

Vainajan sähköisen viestinnän yleisseuraantona siirtymisen estävät seikat

Pro gradu - tutkielma
Maaliskuu 2016
Turun yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta;
Informaatio-oikeus
Iiris Jokinen 500785

JOKINEN IIRIS: Vainajan sähköisen viestinnän yleisseuraantona siirtymisen estävät seikat

Pro gradu, 80 s.

Informaatio-oikeus

Maaliskuu 2016

Turun yliopiston laatujärjestelmän mukaisesti tämän julkaisun alkuperäisyys on tarkastettu Turnitin Originality Check – järjestelmällä.

Tutkielmassa selvitetään siirtyvätkö vainajan sosiaalisessa mediassa ja sähköpostipalvelussa olevat henkilökohtaiset sähköiset viestit kuolinpesälle yleisseuraantona. Oikeuskirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä on hiljattain hyväksytty vainajan sähköisen viestinnän yleisseuraantoluonne. Yleisseuraannon mukaan vainajan oikeudet ja velvollisuudet siirtyvät sellaisenaan kuolinpesälle. Näkemystä on kritisoitu erityisesti vainajan luottamuksellisen viestin suojan ja viestinnän toisen osapuolen oikeuksien vaarantumisella. Lisäksi perustuslakivaliokunta on katsonut, että vainajan mahdollisuus saada perusoikeussuojaa ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta on vielä selvittämättä. Vainajan sähköisten viestien siirtyminen kuolinpesälle on edelleen vailla lain nimenomaista säädöstä.

Toiseksi tutkielmassa tarkastellaan niitä keinoja, joiden avulla luonnollinen henkilö voi estää hänen sähköistä viestintää siirtymästä yleisseuraantona kuolinpesälle. Testamentti ei ole paras tapa määrätä sähköisestä viestinnästä. Erityisesti siksi, että tällaisen testamenttiehdon tehokkuudesta ei ole varmuutta ja sähköistä viestintää koskevat ehdot eivät ole vielä vakiintuneet. Sosiaalisen median palveluiden ja sähköpostipalveluiden käyttöehdot voivat vaikuttaa testamenttia tehokkaammin vainajan sähköisten viestien siirtymiseen. Käyttöehtojen ongelmana on, että yritykset ovat tavallisesti pidättäneet oikeuden muuttaa käyttöehtoja ja tällöin käyttäjän tulisi seurata näitä muutoksia. Tutkimuksen perusteella parhaiten vainajan viestintää näyttäisi suojaavan yritysten tarjoamat mahdollisuudet, jotka antavat käyttäjän itse määrätä tilillä olevan sähköisen viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle. Ongelmana on, että näitä palveluita tarjoaa vain osa yrityksistä.

Tutkielman metodi on pääasiassa oikeusdogmaattinen eli lainopillinen. Vainajan viestinnän siirtymistä yleisseuraantona ja yleisseuraannon estäviä oikeuskeinoja tulkitaan ja systematisoidaan nykyisen lainsäädännön ja periaatteiden valossa. Tutkielman tutkimuskohde on vielä osittain lainsäädännön tasolla ratkaisematta. Tämän vuoksi työssä tarkastellaan kattavasti lainvalmisteluaineistoa ja oikeuskirjallisuudessa esitettyjä kannanottoja. Kansallisten lähteiden lisäksi tutkielmassa on käytetty kansainvälisiä lähteitä. Tutkielmassa esitetään vainajan sähköisen viestinnän siirtymisen osalta ratkaisuehdotuksia *de lege ferenda*. *De lege ferenda* metodilla tutkitaan, minkälaista vainajan sähköisen viestinnän sääntelyn pitäisi tulevaisuudessa olla.

Asiasanat: digitaalinen jäämistö, informaatio-oikeus, jäämistöoikeus, kirjesalaisuus, perintöoikeus, perusoikeudet, sähköinen viestintä, testamentti, vakiosopimus, yksilönsuoja

Sisällysluettelo

Sisällysluettelo	III
Lähteet.....	V
Lyhenteet.....	XI
1. Johdanto	1
1.1 Aluksi	1
1.2 Tutkimuskysymys ja sen rajaukset.....	3
1.3 Metodi	5
1.4 Termit	6
2. Vainajan sähköistä viestintää koskeva lainsäädäntö	9
2.1 Lainsäädännöstä aluksi	9
2.2 Informaatio-oikeudessa esitetyt ratkaisuehdotukset vainajan viestien siirtymiseen liittyen	10
2.2.1 Tietoyhteiskunta-kaaren esitöissä esitetty ratkaisu	10
2.2.2 Sähköisen viestinnän tietosuojalain muutosehdotuksessa esitetty ratkaisu	13
2.2.3. Vainajan henkilökohtaiset viestit työsähköpostissa.....	15
2.3 Vainajan sähköisen viestinnän siirtymistä koskevat perusoikeuskysymykset	17
2.3.1 Perusoikeuksien ulottuvuus	17
2.3.2 Ihmisarvon loukkaamattomuus.....	18
2.3.3 Yksityiselämän suojan ulottuvuus ja riittävyys	21
3. Vainajan sähköinen viestintä yleisseuraantona.....	29
3.1 Yleisseuraannosta.....	29
3.2 Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtyminen kuolinpesälle.....	34
3.2.1 Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien moninaisuus	34
3.2.2 Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtymisen rajoituksia.....	35
3.3 Tekijänoikeus sähköiseen viestintään	37
3.4 Kuolinpesän oikeus vainajan sähköisiin viesteihin yleisseuraannon nojalla	39
3.4.1 Viestien siirtymistä vastustavat kannanotot.....	39
3.4.2 Viestien siirtymistä puoltavat kannanotot	42
3.5 Tavallisen kirjeen ja sähköisen viestinnän eroista.....	46
4. Testamentti yleisseuraannon estäjänä	50
4.1. Testamentti vainajan viimeisenä tahdonilmaisuna.....	50

4.2 Erilaiset testamenttiehdot määrättäessä sähköisestä viestinnästä.....	54
4.3. Sähköistä viestintää koskevan testamenttiehdon tehokkuudesta.....	60
4.4 Sähköistä viestintää koskeva ehto testamenttikäytännössä	62
5. Käyttöehtojen vaikutus vainajan sähköisen viestinnän siirtymiseen	64
5.1 Käyttäjän ja viestinnän välittäjän välinen sopimus viestien siirtymisestä.....	64
5.2 Käyttöehdot vakioehtoisia sopimuksia.....	66
5.2.1 Käyttöehdoista aluksi.....	66
5.2.2 Käyttöehtojen vaikutus vainajan viestinnän siirtymiseen.....	68
5.2.3 Käyttöehtojen sitovuudesta.....	70
5.3. Käyttöehtojen ongelmista vainajan viestinnän siirtymiseen liittyen	73
5.3.1 Käyttöehdot määräävät vainajan viestinnän siirtymisestä.....	73
5.3.2 Käyttäjän tekemä määräys viestien siirtymisestä	75
5.4 Ratkaisuehdotuksia vainajan tahdon toteutumiseksi	76
6. Johtopäätökset.....	78

Lähteet

Kirjallisuus

Aarnio, Aulis: Laintulkinnan teoria. Juva 1989.

Aarnio, Aulis: Oikeussäännösten systematisointi ja tulkinta. Teoksessa Häyhä, Juha (toim.), *Minun metodini*. Porvoo 1997, s. 35-56.

Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo: Suomen Jäämistöoikeus 1 – Perintöoikeus. 5. uud. laitos. Hämeenlinna 2009.

Aarnio, Aulis – Kangas, Urpo: Suomen Jäämistöoikeus 2 – Testamenttioikeus. 5. uud. painos. Liettua 2015.

Banta, Natalia M.: Inherit the Cloud: The Role of Private Contracts in Distributing or Deleting Digital Assets at Death. *Fordham Law Review*, Vol. 83, No. 2, 2014, s. 799-854.

Borden, Matt: Covering Your Digital Assets: Why the Stored Communications Act Stands in the Way of Digital Inheritance. *Ohio State Law Journal* 75 *Ohio St. L.J.* 2014, s. 107-140.

Capel, Elizabeth Holland: Conflict and Solution in Delaware’s Fiduciary Access to Digital Assets and Digital Accounts Act, 30 *Berkeley Tech. L.J.* 2015, s. 1211-1242.

Carroll, Evan – Romano, John: *Your Digital Afterlife. When Facebook, Flickr and Twitter Are Your Estate, What’s Your Legacy?* New Riders Press 2011.

Gottberg-Talve, Eva: *Jäämistöoikeuden perusteet*. Vammala 1985.

Haarmann, Pirkko-Liisa: *Tekijänoikeudet ja lähioikeudet*. 3. uud. painos. Jyväskylä 2005.

Haarmann, Pirkko-Liisa: *Immateriaalioikeus*. 5. uud. painos. Viro 2014.

Hemmo, Mika: *Sopimusoikeus* 1. 2. uud. painos. Jyväskylä 2003.

Herzog, Stephanie: Der digitale Nachlass – ein bisher kaum gesehenes und häufig missverstandenes Problem. *Neue Juristische Wochenschrift*, Heft 52, 2013, s. 3745-3808.

- Holzer, Anna – Steiner, Anton:* Praktische Empfehlungen zum digitalen Nachlass. Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge, Heft 5, 2015, s. 249-308.
- Hoppu, Esko – Hoppu, Kari:* Kauppa- ja varallisuusosoikeuden pääpiirteet. 13. uud. painos. Helsinki 2012.
- Immonen, Raimo – Nuolimaa, Risto:* Osakeyhtiöoikeuden perusteet. 2. uud. painos. Liettua 2012.
- Innanen, Antti:* Internetin yhteisöpalveluihin sovellettavasta lainsäädännöstä. Edilex, 6.11.2009. (www.edilex.fi, 2.12.2015)
- Kaisto, Janne – Lohi, Tapani:* Johdatus varallisuusosoikeuteen. 2. uud. painos. Helsinki 2013.
- Kangas, Urpo:* Digitaalinen jäämistövarallisuus. Vantaa 2012.
- Kartio, Leena:* Esineoikeuden perusteet. 2. uud. painos. Jyväskylä 2001.
- Koskinen, Seppo:* Laki yksityisyyden suojasta työelämässä ja eräiden siihen liittyvien lakien muuttaminen. Edita Publishing Oy 2004. (www.edilex.fi, 30.1.2016.).
- Kutler, Noam:* Protecting Your Online You: A New Approach to Handling Your Online Persona After Death, 26 Berkeley Tech. L.J. 2011, s. 1641-1670.
- Linna, Tuula:* Ulosottorealisointi de lege ferenda. Vammala 1987.
- Lintuniemi, Klaus:* Vainajan sähköpostin oikeudellinen asema, Edilex 24.2.2011. (www.edilex.fi, 21.03.2015)
- McCalling, Damien:* Facebook after death: an evolving policy in a social network. The International Journal of Law and Information Technology, Volume 22, Issue 2, 2014, s. 107-140.
- Neuvonen, Riku:* Yksityisyyden suoja Suomessa. Viro 2014.
- Norros, Olli:* Velvoiteoikeus. Helsinki 2012.
- Nyblin, Klaus:* Työelämän sähköposti. 3. uud. painos. Helsinki 2009.
- Pitkänen, Olli – Tiilikka, Päivi – Warmo, Eija:* Henkilötietojen suoja. Vantaa 2013.

Rasinaho, Vesa: Jakautumisen yleisseuraantoluonne ja esineoikeudellinen julkivarmistuksen tarve. Defensor Legis N:o 2/2011, s. 125–132.

Saarenpää, Ahti: Data protection in the network society - the exceptional becomes the natural. Teoksessa Galindo, Fernando (ed.), *El Derecho de la sociedad en red*, Lefis Series 14, Zaragoza, 2013, s. 85-127.

Saarnilehto, Ari: Sopimusoikeuden perusteet. 7. uud. painos. Jyväskylä, 2009.

Saarnilehto, Ari – Annola, Vesa – Hemmo, Mika – Karhu, Juha – Kartio, – Leena – Tammi-Salminen, Eva – Tolonen, Juha – Tuominen, Jarmo – Viljanen, Mika: Varallisuus-oikeus. 2. uud. painos. Helsinki 2012. (Varallisuus-oikeus /Kirjoittaja 2012)

Saraviita, Ilkka: Perustuslaki. Hämeenlinna 2011.

Sherry, Kristina: What Happens to Our Facebook Accounts When We Die?: Probate Versus Policy and the Fate of Social-Media Assets Postmortem. *Pepperdine Law Review*, Volume 40, Issue 1, 2013, s. 184-250.

Hallberg, Pekka – Karapuu, Heikki – Ojanen, Tuomas – Scheinin, Martin – Tuori, Kaarlo – Viljanen, Veli-Pekka: Perusoikeudet. 2. uud. painos. Sanoma Pro Oy, Helsinki 2011. (Perusoikeudet / Kirjoittaja 2011)

Villa, Seppo: Henkilöyhtiöt ja osakeyhtiöt. 4. uud. painos. Liettua 2013.

