käsittelyssä. Luvun tarkoituksena on tuoda esille se, millä kriteereillä jokin taho määrittellään rekisterinpitäjäksi tai käsittelijäksi. Luvussa tuodaan esille myös toimijoiden väliset suhteet ja näihin suhteisiin liittyvä sääntely sekä esitetään huomio yliopistosta rekisterinpitäjänä. Lisäksi luvussa arvioidaan tieteellisen tutkimuksen vaikutuksia henkilötietojen käsittelyyn. Luvussa 3 esitellään keskeisiä käsittelyyn liittyviä riskejä. Hallinnollista sakkoa käsitellään siltä osin kuin seuraamukseen liittyy erityispiirteitä yliopistojen osalta, luvun pääpainon ollessa vahingonkorvauksen tarkastelussa. Luvun tarkoituksena on muodostaa kannanotto siihen, millä perusteella vahinko tulee TSA:n nojalla korvattavaksi, kiinnittäen tässä suhteessa huomiota siihen, mikä taho on korvaukseen oikeutettu. Luvussa 4 tarkastellaan puolestaan sitä, miten osapuolten vastuu jakautuu tämän TSA:n mukaan korvattavan vahingon suhteen.

Luvussa 5 keskitytään sopimusvapauteen ja sen rajoituksiin. Lisäksi arvioidaan TSA:n vaikutuksia sopimusvapauteen sekä kiinnitetään huomiota myös sopimusvastuuseen, sopimuksen vaikutusten ulottuvuuteen ja tyypillisiin vastuunhallinnan keinoihin. Luvussa 6 arvioidaan TSA:n vaikutuksia vastuunhallitsemiseen kolmannelle aiheutuneen vahingon suhteen, pitäen mielessä aiemmissa luvuissa esille tuodut tulkintakannanotot, havainnot ja määritelmät. Keskeisinä käsiteltävinä asioina ovat TSA:n pakottavuuden arviointi suhteessa sopimusvapauteen sekä pakottavuuden seuraukset. Luvussa esitetään myös muita yksityiskohtaisempia havaintoja liittyen TSA:n mukanaan tuomaan vastuusääntelyyn. Lopuksi luvussa 7 kootaan tiivistetysti tutkielman tulkintakannanotot ja esitetään eräitä tarkentavia huomioita.

2 Keskeiset toimijat ja niiden väliset relaatiot sekä tieteellisen tutkimuksen vaikutukset

2.1 Keskeisten toimijoiden määritelmät ja suhteet

Tietosuojalainsäädännön mukaisesti henkilötietojen käsittelyssä on mukana vähintään kaksi tahoja, rekisterinpitäjä ja rekisteröity.⁴² Rekisterinpitäjällä tarkoitetaan TSA 4 (7) artiklan mukaan luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, viranomaista, virastoa tai muuta elintä, joka yksin tai yhdessä toisten kanssa määrittelee henkilötietojen käsittelyn tarkoitukset ja keinot. On huomattava, että rekisterinpitäjällä tarkoitetaan vanhahtavasta termistä huolimatta tahoja, joka on yleisesti vastuussa henkilötietojen käsittelystä, olivatpa tiedot rekisterissä tai ei.⁴³ Rekisteröidyn määritelmä on puolestaan sisäänrakennettuna henkilötiedon määritelmässä. TSA 4 artiklan 1 kohdan mukaan rekisteröidyllä viitataan tunnistettuun tai tunnistettavissa olevaan luonnolliseen henkilöön. Nämä tahot ovat merkittävimmän oikeussuhteen osapuolina luonnollisten henkilöiden perusoikeussuojaa ajatellen. Tämä seikka heijastuu suorastaan johdonmukaisesti asetuksen sääntelyssä.⁴⁴

Rekisterinpitäjällä on mahdollisuus ulkoistaa henkilötietojen käsittely käsittelijän suoritettavaksi. Erityisesti teknologian kehitys ja monimutkaisuus sekä globalisaatio ovat lisänneet rekisterinpitäjien tarvetta siirtää vastuullaan olevia henkilötietoja käsittelijän käsiteltäväksi. Henkilötietojen käsittelyn ympäristö on muuttunut monimutkaisemmaksi ja tästä syystä käsittely on muuttunut yhä haastavammaksi monissa tilanteissa. Käsittelyyn voidaan tarvita teknologiaa, jota rekisterinpitäjä ei tarvitse muissa toiminnoissaan, ja siksi käsittelijän käyttäminen voi olla rationaalisempi ratkaisu kuin tarvittavaan teknologiaan sijoittaminen.⁴⁵

TSA 4 (8) artiklan mukaan henkilötietojen käsittelijällä tarkoitetaan luonnollista henkilöä tai oikeushenkilöä, viranomaista, virastoa tai muuta elintä, joka käsittelee henkilötietoja rekisterinpitäjän lukuun. Käsittelijän käsitteen osalta keskeistä on se, että käsittelijä toimii rekisterinpitäjän lukuun eikä pääätä henkilötietojen käsittelystä. Rekisterinpitäjä on siten tässä suhteessa se taho, joka päättää henkilötietojen käsittelystä, ja henkilötietoja käsitellään

⁴² Van Alsenoy 2019 s. 4.

⁴³ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 67.

⁴⁴ Lindroos-Hovinheimo 2018 s. 758.

⁴⁵ Blume 2013 s. 141.

rekisterinpitäjän määrittelemiä tarkoituksia varten.⁴⁶ Henkilötietoja ei tule siten käsitellä käsittelijän omia tarkoituksia varten.⁴⁷ Käsittelijän oikeus käsitellä henkilötietoja perustuu siihen, että se käsittelee henkilötietoja rekisterinpitäjän lukuun.⁴⁸ Keskeistä käsittelijän tunnistamisessa on siten se, että se on rekisterinpitäjältä erillinen taho, ja käsittelee tietoja rekisterinpitäjän lukuun.⁴⁹

Tietosuojaneuvosto on todennut lausunnossaan, että rekisterinpitäjän ja käsittelijän käsitteet TSA:ssa eivät ole muuttuneet verrattuna henkilötietodirektiiviin, ja että eri roolien määrittelyperusteet ovat pysyneet samoina.⁵⁰ Rekisterinpitäjän ja tämän lukuun toimivan erottamisessa keskeistä on se, mikä taho määrittelee henkilötietojen käsittelyn tarkoitukset ja siinä käytettävät keinot. Jotta toimija olisi määritelmällisesti käsittelijä enemmän kuin rekisterinpitäjä, vaaditaan, että tämä toimija käsittelee henkilötietoja jonkun toisen ohjeistuksen mukaisesti.⁵¹ Vaikkakaan tämä ei käy suoraan ilmi yllä avatusta TSA:n mukaisesta käsittelijän määritelmästä, se seuraa TSA 4 (8) sekä 28-29 artiklojen yhteisvaikutuksesta.⁵² Viimeksi mainitut artiklat sääntelevät käsittelijän ja rekisterinpitäjän suhdetta. Näissä artikloissa säädetäänkin tarkemmin rekisterinpitäjältä vaaditusta kontrollista suhteesta henkilötietojen käsittelijään.⁵³

Koska rekisterinpitäjän käsitettä tulisi tulkita pääasiassa yhteisön tietosuojalainsäädännön mukaisesti, käsitettä voi luonnehtia itsenäiseksi.⁵⁴ Tämä tarkoittaa, ettei rekisterinpitäjän käsitettä tulisi heikentää muiden oikeudenalojen käsitteillä, jotka toisinaan ovat päällekkäisiä rekisterinpitäjän käsitteen kanssa.⁵⁵ Käsite on myös funktionaalinen, sillä sitä hyödyntäen vastuu halutaan suunnata sinne, missä asioihin tosiasiallisesti vaikutetaan. Käsite perustuu lisäksi enemmän faktoihin perustuvaan kuin muodolliseen analyysiin.⁵⁶ Toimijan oikeudellinen asema rekisterinpitäjänä (tai käsittelijänä) olisi siten määritettävä sen tosiasiallisen toiminnan perusteella tietyssä tilanteessa, eikä esimerkiksi sopimuksessa

⁴⁶ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 292-293.

⁴⁷ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s.292-293.

⁴⁸ Lindroos-Hovinheimo 2018 s. 758.

⁴⁹ EDPB Guidelines 07/2020, s. 24.

⁵⁰ EDPB Guidelines 07/2020, s. 9.

⁵¹ Asia C-119/12, kohta 25.

⁵² Van Alsenoy 2019 s. 53.

⁵³ Van Alsenoy 2019 s. 53.

⁵⁴ WP 169 s. 1.

⁵⁵ EDPB Guidelines 07/2020, s. 9.

⁵⁶ WP 169 s. 1, Julkisasiameiehen ratkaisuehdotus asiassa C-25/17, kohta 64.

olevan muodollisen nimeämisen perusteella.⁵⁷ WP 29 on todennut lausunnossaan rekisterinpitäjän käsitteestä, että sen tarkoituksena on määrittää taho, joka vastaa tietosuojalainsäädännön noudattamisesta ja toisin sanoen määritelmässä on kyse vastuun jakamisesta.⁵⁸ Tietosuojaneuvosto on todennut saman suuntaisesti, että määritelmän tavoitteena on varmistaa vastuuvollisuus ja henkilötietojen tehokas ja kattava suoja.⁵⁹

Rekisterinpitäjänä toimitaan pääsääntöisesti siksi, että jokin taho on tehnyt päätöksen henkilötietojen käsittelystä omia tarkoituksiaan varten. Haettaessa vastausta kysymykseen mikä taho määrittelee käsittelyn tarkoituksia ja keinoja, on vastattava kysymyksiin: ”miksi tietoja käsitellään?” ja ”kuka käsittelyn aloitti?”⁶⁰ Sen arvioiminen kenellä on kyky määrittellä tarkoituksia ja keinoja, perustuu edellä todetusti useimmiten tapauksen tosiasiallisiin seikkoihin ja olosuhteisiin. Muodollinen peruste rekisterinpitäjyydelle ei ole riittävä esimerkiksi siksi, että muodollinen nimeäminen rekisterinpitäjäksi ei vastaa välttämättä todellisuutta tilanteessa, jossa rekisterinpitäjän rooli on annettu taholle, joka ei ole siinä asemassa, että voisi tosiasiaassa toteuttaa määrittelyn.⁶¹ Tosiasiallinen määräysvalta on ratkaisevaa rekisterinpitäjän tunnistamisessa, ei esimerkiksi se onko käsittely ollut lainmukaista tai lainvastaista.⁶²

Usein sopimusehtojen arviointi helpottaa sen selvittämistä, mikä osapuolista toimii rekisterinpitäjänä. Vaikka sopimuksessa ei mainittaisi, mikä taho on rekisterinpitäjä, sopimus voi sisältää riittäviä elementtejä, joiden avulla voidaan päätellä, mikä taho tekee päätökset käsittelyn tarkoitusten ja keinojen suhteen. Sopimuksessa voi myös olla nimenomaisesti mainittuna se, kuka toimii rekisterinpitäjänä. Mikäli ei ole syitä epäillä, että tämä vastaa tarkasti todellisuutta, ei ole aihetta olla noudattamatta sopimusehtoja. Sopimuksen ehdot eivät kuitenkaan ole ratkaisevia kaikissa olosuhteissa, sillä tämä antaisi sopijapuolille mahdollisuuden jakaa vastuu haluamallaan tavalla. Ei ole mahdollista tulla rekisterinpitäjäksi tai toisaalta välttää rekisterinpitäjän velvoitteita sopimuksen muotoilulla, jos tosiasialliset olosuhteet näyttävät asian olevan toisin. Mikäli jokin sopijapuolista

⁵⁷ EDPB Guidelines 07/2020, s. 9.

⁵⁸ WP 169 s. 4.

⁵⁹ EDPB Guidelines 07/2020, s. 9.

⁶⁰ WP 169 s. 8-9.

⁶¹ WP 169 s. 9.

⁶² Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 67.

tosiasiassa päättää miksi ja miten henkilötietoja käsitellään, on tämä sopijapuoli rekisterinpitäjä, vaikka sopimuksen mukaan se olisi käsittelijä.⁶³

Rekisterinpitäjän määritelmästä seuraa siten, että se, joka määrittelee *de facto* käsittelyn tarkoitukset ja keinot, ei voi toimia henkilötietojen käsittelijänä.⁶⁴ Rekisterinpitäjänä ei voida pitää yhteisöä, jolta puuttuu niin laillinen kuin tosiasiallinen vaikutusvalta määriteltäessä, kuinka henkilötietoja käsitellään. Tätä tukee toisaalta se, että rekisterinpitäjän käsite on pakottava säännös, eikä osapuolet voi kiertää säännöstä, ja toisaalta se, että tällainen nimittäminen rekisterinpitäjäksi olisi vastoin tietosuojalainsäädännön tehokasta soveltamista sekä tekisi tyhjäksi henkilötietojen käsittelyyn liittyvän vastuun.⁶⁵

Keskeistä on edelleen se, *mitä* osapuolen tulee tarkalleen määritellä, jotta se olisi rekisterinpitäjä. Kyse on tarkoitusten ja keinojen määrittelystä. Näiden määrittely merkitsee samalla sen määrittämistä, että *miksi* ja *miten* tietty käsittelytoimi suoritetaan. Toimija, joka käyttää tällaista vaikutusvaltaa henkilötietojen käsittelyssä osallistuu siten tarkoitusten ja keinojen määrittämiseen TSA 4 (7) artiklan mukaisesti.⁶⁶ On lisäksi kiinnitettävä huomiota siihen, mikä vaikutusaste näihin kysymyksiin liittyy määriteltäessä rekisterinpitäjää. Lisäksi ratkaisevaa on se, millä tasolla toimijan on määriteltävä tarkoitukset ja keinot, jotta sitä pidettäisiin rekisterinpitäjänä. Tähän liittyy kysymys käsittelijän toimintamahdollisuuksien rajoista. Kun henkilötietojen käsittelyssä on mukana usea toimija, määritelmät ovat erittäin keskeisiä, koska on toisaalta tunnistettava rekisterinpitäjä(t) (itsenäinen rekisterinpito tai yhteisrekisterinpitäjä), ja toisaalta käsittelijät tai se onko niitä ollenkaan.⁶⁷

Kysymys on viimekädessä siitä, mihin vedetään raja rekisterinpitäjälle varattujen päätösten ja niiden päätösten välillä, jotka voidaan jättää käsittelijän harkittaviksi. Päätökset käsittelyn tarkoituksesta ovat selvästi aina rekisterinpitäjän tehtävänä.⁶⁸ Sen sijaan keinojen määrittelyn osalta voidaan tehdä ero oleellisten ja ei-oleellisten keinojen välillä. Oleelliset

⁶³ EDPB Guidelines 07/2020 s. 12.

⁶⁴ Kahn – Gustafsson 2017 s. 275.

⁶⁵ WP 169 s. 12.

⁶⁶ EDPB Guidelines 07/2020 s. 13.

⁶⁷ WP 169 s. 12-13.

⁶⁸ EDPB Guidelines 07/2020, s. 13.

keinot liittyvät läheisesti käsittelyn tarkoitukseen ja laajuuteen. Nämä keinot ovat perinteisesti ja luonnostaan varattu rekisterinpitäjälle.⁶⁹ Keinot eivät tarkoita vain tietojen käsittelyn teknistä toteutusta, vaan myös sitä, miten henkilötietoja käsitellään. Tähän sisältyvät kysymykset esimerkiksi siitä, mitä tietoja on tarkoitus käsitellä ja milloin tiedot poistetaan. Keinojen määrittelemisen sisältää siten olennaisia kysymyksiä, joiden osalta määrittely kuuluu rekisterinpitäjälle.⁷⁰ Keinojen määrittelyyn kuuluu toisaalta myös teknisiä ja organisatorisia kysymyksiä, esimerkiksi valinta tietyn ohjelmiston käyttämisestä, joiden suhteen myös käsittelijä voi tehdä päätöksiä.⁷¹ Esimerkiksi pilvipalveluiden käytössä rekisterinpitäjä palvelun tilaajana voisi antaa palvelun tarjoajalle tehtäväksi teknisten keinojen valitsemisen, joilla rekisterinpitäjän tarkoitukset saavutetaan.⁷² Käsittelijä voi siten tehdä valintoja siitä, miten käsittely toteutetaan teknisesti.⁷³

Näin ollen käsittelyn tarkoitusten määrittelemisen on rekisterinpitäjän tehtävä, ja se, joka tosiasiallisesti tekee tältä osin päätökset, on rekisterinpitäjä. Rekisterinpitäjä voi antaa jonkun toisen määrittellä käsittelyn keinot, mutta vain teknisten ja organisatoristen seikkojen suhteen, ja keinoihin kuuluvien olennaisten elementtien määrittelemisen on rekisterinpitäjän tehtävä. Näin ollen yhteisö, joka tekee päätöksiä esimerkiksi tietojen säilytysajan suhteen, on rekisterinpitäjä tältä osin, ja sen on noudatettava rekisterinpitäjää koskevia säännöksiä.⁷⁴ Sen sijaan käsittelijänä toimiva osapuoli ei voi koskaan määrittää käsittelyn tarkoitusta.⁷⁵ Huomionarvoinen seikka on se, että osapuolilla ei ole mahdollisuutta sopia siitä, että kumpi osapuolista on rekisterinpitäjä ja kumpi käsittelijä, vaan osapuolten roolijako määräytyy puhtaasti lainsäädännön perusteella. Keskeistä tässä on nimenomaan se, mikä tai mitkä sopijapuolista määrittelevät käsittelyn tarkoitukset ja keinot.⁷⁶

TSA ei huomioi sitä, että rekisterinpitäjänä voi toimia hyvin monenlainen ja kokoinen organisaatio. TSA soveltuu siis kaikkiin rekisterinpitäjiin yhtä lailla. Tästä on kuitenkin yksi poikkeus, TSA 30 (5) artikla.⁷⁷ Artikla mahdollistaa yrityksille tai järjestöille, joissa on alle 250 työntekijää poikkeuksen tietyin edellytyksin 30 (1) ja 30 (2) artiklan mukaisista

⁶⁹ EDPB Guidelines 07/2020, s. 14.

⁷⁰ WP 169 s. 13.

⁷¹ WP 169 s. 13-14.

⁷² WP 196 s. 8.

⁷³ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 293.

⁷⁴ WP 169 s. 15.

⁷⁵ EDPB Guidelines 07/2020 s. 13.

⁷⁶ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 296.

⁷⁷ Kelleher – Murray 2018 s. 245.

velvoitteista. Koska tämä ainoa poikkeus ei sovellu yliopistoihin, arvio yliopiston roolista rekisterinpitäjänä on tehtävä samoilla kriteereillä kuin muiden toimijoiden osalta. Tutkimustoiminnassa voi olla kyse esimerkiksi niin rekisterinpitäjän ja käsittelijän suhteesta kuin yhteisrekisterinpidosta. Arviointi osapuolten rooleista henkilötietojen käsittelyn suhteen on tehtävä tapauskohtaisesti kiinnittäen huomiota siihen, mikä on osapuolten tosiasiallinen rooli määriteltäessä henkilötietojen käsittelyn tarkoituksia ja keinoja tutkimushankkeessa.

2.1.1 Rekisterinpitäjän ja käsittelijän välinen oikeussuhde

TSA:n 28 artikla koskee henkilötietojen käsittelijää ja tältä vaadittuja ominaisuuksia sekä asettaa vaatimuksia rekisterinpitäjän ja käsittelijän oikeussuhteen sisällölle. Artiklan 1 kohdan mukaan rekisterinpitäjä saa käyttää ainoastaan sellaisia henkilötietojen käsittelijöitä, jotka toteuttavat riittävät suojatoimet asianmukaisten teknisten ja organisatoristen toimien täytäntöönpanemiseksi niin, että käsittely täyttää TSA:n vaatimukset ja sillä varmistetaan rekisteröidyn oikeuksien suojele. Säännös vaatii siten, että rekisterinpitäjä noudattaa erityistä huolellisuutta valitessaan käsittelijöitä. Velvollisuus kohdan mukaiset edellytykset täyttävän käsittelijän valintaan on jatkuva. Rekisterinpitäjän on siten huolehdittava kohdan edellyttämien takeiden täyttymisestä sekä käsittelijää valitessa että käsittelyn kestäessä.⁷⁸ Artiklan 2 kohta koskee sitä, ettei henkilötietojen käsittelijä saa käyttää alikäsittelijää ilman rekisterinpitäjän kirjallista ennakkolupaa.

TSA 28 artiklan 3 kohdan mukaan henkilötietojen käsittelijän suorittamaa käsittelyä on määritettävä sopimuksella tai muulla unionin oikeuden tai jäsenvaltion lainsäädännön mukaisella oikeudellisella asiakirjalla, joka sitoo henkilötietojen käsittelijää suhteessa rekisterinpitäjään ja jossa vahvistetaan käsittelyn kohde ja kesto, käsittelyn luonne ja tarkoitus, henkilötietojen tyyppi ja rekisteröityjen ryhmät, rekisterinpitäjän velvollisuudet ja oikeudet. Vaatimus sopimuksesta tai oikeudellisesta asiakirjasta tähtää käsittelijän sitomiseen rekisterinpitäjään ja oikeudellisesti täytäntöönpanokelpoisten sääntöjen luomiseen, jotka auttavat varmistamaan, että rekisteröityjen suojan tasoa ei aliarvioida.⁷⁹

⁷⁸ Van Alsenoy 2019 s. 55.

⁷⁹ Van Alsenoy 2019 s. 57.

Käytännössä oikeustoimi, joka sitoo rekisterinpitäjän ja käsittelijän on useimmiten sopimus. Muulla oikeudellisella asiakirjalla viitataan lähinnä julkiseen sektoriin, jossa käsittelijä voidaan valita suoraan lainsäädännön nojalla tai julkisen elimen päätöksellä.⁸⁰ 28 (3) artiklassa luetellaan useita seikkoja, joista sopimuksessa on erityisesti säädettävä. Esimerkiksi a) alakohdan mukaan on säädettävä, että henkilötietojen käsittelijä käsittelee henkilötietoja ainoastaan rekisterinpitäjän antamien dokumentoitujen ohjeiden mukaisesti. Erityisesti 28 (3) artiklan voidaan nähdä pyrkivän varmistamaan, että rekisterinpitäjä säilyttää kontrollin käsittelystä, vaikka onkin ulkoistanut käsittelyn käsittelijälle.⁸¹ TSA 28 (9) artiklan mukaan kyseisen sopimuksen on oltava kirjallinen, mutta sähköinen muoto täyttää tämän vaatimuksen. TSA edellyttää siten, että henkilötietojen käsittelystä laaditaan aina kirjallinen sopimus tai vastaava oikeudellinen asiakirja, kun henkilötietojen käsittelijä käsittelee henkilötietoja rekisterinpitäjän lukuun.⁸²

Rekisterinpitäjä vastaa henkilötietojen käsittelyyn liittyvistä tulkinnoista ja päätösten tekemisestä.⁸³ TSA 28 artiklan 10 kohdan mukaan, jos henkilötietojen käsittelijä rikkoo tätä asetusta määrittämällä käsittelyn tarkoitukset ja keinot, kyseistä henkilötietojen käsittelijää on pidettävä tämän käsittelyn rekisterinpitäjänä, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 82, 83 ja 84 artiklan soveltamista. Tämä tarkoittaa, että esimerkiksi rekisterinpitäjän ohjeiden noudattamatta jättäminen voi yhä johtaa vastuuseen, vaikka käsittely olisi teoriassa saattanut olla laillista, jos käsittelijä oli hankkinut tiedot muilla keinoin. Se viittaa myös siihen, että alkuperäinen rekisterinpitäjä on edelleen vastuussa suhteessa rekisteröityihin jopa tapauksissa, joissa käsittelijä uudelleen määrittelee tarkoitukset.⁸⁴

TSA:n 28 artiklasta ilmenevät vaatimukset määräävät rekisterinpitäjän ja käsittelijän väliselle sopimukselle vähimmäisisällön. Artiklan asettama vähimmäisisältö ei usein kuitenkaan ole riittävä ja osapuolten olisikin perusteltua kattaa sopimuksellaan myös muita seikkoja.⁸⁵ Vähimmäisisällön asettaminen kuitenkin rajoittaa osapuolten sopimusvapautta, sillä osapuolilla ei ole mahdollisuutta päättää vapaasti sopimuksensa sisällöstä ja ehdoista. Artiklan vaatimusten voidaan katsoa vaikuttavan myös vapauten purkaa sopimus vain

⁸⁰ Van Alsenoy 2019 s. 57.

⁸¹ Van Alsenoy 2019 s. 60-61.

⁸² Hanninen ym. 2017 s 82.

⁸³ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 293.

⁸⁴ Van Alsenoy 2019 s. 111. Osapuolten vastuuta käsitellään tarkemmin luvussa 4.

⁸⁵ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 296.

artiklassa säädettyjen ehtojen osalta.⁸⁶ Tämän lisäksi TSA rajoittaa sopimusvapautta asettamalla edellytykset hyväksyttävälle käsittelijälle sekä määräämällä kirjallisesta muodosta.

2.1.2 *Yhteisrekisterinpitäjien suhde*

Yhteisrekisterinpitäjyyden arvioinnin tulisi heijastaa ”yksittäisen” rekisterinpitäjän aseman arviointia. Kattava kriteeri yhteisrekisterinpitäjyydelle on siten se, että kaksi tai useampi osallistuu yhteisesti käsittelytoimen tarkoitusten ja keinojen määrittämiseen. Yhteinen osallistuminen voi tapahtua esimerkiksi kahden tai useamman tahon yhteisen päätöksen muodossa tai kyse voi olla kahden tai useamman tahon lähentyivistä päätöksistä käsittelyn tarkoituksia tai olennaisia keinoja koskien.⁸⁷ Se, että eri tahot tekevät yhteistyötä henkilötietojen käsittelyssä ei tarkoita sitä, että ne olisivat kaikissa tapauksissa yhteisrekisterinpitäjiä, sillä tietojen vaihtaminen osapuolten välillä ilman osapuolten yhteisiä tarkoituksia ja keinoja tietojen vaihdolle on katsottavissa vain tietojen luovutukseksi kahden erillisen rekisterinpitäjän välillä.⁸⁸ Tällöin kukin osapuoli on lähtökohtaisesti itsenäisesti vastuussa suorittamistaan käsittelytoimista mutta poikkeuksellisesti vastuu voi olla yhteistäkin.⁸⁹ Tämä tilanne rajattiin kuitenkin tutkielman ulkopuolelle.

TSA:n 26 artikla koskee yhteisrekisterinpitäjiä, ja se näyttää koonneen suureksi osaksi WP 29:n henkilötiedodirektiiviä koskenutta ohjeistusta.⁹⁰ TSA 26 (1) artiklan mukaan, jos vähintään kaksi rekisterinpitäjää määrittää yhdessä käsittelyn tarkoitukset ja keinot, ne ovat yhteisrekisterinpitäjiä. Ne määrittelevät keskinäisellä järjestelyllä läpinäkyvällä tavalla kunkin vastualueen tässä asetuksessa vahvistettujen velvoitteiden noudattamiseksi, erityisesti rekisteröityjen oikeuksien käytön sekä 13 ja 14 artiklan mukaisten tietojen toimittamista koskevien tehtäviensä osalta, paitsi jos ja siltä osin kuin rekisterinpitäjiin sovellettavassa unionin oikeudessa tai jäsenvaltion lainsäädännössä määritellään rekisterinpitäjien vastualueet. Järjestelyn yhteydessä voidaan nimetä rekisteröidyille yhteispiste. Oikeuskirjallisuudessa on kuvailtu, että keskinäisellä järjestelyllä ei tarkoiteta

⁸⁶ Lindqvist 2018 s.53.

⁸⁷ EDPB Guidelines 07/2020 s. 17 -18.

⁸⁸ WP 169 s. 19.

⁸⁹ Van Alsenoy 2019 s. 98.

⁹⁰ Van Alsenoy 2019 s. 80.

rekisterinpitäjien välistä sopimusta, vaan kyse on sen sijaan vapaamuotoisesta kuvauksesta, josta käy ilmi osapuolten velvoitteet.⁹¹

TSA 26 (2) artiklan mukaan 1 kohdassa tarkoitettua järjestelystä on käytävä asianmukaisesti ilmi yhteisten rekisterinpitäjien todelliset roolit ja suhteet rekisteröityihin nähden. Järjestelyn keskeisten osien on oltava lisäksi rekisteröidyn saatavilla. Rekisterinpitäjät eivät voi rajoituksettomasti jaotella vastuita keskenään, vaan järjestelyn on kuvattava tosiasiallisia rooleja ja rekisterinpitäjien suhdetta rekisteröityihin.⁹² TSA 26 (3) artiklan mukaan, riippumatta 1 kohdassa tarkoitetun järjestelyn ehdoista, rekisteröity voi käyttää tämän asetuksen mukaisia oikeuksiaan suhteessa kuhunkin rekisterinpitäjään ja kutakin rekisterinpitäjää vastaan. Tämä tarkoittaa sitä, etteivät järjestelyn ehdot saa missään tilanteessa rajoittaa rekisteröidyn mahdollisuuksia turvautua TSA:n mukaisiin oikeuksiin. Tällä on puolestaan vaikutusta yhteisrekisterinpitäjien vastuuseen.⁹³

Yhteisrekisterinpitäjyyden voidaan katsoa johtavan yhteisvastuuseen. Kukin rekisterinpitäjä on siten täydessä vastuussa vahingoista, jotka aiheutuvat yhteisestä rekisterinpidosta. Yhteisvastuun seurauksena korostuukin tarve arvioida sitä, minkä tahon kanssa ryhtyy yhteisrekisterinpitäjäksi. Osapuolten tulisi arvioida kaikki tietosuojavelvoitteet, ja se miten näistä huolehditaan, jotta mahdollisilta vahingoilta vältyttäisiin. Näistä järjestelyistä olisi tarkoituksenmukaista sopia kirjallisesti mahdollista myöhempää näytön esittämistä varten.⁹⁴ Kirjallinen sopiminen onkin tästä syystä tarkoituksenmukaisempi tapa toimia kuin ainoastaan vapaamuotoisen kuvauksen laatiminen. Myös tietosuojaneuvosto suosittaa, että järjestelystä laaditaan sitova dokumentti, kuten sopimus, vaikka järjestely sinänsä sitookin yhteisrekisterinpitäjiä.⁹⁵

2.2 Tieteellisen tutkimuksen vaikutuksista henkilötietojen käsittelyssä

Tämän alaluvun tarkoituksena on tuoda esille tieteellisen tutkimuksen perusteellisimmat vaikutukset henkilötietojen käsittelyssä vastuun muodostumisen kannalta. Lisäksi tarkoituksena on arvioida sopimusehtojen mahdollista merkitystä näiden vaikutusten suhteen. Huomio kiinnittyy käsittelyn perusedellytyksiin sekä tieteellisen tutkimuksen

⁹¹ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 284.

⁹² Van Alsenoy 2019 s. 80.

⁹³ Van Alsenoy 2019 s. 81.

⁹⁴ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 285.

⁹⁵ EDPB Guidelines 07/2020 s. 43.

mahdollistamiin poikkeuksiin. Tutkielmassa ei ole mahdollista syventyä tarkemmin kaikkiin erityiskysymyksiin, joita tieteellinen tutkimus tuo henkilötietojen käsittelyyn. Esitettyjä lähtökohtia voi kuitenkin hyödyntää tarkemmassa tapauskohtaisessa arvioinnissa.

2.2.1 Käsittelyperusteet

Yliopistoissa suoritettavan tutkimuksen suhteen yleinen etu on muotoutumassa tavanomaiseksi perusteeksi henkilötietojen käsittelyssä.⁹⁶ Yliopistojen suorittaman tieteellisen tutkimuksen osalta henkilötietojen käsittely perustuukin usein TSA 6 (1) artiklan e) alakohdan mukaisesti yleiseen etuun. Toinen huomioitava käsittelyperuste on 6 (1) artiklan a) alakohdan mukainen rekisteröidyn suostumus. Henkilötietoja voidaan siten käsitellä tieteellisessä tutkimuksessa yleisen edun perusteella ilman rekisteröidyn suostumusta. Tällöin rekisteröityä on kuitenkin pääsääntöisesti informoitava käsittelystä. Keskeinen ero suostumukseen on se, että suostumus käsittelyperusteena antaa rekisteröidylle laajemmat oikeudet. Yleistä etua käsittelyperusteena ei ole kuitenkaan mahdollista käyttää kaupallisen tutkimuksen osalta. Rajanveto kaupalliseen tutkimukseen on haasteellista esimerkiksi sellaisessa yliopiston tutkimuksessa, jossa on mukana yksityinen rahoittaja, mutta tutkimuksella on kuitenkin tieteellisiä tavoitteita. Oikeuskirjallisuudessa on todettu, että lähtökohta ei voi olla se, että tutkimus ei koskaan voisi olla yleisen edun mukaista, jos tutkimukseen osallistuu rahoittajana yksityisiä toimijoita. Yleisen edun soveltuvuutta käsittelyperusteeksi tulisi siten harkita tapauskohtaisesti.⁹⁷

TSA:n johdanto-osan 156 kohdassa todetaan, että käsiteltäessä henkilötietoja tieteellisiä tutkimustarkoituksia varten tulisi noudattaa myös muita asioita koskevia lakisääteisiä velvoitteita, esimerkiksi kliinisiä kokeita koskevaa sääntelyä. Vaikka rekisteröidyltä ei tarvittaisi suostumusta henkilötietojen käsittelyyn, on huomioitava, että muu lainsäädäntö tai tutkimuseettiset syyt saattavat edellyttää, että rekisteröidyltä, joka on tutkimuksen kohteena, hankitaan suostumus tutkimukseen osallistumiseen.⁹⁸ Esimerkiksi tutkimuslain 6 §:n mukaan ihmiseen kohdistuvaa lääketieteellistä tutkimusta ei saa suorittaa ilman tutkittavan kirjallista, tietoon perustuvaa suostumusta. Nämä suostumukset ja suostumus henkilötietojen käsittelyyn on pidettävä erillään. Suostumus tutkimukseen osallistumiseen

⁹⁶ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 614.

