

Euroopan tietosuojavaltuutetun toinen lausunto henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi) 2002/58/EY uudelleentarkastelusta.

(2009/C 128/04)

EUROOPAN TIETOSUOJAVALTUUTETTU, joka

ottaa huomioon Euroopan yhteisön perustamissopimuksen ja erityisesti sen 286 artiklan,

ottaa huomioon Euroopan unionin perusoikeuskirjan ja erityisesti sen 8 artiklan,

ottaa huomioon yksilöiden suojelusta henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta 24 päivänä lokakuuta 1995 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 95/46/EY,

ottaa huomioon henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla 12 päivänä heinäkuuta 2002 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2002/58/EY,

ottaa huomioon yksilöiden suojelusta yhteisöjen toimielinten ja elinten suorittamassa henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta 18 päivänä joulukuuta 2000 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 45/2001 ja erityisesti sen 41 artiklan,

ON ANTANUT SEURAAVAN LAUSUNNON:

I JOHDANTO

Taustaa

1. Euroopan komissio antoi 13. marraskuuta 2007 ehdotuksen direktiiviksi, jolla muutetaan muun muassa sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviksi nimettyä henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annettua direktiiviä⁽¹⁾ (jäljempänä ”ehdotus” tai ”komission ehdotus”). Euroopan tietosuojavaltuutettu antoi 10. huhtikuuta 2008 komission ehdotuksesta lausunnon, joka sisälsi ehdotuksen parantamista koskevia suosituksia

⁽¹⁾ Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin uudelleentarkastelu on osa laajempaa tarkasteluprosessia, jonka tavoitteena oli EU:n televiestintäviranomaisen perustaminen; siihen kuuluu direktiivien 2002/21/EY, 2002/19/EY, 2002/20/EY, 2002/22/EY ja 2002/58/EY sekä asetuksen (EY) N:o 2006/2004 uudelleentarkastelu (jäljempänä kokonaisuudessaan ”televiestintäpaketin uudelleentarkastelu”).

sen varmistamiseksi, että esitetyt muutokset johtaisivat mahdollisimman korkeatasoiseen yksityisyyden ja henkilötietojen suojaan (”tietosuojavaltuutetun ensimmäinen lausunto”).⁽²⁾

2. Euroopan tietosuojavaltuutettu piti tervetulleena komission ehdotusta pakollisen tietoturvaloukkauksia koskevan ilmoitusjärjestelmän luomisesta; se edellyttäisi, että yritykset ilmoittaisivat henkilötietojen vaarantumisesta kyseisille henkilöille. Lisäksi tietosuojavaltuutettu kiitti uutta säännöstä, jonka perusteella oikeushenkilöt (esim. kuluttajajärjestöt ja Internet-palvelujen tarjoajat) voisivat ryhtyä oikeustoimiin roskapostittajia vastaan nykyisten roskapostin torjumiskeinojen lujittamiseksi.
3. Euroopan parlamentin ensimmäistä käsittelyä edeltäneiden keskustelujen aikana tietosuojavaltuutettu antoi lisäneuvoja antamalla huomautuksia (”huomautukset”) tietyistä kysymyksistä, jotka olivat tulleet esiin yleispalveludirektiivin⁽³⁾ ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin uudelleentarkastelusta vastaavien Euroopan parlamentin valiokuntien mietinnöistä.⁽⁴⁾ Huomautukset koskivat pääasiassa liikennetietojen käsittelyyn ja teollis- ja tekijänoikeuksien suojaan liittyviä kysymyksiä.
4. Euroopan parlamentti (”EP”) hyväksyi 24. syyskuuta 2008 sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä koskevan lainsäädäntöpäätöslauselman (”ensimmäinen käsittely”).⁽⁵⁾ Euroopan tietosuojavaltuutettu suhtautui myönteisesti useisiin EP:n tarkistuksiin, jotka oli tehty edellä mainittujen tietosuojavaltuutetun lausunnon ja huomautusten perusteella. Yksi merkittävistä muutoksista oli tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajien (kuten Internetissä toimivien yritysten) sisällyttäminen tietosuojaloukkausten ilmoitusveloitteen soveltamisalaa. Euroopan tietosuojavaltuutettu oli myös tyytyväinen muutokseen, jolla mahdollistetaan se, että oikeushenkilöt ja luonnolliset henkilöt voivat ryhtyä minkä tahansa sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin

⁽²⁾ 10. päivänä huhtikuuta 2008 annettu lausunto ehdotuksesta direktiiviksi, jolla muutetaan muun muassa henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2002/58/EY (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi), EUVL C 181, 18.7.2008, s. 1.

⁽³⁾ Yleispalvelusta ja käyttäjien oikeuksista sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen alalla annettu direktiivi 2002/22/EY (yleispalveludirektiivi), EYVL L 108, 24.4.2002, s. 51.

⁽⁴⁾ Euroopan tietosuojavaltuutetun huomautukset tietyistä kysymyksistä sisämarkkina- ja kuluttajansuojaliikunnan direktiivin 2002/22/EY (yleispalveludirektiivi) ja direktiivin 2002/58/EY (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi) uudelleentarkastelua koskevassa 2. syyskuuta 2008 päivätyssä mietinnössä, johon voi tutustua osoitteessa www.edps.europa.eu

⁽⁵⁾ Euroopan parlamentin lainsäädäntöpäätöslauselma, annettu 24. syyskuuta 2008, ehdotuksesta Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi yleispalvelusta ja käyttäjien oikeuksista sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen alalla annettun direktiivin 2002/22/EY, henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annettun direktiivin 2002/58/EY ja kuluttajansuojaa koskevasta yhteistyöstä annettun asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta (KOM(2007) 698 – C6-0420/2007 – 2007/0248(COD)).

säännöksen rikkomista (eikä ainoastaan roskapostisäännösten rikkomista, kuten komission ehdotuksessa esitetiin) koskeviin oikeustoimiin. Parlamentin ensimmäisen käsittelyn jälkeen komissio antoi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä koskevan muutetun ehdotuksen (jäljempänä ”muutettu ehdotus”) (6).

5. Neuvosto pääsi 27. marraskuuta 2008 televiestintäpakettia koskevien sääntöjen, sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi mukaan luettuna, uudelleentarkastelusta poliittiseen yhteisymmärrykseen, josta muodostetaan neuvoston yhteinen kanta (”yhteinen kanta”). (7) Yhteinen kanta ilmoitetaan EP:lle Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 251 artiklan 2 kohdan mukaisesti, minkä jälkeen EP saattaa ehdottaa tarkistuksia.

Yleisiä huomioita neuvoston kannasta

6. Neuvosto teki muutoksia ehdotuksen olennaisiin osiin eikä hyväksynyt useita EP:n esittämiä tarkistuksia. Vaikka yhteinen kanta sisältääkin kokonaisuudessaan myönteisiä seikkoja, tietosuojavaltuutettu on huolissaan sen sisällöstä, etenkin siksi, että siihen ei ole otettu mukaan eräitä EP:n esittämiä myönteisiä tarkistuksia, jotka sisältyivät muutettuun ehdotukseen tai tietosuojavaltuutetun taikka 29 artiklan työryhmän välittämiin Euroopan tietosuojaviranomaisen lausuntoihin. (8)

7. Joissakin tapauksissa muutetun ehdotuksen ja EP:n tarkistusten säännöksiä, jotka tarjosivat kansalaisille turvatekijöitä, on päinvastoin poistettu tai niitä on olennaisesti heikennetty. Tämän tuloksena yhteisen kannan yksilöille tarjoama suojelun taso on olennaisesti heikentynyt. Näistä syistä tietosuojavaltuutettu antaa nyt toisen lausunnon toivoen, että kun sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä käsitellään lainsäädäntöprosessissa, hyväksytään uusia tarkistuksia, jotka palauttavat tietosuojatakeet.

8. Tässä toisessa lausunnossa keskitytään eräisiin olennaisiin kysymyksiin, eikä siinä toisteta kaikkia tietosuojavaltuutetun ensimmäisessä lausunnossa tai huomautuksissa esitettyjä seikkoja, jotka ovat siitä huolimatta edelleen ajankohtaisia. Tässä lausunnossa käsitellään etenkin seuraavia kysymyksiä:

(6) Muutettu ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi yleispalvelusta ja käyttäjien oikeuksista sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen alalla annetun direktiivin 2002/22/EY, henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annetun direktiivin 2002/58/EY ja kuluttajansuojaa koskevasta yhteistyöstä annetun asetuksen (EY) N:o 2006/2004 muuttamisesta, Bryssel, 6.11.2008, KOM(2008) 723 lopull.

(7) Saatavissa neuvoston julkisella www-sivustolla.

(8) Lausunto 2/2008 henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla annetun direktiivin (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi) 2002/58/EY tarkastelusta, saatavissa 29 artiklan työryhmän www-sivustolla.

— tietoturvaloukkausta koskevaa ilmoitusta koskevat säännökset

— sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalan ulottaminen yksityisiin ja julkisesti käytettäviin yksityisiin verkkoihin

— liikennetietojen käsittely turvallisuustarkoituksiin

— oikeushenkilöiden mahdollisuus ryhtyä sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännöksen rikkomista koskeviin oikeustoimiin.

9. Tässä edellä mainittuja aiheita käsittelevässä lausunnossa analysoidaan neuvoston yhteistä kantaa ja verrataan sitä EP:n ensimmäiseen käsittelyyn ja komission muutettuun ehdotukseen. Lausuntoon sisältyy suosituksia, joiden tavoitteena on yksinkertaistaa sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännöksiä ja varmistaa, että direktiivi edelleen suojelee riittävästi henkilöiden yksityisyyttä ja henkilötietoja.

II TIETOTURVALOUKKAUSTEN ILMOITTAMISTA KOSKEVAT SÄÄNNÖKSET

10. Euroopan tietosuojavaltuutettu kannattaa sellaista tietoturvaloukkausten ilmoittamista koskevaa järjestelmää, jossa viranomaisille ja yksittäisille henkilöille ilmoitetaan siitä, että heidän henkilötietonsa ovat vaarantuneet. (9) Tietoturvaloukkausten ilmoittaminen voi auttaa yksilöitä ryhtymään tarvittaviin toimiin vaarantumisen johtuvan mahdollisen haitan lieventämiseksi. Lisäksi velvoite ilmoittaa tietoturvaloukkauksista kannustaa yrityksiä parantamaan tietoturvaansa ja korostaa niiden vastuuvollisuutta vastuullaan olevista henkilötiedoista.

11. Komission muutettu ehdotus, Euroopan parlamentin ensimmäinen käsittely ja neuvoston yhteinen kanta edustavat kukin erilaista lähestymistapaa tietoturvaloukkausten ilmoittamiseen. Kaikissa kolmessa lähestymistavassa on myönteisiä puolia. Euroopan tietosuojavaltuutettu katsoo kuitenkin, että kaikissa niissä on parantamisen varaa, ja neuvoo ottamaan huomioon jäljempänä esitetyt suositukset harkittaessa lopullisia vaiheita ennen tietoturvaloukkauksia koskevan järjestelmän hyväksymistä.