Watkins, Ashley F.: Digital Properties and Death: What Will Your Heirs Have Access to After You Die? *Buffalo Law Review*, Vol. 62, 2014, s.193-235.

Wilhelmsson, Thomas: Vakiosopimus ja kohtuuttomat sopimusehdot. 3. uud. painos. Helsinki 2008.

Virallislähteet

HE 309/1993 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta.

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi.

HE 125/2003 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle sähköisen viestinnän tietosuojalaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi.

HE 109/2005 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi osakeyhtiölainsäädännöksi.

HE 158/2007 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi sähköisen viestinnän tietosuojalain muuttamisesta.

HE 221/2013 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle tietoyhteiskuntakaareksi sekä laeiksi maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n ja rikoslain 38 luvun 8 b §:n muuttamisesta.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi sähköisen viestinnän tietosuojalain muuttamisesta. (Luonnos)

LiVM 10/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle tietoyhteiskuntakaareksi sekä laeiksi maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n ja rikoslain 38 luvun 8 b §:n muuttamisesta.

LVK 1935:2. Ehdotus perintö- ja testamenttilainsäädännön uudistamiseksi perusteluineen.

LVM 123:00/2007. Lausuntokokoelma. HE sähköisen viestinnän tietosuojalain ja eräiden muiden lakien muuttamisesta (yrityssalaisuudet, tietoturva ja laskuerittely).

Opetus- ja kulttuuriministeriö. Tekijänoikeustoimikunnan mietintö, Ratkaisuja digiajan haasteisiin. Opetus- ja kulttuuriministeriön työryhmämuistioita ja selvityksiä 2012:2. (Tekijänoikeustoimikunnan mietintö, Ratkaisuja digiajan haasteisiin / *Kirjoittaja* 2012)

PeVL 71/2002 vp. Hallituksen esitys hautaustoimilaiksi.

PeVL 19/2008 vp. Hallituksen esitys laiksi Jokelan koulukeskuksessa sattuneiden kuolemaan johtaneiden tapahtumien tutkinnasta.

PeVL 18/2014 vp. Hallituksen esitys eduskunnalle tietoyhteiskuntakaareksi sekä laeiksi maankäyttö- ja rakennuslain 161 §:n ja rikoslain 38 luvun 8 b §:n muuttamisesta.

Viestintäviraston kirje teleyrityksille. Digitaalisen jäämistön käsittely. Kuolinpesän osakkaiden oikeus digitaaliseen jäämistöön. Dnro: 210/601/2013. 4.3.2013. Saatavilla: https://www.viestintavirasto.fi/attachments/Viestintaviraston_tulkinta_digitaalisen_jaamiston_kasittelysta.pdf (11.3.2016). (Viestintäviraston kirje teleyrityksille, 4.3.2013.)

Internet-lähteet

Brain, Marshall – Crosby, Tim: How E-mail Works, 18.10.2007. Saatavilla:
<http://computer.howstuffworks.com/e-mail-messaging/email.htm> (28.3.2016) (*Brain – Crosby 2007*)

Deutscher Anwalt Verein. Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch die Ausschüsse Erbrecht, Informationsrecht und Verfassungsrecht zum Digitalen Nachlass. Stellungnahme Nr.: 34/2013. Saatavilla:
<http://anwaltverein.de/files/anwaltverein.de/downloads/newsroom/stellungnahmen/2013/SN-DAV34-13.pdf> (7.3.2016). (Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch die Ausschüsse Erbrecht, Informationsrecht und Verfassungsrecht zum Digitalen Nachlass. / *Kirjoittaja 2013*)

Die Bundesregierung: Den digitalen Nachlass rechtzeitig regeln, 24.4.2015. Saatavilla:
<http://www.bundesregierung.de/Content/DE/Artikel/2015/04/2015-04-24-digitaler-nachlass.html> (7.3.2016).

Facebookin käyttöehdot, 30.1.2015.
Saatavilla: <https://fi-fi.facebook.com/legal/terms> (22.3.2016)

Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mikä on perintöyhteyshenkilö?
Saatavilla: <https://www.facebook.com/help/1568013990080948> (15.3.2016)

Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mitä käyttäjätilleni tapahtuu, jos kuolen?
Saatavilla: <https://www.facebook.com/help/103897939701143> (15.3.2016)

Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mitä tietoja perintöyhteyshenkilö pystyy lataamaan palvelusta? Saatavilla: <https://www.facebook.com/help/408044339354739> (15.3.2016)

Google, Henkilökohtaiset tiedot ja tietosuoja. Saatavilla:
<https://myaccount.google.com/privacy> (15.3.2016)

Google, Tilin käyttämättömyyden hallinta. Saatavilla:
<https://www.google.com/settings/account/inactive> (15.3.2016)

Gmailin käyttöehdot, 30.4.2014.

Saatavilla: <https://www.google.fi/intl/fi/policies/terms/regional.html> (22.3.2016)

iCloud ehdot ja määräykset, 16.9.2015.

Saatavilla: <http://www.apple.com/legal/internet-services/icloud/fi/terms.html>
(22.3.2016)

iTunes Storen sopimusehdot, 21.10.2015.

Saatavilla: <http://www.apple.com/legal/internet-services/itunes/fi/terms.html#SERVICE>
(16.3.2016)

Suomen virallinen tilasto (SVT): Kuolleet [verkkajulkaisu]. Helsinki: Tilastokeskus,
23.10.2015.

Saatavilla: http://www.stat.fi/til/kuol/2014/01/kuol_2014_01_2015-10-23_tie_001_fi.html (20.3.2016) (Suomen virallinen tilasto: Kuolleet, 2015.)

Suomi24:n käyttöehdot, 28.1.2015.

Saatavilla: <http://www.suomi24.fi/opastus/kayttoehdot> (16.3.2016)

Uniform Law Commission, Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act
(2015). Saatavilla:

http://www.uniformlaws.org/shared/docs/Fiduciary%20Access%20to%20Digital%20Assets/revised%202015/2015_RUFADAA_Final%20Act_2015dec11.pdf (7.3.2016)

Oikeuskäytäntö

Kouvolan HO 01/0416/2

Helsingin KäO 14/44626

Lyhenteet

HaO	Hallinto-oikeus
HE	Hallituksen esitys
LiVM	Liikenne- ja viestintävaliokunnan mietintö
LVK	Lainvalmistelukunta
PeVL	Perustuslakivaliokunnan lausunto
PK	Perintökaari (40/1965)
PL	Perustuslaki (731/1999)
RL	Rikoslaki (39/1889)
TekijäL	Tekijänoikeuslaki (404/1961)
ULC	Uniform Law Commission
VahKorvL	Vahingonkorvauslaki (412/1974)
vp.	Valtiopäivät

1. Johdanto

1.1 Aluksi

Harva meistä ajattelee omien sähköpostien tai sosiaalisen median viestien olevan osa omaa digitaalista jäämistöä. Digitaalista jäämistöä voi olla hyvin monenlainen omaisuus: esimerkiksi erilaiset sähköiset viestit, blogitekstit, tietokoneelta löytyvät asiakirjat, pelihahmot, nettiin ladatut videot ja sosiaaliseen mediaan ladatut kuvat. Kaikki tämä omaisuus voi tulevaisuudessa siirtyä kuolinpesälle, jos tämänhetkinen kehitys pysyy samansuuntaisena ja vainaja ei ole tehnyt digitaalista jäämistösuunnittelua.

Digitaalista jäämistöä koskeva oikeustieteellinen tutkimus Suomessa on ollut hyvin niukkaa.¹ Suomen oikeusjärjestelmästä ei löydy vielä oikeussääntöä, joka suoraan säätäisi digitaalisesta jäämistöstä. Aiheeseen on herätty myös muualla Euroopassa vasta viime vuosina. Yhtälailta esimerkiksi Saksassa on turha etsiä lainsäädännöstä oikeussääntöä, joka antaisi suoria vastauksia digitaalisen jäämistövarallisuuden käsittelyyn.² Sen sijaan Yhdysvalloissa digitaalisen jäämistöomaisuuden aiheuttamiin ongelmiin on vastattu ripeämmin. Useassa osavaltiossa on oma lainsäädäntönsä, joka joltakin osin koskee digitaalista jäämistöomaisuutta.³ Yhdysvalloissa keskustelun herätti Irakissa vuonna 2004 kaatuneen *Justin Ellsworthin* tapaus, jossa tuomioistuin velvoitti Yagoon luovuttamaan vainajan isälle tämän sähköpostit.⁴ Tämän jälkeen aihetta koskevia kanteita on ollut useita.

Digitaalinen jäämistöoikeus on päässyt yllättämänä kaikki. Tämä ei sinänsä ole ihme, kun ajatellaan digitalisaation räjähdysmäistä kasvua ja lainsäädännön hidasta vastausta digitalisaation tuomiin oikeuskysymyksiin. Yksi tekijä on varmasti myös vainajien

¹ Aiheesta ainoan kattavan esityksen on tehnyt *Urpo Kangas* teoksessaan *Digitaalinen Jäämistövarallisuus* (2012). Tätä ennen aihetta on rajoitetummin käsitelty *Klaus Lintuniemi* pro gradu tutkielmassaan *Vainaja sähköpostin oikeudellinen asema* (2011). *Lintuniemen* tutkielma käsitteli ainoastaan sähköpostia vaikkakin se otti hyvin laajasti kantaa eri oikeudenalojen vaikutuksiin.

² *Holzer — Steiner* 2015, s. 262. Ks. Die Bundesregierung: Den digitalen Nachlass rechtzeitig regeln, 24.4.2015.

³ Uniform Law Commission (UCL) on esittänyt Yhdysvalloissa säädettäväksi yhtenäistä lakia, joka antaisi uskotulle miehelle (fiduciary) pääsyn vainajan sähköisiin tiedostoihin ja omaisuuteen kunnioittaen kuitenkin vainajan yksityisyyttä ja tahtoa. *Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act* (2015), s. 1. Delawaren osavaltio Yhdysvalloissa on jo säätänyt lain, joka antaa uskotulle miehelle (fiduciary) oikeuden päästä kuolleen tai toimintakyvyttömän käyttäjän digitaaliseen jäämistöön ja tiliin. Myös muut osavaltiot ovat säätäneet samantyyppisiä lakeja, mutta Delwären laki on edeltäjiään kokonaisvaltaisempi. *Capel* 2015, s. 1219. Voimassa olevat lainsäädännöt eri osavaltioissa ovat hyvin erilaisia keskenään ja antavat hyvin eritasoisia oikeuksia eri tahoille. *Borden* 2014, s. 444.

⁴ *Caroll — Romano* 2011, s. 11–13.

ikäjakauma. Esimerkiksi Suomessa vuonna 2014 miesten mediaani kuolinikä oli 75,5 vuotta ja naisilla 85 vuotta.⁵ Näiden ikäluokkien keskuudessa digitaalinen jäämistöomaisuus ei ole vielä merkittävää. Suomessa myös oikeustapaukset tästä aihepiiristä ovat olleet vähäisiä.

Erityisesti milleniaali- ja X-sukupolvi tulevat olemaan sukupolvia, jotka aloittavat digitaalisen jäämistösuunnittelun. On jopa väitetty, että digitaalisen omaisuuden säilyttämisestä tulee yhtä tärkeää kuin fyysisen omaisuuden säilyttämisestä.⁶ Vanhemmillekin sukupolville digitaalisen jäämistön suunnittelemattomuus voi jo nyt olla haitallista. Useat ikäihmiset hoitavat viestintäänsä ja taloudellisia asioitaan pitkälti digitaalisin keinoin. Aihe ja sen tuomat ongelmat ovat kasvavia ja niihin täytyy kiinnittää huomiota. Nykyihminen käyttää viestintään melkein ainoastaan tietokonetta ja älypuhelinta. Tämän lisäksi taloudellisten asioiden hoito on käytännössä siirtynyt melkein kokonaan sähköiseksi.

Vainajan sähköisten viestien yleisseuraantona siirtymistä koskeva oikeusongelma on erityisen kiinnostava, koska siinä kietoutuva yhteen vainajan henkilö- ja persoonallisuus oikeudet, perusoikeudet, tekijänoikeudet, informaatio-oikeus ja jäämistöoikeus. Kysymys koskee myös laajempaa uutta oikeudellista ongelmaa: kuinka säädellään internetin käyttäjien oikeuksia ja velvollisuuksia digitaalisessa ympäristössä. Tämä voi olla yksi syy siihen, että yrityksistä huolimatta lainsäätäjä ei ole vielä kyennyt muotoilemaan tyydyttävää oikeussääntöä. Muun muassa tietoyhteiskuntakaaren (917/2014) säätämisen yhteydessä vainajan henkilökohtaisten viestien siirtymisen on todettu edellyttävän kokonaistarkastelua, jossa huomioidaan asian jäämistöoikeudelliset erityspiirteet.⁷

Suomalainen oikeuskeskustelu digitaalisesta jäämistövarallisuudesta on viimeaikoina tukeutunut yleisseuraanto -argumentteihin eli vainajan kaikki digitaalinen jäämistövarallisuus siirtyisi kuolinpesälle yleisseuraannon nojalla.⁸ Tilanne on tätä monimutkaisempi. Ratkaisematta on edelleen se, saako vainajan viestintä perustuslain suojaa.⁹ Tilanne on myös epätydyttävä vainajan oikeuskeinojen kannalta, koska mahdollisuudet suojautua sähköisen viestinnän siirtymistä vastaan ovat vielä hyvin

⁵ Suomen virallinen tilasto: Kuolleet, 2015.