⁹⁷ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 614.

⁹⁸ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 613.

tulee muotoilla siten, että tutkittava ymmärtää, että kyse ei ole suostumuksesta henkilötietojen käsittelyyn.⁹⁹

Mikäli henkilötietojen käsittely perustuu suostumukseen, suostumusta koskeva TSA 7 artiklan sääntely on huomioitava. Jos kyse on erityisistä henkilötietoryhmistä, suostumuksen on oltava 9 (2) artiklan mukaisesti nimenomainen. Lisäksi on kiinnitettävä huomiota TSA 4 (11) artiklan mukaiseen suostumuksen määritelmään. Suostumuksen tulee kattaa kaikki käsittelytoimet, jotka suoritetaan samaa tarkoitusta tai samoja tarkoituksia varten.¹⁰⁰ TSA 7 (3) artiklan mukaan rekisteröidyllä on oikeus peruuttaa suostumuksensa milloin tahansa. Tutkimuksen kannalta voikin olla ongelmallista, mikäli tutkimukseen osallistuva peruuttaa suostumuksensa henkilötietojen käsittelyyn.¹⁰¹ Peruuttamisen jälkeen käsittely on lopetettava, ellei käsittelylle ole muita perusteita. Henkilötiedot on poistettava tietojärjestelmästä, jos käsittelylle ei ole enää perusteita, sillä myös pelkkä tietojen säilytys on asetuksen mukaista käsittelyä.¹⁰²

TSA:n johdanto-osan 33 kohdassa todetaan, että tieteellisten tutkimustarkoituksien osalta käsittelyn tarkoituksia ei ole aina välttämättä mahdollista määrittää kokonaan siinä vaiheessa, jossa tietoja kerätään. Tämän johdosta rekisteröity voisi antaa suostumuksensa tietyille tieteellisen tutkimuksen aloille silloin, kun noudatetaan tieteellisen tutkimuksen tunnustettuja eettisiä standardeja. Kohdassa jatketaan, että rekisteröidyllä tulisi olla mahdollisuus antaa suostumus vain tietyille tutkimusaloille tai tutkimushankkeiden osille siinä määrin kuin tarkoitus sen mahdollistaa. Suostumuksen voidaan siten katsoa olevan joustava tieteellisen tutkimuksen osalta. Tämä ei kuitenkaan merkitse poikkeusta siitä, että vain yksilöity suostumus kelpaa lainmukaiseksi käsittelyperusteeksi. Joustavuuden käyttäminen vaatii sitä, että rekisterinpitäjä pystyy käyttämään muita keinoja, joilla suostumus yksilöidään, esimerkiksi asettamalla tutkimussuunnitelman rekisteröityjen saataville.¹⁰³ Johdanto-osan 33 kohta sallii siten poikkeuksen, jonka mukaisesti tarkoitus on mahdollista kuvata yleisemmällä tasolla.¹⁰⁴

⁹⁹ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 614.

¹⁰⁰ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 130.

¹⁰¹ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 613.

¹⁰² Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 128.

¹⁰³ Tietosuojavaltuutetun toimisto 2020.

¹⁰⁴ EDPB Guidelines 05/2020 s. 30.

Rekisteröity ei voi antaa suostumustaan yleisesti siten, että suostumuksen nojalla rekisteröidyn tietoja voitaisiin käsitellä mihin tarkoitukseen tahansa ja miten vain. Suostumuksella ei siten voikaan sivuuttaa TSA 5 artiklan mukaisia henkilötietojen käsittelyn periaatteita.¹⁰⁵ Täysin avoin, kaikkea mahdollista tulevaa tutkimusta tarkoittava suostumus, ei ole siten asetuksen mukaan sallittu.¹⁰⁶ Lisäksi mikäli suostumus on annettu erityisiä henkilötietoryhmiä varten, suostumuksen on oltava nimenomainen, ja tämä kaventanee joustavuuden käyttöä.¹⁰⁷

2.2.2 Tieteellisen tutkimuksen poikkeukset

TSA 5 artiklan 1 b) alakohdan mukaan henkilötiedot on kerättävä tiettyä, nimenomaista ja laillista tarkoitusta varten, eikä niitä saa käsitellä myöhemmin näiden tarkoitusten kanssa yhteensopimattomalla tavalla; myöhempää käsittelyä yleisen edun mukaisia arkistointitarkoituksia taikka tieteellisiä tai historiallisia tutkimustarkoituksia tai tilastollisia tarkoituksia varten ei katsota 89 artiklan 1 kohdan mukaisesti yhteensopimattomaksi alkuperäisten tarkoitusten kanssa.¹⁰⁸ Kyse on siten käyttötarkoitussidonnaisuuden arviointiin liittyvästä poikkeuksesta. Kyseiset tarkoitukset oikeuttavat poikkeamaan myös 5 artiklan e) alakohdan mukaisesta henkilötietojen säilytyksen rajoittamista koskevasta pääsäännöstä edellyttäen, että tekniset ja organisatoriset toimenpiteet on pantu täytäntöön.

TSA 89 artiklassa säädetään kyseisiä tarkoituksia varten tapahtuvaa käsittelyä koskevista suojatoimista ja poikkeuksista. Artiklan 1 kohdassa todetaan, että näitä tarkoituksia varten tapahtuvaan käsittelyyn sovelletaan rekisteröidyn oikeuksia ja vapauksia koskevia asianmukaisia suojatoimia tämän asetuksen mukaisesti. Suojatoimilla on varmistettava, että on toteutettu tekniset ja organisatoriset toimenpiteet, joilla taataan etenkin tietojen minimoinnin periaatteen noudattaminen. Tällainen toimenpide voi olla esimerkiksi pseudonymisointi, jos mainitut tarkoitukset voidaan täyttää tällä tavoin. Jos nämä tarkoitukset on mahdollista täyttää käsittelemällä myöhemmin tietoja, minkä johdosta ei ole (enää) mahdollista tunnistaa rekisteröityjä, nämä tarkoitukset on täytettävä tällä tavoin.

¹⁰⁵ Korpisaari – Pitkänen – Warmo-Lehtinen 2018 s. 136.

¹⁰⁶ Salokannel 2016 s. 539.

¹⁰⁷ Salokannel 2016 s. 539.

¹⁰⁸ Tässä voidaan tarkentaa, että säännöksessä yleisen edun vaatimus kohdistunee ainoastaan arkistointitarkoituksiin. Tämä ilmenee sanan ”taikka” käyttämisestä. Selvemmin tämä käy ilmi asetuksen englanninkielisestä versiosta, jonka mukaan ”--processing for archiving purposes in the public interest, scientific or historical research purposes or statistical purposes--”. Sama huomio koskee myös toista alakohtaa.

TSA 89 artiklan 2 kohdan mukaan käsiteltäessä henkilötietoja tieteellisiä tai historiallisia tutkimustarkoituksia tai tilastollisia tarkoituksia varten, unionin oikeudessa tai jäsenvaltion lainsäädännössä voidaan säätää poikkeuksista 15, 16, 18 ja 21 artiklassa tarkoitettuihin oikeuksiin, jos sovelletaan artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja edellytyksiä ja suojatoimia, siltä osin kuin tällaiset oikeudet todennäköisesti estävät erityisten tarkoitusten saavuttamisen tai vaikeuttavat sitä suuresti, ja tällaiset poikkeukset ovat tarpeen näiden tarkoitusten täyttämiseksi. 89 (4) artiklan mukaan, jos 2 (ja 3) kohdassa tarkoitettua henkilötietojen käsittelyä käytetään samanaikaisesti myös muihin tarkoituksiin, poikkeuksia sovelletaan ainoastaan kyseisissä kohdissa mainituissa tarkoituksissa tapahtuvaan henkilötietojen käsittelyyn.

TSL 31.1 §:n mukaan käsiteltäessä henkilötietoja tieteellistä tai historiallista tutkimustarkoitusta varten voidaan TSA:n 15, 16, 18 ja 21 artiklassa säädetyistä rekisteröidyn oikeuksista tarvittaessa poiketa edellyttäen, että: 1) käsittely perustuu asianmukaiseen tutkimussuunnitelmaan; 2) tutkimuksella on vastuhenkilö tai siitä vastaava ryhmä; ja 3) henkilötietoja käytetään ja luovutetaan vain historiallista tai tieteellistä tutkimusta taikka muuta yhteensopivaa tarkoitusta varten sekä muutoinkin toimitaan niin, että tiettyä henkilöä koskevat tiedot eivät paljastu ulkopuolisille. TSL:a koskevassa hallituksen esityksessä todetaan, että poikkeusten mahdollistaminen on aiheellista, jotta ei vaarannettaisi liiaksi ”tieteellisten tai historiallisten tutkimustarkoitusten toteutumista”. Kaikista mainituista oikeuksista¹⁰⁹ voisi siten tarvittaessa poiketa, mikäli noudatetaan 1 momentissa mainittuja suojatoimia.¹¹⁰ Rekisteröidyn oikeuksista poikkeaminen tulee kyseeseen siten vain silloin, kun oikeudet todennäköisesti estävät kyseisten tarkoitusten saavuttamisen tai vaikeuttavat sitä suuresti, ja poikkeukset ovat tarpeellisia kyseisten tarkoitusten saavuttamiseksi. Esityksessä mainitaan esimerkkinä se, että tarkastusoikeuden käyttäminen tilanteessa, jossa rekisterinpitäjällä ei ole koodiavainta hallussaan ja tutkimusaineisto on pseudonymisoitu, voisi huomattavasti vaikeuttaa tutkimuksen tekoa. Rekisterinpitäjän on siten arvioitava tapauskohtaisesti, onko poikkeamiselle tarvetta, ja onko se asianmukaisesti perusteltavissa.¹¹¹

¹⁰⁹ Kyseiset rekisteröidyn oikeudet, joista voidaan poiketa käsiteltäessä henkilötietoja tieteellisiä tutkimustarkoituksia varten ovat 15 artiklan mukainen rekisteröidyn oikeus saada pääsy tietoihin, 16 artiklan mukainen rekisteröidyn oikeus tietojen oikaisemiseen, 18 artiklan mukainen oikeus rajoittaa käsittelyä ja 21 artiklan mukainen oikeus vastustaa käsittelyä.

¹¹⁰ HE 9/2018 vp s. 115.

¹¹¹ HE 9/2018 vp s. 115.

2.2.3 Yhteenveto tieteellisen tutkimuksen vaikutuksista henkilötietojen käsittelyyn

Tieteellinen tutkimus vaikuttaa henkilötietojen käsittelyyn ainakin kahdella eri tapaa. Tieteellinen tutkimus mahdollistaa TSA 6 (1) artiklan mukaisen yleisen edun käyttämisen *käsittelyperusteena*, jolloin tietoja on mahdollista käsitellä ilman rekisteröidyn tätä koskevaa suostumusta. Lisäksi suostumuksen ollessa käsittelyperusteena, suostumusta voidaan pitää jossain määrin joustavampana. Toiseksi tieteellinen tutkimus *käsittelyn tarkoituksena* mahdollistaa tiettyjen poikkeusten hyödyntämisen. Tieteellinen tutkimus niin käsittelyperusteena kuin käsittelyn tarkoituksena voi siten tietyissä tapauksissa rajoittaa velvoitteiden määrää, joista rekisterinpitäjä (tai käsittelijä) on vastuussa. Sen sijaan tieteellinen tutkimus käsittelyperusteena tai käsittelyn tarkoituksena ei vaikuta vastuuseen noudatettaviksi jäävien velvoitteiden suhteen. Tieteellisen tutkimuksen käsite on kuitenkin jossain määrin epämääräinen, ja onkin mahdollista, että eri jäsenvaltioissa tulkitaan tätä käsitettä eri tavoin.¹¹² Tutkielmassa ei ole mahdollisuutta käsitellä tieteellisen tutkimuksen käsitettä laajasti, mutta muutamia keskeisiä seikkoja tuodaan esille, jotta käsitteen merkitys ja siihen liittyvät tulkintaongelmat tulevat esille.

Suomessa KHO on ottanut päätöksessään KHO 2013:181 kantaa tutkimuksen tieteellisyyden kriteereihin. Tapauksessa yritys halusi Kansaneläkelaitokselta JulKL 28 §:n mukaisesti tietoja salassa pidettävästä asiakirjasta tieteellistä tutkimusta varten.¹¹³ KHO viittaa ratkaisussaan oikeuskirjallisuuteen, jossa on todettu, että tieteellisen tutkimuksen on vähintäänkin perustuttava asianmukaiseen tutkimussuunnitelmaan, ja että tutkimuksen suorittajilla on oltava riittävä tieteellinen pätevyys.¹¹⁴ KHO toteaa ratkaisussaan, että arvioitavan tutkimuksen tutkimussuunnitelma täyttää laadulliset kriteerit tutkimusluvan saamiseksi, ja että tutkimuksen tekijöillä on riittävä tieteellinen pätevyys. KHO toteaa, että tutkimuksen on lisäksi kuitenkin vastattava autonomisuuden ja julkisuuden asettamiin vaatimuksiin. KHO jatkaa, että tutkimuksen avulla voidaan koota tutkimuksen rahoittavalle lääkeyritykselle merkityksellisiä tietoja koskien astmalääkkeiden ostoa ja käyttämistä. KHO toteaa, etteivät tutkimuksen rajaukset olleet ongelmattomia, ja ettei lääkeyhtiön mahdollisuuksia vaikuttaa kyseiseen tutkimukseen perustuvien julkaisujen sisältöön oltu

¹¹² Salokannel 2016 s. 544.

¹¹³ KHO 2013:181.

¹¹⁴ Mäenpää 2008 s. 179.

rajattu pois. KHO toteaa, että näistä syistä tapauksessa ei voida riittävällä varmuudella todeta, että tutkimuksen päätavoitteet olisivat tieteellisiä.¹¹⁵

Tieteelliselle tutkimukselle voidaan siten hahmottaa oikeuskäytännöstä tiettyjä kriteereitä. Näitä ovat ainakin ne, että tutkimus perustuu asianmukaiseen tutkimussuunnitelmaan, tutkimus on tiedeyhteisöön sidottua, tutkimuksessa käytettyjen menetelmien ja tutkimuksella saavutettujen tulosten on oltava arvioitavissa ainakin tiedeyhteisön keskuudessa, ja että tutkimus on autonomista.¹¹⁶ Autonomisuudella viitataan siihen, että tutkimus on mielipiteistä riippumaton, eikä siihen saa vaikuttaa ”tulosten taloudellinen, poliittinen, uskonnollinen tai moraalinen toivottavuus tai epätoivottavuus”.¹¹⁷ On tosin huomattava, että KHO:n ratkaisussa kysymystä arvioitiin suhteessa JulkL:in.

SEUT 179 artiklan 1 kohdan ja 180 artiklan nojalla olisi niin ikään mahdollista tulkita, että tieteelliseltä tutkimukselta voidaan edellyttää tulosten ja tiedon vapaata liikkuvuutta. Tämä puolestaan tarkoittaa tutkimustulosten julkaisemista jossakin muodossa.¹¹⁸ Julkisuuden osalta tutkimuksen tieteellisyys ei kuitenkaan edellytä, että tutkimus on kokonaisuudessaan julkinen, mutta tieteellisyys edellyttää, että tutkimustulokset ja niiden perusteet julkistetaan, jotta esimerkiksi tutkimuksen arvioiminen on mahdollista. Tämän johdosta kaupalliset tutkimukset, joiden tuloksia ei julkisteta täydellisesti, eivät vastaa tieteellisen tutkimuksen vaatimuksia. Myös tutkimuksen rahoittajan mahdollisuus päättää tutkimustulosten julkaisusta asettaa rajoituksia tutkimuksen tekijän autonomialle, ja tästä seuraa, että tutkimus ei ole tieteellistä, vaan kyse on tällöin esimerkiksi selvityksestä.¹¹⁹

TSA:n johdanto-osan 159 kohdan mukaan henkilötietojen käsittelyä tieteellisiä tutkimustarkoituksia varten olisi TSA:n soveltamista varten tulkittava laajasti siten, että se pitää sisällään teknologian kehittämisen ja esittelyn, perustutkimuksen, soveltavan tutkimuksen sekä yksityisin varoin rahoitettavan tutkimuksen. Siinä olisi lisäksi huomioitava SEUT 179 (1) artiklassa vahvistettu eurooppalaisen tutkimusalueen toteuttamista koskeva unionin tavoite. Tieteellinen tutkimus on siten kohdan mukaan

¹¹⁵ KHO 2013:181. Myös TSV on viitannut kyseiseen KHO:n päätökseen tieteellisen tutkimuksen kriteereiden määrittelyä koskevassa kannanotossaan. Tietosuojavaltuutetun kannanotto 2017.

¹¹⁶ Voutilainen 2016 s. 77.

¹¹⁷ THL 2006 s. 2.

¹¹⁸ Jukka 2018 s. 8.

¹¹⁹ Voutilainen 2016 s. 77.

merkitykseltään laaja, ja kyseisestä johdanto-osan kohdasta on todettu seuraavan, että TSA:n kontekstissa tutkimuksen rahoituksella ei liene merkitystä tieteellisen tutkimuksen määrittelyssä, ja esimerkiksi lääkekehitykseen liittyvää soveltavaa tutkimusta voitaisiin pitää tieteellisenä tutkimuksena.¹²⁰ Tällöin esimerkiksi lääkeyritys voisi olla oikeutettu käsittelemään henkilötietoja, jotka on kerätty muita tarkoituksia varten.¹²¹ Tietosuojaneuvosto on todennut, että käsitettä ei voisi venyttää sen yleisen tarkoituksen ulkopuolelle, ja katsoo, että tieteellinen tutkimus tarkoittaa tässä yhteydessä ”soveltuvien alakohtaisten metodologisten ja eettisten standardien sekä hyvien käytäntöjen” mukaisesti perustettua tutkimushanketta.¹²²

Kun käsittelyn tarkoituksena oleva toiminta täyttää *TSA:n mukaiset* tieteellisen tutkimuksen kriteerit, tieteellistä tutkimusta koskevat poikkeukset voivat tulla sovellettavaksi. Aivan samat kriteerit eivät kuitenkaan mahdollistane yleisen edun käyttöä käsittelyperusteena, sillä tältä osin tieteelliseltä tutkimukselta edellytetään nimenomaan yleisen edun mukaisuutta. Jotta käsittelyperusteena voisi olla TSA 6 (1) artiklan e) alakohdan mukainen yleinen etu, ja henkilötietoja voisi käsitellä ilman rekisteröidyn suostumusta, tutkimukselta on edellytettävä yleisen edun mukaisuutta. Myös TSL 4 §:n 3) kohta täsmentää, että käsittely on sallittua TSA 6 (1) artiklan e) alakohdan mukaisesti, jos käsittely on tarpeen tieteellistä tutkimusta varten *ja se on oikeasuhtaista sillä tavoiteltuun yleisen edun mukaiseen tavoitteeseen* nähden. Sen sijaan 5 artiklan b) ja e) alakohdat ja 89 artikla eivät sanamuotonsa mukaan edellytä tieteelliseltä tutkimukselta yleisen edun mukaisuutta, jotta poikkeukset voisivat soveltua.

Näin ollen näkisin, että TSA:n tieteellisen tutkimuksen määritelmästä johtuen, on mahdollista erottaa toisaalta tieteellinen tutkimus, joka mahdollistaa yleisen edun käytön *käsittelyperusteena* ja tieteellinen tutkimus *käsittelyn tarkoituksena*, joka mahdollistaa poikkeusten hyödyntämisen. Tällöin lienee mahdollista, että vaikka tutkimus täyttäisi TSA:n asettamat kriteerit tieteelliselle tutkimukselle, yleisen edun mukaisuus ei välttämättä toteutuisi. Tällä on puolestaan vaikutuksensa sen arvioimiseen, onko yksittäisessä tilanteessa ylipäätään mahdollista käsitellä henkilötietoja käyttäen käsittelyperusteena yleistä etua, ja siten ilman rekisteröidyn suostumusta. Käsittelyperusteella on puolestaan keskeinen vaikutus siihen, miten tietoja on mahdollista käsitellä ja siten käsittelyn lainmukaisuuteen.

¹²⁰ Salokannel 2016 s. 544.

¹²¹ Jukka 2018 s. 8.

¹²² EDPB Guidelines 05/2020 s. 30.

Tieteellisen tutkimuksen käsitteen tulkinnalla on siten vaikutusta sen suhteen, miten asetus soveltuu tarkasteltavaan toimintaan. Tarkempi rajanveto tieteellisen tutkimuksen osalta tässä suhteessa jää kuitenkin pitkälti EU:n tai kansallisen lainsäätäjän tehtäväksi.¹²³

Yliopiston yhteistyö yritysten kanssa edellyttää lähtökohtaisesti sitoutumista salassapitoon, ja yrityksillä on perusteita salata tietoja vuosiakin yhteistyön päättymisestä. Salassapitoehdot voivat puolestaan estää tutkimustulosten julkisen arvioimisen tiedeyhteisön keskuudessa.¹²⁴ Esimerkiksi tällaisilla velvoitteilla voikin olla edellä todetusti vaikutusta siihen, täyttyvätkö tieteellisyyden kriteerit tutkimuksen osalta. Tällä olisi edelleen vaikutusta siihen, voiko tutkimukseen tulla sovellettavaksi TSA:n tieteelliseen tutkimukseen liittyviä vaikutuksia. Esimerkiksi tilaustutkimuksessa tiedeyhteisön ja elinkeinoelämän edut voivat olla vastakkaisia. Tutkimuksen tilaava taho voikin esittää vaatimuksia esimerkiksi juuri julkaisuoikeuteen liittyen erityisesti immateriaalioikeuksien suojaamisen vuoksi. Tätä intressiristiriitaa on kuitenkin mahdollista hälventää sopimuksin. Tällöin tulisi sopia tarkasti siitä, mitä tietoja on pidettävä salassa, mitä saa julkaista ja milloin julkaisu on mahdollinen.¹²⁵

On siten huomioitava, että yliopiston ulkopuolisen organisaation mukanaolo ja sen edellyttämät sopimusehdot esimerkiksi salassapidon osalta voivat herättää ongelmia sen suhteen, että täyttyvätkö tieteellisen tutkimuksen kriteerit. Tilanteessa, jossa tieteellisen tutkimuksen vaikutuksia olisi lähtökohtaisesti mahdollista hyödyntää, on sopimusehtoja neuvoteltaessa kiinnitettävä huomiota siihen, että myös ehdot mahdollistavat sen, että tutkimus täyttää tieteellisen tutkimuksen kriteerit, mikäli tutkimuksessa olisi tarkoitus hyödyntää näitä vaikutuksia joltain osin. Näin ollen sopimusehdoilla voidaan osaltaan vaikuttaa siihen, voidaanko kyseisiä vaikutuksia tai joitakin niistä hyödyntää tutkimuksessa. Sopimusehdoilla on siten tässä suhteessa vaikutusta siihen, miten TSA soveltuu tutkimukseen, ja edelleen siihen millaisiksi osapuolten TSA:n mukaiset velvollisuudet ja siten TSA:n mukainen vastuu jäsentyy. Voidaan siten nähdä, että sopimusehdot toimivat tässä mielessä osaltaan vastuunhallitsemisen keinona henkilötietojen käsittelyn suhteen, vaikka kyse ei olekaan varsinaisista vastuuehdoista.

¹²³ Salokannel 2016 s. 544.

¹²⁴ Kontkanen 2006 s. 41.

¹²⁵ Pohjola 2018.

3 Tietosuojasääntelyn rikkomisesta aiheutuvat seuraamukset

Osapuolten vastuun ja vastuunhallinnan tarkastelemiseksi on tarkoituksenmukaista selvittää, mitkä ovat ne riskit, joiden osalta osapuolet voivat kokea tarvetta hallita vastuutaan. Tarkastelu aloitetaan hallinnollisesta sakosta, koska siihen liittyy erityispiirteitä yliopistojen osalta, jotka on tarkoituksenmukaista tuoda esille. Päähuomio tutkielmassa on kuitenkin vahingonkorvauksen tarkastelussa. Erityisesti riski vahingonkorvausvelvollisuudesta onkin keskeinen seikka arvioitaessa henkilötietojen käsittelyyn liittyviä riskejä.¹²⁶ TSA:n mukaista korvausoikeutta voidaan nimittäin pitää mahdollisesti tehokkaimpana TSA:n painostusvälineenä, jolla pyritään asianmukaisen käsittelyn varmistamiseen.¹²⁷ Luvussa tuodaan esille vastuumuoto korvattavien vahinkojen osalta. Luvussa kiinnitetään huomiota myös soveltuvaan korvausnormistoon sekä VahL:n ja TSA:n korvaussääntelyn eroihin. Luvun tarkoituksena on vastata kysymykseen siitä, millä edellytyksillä vahinko tulee korvattavaksi TSA:n nojalla. Kysymykseen vastaamisella luodaan pohjaa myöhemmälle selvitykselle siitä, miten vahingonkorvauksesta aiheutuvia riskejä voidaan hallita sopimuksin.

3.1 Hallinnollinen sakko

TSA 83 artiklassa säädetään hallinnollisesta sakosta, joka määrätään asetuksen rikkomisen johdosta. Artiklassa säädetään muun muassa kattavasti siitä, mitä seikkoja on otettava huomioon kussakin yksittäistapauksessa päätettäessä hallinnollisen sakon määräämisestä ja määrästä. Artiklassa säädetään myös hallinnollisen sakon enimmäismääristä. Enimmäismäärä vaihtelee artiklan mukaan sen mukaisesti, minkä säännösten rikkomisesta on kyse. Hallinnollinen sakko voi olla suuruudeltaan jopa 20 000 000 euroa, tai jos kyseessä on yritys, neljä prosenttia sen edeltävän tilikauden vuotuisesta maailmanlaajuisesta kokonaisliikevaihdosta sen mukaan, kumpi näistä määristä on suurempi.

Tutkielman kannalta erityisesti TSA 83 artiklan 7 kohta on mielenkiintoinen. Kyseisen kohdan mukaan kukin jäsenvaltio voi asettaa sääntöjä siitä, voidaanko viranomaisille tai julkishallinnon elimille määrätä kyseisessä jäsenvaltiossa hallinnollisia sakkoja ja missä määrin, sanotun kuitenkin rajoittamatta 58 artiklan 2 kohdan mukaisia korjaavia toimivaltuuksia. Kansallisen lakimme, TSL:n, 24 § koskee hallinnollista seuraamusmaksua.

¹²⁶ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 523.

¹²⁷ Kelleher – Murray 2018 s. 376.

TSL 24.1 §:n ensimmäisen lauseen mukaan TSA:n 83 artiklassa säädetyn hallinnollisen sakon (hallinnollinen seuraamusmaksu) määrää tietosuojavaltuutetun ja apulaistietosuojavaltuutettujen yhdessä muodostama seuraamuskollegio. Tästä sulkuihin laitetusta lisäyksestä on pääteltävissä, että kun säännöksessä puhutaan hallinnollisesta seuraamusmaksusta, tarkoitetaan TSA:n mukaista hallinnollista sakkoa. Myöhemmin pykälässä käytetään vain termiä ”seuraamusmaksu”.

TSL 24 §:n 4 momentin mukaan seuraamusmaksua ei voida määrätä muun muassa valtion viranomaisille, valtion liikelaitoksille, kunnallisille viranomaisille, tai *itsenäisille julkisoikeudellisille laitoksille*.¹²⁸ TSL:a koskevassa hallituksen esityksessä todetaan, ettei hallinnollista seuraamusmaksua voisi määrätä hallintolain 2 §:n tarkoittamille viranomaisille (kuten itsenäiselle julkisoikeudelliselle laitokselle) eikä valtion liikelaitokselle. Keskeistä on se, että esityksessä jatketaan, että tässä yhteydessä itsenäinen julkisoikeudellinen laitos käsittää myös yliopistolaitoksen.¹²⁹ Esityksessä todetaan myös, että viranomaiseen kohdistettava seuraamusmaksu olisi oikeusjärjestyksessämme poikkeavaa, ja siksi seuraamus on perusteltua sulkea pois julkishallinnon osalta. Oikeusjärjestys asettaa julkishallinnolle muita erityisvaatimuksia. Esimerkiksi hallinnon lainmukaisuusperiaate sitoo viranomaisia, ja tämän lisäksi virkamiehiä koskee virkavastuu. Lisäksi viranomaisten toiminta riippuu budjetista, ja rahamääräinen seuraamus ei toimisi samalla lailla kuin yksityisellä sektorilla. Viranomaisten tuleekin kaikissa tilanteissa suorittaa niille osoitetut laissa säädetty tehtävät.¹³⁰

Vertailun vuoksi voidaan todeta, että KonkL:ssa käytetään myös itsenäisen julkisoikeudellisen laitoksen käsitettä. Lakia koskevassa hallituksen esityksessä todetaan, että itsenäisellä julkisoikeudellisella laitoksella tarkoitetaan oikeushenkilöä, jonka järjestysmuodosta, toimielimistä sekä tehtävistä säädetään sitä koskevassa säädöksessä.¹³¹ YOL:a ja siihen liittyviä lakeja koskevassa hallituksen esityksessä ehdotettiin puolestaan, että konkurssilakia tarkistettaisiin uudistettaessa YOL:a siten, että julkisoikeudellisina laitoksina toimivat yliopistot olisivat konkurssikelpoisia. Tätä perustellaan esityksessä sillä, että yliopistolakiehdotuksen mukaan valtio ei vastaisi enää jatkossa yliopiston

¹²⁸ Kursivointi on kirjoittajan lisäämä.

¹²⁹ HE 9/2018 vp s.105. Suluissa oleva lisäys on kirjoittajan lisäämä.

¹³⁰ HE 9/2018 vp s.105-106.

¹³¹ HE 26/2003 vp s. 35.

sitoumuksista. Esityksessä jatketaan, että tilanteessa, jossa yliopistot harjoittavat taloudellista toimintaa, niiden aseman tulisi vastata muiden toimijoiden asemaa konkurssilaissa. Muutoin yliopistot voisivat saada lainarahoituksen ehtojen muodossa taloudellista etua toimintaansa, ja tämä voisi vääristää kilpailua.¹³² KonkL:n 1:3.3 kuuluukin seuraavasti: poiketen siitä, mitä 2 momentissa itsenäisestä julkisoikeudellisesta laitoksesta säädetään, YOL 1 §:ssä tarkoitettu julkisoikeudellinen yliopisto voidaan kuitenkin asettaa konkurssiin.

On siten huomionarvoista, että TSL 24 §:n 4 momentin mukaan seuraamusmaksua ei voida määrätä itsenäisille julkisoikeudellisille laitoksille, ja lakia koskevan esityölausuman mukaan yliopistolaitos lukeutuu tässä yhteydessä itsenäisiin julkisoikeudellisiin laitoksiin. Mikäli tarkoituksena olisi ollut muunlainen ratkaisu, lainsäätäjä olisi voinut noudattaa esimerkiksi KonkL:n mukaista ratkaisua, jossa YOL:n tarkoittamia julkisoikeudellisia yliopistoja koskee itsenäisistä julkisoikeudellisista laitoksista poikkeava sääntely.

Toisaalta olisi mahdollista argumentoida, että tilannetta tulisi arvioida eri tavoin siitä riippuen, harjoittaako yliopisto perustehtäviään vai liiketoimintaa käsitellessään henkilötietoja. Argumentti perustuu tällöin keskeisesti siihen, että yliopistoille voisi muodostua hallinnollista sakkoa koskevan riskin puuttumisesta etua muihin markkinoilla toimiviin nähden. On kuitenkin huomattava, että YOL 5.2 §:n nojalla yliopistot voivat harjoittaa liiketoimintaa, joka tukee yliopiston YOL 2 §:ssä säädettyjen tehtävien hoitamista. Näitä tehtäviä ovat YOL 2 §:n 1 momentin mukaan esimerkiksi vapaan tutkimuksen sekä tieteellisen ja taiteellisen sivistyksen edistäminen. Saman momentin mukaan yliopistojen on tehtäviä hoitaessaan toimittava vuorovaikutuksessa muun yhteiskunnan kanssa sekä edistettävä tutkimustulosten ja taiteellisen toiminnan yhteiskunnallista vaikuttavuutta. Velvoite yhteiskunnalliseen vaikuttavuuteen lisättiin alun perin kumottuun yliopistolakiin (645/1997). Säännöksen tarkoituksena oli velvoittaa yliopistoja aiempaa selvemmin vuorovaikutukseen muun yhteiskunnan kanssa.¹³³ Tällä yliopistojen tehtävällä viitataan ”yhteistyöhön yhteiskunnan, erityisesti elinkeinoelämän, kanssa sekä tutkimustulosten kaupallistamisen edistämiseen.”¹³⁴ Siten liiketoiminta, joka tukee yliopiston tehtäviä kattaa myös tätä tehtävää tukevan liiketoiminnan.