(9) Tässä lausunnossa käytetään ilmaisua ”vaarantua”, kun viitataan miin tahansa henkilötietojen rikkomiseen, joka on tapahtunut siirrettyjen, säilytettyjen tai muutoin käsiteltyjen henkilötietojen tahattoman tai laittoman tuhoamisen, kadottamisen, muuttamisen, luvattoman luovuttamisen tai käytön tuloksena.

12. Analysoitaessa näitä kolmea tietoturvaloukkausten ilmoittamista koskevaa järjestelmää on otettava huomioon seuraavat viisi olennaista seikkaa: i) tietoturvaloukkauksen määritelmä, ii) ilmoittamisveloitteen alaiset tahot ("katetut tahot"), iii) ilmoitusveloitteen käynnistämisperuste, iv) sen tahon tunnistaminen, joka määrittää, onko turvaloukkaus perusteen mukainen, sekä v) ilmoituksen vastaanottajat.

Komission, neuvoston ja EP:n lähestymistavat

13. Euroopan parlamentti, komissio ja neuvosto ovat kaikki hyväksyneet erilaisia lähestymistapoja turvaloukkauksista ilmoittamiseen. EP:n ensimmäisessä käsittelyssä komission ehdotuksen alkuperäistä tietoturvaloukkausten ilmoittamisjärjestelmää muutettiin. ⁽¹⁰⁾ EP:n lähestymistavan mukaan ilmoittamisveloite koskee yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien lisäksi myös tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajia. Lisäksi tämän lähestymistavan mukaan kaikista henkilötietoloukkauksista olisi ilmoitettava kansalliselle sääntelyviranomaiselle tai toimivaltaisille viranomaisille (yhdessä "viranomaiset"). Jos viranomaiset määrittävät loukkauksen vakavaksi, ne edellyttäisivät, että yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajat ja tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajat ilmoittaisivat siitä viipymättä kyseiselle henkilölle. Jos loukkaukset aiheuttavat välittömän ja suoran vaaran, edellä mainittujen palveluntarjoajien olisi ilmoitettava kyseisille henkilöille ennen viranomaisille ilmoittamista ja odottamatta sääntelypäätöksiä. Poikkeus kuluttajille ilmoittamista koskevaan veloitteeseen koskee tahoja, jotka voivat osoittaa viranomaisille, että "*asianmukaisia teknisiä suojaustoimenpiteitä on sovellettu*" tietojen muuttamiseksi sellaiseen muotoon, että ne eivät ole sellaisten henkilöiden ymmärrettävissä, joilla ei ole lupaa päästä niihin.

14. Neuvoston lähestymistavassa ilmoitus on tehtävä myös tilaajille ja viranomaisille, mutta vain jos *katettu taho* katsoo loukkauksen edustavan *vakavaa riskiä* tilaajan yksityisyydelle (esim. identiteettivarkaus tai väärän henkilöllisyyden käyttö, fyysinen vahinko, huomattavan vakava nöyryyys tai maineen vahingoittuminen).

15. Komission muutetussa ehdotuksessa on säilytetty EP:n lisäämä veloite ilmoittaa viranomaisille kaikista loukkauksista. Muutettuun ehdotukseen sisältyy kuitenkin EP:n lähestymistavan vastaisesti poikkeus ilmoitusvaatimukseen kyseisten henkilöiden osalta, kun yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajat osoittavat toimivaltaiselle viranomaiselle, että on "*kohtuullisen todennäköistä*", että i) loukkauksesta ei koidu mitään vahinkoa (kuten taloudellisia menetyksiä, sosiaalisia haittoja tai identiteettivarkautta), tai että ii) "*asianmukaisia teknisiä suojaustoimenpiteitä*" on sovellettu loukkauksen kohteena olleihin tietoihin. Näin ollen komission lähestymistapaan kuuluu vahinkoon perustuva analyysi, joka liittyy yksittäisiin ilmoituksiin.

16. On tärkeää huomata, että EP:n ⁽¹¹⁾ ja komission lähestymistavoissa on viime kädessä *viranomaisten* vastuulla määrittellä, onko loukkaus vakava tai kohtuullisen todennäköisesti vahinkoa aiheuttava. Tätä vastoin neuvoston lähestymistavan mukaan päätös on *kyseisten tahojen* vastuulla.

17. Sekä neuvoston että komission lähestymistavat koskevat vain yleisesti saatavilla olevia sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajia eivätkä EP:n lähestymistavan mukaisesti tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajia.

Tietoturvaloukkauksen määritelmä

18. Euroopan tietosuojavaltuutettu on tyytyväinen siihen, että kaikki kolme säädösehdotusta sisältävät saman tietosuojaloukkausten määritelmän, eli "*tietoturvaloukkaus joka johtaa yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamisen yhteydessä yhteisössä siirrettyjen, säilytettyjen tai muutoin käsiteltyjen henkilötietojen tahattomaan tai laittomaan tuhoamiseen, kadottamiseen, muuttamiseen, luvattomaan luovuttamiseen tai käyttöön [...]*" ⁽¹²⁾.

19. Kuten jäljempänä kuvaillaan, tämä määritelmä on tervetullut, sillä se on riittävän laaja kattamaan useimmat tilanteet, joissa tietoturvaloukkauksista ilmoittaminen saattaa tulla kysymykseen.

20. Määritelmä sisältää ensinnäkin tapaukset, joissa kolmas osapuoli on päässyt *luvattomasti käyttämään* henkilötietoja, kuten henkilötietoja sisältävän palvelimen hakkerointi ja kyseisten tietojen saanti.

21. Toiseksi tähän määritelmään kuuluisivat myös tilanteet, joissa henkilötietoja on kadotettu tai luovutettu mutta niiden luvaton käyttö on vielä osoitettava. Tähän kuuluisivat tilanteet, joissa henkilötietoja on voitu kadottaa (esim. CD-ROM-levyjen, USB-tikkujen tai muiden kannettavien laitteiden välityksellä) tai saattaa julkiseksi vakituisten käyttäjien toimesta (työntekijätiedosto, joka on erehdyksessä ja väliaikaisesti saatettu Internetin kautta julkiseksi). Koska ei useinkaan ole todisteita sen osoittamiseksi, että kolmannet osapuolet saattavat tietynä hetkenä päästä luvattomasti käyttämään tällaisia tietoja, vaikuttaa asianmukaiselta sisällyttää nämä tilanteet määritelmään. Näin ollen Euroopan tietosuojavaltuutettu suosittaa tämän määritelmän säilyttämistä. Tietosuojavaltuutettu suosittaa myös, että tietoturvaloukkauksen määritelmä sisällytetään sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 2 artiklaan, sillä tämä olisi johdonmukaisempaa direktiivin kokonaisrakenteen kannalta ja selventäisi asiaa.

⁽¹⁰⁾ Etenkin EP:n tarkistukset 187, 124–127 sekä 27, 21 ja 32 käsittelevät tätä asiaa.

⁽¹¹⁾ Lukuun ottamatta tapauksia, joissa on kyse välittömästä ja suorasta vaarasta, jolloin katettujen tahojen on ilmoitettava ensin kuluttajille.

⁽¹²⁾ Yhteisen kannan ja muutetun ehdotuksen 2 artiklan i kohta ja EP:n ensimmäisen käsittelyn 3 artiklan 3 kohta.

Tahot, joiden tulisi kuulua ilmoittamisvelvoitteen piiriin

22. EP:n lähestymistavan mukainen ilmoittamisvelvoite koskee sekä yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajia että tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajia. Kuitenkin neuvoston ja komission ehdotuksissa vain yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien, kuten televiestintäyritysten ja Internet-palvelujen tarjoajien, on ilmoitettava henkilöille siitä, että he joutuvat henkilötietojen vaarantumiseen johtavien turvaloukkausten kohteiksi. Tämä velvoite ei koske muita toimialoja, esimerkiksi verkkopankkeja eikä verkossa toimivia vähittäiskauppiaita ja terveydenhoitoalan palvelujen tarjoajia. Edellä esitetystä syystä Euroopan tietosuojavaltuutettu uskoo, että yleisestä poliittisesta näkökulmasta katsottuna on ensiarvoisen tärkeää varmistaa, että myös tietoyhteiskunnan palvelut, joihin kuuluvat mm. verkossa toimivat yritykset, pankit ja terveydenhoitoalan palvelujen tarjoajat, kuuluvat ilmoittamisvelvollisuuden piiriin.
23. Ensinnäkin tietosuojavaltuutettu huomauttaa, että vaikka televiestintäyritykset ovat varmasti ilmoitusvelvoitetta edellyttävien tietoturvaloukkausten kohteita, sama koskee myös muita yritys- ja palveluntarjoajatyyppejä. Myös verkossa toimivat vähittäiskauppiaat, pankit ja apteekit ovat vähintään yhtä todennäköisiä tietoturvaloukkausten kohteita kuin televiestintäyritykset. Tästä syystä riskinarviointi ei puolla tietoturvaloukkausten ilmoittamisvelvoitteen rajoittamista vain yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajiin. Muiden maiden kokemukset osoittavat laajemman lähestymistavan tarpeen. Esimerkiksi lähes kaikki Yhdysvaltain osavaltiot (tähän mennessä yli 40) ovat laatineet tietoturvaloukkauksista ilmoittamista koskevia lakeja, joilla on laajempi, ei vain yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajia, vaan kaikkia kyseiset henkilötiedot säilyttäviä tahoja koskeva soveltamisala.
24. Yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien säännöllisesti käsittelemien henkilötietotyyppien loukkaukset voivat selvästi vaikuttaa henkilön yksityisyyteen, mutta sama koskee ehkä vielä suuremmassa määrin tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajien käsittelemiä tietoja. Pankeilla ja muilla rahoituslaitoksilla saattaa olla hallussaan erittäin luottamuksellisia tietoja (esim. pankkitilitietoja), joiden luovuttaminen voisi mahdollistaa identiteettivarkauden. Myös verkossa toimivien terveydenhuolto- ja palvelujen hallussa olevien hyvin arkaluonteisten terveystietojen paljastuminen voisi olla erityisen haitallista yksilöiden kannalta. Tästä syystä mahdollisesti vaarassa olevat henkilötietotyyppit edellyttävät tietoturvaloukkauksesta ilmoittamisen laajempaa soveltamista niin, että se koskisi ainakin myös tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajia.
25. On esitetty joitakin oikeudellisia seikkoja tämän artiklan soveltamisalan laajentamista vastaan. Erityisesti se, että sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi koskee vain yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajia, on esitetty esteenä ilmoitusvelvoitteen soveltamiselle tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajiin.
26. Tässä yhteydessä tietosuojavaltuutettu haluaa palauttaa mieleen, että: i) ei ole minkäänlaista oikeudellista estettä sisällyttää muita toimijoita kuin yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajia direktiivin tiettyjen säännösten soveltamisalaan. Yhteisön lainsäätäjällä on tässä täysi harkintavaltta. ii) Nykyisessä sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivissä on ennakkotapauksia säännösten soveltamisesta muihin tahoihin kuin yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajiin.
27. 13 artiklaa sovelletaan esimerkiksi yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien lisäksi kaikkiin yrityksiin, jotka lähettävät ei-toivottua viestintää, edellyttäen niiltä etukäteisluostumusta. Lisäksi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 5 artiklan 2 kohta, jossa kielletään muun muassa evästeiden kaltaisen tiedon tallentaminen käyttäjän päätelaitteelle, sitoo yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien lisäksi kaikkia niitä, jotka yrittävät tallentaa tietoja henkilöiden päätelaitteille tai päästä käyttämään niihin tallennettuja tietoja. Käynnissä olevan lainsäädäntöprosessin aikana komissio on jopa esittänyt 5 artiklan 3 kohdan soveltamisen laajentamista, kun tällaista teknologiaa (evästeet/vakoiluohjelmat) ei levitetä ainoastaan sähköisillä viestintäjärjestelmillä vaan myös muilla mahdollisilla menetelmillä (levitys ladattaessa tiedostoja Internetistä tai ulkoisilla tallennusvälineillä kuten CD-ROM-levyillä, USB-tikuilla ja flash-asemilla). Kaikki nämä ehdotukset ovat tervetulleita ja ne tulisi säilyttää, ja ne ovat myös varteenotettavia ennakkotapauksia soveltamisalaa koskevassa tämänhetkessä keskustelussa.
28. Lisäksi komissio ja EP sekä ehdollisesti myös neuvosto ovat esittäneet jäljempänä käsiteltävää uutta 6 artiklan 6 kohdan a alakohtaa, jota sovellettaisiin muihin kuin yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajiin.
29. Ottaen huomioon tietoturvaloukkausten ilmoittamisvelvoitteesta johtuvat yleiset myönteiset seikat, kansalaiset todennäköisesti odottavat saavansa kyseisen hyödyn sekä silloin, kun heidän henkilötietonsa ovat vaarantuneet yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien toiminnan takia, mutta myös silloin, kun vaarantumisen ovat aiheuttaneet tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajat. Kansalaisten odotuksiin ei ehkä vastata, jos heille ei esimerkiksi ilmoiteta siitä, että verkkopankki on kadottanut heidän pankkitilitietonsa.