⁶ *Caroll — Romano 2011*, s. 25.

⁷ PeVL 18/2014 vp, s. 9.

⁸ Ks. *Kangas 2012* s. 51–52 ja HE 221/2013 vp, s. 153.

⁹ Ks. PeVL 18/2014 vp, s. 9.

tehottomia. Pahimmassa tapauksessa epäselvä oikeustila rajoittaa henkilön sähköistä viestintää jo hänen elinaikana.

1.2 Tutkimuskysymys ja sen rajaukset

Työni tutkimuskysymys on kaksiosainen: Siirtyykö vainajan henkilökohtainen viestintä yleisseuraantona vainajan kuolinpesälle? Mikäli viestien katsotaan siirtyvän yleisseuraantona kuolinpesälle, kuinka luonnollinen henkilö voi elinaikanaan rajoittaa viestien siirtymistä kuolinpesälle? Aluksi tutkin lainsäädännön näkökulmasta, miten vainajan viestinnän siirtymiseen kuolinpesälle on suhtauduttu. Koska kysymyksestä ei ole nimenomaista oikeussäännöstä, tutkin pääosin lakien esitöissä käytyä keskustelua. Tähän keskusteluun liittyy vahvasti pohdinta viestinnän osapuolten perustuslain suojasta. Perusoikeuskeskustelu muotoutuu viestien siirtymiseen liittyvästä luottamuksellisen viestin suojasta ja ihmisarvon loukkaamattomuudesta.

Toiseksi tutkin mitä yleisseuraannolla tarkoitetaan. Olen ottanut tutkimuskysymykseeni oletaman yleisseuraannosta, koska viimeaikaisessa oikeuskeskustelussa digitaalisen jäämistöoikeuden yleisseuraantoluonteesta on tullut vahva argumentti siirtymisen puolesta. Olettama yleisseuraannosta on ongelmallinen. Tämän vuoksi tarkastelen työssäni yleisseuraantoa yleisesti ja vainajan viestin siirtymisen kannalta. Lisäksi tuon esiin niitä ongelmia, mitä tämä oletama pitää sisällään.

Kolmanneksi, tutkin erityisesti luonnollisen henkilön mahdollisuuksia määrätä viestinnästään tehokkaasti elinaikanaan niin, että se sitoisi kuolinpesää. Samalla tuon esiin niitä ongelmia, mitä kyseisten keinojen käyttämisessä on. Tarkastelen niitä vainajalla olleita oikeuskeinoja, joita hän on voinut elinaikanaan käyttää estääkseen viestien siirtymisen yleisseuraantona kuolinpesälle.

Työni ulkopuolelle jää se osa digitaalisesta jäämistöstä, jolla on suora taloudellinen arvo eli esimerkiksi pelitilit, sähköisten verkkokauppojen tilit ja bitcoinit. Keskityn työssäni vain kuolinpesän oikeuteen saada vainajan henkilökohtaista sähköistä viestintää, jolla voi kyllä olla välillistä taloudellista arvoa (esimerkiksi tietoja yritystoiminnasta ja sopimuksia). Rajaan myös viestinnän henkilökohtaiseen viestintään eli esimerkiksi puhtaasti työpaikkaviestinnän jätän tutkimukseni ulkopuolelle. Tutkin kuitenkin

työsähköpostissa olevien henkilökohtaisten viestien siirtymistä.¹⁰ Koska kyseessä on kuolinpesän oikeus saada vainajan viestejä, kyse on ainoastaan luonnollisen henkilön viesteistä. Tutkimuksessani olen tutustunut kattavasti kansainväliseen oikeuskirjallisuuteen. Näkökulmani on kuitenkin kansallinen vaikkakin kansainvälistä aspektia ei sovi koskaan unohtaa puhuttaessa digitaalisesta ympäristöstä.

Oikeuskeskustelussa digitaalisen jäämistöoikeuden ja vainajan viestien siirtymisen on todettu usein olevan jäämistöoikeudellinen ongelma. En ole asiassa täysin samaa mieltä. Ongelma on mielestäni useampaa oikeudenalaa koskeva ja vaatii ehdottomasti laajempaa tarkastelua osakseen. Digitaalinen jäämistöoikeus on osa laajempaa kysymystä – osa kysymystä siitä, miten digitaalista ympäristöä säädellään. Jotta työni ei jäisi vain oikeuskeskustelussa esiintyneiden puheenvuorojen tarkasteluun, olen pyrkinyt esittämään erilaisia käytäntöjä siitä, kuinka vainajan viestintä tällä hetkellä on mahdollista siirtää tai olla siirtämättä kuolinpesälle. Pyrin myös tarkastelemaan näiden mallien yhteensopivuutta oikeuskirjallisuudessa vainajan henkilökohtaiseen viestintää kohtaan esitettyjen tulkintojen kanssa.

Työni ensimmäinen kappale sisältää johdannon, tutkimuskysymyksen ja metodiosion. Toisessa kappaleessa tutkin informaatio-oikeuden alalla käytyä keskustelua vainajan sähköisen viestinnän siirtymisestä. Keskustelu on pysynyt vielä esitöiden ja ehdotusten tasolla – lainsäädäntöön sähköisen viestinnän siirtymisestä ei ole nimenomaisesti kirjattu. Suurimmaksi kysymysmerkiksi on muodostunut viestinnän siirtymistä puoltavan kannan perustuslainmukaisuus. Tämän vuoksi toinen kappale käsittelee lisäksi aihetta perustuslain näkökulmasta. Kolmannessa kappaleessa tutkin yleisseuraannon käsitettä yleisesti ja sähköisen viestinnän siirtymisen kannalta. Neljännessä kappaleessa tarkastelen testamenttia ja sen käyttömahdollisuuksia määrättäessä sähköisestä viestinnästä kuolinpesää sitovasti. Viidennessä kappaleessa tutkin käyttöehtojen vaikutusta viestien siirtymiseen ja käyttäjän mahdollisuutta määrätä viestinnän siirtymistä käyttöehtojen avulla. Viimeisessä, kuudennessa kappaleessa, annan johtopäätökseni. Tutkimukseni kappalejako on tehty siten, että toinen ja kolmas kappale vastaavat ensimmäiseen tutkimuskysymykseeni. Neljännessä ja viidennessä kappaleessa annan vastauksen toiseen tutkimuskysymykseeni.

¹⁰ Olen työssäni tutkinut myös työsähköpostissa olevia henkilökohtaisia viestejä, koska aihetta on käsitelty muun muassa sähköisen tietosuojalain muutosehdotuksen yhteydessä. Lisäksi oikeustieteilijät ovat ottaneet aiheeseen kantaa käsitellessään lakia yksityisyyden suojasta työelämässä (759/2004).

1.3 Metodi

Tutkimukseni pääasiallinen metodi on oikeusdogmaattinen. Oikeusdogmatiikassa eli lainopissa selvitetään oikeussäntöjen sisältöä (tulkinta) ja systematisoidaan oikeussäntöjä. Oikeussäntöjen tulkinnan voidaan katsoa olevan käytännöllistä lainoppia ja oikeussäntöjen systematisoinnissa on kyse teoreettisesta lainopista. Nämä kaksi lainoppia ovat kuitenkin vuorovaikutuksissa toisiinsa.¹¹ Tutkimukseni voidaan katsoa olevan oikeusdogmaattista siltä osin, kun olen tulkinnut nykyisiä oikeussäntöjä ja periaatteita sekä pyrkinyt selvittämään, miten ne sääntelevät vainajan sähköisen viestinnän siirtymistä. Työni haasteena kuitenkin on, että nimenomaisia säännöksiä vainajan sähköistä viestintää koskien ei ole, joten tutkimukseni keskittyy pääosin lainvalmisteluaineistoon ja vainajan digitaalista jäämistöä koskevaan oikeuskeskusteluun.

Työni tutkimuskohde on vielä lainsäädännön tasoisesti ratkaisematta. Tästä johtuen esitän työssäni myös näkemyksiä ja ratkaisuehdotuksia *de lege ferenda*. *De lege ferenda* metodilla tutkitaan sitä, minkälaista lainsäädännön pitäisi olla. Lähestymistapa on ongelmakeskeinen. *De lege ferenda* metodilla ei tutkita tulevia oikeussäntöjä, koska tällaisia tulevia oikeussäntöjä ei vielä ole. Kyseisellä metodilla etsitään, systematisoidaan ja oikeutetaan tarkoituksenmukaisia tapoja ratkaista ongelma lainsäädännöllä. *De lege ferenda* metodi kuitenkin edellyttää, että on tunnettava voimassa oleva oikeus ennen kuin voidaan todeta mitä lainsäädännön pitäisi olla.¹² Tästä johtuen työssäni käsi kädessä kulkevat sekä tämänhetkistä oikeustilaa koskeva tutkimus että ratkaisuehdotukset tulevan lainsäädännön kannalta. Väistämätöntä nimittäin on, että lainsäätäjän ratkaistavaksi tulee tulevaisuudessa vainajan digitaalisen jäämistöomaisuuden kohtalo.

Tuon tutkimuksessani esiin myös muiden maiden käytäntöjä digitaaliseen jäämistöomaisuuteen liittyen. Työssäni ei tehdä systemaattista *oikeusvertailua*. Kansainvälinen näkökulma on kuitenkin mielestäni oikeutettu, koska kansallisessa lainsäädännössä malli otetaan usein muiden maiden lainsäädännössä ja internetin kansainvälisen luonteen vuoksi myös kansainvälisillä kysymyksillä on erityistä merkitystä. Lisäksi olen lainsäädäntökappaleessa käyttänyt *oikeushistoriallista* metodologiaa siltä osin kuin olen tutkinut tietoyhteiskuntakaarta edeltäneen sähköisen viestinnän

¹¹ Aarnio 1997, s. 36–37.

¹² Linna 1987, s. 9-10.

tietosuojalain (516/2004) säätämisen yhteydessä käytyä keskustelua vainajan viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle.

1.4 Termit

Tähän kappaleeseen olen koonnut tutkimuksessani toistuvasti esitetyt termit ja niiden määritelmät. Termien käytössä olen pyrkinyt yhtenäisyyteen aihetta koskevan lainsäädännön kanssa. Sähköistä viestintää koskevien termien kohdalla olen mukaillut tietoyhteiskuntakaaren terminologiaa. Sen sijaan perintökaassa (40/1965) ei ole määritelty siinä käytettyjä termejä. Tämä vuoksi jäämistöoikeudellisissa termeissä olen käyttänyt kansallisessa oikeuskirjallisuudessa käytettyä terminologiaa. Kansainvälisiin lähteisiin viitatessani olen pyrkinyt käyttämään tekstissä esiintyneistä termeistä suomalaisia vastineita. Aina tämä ei kuitenkaan ole mahdollista eri maiden erilaisen lainsäädännön vuoksi. Tällöin olen suomentanut kyseisen termin ja esittänyt suomennoksen perässä suluissa alkuperäisen kirjoitusasuun.

Kuolinpesällä tarkoitetaan sitä kollektiivia, joka muodostuu vainajan perillisistä ja muiden oikeudenomistajien joukosta.¹³ Kuolinpesä ei ole itsenäinen yksikkö, vaan se muodostuu kuolinpesän osakkaista.¹⁴

Kuolinpesän osakkaat määräytyvät PK 18:1 §:n mukaan. Säännöksen mukaisesti kuolinpesän osakkaita ovat perilliset, yleisjälkisäädöksen saajat ja tietyillä edellytyksillä leski.¹⁵ Työssäni kuolinpesän osakkaita kutsutaan myös yleisesti *perillisiksi*.

Saksalaisessa oikeuskeskustelussa *digitaaliseen jäämistövarallisuudelle* on annettu erityisen laaja merkitys. Saksalaisen asianajoyhdistyksen kannanoton mukaan digitaalinen jäämistövarallisuus käsittää tekijänoikeudet, oikeudet nettisivuihin, domainit, kaikki internetin käyttöä koskevat sopimussuhteet palveluntarjoajan ja perinnönjättäjän välillä, mutta myös kaikki internetpalveluita koskevat sopimukset kuten sähköpostipalvelut ja internetportaalit sekä myös kaikki vainajan tilit ja kaiken perinnönjättäjän datan internetissä.¹⁶

¹³ Kaisto — Lohi 2013, s. 338.

¹⁴ Aarnio — Kangas 2009, s. 375.

¹⁵ Kaisto — Lohi 2013, s. 347.

¹⁶ Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch die Ausschüsse Erbrecht, Informationsrecht und Verfassungsrecht zum Digitalen Nachlass / Bräutigam 2013, s. 93.