¹³² HE 7/2009 vp s. 87-88.

¹³³ HE 10/2004 vp s.18.

¹³⁴ Lampola – Aho 2007 s.12.

YOL 5 §:n säännös siitä, että yliopisto voi harjoittaa liiketoimintaa, joka tukee yliopiston tehtävien toteuttamista rajoittaa kuitenkin yliopiston itsenäistä päätösvaltaa, sillä yliopisto voi harjoittaa ainoastaan kyseisenlaista liiketoimintaa. Yliopistot ja niiden toiminta poikkeavat toisistaan, ja tästä johtuen rajoitusta on arvioitava kunkin yliopiston osalta erikseen.¹³⁵ Tästä rajoituksesta huolimatta yliopistojen mahdollisuus harjoittaa tehtäviään tukevaa liiketoimintaa on kuitenkin vahvistettu laissa, ja mikäli tällä liiketoiminnalla olisi vaikutusta hallinnollisen sakon määräämisen kannalta, olisi tämä tullut huomioida TSL:a säädettäessä. Näkisin, että mikäli toiminta pysyy YOL 5.2 §:n rajoissa toiminnan muodolla ei ole ratkaisevaa merkitystä hallinnollisen sakon määräämismahdollisuuden kannalta.

Näin ollen TSL:n mukaan yliopistolle ei voida määrätä hallinnollista sakkoa sen toimiessa YOL:n mukaisesti, koska TSL:a koskevassa hallituksen esityksessä todetaan nimenomaisesti, että itsenäinen julkisoikeudellinen laitos käsittää myös yliopistolaitoksen, eikä seuraamusta koskevasta lainsäädännöstä tai sen esitöistä saa tukea muunlaiselle kannalle. Tällä on puolestaan se vaikutus, että yliopistojen käsitellessä henkilötietoja seuraamusmaksun muodostamaa riskiä ei ole. Tällöin kahden tai useamman julkisoikeudellisen yliopiston (ja yliopiston ja muun organisaation, jolle seuraamusta ei voida määrätä) välisessä henkilötietojen käsittelyä koskevassa sopimuksessa ei ole riskiä siitä, että seuraamusmaksu tulisi määrättäväksi. Tämä puolestaan tarkoittaa, ettei kyseiseen riskiin ole tarvetta varautua sopimusteknisin keinoin. Koska hallinnollista sakkoa ei voida Suomen lain nojalla määrätä yliopistolle, eikä tätä seuraamusta koskevaa riskiä siten muodostu yliopistolle, tutkielmassa ei käsitellä alla esitettyä lyhyttä huomiota tarkemmin sitä, voiko hallinnolliseen sakkoon varautua tehokkaasti sopimuksin.

Yliopiston sopimuskumppanina voi olla myös taho, jolle seuraamusmaksu voidaan määrätä. Tällöin tuon osapuolen pyrkimyksenä voisi olla hallinnollisen sakon muodostaman riskin jakaminen tai jopa siirtäminen. FIVA:n vakuutustoimintaa koskevaa tulkintaa voitaneen hyödyntää, mikäli hallinnollisesta sakosta sopiminen tulisi esille. Tulkinnassaan FIVA toteaa, että hallinnollisiin sakkoihin tai seuraamusmaksuihin varautuminen vakuuttamisen keinoin ei ole hyvän vakuutustavan mukaista. Tulkinta kattaa sekä rikosoikeudelliset sakot samoin kuin hallinnolliset sakot ja seuraamusmaksut riippumatta siitä, määrätäänkö seuraamukset tahallisen teon, laiminlyönnin taikka huolimattomuuden seurauksena.¹³⁶

¹³⁵ HE 7/2009 vp s. 53.

¹³⁶ FIVA 3/01.02/2018.

Perusteluinaan FIVA mainitsee, että FIVA:n tehtävänä on VYL 25:1.1:n mukaan valvoa, että vakuutusyhtiöt toimivat vakuutuslainsäädännön ja hyvän vakuutustavan mukaisesti. Hyvä vakuutustapa on puolestaan VYL:n mukainen käsite, jota käytetään yleisesti vakuutusalalla. Vakuutustoiminnan tulee olla toisaalta lainmukaista mutta myös eettistä, kohtuullista sekä oikeudenmukaista, toisin sanoen linjassa hyvän vakuutustavan kanssa. FIVA katsoo, että hyvän vakuutustavan vastaista on sellaisten riskien vakuuttaminen, joiden vakuuttamisen seurauksena olisi mahdollisesti se, että toimijoiden velvollisuus noudattaa lainsäädäntöä asettuu kyseenalaiseksi ja se, että seurauksena olisi lisääntynyt piittaamattomuus sääntelyn mukaista toimintaa kohtaan.¹³⁷ Vastuusta sopimisella voi olla saman tyyppisiä vaikutuksia kuin vakuuttamisella. Esimerkiksi indemnity-ehto ja vastuuvakuutus näyttäytyvät henkilörelaatioiltaan samankaltaisina.¹³⁸ Vakuutustoimintaa koskevaa tulkintaa voinee siten tapauskohtaisesti analogisesti hyödyntää argumenttina sen perustelemissa, että myös sopiminen TSA:n mukaisesta hallinnollisesta sakosta olisi hyvän tavan vastaista. Se, onko tietynlainen, esimerkiksi tämän tyyppinen sopiminen hyvän tavan vastaista vai ei, ratkaistaan objektiivisin perustein.¹³⁹ Kysymys on viimesijassa siitä, voidaanko tällaista sopimusehtoa määrätä täytettäväksi.¹⁴⁰

3.2 Vahingonkorvaus

Vahingonkorvausoikeudellisena lähtökohtana pidetään usein sitä, että jokainen vastaa aiheutuneen vahingon haitallisista seurauksista itse, ellei käsillä ole jotakin erityistä oikeusperustetta, joka mahdollistaa korvauksen saamisen joltakin toiselta taholta. Korvausvastuun edellytyksiä selvitettäessä tuleekin kiinnittää huomiota kahteen seikastoon. Nämä ovat korvausvastuun peruste sekä korvauskelpoinen vahinko. Ennen kuin näihin voidaan ottaa kantaa, tulee kuitenkin selvittää vastuumuoto ja soveltuva normisto.¹⁴¹ Vahingonkorvausoikeudelliseen harkintaan kuuluu yleisesti lisäksi harkinta siitä, onko kyse tuottamusperusteisesta vai ankaran vastuun perusteella arvioitavasta tilanteesta. Korvauskelpoinen vahinko edellyttää lisäksi arviota syy-yhteyden olemassaolosta, ja siitä edellyttääkö aiheutuneen vahingon laji joitakin lisäedellytyksiä, jotta se olisi korvauskelpoinen.¹⁴²

¹³⁷ FIVA 3/01.02/2018.

¹³⁸ Hemmo 2007a s. 6.

¹³⁹ Hemmo 2007b s. 447.

¹⁴⁰ Hemmo 2007b s. 445.

¹⁴¹ Hemmo 2005a s.10.

¹⁴² Hemmo 2005a s.10-11.

Vahingonkorvausoikeudellinen normisto on vakiintuneesti jaoteltu siten, että sopimuksenulkoisen vastuu on erotettu sopimusperusteisesta korvausvastuusta. Sopimuksenulkoisesta vastuusta käytetään myös termiä deliktivastuu ja sopimusperusteisesta vastuusta termiä sopimusvastuu.¹⁴³ Näitä termejä käytetään myös tässä tutkielmassa puhuttaessa kyseisistä vastuumuodoista. Erottelu perustuu normitasolla siihen, että sopimusvastuu on rajattu VahL 1:1:n nojalla VahL:n soveltamisalan ulkopuolelle.¹⁴⁴ Korvausoikeudellisessa harkinnassa on siten usein ensimmäisenä selvittävä, tuleeko tilanne arvioitavaksi deliktivastuun vai sopimusvastuun perusteella.¹⁴⁵

Vastuumuodon selvittämisessä voidaan lähteä liikkeelle TSA:n mukaisista käsittelyperusteista. Lukuun ottamatta henkilötietojen käsittelyä rajoitettua yksityistä käyttöä varten, henkilötietojen käsittely vaatii aina ”tietosubjektin” suostumusta taikka muuta lakisääteistä perustetta.¹⁴⁶ Yliopistojen suorittaman tieteellisen tutkimuksen osalta henkilötietojen käsittely perustuu yleisimmin edellä käsitelyyn yleiseen etuun.¹⁴⁷ Toinen huomioitava käsittelyperuste on suostumus. Tästä näkökulmasta voidaan esittää, että rekisteröity, jonka henkilötiedot ovat käsittelyn kohteena, ei ole näissä tilanteissa sopimussuhteessa rekisterinpitäjään (eikä käsittelijään). Yleisen edun ollessa käsittelyperusteena ei edellytetä edes rekisteröidyn suostumusta. Suostumusta käytettäessäkin on huomattava, että suostumus poikkeaa sopimuksesta esimerkiksi siten, että TSA 7 (3) artiklan mukaan rekisteröidyllä on oikeus peruuttaa suostumus milloin tahansa. Näin ollen vahingon aiheutuessa rekisteröidylle, rekisteröidyn suhde rekisterinpitäjään tai käsittelijään rakentuu deliktivastuun pohjalle.¹⁴⁸

Seuraavaksi tulee arvioida, kuuluuko kyseinen tilanne erityissääntelyn piiriin vai onko tilannetta arvioitava sopimuksenulkoista vahingonkorvausvelvollisuutta koskevan yleislain, VahL:n nojalla.¹⁴⁹ VahL 1:1:n mukaan laki ei koske muussa laissa säädettyä

¹⁴³ Hemmo 2005a s. 3.

¹⁴⁴ Hemmo 2005a s. 3.

¹⁴⁵ Hemmo 2005a s. 10.

¹⁴⁶ Salokannel 2016 s. 539.

¹⁴⁷ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 614.

¹⁴⁸ TSA 6 artiklan 1 b) alakohdan mukaan yksi lainmukaisista käsittelyperusteista on se, että käsittely on tarpeen sellaisen sopimuksen täytäntöön panemiseksi, jossa rekisteröity on osapuolena, tai sopimuksen tekemistä edeltävien toimenpiteiden toteuttamiseksi rekisteröidyn pyynnöstä. Tällöin on siten mahdollista, että rekisteröidyn ja rekisterinpitäjän välillä on sopimussuhde. Tässä tutkielmassa tähän asetelmaan ei kuitenkaan kiinnitetä tarkempaa huomiota, johtuen siitä, että tekstissä mainitut käsittelyperusteet ovat tieteellisen tutkimuksen kannalta yleisimmät.

¹⁴⁹ Hemmo 2005a s. 10-11.

korvausvastuuta, ellei tässä laissa tai muussa laissa toisin säädetä. Tätä VahL:n piirrettä voidaan nimittää väistymisperiaatteeksi.¹⁵⁰ Koska TSA 82 (1) artiklassa säädetään korvausvastuusta, VahL:n soveltuminen väistyy siltä osin kuin TSA:ssa säädetty korvausvastuu soveltuu. TSA:n mukaista korvausoikeutta koskeva 82 (1) artikla on keskeinen osa TSA:n täytäntöönpanorakennetta. Se on siinä mielessä epätavallinen säännös, että tyypillisesti korvausvaatimuksista säädetään direktiiveissä eikä asetuksissa.¹⁵¹ Artiklan mukaan, jos henkilölle aiheutuu tämän asetuksen rikkomisesta aineellista tai aineetonta vahinkoa, hänellä on oikeus saada rekisterinpitäjältä tai henkilötietojen käsittelijältä korvaus aiheutuneesta vahingosta. TSA:n johdanto-osan 146 kohdan mukaan vahingon käsitettä tulisi lisäksi tulkita laajasti unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella ja tavalla, jossa huomioidaan TSA:n tavoitteet kaikilta osin. Samassa kohdassa jatketaan, että asetusta rikkovalla käsittelyllä tarkoitetaan myös tietojenkäsittelyä, jossa ei noudateta TSA:n mukaisesti hyväksytyjä delegoituja säädöksiä ja täytäntöönpanosäädöksiä tai TSA:ta täsmentävää jäsenvaltion lainsäädäntöä. Lausuma johdanto-osassa laajentaakin TSA:n korvaussäännöksen soveltamisalaa.

Lainvastaisesta henkilötietojen käsittelystä aiheutunut vahinko on tyypillisesti puhdas varallisuusvahinko tai kärsimystä.¹⁵² TSA:n johdanto-osan 85 kohdassa mainitaan esimerkkeinä vahingoista muun muassa syrjintä, identiteettivarkaus, taloudelliset menetykset, maineen vahingoittuminen tai muu merkittävä taloudellinen tai sosiaalinen vahinko. TSA 82 (1) artikla huomioi kyseeseen tulevat mahdolliset vahingot, sillä sen mukaan henkilöllä on oikeus saada korvaus hänelle aiheutuneesta aineellisesta tai aineettomasta vahingosta. Säännös poikkeaa VahL:n sääntelystä, sillä VahL 5:1:n mukaan vahingonkorvaus käsittää hyvityksen henkilö- ja esinevahingoista sekä tietyin edellytyksin kärsimyksestä. Saman pykälän mukaan vaaditaan erityisiä edellytyksiä, jotta vahingonkorvaus käsittäisi hyvityksen sellaisesta taloudellisesta vahingosta, joka ei ole yhteydessä henkilö- tai esinevahinkoon. Tässä mielessä TSA:n korvaussääntelyllä on huomattava merkitys puhtaiden varallisuusvahinkojen ja kärsimyksen osalta, koska ne ovat TSA:n perusteella korvattavissa ilman erityisiä edellytyksiä, mikäli vahinko on aiheutunut lainvastaisesta henkilötietojen käsittelystä.¹⁵³

¹⁵⁰ Kivivuori 1975 s. 270-271.

¹⁵¹ O'Dell 2017 s. 101 ja 111.

¹⁵² Pitkänen – Tiilikka – Warma 2014 s. 279.

¹⁵³ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 526.

3.3 Mitkä tahot voivat saada korvausta TSA:n perusteella?

TSA:n korvaussäännös poikkeaa edellä todetusti huomattavasti VahL:sta ja tästä syystä on pystyttävä tunnistamaan edellytykset, joiden nojalla vahinko tulee korvattavaksi TSA:n nojalla. Asetuksen nojalla korvattavaksi tulevan vahingon tarkastelu voidaan aloittaa korvausoikeuden henkilöllisestä ulottuvuudesta. TSA 82 artiklan mukaan, jos *henkilölle* aiheutuu vahinkoa, hänellä on oikeus asetuksen mukaiseen korvaukseen. Tarkastelun kohteena on nyt nimenomaan se, että mikä taho voi saada korvausta TSA:n perusteella, VahL:n vahingon korvattavuutta koskevista rajoituksista poiketen. Toisin sanoen selvyyttä haetaan siihen, mitä artiklassa käytetyllä termillä ”henkilö” tarkoitetaan. Tämä määrittää nähdäkseni keskeisesti TSA:n korvaussäännöksen soveltamisalaa.

TSA 82 artiklan tulkittamisessa voidaan hyödyntää asetuksen johdanto-osaa. Johdanto-osa tuo nimittäin esille säädöksen tarkoitukseen kytkeytyviä seikkoja, joille on mahdollista antaa merkitystä säädöstä tulkittaessa.¹⁵⁴ Artiklan tasolla todetaan, että *henkilölle* on korvattava vahingot, jotka ovat aiheutuneet asetuksen rikkomisesta. TSA:n johdanto-osan 146 kohdan ensimmäisen lauseen mukaan rekisterinpitäjän tai henkilötietojen käsittelijän olisi korvattava *luonnollisille henkilöille* vahingot, jotka ovat aiheutuneet tietojenkäsittelystä, jossa on rikottu tätä asetusta. Johdanto-osassa todetaan lisäksi, että *rekisteröityjen* olisi saatava täysi ja tosiasiallinen korvaus aiheutuneesta vahingosta. Lisäksi myös artiklatasolla on maininta rekisteröidylle suunnatusta korvauksesta, kun TSA 82 (4) artiklan mukaisesti on voitava varmistaa, että *rekisteröity* saa tosiasiallisesti korvauksen. Eri termien käyttö asetuksen eri kohdissa ja johdanto-osassa herättää tulkinnallisen ongelman sen suhteen, että mitkä tahot ovat oikeutettuja korvaukseen asetuksen nojalla. Kattaako asetuksen korvaussääntely siis vain rekisteröityjen, vai laajemmin luonnollisten henkilöiden oikeuden saada korvausta asetuksen nojalla vai voiko asetusta tulkita myös niin, että se kattaisi oikeushenkilöidenkin oikeuden korvaukseen? Lisäksi voidaan kysyä, että kattaako korvaussääntely myös rekisterinpitäjän ja käsittelijän oikeuden korvaukseen?

Kun otetaan huomioon TSA:n luonne asetuksena, jonka tarkoituksena on suojella luonnollisia henkilöitä henkilötietojen käsittelyssä, voidaan hyvin perustella sitä, että asetuksen korvausnormisto soveltuu ainoastaan silloin, kun vahinkoa kärsinyt on luonnollinen henkilö. TSA:n johdanto-osan 14 kohdan mukaisesti asetus suojaakin

¹⁵⁴ Ojanen 2016 s. 52.

luonnollisia henkilöitä henkilötietojen käsittelyssä. Kohdassa jatketaan, että TSA ei koske oikeushenkilöiden henkilötietojen käsittelyä. Ei ole kuitenkaan poissuljettua, etteikö oikeushenkilölle voisi aiheutua vahinkoa asetuksen rikkomisesta. Kun asetuksen tarkoituksena on suojella luonnollisia henkilöitä, ja oikeushenkilöille asetettu suoja poikkeaisi asetuksen perustavista lähtökohdista, vaatisi oikeushenkilön korvausoikeus kuitenkin tukea asetuksesta. Tätä tukea ei tunnu kuitenkaan löytyvän lukuun ottamatta tulkinnalle avointa ”henkilö”-käsitteen käyttöä. Lisäksi mikäli oikeushenkilöillä olisi asetuksen mukainen oikeus korvaukseen, tarkoittaisi tämä sitä, että tämä oikeus voisi soveltua myös oikeushenkilöinä toimivien rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden välisiin oikeussuhteisiin.

Edellä todetusti johdanto-osassa tuodaan varsin selkeästi esille, että *luonnolliselle henkilölle* on korvattava vahingot, jotka ovat aiheutuneet asetuksen rikkomisesta. Johdanto-osassa viitataan lisäksi rekisteröidyn oikeuteen saada täysi korvaus. Rekisteröity on puolestaan määritelty TSA 4 artiklan 1 kohdassa tunnistetuksi tai tunnistettavissa olevaksi *luonnolliseksi henkilöksi*. Tässä voidaan kiinnittää huomiota myös johdanto-osan 13 kohtaan, jonka mukaan, jotta voitaisiin varmistaa luonnollisten henkilöiden yhdenmukainen suoja kaikkialla unionissa --tarvitaan asetus, jolla -- annetaan luonnollisille henkilöille kaikissa jäsenvaltioissa saman tasoiset, oikeudellisesti täytäntöönpanokelpoiset *oikeudet* ja rekisterinpitäjille ja henkilötietojen käsittelijöille velvollisuudet ja vastuut. Tulkittaessa TSA 82 artiklaa johdanto-osan valossa voidaan tulla siihen tulokseen, että korvaussäännös soveltuu silloin, kun vahinkoa kärsinyt on *luonnollinen henkilö*. Mainittujen perustelujen mukaisesti TSA:n korvaussäännös ei siten soveltuisi silloin, kun vahingonkärsijänä on oikeushenkilö, eivätkä ne voisi siten vedota TSA:n mukaan määräytyvään korvaukseen.

Toinen kysymys on se, että perustaako asetus oikeuden korvaukseen kaikille asetuksen rikkomisesta vahinkoa kärsineille luonnollisille henkilöille, vai vain rekisteröidyille. Korvaussäännös voisikin ”yksistään” olla tulkittavissa siten, että se soveltuisi myös muihin luonnollisiin henkilöihin kuin rekisteröityihin, jotka kärsivät vahinkoa asetuksen rikkomisen johdosta. TSA:n 79 artikla koskee kuitenkin oikeutta tehokkaiisiin oikeussuojakeinoihin rekisterinpitäjää tai käsittelijää vastaan ja tämän artiklan nojalla *jokaisella rekisteröidyllä* on oikeus tehokkaiisiin oikeussuojakeinoihin. 82 artiklan mukainen korvausoikeus on

puolestaan tärkeä osa näitä tehokkaita oikeussuojakeinoja.¹⁵⁵ Asetettaessa 82 (1) artikla kontekstiinsa, voidaan siten perustella sitä, että korvausoikeus koskee vain rekisteröityä. Tässä voidaan kiinnittää huomiota lisäksi siihen, että TSA:n määritelmien mukaisesti niin rekisterinpitäjä kuin käsittelijäkin voi olla luonnollinen henkilö, jolloin heräisi kysymys siitä, että kattaisiko TSA:n korvaussääntely myös näille tahoille aiheutuneet vahingot, jos korvaussäännös soveltuisi kaikkiin luonnollisiin henkilöihin. Tämä puolestaan olisi omiaan hämärtämään sitä perusajatusta, että asetuksen pääasiallisena tarkoituksena on suojella luonnollisia henkilöitä, kun käsitellään heidän henkilötietojaan.

Johdanto-osan 146 kohdan maininta *rekisteröidyn oikeudesta* saada täysi korvaus samoin kuin TSA 82 (4) artiklan maininta siitä, että *rekisteröity* saa tosiasiallisen korvauksen viittaisivat myös siihen, että mikäli luonnollinen henkilö ei ole rekisteröity, asetuksen 82 (1) artikla ei soveltuisi häneen. Myös asetuksen valmisteluasiakirjoissa viitataan nimenomaan rekisteröityyn, kun käsitellään korvausoikeutta: ” [a] data subject which has suffered damages due to unlawful processing..]”¹⁵⁶ Myös neuvoston perusteluiden kohdassa, joka koskee vastuuta ja oikeutta korvauksen saamiseen, puhutaan ainoastaan rekisteröidylle aiheutuneesta vahingosta.¹⁵⁷ Valmisteluasiakirjoilla on tosin vain rajoitettu merkitys tulkinnassa johtuen dynaamis-evolutiivisen tulkintaperiaatteen keskeisestä asemasta EU-oikeudessa.¹⁵⁸

Hallitsemattomaan vastuuvyöryyn eli floodgate-argumenttiin viitaten on yleisesti perusteltu sitä, että kolmannelle aiheutuneet, vahinkotapahtumasta välillisesti johtuvat vahingot, eivät tulisi korvattavaksi.¹⁵⁹ Myös rekisterinpitäjien tai käsittelijöiden vastuun hallitsematon laajentuminen olisi omiaan perustelemaan sitä, että asetuksen mukainen korvausoikeus koskee nimenomaan rekisteröityä, eikä asetuksen mukainen korvausoikeus laajenisi koskemaan enää muita tahoja. Erityisesti vastuu voisi laajentua hallitsemattomasti johtuen siitä, ettei asetuksen korvaussäännöksessä rajata varallisuusvahinkoja korvattavuuden ulkopuolelle. Varallisuusvahinkojen osalta korvausedellytysten höllentäminen voisikin aiheuttaa hallitsemattomia vastuuriskejä.¹⁶⁰ Toisaalta mikäli vahingonkärsijä olisi muu kuin

¹⁵⁵ O’Dell 2017 s. 124.

¹⁵⁶ Note from Presidency to JHA Counsellors DAPIX 2015 s. 2.

¹⁵⁷ Neuvoston perustelut 2016, kohta 9.4.

¹⁵⁸ Ojanen 2016 s. 51.

¹⁵⁹ Andersson 1997 s. 38.

¹⁶⁰ Hemmo 2005a s. 152.

rekisteröity, erityisesti syy-yhteyttä koskevat vaatimukset korostuisivat aiheutuneen vahingon ja tietosuojalainsäädännön rikkomisen välillä, ja voisivat näin hillitä vastuun laajentumista.¹⁶¹

TSA:n korvaussäännöksen soveltamisalasta käydään keskustelua, koska asetuksen mukaiseen korvaukseen oikeutettujen joukko jättää sijaa tulkinnalle. Muun muassa edellä esiteltyjen seikkojen johdosta jäsenvaltioiden tuomioistuimet saattavat ottaa toisistaan poikkeavan kannan oikeutta korvaukseen koskevan säännöksen soveltamisessa kolmansien henkilöiden suhteen, ennen kuin asia lopullisesti ratkaistaan EUT:ssa.¹⁶² Näkisin kuitenkin, että johdanto-osa sekä asetuksen tausta ja tarkoitus huomioiden, tarkoituksenmukaisin tulkinta olisi se, että ainoastaan *rekisteröity* voisi perustaa korvausoikeutensa asetukseen. Tätä perustelee myös 82 artiklan kokonaisuus ja sen konteksti sekä vastuuvyöryn hillitseminen. Tällöin muiden kuin rekisteröityjen osalta oikeus korvaukseen määräytyisi muiden korvausnormistojen edellytysten pohjalta.

Jotta vahinko tulisi TSA:n perusteella korvattavaksi sen on TSA 82 (1) artiklan mukaan aiheuduttava 1) henkilölle ja 2) asetusta rikkomalla. Edellä todettiin, että asetusta on perusteltua tulkita siten, että henkilöllä viitataan rekisteröityyn. Myös toinen kriteeri on keskeinen, eli vahinko on tullut aiheuttaa TSA:ta rikkomalla kattaen myös asetusta täsmentävän kansallisen sääntelyn rikkomisen. 82 (1) artiklan mukainen oikeus korvaukseen kattaa vahingot, jotka aiheutuvat TSA:n rikkomisesta, eikä oikeus korvaukseen rajaudu tiettyyn käsittelyn vaiheeseen tai tiettyihin käsittelytoimiin.¹⁶³ Eri asia on, että käytännössä joidenkin artiklojen rikkomisesta ei ole ajateltavissa, että siitä aiheutuisi vahinkoa. Korvausta vaativalle on siis luonnollisesti aiheuduttava vahinkoa, jotta vahinko voisi tulla korvattavaksi. Esimerkiksi Korkein oikeus on todennut ratkaisussaan KKO 2007:52, että vahingonkorvausasiassa lähtökohtana on, että korvausvaatimuksen esittäjä näyttää toteen korvauksen edellytykset, eli esimerkiksi sen, että vahinkoa on aiheutunut.¹⁶⁴ Myös vahingon laadulla on merkitystä korvausoikeuden kannalta, mutta asetuksen kattaessa niin aineelliset kuin aineettomat vahingot, tätä määrittelyä voidaan pitää laajana, jolloin se pitää edellä todetulla tavalla sisällään tyypillisimmät asetuksen rikkomisesta aiheutuneet vahingot. Tästä syystä korvattavaksi tulevien vahinkojen laatua ei käsitellä tarkemmin.

¹⁶¹ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 206.

¹⁶² Truli 2018 s. 322.

¹⁶³ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 205.

¹⁶⁴ KKO 2007:52.

Vaikka asetusta rikkovalla toiminnalla onkin laaja määritelmä kattaen edellä todetuin tavoin myös asetusta täsmentävän kansallisen sääntelyn rikkomisen, voi olla kuviteltavissa tilanteita, joissa henkilötietojen käsittelyyn liittyvää vahinkoa aiheutuu rekisteröidylle ilman, että asetusta rikotaan. Tällöin vahinko ei TSA:n mukaan tulisi korvattavaksi TSA:n perusteella, jolloin myös rekisteröidyn oikeus korvaukseen jäisi arvioitavaksi muiden korvausnormistojen perusteella. Tältä osin tulee kiinnittää huomiota esimerkiksi tietyn velvoitteen luonteeseen, siis siihen, velvoittaako normi jonkin tuloksen saavuttamiseen vai ”ainoastaan” toimimaan tietyllä tavalla. Normien luonteeseen perehdytään tarkemmin alaluvussa 4.2. Edellä mainitut tulkinnat on pidettävä mielessä arvioitaessa myöhemmin vastuunhallitsemisen mahdollisuuksia kolmannelle aiheutuneen vahingon korvaamisen suhteen. Lisäksi kuten jäljempänä alaluvussa 4.3 osoitetaan, kriteerit eivät vielä täysin ratkaise sitä, onko rekisteröidyllä oikeutta korvaukseen. Niin rekisterinpitäjä kuin käsittelijä voi nimittäin tietyissä tilanteissa vapautua vastuusta.

Se, että vahinko ei tule TSA:n nojalla korvattavaksi, ei luonnollisestikaan tarkoita sitä, ettei vahinko voisi lainkaan tulla korvattavaksi. Johdanto-osan 146 kohdassa todetaankin, että TSA:n oikeutta korvaukseen koskevalla säännöksellä ei ole vaikutusta korvausvaatimuksiin, jotka perustuvat unionin tai jäsenvaltioiden muiden säännösten rikkomiseen. Siten tietojenkäsittelyyn osallistuviin tahoihin voidaan kohdistaa myös muita vaatimuksia, jotka perustuvat esimerkiksi kansalliseen sopimus- tai vahingonkorvausoikeuteen.¹⁶⁵ Keskeistä on kuitenkin pystyä erottamaan se, milloin vahinko tulee TSA:n nojalla korvattavaksi.

¹⁶⁵ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 206.

4 Tietosuoja-asetuksen mukainen vastuunjako

Edellä on käyty läpi keskeiset tahot henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tahojen välisiä suhteita sekä tieteellisen tutkimuksen vaikutuksia TSA:n mukaiseen vastuuseen. Edellä päädyttiin siihen, että yliopiston asemaa rekisterinpitäjänä tai käsittelijänä on arvioitava samoin kuin muiden toimijoiden kohdalla. Tästä edelleen seuraa se, että myös nyt esitettävä vastuun jakautuminen soveltuu myös yliopistoihin. Edellä päädyttiin myös siihen, ettei tieteellinen tutkimus vaikuta vastuuseen noudatettaviksi jäävistä velvoitteista, vaikka voikin tietyissä tilanteissa rajata noudatettavaksi tulevia velvoitteita. Tutkielmassa on kiinnitetty huomiota myös siihen millaisia riskejä henkilötietojen käsittelyyn voi liittyä. Riskeistä on erityisesti pidetty silmällä vahinkoja, jotka syntyvät rekisterinpitäjien tai rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden välisen sopimussuhteen ulkopuoliselle taholle, ja jotka sopimuksen osapuolet ovat velvollisia korvaamaan. Tutkielmassa otettiin edellä kantaa siihen, mikä taho on oikeutettu korvaukseen TSA 82 artiklan nojalla. Nyt tarkastelun kohteena on puolestaan se, mikä taho on TSA:n nojalla velvollinen suorittamaan kyseisen korvauksen. Alkavassa luvussa selvitetään siis sitä, miten vastuu jakautuu asetuksen mukaan.

4.1 Tausta TSA:n vastuunjaolle

Henkilötiedodirektiivin antaminen aikoinaan asetti pääperiaatteet vastuun jakautumiselle rekisterinpitäjän ja käsittelijän kesken.¹⁶⁶ TSA on kuitenkin tuonut mukanaan tärkeitä selvennyksiä. Edellä käsitellyt rekisterinpitäjän ja käsittelijän käsitteet ovat keskeisiä eurooppalaiselle tietosuojaa koskevalle sääntelyjärjestelmälle. Nämä käsitteet muodostavat perustan sille, miten vastuu sääntöjen mukaisesta toiminnasta jaetaan. Tästä seuraa, että molemmilla käsitteillä on ratkaiseva rooli määrittäessä jonkin organisaation tietosuojalainsäädännön mukaista vastuuta.¹⁶⁷ Tästä seuraa edelleen se, että on välttämätöntä kyetä määrittelemään, mikä rooli kullakin toimijalla on tietyn käsittelytoimen osalta, mutta käytännössä rekisterinpitäjän ja käsittelijän roolit voivat kuitenkin olla paikoin haastavaa erottaa.¹⁶⁸ Edellä todetusti keskeistä toimijoiden erottamisessa on kiinnittää huomiota siihen, mikä taho määrittää käsittelyn tarkoitukset ja keinot.

¹⁶⁶ Van Alsenoy 2019 s. 47.

¹⁶⁷ Van Alsenoy 2019 s. 5, WP 169 s. 2.

¹⁶⁸ Van Alsenoy 2019 s. 7.