30. Kaiken kaikkiaan Euroopan tietosuojavaltuutettu on vakuuttunut siitä, että tietoturvaloukkausten ilmoittamisen tarjoama täysi hyöty saavutetaan vain, jos sekä yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajat että tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajat kuuluvat säännösten soveltamisalaan.

Ilmoituksen antamisen käynnistämisperuste

31. Kuten jäljempänä selitetään tarkemmin, Euroopan tietosuojavaltuutettu on ilmoituksen antamisen käynnistymisestä sitä mieltä, että muutetun ehdotuksen mukainen peruste *"kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaisi haittaa"* on kolmesta esitetystä perusteesta sopivin. On kuitenkin tärkeää varmistaa, että *"haitta"* määritellään riittävän laajasti, jotta se kattaa kaikki asiaankuuluvat kielteiset vaikutukset yksityisyyteen tai henkilöiden muihin oikeutettuihin etuihin. Muussa tapauksessa olisi suosittelavaa luoda uusi peruste, jonka mukaan ilmoittaminen olisi pakollista, *"jos loukkaus aiheuttaa kohtuullisen todennäköisesti vahinkoa henkilöille"*.

32. Kuten edellä kuvattiin, edellytykset, joiden vallitessa henkilölle on ilmoitettava (t.s. *"käynnistyminen"* tai *"peruste"*) vaihtelevat EP:n, komission ja neuvoston lähestymistavoissa. On selvää, että henkilöiden saamien ilmoitusten määrä riippuu suuressa määrin ilmoitusta varten valitusta käynnistämistavasta tai perusteesta.

33. Neuvoston ja komission järjestelmien mukaan ilmoitus on annettava, jos loukkaus edustaa *"vakavaa riskiä tilaajan yksityisyydelle"* (neuvosto) ja jos *"on kohtuullisen todennäköistä, että loukkaus aiheuttaa haittaa kuluttajien eduille"* (komissio). EP:n järjestelmässä *"loukkauksen vakavuus"* käynnistää henkilöille ilmoittamisen (toisin sanoen henkilöille on ilmoitettava, jos loukkausta pidetään *"vakavana"*). Ellei näin ole, ilmoitusta ei tarvita. ⁽¹³⁾

34. Euroopan tietosuojavaltuutettu pitää ymmärrettävänä, että jos henkilötiedot ovat vaarantuneet, voidaan katsoa, että kyseisillä henkilöillä on kaikissa oloissa oikeus tietää siitä. On kuitenkin oikein pohtia, onko tämä muiden etujen ja asianhaarojen kannalta tarkoituksenmukainen ratkaisu.

35. On esitetty, että velvoite lähettää ilmoitus aina kun henkilötiedot ovat vaarantuneet, toisin sanoen rajoituksetta, voisi johtaa liialliseen ilmoitteluun ja *"ilmoitusväsymykseen"*, jonka tuloksena voisi olla välinpitämättömyyden lisääntyminen. Kuten jäljempänä kuvataan, tietosuojavaltuutettu ottaa tämän näkemyksen huomioon; kuitenkin

samanaikaisesti hän haluaa painottaa omaa huoltaan siitä, että liiallinen ilmoittelu voi kertoa tietosuojakäytäntöjen laajamittaisesta epäonnistumisesta.

36. Kuten edellä mainittiin, tietosuojavaltuutettu näkee liiallisen ilmoittelun mahdolliset kielteiset seuraukset ja haluaa auttaa sen varmistamisessa, että tietoturvaloukkausten ilmoittamista koskeva säännöstö ei johda tähän lopputulokseen. Jos kansalaisille lähetettäisiin usein loukkauksia koskevia ilmoituksia, myös silloin, kun mitään kielteisiä vaikutuksia, haittoja tai vaikeuksia ei ole aiheutunut, ilmoittamisen yhden päätavoitteen toteutuminen voisi vaikeutua, koska kansalaiset voisivat jättää ilmoitukset huomiotta tilanteissa, joissa heidän tulisikin toimia suojellakseen itseään. Oikean tasapainon löytäminen antaen mielekkäästi ilmoituksia on näin ollen tärkeää siksi, että jos kansalaiset eivät reagoi saamiinsa ilmoituksiin, ilmoitusjärjestelmien tehokkuus kärsii huomattavasti.

37. Jotta voitaisiin hyväksyä tarkoituksenmukainen peruste, joka ei johda liiallisiin ilmoituksiin, on otettava huomioon ilmoituksen käynnistämisen lisäksi muita tekijöitä, erityisesti tietoturvaloukkauksen määritelmä ja ilmoitusvelvoitteen kattamat tiedot. Tässä suhteessa Euroopan tietosuojavaltuutettu panee merkille, että kolmen ehdotetun lähestymistavan mukainen ilmoitusten määrä voi olla suuri ottaen huomioon edellä käsitelty tietoturvaloukkauksen laaja määritelmä. Tämän liiallista ilmoittelua koskevan huolen taustalla on lisäksi se, että tietoturvaloukkauksen määritelmä kattaa kaikenlaiset henkilötiedot. Vaikka Euroopan tietosuojavaltuutettu pitää tätä oikeana lähestymistapana (ilmoitettavia henkilötietotyyppisiä ei siis rajoiteta), toisin kuin on asian laita esimerkiksi joissakin Yhdysvaltain säädöksissä, joissa vaatimukset keskittyvät tietojen arkaluonteisuuteen, tämä tekijä on kuitenkin otettava huomioon.

38. Edellä esitetyn valossa ja ottaen huomioon kaikki eri tekijät tietosuojavaltuutettu pitää asianmukaisena, että otetaan käyttöön kynnys tai peruste, jonka alittavissa tapauksissa ilmoittaminen ei ole pakollista.

39. Esitetyt perusteet, esim. loukkaus edustaa *"vakavaa riskiä yksityisyydelle"* tai *"kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaisi haittaa"*, tuntuvat kumpikin tarkoittavan esimerkiksi sosiaalista tai maineelle koituvaa vahinkoa ja taloudellista menetystä. Nämä perusteet koskisivat esimerkiksi tilanteita, joissa on identiteettivarkauden riski, koska on luovutettu passin numero kaltaisia ei-julkisia tunnisteita, sekä henkilön yksityiselämää koskevien tietojen paljastumisen riski. Euroopan tietosuojavaltuutettu on tyytyväinen tähän lähestymistapaan. Hän on vakuuttunut siitä, että tietoturvaloukkausten ilmoittamisen tuottamaa hyötyä ei täysin saavuteta, jos ilmoitusjärjestelmä kattaa vain taloudelliseen vahinkoon johtavat loukkaukset.

⁽¹³⁾ Ks. alaviite 11, joka koskee poikkeusta tähän sääntöön.