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa *Kangas* on määritellyt digitaaliseen jäämistövarallisuuteen kuuluvan kaikki vainajan sähköisessä muodossa oleva aineisto sen taloudellisesta arvosta riippumatta. Olennaista on, että aineisto on ollut vainajan määräämisvallan alla hänen elossa ollessaan. *Kangas* on kuitenkin huomauttanut, että digitaaliseen jäämistövarallisuuteen kuuluvat myös henkilön kuoleman jälkeen verkkoon jäävät tiedot kuten sähköpostissa ja sosiaalisessa mediassa oleva materiaali. Digitaalista jäämistövarallisuutta voidaan kutsua myös *digitaaliseksi jäämistöksi digitaaliseksi jäämistöomaisuudeksi, sähköiseksi jäämistövarallisuudeksi ja virtuaaliseksi jäämistövarallisuudeksi*.¹⁷ Työssäni vuorottelevat termit digitaalinen jäämistö ja digitaalinen jäämistövarallisuus. Työni spesifioituun tutkimuskysymykseen kuuluvan sähköisen viestinnän voidaan katsoa olevan digitaalisen jäämistön osa-alue.

Sähköinen viesti tarkoittaa tietoyhteiskuntakaaren mukaan tietoa, jota välitetään tai jaetaan sähköisesti (3.1 § 22 kohta). Määritelmä vastaa nyt jo kumotun sähköisen viestinnän tietosuojalain (2.1 § 1 kohta)¹⁸ määritelmää. Nykyisen määritelmän on kuitenkin tarkoitus olla edeltäjänsä teknologianeutraalimpi ja sen on tarkoitus kattaa edelleen kaiken sähköisen viestinnän.¹⁹ Työssäni puhuessani sähköisestä viestistä tai *sähköisestä viestinnästä* tarkoitan työni tutkimuskohteena olevia sosiaalisessa mediassa ja sähköpostissa lähetettyjä yksityisiä viestejä.

Sen sijaan esimerkiksi *sähköisten pankkitilien* ei ole katsottu olevan digitaalista jäämistöomaisuutta sanan varsinaisessa merkityksessä. Tätä on perusteltu muun muassa sillä, että tileillä olevat varat ovat digitaalisen sijasta aineellista omaisuutta ja kuolinpesän pääsy näille tileillä on tärkeää omaisuuden hallinnoimiseksi.²⁰ Itse en myöskään pidä sähköisessä muodossa olevia pankkitilejä varsinaisesti digitaalisena jäämistövarallisuutena. Syynä ei ole niinkään omaisuuden fyysinen olemus vaan se tosiasia, että pankkitilin varat ovat ”perinteistä” varallisuutta, joka on olemassa tilin muodosta riippumatta.²¹

¹⁷ *Kangas* 2012, s. 3-4.

¹⁸ Sähköisen viestinnän tietosuojalain 2.1 §:n 1 kohdan mukaan viestillä tarkoitetaan viestintäverkossa osapuolten välillä tai vapaasti valikoituville vastaanottajille välitettävää puhelua, sähköpostiviestiä, tekstiviestiä, puheviestiä ja muuta vastaavaa sanomaa.

¹⁹ HE 221/2013 vp, s. 88.

²⁰ *Banta* 2014, s. 811.

²¹ Suomessa kuolinpesillä ei ole käytännössä vaaraa ”menettää” sähköisellä pankkitilillä olevaa omaisuutta. Pankin saadessa asiakkaan kuolintiedot pankki sulkee vainajan kortit, käyttöoikeudet sekä muiden henkilöiden käyttöoikeudet tileihin. Kuolinpesällä on perunkirjoituksen jälkeen oikeus nostaa vainajan varat pankista kaikkien osakkaiden suostumuksella tai perinnönjakosopimuksen nojalla.

Viestinnän välittäjällä tarkoitetaan tietoyhteiskuntakaaren mukaan teleyritystä, yhteisötilaajaa ja sellaista muuta tahoa, joka välittää sähköistä viestintää muutoin kuin henkilökohtaisiin tai niihin verrattaviin tavanomaisiin yksityisiin tarkoituksiin (3.1 § 36 kohta).²² Käsite *viestinnän välittäjä* on tarkoituksella laajennettu tarkoittamaan myös tahoja, ”joiden palvelu perustuu luottamukselliseen viestinnän välittämiseen tietyn sähköisen palvelun sisällä”.²³ Tällaisia palveluita ovat siis muun muassa Facebook ja Suomi 24-palvelu.²⁴

Viestintäpalvelulla tarkoitetaan tietoyhteiskuntakaaren mukaan palvelua, joka muodostuu kokonaan tai pääosin viestien siirtämisestä viestintäverkossa sekä siirto- ja lähetysohjelmia joukkoviestintäverkossa. (3.1 § 37 kohta). *Viestintäpalvelu* on yläkäsite, jonka alle kuuluu useita erilaisia viestintäpalvelutyyppejä ja näitä erilaisia palveluita syntyy jatkuvasti lisää tekniikan kehittyessä. *Viestintäpalveluita* on muun muassa sähköpostipalvelu, tekstiviestipalvelu ja internetyhteyspalvelu.²⁵ Ennen tietoyhteiskuntakaaren säätämistä sähköpostia ei katsottu *viestintäpalveluksi*. Tämä on lainsäädännön tuoma uutuus.

Työni käsittelee sähköistä viestintää ja erityispainotuksen olen asettanut sosiaaliselle medialle ja sähköpostipalveluille. Käytän työssäni näistä tietoyhteiskuntakaaren mukaisia nimityksiä *viestinnän välittäjä* ja *viestintäpalvelu*, mutta olen ajoittain työni luettavuuden edistämiseksi kutsunut kyseisiä luottamuksellisen viestinnän välittäjiä ainoastaan ”*palveluiksi*”. *Viestinnän välittäjä* ja *viestintäpalvelu* ovat laajoja käsitteitä, mutta käyttäessäni niitä työssäni tarkoitan sosiaalista mediaa ja sähköpostia.

²² Viestinnän välittäjän määritelmän ulkopuolelle jää sananvapauden käyttämisestä joukkoviestinnässä annetussa laissa (460/2003) tarkoitettu verkkoviestien tarjollapitäjä ja julkaisutoiminnan harjoittaja. Viestinnän välittäjän ei siis pidetä esimerkiksi julkisen keskustelupalstan tarjollapitäjää. Lisäksi viestinnän välittäjän määritelmän ulkopuolelle on rajattu viestinnän välittäminen henkilökohtaisiin tai niihin verrattaviin tavanomaisiin yksityisiin tarkoituksiin. HE 221/2013 vp, s. 92.

²³ HE 221/2013 vp, s. 92.

²⁴ Uudessa lainsäädännössä kaikki viestinnän välittäjät on haluttu saman lain piiriin. Tietoyhteiskuntakaarta edeltänyt sähköisen viestinnän tietosuojalaki ei koskenut yhteisöpalveluita eikä sosiaalisen median palveluita. Uudistuksen myötä myös nämä luottamuksellista viestintää välittävät palvelut ovat saman sääntelyn piirissä kuin muun muassa teleyritykset ja yhteisötilaajat. HE 221/2013 vp s. 62.

²⁵ HE 221/2013 vp, s. 92.

2. Vainajan sähköistä viestintää koskeva lainsäädäntö

2.1 Lainsäädännöstä aluksi

Digitaalinen jäämistöoikeus on käytännössä vielä kokonaan sääntelemätön oikeudenala. Yhdessäkään Suomen laissa ei ole nimenomaisia säännöksiä vainajan sähköisen viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle. Sähköisen viestinnän siirtymistä on tulkittu vahvimmin jäämistöoikeudellisessa oikeuskirjallisuudessa. Ongelma on kuitenkin huomattu myös informaatio-oikeuden puolella tietoyhteiskuntakaaren säätämisen yhteydessä ja tätä edeltäneen sähköisen viestinnän tietosuojalain (516/2004) muutosehdotuksessa.²⁶ Lisäksi aihetta on käsitelty työntekijän työ sähköpostissa olevia henkilökohtaisten viestien käsittelyoikeuden yhteydessä.²⁷ Lainsäädäntökappaleeni on pääasiassa muotoutunut esitöissä käydyn oikeuskeskustelun ympärille. Mielestäni tämä keskustelun jääminen esitöiden asteelle osoittaa oikeudellisen ongelman todellisuuden – lainsäätäjät ei ole kyennyt muotoilemana asiasta tyydyttävää oikeussääntöä. Toisaalta yhtenä syynä voi olla, että ongelma ei ole vielä aktualisoitunut suuressa kokoluokassa. Jäämistöoikeudelliset kysymykset koskevat vanhempia ikäluokkia. Heidän digitaalisen jäämistöomaisuuden määrä ei ole yhtä merkittävä kuin nuoremmilla ikäluokilla.

Varsinkin tietoyhteiskuntakaaren säätämisen yhteydessä esiin tulleet perusoikeusongelmat muotoilevat tämän kappaleen toisen osan. Tällä hetkellä viestintäsalaisuuden antama suoja vaikuttaa todella riittämättömältä. Viestinnän elossa oleva osapuoli voisi nykyisellä yleisseuraantomyönteisellä tulkinnalla käytännössä saada viestinnän toiseksi osapuoleksi liudan täysin tuntemattomia ihmisiä, joilla olisi vainajan oikeudet kyseisiin viesteihin. Ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta myös vainajan on mahdollista saada perusoikeussuojaa. Kyseistä arvoperustaa ei ole kuitenkaan vielä tähän mennessä ulotettu koskemaan vainajan luottamuksellisen viestinnän suojaan. Perustuslakivaliokunta on kuitenkin jättänyt avoimeksi lausunnossaan tämän mahdollisuuden.

²⁶ HE 158/2007 vp, s. 7.

²⁷ Ks. Nyblin 2009, s. 203–205.

2.2 Informaatio-oikeudessa esitetyt ratkaisuehdotukset vainajan viestien siirtymiseen liittyen

2.2.1 Tietoyhteiskuntakaaren esitöissä esitetty ratkaisu

Vuoden 2015 alusta pääosin voimaan tullessa tietoyhteiskuntakaareissa ei lausuta nimenomaisesti vainajan henkilökohtaisen viestinnän käsittelystä tai sen luovuttamisesta. Hallituksen esityksessä (221/2013 vp) aihetta on käsitelty tietoyhteiskuntakaaren 136 §:n yhteydessä. Kyseisessä pykälässä säädetään viestin ja välitystietojen luottamuksellisuudesta. Pykälän mukaan viestinnän osapuoli voi käsitellä omia sähköisiä viestejään ja niihin liittyviä välitystietoja, jollei laissa toisin säädetä. Yleisesti vastaanotettavaksi tarkoitettua radioviestintää ja sen välitystietoja saa käsitellä, jollei laissa toisin säädetä. Pykälässä on erikseen lueteltu ne radioviestit, joita pidetään tällaisina radioviesteinä. Muita sähköisiä viestejä ja välitystietoja saa käsitellä viestinnän osapuolen suostumuksella tai jos laissa niin säädetään. Se, joka on ottanut vastaan tai muutoin saanut tiedon sähköisestä viestistä, radioviestinnästä tai välitystiedosta, jota ei ole hänelle tarkoitettu, ei saa ilman viestinnän osapuolen suostumusta ilmaista tai käyttää hyväksi viestin sisältöä, välitystietoa tai tietoa viestin olemassaolosta, ellei laissa toisin säädetä.

Hallituksen esityksessä on todettu, että viestinnän osapuolia ovat sekä viestin lähettäjä että se jolle viesti on tarkoitettu. Sekä luonnollinen että oikeushenkilö voivat olla viestinnän osapuolia. Perinteisesti yksityistä viestintää on yksityisten henkilöiden toisilleen lähettämät yksityisiä asioita käsittelevät viestit. Tällaiset viestit ovat yksityisiä vaikka ne lähetettäisiin viestintäpalveluun, joka on työnantajan tarjoama. Toinen esimerkki osapuolten välisestä viestinnästä on viestintä, joka käydään luonnollisen henkilön ja yhteisön välillä. Tällaista viestintää on esimerkiksi luonnollinen henkilö käyttäessä yrityksen internetsivuja tai luonnollinen henkilö lähettäessä yritykselle sähköpostia.²⁸

Kun palveluntarjoaja tarjoaa mahdollisuuden välittää viestejä omassa palvelussaan, ei palveluntarjoaja ole viestinnän osapuoli. Tällöin palveluntarjoaja on ”viestinnän välittäjän eli kolmannen osapuolen roolissa palvelun sisällä tapahtuvaan, kirjautumisen jälkeen palvelua hyödyntäen lähetettyihin viesteihin nähden”.²⁹ Palveluntarjoajalla on ainoastaan laissa yksilöidyt perusteet, joilla se voi viestintää käsitellä. Henkilön

²⁸ HE 221/2013 vp, s. 152.