TSA 5 (2) artiklan mukaan rekisterinpitäjä vastaa siitä, ja sen on pystyttävä osoittamaan, että 1 kohtaa on noudatettu. Tätä kutsutaan osoitusvelvollisuudeksi. 5 (1) artikla koskee puolestaan vaatimuksia, joita on noudatettava henkilötietojen suhteen. TSA:n IV luku puolestaan käsittelee sitä, kuinka rekisterinpitäjä (ja käsittelijä) voi osoittaa, että on noudattanut näitä vaatimuksia.¹⁶⁹ TSA 24 artikla koskee yleisesti rekisterinpitäjän vastuuta ja velvollisuuksia. Säännös soveltuu rekisterinpitäjään, kun se käsittelee itse tietoja sekä myös tilanteessa, jossa henkilötietojen käsittelijä käsittelee henkilötietoja rekisterinpitäjän lukuun. Artikla sääntelee rekisterinpitäjältä edellytettävistä toiminnoista, jotta se kykenee varmistamaan ja osoittamaan, että henkilötietoja on käsitelty lainmukaisesti. Säännös velvoittaa yhtäältä huolelliseen toimintaan ja toisaalta se velvoittaa osoittamaan ne toimenpiteet, joihin on ryhdytty, jotta käsittely olisi lainmukaista.¹⁷⁰ Tämä velvoite on laajempi kuin 5 artiklan mukainen osoitusvelvollisuus, sillä 24 artiklan velvoite kattaa asetuksen kokonaisuudessaan.¹⁷¹

Rekisterinpitäjälle asetettu vastuu on rekisteröidyn suojan kannalta ensiarvoisen tärkeää ja koko asetuksen taustalla vaikuttava periaate.¹⁷² TSA asettaa siten pääasiallisen vastuun sen säännösten noudattamisesta rekisterinpitäjälle. Se siirtää kuitenkin vastuuta myös henkilötietojen käsittelijälle tilanteessa, jossa rekisterinpitäjä sallii toisen tahon käsitellä henkilötietoja puolestaan.¹⁷³ TSA:n johdanto-osan 79 kohdassa todetaan lisäksi, että rekisteröidyn oikeuksien suojeleminen sekä rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden velvollisuudet ja vastuut edellyttävät sitä, että TSA:ssa säädetyt vastualueet jaetaan selkeästi myös tilanteissa, joissa rekisterinpitäjä määrittelee käsittelyn tarkoitukset ja keinot yhdessä muiden rekisterinpitäjien kanssa tai kun käsittely suoritetaan rekisterinpitäjän lukuun.

4.2 Lähtökohdat vastuunjaolle – 82 (2) artikla

Henkilötietodirektiivin 23 artiklan mukaan jäsenvaltioiden tuli säätää siitä, että jos kenelle tahansa henkilölle aiheutuu vahinkoa laittomasta käsittelystä tai minkä tahansa toiminnan yhteensopimattomuudesta tämän direktiivin mukaisesti toteutettujen kansallisten toimenpiteiden kanssa, hänellä on oikeus saada rekisterinpitäjältä korvaus aiheutuneesta vahingosta. Direktiivin nojalla ainoastaan rekisterinpitäjä oli vastuussa henkilötietojen

¹⁶⁹ Kelleher – Murray 2018 s. 243.

¹⁷⁰ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 268-269.

¹⁷¹ Kelleher – Murray 2018 s. 243.

¹⁷² Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 268-269.

¹⁷³ Van Alsenoy 2019 s. 47.

käsittelystä suhteessa rekisteröityyn.¹⁷⁴ Puolestaan TSA 82 (2) artiklan mukaan kukin tietojenkäsittelyyn osallistunut rekisterinpitäjä on vastuussa vahingosta, joka on aiheutunut käsittelystä, jolla on rikottu tätä asetusta. Henkilötietojen käsittelijä on vastuussa käsittelystä aiheutuneesta vahingosta vain, jos se ei ole noudattanut nimenomaisesti henkilötietojen käsittelijöille osoitettuja tämän asetuksen velvoitteita tai jos se on toiminut rekisterinpitäjän lainmukaisen ohjeistuksen ulkopuolella tai sen vastaisesti. Huomionarvoista on, että nyt myös henkilötietojen käsittelijä voi olla vastuussa tietosuojalainsäädännön rikkomisesta aiheutuneista vahingoista, henkilötietodirektiivistä poiketen.¹⁷⁵ Näin ollen niin rekisterinpitäjä kuin käsittelijä ovat vastuullisia TSA 82 artiklan nojalla.

Rekisterinpitäjän ja henkilötietojen käsittelijän vastuut poikkeavat kuitenkin toisistaan. 82 artiklan 2 kohta ilmentääkin asteittaista vastuujärjestelmää, joka huomioi osapuolten erilaiset roolit niissä tilanteissa, joissa henkilötietojen käsittelyssä on osallisena niin rekisterinpitäjä kuin käsittelijä. Kohta selventää, että rekisterinpitäjä kantaa vastuun lainvastaisesta käsittelystä, ja sen on siksi korvattava mikä tahansa käsittelystä aiheutunut vahinko siitä riippumatta aiheuttiko rekisterinpitäjä vahingon suoraan vai ei. Rekisterinpitäjän kattava vastuu pohjautuu sen määrittelemiin käsittelyn tarkoituksiin ja keinoihin sekä rekisterinpitäjän valtaan antaa ohjeita käsittelijöille siitä, kuinka käsitellä tietoja. Käsittelijä toimii rekisterinpitäjän puolesta, ja sen vastuu on rajattu vahinkoihin, jotka johtuvat sen omien TSA:n mukaisten velvoitteiden¹⁷⁶ rikkomisesta tai siitä, että käsittelijä toimii rekisterinpitäjän lainmukaisen ohjeistuksen vastaisesti tai sen ulkopuolella.¹⁷⁷ Käsittelijän vastuuvelvollisuus on siten rajoitetumpaa kuin rekisterinpitäjän. Kyse on suhteellisesta vastuurakenteesta, sillä käsittelijää voidaan teoriassa pitää vastuussa vain suhteessa siihen osaan käsittelyä, jota se suorittaa. Käsittelijä on kuitenkin vastuussa koko vahingosta TSA 82 (4) artiklan mukaan sikäli kuin käsittelijä on vähintäänkin osittain vastuussa aiheutuneesta vahingosta.¹⁷⁸ Kyseistä artiklaa käsitellään jäljempänä alaluvussa 4.4.

¹⁷⁴ Blume 2013 s. 140.

¹⁷⁵ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 205.

¹⁷⁶ Käsittelijälle suunnattuja velvoitteita ovat esimerkiksi 28 artiklan 2 kohdan mukainen velvollisuus pidättäytyä alikäsittelijän käyttämisestä, 30 artiklan 2 kohdan mukainen velvollisuus ylläpitää selostetta rekisterinpitäjän lukuun suoritettavista käsittelytoimista, 31 artiklan mukainen yhteistyö viranomaisen kanssa, 32 artiklan mukaisten teknisten ja organisatoristen toimenpiteiden toteuttaminen ja 33 artiklan 2 kohdan mukainen ilmoitus rekisterinpitäjälle tietoturvaloukkauksesta.

¹⁷⁷ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 207.

¹⁷⁸ Van Alsenoy 2019 s. 109.

Kohtaa tulkittaessa on pidettävä mielessä edellä mainittu johdanto-osan 146 kohta, jossa asetusta rikkovalla käsittelyllä todetaan olevan laaja merkitys, kattaen myös asetusta täydentävän kansallisen sääntelyn rikkomisen. Tästä johtuen henkilötietojen käsittelyssä tulee kiinnittää huomiota mahdollisiin kansallisiin erityispiirteisiin.¹⁷⁹ On pidettävä lisäksi mielessä, että 82 (2) artiklan mukainen vastuunjako koskee vahinkoa, joka tulee korvattavaksi 82 (1) artiklan nojalla. Edellä tultiin tulokseen, jonka mukaisesti vahingon on aiheuttava rekisteröidylle asetusta rikkomalla, jotta vahinko tulisi asetuksen nojalla korvattavaksi. Kuten edellä todettiin periaatteessa mikä tahansa asetuksen rikkominen oikeuttaa korvaukseen, jos siitä on aiheutunut vahinkoa. Vastaavasti 82 (2) artiklan mukaan rekisterinpitäjä on vastuussa vahingosta, joka on aiheutunut käsittelystä, jolla on *rikottu* TSA:ta. Käsittelijä on puolestaan vastuussa vahingosta vain, jos se ei ole noudattanut käsittelijälle suunnattuja velvoitteita tai on toiminut rekisterinpitäjän lainmukaisen ohjeistuksen vastaisesti tai sen ulkopuolella. Tällöin huomiota on kiinnitettävä tarkemmin kunkin tietosuojavelvoitteen sisältöön.

Rekisterinpitäjän vastuuvollisuuden ymmärtämiseksi on tarkasteltava velvoitteiden luonnetta, koska tosiasiallinen vastuuvollisuus riippuu kyseessä olevan velvoitteen luonteesta. Moni TSA:n mukainen rekisterinpitäjälle asetettu velvoite on muotoiltu keinoihin liittyväksi velvoitteeksi, eli toimintavelvoitteeksi.¹⁸⁰ Esimerkiksi TSA 17 (2) artiklan mukaan rekisterinpitäjän tulee toteuttaa kohtuulliset toimenpiteet ilmoittaakseen, että rekisteröity on pyytänyt tietojen poistamista. Lisäksi monet rekisterinpitäjän velvoitteet viittaavat riskin käsitteeseen, mikä johtaa siihen, että riskin arvioiminen saattaa muodostua ratkaisevaksi tekijäksi vastuuta koskevissa riidoissa. Vain harvat TSA:n sisältämät rekisterinpitäjän velvoitteet ovat puolestaan sellaisia, että ne velvoittavat tietyn tuloksen saamiseen.¹⁸¹ Vastaavasti myös käsittelijän vastuuvollisuus riippuu kunkin velvoitteen luonteesta.

Monet TSA:ssa käytetyt ilmaisut ja määreet ovat luonteeltaan joustavia ja jättävät sijaa tulkinnalle, esimerkiksi 14 artiklassa käytetty ”kohtuuton vaiva”, 28 (1) artiklassa käytetty ”riittävät suojatoimet” tai 32 artiklassa käytetty ”asianmukaiset”. Tämän tyyppisten ilmaisujen käyttö on omiaan heikentämään niin henkilötietojen käsittelyn yhdenmukaisuutta

¹⁷⁹ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 205.

¹⁸⁰ Van Alsenoy 2019 s. 83 ja 103.

¹⁸¹ Van Alsenoy 2019 s. 103-104.

kuin suojan ennakoitavuutta.¹⁸² Vastaavasti tämä seikka aiheuttaa epävarmuutta siitä, miten toimijoiden tulee tarkalleen toimia, jotta ne täyttävät asetuksen mukaiset velvollisuutensa. Tämä puolestaan aiheuttaa epävarmuutta siitä, milloin kyse on asetuksen rikkomisesta ja siten siitä, missä tilanteissa asetuksen mukainen vastuu realisoituu.

4.3 Todistustaakka vastuusta vapautumiseksi – 82 (3) artikla

TSA 82 artiklan 3 kohdan mukaisesti rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä on vapautettava vastuusta 2 kohdan nojalla, jos se osoittaa, ettei se ole millään tavoin vastuussa vahingon aiheuttaneesta tapahtumasta. Korvausvastuuseen tulee siten sovellettavaksi käännetty todistustaakka ja ”varsin ankara ekskulpaatiovastuu”.¹⁸³ Rekisterinpitäjä tai käsittelijä voisi siten vapautua vastuusta vain, jos se pystyy osoittamaan, että ei ole millään tavoilla vastuussa vahingosta.¹⁸⁴ Myös henkilötiedodirektiivissä oli vastaava säännös. Kyseisen direktiivin 23 (2) artiklan mukaan rekisterinpitäjä voitiin vapauttaa tästä vastuusta osittain tai kokonaan, jos hän osoitti, ettei hän ole vastuussa vahingon aiheuttaneesta tapahtumasta. Direktiivin johdanto-osan 55 kohdassa täsmennettiin, että rekisterinpitäjä voidaan vapauttaa vastuusta, jos rekisterinpitäjä osoittaa, ettei ole vastuussa vahingosta, erityisesti, jos rekisterinpitäjä osoittaa, että rekisteröity on tehnyt virheen tai, jos kyseessä on ylivoimainen este. On kuitenkin huomattava, ettei TSA eikä sen johdanto-osa sisällä vastaavaa mainintaa. Kohtuullista olisi kuitenkin se, että myös TSA:n säännöstä tulkittaisiin niin, että säännös viittaa vaikutusmahdollisuuksien ulkopuolisiin tapahtumiin. Toisaalta TSA:een lisätty maininta ”millään tavoin vastuussa” puoltaisi jollain tavoin ankarampaa tulkintaa.¹⁸⁵

Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että esimerkiksi rekisterinpitäjä voisi vapautua vastuusta näyttämällä, että se on ottanut käyttöön kaikki TSA 24 artiklan mukaiset tekniset ja organisatoriset toimenpiteet, jotka ovat välttämättömiä vähentämään tietyssä tilanteessa ilmentynyttä riskiä.¹⁸⁶ Toisaalta voidaan todeta, että kyseessä ei olisi ylipäättään asetusta

¹⁸² Tähti 2019 s. 334.

¹⁸³ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 524.

¹⁸⁴ Van Alsenoy 2019 s. 104. Tältä osin voidaan myös todeta, että rekisterinpitäjä voi vapautua vastuusta myös, jos rekisterinpitäjä täyttää vastuusta vapautumisen ehdot direktiivin 2000/31/EY:n mukaisesti. TSA:n 2 (4) artiklan mukaan asetuksella ei nimittäin rajoiteta tämän direktiivin soveltamista etenkin niiltä osin kuin kyse on direktiivin 12-15 artiklassa säädetyistä välittäjinä toimivien palveluntarjoajien vastuuta koskevista säännöistä. Tämä vastuusta vapautumisen peruste ei kuitenkaan ole tarkastelun kohteena tässä tutkielmassa.

¹⁸⁵ Van Alsenoy 2019 s. 106.

¹⁸⁶ Feiler – Forgó – Weigl 2018 s. 290.

rikkova toiminta, jos asianmukaiset (eivät täydelliset) toimenpiteet on toteutettu.¹⁸⁷ Myös vastakkainen kanta on esitetty. Tämän mukaan rekisterinpitäjä olisi vastuussa aiheutuneesta vahingosta TSA 82 artiklan mukaisesti, vaikka näyttäisikin täyttäneensä TSA:n mukaiset velvollisuutensa, jos tämä ei kuitenkaan estänyt vahinkoa aiheutumasta. Tällöin ei voitaisi varmuudella sulkea pois sitä mahdollisuutta, etteikö rekisterinpitäjä olisi millään tavoin vastuussa vahingosta.¹⁸⁸ Mikäli rekisterinpitäjä on täyttänyt kaikki velvollisuutensa ja noudattanut siten TSA:ta, käsillä ei voine kuitenkaan olla tilannetta, jossa asetusta on *rikottu*, vaikka vahinkoa olisikin aiheutunut. Tulkinta, jonka mukaan rekisterinpitäjä olisi tässäkin tilanteessa vastuussa 82 (2) artiklan nojalla, on siten selvästi asetuksen sanamuodon vastainen. Näkisin, että tarkoituksenmukainen tulkinta on se, että mikäli rekisterinpitäjä on täyttänyt asetuksen mukaiset velvoitteensa ja vaikka käsittelystä tästä huolimatta aiheutuisi vahinkoa, ei häneen voida kohdistaa 82 (1) artiklan mukaista korvausvaatimusta. Velvoitteiden täyttämisen asianmukaisuus ja sen vaikutukset korvausoikeuteen jää kuitenkin viimekädessä tuomioistuimen arvioitavaksi.

4.4 Vastuu koko vahingosta – 82 (4) artikla

82 artiklan 4 kohdan mukaan, jos samaan tietojenkäsittelyyn osallistuu useampi kuin yksi rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä taikka rekisterinpitäjä ja henkilötietojen käsittelijä, ja jos ne ovat 2 ja 3 kohdan mukaisesti vastuussa käsittelystä aiheutuneesta mahdollisesta vahingosta, kukin rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä on vastuussa koko vahingosta, jotta voidaan varmistaa, että rekisteröity saa tosiasiallisen korvauksen.

Komission alkuperäisen ehdotuksen mukaan vastuuasetelma olisi ollut erilainen. Tämän ehdotuksen mukaan vastuu olisi jäsentynyt seuraavasti. Jos käsittelyyn on osallistunut useampi kuin yksi rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä, kukin rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä on yhteisvastuullisesti vastuussa korvauksen koko määrästä.¹⁸⁹ Tällöin pelkkä osallistuminen käsittelyyn olisi riittänyt siihen, että käsittelijääkin pidettäisiin vastuussa, ellei käsittelijä todistaisi, ettei se ollut vastuussa vahingon aiheuttaneesta tapahtumasta. Asetuksen teksti on nyt kuitenkin nykyisessä muodossaan, joka tarkoittaa, ettei käsittelijä ole vastuussa pelkästään osallistumisensa perusteella, vaan käsittelijän

¹⁸⁷ Wolters 2017 s. 172.

¹⁸⁸ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 208.

¹⁸⁹ Komission ehdotus TSA:ksi s. 93.

vastuu on ehdollinen sille, että ensin todetaan sen vastuu vahingon aiheutumisesta. Siten ainoastaan tilanteissa, joissa käsittelijän todetaan olevan vastuussa vahingosta 82 artiklan 2 ja 3 kohtien mukaisesti, käsittelijää voidaan pitää vastuussa koko aiheutuneesta vahingosta. On kuitenkin oleellista huomata, ettei koko vastuun kaatuminen käsittelijälle edellytä minkään vastuukynnyksen ylittämistä vahingon aiheuttamisessa, vaan vaikka käsittelijä olisikin vain osittain vastuussa vahingosta, käsittelijän voidaan katsoa olevan vastuussa koko vahingon määrästä.¹⁹⁰ Jokainen yhteisrekisterinpitäjä on puolestaan periaatteessa vastuussa koko vahingosta, vaikka niillä olisi asianmukainen 26 artiklan mukainen järjestely välillään. Yhteisrekisterinpitäjä voi välttää vastuun ainoastaan näyttämällä, ettei ole millään tavoin vastuussa vahingosta.¹⁹¹

Rekisteröidyn näkökulmasta 82 (4) artikla tarkoittaa kumulatiivista vastuujärjestelmää.¹⁹² Rekisterinpitäjä kantaa yleisesti ottaen vastuun henkilötietojen käsittelystä ja on vastuussa vahingoista, jotka aiheutuvat lainvastaisesta käsittelystä. Rekisteröidyllä on lisäksi mahdollisuus vaatia käsittelijältä suoraan korvausta, jos rekisteröidyllä on syytä uskoa, että käsittelijä eikä (vain) rekisterinpitäjä on tosiasiallisesti vastuussa vahingosta. Tällaisessa tilanteessa rekisteröity voi tehokkaasti vaatia korvausta jommaltakummalta tai molemmilta.¹⁹³ Tätä ratkaisua on perusteltu sillä, että mikäli rekisteröity joutuisi esittämään vaatimuksia kaikkia vastuussa olevia kohtaan, prosessit voisivat venyä pitkiksi ja käydä kalliiksi. Tällöin se, jota kohtaan rekisteröity esittää vaatimuksensa on vastuussa koko vahingosta.¹⁹⁴ Tällainen järjestely yksinkertaistaa rekisteröidyn mahdollisuuksia käyttää oikeuksiaan, sillä rekisteröity voi valita ryhtyvänsä toimiin vain yhtä vastuullista osapuolta kohtaan, joka olisi usein maksukykyisin.¹⁹⁵

Tällaisen järjestelmän mahdollisena haittana on tosin se, jos esimerkiksi rekisterinpitäjä onnistuu osoittamaan, ettei ole millään tavoin vastuussa aiheutuneesta vahingosta, jolloin rekisteröity joutuu aloittamaan prosessin käsittelijää vastaan. Tämä voi puolestaan olla vaikeaa, jos käsittelijä on sijoittautunut toiseen jäsenvaltioon tai EU:n ulkopuolelle.¹⁹⁶ Lisäksi TSA:n johdanto-osan 146 kohdan mukaan, jos rekisterinpitäjät tai henkilötietojen

¹⁹⁰ Note from Presidency to JHA Counsellors DAPIX 2015 s. 3.

¹⁹¹ Van Alsenoy 2019 s. 114.

¹⁹² Van Alsenoy 2019 s. 110.

¹⁹³ Note from Presidency to JHA Counsellors DAPIX 2015 s. 2.

¹⁹⁴ European Union Agency for Fundamental Rights – Council of Europe 2018 s. 246.

¹⁹⁵ Voigt – von dem Bussche 2017 s. 207.

¹⁹⁶ Note from Presidency to JHA Counsellors DAPIX 2015 s. 3.

käsittelijät on yhdistetty samaan oikeudelliseen menettelyyn jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti, korvauksen suorittaminen voidaan jakaa sen mukaan, missä määrin kukin rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä on vastuussa käsittelyn aiheuttamasta vahingosta, kunhan vahingon kärsineelle rekisteröidylle taataan täysi ja tosiasiallinen korvaus.

4.5 Regressiooikeus – 82 (5) artikla

82 (5) artiklan mukaan, jos rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä on 4 kohdan mukaisesti maksanut täyden korvauksen aiheutuneesta vahingosta, rekisterinpitäjällä tai henkilötietojen käsittelijällä on oikeus periä muilta samaan tietojenkäsittelyyn osallistuneilta rekisterinpitäjiltä tai henkilötietojen käsittelijöiltä se osuus korvauksesta, joka vastaa niiden 2 kohdassa säädettyjen edellytysten mukaista vastuuta aiheutuneesta vahingosta. Tämä tarkoittaa aiheuttamisperusteista vastuuta. Tällainen lähestymistapa olisi oikeudenmukaisuutta ja oikeusvarmuutta tukeva, kohdentaen vastuun vahingon aiheuttajalle. Tältä osin lienee viimekädessä selvitettävä se, mihin osaan käsittelyä kukin toimija on esimerkiksi sopimuksella velvoittautunut.¹⁹⁷ Johdanto-osan 146 kohdassa täsmennetään, että rekisterinpitäjä tai henkilötietojen käsittelijä, joka on maksanut täyden korvauksen, voi myöhemmin nostaa takautumiskanteen muita samaan tietojenkäsittelyyn osallistuneita vastaan. Nämä prosessit rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden välillä käydään sen jälkeen, kun rekisteröity on saanut korvauksen eikä rekisteröity ole näissä osapuolena.¹⁹⁸

¹⁹⁷ Wennäkoski 2017 s. 76.

¹⁹⁸ European Union Agency for Fundamental Rights – Council of Europe 2018 s. 246.

5 Sopimusvapaus ja vastuunhallitseminen

Sopimusvapaudella voidaan nähdä olevan huomattava merkitys länsimaisten yhteiskuntien vaihdantajärjestelmän kannalta.¹⁹⁹ Lisäksi sopimussitovuuden periaate on keskeinen sopimusoikeudessa. Periaatteiden voidaan katsoa myös liittyvän toisiinsa, sillä kun sopimus on solmittu sopimusvapauden nojalla, se yleensä myös sitoo osapuolia. Suomessa sopimusoikeus perustuu sopimusvapaudelle.²⁰⁰ Tämän luvun tarkoituksena on aluksi kiinnittää huomiota sopimusvapauteen ja sen rajoihin sekä siihen millaisia vaikutuksia TSA:lla voidaan yleisesti katsoa olevan sopimusvapauteen. Luvussa kiinnitetään huomiota myös sopimusvastuuseen ja sopimuksen vaikutusten ulottuvuuteen. Luvun lopuksi tarkastellaan tyypillisiä sopimusehtoja, joita sopimuksissa voidaan hyödyntää vastuunhallitsemiseksi, ja joita sopijapuolet voisivat pyrkiä hyödyntämään myös henkilötietojen käsittelyä koskevien sopimusten yhteydessä.

5.1 Sopimusvapaus ja sen rajat sekä huomioita TSA:n vaikutuksista sopimusvapauteen

Sopimusvapauteen kuuluu, että sopijapuolilla on mahdollisuus tahdon autonomiansa rajoissa tehdä sopimuksia, jotka vastaavat sopijapuolten tahtoa. Sopimusvapauteen voidaan katsoa kuuluvan ainakin seuraavat elementit: 1) päätäntävapaus, eli vapaus solmia tai olla solmimatta sopimuksia, 2) valinnanvapaus tarkoittaen vapautta valita toinen sopijapuoli, 3) sisältövapaus, eli vapaus määrätä sopimuksen ehdoista ja 4) muotovapaus eli vapaus määrittää, mikä on sopimuksen muoto. Niin sopimusvapauden kuin sopimussitovuuden periaatteet asettavat lähtökohdan sopimusten arvioimiselle, mutta niiden vaikutus on ollut vähenemään päin viime vuosien aikana johtuen erityyppisistä rajoituksista ja poikkeuksista. Tämä siis tarkoittaa, että mainitut periaatteet eivät ole ehdottomia.²⁰¹

Sopimusoikeuden suuntana on ollut se, että julkinen valta puuttuu yhä enemmän sopimusten sisältöön muun muassa vaihdannan varmuuden ja sujuvuuden varmistamisen sekä väärinkäytösten torjumisen nimissä.²⁰² Monien sopimustyyppien kohdalla sisältövapaus on rajoitettua pakottavien säännösten johdosta, eikä pakottavista säännöksistä voida poiketa sopimuksin. Sisältövapautta rajoittaa lisäksi yleinen vaatimus sopimusten kohtuullisuudesta.

¹⁹⁹ Hemmo 2008 s. 61.

²⁰⁰ Saarnilehto – Annola 2018 s.17.

²⁰¹ Saarnilehto – Annola 2018 s.17-18.

²⁰² Saarnilehto – Annola 2018 s.18.

Sopijapuolilla on sitä vähemmän mahdollisuuksia vaikuttaa sopimustensa sisältöön mitä enemmän pakottava sääntely lisääntyy. Pakottavia säännöksiä on asetettu esimerkiksi tilanteessa, jossa lainsäätaja on katsonut toisen osapuolen olevan heikommassa asemassa.²⁰³ Tämän suuntaista muutosta voidaan kuvata sopimusoikeuden materialisoitumiseksi.²⁰⁴ Materiaalinen sopimusoikeus tarkoittaa useimmiten heikommassa asemassa olevan sopijapuolen suojelua suhteessa vahvempaan sopijakumppaniin.²⁰⁵ Esimerkkinä voidaan mainita kuluttajasopimukset, joissa lakiin perustuva sääntely on yleensä pakottavaa kuluttajan hyväksi, ja tämän seurauksena elinkeinonharjoittajan vastuuta ei voida sopimuksin asettaa pakottavaa sääntelyä kapeammaksi.²⁰⁶

Yritysten välisissä sopimussuhteissa sisältövapauden puuttuva sääntely on yleisesti harvinaista.²⁰⁷ Yliopistojen on kuitenkin huomioitava kaikissa tutkimushankkeisiin liittyvissä sopimuksissaan lainsäädäntö, joka velvoittaa julkista sektoria. Näitä ovat esimerkiksi yliopistolaki sekä kilpailua ja valtiontukia koskeva lainsäädäntö. Velvoittava lainsäädäntö asettaa puitteet niin tutkimusyhteistyölle kuin siihen kytkeytyvälle sopimusvapaudelle.²⁰⁸ Luonnollisesti myös TSA:n mukainen sääntely, ja sen mukanaan tuomat rajoitukset on huomioitava. Julkisoikeudelliset yliopistot ovat YOL 5.1 §:n mukaan itsenäisiä oikeushenkilöitä. YOL 5.2 §:n nojalla ne voivat tehdä sitoumuksia, saada nimiinsä oikeuksia sekä omistaa irtainta ja kiinteää omaisuutta. Keskeistä on, että yliopistot voivat harjoittaa liiketoimintaa, joka tukee yliopiston YOL 2 §:ssä säädettyjen tehtävien hoitamista. Tämä rajoittaa edellä todetuin tavoin yliopiston päätösvaltaa, koska ainoastaan kyseinen liiketoiminta on mahdollista yliopistoille. Yliopistot voivat kuitenkin tehdä edellä määritellyissä sopimusvapauden rajoitusten puitteissa varsin monipuolisesti sopimuksia ja yliopistojen vuorovaikutteisuus muun yhteiskunnan kanssa on hyvin moninaista.²⁰⁹

Erilaiset yhteistyössä toteutettavat tutkimushankkeet, joissa mukana on jokin yliopiston ulkopuolinen taho esimerkiksi rahoittajana, yhteistyökumppanina tai tilaajana, ovat myös monimuotoisia. Tutkimuksen toteutustavat ja toimijoiden roolit vaikuttavat siihen, miten esimerkiksi oikeudet tutkimuksen tuloksiin jakautuvat osapuolten kesken. Esimerkkinä

²⁰³ Saarnilehto – Annola 2018 s.18.

²⁰⁴ Hemmo 2007b s. 19-24, Wuolijoki 2009 s. 68.

²⁰⁵ Wuolijoki 2009 s. 68.

²⁰⁶ Hemmo 2005a s. 300.

²⁰⁷ Saarnilehto – Annola 2018 s. 18.

²⁰⁸ UNIFI 2015 s. 2.

²⁰⁹ Kontkanen 2006 s. 39.

voidaan mainita tilaustutkimus, jossa sopijapuolina ovat tilaaja ja tutkimuksen toteuttava yliopisto. Sopimuksessa sovitaan tietyistä tutkimustyöistä ja sen tuloksista. Tilaajana toimiva taho määrittää esimerkiksi tutkimukselle asetetut tavoitteet ja tuloksellisuuden arviointikriteerit.²¹⁰ Tilaaja kantaa myös tutkimuksen kustannukset ja vastapainona oikeudet tutkimuksen tuloksiin kuuluvat laajasti tilaajalle. Pääsopimuksena toimivalle tutkimussopimukselle ei ole yhtä tiettyä määritelmää. Siitä voidaan käyttää esimerkiksi määritelmää, jonka mukaan kyse on sopimuksesta, jossa keskitytään uusiin innovaatioihin tai tuotteisiin liittyvään tutkimustoimintaan ennen kaupallistamistoimenpiteitä. Monesti sopimuksissa kuitenkin otetaan jossain määrin kantaa myös tutkimustulosten kaupallistamiseen, jolloin se laajenee kattamaan pääpiirteet myös tältä osin.²¹¹ Tutkimussopimuksen voidaan siten yksinkertaistaen nähdä muodostavan perustan sille, miten tutkimuksessa tuotettu hyöty tai oikeudet sen käyttöön jakautuvat osapuolten kesken. Sen tarkoituksena on siten viimekädessä yksityisten intressien edistäminen, vaikka tieteellisellä tuloksella voidaan nähdä olevan myös julkista intressiä palveleva vaikutus.

Tutkimusdata sisältää kuitenkin huomattavan usein henkilötietoja.²¹² Mikäli tutkimuksen yhteydessä käsitellään henkilötietoja, on myös tarvittaessa tehtävä tätä koskeva sopimus. Tämän sopimuksen voidaan nähdä palvelevan varsin eri intressejä kuin tutkimusta koskevan pääsopimuksen. Rekisteröity, jonka henkilötiedot ovat käsittelyn kohteena ei ole itse sopimuksen osapuolena. Kun tietosuojasääntelyn tarkoituksena on rekisteröidyn suojaaminen, myös TSA:n määräämillä sopimusehdoilla tai muilla osapuolten keskinäiseen suhteeseen vaikuttavilla säännöksillä voidaan kuitenkin nähdä tavoiteltavan rekisteröidyn suojaamista. Henkilötietojen käsittelysopimuksen ja yhteisrekisterinpitäjien välisen järjestelyn tarkoituksena voidaan siten nähdä olevan rekisteröityjen suojaaminen. Tästä näkökulmasta voidaan esittää, että sopimusvapaus on kapeampaa henkilötietojen käsittelyä koskevan sopimuksen osalta kuin tutkimustoimintaa koskevan pääsopimuksen osalta.

Edellä on jo tehty yleisiä havaintoja TSA:n sopimusvapauteen puuttuvasta sääntelystä. Varsin selvästi nämä ilmenevät rekisterinpitäjän ja käsittelijän välisen suhteen sääntelyssä. Voidaan katsoa, että rajoitukset kohdistuvat sopimusvapauden jokaiselle alueelle. Jos rekisterinpitäjä haluaa ulkoistaa henkilötietojen käsittelyn käsittelijälle, on rekisterinpitäjän

²¹⁰ Bruun 1991 s. 145.

²¹¹ Edelman 1998 s. 15.