40. Kahdesta ehdotetusta perusteesta tietosuojavaltuutettu pitää komission perustetta ”*kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaisi haittaa*” parempana, koska se takaisi asianmukaisemman suojelun tason. Loukkaukset aiheuttavat paljon todennäköisemmin ilmoittamisen käynnistymisen, jos ne ”*kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaisivat haittaa*” yksityisyydelle, kuin jos ne aiheuttavat tällaisen vahingon ”*vakavan riskin*”. Näin ollen ainoastaan kansalaisten yksityisyydelle vakavan riskin aiheuttavien loukkausten huomioon ottaminen rajoittaisi huomattavasti ilmoitettavien loukkausten määrää. Ainoastaan tällaisten loukkausten huomioon ottaminen antaisi yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajille ja tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajille kohtuuttomasti harkintavaltaa päättää, tarvitaanko ilmoitusta, koska niiden olisi paljon helpompaa perustella, että ”*vakavaa vahinkoriskiä*” ei synny, kuin että vahinko ”*kohtuullisen todennäköisesti aiheutuu*”. Vaikka liiallista ilmoittamista on tietysti vältettävä, epävarmassa tapauksessa asia olisi ratkaistava kansalaisten yksityisyyttä koskevien etujen suojelun hyväksi, ja kansalaisia tulisi suojella ainakin silloin, kun loukkaus kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaa heille vahinkoa. Lisäksi ”*kohtuullisen todennäköisesti*” on tehokkaampi käytännössä sekä katettujen tahojen että toimivaltaisten viranomaisten kannalta, sillä se edellyttää tapauksen ja siihen liittyvän kontekstin objektiivista arviointia.
41. Henkilötietoloukkaukset voivat lisäksi aiheuttaa haittaa, jota on vaikea arvioida määrällisesti ja joka voi vaihdella. Samantyyppisten tietojen luovuttaminen voi yksittäisistä olosuhteista riippuen tosiaankin aiheuttaa merkittävää haittaa jollekulle henkilölle, mutta vähemmän toiselle. Peruste, joka edellyttäisi haitan olevan aineellista, merkittävää tai vakavaa, ei olisi asianmukainen. Esimerkiksi neuvoston lähestymistapa, että loukkaus vaikuttaa *vakavasti* henkilön yksityisyyteen, antaisi riittämättömän suojan kansalaisille, koska tällainen peruste edellyttää yksityisyyteen kohdistuvan vaikutuksen olevan ”*vakavan*”. Tämä mahdollistaa myös subjektiivisen arvioinnin.
42. Vaikka, kuten edellä todettiin, ”*kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaisi haittaa*” vaikuttaisi sopivalta tietoturvaloukkauksia koskevalta perusteelta, Euroopan tietosuojavaltuutettu on kuitenkin huolissaan siitä, ettei se ehkä kattaisi kaikkia tilanteita, joissa kansalaisille ilmoittamista tarvitaan ja joissa henkilöiden yksityisyyteen tai muihin laillisiin oikeuksiin kohdistuvat kielteiset vaikutukset ovat kohtuullisen todennäköisiä. Tästä syystä voitaisiin ajatella perustetta, joka edellyttäisi ilmoittamista, ”*jos loukkaus aiheuttaa kohtuullisen todennäköisesti haittaa henkilöille*”.
43. Tämän vaihtoehdoisen perusteen lisäetuna on, että se on EU:n tietosuojalainsäädännön mukainen. Tietosuojadirektiivissä nimittäin viitataan usein rekisteröityjen oikeuksiin ja vapauksiin kohdistuviin haittoihin. Esimerkiksi 18 artikla ja johdanto-osan 49 kappale, jotka käsittelevät veloitetta rekisteröidä tietojenkäsittelyt ilmoittamalla niistä tietosuojaviranomaisille, antavat jäsenvaltioille oikeuden myöntää veloitetta koskevan poikkeuksen, kun käsittelyn ”*ei oleteta loukkaavan rekisteröityjen oikeuksia ja vapauksia*”. Vastaavaa sanamuotoa käytetään yhteisen kannan 16 artiklan 6 kohdassa, jonka perusteella oikeushenkilöt voivat ryhtyä oikeustoimiin roskapostittajia vastaan.
44. Edellä mainitun pohjalta voitaisiin lisäksi odottaa, että katetut tahot ja erityisesti viranomaiset, jotka ovat toimivaltaisia tietosuojalainsäädännön noudattamisen valvonnassa, tuntisivat edellä olevan perusteen paremmin, mikä helpottaisi heidän arviotaan siitä, onko jokin tietty loukkaus kyseisen perusteen mukainen.
- Taho, joka päättää, vastaako tietoturvaloukkaus perustetta*
45. EP:n lähestymistavan (lukuun ottamatta välitöntä vaaraa) sekä komission muuettujen ehdotuksen mukaan on jäsenvaltioiden viranomaisten vastuulla päättää, vastaako tietoturvaloukkaus perustetta, joka käynnistää veloitteen ilmoittaa kyseisille henkilöille.
46. Euroopan tietosuojavaltuutettu uskoo, että viranomaisen rooli on tärkeä sen määrittämisessä, täyttyykö peruste, koska tämä takaa jossakin määrin lain asianmukaisen soveltamisen. Tällainen järjestelmä voi estää sen, että yritykset arvioisivat virheellisesti, että loukkaus ei aiheuta vahinkoa/ole vakava ja näin jättäisivät ilmoituksen tekemättä, kun se itse asiassa olisi tarpeen.
47. Toisaalta tietosuojavaltuutettu on huolissaan siitä, että järjestelmä, jossa viranomaiset suorittavat arvioinnin, voi olla epäkäytännöllinen ja vaikea soveltaa tai voi käytännössä osoittautua tarkoituksensa vastaiseksi. Se saattaa siis jopa heikentää kansalaisten tietosuojatakeita.
48. Tällaista lähestymistapaa noudatettaessa tietosuojaviranomaiset joutuvat todennäköisesti tietoturvailmoitusten tulvan kohteeksi ja niillä saattaa olla vakavia vaikeuksia suorittaa tarvittavia arviointeja. On tärkeää muistaa, että voidakseen arvioida, onko loukkaus perusteen mukainen, viranomaisten on saatava riittävää, usein mutkikasta teknistä sisäpiiritietoa, joka niiden on voitava käsitellä hyvin nopeasti. Ottaen huomioon arvioinnin vaikeuden ja joidenkin viranomaisten rajalliset voimavarat tietosuojavaltuutettu pelkää, että viranomaisten on hyvin vaikea noudattaa tätä veloitetta ja että sen noudattaminen vie voimavaroja muilta tärkeiltä painopisteiltä. Lisäksi tällainen järjestelmä voi aiheuttaa viranomaisille kohtuuttomia paineita; jos ne päättävät, että loukkaus ei ole vakava ja siitä kuitenkin aiheutuu haittaa kansalaisille, viranomaisia voitaisiin mahdollisesti pitää vastuullisina.

49. Edellä mainitut vaikeudet lisääntyvät entisestään, jos otetaan huomioon, että aika on keskeinen tekijä tietoturvaloukkauksista aiheutuvien riskien minimoimisessa. Elleivät viranomaiset voi tehdä arviointia hyvin lyhyissä määrärajoissa, niiden edellyttämä lisäaika voi lisätä kyseisten kansalaisten kärsimää haittaa. Tästä syystä tämä lisätoimi, jonka on tarkoitus antaa kansalaisille enemmän suojaa, voi paradoksaalisesti tarjota vähemmän suojaa kuin suoraan ilmoittamiseen perustuvat järjestelmät.
50. Edellä esitetyistä syistä tietosuojavaltuutettu katsoo suositeltavaksi perustaa järjestelmä, jossa asianosaisten tahojen vastuulla on arvioida, onko loukkaus perusteen mukainen, kuten neuvoston lähestymistavassa esitetään.
51. Mahdollisten väärinkäytösten riskin välttämiseksi esimerkiksi tapauksissa, joissa kyseiset tahot kieltäytyvät ilmoittamisesta tilanteesta, jossa se selvästi olisi tarpeen, on erittäin tärkeää ottaa käyttöön eräät jäljempänä kuvailut tietosuojatoimet.
52. Ensinnäkin katettuihin tahoihin sovellettavaan veloitteeseen määritellä, tuleeko niiden tehdä ilmoitus, on tietenkin liitettävä toinen velvoite, jossa vaaditaan kaikkien sovellettavan perusteen mukaisten loukkausten pakollista ilmoittamista viranomaisille. Kyseisten tahojen tulisi näissä tapauksissa ilmoittaa viranomaisille loukkauksesta ja ilmoitusta koskevan päätöksensä perusteluista sekä kaikkien tehtyjen ilmoitusten sisällöstä.
53. Toiseksi viranomaisille on annettava todellinen valvontarooli. Tässä tehtävässä viranomaisten on voitava tutkia loukkauksen olosuhteet ja vaatia asianmukaisia korjaustoimia, mutta ei oltava pakotettuja tähän.⁽¹⁴⁾ Tähän tulisi sisältyä kyseisille henkilöille ilmoittamisen lisäksi (jos sitä ei vielä ole tehty) myös valtuudet velvoittaa ryhtymään sellaisiin toimiin, joilla voidaan estää tulevat loukkaukset. Viranomaisille olisi myönnettävä tosiasialliset tätä asiaa koskevat valtuudet ja voimavarat, ja niillä tulisi olla tarvittavat mahdollisuudet päättää, milloin tietoturvaloukkauksilmoitukseen reagoidaan. Näin viranomaiset saisivat toisin sanoen valinnanvaraa ja voisivat ryhtyä tutkimuksiin, kun kyse on esimerkiksi laajoista, todella haitallisista tietoturvaloukkauksista, jotta ne voivat tarkistaa lain vaatimusten noudattamisen ja varmistaa niiden täytäntöönpanon.
54. Edellä mainitun saavuttamiseksi tietosuojavaltuutettu suosittelee, että sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin mukaisten, 15 a artiklan 3 kohdan ja tietosuojadirektiivin kaltaisten valtuuksien lisäksi otettaisiin mukaan seuraavallaan teksti: *"Jos tilaaja tai kyseinen henkilö ei ole vielä saanut ilmoitusta, toimivaltainen kansallinen viranomainen voi loukkauksen laatua arvioituaan vaatia, että yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoaja tai tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoaja antaa ilmoituksen"*.
55. Lisäksi tietosuojavaltuutettu suosittelee, että EP ja neuvosto vahvistavat EP:n esittämän veloitteen (tarkistus 122, 4 artiklan 1 kohdan a alakohta), jonka mukaan tahojen on suoritettava järjestelmiään ja niitä henkilötietoja, joita ne aikovat käsitellä, koskevien riskien arviointi ja tunnistaminen. Tämän veloitteen pohjalta tahojen on laadittava yksilöity ja täsmällinen määritelmä turvatoimista, joita ne aikovat näissä tapauksissa soveltaa ja joiden pitäisi olla viranomaisten käytettävissä. Jos tapahtuu tietoturvaloukkaus, tämä velvoite auttaa katettuja tahoja ja lopulta myös valvontaviranomaisia määrittelemään, voiko kyseisten tietojen vaarantuminen aiheuttaa haittaa yksilöille.
56. Kolmanneksi katettuihin tahoihin sovellettavaan veloitteeseen määritellä, tuleeko niiden tehdä ilmoitus, on liitettävä velvoite ylläpitää yksityiskohtaista ja kattavaa sisäistä kirjausketjua, jossa kuvaillaan kaikki tapahtuneet tietoturvaloukkaukset ja niistä tehdyt ilmoitukset samoin kuin kaikki tulevien loukkauksien välttämiseksi toteutetut toimet. Kyseisen sisäisen kirjausketjun on oltava viranomaisen käytettävissä tarkistusta ja mahdollista tutkintaa varten. Näin viranomaiset voivat hoitaa valvontaroolinsa. Tämä voitaisiin saavuttaa seuraavallaan muotoilua käyttämällä: *"Yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien ja tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajien on pidettävä ja säilytettävä kattavia rekistereitä, joissa on yksityiskohtaiset tiedot kaikista tapahtuneista tietoturvaloukkauksista, niihin liittyvät merkitykselliset tekniset tiedot sekä tiedot toteutetuista korjaustoimista. Tiedoissa on myös mainittava kaikki tilaajille tai kyseisille henkilöille ja toimivaltaisille kansallisille viranomaisille lähetetyt ilmoitukset, niiden päivämäärä ja sisältö mukaan luettuina. Nämä asiakirjat on pyynnöstä esitettävä toimivaltaiselle viranomaiselle."*
57. Tämän perusteen samoin kuin tietoturvaloukkauksisääntötoimen muiden asiaankuuluvien osien, kuten ilmoitusten muodon ja niihin sovellettavien menettelyjen yhdenmukaisen toteuttamisen varmistamiseksi komissio voisi kuultuaan ensin Euroopan tietosuojavaltuutettua, 29 artiklan työryhmää ja asianomaisia sidosryhmiä hyväksyä teknisiä täytäntöönpanotoimenpiteitä.