²⁹ HE 221/2013 vp, s. 152-153.

lähettäessä viestejä esimerkiksi sanomalehden keskustelupalstalle, viestinnän osapuolia ovat viestin lähettäjä ja palveluntarjoaja.³⁰

Hallituksen esityksessä todetaan sosiaalisen median palveluissa tapahtuvan viestinnän tulevan arvioitavaksi erikseen. Tämä johtuu siitä, että viestintä voi sosiaalisen median palvelussa olla avointa joko rajatulle joukolle tai kenelle tahansa. Viestinnällä voi olla myös ainoastaan yksi osapuoli. Luonnollinen henkilö voi lähettää esimerkiksi itselleen viestejä. Tätä voidaan kuitenkin käsittää tiedonsiirtona tai datasiirtona. Hallituksen esityksessä on myös huomautettu, että poikkeuksellinen tilanne on viestinnän osapuolen kuolema. Esityksessä on sen suuremmin perustelematta todettu, että ”vainajan perillisten on katsottu tulevan yleisseuraannon perusteella vainajan henkilökohtaisten viestien osalta viestinnän osapuoliksi vainajan sijaan.”³¹

Ajatus on mielenkiintoinen. Jos perilliset tulisivat vainajan sijaan viestinnän osapuoliksi, olisiko kuolinpesällä kaikki samat oikeudet kuin viestinnän osapuolella tavallisesti on? Tällöin perillisillä olisi yhtäläiset oikeudet käsitellä vainajan sähköisiä viestejä ja välitystietoja. Perilliset siis saisivat määrätä viesteistä ja tunnistamistiedoista haluamallaan tavalla kuten esimerkiksi tallentamalla viestejä koneelle.³² Mielenkiintoista on myös pohtia, että tulisiko kuolinpesän osakkaiden käsitellä viestejä yhdessä (kaikkien suostumuksella) vai voisiko jokainen kuolinpesän osakas käsitellä viestejä erikseen. Samaa ajatusta seurailen voidaan pohtia, tulisiko kuolinpesän päästä myös samaan oikeudelliseen asemaan joka vainajalla oli viestintään liittyvien muiden oikeuksien kanssa. Tulisiko esimerkiksi kuolinpesällä olla yhtäläiset oikeudet saada vainajan sijaintitietoja kuin vainajalla itsellään on ollut. Tietoyhteiskuntakaaren 162 §:n mukaan käyttäjällä on oikeus saada lisäarvopalvelun tarjoajalta ja viestinnän välittäjältä näiden hallussa olevat itseään koskevat sijaintitiedot ja välitystiedot, jotka ilmaisevat liittymän tai päätelaitteen sijainnin tietyllä hetkellä. Minkään tahon osalta ei ole tullut esille pohdintaa kuolinpesän sijaintitietojen saantioikeudesta. Mielestäni, jos vainajan kuolinpesän katsotaan olevan viestinnän osapuoli, olisi relevanttia pohtia sitä, mitä muita oikeuksia vainajan kuolinpesä tällä tulkinnalla saa. Voidaankin kyseenalaistaa se, mikä tekisi luottamuksellisesta viestinnästä siirrettävää, mutta sijaintitiedoista ei.

³⁰ HE 221/2013 vp, s. 153.

³¹ HE 221/2013 vp, s. 153.

³² HE 221/2013 vp, s. 152 ja HE 125/2003 vp, s. 57

Hallituksen esityksessä esitetty kanta on saanut varauksellisen vastaanoton. Perustuslakivaliokunnan mukaan hallituksen esityksessä todetaan ilman varsinaista liitääntää kyseiseen säännökseen, että vainajan viestintä kuuluisi yleisseuraannon nojalla kuolinpesän hallintaan. Perustuslakivaliokunta on erityisesti huomauttanut, että vaikka lähtökohtaisesti vainaja ei saa perustuslain suojaa, ihmisarvon loukkaamattomuudella voi olla merkitystä. Lisäksi kyseisellä sääntelyllä voi olla merkitystä vainajan ohella muiden henkilöiden yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin salaisuuden suojaan nähden. Lisäksi perustuslakivaliokunta on todennut, että olisi perusteltua selvittää asiaa osana kokonaisarviointia, joka ottaa huomioon jäämistöoikeuden erityispiirteet.³³

Edellä mainitun perustuslakivaliokunnan lausunnon jälkeen annetussa liikenne- ja viestintävaliokunnan mietinnössä (10/2014 vp) on todettu, että asiantuntijakuulemisten yhteydessä on tullut esille, että kuolleen henkilön sähköisen jäämistön oikeudellinen asema ei ole selkeä ja se tarvitsee arviointia. Liikenne- ja viestintävaliokunta on katsonut, että kysymys sopii paremmin jäämistöoikeudellisen sääntelyn piiriin. Tämän vuoksi lausunnon mukaan tietoyhteiskuntakaareen ei ole sisällytetty jäämistöoikeudellista sääntelyä. Sääntelyn puuttuminen on kuitenkin kyseisessä mietinnössä huomattu, mutta valiokunta on vain todennut kannustavansa oikeustilan selventämistä.³⁴

Hallituksen esityksessä lauseella mainittu oletama yleisseuraannosta vaikuttaa perustuslakivaliokunnan lausunnon valossa entistä perustelemattomalta. Kyseinen toteamus antaa nimittäin sen käsityksen, että automaattisesti vainajan kuolinpesä olisi yleisseuraannon nojalla viestinnän osapuoli ja saisi tietoyhteiskuntakaaren 136 §:ssä osoitetut oikeudet. Toisaalta voidaan todeta, että hallituksen esitys on *Aarnion* oikeuslähdeopin valossa ainoastaan heikosti velvoittava oikeuslähde.³⁵ Lopulta liikenne- ja viestintävaliokunta on todennut kysymyksen jäävän jäämistöoikeudellisen sääntelyn kohteeksi, joten kysymyksen voidaan todeta olevan lainsäädännönkin valossa edelleen avoinna. Ongelmallista mielestäni on vainajan viestien siirtymisen luokittelu jäämistöoikeudelliseksi ongelmaksi. Mielestäni viestinnän siirtymiseen nojaavassa tulkinnassa on myös kysymys viestinnän elossa olevan osapuolen luottamuksellisen viestin suojasta. Tällöin olisi arvokasta ottaa huomioon sähköisen viestinnän ominaispiirteet. Lisäksi voidaan pohtia sitä, rajoittaako viestinnän siirtyminen

³³ PeVL 18/2014 vp, s. 9. Viestinnän siirtymisen perusoikeuslottuvuutta käsitellään tarkemmin luvussa 2.3.

³⁴ LiVM 10/2014 vp, s.29.

³⁵ *Aarnio* 1989, s. 221.

luonnollisen henkilön viestintää tämän elinaikana, mikäli riskinä on viestinnän siirtyminen kuolinpesälle. Jäämistöoikeudellinen kysymys koskee mielestäni enemmän omaisuuden hallinnointiin liittyviä kysymyksiä eli esimerkiksi sitä, tulisiko kuolinpesän käsitellä viestejä yhdessä vai olisiko perillisillä oikeus käsitellä niitä erikseen.

2.2.2 Sähköisen viestinnän tietosuojalain muutosehdotuksessa esitetty ratkaisu

Myöskään tietoyhteiskuntakaarta edeltäneessä lainsäädännössä ei ole ollut nimenomaista mainintaa vainajan henkilökohtaisen viestinnän käsittelystä. Tietoyhteiskuntaaarella kumotussa sähköisen viestinnän tietosuojalain muuttamista koskeneessa hallituksen esityksessä on kuitenkin todettu, että perintökaaren mukaisesti kuolinpesän osakkailla, pesänselvittäjällä ja testamentin toimeenpanijalla on oikeus sellaisiin pesänselvityksen kannalta tarpeellisiin tietoihin, joihin perittävällä itsellään olisi myös ollut oikeus.³⁶ Kyseinen oikeus on ollut tietoyhteiskuntakaaren esitöissä todettua oikeutta kapeampi. Edellytyksenä on nimittäin ollut se, että ensinnäkin vainajalla itsellään on ollut oikeus kyseisiin tietoihin ja toiseksi tietojen on täytynyt olla pesänselvityksen kannalta tarpeellisia. Tietoyhteiskuntakaaren esitöiden kanta tarkoittaisi siis huomattavaa laajennusta entiseen – kuolinpesästä tulisi viestinnän osapuoli.

Sähköisen viestinnän tietosuojalakea muutettaessa annettu ehdotus kuolinpesän oikeudesta vainajan viestintään on ollut selvästi edellä esitettyä laajempi. Lakimuutoksen luonnoksessa on ollut ehdotus kuolinpesän oikeudesta käsitellä vainajan henkilökohtaisia viestejä ja niihin liittyviä tunnistetietoja.³⁷ Hallitus ehdotti sähköisen viestinnän tietosuojalain 8 §:än lisättäväksi 4 momentti, jonka mukaan:

Sillä, joka vastaa perintökaaren (40/1965) 18 ja 19 luvussa tarkoitettua kuolinpesän hallinnosta, on oikeus käsitellä kuolleen henkilön viestejä ja niihin liittyviä tunnistamistietoja siten kuin 1 momentissa viestinnän osapuolen oikeudesta säädetään.³⁸

Lopulliseen lakimuutokseen kyseistä momenttia ei lisätty. Mikäli kyseinen säännös olisi lakiin tullut, ei se olisi koskenut ainoastaan työelämää, vaan säännös olisi ollut yleisluonteinen.³⁹ Kyseiseen lakiehdotukseen pyydettiin asiantuntijoiden mielipiteitä.

³⁶ HE 158/2007 vp, s. 7.

³⁷ Nyblin 2009, s. 204.

³⁸ Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi sähköisen viestinnän tietosuojalain muuttamisesta s. 34. Luonnos.

³⁹ Nyblin 2009, s. 205.

Lausuntokokoelman perusteella suhtautuminen ehdotettuun säännökseen oli sekä myönteistä että kielteistä, mutta useissa lausunnoissaan kehoitettiin selventämään säännöstä.

Moni taho totesi säännöksen selkeyttävän vallinnutta tilannetta ja olevan tarpeellinen.⁴⁰ Osa lausunnon antajista kehotti säännöksen tarkentamista, jotta kuolinpesän oikeus käsitellä viestejä koskisi vain vainajan henkilökohtaisia viestejä. Lisäksi usea teleyritys ehdotti viestien etsimisestä aiheutuvien kulujen osoittamista kuolinpesälle.⁴¹ Elisa Oyj totesi lausunnossaan, että kyseinen ehdotus muuttaisi vakiintunutta käytäntöä, jonka mukaan kuolinpesälle ei anneta vainajan liittymän PUK-koodia. Tämä on lausunnon mukaan perustunut viranomaisen ohjeistukseen. Mikäli kuolinpesän osakkaat eivät tiedä salasanaa, lukkiutuu SIM-kortti kolmen virheellisen yrityksen jälkeen. Kuolinpesä voi saada liittymän käyttöönsä siirtämällä liittymän jonkun kuolinpesän osakkaan nimiin, mutta tällöin vainajan tiedot eivät enää näy SIM-kortin vaihtuessa.⁴²

Lausunnoissa tuotiin myös esiin, että säännös tarvitsisi tarkennusta siltä osin, että kuolinpesän osakkailla ei olisi itse oikeus hakea viestejä työpaikan päälaitteesta. Kuolinpesä ei voisi itse määrittellä, miten se saa viestit haltuunsa. Lausunnoissa esitettiin myös tarkennuksia säännökseen siltä osin, mistä viesteistä säännöksessä on kyse. Kuolinpesällä ei tulisi olla oikeutta saada työpaikan viestintää itselleen, koska ne saattavat sisältää muun muassa yrityssalaisuuksia.⁴³ Lausuntokokoelmassa on myös huomautettu, että tällainen henkilökohtaisten viestien erottelu edellyttäisi viestien sisällön läpikäyntiä ennen niiden luovuttamista kuolinpesälle. Tämän on huomautettu erityisesti vaarantavan viestin vastaanottajan ja lähettäjän luottamuksellista viestintää.⁴⁴

Tietosuojavaltuutettu on todennut, että säännöksestä ei ilmennyt sen suhdetta viestin lähettäjällä olevaan viestinnän luottamuksellisuuteen. Hän on kehottanut huomioimaan tämän seikan lainvalmistelussa.⁴⁵ Sen sijaan lausuntokokoelman perusteella muun muassa Turun yliopistolla on ollut käytäntönä luovuttaa vainajan yliopiston sähköpostissa oleva viestintä kuolinpesälle kirjallista pyyntöä vastaan.⁴⁶

⁴⁰ LVM123:00/2007, s. 29, 36 ja 108.

⁴¹ LVM123:00/2007, s. 6.

⁴² LVM123:00/2007, s. 15.

⁴³ LVM123:00/2007, s. 21 ja 108.

⁴⁴ LVM123:00/2007, s. 39.

⁴⁵ LVM123:00/2007, s. 156.

⁴⁶ LVM123:00/2007, s. 162.