²¹² Laine 2018.

laadittava sopimus käsittelijän kanssa, käsittelijän on täytettävä tietyt edellytykset, tässä sopimuksessa on oltava tietty vähimmäissisältö ja sopimuksen on oltava kirjallinen. Lisäksi kunkin sopijapuolen asema rekisterinpitäjänä tai käsittelijänä määräytyy viimekädessä lainsäädännön pohjalta. TSA asettaa edellytyksiä myös yhteisrekisterinpitäjien välisille järjestelyille. TSA:n voidaan nähdä siten vaikuttavan yleisesti sopimusvapautta kaventavasti riippumatta sopijapuolten välisistä voimasuhteista.

5.2 Sopimusvastuu ja sopimuksen vaikutusten ulottuvuus

Rekisterinpitäjän ja käsittelijän on laadittava TSA:n nojalla sopimus henkilötietojen käsittelystä. Myös yhteisrekisterinpitäjillä on oltava läpinäkyvä järjestely, jolla ne määrittävät vastuualueensa, mutta edellä todetusti on usein tarkoituksenmukaisinta laatia sopimus yhteisestä rekisterinpidosta. Vastuumuoto, joka vallitsee rekisterinpitäjän ja käsittelijän taikka useamman rekisterinpitäjän välillä on siten sopimusvastuu. Sopimusosapuolten välisten vahinkojen määrittelyn sekä korvausasioiden osalta tarkastelun keskiössä on se, miten ja mitä osapuolet ovat sopineet korvausvelvollisuudesta ja vastuunrajoituksista.²¹³ Lisäksi edellä esitettiin tulkinta, jonka mukaan rekisterinpitäjä tai käsittelijä ei voi vedota TSA:n oikeutta korvaukseen koskevaan säännökseen, vaan tämä oikeus on vain rekisteröidyllä. Tutkielmassa ei huomioida tilannetta, jossa jostakin syystä sopimusta ei osapuolten välillä ole tehty.

Sopimusvastuun osalta velkojalla on velvollisuus näyttää mihin korvausvastuu perustuu. Praktisesti tämä tarkoittaa sopimusrikkomuksen osoittamista. Keskeinen ero deliktivastuun suhteen on se, että sopimusvastuun osalta sopimusrikkomusta pidetään lähtökohtaisesti tuottamuksellisena. Mikäli velallinen ei onnistu osoittamaan, ettei sopimusrikkomus johdu hänen tuottamuksestaan, velallinen on velvollinen korvaamaan aikaansaamansa vahingon. Tätä vastuurakennetta kutsutaan eskulpaatiovastuuksi. Tässä mielessä sopimusvastuuta voidaan pitää velkojan kannalta edullisempänä vastuumuotona kuin deliktivastuuta.²¹⁴

Suorituksen ollessa virheellinen, virheen korjaaminen sekä hinnanalennus ovat kuitenkin usein ensisijaisia seuraamuksia suhteessa vahingonkorvaukseen. Esimerkiksi virheen korjaamisen suhteen muut oikeuskeinot tulevat yleensä käytettäväksi vain, jos velallinen ei

²¹³ Andreasson – Riikonen – Ylipartanen 2019 s. 147.

²¹⁴ Virtanen 2005 s. 484.

ole korjannut suoritustaan. Ylimääräisten kustannusten ja välillisten vahinkojen osalta vahingonkorvaus on kuitenkin yleensä ainut keino, jolla nämä voidaan hyvittää velkojalle. Muiden käytettävissä olevien keinojen ensisijaisuus ei siten sovellu näiden vahinkojen ollessa käsillä.²¹⁵ Sopimusperusteisen vastuun osalta korvauksen määrittämisen lähtökohtana on yleisesti niin sanotun positiivisen sopimusedun korvaaminen. Tällöin sopimusvelkoja saatetaan korvauksella siihen taloudelliseen asemaan, jossa tämä olisi ollut, jos sopimus olisi täytetty virheettömästi ja sopimusvelkoja olisi voinut sen jälkeen hyödyntää suoritusta. Sopimusvelkojalle pyritään siten vahingonkorvauksen keinoin synnyttämään se taloudellinen tulos, joka hänelle olisi tullut koitua.²¹⁶ Korvaus voi kuitenkin tietyissä tilanteissa jäädä tätä pienemmäksi, esimerkiksi mikäli vahingonkärsijänä oleva sopijapuoli on myötävaikuttanut vahingon aiheutumiseen taikka on laiminlyönyt velvollisuuttaan rajoittaa vahinkoa. Vahingonkorvauksen suuruutta rajoittaa lisäksi rikastumiskiellon periaate, jolloin korvaus ei voi olla aiheutunutta vahinkoa suurempi.²¹⁷

Sopimusvastuussa ei ole VahL:n mukaisia rajoituksia puhtaiden varallisuusvahinkojen osalta ja sopimusperusteinen vastuu kattaa siten henkilö- ja esinevahingot sekä varallisuusvahingot samojen vastuuperusteiden ollessa käsillä.²¹⁸ Velvollisuus korvata sopimusrikkomuksesta aiheutuneet vahingot voi muodostua siten laajaksi ja epämääräiseksi. Esimerkiksi yritykset pyrkivät tästä syystä välttämään hallitsemattomia vastuita ja riskejä, ja pyrkivät rajaamaan vastuutaan.²¹⁹ Vastaavasti myös yliopistoilla on intressi pyrkiä hallitsemaan riskejä ja vastuutaan. Sopimukset voivatkin olla erinomainen keino hallita riskiä ja vastuuta.²²⁰ Vahingonkorvausvastuuseen voidaan vaikuttaa sopimisen yhteydessä eri tavoin, esimerkiksi niin, että vahingonkorvausvastuu jätetään jonkin normiston mukaan määräytyväksi tai siten, että korvausvastuu mitoitetaan sopimusehdoilla tietyn tasoiseksi.²²¹ Näillä ehdoilla on huomattava asema sopimuksia neuvoteltaessa. Sopimus voi jäädä jopa solmimatta, mikäli korvausehdoista ei päästä yhteisymmärrykseen.²²² Vastuusta sopimisella on lisäksi mahdollisesti vaikutusta sopimuksen hintaan.²²³

²¹⁵ Hemmo 2005a s. 299-300.

²¹⁶ Hemmo 2005a s. 309-310.

²¹⁷ Erlund ym. 2019 s. 160.

²¹⁸ Hemmo 2005a s. 299-308.

²¹⁹ Kurkela 2003 s. 182.

²²⁰ Lintumaa 2004 s. 408.

²²¹ Lintumaa 2004 s. 408.

²²² Erlund ym. 2019 s. 160.

²²³ Kurkela 2003 s. 183.

Sopimuksin velvoitteita syntyy yleensä vain sopimuksen osapuolille, ja sopimus käsitetään oikeusjärjestelmässämme kahdenvälisenä oikeustoimena.²²⁴ Sopimuksessa voi toki olla osallisena useampikin osapuoli, mutta myös tässä tilanteessa erillisten velvoitteiden suhteen on havaittavissa vain kaksi merkityksellistä oikeusasemaa, ja nämä ovat velallinen ja velkoja.²²⁵ Vaikka sopimukset lähtökohtaisesti vaikuttavat vain sopijapuolten oikeuksiin ja velvollisuuksiin, ja muut tahot ovat ulkopuolisia sopimukseen nähden, voi sopimus joissakin tilanteissa vaikuttaa kolmansien asemaan. Tämä vaikutus voi perustua esimerkiksi lainsäädäntöön.²²⁶ Sopimusoikeudessa vallitsee vahvana sääntönä myös niin sanottu tertiuksen immuniteetti, jonka mukaan sopimuksella ei voida heikentää kolmannella olevia oikeuksia.²²⁷

Vastuunhallintaan tähtäävät ehdot eivät voi siten saada vaikutusta suhteessa kolmanteen. Ehdot sitovat siten vain sopimuksen osapuolia kuten rekisterinpitäjää ja käsittelijää. Näin ollen kolmas osapuoli voi vaatia korvausta kummalta tahansa heistä huolimatta sopijapuolten sopimuksen ehdoista, eikä ehdoilla ole merkitystä tässä suhteessa. Merkitystä ehto saa silloin, kun joku sopijakumppaneista on maksanut esimerkiksi vahingonkorvauksen kolmannelle taholle.²²⁸ Selvänä voidaan siten pitää sitä, että vastuunhallintaan tähtäävillä sopimusehdoilla ei voi olla mitään oikeuksia heikentävää vaikutusta sopimuksen ulkopuoliseen nähden. Sopimuksen ulkopuoliseen, kuten rekisteröityyn nähden, tilanteen tulisi siten näyttäytyä samana kuin, jos sopijapuolilla ei olisi ehtoa. TSA on pakottavaa sääntelyä rekisteröityjen eduksi, ja onkin selvää, etteivät sopijakumppanit voi sopimuksin pienentää vastuutaan suhteessa rekisteröityyn.

5.3 Tarkemmin vastuunrajoittamisesta ja indemnitystä vastuunhallinnan keinoina

Sopimusvapauden voidaan katsoa merkitsevän sitä, että sopijapuolilla on vapaus valita sopimusriskinsä, ja siten sitoutua esimerkiksi toisen osapuolen hyväksi vaikuttavaan vastuunrajoitus- tai indemnity-ehtoon.²²⁹ Tarkoin mietityllä sopimustoiminnalla on tärkeä merkitys yliopistojen riskien ja vastuiden hallitsemisen suhteen.²³⁰ Vastuunrajoitusehdot

²²⁴ Saarnilehto – Annola 2018 s. 37 ja Norros 2007 s. 1.

²²⁵ Hemmo 1998 s. 253.

²²⁶ Saarnilehto – Annola 2018 s. 37 ja 39.

²²⁷ Hemmo 2007a s. 3.

²²⁸ Sillanpää 1997 s. 338.

²²⁹ Saarnilehto ym. 2012 s. 89.

²³⁰ UNIFI 2015 s. 2.

ovat luonnollisesti keskeisiä tässä tarkoituksessa. Esimerkiksi rekisterinpitäjän ja käsittelijän välisessä sopimuksessa tulisi huomioida käsittelijän toimintavelvoitteiden määrittelyn rinnalla vastuuehdot. Vastuunrajoitusehdot ovat keskeisiä esimerkiksi ICT-alalla solmittavissa sopimuksissa, ja tietosuojavastuita koskevat vastuunrajoitusehdot saattavat olla hyvin yksipuolisia johtaen palveluntarjoajan vapautumiseen vastuusta.²³¹

Puhuttaessa vastuunrajoitusehdosta tarkoitetaan ehtoa, jolla rajataan sopijapuolen dispositiivisen oikeuden mukaista vastuuta.²³² Vastuunrajoitusehtojen tarkoituksena on vahingonkorvausvastuun poistaminen, pienentäminen taikka rajoittaminen.²³³ Sopimusvapauden nojalla sopijapuolet voivat sopia sopimukseen liittyvistä riskeistä valitsemallaan tavalla käyttäen erityyppisiä sopimusehtoja. Mikäli vastuunjaosta ei sovita erikseen, vastuu riskeistä kohdentuu dispositiivisen oikeuden mukaisesti.²³⁴ Mikäli suoritusvelallisen korvausvastuuta koskee sen sijaan pakottava sääntely, vastuunrajoittaminen ei ole mahdollista. Mikäli tällaista pakottavaa sääntelyä ei ole, vastuunrajoitusehdot ovat osapuolia sitovia. Tosin tässäkin tilanteessa on huomioitava ehdon mahdollinen kohtuuttomuus.²³⁵

Esimerkiksi KL:a voidaan pitää tahdonvaltaisena lakina, ja osapuolilla on mahdollisuus sopia virhevastuustaan toisin kohtuullisuuden rajoissa.²³⁶ KL rakentuukin sopimusvapauden periaatteelle.²³⁷ Myös VahL:n voi katsoa mahdollistavan disponoinnin sopimussuhteessa, johtuen nimenomaan VahL:n 1:1 säännöksestä, jonka mukaan laki ei koske, ellei siinä tai muussa laissa toisin säädetä, sopimukseen perustuvaa tai muussa laissa säädettyä korvausvastuuta. Esimerkiksi sopijakumppanin tai useamman sopijakumppanin kolmannelle aiheuttama vahinko on välillinen vahinko, joka puolestaan on tavanomainen kohde vastuunrajoituksille.²³⁸ Tällöin, mikäli kolmas ei ole sopimussuhteessa osapuoliin, vastuunrajoitusehdolla puututtaneen VahL:n 6.2:2 mukaiseen yhteisvastuuseen sopijapuolten keskinäisessä suhteessa.

²³¹ Lång 2019 s. 150.

²³² Virtanen 2005 s. 493.

²³³ Sillanpää 1997 s. 338.

²³⁴ Norros 2007 s. 148.

²³⁵ Hemmo 2005a s. 322.

²³⁶ Wilhelmsson – Sevón – Koskelo 2006 s. 101.

²³⁷ HE 93/1986 vp. s. 14.

²³⁸ Hemmo 2007a s. 4.

Vahingonkorvausvastuuseen voidaan vaikuttaa niin korvausvastuun edellytyksiin kuin korvattavaksi tulevan vahingon sisältöön puuttuvien sopimusehtojen kautta.²³⁹ Ehdolla voidaan muun muassa laajentaa vastuusta vapauttavien suoritusesteiden määritelmiä ja asettaa virhevastuulle määräaika.²⁴⁰ Lisäksi näkisin, että myös tarjottavan suorituksen laatua koskevat ehdot kuten ”as is” ja erilaiset takuehdot (*representations & warranties*) toimivat käytännössä keinoina rajoittaa vastuuta, määrittäen esimerkiksi suorituksen laatuvaatimuksia. Lähtökohtaisesti niin välittömät kuin välilliset vahingot ovat korvausvelvollisuuden piirissä kokonaisuudessaan, mutta tähän voidaan puuttua vastuunrajoituksin.²⁴¹ Ehdolla voidaan siten esimerkiksi sulkea välilliset vahingot korvausvastuun ulkopuolelle.²⁴²

Sopijapuolet voivatkin sopia, miten välillisen vahingon seuraukset, jotka liittyvät kolmatta kohtaan syntyvään korvausvelvollisuuteen jakaantuvat heidän välillään.²⁴³ Tässä on kuitenkin huomioitava, että välittömän ja välillisen vahingon määritelmät eivät ole täysin vakiintuneita.²⁴⁴ Myös rekisteröidylle aiheutuneen vahingon osalta voi herätä kysymys siitä, onko se katsottavissa välilliseksi vai välittömäksi vahingoksi. On kuitenkin huomioitava, että jäljempänä esitettävät TSA:n vaikutukset rekisteröidylle aiheutuneen vahingon korvaamisesta sopimiseen pätevät tämän rajanvedon tuloksesta riippumatta. Lisäksi ehdoilla voidaan määrittää korvausvastuulle jokin kiinteä yläraja. Korvausvastuun ylärajaa koskevat ehdot ovat suoritusvelvolliselle hyödyllisiä, sillä näin vastuuriski on etukäteen tiedossa eikä se voi laajentua määräämättömästi.²⁴⁵ Korvauksen määrää koskevilla ehdoilla ei ole kuitenkaan vaikutusta korvausvastuun edellytyksiin.²⁴⁶

UNIFI on listannut keskeisimpinään pitämät yliopistojen tutkimushankkeisiin liittyvät sopimusperiaatteet, joista yksi on ”kohtuulliset vastuut tutkimustoiminnasta mahdollisesti aiheutuvista vahingoista”.²⁴⁷ Riskien pitämiseksi kohtuullisella asteella UNIFI suosittaa, että tutkimusyhteistyössä arvioitaisiin tapauskohtaisesti kohtuullinen euromääräinen vastuunrajoitus, joka koskisi kaikkia vahinkoja, jotka tästä yhteistyöstä voi yliopistolle

²³⁹ Hemmo 1994 s. 274.

²⁴⁰ Hemmo 2005a s. 321.

²⁴¹ Erlund ym. 2019 s. 160.

²⁴² Hemmo 2005a s. 312.

²⁴³ Hemmo 2007a s. 4.

²⁴⁴ Hemmo 2004a. s 24.

²⁴⁵ Hemmo 2005a s. 321.

²⁴⁶ Hemmo 2008 s. 483.

²⁴⁷ UNIFI 2015 s. 2-3.

aiheutua. Suosituksessa jatketaan, että euromääräisen vastuunrajoituksen käsillä ollessakin tulisi sopia siitä, että epäsuorien vahinkojen korvattavuutta rajoitettaisiin.²⁴⁸ Suosituksesta ilmenee siten se, että käytettävien vastuuehtojes tulisi puuttua niin korvausvelvollisuuden edellytyksiin kuin sisältöönkin. Suosituksessa todetaan lisäksi, ettei myöskään vahingon suuruudesta riippumattomiin sopimussakkoihin tulisi sitoutua.²⁴⁹

Joissakin tilanteissa vastuuta esimerkiksi kolmannelle aiheutuneesta vahingosta ei välttämättä haluta rajoittaa sopijapuolten välillä, vaan pikemminkin vyöryttää sopijapuolten keskinäisessä suhteessa sen vastuulle, jonka virheestä vahinko on syntynyt. Tässä tarkoituksessa indemnity-ehdot²⁵⁰ ovat käytännöllisiä.²⁵¹ Indemnity-ehdot poikkeavat toisistaan, ja niillä voi olla toisistaan poikkeavia ominaisuuksia.²⁵² Ehdolla voidaan viitata niin vastuunsiirtoehtoon, vastuunjakohtoon kuin vastuunrajoitusehtoonkin. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että ehdoilla voidaan viitata kaikkiin edellä mainituista, ja niiden tarkoituksena on selkeyttää vastuunjakoa.²⁵³ Ehtoa voidaan käyttää esimerkiksi vastuunjakohtona siten, että vahingonkorvauksen saaminen vahvistetaan sopimuksin.²⁵⁴

Ehtojen varsinaisena käyttötarkoituksena voidaan kuitenkin pitää vastuuriskin siirtämistä sopijapuolten välillä.²⁵⁵ Näillä ehdoilla sopijapuolet voivat jakaa tai siirtää keskinäisiä vastuitaan, jotka liittyvät esimerkiksi korvausvelvollisuuteen kolmatta kohtaan tai kolmannen kanssa syntyvään oikeudelliseen konfliktiin.²⁵⁶ Ideana on se, että lopullisen vastuun kantava taho sitoutuu siihen, että se hyvittää indemnity-ehdon edunsaajalle sen, mitä edunsaaja joutuu korvaamaan esimerkiksi suorituksen virheellisyyden perusteella kolmannelle. Tämän tyyppiseen ehtoon on järkevää pyrkiä silloin, kun toisen sopijapuolen suorituksessa oleva virhe voi johtaa tilanteeseen, jossa itselle muodostuisi kolmatta kohtaan vastuu. Tässä mielessä indemnity-ehto näyttäytyy vastuunrajoitusehdon vastakohtana.²⁵⁷ Oikeuskirjallisuudessa on lisäksi esitetty indemnity-ehtojen osalta, että vastuun viimesijaista jakamista koskevat ehdot ovat käyttökelpoisia myös sellaisissa tilanteissa, joissa vastuuta ei

²⁴⁸ UNIFI 2015 s. 3.

²⁴⁹ UNIFI 2015 s. 3.

²⁵⁰ Indemnity-ehdoista voidaan vaihtoehtoisesti käyttää synonyyminä nimitystä hold harmless-ehto. Sillanpää 1997 s. 337.

²⁵¹ Hemmo 2007a s. 4.

²⁵² Courtney 2014 s. 6.

²⁵³ Sillanpää 1997 s. 337.

²⁵⁴ Sillanpää 1997 s. 340.

²⁵⁵ Carlsson – Ruotsalainen 2014 s. 36.

²⁵⁶ Hemmo 2007a s. 5.

²⁵⁷ Hemmo 2005b s. 261-262.

ole mahdollista pätevästi rajoittaa suhteessa sopimuksen ulkopuoliseen vahingonkärsijään.²⁵⁸ Oikeuskirjallisuudessa on myös todettu, että indemnity-ehdot toimivat takautumisoikeuden tavoin kolmansien esittämien vaatimuksien suhteen.²⁵⁹

Indemnity-ehdolla luotu velvoite ei suomalaisessa systematiikassa muodosta kuitenkaan sopimusrikkomukseen perustuvaa vahingonkorvausvastuuta. Sen sijaan kyse on sopimusperusteisesta ”erityisestä toimimis- ja suoritusvelvollisuudesta”. Mikäli ehtoon kirjatut edellytykset täyttyvät, ehdon mukaiseen suoritukseen sitoutunut on velvollinen toimimaan ehdon mukaisella tavalla ja suorittamaan ehdon edunsaajalle ehdossa määritellyt suoritukset. Puolestaan vasta siinä tilanteessa, jossa ehdon mukaiseen suoritukseen sitoutunut ei täytä velvoitteitaan edunsaajaa kohtaan, kyse on sopimusrikkomuksesta, ja tilanne tulisi sopimusperusteisen vastuun nojalla arvioitavaksi.²⁶⁰ Tässä mielessä ehto on hyödyllinen ehdon edunsaajalle, sillä tämä voi vahinkojen ilmaantuessa perustaa vaatimuksensa välittömästi sopimusehtoon.²⁶¹

Korkeimman oikeuden prejudikaatteja koskien indemnity-ehtojen tulkintaa ja pätevyyttä ei kuitenkaan ole. Keskeinen syy tähän lienee se, että ehdot liittyvät voimakkaasti liike-elämän sopimukseen, jolloin ehtoja koskevat riidat ovat mahdollisesti ratkaistu välimiesmenettelyssä tai muussa yleisten tuomioistuimien ulkopuolisessa prosessissa.²⁶² Ehtoja koskee kuitenkin normaalit sopimusten tulkintaa koskevat säännöt.²⁶³ Nähdäkseni selvänä voidaan lisäksi pitää sitä, ettei myöskään indemnity-ehdoilla voi olla mitään velvoitteita luovaa tai oikeuksia kaventavaa vaikutusta sopimuksen ulkopuoliseen nähden. Sopimuksen ulkopuoliseen, kuten rekisteröityyn nähden, tilanteen tulisi siten näyttäytyä samana kuin, jos sopijapuolilla ei olisi indemnity-ehtoa. Tämä seuraa siitä, että sopimuksin velvoitteita syntyy yleensä vain sopimuksen osapuolille, ja sopimus käsitetään oikeusjärjestelmässämme kahdenvälisenä oikeustoimena.²⁶⁴ Lisäksi vahva pääsääntö on se, että sopimuksella ei voida heikentää kolmannella olevia oikeuksia.

²⁵⁸ Hemmo 2007a s. 5, alaviite 6.

²⁵⁹ Hemmo 2007a s. 11.

²⁶⁰ Takki – Halonen 2017 s. 179 -180.

²⁶¹ Sillanpää 1997 s. 339.

²⁶² Similä 2010 s. 6.

²⁶³ Hemmo 2007a s. 8.

²⁶⁴ Saarnilehto – Annola 2018 s. 37 ja Norros 2007 s. 1.

6 Tietosuoja-asetuksen vaikutukset vastuusta sopimiseen

Edellä on tuotu esille, että yliopiston asemaa rekisterinpitäjänä arvioidaan pääsäännön mukaisesti kiinnittämällä huomiota siihen, määrittääkö yliopisto käsittelyn tarkoitukset ja keinot. Tieteellinen tutkimus käsittelyperusteena tai käsittelyn tarkoituksena ei puolestaan vaikuta vastuuseen noudatettavista tietosuojavelvoitteista, mutta voi kuitenkin tietyissä tilanteissa rajata noudatettavaksi tulevia velvoitteita. Henkilötietojen käsittelyyn liittyvistä riskeistä keskityttiin vahingonkorvausvelvollisuuteen, ja esitettiin tulkinta, jonka mukaan ainoastaan rekisteröidyllä on oikeus korvaukseen TSA:n nojalla. Edellä on myös selostettu, miten vastuu jakautuu TSA:n mukaan, ja että TSA:n mukaisessa vastuunjaossa osapuolen roolilla rekisterinpitäjänä tai käsittelijänä on keskeinen vaikutus. Edellä todettiin, että myös yliopistojen osalta TSA:n mukainen vastuunjako tulee sovellettavaksi. Tällöin TSA:n vaikutuksia yliopistojen sopimustoimintaan korvauksesta sopimisen suhteen voidaan lähtökohtaisesti arvioida samoin kuin muiden organisaatioiden kohdalla.

Sopimusvapauden periaatteella on keskeinen merkitys oikeudessamme, ja lähtökohtaisesti sopimusvapauden sisältyy vapaus valita sopimusriskit. Edellä esiteltiin yleisesti sopimusvapauden rajoituksia ja toisaalta keinoja vastuunhallitsemiseksi. Sopimusvapaus ei ole poikkeuksetonta, ja erityisesti sopimusoikeuden materialisoitumiskehitys on kaventanut sopimusvapautta. Sopimusvapautta rajoittaa siten pakottava lainsäädäntö. Tutkielmassa on tuotu esille, että TSA vaikuttaa monin tavoin sopijapuolten sopimusvapauteen, ja että tällä vaikuttamisella voidaan katsoa tavoiteltavan rekisteröidyn suojaa. Edellä tuotiin esille, etteivät sopijapuolet voi sopia keskenään siten, että rekisteröidyn oikeus korvaukseen rajautuisi siitä, miten se määräytyy asetuksen perusteella. Tämä ei kuitenkaan vielä ratkaise kysymystä keskinäisen vastuunjaon pakottavuudesta. Sopimusvapauden nojalla sopijapuolet voivatkin yleensä sopia keskinäisestä vastuunjaostaan, vaikka vastuuta ei voisi pätevästi rajoittaa suhteessa vahingonkärsijään. Tämän luvun tarkoituksena on edellä esitetty mielessä pitäen selvittää, voidaanko TSA 82 artiklan vastuusääntelyn katsoa olevan pakottava rekisterinpitäjien tai rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden välillä, ja siten asettavan rajoituksia osapuolten sopimusvapaudelle sopia rekisteröidylle aiheutuneen vahingon korvaamisesta keskinäisessä suhteessaan.

6.1 Sopimusvastuun ja lakisääteisen korvausvastuun suhde

Vastuunhallitsemisen mahdollisuuksia arvioitaessa on tarkoituksenmukaista kiinnittää aluksi huomiota siihen mistä ollaan sopimassa. Edellä todettiin, että sopimusvapaus on kapeampaa henkilötietojen käsittelyn suhteen. TSA:ssa säädetään laajasti rekisterinpitäjän velvollisuuksista, ja näitä velvollisuuksia voidaan pitää pakottavana, kun rekisterinpitäjän on noudatettava velvoitteita hallinnollisen seuraamusmaksun tai vahingonkorvausvelvollisuuden uhalla. Rekisterinpitäjä voi kuitenkin ulkoistaa käsittelyä myös käsittelijän suoritettavaksi, jolloin TSA asettaa velvoitteita myös käsittelijälle, vaikka pääasiallinen vastuu säilyy rekisterinpitäjällä. Yhteisrekisterinpitäjien on puolestaan tehtävä välillään järjestely, jossa ne jakavat vastuun tietosuojavelvoitteista. Tietosuojavelvoitteiden tarkoitus on puolestaan viimekädessä turvata rekisteröidyn oikeuksia. Huomio suuntautuu tässä alaluvussa siihen, mikä vaikutus TSA:lla on henkilötietojen käsittelyyn sopimuksesta huolimatta.

Asian havainnollistamiseksi voidaan aluksi kiinnittää lyhyesti huomiota tuotevastuuseen, sillä siinä on paljolti yhtäläisyyksiä vastuusta sopimisen suhteen ja samalla eräs keskeinen eroavaisuus. TVL 4 §:n mukaan, jos vahinko on aiheutunut osatuotteen puutteellisen turvallisuuden seurauksena, vahingon on katsottava aiheutuneen sekä tuotteesta että osatuotteesta. Siinä tapauksessa, että tuotteen ja osatuotteen valmistajat ovat eri tahoja, TVL:n mukainen vastuu kohdistuu kahteen tahoon. Jos tuotteeseen liitetty osatuote aiheuttaa puutteellisen turvallisuutensa vuoksi tuotevahingon, TVL:n mukaan valmistaja ja osatuotteen valmistaja ovat korvausvastuussa. Tämä korvausvastuu on yhteisvastuuta.²⁶⁵ Tuotevastuun osalta on esitetty, että elinkeinonharjoittajien on mahdollista sopia keskinäisessä suhteessaan siitä, mikä taho jakeluketjussa viimesijaisesti vastaa tuotevahingosta.²⁶⁶

Näiden tahojen välillä onkin usein sopimussuhde. Osatuotteen virheellisyys tulee heidän välillään arvioitavaksi sopimuksen ehtojen ja mahdollisesti niitä täydentävien sääntöjen mukaisesti.²⁶⁷ TVL säättää siten korvausvelvollisuudesta turvallisuudeltaan puutteellisten tuotteiden aiheuttamista vahingoista, ja siihen perustuvasta yhteisvastuusta. TVL ei sen

²⁶⁵ Saarnilehto 2011 s. 1393 – 1395.

²⁶⁶ Saarnilehto 2011 s. 1404 ja 1407 ja Wilhelmsson – Rudanko 2004 s. 283.

²⁶⁷ Saarnilehto 2011 s. 1393 – 1395.

sijaan sääntelee toimijoiden välistä sopimusta siitä, minkälainen heidän keskinäisessä suhteessaan on virheetön suoritus ja mitä tästä virheellisyydestä seuraa, tai sitä miltä osin virheellisyydestä vastaa valmistaja, ja miltä osin osatuotteen valmistaja. Osapuolet voivat sopimusvapauden nojalla sopia siitä, millainen esimerkiksi osatuotteen on oltava ja mitä seuraa, esimerkiksi lopullisen vastuunjaon kannalta, jos se ei vastaa sovittua.

TSA:n käsittelijää koskeva 28 artikla sisältää puolestaan pakottavia säännöksiä koskien käsittelysopimusta.²⁶⁸ Esimerkkinä, jossa on kyse rekisterinpitäjän ja käsittelijän välisestä suhteesta toimii tilanne, jossa yliopisto solmii palveluntarjoajan kanssa sopimuksen haastattelun muodossa toteutetun tutkimuksen litteroinnista. Tällöin palveluntarjoajan kanssa on laadittava TSA 28 artiklan mukainen sopimus henkilötietojen käsittelystä. Palveluntarjoaja saa käsitellä henkilötietoja ainoastaan rekisterinpitäjän eli yliopiston antaman ohjeistuksen mukaisesti, eikä se saa ryhtyä käsittelemään henkilötietoja omia tarkoituksiaan varten. Yliopistolla säilyy edelleen vastuu henkilötiedoista, mutta myös palveluntarjoajalle syntyy tällöin tiettyjä TSA:n mukaisia velvollisuuksia.

TSA 28 artiklassa säädetään sopimuksen ydinsisällöstä, mutta sopimuksen tulisi olla rekisterinpitäjän ja käsittelijän keino selventää, miten tämä ydinsisältö pannaan täytäntöön. Sopimuksessa ei tulisi vain toistaa TSA:n säännöksiä, vaan sen tulisi ennemminkin sisältää tarkempaa ja yksityiskohtaisempaa tietoa siitä, miten vaatimukset täytetään ja mitä suojaustasoa vaaditaan käsittelysopimuksen kohteena olevassa käsittelyssä. Sopimusneuvottelut ovat mahdollisuus tarkentaa käsittelyn vaatimuksia ja sopimus tulisi laatia tiettyä henkilötietojen käsittelyä varten. Kaikissa tapauksissa sopimuksen on kuitenkin katettava 28 (3) artiklan mukaiset seikat.²⁶⁹ Sopijapuolet voivat siten sopimuksella tarkentaa toimintaansa sen mukaan, mitä TSA tarkalleen ottaen edellyttää kyseiseltä käsittelyltä. Sen sijaan sopijapuolet eivät voi muokata velvoitteitaan siten, että ne olisivat esimerkiksi suppeampia eivätkä täyttäisi TSA:n vaatimuksia. TSA määrittää siten viimekädessä suorituksen laatuvaatimukset henkilötietojen suojan suhteen.

Esimerkiksi 28 (2) artiklan mukaan käsittelijä ei saa käyttää toisen käsittelijän palveluksia ilman lupaa ja 32 artikla velvoittaa käsittelijän toteuttamaan asianmukaiset tekniset ja organisatoriset toimenpiteet. Sopimuksessa on puolestaan säädettävä siitä, että käsittelijä

²⁶⁸ HE 9/2018 vp s. 108.

²⁶⁹ EDPB Guidelines 07/2020 s. 32 - 33.

noudattaa 28 (2) artiklan mukaista velvoitetta ja toteuttaa 32 artiklan mukaiset toimenpiteet. Näin ollen esimerkiksi toisen käsittelijän käyttö luvatta ja 32 artiklan mukaisten toimenpiteiden toteuttamatta jättäminen olisi sekä käsittelijän *sopimusrikkomus* että myös *käsittelijälle osoitetun velvoitteen rikkominen*. Esimerkiksi myös käsittelijän velvollisuus käsitellä henkilötietoja rekisterinpitäjän lainmukaisen ohjeistuksen mukaisesti on TSA 29 artiklan mukainen käsittelijän velvollisuus, ja siitä tulee säätää myös sopimuksessa. Käsittelijä on lisäksi vastuussa kyseisen ohjeistuksen rikkomisesta suoraan jo TSA 82 artiklan nojalla. Sopimuksessa on myös määrättävä esimerkiksi käsittelyn tarkoituksesta ja kestosta. Näistä määrääminen on edellä todetusti rekisterinpitäjän tehtävä. Mikäli sopimusrikkomus tarkoittaisi samalla sitä, että käsittelijä määräisi vastoin TSA:ta käsittelyn tarkoituksista ja keinoista, tulee käsittelijästä rekisterinpitäjä tämän käsittelyn osalta.