⁽¹⁴⁾ Nämä valvontavaltuudet tunnustetaan 15 a artiklan 3 kohdassa, jonka mukaan "jäsenvaltioiden on varmistettava, että toimivaltaisilla kansallisilla viranomaisilla ja tarvittaessa muilla kansallisilla elimillä on kaikki tarvittavat tutkintavaltuudet ja voimavarat, mukaan lukien mahdollisuus saada kaikki tiedot, joita ne saattavat tarvita tämän direktiivin mukaisesti annettujen kansallisten säännösten täytäntöönpanon valvonnassa".

Ilmoituksen vastaanottajat

58. Ilmoitusten vastaanottajien osalta Euroopan tietosuojavaltuutettu pitää EP:n ja komission käyttämiä ilmaisia parempina kuin neuvoston käyttämiä. EP on korvannut ilmaisun "tilaajat" ilmaisulla "käyttäjät". Komissio käyttää ilmaisia "tilaaja" ja "kyseinen henkilö". Sekä EP:n että komission termeihin kuuluisivat ilmoituksen vastaanottajina nykyisten tilaajien lisäksi myös entiset tilaajat ja kolmannet osapuolet, kuten käyttäjät, jotka ovat tekemisissä joidenkin katettujen tahojen kanssa olematta kuitenkaan tilaajia. Tietosuojavaltuutettu on tyytyväinen tähän lähestymistapaan ja kehottaa EP:tä ja neuvostoa säilyttämään sen.
59. Tietosuojavaltuutettu panee kuitenkin merkille joitakin epäjohtonmukaisuuksia EP:n ensimmäisen käsittelyn termeissä ja katsoo, että ne tulisi korjata. Esimerkiksi useimmissa tapauksissa, mutta ei kaikissa, "tilaajat" on korvattu ilmaisulla "käyttäjät", mutta joissakin tapauksissa ilmaisulla "kuluttajat". Tämä käytäntö tulisi yhtenäistää.

III SÄHKÖISEN VIESTINNÄN TIETOSUOJADIREKTIIVIN SOVELTAMISALA: JULKISET JA YKSITYISET VERKOT

60. Sähköisen viestinnän nykyisen tietosuojadirektiivin 3 artiklan 1 kohdassa säädetään direktiivin pääkohteina olevista tahoista, toisin sanottuna niistä, joiden suorittama henkilötietojen käsittely "liittyy" yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamiseen yleisissä viestintäverkoissa.⁽¹⁵⁾ Esimerkkinä yleisten sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamisesta voidaan mainita pääsyyntä tarjonta Internetiin, tietojen välittäminen sähköisten verkkojen kautta, matkapuhelin- ja puhelin yhteydet jne.

61. EP hyväksyi alkuperäisen komission ehdotuksen 3 artiklaan tarkistuksen 121, jonka mukaan sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaa laajennettiin "*henkilötietojen käsittelyyn, joka liittyy yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamiseen yleisissä ja yksityisissä viestintäverkoissa ja yleisesti saatavilla olevissa yksityisissä verkoissa yhteisössä, [...]*" (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 3 artiklan 1 kohta). Valitettavasti neuvosto ja komissio eivät voineet hyväksyä tätä tarkistusta eivätkä siksi ole sisällyttäneet tätä lähestymistapaa yhteiseen kantaan ja muutettuun ehdotukseen.

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltaminen yleisesti saatavilla oleviin yksityisiin verkkoihin

62. Edellä esitetyistä syistä ja konsensuksen edistämiseksi tietosuojavaltuutettu suosittaa säilyttämään tarkistuksen 121

⁽¹⁵⁾ "Tätä direktiiviä sovelletaan henkilötietojen käsittelyyn, joka liittyy yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamiseen yleisissä viestintäverkoissa yhteisössä".

keskeisen sisällön. Tämän lisäksi tietosuojavaltuutettu ehdottaa uutta tarkistusta sen selventämiseksi, minkätyyppiset palvelut kuuluisivat laajennetun soveltamisalan piiriin.

63. Yksityisiä verkkoja käytetään usein tarjoamaan Internet-yhteyden kaltaisia sähköisiä viestintäpalveluja määrättele-mättömälle henkilömäärälle, joka saattaa olla hyvinkin suuri. Tämä koskee esimerkiksi Internet-yhteyksiä Internet-kahviloissa sekä Wi-Fi-pisteitä, joita voi käyttää hotelleissa, ravintoloissa, lentokentillä, junissa ja muissa yleisölle avoimissa tiloissa, joissa näitä palveluja usein tarjotaan täydentämään muita palveluja (juomatarjoilua, majoitusta jne.).

64. Kaikissa edellä mainituissa esimerkeissä viestintäpalvelua, esim. Internet-yhteyttä, ei tarjota yleisölle julkisen verkon välityksellä. Lisäksi, vaikka edellä mainituissa tapauksissa viestintäpalvelu tarjotaan yleisölle mutta kyseinen verkko on pikemminkin yksityinen kuin julkinen, kyseisten palvelujen tarjoaminen ei mahdollisesti kuulu joko ollenkaan sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaa tai ei ainakaan kaikkien sen artikloiden piiriin.⁽¹⁶⁾ Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin takaa-mia yksilöiden perusoikeuksia ei ole siis suojattu näissä yhteyksissä, ja muodostuu epätasa-arvoinen oikeudellinen tilanne käyttäjille sen mukaan, käyttävätkö he Internet-yhteyksiä yleisten televiestintäpalvelujen vai yksityisten palvelujen välityksellä. Näin on siitä huolimatta, että kaikissa näissä tapauksissa yksityisyyteen ja henkilötietoihin kohdistuu samantasoinen riski. Ei siis ole perusteita erilaiselle kohtelulle direktiivissä sen mukaan, tarjotaanko viestintäpalvelut yksityisen vai julkisen verkon kautta.

65. Tästä syystä Euroopan tietosuojavaltuutettu kannattaa EP:n tarkistuksen 121 kaltaista tarkistusta, jonka mukaan sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä sovellettaisiin myös käsittelyyn, joka liittyy yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamiseen yksityisissä viestintäverkoissa.

66. Tietosuojavaltuutettu tiedostaa kuitenkin, että tällainen muotoilu voisi johtaa arvaamattomiin ja mahdollisesti epätoivottuihin seurauksiin. Jo pelkkä viittaus yksityisiin verkkoihin saatettaisiin tulkita niin, että se koskisi tilanteita, jotka eivät selvästikään ole tarkoitettu direktiivin

⁽¹⁶⁾ Sitä vastoin voitaisiin väittää, että koska viestintäpalvelu tarjotaan yleisölle, vaikka verkko on yksityinen, tällaisten palvelujen tarjoaminen kuuluisi nykyiseen säännöstöön huolimatta verkon yksityisyydestä. Itse asiassa esimerkiksi Ranskassa työnantajien, jotka tarjoavat työntekijöilleen Internet-yhteyden, on katsottu vastaavan sellaisia Internet-yhteyden tarjoajia, jotka toimivat kaupalliselta pohjalta. Tämä tulkinta ei ole yleisesti hyväksyttyä.

soveltamisalaan kuuluviksi. Voitaisiin esimerkiksi väittää, että tämän muotoilun kirjaimellinen tai suppea tulkinta voisi aiheuttaa sen, että direktiivin soveltamisalaan kuuluisivat sellaisten asuntojen omistajat, joilla on kotonaan WiFi-yhteys⁽¹⁷⁾, johon kuka tahansa riittävän lähellä (yleensä kodin piirissä) oleva voi ottaa yhteyden, mikä ei ole tarkistuksen 121 tavoite. Tämän välttämiseksi Euroopan tietosuojavaltuutettu ehdottaa tarkistuksen 121 uudelleenmuotoilua sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisen laajentamiseksi ”henkilötietojen käsittelyyn, joka liittyy yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamiseen yleisissä tai yleisesti saatavilla olevissa yksityisissä verkoissa yhteisössä, [...]”.

67. Tämä auttaisi selventämään, että vain yleisesti saatavilla olevat yksityiset verkot kuuluisivat sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaan. Soveltamalla sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännöksiä ainoastaan yleisesti saatavilla oleviin yksityisiin verkkoihin (eikä kaikkiin yksityisiin verkkoihin) asetetaan rajoitus, jonka mukaan direktiivi kattaa vain sellaiset yksityisten verkkojen tarjoamat viestintäpalvelut, jotka on tarkoituksellisesti saatettu yleisön käyttöön. Tämä muotoilu auttaa painottamaan sitä, että se, että yksityinen verkko on suuren yleisön käytettävissä, on keskeinen tekijä ratkaistaessa direktiivin soveltamisalaa (yleisesti saatavilla olevien viestintäpalvelujen tarjoamisen lisäksi). Toisin sanottuna riippumatta siitä, onko verkko julkinen vai yksityinen, jos se on tarkoituksellisesti saatettu yleisön käyttöön Internet-yhteyden kaltaisten julkisten viestintäpalvelujen tarjoamiseksi, vaikka kyseinen palvelu olisi toista palvelua (esim. hotellimajoitusta) täydentävä, tämäntyyppinen palvelu/verkko kuuluisi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaan.

68. Euroopan tietosuojavaltuutettu huomauttaa, että edellä esitetty lähestymistapa, jonka mukaan sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännöksiä sovelletaan yleisesti saatavilla oleviin yksityisiin verkkoihin, on yhdenmukainen useissa jäsenvaltioissa omaksuttujen lähestymistapojen kanssa; niiden viranomaiset ovat katsoneet tämäntyyppisten palvelujen sekä täysin yksityisten verkkojen tarjoamia palvelujen kuuluvan sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin kansallisten täytäntöönpanosäännösten soveltamisalaan.⁽¹⁸⁾

69. Uudistettuun soveltamisalaan kuuluvien tahojen oikeusvarmuuden parantamiseksi voisi olla hyödyllistä sisällyttää sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviin esimerkiksi seuraavanlainen, ”yleisesti saatavilla olevien yksityisten verkkojen” määritelmää koskeva muutos: ”yleisesti saatavilla oleva yksityinen verkko” tarkoittaa yksityisessä käytössä olevaa

verkkoa, jota suuren yleisön jäsenet voivat tavanomaisesti käyttää rajoittamattomasti joko maksusta tai muiden palvelujen tai tarjousten yhteydessä, mikäli he hyväksyvät sovellettavat edellytykset.”

70. Käytännössä edellä mainittu lähestymistapa tarkoittaisi sitä, että soveltamisalaan kuuluisivat yksityiset verkot, jotka tarjoavat hotelleissa ja muissa laitoksissa suurelle yleisölle Internet-yhteyden yksityisen verkon kautta. Sitä vastoin soveltamisalaan eivät kuuluisi täysin yksityisten verkkojen viestintäpalvelut, kun palvelu rajoittuu rajattuun ja tunnistettavaan henkilöryhmään. Tästä syystä esimerkiksi yksityiset virtuaaliverkot ja kuluttajataloudet, joissa on Wi-Fi-yhteys, eivät kuuluisi direktiivin soveltamisalaan. Myöskään pelkät yritysverkot eivät kuuluisi siihen.