Tiedossa ei ole syytä, miksi kyseinen momentti ei ole lopulliseen lakiin päätenyt. Mahdollista kuitenkin on, että kyseisen säännöksen on lausuntokierroksen jälkeen todettu jättävän liian monta ongelmaa avoimeksi tai vaativan lisäselvitystä. Vaikka kyseinen säännös olisi kuulunut työelämän sähköpostia koskevaan lakiin, olisi sillä varmasti ollut vaikutusta myös yleisesti viestien siirtymiseen kuolinpesälle.

2.2.3. Vainajan henkilökohtaiset viestit työsähköpostissa

Laissa yksityisyyden suojasta työelämässä on nimenomaisesti säädetty työnantajan oikeudesta hakea esille työnantajalle kuuluvia sähköisiä viestejä, kun työntekijän on kuollut. Kyseisen lain 19 §:n 2 momentin mukaan, jos työntekijä on kuollut taikka jos hän on pysyväisluonteisesti estynyt suorittamasta työtehtäviään eikä hänen suostumustaan voida saada, työnantajalla on tietyin edellytyksin⁴⁷ oikeus ottaa viestin lähettäjää tai vastaanottajaa taikka viestin otsikkoa koskevien tietojen perusteella selville työnantajalle kuuluvat viestit, jollei työntekijän hoitamien asioiden selville saaminen ja työnantajan toiminnan turvaaminen ole muilla keinoilla mahdollista.

Laissa yksityisyyden suojasta työelämässä ei ole nimenomaisia säännöksiä työntekijän henkilökohtaisten viestien käsittelystä, kun työntekijän on kuollut. *Nyblinin* mukaan sovellettavaksi tulee sähköisen viestinnän tietosuojalaissa olleet säännökset viestien ja tunnistamistietojen käsittelystä. Tämän lisäksi sovellettavaksi on tullut salassapitosäännökset työelämän tietosuojalaista ja sähköisen viestinnän tietosuojalaista.⁴⁸ Sähköisen viestinnän tietosuojalaki on kumottu tietoyhteiskuntakaarella, joka astui voimaan 1.1.2015. Säännökset ovat kuitenkin käytännössä edelleen samansisältöisiä.

Nyblinin mukaan lainsäädännön valossa näyttäisi siltä, että työnantajalla ei ole ollut oikeutta antaa omaisille mahdollisuutta selvittää kuolleen työntekijän yksityistä viestintää. *Nyblin* puoltaa kantaa, jonka mukaan kyseinen tulkinta on ainoa oikea yksityisten viestien osalta. Hänen mukaansa työntekijä on myös itse todennäköisesti lähtenyt siitä olettamasta, että hänen yksityistä viestintää ei anneta kenellekään muulle.

⁴⁷ Edellytyksenä kuitenkin on, että 19.1 §:n 1-2 kohdan mukaan ensinnäkin työntekijä hoitaa tehtäviä itsenäisesti työnantajan lukuun eikä työnantajan käytössä ole järjestelmää, jonka avulla työntekijän hoitamat asiat ja niiden käsittelyvaiheet kirjataan tai saadaan muutoin selville ja toiseksi työntekijän tehtävien ja vireillä olevien asioiden vuoksi on ilmeistä, että työnantajalle kuuluvia viestejä on lähetetty tai vastaanotettu.

⁴⁸ *Nyblin* 2009, s. 203.

Lisäksi *Nyblin* korostaa, että osa viesteistä saattaa olla sellaisia, että vainaja ei olisi missään nimessä halunnut niitä omaisten tietoon. Lisäksi hän huomauttaa, että viestintäsalaisuus kuuluu myös viestinnän toiselle osapuolelle. Kuolinpesän osakkaat saattavat kuitenkin esittää perustellun pyynnön saada selville yksityisten viestien sisältö. Perintökaaren mukaan kuolinpesän osakkaiden on otettava vainajan omaisuus hallintaansa ja annettava perunkirjoitusta varten uskotuille miehille vainajan varoja ja velkoja koskevat omaisuustiedot. Sähköpostista voi löytyä muun muassa asiakirjoja, jotka ovat merkityksellisiä pesän selvityksen kannalta.⁴⁹

Nyblin kuitenkin toteaa, että nämä tiedot voi selvittää myös viestinnän toiselta osapuolelta. Aina tämän viestinnän toinen osapuoli ei kuitenkaan ole tiedossa. Osapuoli ei myöskään aina ole välttämättä halukas antamaan tietoja esimerkiksi häntä koskevasta sitoumuksesta. *Nyblin* toteaa, että sääntely olisi tarpeellista juuri tällaisia tilanteita varten. Hänen mukaansa ”työnantajalla voisi erityisissä olosuhteissa olla tarkasti rajattu oikeus hankkia kuolinpesän lukuun – ja sille luovutettavaksi – tietoa pesänselvityksen kannalta merkityksellisistä viesteistä.”⁵⁰ *Nyblin* siis näyttäisi lähtevän ajatuksesta, jonka mukaan viestejä voitaisiin luovuttaa kuolinpesälle, mikäli niillä olisi merkitystä pesänselvityksen kannalta.

Käytännössä vainajan työ sähköpostin läpikäynti siten, että sieltä erotetaan pesän jakokuntoon saattamiseksi tarpeelliset henkilökohtaiset viestit, edellyttäisi vainajan työ sähköpostissa olevien henkilökohtaisten viestien systemaattista läpikäyntiä. Tällöin työnantaja näkisi väistämättä hänelle kuulumatonta tietoa. Kuolinpesän pyynnön tulisi tämän estämiseksi olla yksilöity, jolloin kyseistä asiaa koskeva viesti voitaisiin hakea otsikoiden tai hakusanan perusteella. Mikäli kuolinpesän katsotaan tulevan yleisseuraannon nojalla viestinnän osapuoleksi, katsottaisiinko kuolinpesällä olevan oikeus kaikkiin vainajan henkilökohtaisiin viesteihin hänen sähköpostissaan? Käytännössä viestinnän osapuolena kuolinpesällä tulisi olla henkilökohtaisiin viesteihin samat oikeudet kuin vainajalla olisi ollut työsuhteen päättyessä. Ongelmana kuitenkin on, että kuolinpesän asema yrityksessä ei ole sama kuin vainajalla. Työ sähköpostista kuolinpesä voi saada tietoja, jotka koskevat työnantajayrityksen asiakkaita, yritystä tai muita salassa pidettäviä tietoja. Tämän estämiseksi henkilökohtaisten viestien erottamiseksi edellytettäisiin työnantajatahon käyvän kuolleen työntekijän viestit läpi.

⁴⁹ *Nyblin* 2009, s. 203.

⁵⁰ *Nyblin* 2009, s. 203–204.

Mikäli työ sähköpostissa käytettäisiin yksityisissä viesteissä omaa erottelutaktiikkaansa, tämä ongelma ei ilmaantuisi työntekijän kuollessa. Viestit voitaisiin erotella esimerkiksi merkitsemällä otsikkoon yksityinen tai muu vastaava käytäntö, joka systemaattisesti osoittaisi työntekijän henkilökohtaiset viestit.

Työnantaja voi myös edellyttää, että työnantajan laitetta käytetään ainoastaan työasioihin ja sitä ei käytetä yksityiseen viestintään. Usein työnantaja kuitenkin hyväksyy yksityisten asioiden hoidon kohtuullisessa määrässä. *Koskinen* kuitenkin huomauttaa, että tästä ei seuraa työnantajalle oikeutta lukea työntekijän luottamuksellisia viestejä. Vaikka työnantaja olisi kieltänyt laitteillaan yksityisen viestinnän, ei työnantajalla ole näitä viestejä oikeutta lukea.⁵¹

Vainajan työ sähköpostien kohdalla ainakin *Nyblin* on näyttänyt lähtevän kuolinpesän tiedonintressistä. Mikäli kuolinpesällä on ollut tiedollinen tarve kyseiseen viestintään, voisi se olla luovutettavissa. Ajatus mukailee esimerkiksi sähköisen viestinnän tietosuojalain muuttamista koskeneen hallituksen esityksen kantaa.⁵² Kyse on tietoyhteiskuntakaassa todettua oikeutta kapeampi. Mikäli viestinnän katsotaan siirtyvän kokonaisuudessa kuolinpesälle, vainajan perillisillä voisi periaatteessa olla oikeus saada vainajan kaikki henkilökohtaiset viestit hänen työ sähköpostistaan. Tätä oikeutta voi tuki rajoittaa työnantajan määräykset työ sähköpostin käytöstä.

2.3 Vainajan sähköisen viestinnän siirtymistä koskevat perusoikeuskysymykset

2.3.1 Perusoikeuksien ulottuvuus

Perusoikeuksien ulottuvuus on merkittävä vainajan sähköisen viestinnän siirtymisen kannalta. Erityisesti sen vuoksi, että perusoikeussuojan päättymisellä henkilön kuolemaan, on perusteltu sitä, että vainajan viestintä ei saisi luottamuksellisen viestinnän suojaa.

Perusoikeussuoja kuuluu jokaiselle. Yleiskielellisesti tämä tarkoittaa fyysisiä henkilöitä.⁵³ Oikeushenkilöihin perusoikeussuoja ulottuu ainoastaan välillisesti.⁵⁴ Sen

⁵¹ *Koskinen* 2004, s. 28.

⁵² HE 158/2007 vp, s. 7.

⁵³ *Saraviita* 2011, s. 125.

⁵⁴ HE 309/1993 vp, s. 23.

sijaan perusoikeussuoja ei lähtökohtaisesti ulotu vainajiin. Oikeuskirjallisuudessa onkin katsottu, että vainajalla ollut kirjesalaisuus ei estä vainajan perillisiä tutustumasta vainajan sähköiseen viestintään.⁵⁵ Nykyisen Suomen perustuslain (731/1999) esitöissä on todettu perusoikeuksien kuuluvan ”luonnollisille henkilöille heidän elinaikanaan. Ihminen tulee siten perusoikeuksien haltijaksi täysimääräisesti syntymänsä hetkellä ja on niiden suojan piirissä kuolemaansa asti.”⁵⁶

Edellä esitetyn perusteella vainajat eivät ole perusoikeuksien suojan piirissä. Perusoikeusuudistuksen jälkeen perustuslakivaliokunta on kuitenkin useaan kertaan todennut, että tämä ei pidä täysin paikkaansa. Ihmisarvon loukkaamattomuus asettaa rajoja sekä alkio- ja sikiötutkimukselle että vainajien kohtelulle.⁵⁷ Aiemmin käsitellyn tietoyhteiskuntakaaren säätämisen yhteydessä, on hallituksen esityksessä todettu lyhyesti vainajan viestien siirtyvän yleisseuraantona kuolinpesälle. Lain esitöissä perustuslakivaliokunta on huomauttanut, että vainaja ei ole lähtökohtaisesti perusoikeuksien subjekti. Kuitenkin perustuslain 1 §:n 2 momentissa säädetyn ihmisarvon loukkaamattomuuden vaikutukset ulottuvat ”laajemmalle kuin elossa olevien ihmisyksilöiden kohteluun, minkä vuoksi vainajaa koskeva sääntely ei ole täysin merkityksetöntä tämän yksityisyyden suojaan liittyvien oikeuksien kannalta.”⁵⁸ Perustuslakivaliokunta on myös ansioituneesti huomauttanut, että vainajaa koskettavalla sääntelyllä voi ”olla vaikutuksia myös muiden henkilöiden yksityiselämän ja luottamuksellisen viestin salaisuuden suojan kannalta.”⁵⁹ Perustuslakivaliokunnan lausunto osoittaa, että tilanne ei ole ongelmaton tai suoraviivainen. Kysymys vainajan viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle vaatisi perustavanlaatuista viestinnän osapuolten oikeuksien punnintaa. Seuraavassa kappaleessa keskityn tarkemmin ihmisarvon loukkaamattomuuteen, jonka perustuslakivaliokunta on todennut useaan otteeseen antavan suojaa myös vainajille.

2.3.2 Ihmisarvon loukkaamattomuus

Perustuslain 1:2 §:n mukaan valtiosääntö turvaa ihmisarvon loukkaamattomuuden ja yksilön vapauden ja oikeudet sekä edistää oikeudenmukaisuutta yhteiskunnassa.

⁵⁵ Kangas 2012, 24–25. Kangas on käyttänyt pääosin termiä kirjesalaisuus. Nykyinen termi kirjesalaisuudelle on kuitenkin viestintäsalaisuus. Käytän työssäni termiä kirjesalaisuus ainoastaan viitatessani Kankaaseen. Ks. Neuvonen 2014, s. 137.

⁵⁶ HE 309/1993 vp, s.24.

⁵⁷ Perusoikeudet / Ojanen – Scheinin 2011, s. 219.

⁵⁸ PeVL 18/2014 vp, s. 9.

⁵⁹ PeVL 18/2014 vp, s. 9.