Näin ollen käsittelijän rikkoessa TSA 28 (3) artiklan edellyttämää sopimusta, on arvioitava missä määrin sopimuksen sopimusvelvoitteiden rikkominen tarkoittaa myös TSA:n velvoitteiden rikkomista. Esimerkiksi mainituissa tilanteissa voidaan katsoa olevan kyse myös asetuksen mukaisten velvoitteiden rikkomisesta. TSA määrittää sopimuksen vähimmäissisällön, käytännössä siis sen millaisen erityisesti käsittelijän suorituksen on oltava. TSA 82 artikla määrää vähimmäissisällön rikkomisen seuraamukset säätämällä siitä, että käsittelijä on vastuussa, mikäli rikkoo käsittelijälle osoitettuja velvoitteita tai toimii rekisterinpitäjän antaman lainmukaisen ohjeistuksen vastaisesti. Vaikka 28 (3) artikla koskee pääosin käsittelijälle asetettuja velvoitteita, rekisterinpitäjällä on laaja vastuu käsittelystä käsittelyn ulkoistuksesta huolimatta. Rekisterinpitäjä voi ulkoistaa käsittelyä, mutta se ei voi ulkoistaa vastuutaan.²⁷⁰ Myös sen osalta on kuitenkin tarvittaessa arvioitava, rikkooko rekisterinpitäjän toiminta samalla sopimusta ja TSA:n sille asettamia velvoitteita.

Yhteisrekisterinpitäjyydestä voidaan puolestaan käyttää esimerkkinä tilannetta, jossa terveydenhuollon tarjoaja ja yliopisto päättävät käynnistää yhdessä kliinisen tutkimuksen samaa tarkoitusta varten. Mikäli ne tekevät yhteistyötä tutkimussuunnitelman laatimiseksi, esimerkiksi suunnittelevat yhdessä tutkimuksen tarkoituksen ja mitä tietoja kerätään, niitä voidaan pitää tämän tutkimuksen osalta yhteisrekisterinpitäjinä, koska ne määrittelevät yhdessä käsittelyn tarkoituksen ja siinä käytettävät olennaiset keinot. Puolestaan siinä tapauksessa, että terveydenhuollon tarjoaja ei osallistu tutkimussuunnitelman laatimiseen,

²⁷⁰ Kelleher – Murray 2018 s. 258.

eli ainoastaan yliopisto on laatinut tutkimussuunnitelman, terveydenhuollon tarjoajaa tulisi pitää käsittelijänä ja yliopistoa rekisterinpitäjänä kyseisen tutkimuksen suhteen. Henkilötietojen kerääminen potilastiedoista tutkimuksen tarkoituksia varten on lisäksi erotettava samojen tietojen säilyttämisestä ja käytöstä potilaan hoitamiseen liittyviä tarkoituksia varten, jonka suhteen terveydenhuollon tarjoaja on rekisterinpitäjä.²⁷¹

Yhteisrekisterinpitäjät ovat kaikki rekisterinpitäjiä, jolloin kaikki ovat vastuussa rekisterinpitäjän tavoin. Edellä todetusti rekisterinpitäjien välisen järjestelyn on kuvattava tosiasiallisia rooleja ja rekisterinpitäjien suhdetta rekisteröityihin, eivätkä yhteisrekisterinpitäjät voi jakaa vastuuta miten vain. Yhteisrekisterinpitäjiä koskevien säännösten tarkoituksena on varmistaa, että vastuu tietosuojasäännösten noudattamisesta jaetaan selvästi, jotta henkilötietojen suoja ei heikenny. Kaikki vastuut on jaettava tosiasiallisten olosuhteiden perusteella, jotta voidaan saavuttaa operatiivinen sopimus.²⁷² Niiden on määritettävä ”kuka tekee mitä” päättämällä keskenään kenen täytyy suorittaa mitkään tehtävät varmistaakseen, että käsittely on yhteiseen käsittelyyn soveltuvien TSA:n säännösten mukaista.²⁷³ Järjestely vastuiden jakamisesta on kutakin yhteisrekisterinpitäjää sitova. Ne kukin sopivat ja sitoutuvat toisiinsa nähden sen suhteen, että ovat vastuussa niistä velvoitteista, jotka tässä järjestelyssä on osoitettu niiden vastuulle.²⁷⁴ Tapauksessa, jossa sovittua järjestelyä ei noudateta, sen sitova luonne antaa rekisterinpitäjälle mahdollisuuden saattaa toinen rekisterinpitäjä vastuuseen sen suhteen, mitä järjestelyssä oli osoitettu tämän velvollisuudeksi.²⁷⁵ Kyseistä järjestelyä voitaneen siten pitää lähtökohtana sille, miltä osin kukin yhteisrekisterinpitäjä on vastuussa aiheutuneesta vahingosta. Velvoitteita ei kuitenkaan tarvitse jakaa tasaisesti yhteisrekisterinpitäjien kesken. EUT on todennut, että yhteinen vastuu ei välttämättä tarkoita samanlaista vastuuta.²⁷⁶

Edellä todetusti tietosuojaneuvosto on suosittanut, että tästä järjestelystä solmitaan sopimus. Sopimus yhteisestä rekisterinpidosta tarkoittaa siten samalla sitä, miltä osin rekisterinpitäjät ovat vastuussa TSA:n velvoitteista. Koska kyse on rekisterinpitäjistä, ja kyse on siitä miltä osin kukin vastaa tietosuojavelvoitteista, sopimusvelvoitteisiinkin sisältyy kannanotto

²⁷¹ EDPB Guidelines 07/2020 s. 21-22.

²⁷² EDPB Guidelines 07/2020 s. 41.

²⁷³ EDPB Guidelines 07/2020 s. 40-41.

²⁷⁴ EDPB Guidelines 07/2020 s. 43.

²⁷⁵ EDPB Guidelines 07/2020 s. 43.

²⁷⁶ EDPB Guidelines 07/2020 s. 42. Asia C-210/16, kohta 43.

TSA:n mukaisten velvoitteiden toteuttamisesta. Sopimuksella ei kuitenkaan voida vaikuttaa vapaasti siihen millä tavoin kukin rekisterinpitäjä on vastuussa omalta osaltaan. TSA määrää vähimmäissisällön sille, miten kunkin osapuolen tulee omalta osaltaan käsitellä henkilötietoja, jotta rekisteröityjen suoja ei heikenny. TSA 82 (2) artiklan mukaan vastuu vähimmäissisällön rikkomisesta määräytyy niin, että rekisterinpitäjä on vastuussa vahingosta, joka on aiheutunut käsittelystä, jolla on rikottu asetusta. Myös tässä suhteessa on siten arvioitava miltä osin on kyse sopimusrikkomuksesta ja samalla TSA:n mukaisen velvoitteen rikkomisesta.

Voidaan siten todeta, että monissa tapauksissa sopimusvelvoitteen rikkominen merkitsee itseasiassa myös TSA:n mukaisen pakottavan lakisääteisen velvoitteen rikkomista, kun TSA:n nojalla korvattavaa vahinkoa on aiheutunut. Käsittelysuhteessa rekisterinpitäjällä säilyy laaja vastuu käsittelyn lainmukaisuudesta käsittelyn ulkoistuksesta huolimatta, mutta myös käsittelijälle syntyy tällöin tiettyjä lakisääteisiä velvoitteita. Yhteisrekisterinpitäjät ovat puolestaan roolinsa nojalla vastuussa henkilötiedoista, ja tällöin sopimus määrittää sitä, mihin osaan yhteistä toimintaa rekisterinpitäjän velvoitteet kohdentuvat. Kyseiset velvoitteet ovat puolestaan asetettu rekisteröidyn suojaksi. TSA 82 artikla puolestaan määrää asetuksen mukaisten velvoitteiden rikkomisesta seuraavan vastuun suhteessa rekisteröityyn.

On siten otettava huomioon se, että TSA säätää 1) osapuolten velvollisuuksista, määrittäen siten sopimuksen osapuolten suorituksen vähimmäissisällön henkilötietojen suojan osalta ja 2) tämän vähimmäissisällön rikkomisen seuraamukset. TSA ei siten jätä osapuolille mahdollisuutta disponoida esimerkiksi käsittelyn vähimmäislaatuvaatimuksista rekisteröidyn suojan suhteen vaan se on tehty osapuolten puolesta. Voidaan siten todeta, että mikäli osapuolet pyrkivät sopimuksin muuttamaan vastuutaan sellaisten velvoitteiden suhteen, joista TSA säätää ja joista osapuolet ovat vastuussa suoraan TSA:n nojalla, ja joiden rikkomisesta aiheutuneen vahingon korvaamista asetuksen korvaussääntely koskee, sopimusvastuu ja TSA:n mukainen vastuu ei ole rinnakkaista vaan pikemminkin päällekkäistä, jolloin toisen vastuujärjestelmän tulee väistyä.

Rekisteröity voi edellä esitetyin tavoin esittää vaatimuksia niin kutakin rekisterinpitäjää kuin käsittelijää kohtaan, jolloin se, jolle rekisteröity on osoittanut vaatimuksen, joutuu lähtökohtaisesti suorittamaan koko korvauksen aiheutuneesta vahingosta. Rekisteröity voi saada siten yhdeltä käsittelyyn osallistuvalla taholta korvauksen, jolloin sopijapuolet

voisivat tämän jälkeen jakaa lopullisen korvausvastuun sopimallaan tavalla. Vaikuttaa siten siltä, että rekisteröidyn oikeus korvaukseen ei vaarannu, vaikka osapuolilla olisi asetuksesta poikkeavia keskinäisiä vastuujärjestelyjä hänelle aiheutuneen vahingon suhteen. Tällöin voidaan kysyä, onko rekisteröidyn suojan kannalta merkitystä sillä, miten osapuolet jakavat keskinäisen korvausvastuunsa? Ja missä määrin viimekätisen vastuunjaon pakottavuus olisi perusteltua sopimusvapauden näkökulmasta? Pakottava vastuusääntely vaikuttaisi yllättävältä ratkaisulta, koska elinkeinonharjoittajien välisissä sopimuksissa pakottavat, vastuunrajoitusehtoja koskevat kiellot, eivät ole lainkaan tyypillisiä.²⁷⁷ Kun pakottavuus olisi myös yleistä, koskien kaikkia asetuksen soveltamisalaan kuuluvia toimijoita, siltä puuttuisi esimerkiksi heikomman sopijapuolen suojelun tavoite, vaikka yksittäistapauksissa heikompi sopijapuoli voisikin saada suojaa tällä tavoin. Seuraavaksi arvioidaan kysymystä korvaussäännöksen pakottavuudesta tarkemmin.

6.2 Pakottavuuden arvioinnin lähtökohtia

Vastausta kysymykseen TSA 82 artiklan mukaisen vastuunjaon pakottavuudesta voidaan lähteä kartoittamaan EU:n primääristä lainsäädännöstä. SEUT:ssa määritellään muun muassa asetusta sääntelyinstrumenttina. SEUT 288 artiklan mukaan asetus pätee yleisesti. Se on kaikilta osiltaan velvoittava, ja sitä sovelletaan sellaisenaan kaikissa jäsenvaltioissa. Sellaisenaan sovellettavuus tarkoittaa, että asetuksilla on kyky tulla sellaisenaan sovellettavaksi ja voimassa olevaksi oikeudeksi ilman, että niiden voimaansaattamiseksi tarvittaisiin jäsenvaltioiden erillisiä toimia.²⁷⁸ EU-tuomioistuin on todennut asetuksen välittömän sovellettavuuden edellyttävän, että se tulee voimaan ja sitä sovelletaan oikeussubjekteihin ilman toimenpiteitä sen siirtämiseksi osaksi jäsenvaltion lainsäädäntöä.²⁷⁹ Asetuksilla tavoitellaan yleensä jäsenvaltioiden kansallisen lainsäädännön korvaamista yhtenäistävällä sääntelyllä. Asetukset ovatkin monesti yhtäaikaaisesti kansallisen sääntelyn ”katto ja lattia”, jollei asetuksessa mahdollisteta jäsenvaltioille asetuksesta poikkeavaa sääntelyä.²⁸⁰ TATTI-työryhmä on todennut mietinnössään, että TSA 82 artiklan osalta ei ole kansallista liikkumavaraa.²⁸¹

²⁷⁷ Hemmo 2004a s. 26.

²⁷⁸ Ojanen 2016 s. 43.

²⁷⁹ Asia 34/73, kohta 10.

²⁸⁰ Ojanen 2016 s. 44 ja Jääskinen 2007 s. 332-335.

²⁸¹ EU:n yleisen tietosuoja-asetuksen täytäntöönpanotyöryhmän (TATTI) mietintö 2017 s. 63.

Asetukset sitovat kokonaisuudessaan EU:n jäsenvaltioita ja niiden yksityisiä oikeussubjekteja.²⁸² Asetusten velvoittavuus voi kohdistua niin EU:n toimielimiin, jäsenvaltioihin, oikeushenkilöihin kuin luonnollisiin henkilöihin.²⁸³ Jo iäkkäässä Italiaa ja komissiota koskevassa ratkaisussa yhteisöjen tuomioistuin on todennut asetuksen kaikilta osin velvoittavuudesta, että ”jäsenvaltioiden ei voida sallia soveltavan asetuksen säännöksiä vajavaisesti tai valikoivasti tehden siten tyhjäksi tiettyjä yhteisön lainsäädännön säännöksiä tai määräyksiä...”²⁸⁴ Tuomioistuin on lisäksi toisessa ratkaisussaan todennut, että ”osapuolten vapaus muuttaa tekemiään sopimuksia perustuu sopimusvapauden periaatteeseen, eikä sitä voida rajoittaa ilman erityisiä yhteisön säädöksissä tämän osalta säädettyjä rajoituksia. Tästä seuraa, ettei kyseistä muutosta voida katsoa lainvastaiseksi, jos muutoksen kohde ei ole sovellettavissa olevissa yhteisön säädöksissä tarkoitetun päämäärän vastainen ja jos se ei aiheuta petosvaaraa.”²⁸⁵

Tapaukset koskivat jäsenvaltioita eivätkä suoraan yksityisiä oikeussubjekteja. Näkisin, että mainittuja peruseriaatteita voi kuitenkin hyödyntää TSA:n tulkinnassa. Sellaiset järjestelyt, jotka tekevät tyhjäksi sääntelyn tarkoituksen, voitaneen myös yksityisten toimijoiden välillä katsoa kielletyiksi, vaikka tämä merkitsisi puuttumista sopimusvapauteen. TSA 82 artiklan pakottavuutta rekisterinpitäjien sekä rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden välisen vastuunjaon suhteen tulee siten arvioida kiinnittämällä huomiota ensinnäkin siihen, että se on annettu asetuksella. Koska myös vastuunjakosäännös on osa asetusta, eikä sääntelystä irrallinen osa, se lukeutuu asetuksen osana niihin säännöksiin, jotka velvoittavat osapuolia. Lähtökohtana voidaan katsoa olevan asetuksen täysimääräinen velvoittavuus. Sopimusvapauden mahdollistaman sopimisen suhteen on kuitenkin arvioitava sääntelyn päämääriä, ja arvioitava niistä käsin sitä, onko jokin vastuujärjestely, kuten keskinäisestä vastuusta sopiminen, näiden päämäärien vastaista vai ei.

Lisäksi tutkielmassa on jo aiemmin alaluvussa 5.1 esitetty huomioita siitä, että TSA vaikuttaa monin tavoin myös oikeushenkilöiden sopimussuhteissa rajoittaen sopimusvapautta. Varsin selkeästi tämä tulee ilmi rekisterinpitäjän ja käsittelijän suhteessa. Rekisterinpitäjä saa käyttää vain tietyt edellytykset täyttävän käsittelijän palveluksia, käsittelyä ulkoistettaessa on laadittava sopimus, sopimuksella on oltava tietty

²⁸² Raitio 2016 s. 203.

²⁸³ Ojanen 2016 s. 43.

²⁸⁴ Asia 39/72, kohta 20.

²⁸⁵ Asia C-240/97, kohdat 99-100.

vähimmäissisältö ja sopimuksen on oltava kirjallinen. Yhteisrekisterinpitäjien on puolestaan tehtävä välillään järjestely, joka on rekisterinpitäjiä sitova. Järjestelyssä on jaettava vastuut tosiasiallisten olosuhteiden mukaan eikä vastuita voi jakaa miten vain. Järjestely on kuitenkin tarkoituksenmukaista toteuttaa sopimuksella. Tässäkin sopimuksessa on siten otettava kantaa TSA:n mukaisiin velvoitteisiin. TSA asettaa puolestaan vähimmäisedellytykset sille, miten kunkin rekisterinpitäjän on käsiteltävä henkilötietoja.

Tässä mielessä asetuksen luoma pakottava vastuunjako ja asetuksen perustama regressioikeus ei olisi muusta asetuksen sisällöstä poikkeavaa. Voidaan kuitenkin esittää, että monet asetuksen säännökset ovat siinä mielessä pakottavia, että niiden noudattamatta jättäminen tarkoittaa sitä, että osapuolelle syntyy korvausvastuu rekisteröidylle mahdollisesti aiheutuneen vahingon johdosta tai sitä, että hallinnollinen sakko voi tulla määrättäväksi. Asetuksen 82 artikla koskee puolestaan korvausvastuun jakamista ja artiklan pakottavuudesta puolestaan seuraisi korvausvastuun lopullinen määräytyminen. Mikäli osapuolet jakaisivat vastuun haluamallaan tavalla TSA:sta poiketen, voidaan kysyä, aiheutuisiko tästä rekisteröidylle oikeuksien menetystä tai vahinkoa? Mikäli rekisteröidylle ei näitä aiheudu, voidaan arvioida sitä, olisiko asetuksen velvoittavasta luonteesta ja sen mukaan kohdentuvista velvoitteista huolimatta asetuksen vastainen sopiminen perusteltavissa sopimusvapauden nojalla.

6.3 EUT:n ratkaisukäytännön lähtökohtia

Arvioitaessa kysymystä pakottavuudesta on toisaalta otettava huomioon sääntelyn tarkoituksena oleva rekisteröidyn suoja, ja toisaalta edellä käsitellyt määritelmät rekisterinpitäjästä ja käsittelijästä sekä näiden liityntä toisiinsa. Tässä suhteessa huomiota voidaan antaa EUT:n ratkaisukäytännölle. EUT:n oikeuskäytäntö on viitannut siihen, että rekisterinpitäjän käsite määritellään laajasti, jotta varmistettaisiin tehokas ja täysi suoja rekisteröidyille. EUT on tulkinnut rekisterinpitäjän käsitettä laajasti soveltaen sitä myös toimijoihin, joilla ei välttämättä ole täyttä kontrollia käsittelyn joka osa-alueesta. EUT ei ole esimerkiksi pitänyt välttämättömänä sitä, että käsittelyyn osallistuvalla taholla olisi pääsy kyseessä oleviin henkilötietoihin, jotta sitä pidettäisiin (yhteis)rekisterinpitäjänä. EUT:n tulkinta rekisterinpitäjän käsitteestä on teleologinen, perustuen arvioon siitä, vaikuttaako kyseessä olevan toimijan mukanaolo keskeisesti siihen, miten ja kuinka paljon käsittely puuttuu yksilön oikeuteen tietosuojaan. Rekisterinpitäjän käsitteen laajan tulkinnan

perusteena on selvästi pyrkimys turvata tietosuojalainsäädännön täysimääräinen vaikutus, jotta sääntelyyn ei jäisi aukkoja, ja ettei sääntelyä pystyttäisi kiertämään.²⁸⁶

EUT on esimerkiksi katsonut *Google Spain*-ratkaisussaan, että hakukoneen ylläpitäjä on rekisterinpitäjä ja sen jättäminen rekisterinpitäjän määritelmän ulkopuolelle sillä kriteerillä, että sillä ei ole määräysvaltaa internet-sivuilla julkaistuihin henkilötietoihin, olisi ristiriidassa rekisterinpitäjän määritelmän sekä sen tavoitteen kanssa, että käsite määritellään laajasti rekisteröityjen laajan suojan saavuttamiseksi.²⁸⁷ Kyseisessä ratkaisussa EUT totesi lisäksi, että rekisteröidyn perusoikeuskirjasta ilmenevät oikeudet menevät lähtökohtaisesti hakukoneen ylläpitäjän taloudellisten etujen edelle.²⁸⁸ Tapauksessa *Wirtschaftsakademie* EUT on katsonut, että verkkoyhteisöä ylläpitävä yritys (Facebook) ja fanisivun ylläpitäjät ovat yhteisrekisterinpitäjiä tiettyjen henkilötietojen osalta. EUT toteaa, että rekisterinpitäjää koskevan säännöksen tavoite on varmistaa rekisteröidyille ”tehokas ja kattava suoja määrittelemällä rekisterinpitäjän käsite laajasti”. Lisäksi EUT viittaa julkisasiamiehen ratkaisuehdotukseen, jossa todetaan, että yhteinen vastuu ei kuitenkaan välttämättä merkitse samanlaista vastuuta. Toimijat voivat nimittäin osallistua henkilötietojen käsittelyyn eri vaiheissa ja eri astein. Näin ollen kunkin toimijan vastuun taso tulee arvioida huomioiden kyseisen tapauksen ”merkitykselliset olosuhteet”.²⁸⁹ EUT tuo tulkinnan esille myös *Jehovan todistajat*-ratkaisussaan. EUT mainitsee perusteluissaan jälleen, että rekisterinpitäjän käsitteen laajalla määritelmällä on tarkoitus turvata rekisteröidyn oikeuksia. EUT jatkaa niin ikään, että yhteisvastuu ei kuitenkaan aina merkitse samantasoista vastuuta, vaan vastuun taso on arvioitava ottaen huomioon tapauksen merkitykselliset seikat.²⁹⁰

EUT:n tulkintalinjaa kohtaan on esitetty myös kritiikkiä siitä, että EUT on mennyt tulkinnoissaan yhteisrekisterinpitäjäjyydestä liian pitkälle, kun se on tavoitellut tehokasta ja täydellistä korvausta rekisteröidyille varmistamalla, että sanktioita voidaan aina määrätä ja vahingonkorvauksia hakea vähintään yhtä rekisterinpitäjää vastaan. Rekisterinpitäjien ja käsittelijöiden välinen rajanveto on käynyt entistä keinotekoisemmaksi ja vääristyneemmäksi.²⁹¹ Huomioita on esitetty siitä, että käytäntö, jolla

²⁸⁶Van Alsenoy 2019 s. 51-52.

²⁸⁷Asia C-131/12, kohdat 33 ja 34.

²⁸⁸Asia C-131/12, kohta 99.

²⁸⁹Asia C-210/16, kohdat 28, 39 ja 43.

²⁹⁰Asia C-25/17, kohta 66.

²⁹¹Millard ym. 2019 s. 217.

yhteisrekisterinpitäjyys todetaan myös sellaisten osapuolten välillä, joilla on vain heikot yhteydet toisiinsa ja tiettyihin käsittelytoimiin, uhkaa heikentää vastuun ja kontrollin välistä välttämätöntä yhteyttä. Tuloksena tässä on todennäköisesti rekisteröidylle merkityksellisten oikeuksien saatavuuden heikentyminen, ei niiden saatavuuden paraneminen.²⁹²

Edellä mainituissa EUT:n tapauksissa sovellettiin kuitenkin henkilötietodirektiiviä, eikä TSA:ta. Kuten edellä on todettu, TSA:n mukaan myös käsittelijä on suoraan vastuussa asetuksen nojalla, jolloin nähtäväksi jää, jatkaako EUT samaa tulkintalinjaa yhteisrekisterinpitäjyydestä myös TSA:n osalta. Tulkinnoillaan EUT on kuitenkin edellä todetusti tavoitellut rekisteröidyn vahvaa suojaa sekä tietosuojalainsäädännön täysimääräisen vaikutuksen turvaamista, jotta sääntelyyn ei jäisi aukkoja, ja ettei sitä pystyttäisi kiertämään. TSA:n mukainen käsittelijän vastuu tuskin vaikuttanee näihin yleisiin tavoitteisiin, sillä rekisteröidyn suoja on asetuksen kantava periaate. TSA:n tultua voimaan tietosuojaneuvosto on edelleen todennut, että rekisterinpitäjän käsitettä tulisi tulkita riittävän laajasti, jotta sääntelyyn ei jäisi aukkoja, ja ettei sitä voisi kiertää.²⁹³

EUT:n ratkaisukäytännöstä ilmenevin tavoin rekisteröidyn suoja ja sääntelyn noudattamisen varmistaminen ovat olleet keskeisiä tavoitteita, joita EUT on tavoitellut tulkinnoillaan. EUT on pitänyt rekisterinpitäjän laajaa määritelmää tämän tavoitteen kannalta keskeisenä. Lisäksi edellä todetuin tavoin WP 29 on todennut, että rekisterinpitäjän käsitteellä on tarkoitus määrittää tietosuojalainsäädännön noudattamisesta vastaava taho, ja kyse on siten vastuun jakamisesta.²⁹⁴ Rekisterinpitäjän määritelmässä on lisäksi kyse pakottavasta säännöksestä, jota osapuolet eivät voi kiertää.²⁹⁵ Edellä esitellyistä ratkaisuista edelleen ilmenee, että EUT on ratkaisukäytännössään tuonut esille, että vastuun taso on arvioitava ottaen huomioon kunkin tapauksen merkitykselliset seikat.

6.4 TSA:n pakottavuus vastuunhallitsemisen rajoituksena – pakottavan lain vastainen sopimusehto?

EU:n perusoikeuskirjan 8 artiklan mukaan jokaisella on oikeus henkilötietojen suojaan, ja siihen, että henkilötietoja käsitellään asianmukaisesti. Lissabonin sopimuksella

²⁹²Millard ym. 2019 s. 217.

²⁹³EDPB Guidelines 07/2020 s. 9.

²⁹⁴WP 169 s. 4.

²⁹⁵WP 169 s. 12.

perusoikeuskirja muuttui lisäksi oikeudellisesti sitovaksi niin, että perusoikeuskirjalla on SEU 6.1 artiklan mukaan sama oikeudellinen arvo kuin perussopimuksilla.²⁹⁶ Henkilötietojen suojan ja käsittelyn asianmukaisuuden kriteerit löytyvät puolestaan TSA:sta. Edellä alaluvussa 6.3 käsitellyistä EUT:n ratkaisuista ilmeni ensinnäkin se, että EUT onkin rekisterinpitäjän määrittelyllä tavoitellut rekisteröidyn suojaa. Rekisterinpitäjän laajalla määritelmällä toteutetaan siten rekisteröidyn suojaa, ja rekisterinpitäjän määritelmään kytkeytyy laaja vastuu henkilötietojen käsittelystä. Tämän pakottavan käsitteen tarkoitus onkin osoittaa sääntelyn noudattamisesta vastaava taho. Henkilötietodirektiivistä poiketen myös käsittelijälle on kuitenkin osoitettu TSA:ssa velvoitteita ja vastuuta käsittelyyn liittyen. TSA:n mukainen korvausvastuu perustuu puolestaan siihen, että joku taho on rikkonut tietosuojalainsäädännön mukaisia velvollisuuksiaan. TSA:n sääntelyssä korostuu lisäksi ”riskiperusteinen lähestymistapa”, johon kuuluu riskeihin ja ongelmiin ennalta varautuminen.²⁹⁷

Korvausvelvolliseksi joutumisen uhalla voi olla puolestaan ”vahinkokäyttäytymistä” ehkäisevää merkitystä. Tämä vaikutus on erityisesti rangaistusluontoisella vahingonkorvauksella, mutta myös sellaisella vahingonkorvausjärjestelmällä, jonka tavoite on korvata aiheutunut vahinko.²⁹⁸ Korvausoikeutta voidaan edellä todetusti pitää mahdollisesti tehokkaimpana TSA:n painostusvälineenä, jolla pyritään asianmukaisen käsittelyn varmistamiseen.²⁹⁹ Vahingonkorvausoikeus toimii siten osana TSA:ta rekisteröidyn suojan yksityisoikeudellisena varmistusmekanismina ja TSA:n korvaussääntelyn tarkoituksena on kohdistaa viimesijainen vastuu sille taholle, joka on vastuussa vahingosta. Vastuusta toisin sopiminen tarkoittaisi puolestaan sitä, että omaa vastuutaan supistavalla sopijapuolella olisi mahdollisuus käsitellä henkilötietoja pienemmällä vastuuriskillä kuin se asetuksen mukaan olisi, jolloin vahingonkorvauksen asema TSA:n täytäntöönpanomekanismina heikkenee tai käy olemattomaksi kyseisen toimijan osalta. Tällöin asianmukaisesta henkilötietojen käsittelyn tasosta poikkeamisen eli sääntelyn rikkomisen seuraamukset eivät välttämättä olisi enää osapuolelle potentiaalinen riski. Tämä voisi näkyä sellaisina valintoina henkilötietojen käsittelyssä, joilla voisi olla rekisteröidyn suojan kannalta haitallisia vaikutuksia.

²⁹⁶ Ojanen 2016 s. 154.

²⁹⁷ Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 25.

²⁹⁸ Norio-Timonen 2007 s. 807.

²⁹⁹ Kelleher – Murray 2018 s. 376.

Koska rekisteröityjen suojan kannalta voi olla merkityksellistä, mikäli jollakin käsittelyyn osallistuvalla osapuolella olisi yleisesti mahdollisuus hallita vastuutaan siten, että se supistaisi omaa TSA:n mukaista vastuutaan tai ei vastaisi osapuolten keskinäisessä suhteessa rekisteröidylle aiheutuneesta vahingosta lainkaan, TSA 82 artiklan tulkitseminen pakottavaksi turvaisi rekisteröidyn suojaa. Tältä osin voidaan vielä kiinnittää huomiota siihen, että TSA:n nojalla on mahdollista säätää kansallisesti siitä, että tietyille viranomaisille tai julkishallinnon elimille, kuten Suomessa esimerkiksi yliopistoille, ei voida määrätä hallinnollista sakkoa. Tällöin voidaan arvioida, että näiden toimijoiden suhteen vahingonkorvauksen aseman heikkenemisellä olisi jossain määrin korostuneempi merkitys rekisteröidyn suojan kannalta, koska toimijoilla ei ole riskiä hallinnollisesta sakosta.

Tästä näkökulmasta voidaan esittää, että vaikka rekisteröidyn oikeus korvaukseen olisi turvattu osapuolten keskinäisestä vastuunjaosta huolimatta, tulisi sääntelyn päämääriä ja sopimusvapauden rajoja arvioitaessa kiinnittää huomiota ensisijaisesti siihen, ettei korvausoikeuden synnyttävää tilannetta pääse syntymään. Näkisin, että perusoikeutena turvattu oikeus asianmukaiseen henkilötietojen käsittelyyn on oikeutena ensisijainen verrattuna oikeuteen saada korvaus tietosuojalainsäädäntöä rikkovasta käsittelystä. Asetus suojaa *ensi sijassa* luonnollisten henkilöiden perusoikeutta, ei oikeutta perusoikeuksien rikkomisesta saatavaan korvaukseen. Pelkästään se, että rekisteröidyn oikeus korvaukseen on turvattu, ei siten vielä tarkoittaisi sitä, etteikö järjestelyillä voisi olla vaikutusta sääntelyn päämääränä olevaan rekisteröidyn suojaan. Lisäksi korvaus on rahamääräinen, eikä rahamääräisellä korvauksella voida tosiasiasa kaikissa tapauksissa täysin hyvittää rekisteröidylle aiheutunutta vahinkoa, johtuen käsillä olevien vahinkojen luonteesta.