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaan kuuluvat yksityiset verkot

71. Edellä esitettyä yksityisten verkkojen poissulkemista tulisi pitää väliaikaisena toimenpiteenä, josta olisi keskusteltava edelleen. Ottaen yhtäältä huomioon täysin yksityisten verkkojen poissulkemisen vaikutukset yksityisyyteen ja toisaalta sen, että asia koskee monia henkilöitä, jotka yleensä käyttävät Internetiä yritysverkkojen välityksellä, tulevaisuudessa asiaa on ehkä harkittava uudelleen. Tästä syystä ja asiaa koskevan keskustelun edistämiseksi tietosuojavaltuutettu suosittaa, että sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviin lisättäisiin johdanto-osan kappale, jonka mukaan komissio suorittaisi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamista kaikkiin yksityisiin verkkoihin koskevan julkisen kuulemisen, johon Euroopan tietosuojavaltuutettu, tietosuojaviranomaiset ja kaikki asiaankuuluvat sidosryhmät osallistuisivat. Lisäksi johdanto-osan kappaleessa voitaisiin täsmentää, että julkisen kuulemisen tuloksen pohjalta komissio tekee asianmukaisia ehdotuksia sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalan laajentamiseksi tai rajoittamiseksi.

72. Edellä esitetyn lisäksi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin eri artikloita tulisi muuttaa siten, että kaikki operatiiviset säännökset viittaavat nimenomaisesti yleisten verkkojen lisäksi myös yleisesti saatavilla oleviin yksityisiin verkkoihin.

IV LIKENNETIETOJEN KÄSITTELY TURVALLISUUSTARKOITUKSIIN

73. Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin uudelleentarkasteluun liittyvän lainsäädäntöprosessin yhteydessä turvapalveluja tuottavat yritykset katsoivat, että sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviin olisi sisällytettävä säännös, joka oikeuttaisi liikennetietojen keruun tehokkaan verkkoturvallisuuden takaamiseksi.

⁽¹⁷⁾ Yleensä langaton lähiverkko (Local Area Network, LAN).

⁽¹⁸⁾ Katso alaviite 16.

74. Tämän tuloksena EP lisäsi tarkistuksen 181, jolla luodaan uusi 6 artiklan 6 kohdan a alakohta, joka nimenomaisesti antaa luvan liikennetietojen käsittelyyn turvallisuustarkoituksessa: *"Rajoittamatta muiden kuin direktiivin 95/46/EY 7 artiklan ja tämän direktiivin 5 artiklan säännösten noudattamista liikennetietoja voidaan käsitellä silloin, kun rekisterinpitäjällä on tähän oikeutettu intressi, sellaisten teknisten toimenpiteiden toteuttamiseksi, joilla varmistetaan yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen, julkisen tai yksityisen viestintäverkon, tietoyhteiskunnan palvelujen tai niihin liittyvien päätelaitteiden ja sähköisen viestinnän laitteiden verkko- ja tietoturva, sellaisena kuin se on määriteltynä Euroopan verkko- ja tietoturvaviraston perustamisesta 10 päivänä maaliskuuta 2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) 460/2004 4 artiklan c kohdassa, paitsi tilanteessa, jossa tämä intressi syrjäytyy rekisteröidyn perusoikeuksien ja -vapauksien nojalla. Käsittely on rajoitettava siihen, mikä on ehdottoman välttämätöntä kyseisten turvallisuustoimenpiteiden toteuttamiseksi."*
75. Komission muu­tu­tuksessa ehdotuksessa hyväksyttiin tämä tarkistus periaatteessa, mutta siitä poistettiin keskeinen lauseke, jolla oli tarkoitus varmistaa, että muita direktiivin säännöksiä oli noudatettava poistettaessa lauseke *"Rajoittamatta [...] tämän direktiivin 5 artiklan säännösten noudattamista"*. Neuvosto hyväksyi uudelleenlaaditun version, jossa mentiin vielä pidemmälle ja vesitettiin tarkistukseen 181 sisällytetyt tärkeät suojat ja etutasapaino: *"Liikennetietoja voidaan käsitellä siinä määrin kuin se on ehdottoman välttämätöntä [...] verkko- ja tietoturvan turvaamiseksi, sellaisena kuin se on määriteltynä Euroopan verkko- ja tietoturvaviraston perustamisesta 10 päivänä maaliskuuta 2004 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) 460/2004 4 artiklan c kohdassa."*
76. Kuten jäljempänä selitetään, 6 artiklan 6 kohdan a alakohta on tarpeeton ja aiheuttaa väärinkäytösten riskin, etenkin jos se hyväksytään muodossa, joka ei sisällä tärkeitä suojatekijöitä, direktiivin muiden säännösten noudattamista koskevia lausekkeita sekä etujen tasapainottamista. Tästä syystä tietosuojavaltuutettu suosittaa tämän artiklan hylkäämistä tai vähintään sen varmistamista, että kaikkiin tätä asiaa koskeviin artikloihin sisällytetään EP:n hyväksymään tarkistuksessa 181 olevien tietoturvamääräyksien tyyppisiä takeita.
- Sähköisiin viestintäpalveluihin ja muihin rekisterinpitäjiin liikennetietojen käsittelyn osalta voimassaolevan tietosuojalainsäädännön nojalla sovellettavat oikeudelliset perusteet
77. Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin 6 artiklassa säännellään, missä määrin yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajat voivat laillisesti käsitellä liikennetietoja, ja rajoitetaan kyseisten tietojen käsittely tiettyihin tarkoituksiin kuten laskutukseen, yhteenliittämiseen ja markkinointiin. Tällainen käsittely voidaan suorittaa vain tietyillä edellytyksillä, esimerkiksi markkinoinnin osalta kyseisen henkilön suostumuksella. Lisäksi muut rekisterinpitäjät, kuten tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajat, voivat käsitellä tietosuojadirektiivin 7 artiklan mukaisesti liikennetietoja; direktiivissä säädetään, että rekisterinpitäjät voivat käsitellä henkilötietoja, jos ne noudattavat ainakin yhtä luetteloiduista oikeudellisista perusteista.
78. Esimerkki tällaisesta oikeudellisesta perusteesta on tietosuojadirektiivin 7 artiklan a kohta, jossa edellytetään rekisteröidyn suostumusta. Jos esimerkiksi verkossa toimiva vähittäiskauppias tahtoo käsitellä liikennetietoja lähettääkseen mainoksia tai markkinointiaineistoa, hänen on saatava kyseisen henkilön suostumus. Toinen 7 artiklan sisältämä oikeudellinen peruste voi sallia joissakin tapauksissa liikennetietojen käsittelyn turvallisuustarkoituksiin, esimerkiksi sen, että turvapalveluita tarjoavat turva-alan yritykset käsittelevät niitä. Tämä perustuu 7 artiklan f kohtaan, jonka mukaan rekisterinpitäjä voi käsitellä henkilötietoja, jos käsittely on *"tarpeen rekisterinpitäjän tai tiedot saavan sivullisen oikeutettujen etujen suojaamiseksi, paitsi silloin, kun tällaisten etujen edelle menevät rekisteröidyn perusoikeuksiin ja -vapauksiin perustuvat edut"*. Tietosuojadirektiivissä ei täsmennetä tapauksia, joissa henkilötietojen käsittely olisi tämän edellytyksen mukaista. Rekisterinpitäjät päättävät asiasta tapauskohtaisesti, usein kansallisten tietosuojaviranomaisten ja muiden viranomaisten suostumuksella.
79. On syytä tarkastella tietosuojadirektiivin 7 artiklan ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviin ehdotetun 6 artiklan 6 kohdan a alakohdan välistä vuorovaikutusta. Ehdotetussa 6 artiklan 6 kohdan a alakohdassa täsmennetään olosuhteet, joissa edellä mainitun 7 artiklan f kohdan vaatimukset täyttyvät. Kun 6 artiklan 6 kohdan a alakohdassa sallitaan liikennetietojen käsittely verkko- ja tietoturvallisuuden varmistamisen edistämiseksi, se tapahtuu rekisterinpitäjän oikeutettujen etujen mukaisesti.
80. Kuten jäljempänä selitetään tarkemmin, tietosuojavaltuutettu ei pidä ehdotettua 6 artiklan 6 kohdan a alakohtaa tarpeellisena eikä hyödyllisenä. Oikeudellisesta näkökulmasta on periaatteessa tarpeetonta säätää, onko tietty tietojenkäsittelytoimi, tässä tapauksessa liikennetietojen käsittely turvatarkoituksiin, tietosuojadirektiivin 7 artiklan f kohdan mukainen, missä tapauksessa henkilön suostumus saattaa olla tarpeen 7 artiklan a kohdan mukaisesti. Kuten edellä on mainittu, tämän arvion suorittavat täytäntönnäpönnäksellä yleensä rekisterinpitäjät, ts. yritykset, jotka kuulevat tietosuojaviranomaisia ja tarvittaessa tuomioistuimia. Yleisesti ottaen tietosuojavaltuutettu katsoo, että erityistapauksissa turvatarkoituksessa tehty liikennetietojen laillinen käsittely, jossa ei ole vaarannettu yksilöiden perusoikeuksia ja -vapauksia, on todennäköisesti tietosuojadirektiivin 7 artiklan f kohdan edellytysten mukainen

ja voidaan siksi suorittaa. Lisäksi tietosuojadirektiivissä ja sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivissä ei ole muita ennakkotapauksia, joissa eroteltaisiin 7 artiklan f kohdan vaatimusten mukaisia tietäntyyppisiä tietojenkäsittelytoimia tai annettaisiin niille erityiskohtelu, eikä tarvetta tällaiselle poikkeukselle ole osoitettu. Sitä vastoin, kuten edellä on huomautettu, vaikuttaa siltä, että usein tällainen toiminta olisi nykyisen säädöstekstin mukaista. Näin ollen tämän arvion vahvistava säännös on periaatteessa tarpeeton.