Ihmisarvon loukkaamattomuus on yksi kolmesta perustavanlaatuisesta arvosta. Kyseiset arvot ovat olleet jo nykyistä perustuslakia edeltäneen hallitusmuodon arvoperusta ja ne vaikuttavat myös nykyisen perustuslain taustalla. Niillä on todettu olevan joissakin tapauksissa myös *välitöntä oikeudellista merkitystä*. Kyseisillä arvoilla on katsottu olevan perusoikeussäännösten kohdalla tulkinnallista vaikutusta ja myös vaikuttavan niiden rajoitusten sallittavuuteen. Ihmisarvon loukkaamattomuus ilmaisee *perustavanlaatuisten oikeuksien yleisinhimillisen perustan*. Perustavanlaatuisimmat ihmisyksilöiden oikeudet ovat riippumattomia valtiosta ja oikeusjärjestyksestä. Ihmisarvon käsite viittaa siihen, että kaikki yksilöt ovat periaatteellisesti yhdenvertaisia.⁶⁰

Ihmisarvon loukkaamattomuus tulee ihmisoikeussopimuksista. Sen voidaan sanoa olevan perusoikeussäännösten kanssa päällekkäinen, koska perusoikeussäännöksillä turvataan ihmisarvon toteutumista. Ihmisarvon loukkaamattomuudella on todettu olleen vaikutusta myös lakien säätämisyjärjestykseen. *Saraviita* on todennut, että ihmisarvon loukkaamattomuudella ei ole niinkään vaikutusta perusoikeuksien kollisiossa. Säännöstä ei käytetä punnintaperusteena arvioitaessa sitä, onko olemassa sellaista yleisissä rajoitusperusteissa tarkoitettua hyväksyttävää syytä rajoitukselle, vaan ihmisarvon loukkaamattomuudella on enneminkin vaikutusta tilanteessa, jossa vastakkain ovat lakiesityksessä esitetty painava yhteiskuntapoliittinen perustelu ja perusoikeuden suojaamisintressi.⁶¹

Toisin kuin perusoikeussuoja, joka koskee vain syntynyttä elävää ihmisyksilöä, ihmisarvon loukkaamattomuus antaa suojaa myös ei eläville ihmisyksilölle.⁶² Perustuslakivaliokunta on todennut ihmisarvon loukkaamattomuuden vaikutusten ulottuvan elossa olevien ihmisyksilöiden kohtelua laajemmalle.⁶³ Lisäksi se on jo ennen tietoyhteiskuntakaaren säätämistä todennut, että ”vainajaa koskeva sääntely ei ole täysin merkityksetöntä tämän yksityisyyden suojaan liittyvien oikeuksien kannalta.”⁶⁴ Vainaja voi siis saada perustuslain suojaa ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta.

⁶⁰ HE 309/1993 vp, s. 42.

⁶¹ *Saraviita* 2011, s. 52.

⁶² Perusoikeudet / *Ojanen – Scheinin* 2011, s. 219.

⁶³ PeVL 19/2008 vp, s. 2. Perustuslakivaliokunta on todennut tämän myös muun muassa hautatoimilain säätämisen yhteydessä. ks. PeVL 71/2002 vp, s.2.

⁶⁴ PeVL 19/2008 vp, s. 2.

Kangas on suhtautunut pidättäytyvästi ihmisarvon loukkaamattomuuden soveltuvuuteen vainajan digitaalisen jäämistön osalta. Hänen mukaansa ihmisarvon loukkaamattomuuden tarjoama perusoikeussuoja ei ulotu yhtäläillä kaikkiin perusoikeuksiin. Aikaisemmat tulkinnat ovat koskeneet pääosin ruumiin kohtelua eikä sananvapautta tai kirjesalaisuutta. *Kankaan* mielestä kirjesalaisuus ja luottamuksellisen viestin suoja päättyvät nykyisen käsityksen mukaan henkilön kuolemaan.⁶⁵

Kankaan esittämän näkemyksen jälkeen perustuslakivaliokunta on esittänyt eriävän kannan. Kuten jo aikaisemmin toin esille, perustuslakivaliokunta on suhtautunut pidättäytyvästi vainajan viestinnän siirtymiseen kuolinpesälle, erityisesti siitä syystä, että ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta vainajan yksityisyyden suojaan liittyvillä oikeuksilla voi olla merkitystä. Lisäksi viestintää koskevilla säännöillä voi olla vaikutusta viestinnän toisen osapuolen yksityisyyden suojan kannalta. Valiokunta on kehottanut selvittämään kysymystä erikseen kokonaisarviointissa.⁶⁶

Perustuslakivaliokunta ei ole siis kokonaan sulkenut ovea siltä mahdollisuudelta, että myös vainajan luottamuksellisen viestin suoja voisi saada perusoikeussuojaa ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta. Vaikka aikaisemmin vainajan saama suoja on pääosin käsittänyt vainajan ruumiin kohtelua, ei se tarkoita, ettei suojan voida katsoa ulottuvan myös muihin perusoikeuksiin, kuten luottamuksellisen viestin suojaan.⁶⁷ Edellä esitetyn perustuslakivaliokunnan lausunnon valossa katsoisin, että kysymys on vielä avoinna. Toinen kysymys onkin, *pitäisikö* vainajan tai viestinnän elossa olevan osapuolen saada perusoikeussuojaa. Tähän kysymykseen keskityn tarkemmin alaluvussa 2.3.3.3.

⁶⁵ *Kangas* 2012, s. 24.

⁶⁶ PeVL 18/2014 vp, s. 9. Viestinnän siirtymisen perustuslakiulottuvuutta käsitellään tarkemmin seuraavassa luvussa 2.3.

⁶⁷ *Saarenpää* on muun muassa todennut periaatteiden henkilötietojen suojasta ja luottamuksellisen viestin suojasta johtaen samaan suuntaan suojaten henkilön viestintää hänen kuoltuaan. *Saarenpää* 2013, s. 118. *Saarenpään* ajatuksista tarkemmin alaluvussa 3.4.1.

2.3.3 Yksityiselämän suojan ulottuvuus ja riittävyys

2.3.3.1 Yksityiselämän suoja

Vainajan sähköisen viestinnän siirtymättömyyttä yleisseuraannon nojalla on perusteltu erityisesti viestinnän yksityisellä luonteella ja yksityiselämän suojalla. Toisaalta tätä näkemystä on kritisoitu perusoikeussuojan päättymisellä henkilön kuolemaan. Yksityiselämän suoja kappaleessa tutkin aluksi suojan ulottuvuutta ja tämän jälkeen pohdin suojan riittävyttä. Lähtökohtaisesti perusoikeudethan ovat elossa olevien luonnollisten henkilöiden oikeuksia.⁶⁸ Vainajan sähköisen viestinnän siirtymisellä on kuitenkin vaikutuksia myös viestinnän elossa olevaan osapuoleen.

Suomen perustuslain 2 luvun 10 §:n mukaan:

Jokaisen yksityiselämä, kunnia ja kotirauha on turvattu. Henkilötietojen suojasta säädetään tarkemmin lailla.

Kirjeen, puhelun ja muun luottamuksellisen viestin salaisuus on loukkaamaton.

Lailla voidaan säätää perusoikeuksien turvaamiseksi tai rikosten selvittämiseksi välttämättömistä kotirauhan piiriin ulottuvista toimenpiteistä. Lailla voidaan säätää lisäksi välttämättömistä rajoituksista viestin salaisuuteen yksilön tai yhteiskunnan turvallisuutta taikka kotirauhaa vaarantavien rikosten tutkinnassa, oikeudenkäynnissä ja turvallisuustarkastuksessa sekä vapaudenmenetyksen aikana.

Perustuslain yksityiselämän suojasäännös on ollut samansisältöinen jo vuoden 1995 perusoikeusuudistuksesta lähtien.⁶⁹ Ennen vuoden 1995 muutosta hallitusmuodosta oli puuttunut yleislauseke, joka koski yksityiselämän suojaa. Perustuslain katsottiin suojaavaan ainoastaan tiettyjä yksityiselämän osa-alueita, jolloin suojan ulkopuolelle jäi muita yksilön kannalta tärkeitä osa-alueita.⁷⁰

Hallituksen esityksen mukaan yksityiselämän suojan taustalla on ajatus siitä, että ”yksilöllä on oikeus elää omaa elämäänsä ilman viranomaisten tai muiden ulkopuolisten tahojen mielivaltaista tai aiheetonta puuttumista hänen yksityiselämäänsä.”⁷¹ Esityksessä on kuitenkin myös todettu, että on vaikea määritellä yksityiselämän piiriä. Yksityiselämän piiriin katsotaan kuuluvan ainakin ”yksilön oikeus vapaasti solmia ja

⁶⁸ HE 309/1993 vp, s.24 ja HE 1/1998 vp, s. 79.

⁶⁹ Perusoikeudet / Viljanen 2011, s. 389.

⁷⁰ HE 309/1993 vp, s 52

⁷¹ HE 309/1993 vp, s 52.

ylläpitää suhteita muihin ihmisiin ja ympäristöön sekä oikeus määrätä itsestään ja ruumiistaan.”⁷² Osaltaan yksityiselämän suojasäännös suojaa yksilön itsemääräämisoikeutta. Vaikka itsemääräämisoikeudesta ei ole nimenomaista mainintaa perustuslaissa, voidaan sen kuitenkin katsoa kuuluvan perusoikeusjärjestelmään.⁷³ Yksityiselämän suojalla on keskeinen asema myös ihmisoikeussopimuksissa.⁷⁴

Säännöksessä on eritelty yksityiselämä, kunnia ja kotirauha vaikka nämä oikeushyvät eivät ole aina toisistaan erotettavissa. Erottelu on tehty kansainvälisten ihmisoikeussopimusten mukaisesti. Yksityiselämän käsite voidaan katsoa yleiskäsitteeksi, joka koskee henkilön yksityistä piiriä. Kotirauhan ydinalueeseen kuuluu henkilön asunto vaikka suojan katsotaan ulottuvan pidemmällekin. Valtiota edellytetään pidättäytymään loukkaamasta kansalaisten yksityiselämää, mutta myös suojaamaan henkilöä toisten henkilöiden loukkauksilta.⁷⁵

Yksityiselämän suojaa koskevassa säännöksessä on myös mainittu henkilötietojen suojasta säädettävän tarkemmin lailla. Tällä tarkoitetaan tarvetta lainsäädännöllä turvata henkilötietojen käsittelyssä, rekisteröinnissä ja käyttämisessä yksilön oikeusturva ja yksityisyyden suoja.⁷⁶ Henkilötietojen suojalla tarkoitettiin silloisen henkilörekisterilain (471/1987) ohella myös muita lainsäädännöllisiä toimia.⁷⁷

Perustuslakivaliokunta on edellyttänyt, että ainoastaan säädettävällä lailla voidaan puuttua kotirauhan piiriin. Pääsääntöisesti puuttuminen on mahdollista ainoastaan tärkeän yleisen edun vaatiessa. Perustuslakivaliokunnan mukaan puuttumisvaltuudet tulisi antaa ainoastaan henkilölle, joka toimii virkavastuun nojalla. Myöskään hänen ei tulisi itse käyttää pakkokeinoja, vaan hänenkin tulisi turvautua poliisin virka-apuun.⁷⁸ Yksityiselämän suojasäännös ei pidä sisällään erityistä rajoituslauseketta, jonka vuoksi siihen puuttumisen sallittavuutta arvioidaan perusoikeuksien yleisten rajoitusedellytysten kannalta.⁷⁹

⁷² HE 309/1993 vp, s 53.

⁷³ Perusoikeudet / *Viljanen* 2011, s. 393.

⁷⁴ Perusoikeudet / *Viljanen* 2011, s. 390. Yksityiselämän suojaa koskevia säännöksiä on muun muassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklassa, kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan yleissopimuksen 17 artiklassa ja lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen 16 artiklassa.

⁷⁵ HE 309/1993 vp, s 53. Säännöksessä ei ole nimenomaisesti mainittu perhe-elämän suojaa, koska sen määrittelemineen on vaikeaa. Tämän kuitenkin kuuluu yksityiselämän suojan piiriin.

⁷⁶ HE 309/1993 vp, s 53.

⁷⁷ HE 309/1993 vp s. 53. Nykyinen laki on henkilötietolaki (22.4.1999/523).

⁷⁸ HE 309/1993 vp, s. 54.

⁷⁹ Perusoikeudet / *Viljanen* 2011, s. 395.