Vastuunjaosta toisin sopiminen voisi toisaalta johtaa ristiriitaan sen WP 29:n, julkisasiamiehen ja tietosuojaneuvoston esittämän seikan kanssa, että rekisterinpitäjän (ja käsittelijän) määritelmässä on kyse ennemminkin faktapohjaiseen kuin muodolliseen analyysiin perustuvista käsitteistä.³⁰⁰ Samoin se voisi johtaa ristiriitaan sen EUT:n käytännöstä ilmenevän seikan kanssa, että vastuun taso on arvioitava tapauksen merkityksellisten seikkojen nojalla. On pidettävä mielessä, että osapuolet eivät voi sopia siitä, mikä tai mitkä tahot toimivat rekisterinpitäjänä tai käsittelijänä. Nämä käsitteet muodostavat edellä todetusti perustan sille, miten vastuu sääntöjen mukaisesta toiminnasta

³⁰⁰ WP 169 s. 1, Julkisasiamiehen ratkaisuehdotus asiassa C-25/17, kohta 64, EDPB Guidelines 07/2020 s. 9.

jaetaan. Molemmilla käsitteillä on siten ratkaiseva rooli määrittäessä jonkin organisaation tietosuojalainsäädännön mukaista vastuuta.³⁰¹

Osapuolten roolit henkilötietojen käsittelyssä ratkeavat siten viimekädessä tosiasiallisten olosuhteiden pohjalta, ja vastuun taso määräytyy tapauksen merkityksellisten seikkojen perusteella. Mikäli tässä arvioinnissa jokin taho katsottaisiin esimerkiksi rekisterinpitäjäksi, kuuluisi tälle taholle myös rekisterinpitäjän velvoitteet ja vastuun taso tarkentuisi tapauksen merkitykselliset seikat huomioiden. Tällöin aiemmalla vastuuseen puuttuvalla ehdolla ei voine olla merkitystä, mikäli se on ristiriidassa näillä perusteilla muodostetun vastuuasetelman kanssa. Kun erityisesti pakottavalla rekisterinpitäjän määritelmällä tavoitellaan rekisteröidyn suojaksi sitä, ettei sääntelyyn jäisi aukkoja ja ettei sitä voisi kiertää, asettuu vastuusta toisin sopiminen kyseenalaiseen valoon. Käsitteet rekisterinpitäjästä (ja käsittelijästä) menettäisivät merkitystä, mikäli osapuoli ei voisi toimia esimerkiksi rekisterinpitäjän määritelmän johdosta tosiasiallisena käsittelijänä, mutta vastuu ei seuraisi tosiasioiden pohjalta muodostettua roolia.

Kaiken kaikkiaan, TSA 82 artiklan kanssa ristiriitainen vastuusta sopiminen voisi johtaa siihen, että (yhteis)rekisterinpitäjänä on taho, joka ei tosiasiasa vastaisikaan tietosuojasääntelyn noudattamisesta siten kuin rekisterinpitäjän määritelmän tarkoitus edellyttäisi, vaan vastuu olisi ainakin osin vain näennäistä. Yhteisrekisterinpitäjien välisessä järjestelyssä kullakin tulisi olla suorittamaansa toimintaa vastaavat velvoitteet ja vastuut. Ei olisi sääntelyn tarkoituksen kannalta tarkoituksenmukaista, että yhteisen toiminnan johdosta joku osapuoli pystyisi välttämään TSA:n mukaista vastuuta. Ei olisi myöskään tarkoituksenmukaista, että rekisterinpitäjä voisi vapautua vastuistaan rajoittamalla tai siirtämällä velvollisuuksiaan koskevia vastuita käsittelijälle solmimalla sopimuksen käsittelijän kanssa. Ehtojen soveltaminen voisi toisaalta tarkoittaa sitä, että käsittelijä ei kantaisi viimekätistä vastuuta sille osoitettujen velvoitteiden tai rekisterinpitäjän antaman lainmukaisen ohjeistuksen rikkomisesta. TSA:n eräs uusi erityispiirre oli nimenomaan se, että myös käsittelijälle asetettiin vastuu. Vastuusta toisin sopiminen vaikuttaisi siten olevan myös tämän uudistuksen tarkoituksen vastaista. Käsittelijänkään ei tulisi siten pystyä kanavoimaan vastuutaan rekisterinpitäjälle.

³⁰¹ Van Alsenoy 2019 s. 5, WP 169 s. 2.

Edellä aluvuissa 6.1 todettiin lisäksi, että jos sopimuksessa puututaan vastuunjakoon rekisteröidylle korvattavaksi tulevan vahingon suhteen, sopimusvastuu ja TSA:n mukainen vastuu muodostuvat päällekkäiseksi. Kun kunkin sopijapuolen suoritusta koskee edellä todetusti itsessään pakottava lakisääteinen vähimmäissisältö, on kyseenalaista voiko vähimmäissisällön virheellisyydestä seuraavaan vastuuseen puuttua sopimusehdoin. Näkisin, että sopimusvapaus virheellisen suorituksen seuraamuksia koskevan vastuunhallitsemisen suhteen edellyttäisi lähtökohtaisesti sitä, että myös suorituksen kohde on vapaasti sovittavissa. Vastuusta toisin sopiminen avaisi nimittäin käytännössä takaportin velvoitteita koskevan vastuun kiertämiseksi, millä voisi puolestaan olla vaikutusta rekisteröidyn suojaan.

Kokonaisuudessaan, vastuusta toisin sopimisella voisi olla vaikutusta siihen, miten osapuolet suhtautuvat ja toteuttavat vastuullaan olevia tietosuojavelvoitteita, ja tätä kautta henkilötietojen käsittelyn asianmukaisuuteen ja siten rekisteröidyn oikeuksiin eli asetuksen perustuksiin asti. Samoin se voisi toisaalta johtaa ristiriitaan asetuksen pakottavien rooleja koskevien määritelmien kanssa ja istuisi siten huonosti TSA:n systematiikkaan, jossa on annettu paljon painoarvoa osapuolten erilaisille rooleille ja näihin rooleihin perustuville velvoitteille ja vastuulle. Vastuusta toisin sopiminen voisi johtaa siihen, että rekisterinpitäjän vastuu muodostuisi ainakin osin vain näennäiseksi tai toisaalta siihen, että käsittelijäkin voisi välttää sille TSA:ssa osoitetun vastuun. Toisin sopiminen voisi siten mahdollistaa pakottavia velvoitteita koskevan vastuun kiertämisen, jolla puolestaan voi olla vaikutusta rekisteröidyn suojaan.

Vastuusta toisin sopiminen olisi siten omiaan murtamaan sitä suojaa, jota TSA:lla on tavoiteltu rekisteröidylle. Rekisteröityjen suojan voi puolestaan nähdä olevan asetuksen keskeinen päämäärä. Asetuksesta poikkeavilla vastuujärjestelyillä voisi siten olla vaikutusta sääntelyn päämääriin. EUT:n oikeuskäytännön valossa vastuusta toisin sopimiseen voi siten suhtautua torjuvasti edellä mainituista, osin päällekkäisistä syistä, kun EUT on käytännössään tavoitellut rekisteröidyn vahvaa suojaa ja tietosuojasääntelyn täysimääräisen vaikutuksen turvaamista. Sen sijaan sääntelyn pakottavuus, eli asetelma, jossa vahingon aiheuttanut on viimekätisessä vastuussa aiheuttamastaan vahingosta, ei vaikuttane TSA:n toiseen keskeiseen tavoitteeseen eli henkilötietojen vapaaseen liikkuvuuteen. Näin ollen asetuksen mukaista vastuunjako sääntelyn pakottavuutta voidaan pitää perusteltuna sopijapuolten keskinäisessä suhteessa.

Toisaalta oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että vastuunjaosta sopiminen olisi mahdollista, sillä sitä ei ole nimenomaisesti kielletty sääntelyssä.³⁰² Näin voitaisiin ajatella, että koska selväpiirteistä kieltoa ei ole, TSA:n mukaisesta vastuunjaosta voitaisiin poiketa sopimuksin. Tätä tulkintaa voidaan perustella myös sopimusvapauden vahvalla asemalla oikeudessamme. Vastakohtaispäätelmään, joka perustuu sille, ettei TSA:ssa ole erillistä kieltoa vastuusta sopimiselle tulee kuitenkin tässä yhteydessä suhtautua kriittisesti, ja kiinnittää huomiota laajemmin sääntelyn tarkoituksiin ja sääntelyn kokonaisuuteen, joiden perusteella myös TSA:n osapuolia koskeva vastuusääntely on tulkittavissa pakottavaksi. Nähdäkseni TSA 82 artiklan kanssa ristiriitainen sopimusehto voidaan mieltää nimenomaan sellaiseksi, joka on pakottavan lainsäädännön vastainen. Ei ole perusteltua tulkita asiaa siten, että pakottavan lainsäädännön tarkoittamissa tilanteissa tulisi nimenomaisesti kieltää kaikki muut toimintatavat, vaan nähdäkseni pakottava lainsäädäntö osoittaa sen, miten tulee toimia, ja toiminta, joka on ristiriidassa tämän kanssa, on lainvastaista. Pakottavan sääntelyn vastaisen toiminnan voi siten katsoa olevan kiellettyä, muutenhan sääntely ei olisi pakottavaa. Muunlainen lähestymistapa tekisi tyhjäksi pakottavan sääntelyn tarkoituksen.

Kysymystä artiklan pakottavuudesta ei kuitenkaan ole ratkaistu tuomioistuimessa, ja vastakkaisia argumentteja on edellä todetusti mahdollista esittää. Edellä päädyttiin EUT:n oikeuskäytäntöön nojautuen siihen, että rekisteröidyn suoja perustelee viimekädessä TSA 82 artiklan pakottavuutta. TSA:n mukaisen vastuunjaon voi katsoa heijastavan lainsäätäjän käsitystä siitä, miten vastuun tulisi jakautua, jotta vahingonkorvauksella olisi vaikutusta siihen, miten toimijat käsittelevät vastuullaan olevia henkilötietoja. Kyse on siitä, että sopimusvapauden ja rekisteröidyn suojan välisessä punninnassa on perusteltua painottaa tältä osin rekisteröidyn suojaa. Rekisteröidyn suojan voi siten katsoa asettavan rajoituksia sopimusvapaudelle.

6.5 Pakottavuuden seuraukset

Edellä todettiin, että TSA 82 artikla on pakottava myös sopijapuolten välisen keskinäisen vastuunjaon osalta, ja että pakottavan sääntelyn vastaisen toiminnan voidaan katsoa olevan vastoin lakia. Monissa maissa lainsäädäntöön sisältyy yleisnormi, joka kieltää lain tai hyvän tavan vastaiset oikeustoimet. Suomessa ei tällaista yleisnormia ole, mutta tiettyjen

³⁰² Feiler – Forgó – Weigl 2018 s. 291.

erillismäärien nojalla on tästä huolimatta ilmeistä, että vastaava sääntö on voimassa myös Suomessa eräänlaisena yleisnormina.³⁰³ Vaikka velvoiteoikeudellisia oikeustoimia sääntelevät lait ovat pääosin tahdonvaltaisia, oikeustoimi ei saa olla sisällöltään pakottavan lain vastainen.³⁰⁴ Yleistä sääntöä, jonka mukaan lainvastainen oikeustoimi johtaisi aina pätemättömyyteen ei voine esittää, mutta oikeustoimen sitomattomuus on tosin yleinen seuraus lainvastaisten oikeustoimien osalta.³⁰⁵

Pakottava sääntely osoittaa edellä todetuin tavoin sallitut toimintatavat, ja kääntäen tämän on tarkoitettava, että pakottava sääntely samalla kieltää muut toimintatavat. Toisaalta kieltonormin vastainen toiminta ei vielä ratkaise kysymystä siitä, onko oikeustoimi tämän johdosta pätemätön. Tämä on selvitettävä tulkinnalla. Mikäli kieltö kohdistuu ainoastaan tahdonilmaisun antajan ulkoiseen käyttäytymiseen, oikeustoimi on yleensä pätevä. Sen sijaan, mikäli kieltö kohdistuu oikeustoimen sisältöön, oikeustoimi on säännönmukaisesti pätemätön.³⁰⁶ TSA:n mukaisen vastuunjakoä koskevan sääntelyn voidaan tässä mielessä katsoa kohdistuvan nimenomaan oikeussuhteen sisältöön, jolloin sääntelyn kanssa ristiriitaisen ehdon pätemättömyys voidaan asettaa lähtökohdaksi. Pätemätön, pakottavan lainsäädännön kanssa ristiriitainen sopimusehto, johtaa yleisesti ehdon sitomattomuuteen. Tällöin sopimusehto on vailla tehoa ja pakottava lainsäädäntö tulee ehdon sijasta noudatettavaksi. Tällöin voidaan puhua sopimuksen osapätemättömyydestä, ja sopimus pysyy sitomatonta ehtoa lukuun ottamatta voimassa.³⁰⁷

Myös esimerkiksi kilpailuoikeuden normit luovat rajoitteita sopimusvapaudelle ja sopimusten sitovuudelle elinkeinonharjoittajien välillä. Kilpailuoikeudella ja sopimusoikeudella voidaan nähdä olevan erilaisia tavoitteita. Kilpailuoikeuden normit tähtäävät markkinoiden toimivuuden edistämiseen, jolla on yhteiskunnallisia hyötyjä. Yleisen edun tavoittelu ei puolestaan ole kaupallisessa sopimusoikeudessa samalla tavalla keskiössä.³⁰⁸ KilpL 8 §:n mukaan muun muassa sopimukseen sisältyvää ehtoa, joka on esimerkiksi KilpL 5 tai 7 §:n taikka SEUT 101 tai 102 artiklan vastainen ei saa soveltaa eikä panna täytäntöön, jollei markkinaoikeus toisin määrää. Tällainen ehto olisi siten pätemätön.

³⁰³ Telaranta 1990 s. 250.

³⁰⁴ Telaranta 1990 s. 250.

³⁰⁵ Hemmo 2007b s. 436.

³⁰⁶ Telaranta 1990 s. 268-269.

³⁰⁷ Hemmo 2007b s. 436.

³⁰⁸ Hemmo 2006 s. 1135.

Pätemättömyys on näissä tilanteissa oikeastaan niin voimakasta, että sitä voi luonnehtia mitättömyydeksi, mikäli pätemättömyyden ja mitättömyyden erotteluperusteena käytetään viran puolesta ehtoon puuttumisen mahdollisuuksia. Kilpailuoikeudelliseen pätemättömyyteen on nimittäin puututtava *ex officio*. Tämä puolestaan merkitsee sitä, että tuomioistuin voi katsoa sopimuksen mitättömäksi, vaikka kumpikaan sopijapuoli ei vetoaisi mitättömyyteen. Tuomioistuin ei kuitenkaan tutki viran puolesta useimpia pätemättömyysperusteita vaan tämä edellyttää asianosaisen väitettä.³⁰⁹ Pätemättömyys voikin joissain tilanteissa olla myös korjauskelpoinen, jolloin esimerkiksi ajan kuluminen ja sopijakumppanin passiivisuus taikka sopijakumppanin nimenomainen tai konkludenttinen hyväksyntä kumoaa pätemättömyysperusteen vaikutukset.³¹⁰

Pätemättömyyden korjaantumisessa on kyse siitä, että alun perin pätemätön sopimus tai sopimusehto saa sitovan vaikutuksen pätemättömyydestä huolimatta. Jokin tosiseikka, kuten hyväksyntä, korjaa siten pätemättömyyden. Tämän tosiseikan johdosta käsillä ei ole enää sitomattomuusvaikutusta. Esimerkiksi pätemättömyyteen vetoamatta jättämisen voidaan katsoa olevan yksi pätemättömyyden korjaantumistavoista. Tähän liittyy prosessuaalinen ulottuvuus. Mikäli sopijapuoli jättää vetoamatta pätemättömyyteen, ei hän voi saada oikeussuojaa, ellei kyse ole asiasta, jossa pätemättömyys tulee huomioiduksi viran puolesta. Tässäkin tapauksessa toki edellytyksenä on, että sopimus tulee jostain syystä tuomioistuimen arvioitavaksi.³¹¹

TSA 82 artiklan tulkittiin olevan pakottava. Artiklan mukaisesta vastuunjaosta poikkeava ehto on siten pätemätön, ja sen sijasta noudatettavaksi tulee TSA 82 artiklan mukainen vastuunjako. Pätemättömyyttä arvioitaessa on pidettävä mielessä toisaalta se, että pätemättömyydessä voi olla kyse mitättömyydestä ja toisaalta se, että pätemättömyys voi olla korjauskelpoista. Näillä kysymyksillä on vaikutusta siihen millaisiksi pätemättömän ehdon tosiasialliset vaikutukset muodostuvat. Kysymyksiin liittyy kuitenkin prosessioikeudellisia piirteitä, jotka poikkeavat tutkielman aihepiiristä, eikä niitä ole mahdollista käsitellä tarkemmin.

³⁰⁹ Hemmo 2006 s. 1139.

³¹⁰ Ämmälä 1993 s. 161 ja 313.

³¹¹ Ämmälä 1993 s. 161-162.

Sopimuskäytännön näkökulmasta on kuitenkin huomioitava, että sopimusoikeus määrittää yksityisten toimijoiden välistä toimintaa. Tuomioistuimen arvioitavaksi sopimus päättyy pääsääntöisesti ainoastaan asianosaisen tekemästä aloitteesta, ja verrattuna tehtävien sopimusten määrään näin tapahtuu vain harvoin. Monesti ei olekaan mitään keinoja sen varmistamiseksi, että sopimustodellisuus vastaisi normeja. Käytännössä sopijapuolet voivat noudattaa pätemätöntä sopimusta, soveltaa välillään pakottavan lain vastaisia ehtoja taikka rikkoa sopimuksen mukaisia velvoitteitaan ilman seuraamuksia, ellei jompikumpi sopijapuoli ala oikeudellisiin toimenpiteisiin.³¹² Sopijapuoli saattaa siten hyötyä vastuutaan supistavasta, TSA 82 artiklan vastaisesta sopimusehdosta, mikäli toinen sopijapuoli ei vetoa ehdon sitomattomuuteen vaan noudattaa sopimusta kaikilta osin. Esimerkiksi vastuunrajoitusehtojen käytännön vaikutus on monesti ollut se, että toinen sopijapuoli on hyväksynyt vastuujärjestelyn, koska ei ole ollut tietoinen vastuujärjestelyä koskevasta sopimusvapauden rajoituksesta tai kynnys järjestelyn riittauttamiseksi on käynyt liian korkeaksi.³¹³ TSA:n soveltamisen haasteena on puolestaan pidetty sitä, että se on koettu vaikeaselkoiseksi ja tulkinnanvaraiseksi.³¹⁴ Tällä seikalla lienee osaltaan vaikutusta siihen miksi joku osapuoli pyrkii rajoittamaan vastuutaan ja toisaalta siihen miksi toinen osapuoli hyväksyy tämän.

6.6 Sopimusvapauden rajoituksesta tarkemmin

6.6.1 Rajoituksen kohdentuminen sopimuksessa ja sopimuskokonaisuudessa

Edellä luvussa 3 päädyttiin tulkintaan, jonka mukaisesti ainoastaan rekisteröidylle asetusta rikkomalla aiheutettu vahinko tulee korvattavaksi TSA 82 (1) artiklan nojalla. TSA 82 artiklan 2-5 kohtien mukainen vastuunjako koskee puolestaan luvussa 4 todetuin tavoin vain TSA 82 (1) artiklan nojalla korvattavia vahinkoja. Alaluvussa 6.4 päädyttiin puolestaan tulokseen, jonka mukaisesti TSA 82 artiklan mukainen vastuunjakosääntely on tulkittavissa pakottavaksi myös sopijapuolten keskinäisessä suhteessa. Näin ollen nimenomaan vastuunhallitsemiseen tähtäävät ehdot, jotka muuttavat asetuksen mukaista vastuunjakoa TSA 82 (1) artiklan perusteella korvattavien vahinkojen suhteen, ovat pakottavan sääntelyn vastaisena pätemättömiä. Näin ollen muiden kuin TSA 82 (1) artiklan nojalla korvattavien

³¹² Hemmo 2007b s. 7.

³¹³ Wilhelmsson – Rudanko 2004 s. 285.

³¹⁴ Oikeusministeriön julkaisuja, Mietintöjä ja lausuntoja 2020:7 s. 10.

vahinkojen osalta TSA ei ole siten esteenä sille, että sopijapuolet sopivat aiheuttamiensa vahinkojen osalta keskinäisestä vastuustaan haluamallaan tavalla.

Vahingon aiheutuessa on ensimmäisenä selvitettävä, että soveltuuko asetus ja sen myötä asetuksen vahingonkorvausnormisto. Mikäli kyse ei ole asetuksen perusteella korvattavasta vahingosta, vastuu jäsentyyne kansallisten erityissäännösten sekä VahL:n ja vahingonkorvausoikeuden yleisten oppien nojalla.³¹⁵ Näkisin, että asetuksen soveltuvuus on kuitenkin syytä huomioida jo sopimusta laatiessa, ja arvioida eri korvausnormistojen soveltumisen mahdollisuuksia etukäteen, sillä esimerkiksi VahL ja TSA poikkeavat toisistaan muun muassa korvausedellytyksien sekä niiden mahdollistaman sopimusvapauden osalta. Keskeistä on se, etteivät sopimuksen osapuolena olevat rekisterinpitäjät tai käsittelijät ole oikeutettuja korvaukseen TSA:n nojalla, vaan osapuolten välinen vastuusuhte tulee arvioitavaksi sopimusvastuun nojalla. Tällöin sopijapuolet voivat sopia keskinäisestä vastuunjaostaan esimerkiksi suoraan toisilleen aiheuttamiensa vahinkojen ja muille kolmansille kuin rekisteröidylle aiheuttamiensa vahinkojen suhteen. Tässä sopimisessa voidaan hyödyntää esimerkiksi alaluvussa 5.3 esiteltyjä vastuunrajoitus- ja indemnity-ehtoja.

Sopijapuolten välistä toimintaa määrittävässä tutkimussopimuksessa määrätään edellä todetuin tavoin muun muassa tutkimuksen tavoitteista, tuloksista ja julkaisuista sekä tätä toimintaa koskevista vastuista. Tutkimuksen toteuttamisen tavat ja siihen liittyvien valintojen tulisi heijastua kuitenkin myös niihin valintoihin, joita osapuolet tekevät henkilötietojen käsittelyyn liittyen. Pääsopimuksesta neuvoteltaessa ja sen ehdoista tulisi pystyä esimerkiksi hahmottamaan se keskeinen seikka, kuka tai ketkä osapuolista toimii rekisterinpitäjänä, eli mikä osapuoli määrittää henkilötietojen käsittelyn tarkoitukset ja keinot tutkimushankkeen osalta. On siten keskeistä huomata, että pääsopimuksen mukaisen toiminnan toteuttaminen määrittää keskeisesti sitä, mikä taho toimii *tosiasiallisesti* rekisterinpitäjänä. Edellä todetuin tavoin sopijapuolet eivät voi sopia rooleistaan, vaan roolit ratkeavat TSA:n ja tosiasiallisten olosuhteiden perusteella. Kirjallinen sopimus voinee kuitenkin toimia näyttönä siitä, mitkä nämä roolit ovat, ja ellei mahdollisessa tuomioistuinprosessissa ole syytä epäillä sopimuksen uskottavuutta, osapuolten roolit ratkennevat tämän perusteella.

³¹⁵ Wennäkoski 2017 s. 69.

Tutkimussopimus on pääsopimus, jolla sopijapuolet sopivat tutkimuksesta, ja henkilötietojen käsittelyä koskeva sopimus on laadittava tarvittaessa. Sopimuksilla todettiin olevan myös keskeisesti erilaisia intressejä palvelevat funktiot. TSA velvoittaa henkilötietojen käsittelyä koskevan sopimuksen laatimiseen tai yhteisrekisterinpitäjien osalta läpinäkyvään järjestelyyn, ja näillä voidaan nähdä olevan ensisijaisesti rekisteröityjen suojaa palveleva tarkoitus, kun taas pääsopimuksella voidaan nähdä olevan yksityistä intressiä palveleva vaikutus. Tästä johtuen vastuukysymyksetkin ovat väistämättä erilaisia.

Tieteellisen tutkimuksen luonteesta johtuu, että tilaajan oletus tutkimuksen tuloksellisuudesta ei ole aina perusteltu. Esimerkiksi intressi tilaustutkimuksen toteuttamiseksi yliopiston kanssa voi syntyä nimenomaan siitä, että tutkimuksen suorittaminen edellyttää laajaa ja korkeatasoista osaamista. Tällöin on mahdollista, että toivottua tulosta ei saada aikaiseksi.³¹⁶ Tutkimustyön luonteesta johtuen yliopistojen ei tulisi antaa takuita esimerkiksi tutkimustulosten toimivuudesta eikä ottaa vastattavakseen mahdollisia kolmansien immateriaalioikeuksien loukkauksia.³¹⁷ Suorituksen oikeellisuutta tulisikin määritellä esimerkiksi käytettävien tutkimusmetodien, hyvän tieteellisen käytännön noudattamisen ja tietyn ammattitason omaavien henkilöiden käytön kautta eikä niinkään saavutettavan tuloksen kautta.³¹⁸ Tämän sopimuksen osalta sopijapuolet voivat siten määritellä esimerkiksi oikean suorituksen laatuvaatimuksia tarkoituksiaan vastaavilla tavoilla. Kuten edellä todettiin tutkimukseen liittyvään mahdolliseen vahingonkorvausvelvollisuuteen on lisäksi suositeltavaa varautua siten, että kunkin tutkimushankkeen osalta arvioidaan erikseen tapauskohtainen vastuunrajoitus.

TSA:n näkökulmasta asianmukaisesti toteutunut henkilötietojen käsittely ei takaa tutkimuksen tuloksellisuutta. Toisaalta TSA:n näkökulmasta joiltain osin puutteellisella henkilötietojen käsittelyllä ei välttämättä ole suoranaista vaikutusta tutkimuksen tuloksellisuuteen. Voidaan kuitenkin esittää, että tutkimuksen yhteydessä käsiteltäviin henkilötietoihin kohdistuu aina oletus siitä, että niitä käsitellään asianmukaisesti. Viimekädessä rekisteröidyn tulisi nimittäin voida olettaa, että hänen henkilötietojaan käsitellään asianmukaisesti. Oletus asianmukaisesta henkilötietojen käsittelystä on siten

³¹⁶ Pöyhönen 1998 s. 136.

³¹⁷ UNIFI s. 3.

³¹⁸ Esimerkiksi menetelmät, tutkimusvälineet ja yksittäiset tutkijatkin on mahdollista määritellä sopimuksessa. Lampola 2002 s. 28.

perusteltu. Nämä asianmukaisuuden vähimmäiskriteerit löytyvät TSA:sta ja sopijakumppaneiden on noudatettava tätä sääntelyä välillä, vaikka TSA:n luomien hallinnollisten velvoitteiden voidaan jopa kokea olevan hidasteena varsinaiselle tutkimuksen teolle. Viimekädessä rekisteröityjen turvana on oikeus korvaukseen, mikäli heille aiheutuu käsittelystä vahinkoa. Tietosuoja on kytketty myös osaksi hyvää tieteellistä käytäntöä toteamalla, että siihen sisältyy se, että tietosuojaan liittyvät kysymykset huomioidaan tutkimusorganisaatiossa.³¹⁹

On kuitenkin mahdollista, että sama tapahtuma merkitsee sopimusrikkomusta ja TSA:n rikkomista ja siitä aiheutuu vahinkoa sekä suoraan sopijapuolille että kolmansille, kuten rekisteröidylle. Esimerkiksi IT-järjestelmissä sekä -palveluissa käsitellään merkittäviä tietomääriä. Tietojen häviäminen voi aiheuttaa taloudellista vahinkoa, ja häviämistä pyritään välttämään esimerkiksi tietosuojaan sekä tietoturvaan liittyvillä toimenpiteillä. Mikäli tiedot tästä huolimatta häviävät aiheuttaen vahinkoa, on oleellista selvittää, mikä taho vastaa vahingosta.³²⁰ Mikäli tiedot sisältävät henkilötietoja, on mahdollista, että tietojen häviämisestä aiheutuu vahinkoa myös rekisteröidylle. Myös tietojen päätyminen väriin käsiin voi tarkoittaa salassapitoehdon rikkomista ja aiheuttaa vahinkoa sekä sopijapuolille, että rekisteröidylle. Lisäksi ei liene poissuljettua, että sama tapahtuma merkitsee sekä sopimusrikkomusta että TSA:n rikkomista, mutta rekisteröidylle ei aiheudu vahinkoa, mutta toiselle sopijapuolelle aiheutuu. Näissä tilanteissa on huomioitava se, että esimerkiksi suoraan sopijapuolille aiheutuvia vahinkoja koskevaa vastuusta sopimista TSA ei rajoita, vaikka kyse olisikin TSA:n mukaisen velvoitteen rikkomisesta. Sen sijaan rekisteröidylle asetusta rikkomalla aiheutettua vahinkoa koskee edellä mainitut TSA:n rajoitukset. Tällöin tilanteet on erotettava toisistaan vastuunhallintaehdon pätevyyttä arvioitaessa.

Näin ollen henkilötietojen käsittelyä koskevissa sopimuksissa on perusteltua erottaa TSA:n mukaisten velvoitteiden rikkomisesta rekisteröidylle aiheutunutta vahinkoa koskevat vastuut vastuunhallintaehdosta, joka koskee vastuuta sopimuksen muiden velvoitteiden rikkomisesta, mikäli ehto merkitsisi TSA:n mukaan määräytyvään vastuuseen puuttumista. Tilanteessa, jossa henkilötietojen käsittelysopimus on pääsopimuksen liitteenä, olisi lisäksi tarkoituksenmukaista, että osapuolet arvioivat huolellisesti vastuunhallintaehto

³¹⁹ TENK 2012 s. 7, kohta 9.

³²⁰ Erlund ym. 2019 s. 170.

soveltumisen sopimuskokonaisuudessa.³²¹ Näin ollen vastaava erottelu on tarkoituksenmukaista myös sopimuskokonaisuudessa. Näin olisi erityisesti, jos henkilötietojen käsittelyä koskevassa sopimuksessa ei esimerkiksi säädettäisi vastuusta vaan viitattaisiin tältä osin pääsopimukseen. Ehtojen erottelulla vältytään mahdollisilta epäselvyyksiltä ehtojen tulkinnassa.

6.6.2 Huomioita rajoituksen merkityksestä

Vastuunhallintaan liittyvää sopimusvapauden rajoitusta koskien voidaan esittää lisäksi eräitä tarkentavia huomioita. Oikeuskirjallisuudessa on ensinnäkin mainittu, että lainvastainen henkilötietojen käsittely on useimmiten tahallista tai tuottamuksellista.³²² Vastuunrajoitusehdot voivat käydä sitomattomiksi edellä mainitun pakottavan lainsäädännön vaikutuksen lisäksi myös kvalifioidun tuottamuksen tai kohtuuttomuuden johdosta.³²³ Onkin huomattava, että tahallisesti tai törkeän huolimattomasti aiheutetun vahingon osalta korvausvastuuta ei ole mahdollista hallita sopimusteknisin keinoin.³²⁴ Kyseinen periaate on kansainvälisestikin tunnettu, eikä mainituilla tavoilla vahingon aiheuttanut voi vedota vastuunrajoitusehtoihin.³²⁵ Tältä osin voidaan esittää, että tahallisesti tai törkeän huolimattomasti aiheutettujen vahinkojen osalta TSA:n vaikutus vastuunhallintaa koskevalle sopimusvapaudelle ei ole rajoituksia lisäävä. Tällöin sen rajoittava vaikutus kohdistuu niiden vahinkojen korvaamisesta sopimiseen, jotka on aiheutettu törkeää huolimattomuutta lievemällä tuottamuksella. Indemnity-ehdossa sen sijaan sitoumuksen antajan törkeä huolimattomuus tai tahallisuus voi olla asetettu ehtoon vetoamisen edellytykseksi.³²⁶ Toisaalta, kun TSA:n pakottavuus rajoittaa vastuusta sopimista tiettyjen vahinkojen suhteen, ei niiden osalta tarvitse ottaa kummassakaan tapauksessa kantaa sopimusrikkomuksen tahallisuuteen tai tuottamuksen asteeseen, vaan TSA 82 artiklan vastainen ehto on joka tapauksessa sitomaton.

Vastuunrajoitusehdon käyttäminen voi toisaalta johtaa kohtuuttomuuteen.³²⁷ Tällöin on mahdollista, että ehto tulisi kohtuullistettavaksi OikTL:n perusteella.³²⁸ Kohtuullisuuden

³²¹ Hanninen ym. 2017 s. 90.

³²² Korpisaari – Pitkänen – Warma-Lehtinen 2018 s. 524.

³²³ Hemmo 2004a s. 25.

³²⁴ Hemmo 2004a s. 27.

³²⁵ Hemmo 2005a s. 322-323.

³²⁶ Sillanpää 1997 s. 340.

³²⁷ Saarnilehto 2009 s. 16.