EP:n, neuvoston ja komission versiot 6 artiklan 6 kohdan a alakohdasta

81. Kuten edellä on selitetty, on tärkeää korostaa, että EP:n hyväksymä tarkistus 181 tarpeettomanakin oli kuitenkin jossakin määrin laadittu ottaen huomioon tietosuojalainsäädännön mukaiset yksityisyyttä ja tietosuojaa koskevat periaatteet. EP:n tarkistuksessa 181 voitaisiin lähemmin käsitellä tietosuojaja- ja yksityisyyskysymyksiä esimerkiksi sisällyttämällä siihen ilmaisu ”erityistapauksissa” sen varmistamiseksi, että tämän artiklan soveltaminen on valikoi-
vaa, tai sisällyttämällä siihen tarkka säilytysaika.
82. Tarkistus 181 sisältää joitakin myönteisiä seikkoja. Siinä vahvistetaan, että käsittelyssä olisi noudatettava kaikkia henkilötietojen käsittelyyn sovellettavia tietosuojaperiaatteita (*”Rajoittamatta [...] direktiivin 95/46/EY [...] ja tämän direktiivin [...] säännösten noudattamista...”*). Lisäksi vaikka tarkistuksessa 181 sallitaan liikennetietojen käsittely turvatarkoituksiin, siinä tasapainotetaan liikennetietoja käsittelevän tahon sekä niiden henkilöiden, joiden tietoja käsitellään, edut siten, että käsittely voi tapahtua vain, jos tietojenkäsittelyn suorittavan tahon edut eivät mene kyseisten henkilöiden etujen edellä (*”paitsi silloin, kun tällaisten etujen edelle menevät rekisteröidyn perusoikeuksiin ja -vapauksiin perustuvat edut”*). Tämä vaatimus on olennainen, koska se voi sallia liikennetietojen käsittelyn erityistapauksissa; se ei voisi kuitenkaan mahdollistaa liikennetietojen käsittelyä suurina erinä.
83. Neuvoston uudelleenlaadittu versio tarkistuksesta sisältää myönteisiä seikkoja, kuten ilmaisun *”ehdottoman välttämättömyyden”*, jolla painotetaan tämän artiklan soveltamisalan rajallisuutta. Neuvoston versiossa on kuitenkin poistettu edellä mainitut tietosuojaa ja yksityisyyttä koskevat takeet. Vaikka periaatteessa sovelletaan yleisiä tietosuojamääräyksiä riippumatta siitä, viitataan niihin kussakin tapauksessa erikseen, neuvoston versio 6 artiklan 6 kohdan a alakohdasta voidaan kuitenkin tulkita niin, että se antaa liikennetietojen käsittelyä koskevan täyden harkintavallan riippumatta liikennetietojen käsittelyyn sovellettavista tietosuojaa ja yksityisyyttä koskevista turvatakeista. Tästä syystä voitaisiin väittää, että liikennetietoja voidaan kerätä, säilyttää ja käyttää edelleen noudattamatta tietosuojaperiaatteita ja erityisiä velvoitteita, joita muuten sovelletaan vastuullisiin osapuoliin, kuten laatuperiaatetta tai velvoitetta suorittaa henkilötietojen käsittely oikeudenmukaisesti ja laillisesti sekä säilyttää tiedot luottamuksellisesti ja varmasti. Lisäksi, koska ei viitata sovellettaviin tietosuojaperiaatteisiin, jotka asettavat tiedon säilyttämiselle määräajat, eikä artiklan mukaisiin erityisiin määräaikoihin, neuvoston version voidaan tulkita mahdollistavan liikennetietojen keruun ja käsittelyn turvatarkoituksiin määrittelemättömäksi ajaksi.
84. Neuvosto on lisäksi heikentänyt yksityisyyden suojaan joissakin tekstin osissa merkityksen laajentamisella. On esimerkiksi poistettu viittaus ”rekisterinpitäjän oikeutettuihin etuihin”, mikä herättää epäilyksiä siitä, minkätyyppiset tahot voisivat käyttää tätä poikkeusta. On erittäin tärkeää välttää sitä, että jokin käyttäjä tai oikeussubjekti voisi hyötyä tästä muutoksesta.
85. EP:n ja neuvoston viimeaikaiset kokemukset osoittavat, että on vaikeaa määritellä oikeudellisesti sitä, missä määrin ja millä edellytyksillä tietoja voidaan laillisesti käsitellä turvallisuustarkoituksiin. Missään nykyisessä tai tulevassa artikkelissa ei voitane poistaa poikkeuksen soveltamisen liiallisen laajuuden ilmeisiä riskejä, paitsi pelkästään turvallisuuteen liittyvien syiden tai sellaisten tahojen osalta, joiden ei tulisi voida hyötyä poikkeuksesta. Tämä ei tarkoita, etteikö tällaista käsittelyä tapahtuisi joka tapauksessa. Se, voidaanko sitä suorittaa ja missä määrin, voidaan kuitenkin paremmin arvioida täytäntöönpanotasolla. Tahojen, jotka haluavat suorittaa tällaista käsittelyä, tulisi keskustella sen laajuudesta ja edellytyksistä tietosuojaviranomaisen kanssa ja mahdollisesti 29 artiklan työryhmän kanssa. Vaihtoehtoisesti sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviin voisi sisältyä artikla, jolla sallitaan liikennetietojen käsittely turvallisuustarkoituksiin, mikäli tietosuojaviranomaiset antavat siihen nimenomaisen luvan.
86. Ottaen huomioon yhtäältä riskit, joita 6 artiklan 6 kohdan a alakohta aiheuttaa yksilöiden tietosuojaa ja yksityisyyttä koskeville perusoikeuksille, ja toisaalta sen, että kuten tässä lausunnossa on selitetty, tämä artikla on oikeudellisesti näkökulmasta katsoen tarpeeton, Euroopan tietosuojavaltuutettu on tehnyt sen johtopäätöksen, että olisi paras poistaa kokonaan ehdotettu 6 artiklan 6 kohdan a alakohta.
87. Jos vastoin tietosuojavaltuutetun suositusta jokin 6 artiklan 6 kohdan a alakohdan nykyisen version kaltainen teksti hyväksytään, edellä kuvattujen tietosuojatakeiden olisi joka tapauksessa sisällyttävä siihen. Se olisi myös asianmukaisesti liitettävä 6 artiklan nykyiseen rakenteeseen, mieluiten uutena 2 a kohtana.

**V OIKEUSHENKILÖIDEN MAHDOLLISUUS RYHTYÄ
SÄHKÖISEN VIESTINNÄN TIETOSUOJADIREKTIIVIN
SÄÄNNÖKSEN RIKKOMISTA KOSKEVIIN
OIKEUSTOIMIIN**

88. EP hyväksyi tarkistuksen 133, joka antaa Internet-yhteyden tarjoajille ja muille oikeussubjekteille, kuten kuluttajajärjestöille, mahdollisuuden ryhtyä sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännösten rikkomista koskeviin oikeustoimiin.⁽¹⁹⁾ Valitettavasti komissio ja neuvosto eivät ole hyväksyneet sitä. Euroopan tietosuojavaltuutettu pitää tätä tarkistusta hyvin myönteisenä ja suosittaa sen säilyttämistä.
89. Tämän tarkistuksen tärkeyden ymmärtämiseksi on tiedotettava, että tietosuojan ja yksityisyyden suojan alalla yksilön kärsimä haitta sellaisenaan ei yleensä saa häntä viemään asiaa tuomioistuimen käsiteltäväksi. Kansalaiset eivät yleensä vie yksin asiaa oikeuteen, jos kyse on roskapostin saamisesta tai siitä, että heidän nimensä sisällytettiin virheellisesti johonkin hakemistoon. Tämä tarkistus mahdollistaisi sen, että kollektiivisella tasolla kuluttajien etuja edustavat kuluttajajärjestöt ja ammattijärjestöt voisivat saattaa asian heidän puolestaan tuomioistuimen käsiteltäväksi. Täytäntöönpanojärjestelmien suurempi moninaisuus on myös omiaan edistämään sitä, että säännöksiä noudatetaan paremmin, ja on siksi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännösten tehokkaan soveltamisen mukaista.
90. Joidenkin jäsenvaltioiden lainsäädännössä on tätä koskevia oikeudellisia ennakkotapauksia, joissa on jo ennakoitu kollektiivisten oikeustoimien mahdollisuus, jotta kuluttajat tai eturyhmät voisivat vaatia haitan aiheuttaneelta osapuolelta korvauksia.
91. Lisäksi joidenkin jäsenvaltioiden kilpailulainsäädäntö⁽²⁰⁾ mahdollistaa, että kuluttajat tai eturyhmät (*vahinkoa kärsineen kilpailijan* lisäksi) voivat haastaa tietoturvaloukkauksen syyllistyneen tahon oikeuteen. Tämän lähestymistavan taustalla on ajatus siitä, että kilpailulainsäädäntöä rikkovat yritykset voivat todennäköisesti hyötyä siitä, että vain vähäistä vahinkoa kärsivät kuluttajat eivät yleensä vie asiaa oikeuteen. Tätä perustelua voidaan soveltuvin osin soveltaa tietosuojan ja yksityisyyden suojan alaan.
92. Kuten edellä on mainittu, vielä tärkeämpää on, että kuluttajajärjestöjen ja yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien kaltaisille oikeussubjekteille annettu mahdollisuus ryhtyä oikeustoimiin parantaa kuluttajien asemaa ja edistää yleistä tietosuojalainsäädännön noudattamista. Jos tietosuojaloukkauksiin syyllistyneillä yrityksillä on suurempi riski joutua oikeuteen, ne todennäköisesti pyrkivät noudattamaan paremmin tietosuojalainsäädäntöä, mikä pitkällä aikavälillä parantaa yksityisyyden ja

kuluttajansuojan tasoa. Kaikista näistä syistä Euroopan tietosuojavaltuutettu kehottaa EP:tä ja neuvostoa hyväksymään säännöksen, joka mahdollistaa sen, että oikeussubjektit voivat ryhtyä sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännösten rikkomista koskeviin oikeustoimiin.

VI PÄÄTELMÄ

93. Neuvoston yhteinen toiminta, EP:n ensimmäinen käsittely ja komission muutettu ehdotus sisältävät vaihtelevassa määrin myönteisiä seikkoja, joilla voitaisiin vahvistaa yksityisyyden ja henkilötietojen suojaa.
94. Euroopan tietosuojavaltuutettu katsoo kuitenkin, että on vielä parantamisen varaa, etenkin neuvoston yhteisen kannan osalta, jossa valitettavasti ei ole säilytetty eräitä EP:n tarkistuksia, joiden tarkoituksena oli auttaa varmistamaan yksityisyyden ja henkilötietojen riittävä suoja. Tietosuojavaltuutettu kehottaa EP:tä ja neuvostoa palauttamaan EP:n ensimmäiseen käsittelyyn sisältyneet yksityisyyden suoja koskeneet takeet.
95. Lisäksi tietosuojavaltuutettu uskoo, että olisi asianmukaista yksinkertaistaa joitakin direktiivin säännöksiä. Tämä koskee erityisesti tietoturvaloukkauksisäännöksiä, sillä tietosuojavaltuutettu katsoo, että loukkauksista ilmoittamisesta saadaan täysi hyöty, jos sitä koskevat oikeudelliset puitteet ovat alun perin oikeat. Lopuksi tietosuojavaltuutettu katsoo, että olisi asianmukaista parantaa ja selvittää joidenkin direktiivin säännösten muotoilua.
96. Tämän valossa tietosuojavaltuutettu kehottaa EP:tä ja neuvostoa tehostamaan pyrkimyksiään parantaa ja selvittää joitakin sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännöksiä sekä samalla palauttamaan EP:n ensimmäisessä käsittelyssä hyväksytyt tarkistukset, jotka tähtäsivät yksityisyyden ja tietosuojan asianmukaisen tason takaamiseen. Tässä tarkoituksessa jäljempänä kohdissa 97, 98, 99 ja 100 on yhteenvedo käsiteltävistä asioista ja joitakin suosituksia ja muotoiluehdotuksia. Euroopan tietosuojavaltuutettu kehottaa kaikkia osapuolia ottamaan ne huomioon sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviehdotusta käsitellessä.

Tietoturvaloukkaus

97. Euroopan parlamentti, komissio ja neuvosto ovat kaikki hyväksyneet erilaiset lähestymistavat turvaloukkauksista ilmoittamiseen. Näiden kolmen mallin välillä on eroja muun muassa niiden tahojen osalta, joita velvoite koskee, ilmoituksen perusteen tai käynnistymisen osalta, rekisteröidyille ilmoittamisen osalta jne. EP:n ja neuvoston on tehtävä parhaansa tietoturvaloukkauksia koskevien kestävien oikeudellisten puitteiden luomiseksi. Tätä varten EP:n ja neuvoston tulisi:

⁽¹⁹⁾ EP:n ensimmäisen käsittelyn 13 artiklan 6 kohta.

⁽²⁰⁾ Ks. esim. vilpillisestä kilpailusta annetun Saksan lain 8 §.

- Säilyttää EP:n, neuvoston ja komission tekstien mukainen tietoturvaloukkauksen määritelmä, sillä se on riittävän laaja sisältääkseen useimmat kysymyksen tulevat tilanteet, joissa tietoturvaloukkauksista ilmoittaminen saattaa tulla kysymykseen.
- Sisällyttää tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajat niihin tahoihin, joita ehdotettu ilmoitusvelvoite koskee. Verkossa toimivat vähittäiskauppiat, pankit ja apteekit ovat yhtä mahdollisia tietoturvaloukkausten kohteita kuin televiestintäyritykset. Kansalaiset odottavat saavansa ilmoituksen sekä silloin, kun Internet-yhteyden tarjoajiin kohdistuu tietoturvaloukkauksia, että erityisesti silloin, kun loukkaukset kohdistuvat heidän käyttämiinsä verkkopankkeihin ja -apteekkeihin.
- Ilmoituksen antamisen käynnistymisen osalta muutetun ehdotuksen mukainen peruste *"kohtuullisen todennäköisesti aiheuttaisi haittaa"* on asianmukainen ja takaa järjestelmän toimivuuden. On kuitenkin tärkeää varmistaa, että "haitta" määritellään riittävän laajasti, jotta se kattaa kaikki asiaankuuluvat kielteiset vaikutukset henkilöiden yksityisyyden tai muiden oikeutettujen etujen kannalta. Muussa tapauksessa olisi suositeltavaa luoda uusi peruste, jonka mukaan ilmoittaminen olisi pakollista, *"jos loukkaus aiheuttaa kohtuullisen todennäköisesti haittaa henkilölle"*. Neuvoston lähestymistapa, joka edellyttää, että loukkaus vaikuttaa vakavasti henkilön yksityisyyteen, antaisi riittämättömän suojan kansalaisille, koska tällainen peruste edellyttää yksityisyyteen kohdistuvan vaikutuksen olevan "vakavan". Tämä mahdollistaa myös subjektiivisen arvioinnin.
- Vaikka viranomaisen osallistumisella sen päättämiseen, onko tietyn tahon ilmoitettava loukkauksesta yksilölle, on myönteisiä vaikutuksia, tämä saattaa olla epäkäytännöllistä ja vaikeaa soveltaa ja voi myös viedä voimavaroja muilta tärkeiltä painopisteiltä. Mikäli viranomaiset eivät voi toimia hyvin nopeasti, tietosuojavaltuutettu pelkää, että tämä järjestelmä voi jopa vähentää yksilöiden suojaa ja aiheuttaa viranomaisiin kohdistuvaa aiheutonta painetta. Näin ollen Euroopan tietosuojavaltuutettu kehottaa yleisesti perustamaan järjestelmän, jossa kyseisten tahojen asiana on suorittaa ilmoittamista koskeva arviointi.
- Jotta viranomaiset voisivat harjoittaa kyseisten tahojen tekemien ilmoittamista koskevien arvioiden valvontaa, on toteutettava seuraavat toimenpiteet:
 - Varmistetaan, että kyseiset tahot ovat velvoitettuja ilmoittamaan viranomaisille kaikista asianomaisen perusteen mukaisista loukkauksista.
 - Annetaan viranomaisille valvontatehtävä, joka mahdollistaa valikoivuuden tehokkuuden nimissä. Tämän saavuttamiseksi käytetään seuraavia muotoi-

luja: *"Jos tilaaja tai kyseinen henkilö ei ole vielä saanut ilmoitusta, toimivaltainen kansallinen viranomainen voi arviotuaan loukkauksen laatua edellyttää, että yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoaja tai tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoaja antaa ilmoituksen"*.

- Hyväksytään uusi säännös, jossa velvoitetaan ylläpitämään yksityiskohtaista ja kattavaa sisäistä kirjausketjua. Tämä voitaisiin saavuttaa seuraavanlaista muotoilua käyttämällä: *"Yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien ja tietoyhteiskunnan palvelujen tarjoajien on pidettävä ja säilytettävä yllä kattavia rekistereitä, joissa on yksityiskohtaiset tiedot kaikista tapahtuneista tietoturvaloukkauksista, niihin liittyvät merkitykselliset tekniset tiedot sekä tiedot toteutetuista korjaustoimista. Tiedoissa on myös mainittava kaikki tilaajille tai kyseisille henkilöille ja toimivaltaisille kansallisille viranomaisille lähetetyt ilmoitukset, niiden päivämäärät ja sisältö mukaan luettuina. Nämä asiakirjat on pyynnöstä esitettävä toimivaltaiselle viranomaiselle."*

- Tietoturvaloukkaussäännösten yhdenmukaisen toteuttamisen varmistamiseksi komissiolle on annettava valtuudet hyväksyä teknisiä täytäntöönpanotoimia kuuluttuaan ensin Euroopan tietosuojavaltuutettua, 29 artiklan työryhmää ja asianomaisia sidosryhmiä.

- On käytettävä niiden henkilöiden osalta, joille ilmoitus on lähetettävä, komission tai EP:n ilmaisia "kohteeksi joutuneet henkilöt" tai "asianomaiset käyttäjät", sillä niihin sisältyvät kaikki henkilöt, joiden henkilötiedot ovat vaarantuneet.

Yleisesti saatavilla olevat yksityiset verkot

98. Viestintäpalveluja saatetaan usein yleisön käyttöön ei vain yleisten, vaan myös yksityisessä käytössä olevien verkkojen (esim. hotelleissa ja lentokentillä olevien Wi-Fi-pisteiden) välityksellä, jotka eivät kuulu direktiivin piiriin. EP hyväksyi tarkistuksen 121 (3 artikla) direktiivin soveltamisalan laajentamiseksi sisältämään yleiset ja yksityiset viestintäverkot sekä yleisesti saatavilla olevat yksityiset verkot. Tältä osin EP:n ja neuvoston tulisi:

- Säilyttää tarkistuksen 121 olennainen sisältö, mutta muotoilla se uudelleen niin, että sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaan kuuluu ainoastaan *"henkilötietojen käsittely, joka liittyy yleisesti saatavilla olevien sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamiseen yleisissä tai yleisesti saatavilla olevissa yksityisissä verkoissa yhteisössä"*. Puhtaasti yksityisessä käytössä olevat verkot (toisin kuin yleisesti saatavilla olevat yksityiset verkot) eivät nimittäin kuulu soveltamisalaan.

- Muuttaa vastaavasti kaikki operatiiviset säännökset niin, että niissä viitataan nimenomaisesti yleisten verkkojen lisäksi myös yleisesti saatavilla oleviin yksityisiin verkkoihin.
- Lisätä muutos, jossa määritellään, että ”yleisesti saatavilla oleva yksityinen verkko” tarkoittaa yksityisessä käytössä olevaa verkkoa, jota suuren yleisön jäsenet voivat tavanomaisesti käyttää rajoittamattomasti joko maksusta tai muiden palvelujen tai tarjousten yhteydessä, mikäli he hyväksyvät sovellettavat edellytykset.” Näin lisätään oikeusvarmuutta uuden soveltamisalan kattamien tahojen osalta.
- Hyväksyä uusi johdanto-osan kappale, jonka mukaan komissio suorittaisi sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamista kaikkiin yksityisiin verkkoihin koskevan julkisen kuulemisen, johon Euroopan tietosuojavaltuutettu, tietosuojaviranomaiset ja kaikki asiankuuluvat sidosryhmät osallistuisivat. Olisi täsmennettävä, että julkisen kuulemisen tuloksen pohjalta komission olisi tehtävä asianmukaisia ehdotuksia sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin soveltamisalaan kuuluvien tahotyyppien lisäämiseksi tai rajoittamiseksi.

Liikennetietojen käsittely turvallisuustarkoituksiin

99. EP:n ensimmäisessä käsittelyssä hyväksyttiin tarkistus 181 (6 artiklan 6 kohdan a alakohta), jossa annetaan lupa turvallisuustarkoituksessa tapahtuvaan liikennetietojen käsittelyyn. Neuvoston yhteisessä kannassa hyväksyttiin uusi versio, joka vesitti jotkin yksityisyyttä koskevat turvatakeet. Tältä osin Euroopan tietosuojavaltuutettu suosittaa, että EP ja neuvosto:
- Hylkäisivät kokonaan tämän artiklan tarpeettomana ja siksi, että väärinkäytettynä se voisi aiheuttomasti uhata yksityisyyden suojaa ja tietosuojaa.
 - Vaihtoehtoisesti, jos 6 artiklan 6 kohdan a alakohta hyväksytään nykyisessä muodossaan, sisällyttäisivät siihen

hen tässä lausunnossa käsitellyt tietosuojamääräykset (jotka ovat vastaavat kuin EP:n tarkistuksessa).

Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännösten rikkomista koskevat oikeustoimet

100. Euroopan parlamentti hyväksyi tarkistuksen 133 (13 artiklan 6 kohta), joka antaa oikeussubjekteille mahdollisuuden ryhtyä sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännösten rikkomista koskeviin oikeustoimiin. Valitettavasti neuvosto ei säilyttänyt sitä. Neuvoston ja EP:n tulisi:
- Hyväksyä säännös, joka antaa mahdollisuuden kuluttaja- ja ammattijärjestöjen kaltaisille oikeussubjekteille ryhtyä direktiivin kaikkien säännösten (ei siis ainoastaan roskaostisäännösten rikkomista koskevien säännösten, yhteisen kannan ja muutetun ehdotuksen nykyisissä versioissa) rikkomista koskeviin oikeustoimiin. Täytäntöönpanojärjestelmien suurempi moninaisuus edistää sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin säännösten parempaa noudattamista ja tehokkaampaa soveltamista kokonaisuudessaan.

Haasteiden kohtaaminen

101. Kaikissa edellä mainituissa kysymyksissä EP:n ja neuvoston haasteena on määriteltävä asianmukaisia sääntöjä ja sääntönsä, jotka ovat toteuttamiskelpoisia ja toimivia ja joissa kunnioitetaan yksilöiden oikeuksia yksityisyyteen ja tietosuojaan. Euroopan tietosuojavaltuutettu suhtautuu toiveikkaasti siihen, että kaikki osapuolet tekevät parhaansa vastataksaan tähän haasteeseen, ja toivoo, että tämä lausunto edistää näitä pyrkimyksiä.

Tehty Brysselissä 9 päivänä tammikuuta 2009.

Peter HUSTINX
Euroopan tietosuojavaltuutettu