³²⁸ Hemmo 2005a s. 322.

arvioinnissa huomio kiinnittyy sopijapuolten suoritusten tasapainoisuuteen, ja siinä on kyse kokonaisuuskäsitteestä. Kohtuusperiaatteen osalta merkityksellinen on OikTL 36 §:n mukainen sovittelusäännös. Koska kohtuusperiaatteen soveltaminen merkitsee poikkeamista sopimussitovuuden periaatteesta sitä ei tulisi soveltaa ainoastaan sillä perusteella, että sopimus tai sen yksittäinen ehto eroaa yleisestä linjasta, vaan eroavaisuuden on oltava kohtuutonta.³²⁹ Vastuunrajoitusehdot ovat tosin siinä määrin tyyppillisiä elinkeinonharjoittajien välisissä sopimuksissa, ettei niitä voi aivan herkästi pitää kohtuuttomina.³³⁰ Tässä voidaan kiinnittää huomiota siihen, että kun yliopisto toimii alalla elinkeinonharjoittajan tavoin, myös sen oikeudellinen kohtelu vastaa elinkeinonharjoittajan kohtelua.³³¹

Esimerkiksi ICT-alalla käytettävät vastuunrajoitusehdot tietosuojavelvoitteiden osalta saattavat johtaa toisen sopijapuolen vapautumiseen vastuusta.³³² TSA:n mukainen vastuunjako perustuu kuitenkin asetuksen käsitteille ja huomioi osapuolten erilaiset roolit ja vastuut käsittelyssä sekä kohdistaa vastuun tosiasiallisten olosuhteiden perusteella sille taholle, joka on vastuussa vahingosta. Tästä näkökulmasta vastuunjaosta poikkeaminen merkitsisi herkästi sitä, että sopijapuoli ottaisi kannettavakseen riskin toisen sopijapuolen vastuulle kuuluvien velvoitteiden rikkomisesta, ja siten riskin tästä aiheutuneesta vahingosta ja sen korvaamisesta. Tällöin, vaikka TSA:sta poikkeava vastuunhallitseminen tulkittaisiinkin sallituksi menettelyksi, kohtuullisuuskysymyksetkin voisivat tapauskohtaisesti rajoittaa ehtojen sitovuutta.

Joihinkin yksinomaan toisen sopijapuolen hyväksi vaikuttaviin ehtoihin on lisäksi yleisesti liitetty suppean tulkinnan vaatimus. Tämä vaikutus voisi seurata jo epäselvyyssääntöä soveltamalla. Suppean tulkinnan periaate on kuitenkin käytännöllisempi silloin, kun käsillä ei ole epäselvyyssäännön edellyttämää yksipuolista sopimuksen laatimistilannetta.³³³ Korkein oikeus on tapauksessaan KKO 1992:178 tuonut esille tulkinnan vastuunrajoitusehtojen osalta. Tapauksessa KKO toteaa, että yleisen tulkintaperiaatteen

³²⁹ Saarnilehto – Annola 2018 s. 22.

³³⁰ Hemmo 2004b s. 41.

³³¹ Pöyhönen 1998 s. 135.

³³² Lång 2019 s. 150.

³³³ Hemmo 2007b s. 653-654.

mukaan ”vastuuvapauslausekkeitä on tulkittava suppeasti”. Erityisesti näin on, mikäli ehto on laadittu yksipuolisesti ja se on sisällöltään ”epäselvä tai ylimalkainen”.³³⁴

Vaikka asetuksen pakottavuus, ja edellä mainitut tulkinnat on huomioitava myös indemnity-ehtojen osalta, voidaan kiinnittää huomiota siihen, että yksi ehdon käyttöalue on edellä todetuina tavoin se, että sillä voidaan varautua sopimuksen ulkopuolisen alullepanemaan oikeudelliseen konfliktiin. Oikeuskirjallisuudessa on esitetty, että henkilötietojen käsittelyä koskevassa sopimuksessa on mahdollista sopia siitä, että käsittelijä velvoitetaan puolustamaan rekisterinpitäjää omalla kustannuksellaan tilanteessa, jossa rekisteröity esittää väitteen siitä, että rekisterinpitäjä olisi loukannut rekisteröidyn asetuksen mukaisia oikeuksia, ja loukkauksen todetaan olevan seurausta käsittelijän toiminnasta.³³⁵ Näkisin, että nimenomaan TSA ei aseta rajoja sille, etteikö käsittelijä voisi sitoutua puolustamaan rekisterinpitäjää kustannuksellaan, vaikka loukkaus olisikin seurausta rekisterinpitäjän toiminnasta. Myös päinvastainen tilanne olisi mahdollinen, samoin yhteisrekisterinpitäjien väliset vastaavat järjestelyt. Tämä johtuu siitä, että TSA 82 artikla säätelee nimenomaan siitä, miltä osin kukin osapuoli on vastuussa vahingosta ja sen korvaamisesta. Se ei siten sääntele vastuuta esimerkiksi korvaukseen liitännäisiin kuluihin nähden. Näiden jakautumisesta osapuolet voivatkin sopia sopimusvapauden nojalla, kohtuullisuuden rajoissa.

Lopuksi voidaan kiinnittää huomiota siihen, missä vaiheessa vastuusta sopiminen tapahtuu. Rekisteröidyn suojan katsottiin asettavan rajoituksia sopimusvapaudelle. Sopimisella voidaan nähdä olevan ennen kaikkea vaikutusta rekisteröidyn suojaan silloin, kun keskinäisestä korvausvastuusta sovitaan ennen vahingon aiheutumista. Lisäksi voidaan kiinnittää huomiota asetuksen sanamuotoon eli siihen, että täyden korvauksen maksaneella on *oikeus* periä muilta samaan tietojenkäsittelyyn osallistuneilta se osuus korvauksesta, joka vastaa niiden mukaista vastuuta aiheutuneesta vahingosta. Tällöin voidaan tulkita asiaa siten, että vahingon aiheutumisen jälkeisessä vastuuselvittelyssä esimerkiksi sovinnot ovat mahdollisia TSA:n niitä rajoittamatta, eikä niitä voisi pitää pakottavan sääntelyn vastaisina. Tässä vaiheessa tehtävillä ratkaisuilla ei voi katsoa olevan samanlaista vaikutusta rekisteröidyn suojaan kuin ennen vahingon aiheutumista tehdyillä ratkaisuilla. Sen sijaan TSA 82 artiklan pakottavuus ja siitä seuraava pätemättömyysvaikutus kohdistuu ennen vahingon aiheutumista sovittuun TSA:n mukaista vastuunjakoja muuttavaan sopimusehtoon.

³³⁴ KKO 1992:178.

³³⁵ Hanninen ym. 2017 s. 91.

7 Loppupäätelmät

Tutkimuksen kohteena oli vastuunhallitseminen sopimusehdoin henkilötietojen käsittelyssä. Tutkimuskohdetta tarkennettiin vielä niin, että arvioitiin kysymystä siitä, että vaikuttaako yliopistojen tieteellinen tutkimus vastuunhallitsemisen arviointiin. Keskeistä TSA:n mukaisen vastuun kannalta on jo itse rekisterinpitäjän käsite, joka toimii samalla myös vastuun jakamista koskevana määritelmänä. Se, joka määrittelee käsittelyn tarkoitukset ja keinot, on rekisterinpitäjä. Käsittelijä toimii puolestaan rekisterinpitäjän lukuun. Tässä suhteessa yliopistojen asema rekisterinpitäjänä tulee arvioiduksi samalla tavalla kuin muiden organisaatioiden. Vaikka määritelmällisesti osapuolten roolit ovat sinänsä selkeästi tunnistettavissa, näiden roolien tunnistaminen käytännön toiminnassa voi osoittautua haasteelliseksi. Mikäli rekisterinpitäjä haluaa ulkoistaa henkilötietojen käsittelyn käsittelijälle, on tämän laadittava TSA:n mukainen sopimus käsittelijän kanssa. Yhteisrekisterinpitäjiltä edellytetään puolestaan läpinäkyvää järjestelyä, jonka on vastattava tosiasiallisia rooleja. Myös tästä järjestelystä on tarkoituksenmukaista sopia kirjallisesti.

Tieteellisellä tutkimuksella voidaan puolestaan nähdä olevan kaksi pääasiallista vaikutusta henkilötietojen käsittelyyn vastuun muodostumisen kannalta. Tieteellinen tutkimus mahdollistaa yleisen edun käyttämisen käsittelyperusteena, jolloin henkilötietoja voidaan käsitellä ilman rekisteröidyn suostumusta ja toisaalta sen, että käsittelyperusteena oleva suostumus voi olla jossain määrin joustavampi. Tieteellinen tutkimus käsittelyn tarkoituksena mahdollistaa myös tiettyjen poikkeusten hyödyntämisen. Tieteellinen tutkimus voi siten vaikuttaa noudatettaviksi tulevien velvoitteiden määrään. Sen sijaan tieteellinen tutkimus ei vaikuta vastuuseen noudatettaviksi jäävien velvoitteiden suhteen.

Eri jäsenvaltiot saattavat kuitenkin tulkita tieteellisen tutkimuksen käsitettä eri tavoin. Esimerkiksi KHO on määritellyt tieteellistä tutkimusta. Toisaalta käsitteeseen otetaan kantaa TSA:n johdanto-osassakin. Tutkielmassa esitettiin huomiona, että TSA:n tieteellisen tutkimuksen määritelmästä johtuen tieteellinen tutkimus, joka mahdollistaa yleisen edun käytön käsittelyperusteena, on mahdollisesti erotettavissa tieteellisestä tutkimuksesta käsittelyn tarkoituksena, joka mahdollistaa poikkeusten hyödyntämisen. Lieneekin mahdollista, että vaikka tutkimus täyttäisi TSA:n asettamat kriteerit tieteelliselle tutkimukselle, yleisen edun mukaisuus ei välttämättä toteutuisi. Suostumus voi puolestaan osoittautua tutkimuksen kannalta hankalaksi käsittelyperusteeksi, koska se on

peruutettavissa milloin tahansa. Käytetyllä käsittelyperusteella on puolestaan vaikutusta käsittelyn lainmukaisuuden arvioinnissa, ja tätä kautta edelleen vastuun muodostumisen kannalta. Onkin tapauskohtaisesti arvioitava, voidaanko esimerkiksi yleistä etua käyttää käsittelyperusteena.

Esimerkiksi yliopiston sopijakumppanin vaatimat salassapitoehdot voivat aiheuttaa tulkintaongelmia sen suhteen, voiko TSA:n tieteellisen tutkimuksen vaikutukset tulla sovellettaviksi. Tutkielmassa esitettiin, että sopimisella voidaan osaltaan vaikuttaa siihen, että tutkimus vastaisi tieteellisyyden kriteereitä yliopiston ulkopuolisen organisaation mukanaolosta huolimatta. Siten sopimisella voidaan tässä vaiheessa vaikuttaa osaltaan siihen, voivatko TSA:n tieteellisen tutkimuksen vaikutukset tai jotkin niistä tulla sovellettaviksi, ja siten siihen millaiseksi TSA:n mukainen vastuu muodostuu. Tässä mielessä voidaan nähdä, että sopimusehdoilla voidaan osaltaan hallita henkilötietojen käsittelyyn liittyvää vastuuta, vaikka kyse ei olisikaan varsinaisista vastuuehdoista. Toisaalta on lisäksi kiinnitettävä huomiota siihen, onko tällä sopimisella edelleen vaikutusta siihen, millaisiksi osapuolten roolit ja niihin perustuvat velvoitteet muodostuvat.

Henkilötietojen käsittelyyn liittyy riskeinä esimerkiksi tutkielmassa käsitelty vahingonkorvausvelvollisuus ja hallinnollisen sakon määrääminen. TSL:n mukaan itsenäisille julkisoikeudellisille laitoksille ei voida määrätä hallinnollista sakkoa. TSL:a koskevassa hallituksen esityksessä todetaan puolestaan varsin yksiselitteisesti, että yliopistot lukeutuvat tässä yhteydessä tahoihin, joille tätä seuraamusta ei voida määrätä. Tutkielmassa päädyttiin siihen, että Suomen lain mukaan yliopistoille ei voida määrätä hallinnollista sakkoa riippumatta toiminnan tarkemmasta luonteesta niiden toimiessa YOL:n mukaisesti. Esimerkiksi kahden tai useamman yliopiston välisessä yhteistyössä, jossa käsitellään henkilötietoja tätä riskiä ei siten lainkaan muodostu. Koska hallinnollista sakkoa koskevaa riskiä ei muodostu yliopistoille, ei siitä sopimiselle ole lähtökohtaisesti tarvetta, eikä seuraamusta koskevaa sopimista arvioitu laajemmin. Tutkielmassa esitettiin kuitenkin huomio siitä, että mikäli seuraamusta koskeva sopiminen tulisi esille, FIVA:n vakuutustoimintaa koskevaa tulkintaa voitaneen tapauskohtaisesti hyödyntää analogisesti sen perustelemisessa, että myös sopimuksella varautuminen hallinnolliseen sakkoon voi käydä hyvän tavan vastaiseksi.

Vahingonkorvausvelvollisuuden osalta tutkielmassa selvitettiin ensin sitä, mikä taho on oikeutettu korvaukseen TSA:n nojalla, jotta vastuunhallitsemista voisi arvioida perusteellisesti. Tämän tahon määrittely osoittautui tulkinnanvaraiseksi, sillä asetuksen oikeutta korvaukseen koskevassa 82 (1) artiklassa käytetään termiä *henkilö*, artiklan vastuunjako koskevassa kohdassa puhutaan *rekisteröidyn* korvauksesta ja johdanto-osassa käytetään termejä *rekisteröity* ja *luonnollinen henkilö*. Korvausoikeutta koskevassa säännöksessä käytetty termi voisi puoltaa tulkintaa, jonka mukaan asetuksen mukainen korvausoikeus kattaisi laajemmankin joukon kuin rekisteröidyt. Painavammat perusteet, kuten sääntelyn tarkoitus, artiklan tulkitseminen kontekstissaan ja vastuuvyöryn hillitseminen puoltavat kuitenkin tulkintaa, jonka mukaan ainoastaan rekisteröidyllä on oikeus korvaukseen asetuksen perusteella. Rekisteröidynkin oikeus korvaukseen TSA:n nojalla edellyttää lisäksi, että vahinko on aiheutunut asetuksen rikkomisesta. Myös se, milloin asetusta voidaan katsoa rikotun, on tulkinnanvarainen kysymys. Tässä tulee huomioida esimerkiksi velvoitteen luonne, eli se onko velvoite ”ainoastaan” velvoittanut toimimaan tietyllä tavalla vai saavuttamaan tietyn tuloksen. Kriteerien tulkinnalla on huomattava vaikutus siihen, tuleeko vahinko korvattavaksi TSA:n nojalla, ja siten viimekädessä vastuunhallintaehtojesitovuuden arvioinnin kannalta.

Tämän jälkeen tutkielmassa selvitettiin sitä, miten korvausvastuu jäsentyy TSA:n mukaisesti. TSA 82 artiklan 2-5 kohdat koskevat vastuuta siitä vahingosta, joka on korvattava TSA 82 (1) artiklan nojalla. Rekisterinpitäjä on vastuussa vahingosta, joka on aiheutunut käsittelystä, jolla on rikottu asetusta. Käsittelijä on puolestaan vastuussa vain, jos se ei ole noudattanut käsittelijöille osoitettuja TSA:n mukaisia velvoitteita tai jos se on toiminut rekisterinpitäjän lainmukaisen ohjeistuksen ulkopuolella tai sen vastaisesti. Mikäli osapuoli osoittaa, ettei ole millään tavoin vastuussa vahingon aiheuttaneesta tapahtumasta, se on vapautettava vastuusta. Kukin samaan tietojenkäsittelyyn osallistunut on vastuussa koko vahingosta, jos ne ovat 2 ja 3 kohdan mukaisesti vastuussa käsittelystä aiheutuneesta vahingosta. Mikäli osapuoli on suorittanut täyden korvauksen, sillä on kuitenkin oikeus periä muilta samaan tietojenkäsittelyyn osallistuneilta se osuus korvauksesta, joka vastaa niiden 2 kohdan mukaista vastuuta aiheutuneesta vahingosta. Sääntelyn taustalla ilmenee ajatus siitä, että viimesijainen vastuu kohdentuu sille taholle, joka on rikkonut vastuullaan olevia TSA:n mukaisia velvoitteita. Koska yliopiston asemaa rekisterinpitäjänä tai käsittelijänä arvioidaan normaaliin tapaan pääsäännön mukaisesti, myös niiden vastuu aiheutuneesta vahingosta tulee arvioiduksi kyseisen sääntelyn nojalla.

Tutkielmassa siirryttiin seuraavaksi tarkastelemaan sopimusvapautta ja sen rajoja, sopimusvastuuta ja sopimuksen vaikutusten ulottuvuuksia sekä tyypillisiä sopimusehtoja, joita sopijapuolet voisivat pyrkiä hyödyntämään myös henkilötietojen käsittelyä koskevien sopimusten yhteydessä. Sopimusvapaudella on hyvin keskeinen asema oikeudessamme, mutta sopimusvapaus ei kuitenkaan ole täysin poikkeuksetonta. Suuntana onkin ollut se, että julkinen valta puuttuu yhä enemmän sopimusten sisältöön. Useiden sopimustyyppien kohdalla sisältövapaus onkin rajoittunut pakottavan sääntelyn vuoksi. Toisaalta sisältövapautta rajoittaa myös kohtuullisuusvaatimus. Pakottavia säännöksiä on asetettu esimerkiksi heikomman osapuolen suojaksi, kuten elinkeinonharjoittajan ja kuluttajan välisissä suhteissa. Sen sijaan elinkeinonharjoittajien välisissä sopimussuhteissa sisältövapautteen puuttuva sääntely on harvinaista.

Yliopistojen sopimusvapaus on kuitenkin rajoitetumpaa, sillä niiden on huomioitava toiminnassaan julkista sektoria velvoittava sääntely. Yliopistot voivat kuitenkin näissä sopimusvapauden rajoitusten puitteissa solmia varsin monipuolisesti sopimuksia ja niiden vuorovaikutteisuus yhteiskunnan kanssa on moninaista. On kuitenkin huomattava, että tutkimusta koskevan sopimuksen tarkoituksena voidaan nähdä olevan viimekädessä yksityisten intressien edistäminen, vaikka tieteellisellä lopputuloksella onkin myös julkista intressiä palveleva vaikutus. Sen sijaan TSA:n edellyttämien sopimusten tai TSA:n edellyttämiin järjestelyihin pohjautuvien sopimusten tarkoituksena on viimesijassa rekisteröityjen suojaaminen. Tästä näkökulmasta tutkielmassa päädyttiin arvioimaan, että sopimusvapaus on näiden sopimusten kohdalla kapeampaa. TSA rajoittaakin monin paikoin sopimusvapautta henkilötietojen käsittelyä koskevien sopimusten osalta.

Rekisterinpitäjän ja käsittelijän on solmittava sopimus ja myös yhteisrekisterinpitäjien on tarkoituksenmukaista solmia välillään sopimus. Tästä seuraa, että osapuolten välillä vallitsee sopimusvastuu. Velvollisuus korvata sopimusrikkomuksesta aiheutuneet vahingot voi muodostua laajaksi, ja tästä syystä myös yliopistoilla on tarvetta hallita vastuutaan sopimusteknisin keinoin. Vahvoina sääntöinä vallitsee se, että sopimus käsitetään kahden välisenä oikeustoimena ja se, ettei sopimuksella voida heikentää kolmannen oikeuksia. Vastuunhallintaan tähtäävät ehdot eivät voi siten saada vaikutusta suhteessa kolmanteen. Sopimusvapauden nojalla sopijapuolilla on mahdollisuus valita kantamansa sopimusriskit, ja lähtökohtaisesti sopijapuolilla on mahdollisuus sopia keskinäisistä vastuistaan, vaikka vastuuta ei voisi pätevästi rajoittaa suhteessa vahingonkärsijään.

Tutkielmassa arvioitiin sitä, voiko TSA:n mukaisen vastuusääntelyn katsoa olevan pakottavaa sopijapuolten välillä, eli toisin sanoen sitä, voiko sisältövapauden tässä yhteydessä katsoa olevan poikkeuksellisesti rajoittunutta myös elinkeinonharjoittajien suhteissa. Tutkielmassa esitettiin, että myös yliopistojen mahdollisuuksia sopia muiden sopijapuolten kanssa keskinäisestä vastuusta kolmansille aiheutuneista vahingoista on arvioitava lähtökohtaisesti samoin kuin muiden organisaatioiden kohdalla. Tutkielmassa esitettiin aluksi havaintoja siitä, että monissa tapauksissa henkilötietojen käsittelyä koskevan sopimuksen rikkominen voi tarkoittaa myös TSA:n rikkomista. Tutkielmassa kiinnitettiin huomiota myös siihen, että TSA määrittää sopijapuolten suorituksen vähimmäissisällön rekisteröidyn suojan suhteen ja samalla säätelee myös vähimmäissisällön rikkomisen seuraamuksista. Tästä näkökulmasta tutkielmassa esitettiin, että mikäli osapuolet pyrkivät sopimuksin muuttamaan vastuutaan sellaisten velvoitteiden suhteen, joista TSA säätelee ja joista osapuolet ovat vastuussa suoraan TSA:n nojalla, ja joiden rikkomisesta aiheutuneen vahingon korvaamista asetuksen korvaussääntely koskee, sopimusvastuu ja TSA:n mukainen vastuu ei ole rinnakkaista vaan pikemminkin päällekkäistä, jolloin toisen vastuujärjestelmän tulee väistyä.

Kysymystä TSA 82 artiklan pakottavuudesta lähestyttiin tutkielmassa siitä näkökulmasta, että sääntely on toteutettu EU-asetuksella. Tällöin sopimusvapauden rajoja arvioitaessa on kiinnitettävä huomiota sääntelyn päämääriin, ja arvioitava niistä käsin onko jokin sopimusjärjestely näiden päämäärien vastaista. TSA vaikuttaa muutenkin monin tavoin sopijapuolten sopimusvapauteen, joten tässä suhteessa vastuusääntelyn pakottavuus ei olisi muusta asetuksen sisällöstä poikkeavaa. Toisaalta elinkeinonharjoittajien välillä pakottavat vastuunrajoituksia koskevat kiellot ovat harvinaisia, ja tässä mielessä keskinäiseen vastuunjakoon vaikuttava pakottava sääntely olisi poikkeuksellista. Tutkielmassa huomioitiin EUT:n ratkaisukäytäntöä, jossa rekisterinpitäjän laajalla määritelmällä on tavoiteltu rekisteröidyn vahvaa suojaa ja sitä, ettei sääntelyyn jäisi aukkoja ja ettei sääntelyä voitaisi kiertää. Henkilötietojen suoja ja niiden asianmukainen käsittely onkin EU:n perusoikeuskirjassa turvattu perusoikeus. Käsittelyn asianmukaisuuden kriteereistä säädetään puolestaan yksityiskohtaisesti TSA:ssa. Rekisterinpitäjän laajalla määritelmällä toteutetaan rekisteröidyn suojaa, ja määritelmään kytkeytyy vastuu henkilötietojen käsittelystä. TSA:ssa myös käsittelijälle on asetettu tiettyjä velvoitteita ja vastuuta.

Tutkielmassa TSA 82 artiklan pakottavuutta lähestyttiin rekisteröidyn suojan näkökulmasta ja esitettiin seuraavia, osin päällekkäisiä huomioita siitä, miten vastuunjaosta toisin sopiminen voisi vaikuttaa rekisteröidyn suojaan. Ensinnäkin korvausvelvollisuudella voidaan nähdä olevan vahinkokäyttäytymistä ehkäisevää vaikutusta. TSA:n mukaisen vastuusääntelyn tarkoituksena on kohdistaa vastuu vahingosta vahingon aiheuttajalle. Vastuusta toisin sopiminen tarkoittaisi puolestaan sitä, että vastuutaan supistavalla sopijapuolella olisi mahdollisuus käsitellä henkilötietoja tätä pienemmällä vastuuriskillä. Tämä puolestaan merkitsee, että vahingonkorvauksen merkitys sääntelyn täytäntöönpanomekanismina heikkenee kyseisen toimijan osalta. Tällöin asianmukaisesta henkilötietojen käsittelyn tasosta poikkeamisen seuraamukset eivät välttämättä näyttäytyisi tälle sopijapuolelle potentiaalisena riskinä. Tämä voi puolestaan mahdollistaa rekisteröidyn suojan kannalta haitallisia valintoja henkilötietojen käsittelyssä. Tästä näkökulmasta TSA 82 artiklan pakottavuus turvaisi rekisteröityjen suojaa. Huomiona tältä osin esitettiin myös se, että niiden toimijoiden suhteen, joille hallinnollista sakkoa ei voida määrätä, vahingonkorvauksen aseman heikkenemisellä voisi olla jossain määrin korostuneempi merkitys rekisteröidyn suojan kannalta.

Tästä näkökulmasta tutkielmassa päädyttiin arvioimaan, että pelkästään se, että rekisteröidyn oikeus korvaukseen on turvattu, ei vielä tarkoittaisi sitä, etteikö vastuujärjestelyillä voisi olla vaikutusta sääntelyn päämääränä olevaan rekisteröidyn suojaan. Toisaalta tutkielmassa kiinnitettiin huomiota siihen, että tietosuojasääntelyn kannalta keskeiset käsitteet rekisterinpitäjästä ja käsittelijästä menettäisivät merkitystä, jos käsitteisiin kytkeytyvästä vastuusta huolimatta vastuusta voisi sopia toisin.

Vastuusta toisin sopiminen voisi johtaa tilanteeseen, jossa (yhteis)rekisterinpitäjänä on taho, joka ei vastaisi tietosuojalainsäädännön noudattamisesta siten kuin määritelmän tarkoitus edellyttäisi. Ei olisi sääntelyn tarkoituksen kannalta tarkoituksenmukaista, että joku yhteisrekisterinpitäjistä voisi välttää TSA:n mukaisen vastuun niistä velvoitteista, joita sille on järjestelyssä osoitettu. Samoin olisi epätarkoituksenmukaista, jos rekisterinpitäjä voisi siirtää vastuutaan käsittelijälle. Käsittelijänkään ei tulisi pystyä kanavoimaan vastuutaan rekisterinpitäjälle. TSA:n eräs uudistus olikin se, että myös käsittelijälle asetettiin vastuu. Vastuusta toisin sopiminen olisi siten myös tämän uudistuksen tarkoituksen vastaista. Lisäksi tutkielmassa esitettiin, että sopimusvapaus virheellisen suorituksen seuraamuksia koskevan vastuunhallitsemisen suhteen edellyttäisi lähtökohtaisesti sitä, että myös

suorituksen kohde olisi sopimusvapauden piirissä. Vastuusta toisin sopiminen avaisi nimittäin tässä suhteessa takaportin velvoitteita koskevan vastuun kiertämiseksi.

Vastuusta toisin sopiminen olisi omiaan murtamaan sitä suojaa, jota TSA:lla on tavoiteltu rekisteröidyille. Asetuksesta poikkeavilla vastuujärjestelyillä voikin siten olla vaikutusta sääntelyn päämääränä olevaan rekisteröidyn suojaan. EUT:n oikeuskäytännön valossa, jossa se on korostanut rekisteröidyn vahvaa suojaa ja tietosuojasääntelyn täysimääräisen vaikutuksen turvaamista, asetuksen mukaisesta vastuusta toisin sopimiseen voi siten suhtautua torjuvasti. Sääntelyn pakottavuus eli asetelma, jossa vahingon aiheuttanut on viimekätisessä vastuussa aiheuttamastaan vahingosta ei sen sijaan vaikuttane sääntelyn toiseen tavoitteeseen, eli henkilötietojen vapaaseen liikkuvuuteen. Näin ollen tutkielmassa päädyttiin siihen, että asetuksen mukaisen vastuunjako sääntelyn pakottavuutta voidaan pitää perusteltuna myös sopijapuolten keskinäisessä suhteessa.

Kysymystä TSA:n mukaisen vastuunjaon pakottavuudesta ei ole kuitenkaan ratkaistu tuomioistuimessa, ja argumentteja vastakkaiseenkin suuntaan on esitettävissä. Tällöin argumentaatio perustuisi varmastikin sopimusvapauden vahvaan asemaan, ja siihen että erityisesti elinkeinonharjoittajien välillä vastuunrajoituksia koskevat kiellot ovat harvinaisia. Sopimusvapauden vahvasta asemasta huolimatta tutkielmassa päädyttiin painottamaan rekisteröityjen suoja EUT:n oikeuskäytäntöön nojautuen. On lisäksi huomattava, että tutkielmassa tarkastelun kohteena olivat tilanteet, joissa TSA soveltuu kaikkiin sopijapuoliin. Tilanne voikin olla eri esimerkiksi silloin, jos ainoastaan toiseen sopijapuoleen soveltuu TSA:n velvoitteet ja toinen osapuoli on sidottu vain TSA:n edellytysten mukaiseen sopimukseen. Tällöin tämän toisen sopijapuolen velvoitteet voisivat siten perustua vain sopimukseen, eivätkä suoraan TSA:en. Tämä asetelma voisikin tarjota mielenkiintoisen jatkotutkimuskohteen.

Pakottavan lainsäädännön vastaisesta ehdosta seuraa yleisesti ehdon pätemättömyys. TSA 82 artiklan tulkittiin olevan pakottava ja sen mukaisesta vastuunjaosta poikkeava ehto on siten pätemätön, ja sen sijasta noudatettavaksi tulee TSA 82 artiklan mukainen vastuunjako. Pätemättömyyteen voisi vedota esimerkiksi sopijapuoli, jonka regressioikeutta on käytännössä rajoitettu vastuunhallintaehdolla. Pätemättömyyden osalta on pidettävä mielessä, että pätemättömyys voi olla korjauskelpoista tai toisaalta pätemättömyys voi olla niin voimakasta, että kyse on mitättömyydestä, jolloin tuomioistuin voi viran puolesta todeta

ehdon mitättömäksi. Näillä kysymyksillä on vaikutusta pätemättömän ehdon tosiasiallisiin vaikutuksiin, mutta tutkielmassa ei ollut mahdollisuutta syventyä asiaan tarkemmin. Nämä kysymykset tarjoaisivatkin mahdollisuuden laajempaan tarkasteluun.

Lopuksi tutkielmassa esitettiin vielä eräitä tarkempia huomiota liittyen sopimusvapauden rajoituksen merkitykseen. Tutkielmassa esitettiin, että nimenomaan vastuunhallitsemiseen tähtäävät ehdot, jotka muuttavat asetuksen mukaista vastuunjakoja TSA 82 (1) artiklan perusteella korvattavien vahinkojen suhteen, ovat pakottavan sääntelyn vastaisena pätemättömiä. Muiden kuin TSA 82 (1) artiklan nojalla korvattavien vahinkojen osalta TSA ei ole siten esteenä sille, että sopijapuolet sopivat aiheuttamiensa vahinkojen osalta keskinäisestä vastuustaan haluamallaan tavalla. Koska TSA:n mukaista vastuunjakoja muuttavat ehdot voivat käydä pätemättömiksi, on tarkoituksenmukaista, että sopimuskokonaisuudessa tunnistetaan TSA:sta juontuvat velvoitteet muista, esimerkiksi puhtaasti sopimuksella perustetuista velvoitteista. Vastuuehdot olisikin tarkoituksenmukaista erotella siten, että muita tilanteita koskevaa vastuunhallintaehtoja ei uloteta koskemaan TSA:n mukaisten velvoitteiden rikkomisesta seuraavaa rekisteröityyn kohdistuvaa vastuuta, mikäli ehdosta seuraisi TSA:n mukaisen vastuun muuttuminen. Näiden osalta vastuunhallintaehtoja voikin puolestaan käyttää lähinnä vastuunjaon selkeyttämiseen.

Henkilötietojen käsittelyssä aiheutuneet vahingot ovat tyypillisesti aiheutettu tahallisesti tai tuottamuksellisesti. Törkeän huolimattomasti tai tahallisesti aiheutettujen vahinkojen osalta vastuunrajoitusehtoihin ei muutoinkaan voisi vedota, jolloin TSA:n mukainen rajoitus vaikuttaisi itsenäisesti ainoastaan niiden vahinkojen korvaamisesta sopimiseen, jotka on aiheutettu törkeää huolimattomuutta lievemällä huolimattomuudella. Toisaalta kun TSA:n pakottavuus rajoittaa vastuusta sopimista tiettyjen vahinkojen suhteen, ei niiden osalta tarvitse ottaa kantaa sopimusrikkomuksen tahallisuuteen tai tuottamuksen asteeseen, vaan TSA 82 artiklan vastainen ehto on joka tapauksessa sitomaton. Kun TSA jakaa viimesijaisen vastuun sille taholle, joka tosiasiallisesti on vastuussa vahingosta TSA:n nojalla, myös kohtuusnäkökohdat voisivat saada merkitystä, mikäli vastuunjakoja muutettaisiin.

Myös indemnity-ehtoja, jotka vaikuttaisivat TSA:n mukaiseen vastuunjakoon, koskevat samat periaatteet; TSA:n mukaista vastuunjakoja ei ole mahdollista pätevästi muuttaa. On kuitenkin huomattava, että ehtojen yksi käyttöalue on oikeudelliseen konfliktiin

varautuminen. TSA 82 artikla säätelee nimenomaan siitä, miltä osin kukin osapuoli on vastuussa vahingosta ja sen korvaamisesta. TSA ei siten estä sopijapuolia hyödyntämästä ehtoja esimerkiksi niin, että joku osapuoli vastaisi korvaukseen liitännäisistä kuluista, kuten mahdollisista oikeudenkäyntikuluista. Tutkielmassa kiinnitettiin viimeiseksi huomiota siihen, että TSA 82 artiklan pakottavuus ei kohdistuisi vahingon aiheutumisen jälkeisiin vastuuselvittelyihin, joten esimerkiksi sovinnot sopijapuolten välillä olisivat mahdollisia TSA:n niitä rajoittamatta, eivätkä ne olisi pakottavan sääntelyn vastaisia.