Viljanen on todennut tieteen ja tekniikan kehityksen luovan jatkuvasti yksityiselämän suojaalle uusia uhkia. Lainsäädäntö ei välttämättä pysy tämän kehityksen mukana ja uusiin uhkatekijöihin ei pystytä vastaamaan ajoissa. Yksityiselämän turvasäännöksen vaikutukset ulottuvat myös sellaiseen yksityiselämään puuttumiseen, joihin ei yksityiselämän suojaan säädettäessä pystytty ennakoimaan. *Viljanen* on myös huomauttanut, että yksityiselämän suojan kohdalla on erityistä merkitystä perusoikeuksien horisontaalivaikutuksella. Henkilön yksityiselämää uhkaa usein ”toinen yksityinen toimija” kuin julkisyhteisö.⁸⁰ Alkujaan perusoikeuksien on katsottu antavan suojaa valtiota vastaan siten, että valtio ei puutu luottamukselliseen viestintään ”ilman perusteltua syytä ja erityistä valtuutusta”.⁸¹ Nykyään luottamuksellisen viestinnän suojaa annetaan muita kansalaisia ja viestintäpalveluita vastaan.⁸²

Internetin kehitys on tuonut mukana uusia yksityiselämää koskevia ongelmia ja yksityiselämää koskevat loukkaukset ovat usein juuri toisten henkilöiden tekemiä. Vainajan sähköisen viestinnän siirtymistä kuolinpesälle koskevat kysymykset ovat tästä samaisesta kehityksestä johtuvia. Lainsäädännöllä ei ole pystytty lainsäädäntövaiheessa ennakoimaan tulevaa kehitystä. Yksityiselämän suojan tärkein teema tähän tutkimukseen liittyen on luottamuksellisen viestin salaisuus, josta on säädetty perustuslain 10 §:n 2 momentissa. Perusoikeudet eivät lähtökohtaisesti suoja vainajaa, mutta viestinnän toisen osapuolen kuoleminen jättää myös viestinnän elossa olevan osapuolen vaille suojaa ja mahdollisesti tuntemattomien ihmisten ”armoille”. Seuraavassa kappaleessa paneudun tarkemmin luottamuksellisen viestin salaisuuteen, jonka jälkeen pohdin luottamuksellisen viestin salaisuuden riittävyttä vainajan sähköisen viestinnän siirtymisessä.

2.3.3.2 Luottamuksellisen viestin salaisuus

Perustuslain 2 luvun 10 §:n 2 momentin mukaan kirjeen, puhelun ja muun luottamuksellisen viestin salaisuus on loukkaamaton. Aikaisemmin *kirjesalaisuudeksi* kutsuttu yksityisyyden suojan osa on saanut uuden nimityksen *viestintäsalaisuus*. Uusi termi on tullut uusien kehittyneiden viestintäteknikoiden vuoksi ja nämä viestinnän uudet muodot saavat myös luottamuksellisuuden suoja.⁸³ Viestintäsalaisuus on

⁸⁰ Perusoikeudet / *Viljanen* 2011, s. 394–395.

⁸¹ *Neuvonen* 2014, s. 138.

⁸² *Neuvonen* 2014, s. 138.

⁸³ *Neuvonen* 2014, s. 137.

perusoikeus, joka antaa suojaa viestinnän molemmille osapuolille sekä viestin lähettäjälle että saajalle. Säännös muun muassa suojaa osapuolia siten, että ulkopuolinen ei saa tietoa viestien sisällöstä. Ulkopuolinen ei saa avata tai hävittää kirjeitä tai muita suljettuja viestejä tai nauhoittaa tai kuunnella puheluita. Säännöksen tarkoituksena ei kuitenkaan ole viestinnän osapuolten keskinäisten suhteiden tai heidän käyttäytymisen järjestäminen. Säännöksen ulkopuolelle jääkin siten kysymys siitä, saako viestinnän osapuoli julkistaa luottamukselliseksi tarkoitettua viestintää.⁸⁴

Vuoden 1993 hallituksen esityksessä on todettu, että aikaisempi lainsäädäntö ei ole antanut suojaa uusiin luottamukselliseksi tarkoitettuihin viestintämuotoihin. Nykyistä perustuslakia edeltänyttä hallitusmuotoa säädettäessä ainoat tunnetut verkot ovat olleet lennätin- ja puhelinverkko. Kehittyneen viestinnän vuoksi on päätetty suojata yleisesti luottamuksellinen viestintä salaisuutta. Lainkohdassa kirje- ja puhelinsalaisuuden suoja on mainittu erikseen, koska ne ovat olleet hallituksen esityksen aikaan tavallisimpia luottamuksellisen viestinnän muotoja.⁸⁵ Kyseistä säännöstä voidaan kutsua *välينهeneutraaliksi*. Perustuslain suojan piirissä on siis kaikki eri menetelmillä välitetyt luottamukselliset viestit.⁸⁶ Pykälän muotoilu on sinänsä onnistunut hyvin, koska tarkkaa luettelointia eri viestintätyyppien suojasta ei ole tehty. Yksityisyyden suojan säännös antaa siis edelleen hyvin suojaa erilaisille viestintämuodoille, vaikkakin viestintä on muuttunut merkittävästi hallituksen esityksen ajoista. Välينهeneutraalius saattaa myös kaikki sähköisesti käytävän viestinnän yksityisyyden suojan piiriin.

Hallituksen esityksen mukaan säännöksen ensisijainen tarkoitus on luottamukselliseksi tarkoitettua viestintää suojaaminen ulkopuolisilta. Säännöksellä annetaan turvaa myös muille viestintää koskeville tiedoille, joilla on merkitystä viestintää säilymiselle luottamuksellisena. Tällaisia tietoja on muun muassa puhelujen tunnistamistiedot.⁸⁷ Näillä tunnistamistiedoilla voidaan saada tietoon viestinnän osapuolet. Tunnistamistietojen luovuttamisessa on kyse kuitenkin vähäisemmästä puuttumisesta luottamukselliseen viestintään ja tällä on merkitystä arvioitaessa rajoituksen sallittavuutta.⁸⁸

Viestinnän osapuolet saavat ilmaista viestintää sisällön. Tätä oikeutta voi kuitenkin rajoittaa esimerkiksi vaitiolovelvollisuus, tekijänoikeuden suoja ja joidenkin tietojen

⁸⁴ HE 309/1993 vp, 53–54.

⁸⁵ HE 309/1993 vp, s. 53.

⁸⁶ Perusoikeudet / *Viljanen* 2011, s. 405.

⁸⁷ HE 309/1993 vp, s. 53.

⁸⁸ Perusoikeudet / *Viljanen* 2011, s. 406–407.

levittäminen voi loukata henkilön yksityiselämän suojaa. Kolmannella on oikeus ilmaista viestin sisältö ainoastaan viestinnän osapuolten suostumuksella.⁸⁹ Mikäli viestinnän katostaan siirtyvän yleisseuraantona kuolinpesälle, kuolinpesä ei ole viestintään nähden ”kolmas”, vaan siitä tulee viestinnän osapuoli kuolleen henkilön tilalle. Viestinnän elossa olevan osapuolen viestintää koskevat oikeudet eivät muutu siitä riippumatta, siirtyvätkö viestinnän kuolleen osapuolen viestit yleisseuraantona kuolinpesälle. Viestinnän elossa oleva osapuoli voi halutessaan esimerkiksi ilmaista viestinnän sisällön vainajan kuolinpesälle. Tästä aiheesta ja siihen liittyvästä problematiikasta keskustelen tarkemmin seuraavassa alaluvussa.

2.3.3.3 Onko luottamuksellisen viestin salaisuuden ulottuvuus riittävä?

Yksityiselämän suojaa koskeva perusoikeussäännön ei siis edellä esitetyn mukaisesti suoraan estä vainajan viestien siirtymistä vainajan kuolinpesälle. Tilanne on kuitenkin hyvin nurinkurinen, koska yleisseuraantomyönteisen tulkinnan vuoksi viestinnän elossa olevan osapuolen luottamuksellisen viestin salaisuus vaarantuu. *Kangas* on tuonut myös esiin tämän ongelman. Hän on käyttänyt esimerkkinä perukirjaa, josta tulee salassa pidettävä asiakirja, kun se annetaan viranomaiselle. Sen sijaan vainajan viesteillä ja asiakirjoilla ei ole ”salassapitosuojaa”. *Kangas* toteaaakin, että ”[t]ämä paradoksi on niin absurdi, että oikeustila kaipaasi muutosta ja se taas vaatii ehdottomasti lainsäätäjän kannanottoa. Tätä asiaa ei lainopin tulkinnoilla muuksi voida muuttaa.”⁹⁰

Yksityisyyden suojan kohdalla viestinnän siirtymistä kuolinpesälle voidaan mielestäni tarkastella kolmesta eri näkökulmasta. Suojan tarvetta voidaan tarkastella kuolinpesän osakkaiden, vainajan ja viestinnän elossa olevan osapuolen näkökulmasta. Jos vainajan kuolinpesä ei saa vainajan henkilökohtaista viestintää itselleen, loukkaako se kuolinpesän osakkaiden perusoikeuksia tai muita oikeuksia? Henkilökohtainen viestintä on yleensä tarkoitettu kahden väliseksi kanssakäymiseksi ja sen julkaisemista voi estää kahden henkilön välinen luottamus tai suhde muuten, vaikka lainsäädännön kannalta viestinnän osapuolta ei mikään estä julkaisemasta viestejä tai kertomasta sen sisällöstä kolmannelle. Kuolinpesän osakkaat ovat luonnollisesti täysin eri henkilöitä kuin vainaja. Heidän suhde vainajaan voi olla etäinen tai läheinen. Samoin heidän suhteensa viestinnän toiseen osapuoleen saattaa olla läheinen, etäinen tai sitä ei ole. Viestintä voi

⁸⁹ *Neuvonen* 2014, s. 137.

⁹⁰ *Kangas* 2012, s. 30.

siis käytännössä siirtyä henkilöille, joilla ei ole minkäänlaista suhdetta viestinnän toiseen osapuoleen eli elossa olevaan henkilöön. Mahdollista on myös, että vainajalla ei ole laisinkaan elossa olevia perillisiä tai hän ei ole testamentilla määrännyt omaisuudestaan, jolloin hänen niin sanottu viimeinen perillinen on valtio.

Kuolinpesän osakkailla ei mielestäni voi lähtökohtaisesti olla todellista tiedollista intressiä kyseisiin viesteihin. Kuolinpesän osakkaiden uteliaisuus vainajan henkilökohtaista viestintää kohtaan ei ole suojelemisen arvoinen intressi. Vainajalla on kuitenkin ollut elinaikanaan mahdollisuus kertoa viestinnästään haluamilleen henkilöille. Lisäksi viestinnän toinen osapuoli voi kertoa viestinnästään vainajan kuolinpesän osakkaille niin halutessaan. Kuolinpesällä voi olla todellinen tiedollinen intressi silloin, kun viestinnällä on taloudellista vaikutusta. Tällainen tieto voisi koskea esimerkiksi vainajan taloudellisia sitoumuksia koskevaa viestintää. Näiden viestien saamatta jääminen voi estää tai hidastaa pesän selvitystä kokonaisuudessaan.

Todellinen intressi kuolinpesällä voisi olla viesteihin siinä tapauksessa, kun viestit ylittäisivät teoskynnyksen. Tällöin viesteillä voisi olla kuolinpesälle taloudellista merkitystä. Toisaalta voidaan ajatella, että henkilön henkilökohtaisilla viesteillä voi olla taloudellista intressiä, jos vainaja on ollut julkisuuden henkilö. Tässä tilanteessa viestintä voisi antaa merkittävää materiaalia esimerkiksi elämäkerran laatimista varten ja henkilökohtaisella viestinnällä voisi olla todellista taloudellista arvoa. Tässä tilanteessa kysymykseen saattaisi tulla moraaliset näkökohdat. Missä määrin kuolinpesä voi hyödyntää kuolleen julkisuuden henkilön henkilökohtaista viestintää ilman tämän elinaikanaan antamaa suostumusta?

Mitkä ovat ne intressit, joiden vuoksi vainajaa tulisi suojata viestien siirtymiseltä kuolinpesälle? Kuten aikaisemmin on todettu, lähtökohtaisesti perusoikeudet alkavat henkilön syntyessä ja päättyvät kuolemaan. Vaikuttaisi hiukan nurinkuriselta suojata vainajan yksityisyyden suojaa. Vainaja ei ole enää ”kärsimässä” viestinnän siirtymisen vaikutuksista. Voidaan kuitenkin todeta vainajan saavan perusoikeus suojaa ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta. Toisaalta voidaan pohtia, onko vainajan viestien siirtymisellä kuolinpesälle vaikutuksia henkilön sananvapauteen tai luottamuksellisen viestin suojaan tämän elinaikana. Voiko tieto viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle rajoittaa henkilön viestintää hänen elinaikanaan? Jos henkilö ei voi olla varma esimerkiksi testamenttimääräysten tehokkuudesta tai siitä, että kuolinpesä ei saa

viestintää henkilön kuoleman jälkeen, hän mahdollisesti rajoittaa viestintäänsä elinaikanaan. Tällä voidaan katsoa olevan merkittävää haittaa henkilölle ja hänen viestinnälleen. Viestien siirtymisen pelossa hän voi jättää joitakin asioita viestimättä, jonka voidaan katsoa rajoittavan hänen oikeuksiaan elinaikana.

Viestien siirtymisellä kuolinpesän osakkaille olisi merkittävin vaikutus viestinnän elossa olevalle osapuolelle. Eniten viestien yleisseuraanto heikentää viestinnän elossa olevan osapuolen viestintäsalaisuutta. Kuten olen aikaisemmin todennut, kuolinpesän osakkaat ovat voineet olla vainajalle hyvin etäisiä ja voivat olla viestinnän osapuolelle täysin tuntemattomia henkilöitä. Kahden henkilön viestinnän välillä vallitsee mahdollisesti luottamus, jonka vuoksi osapuolet eivät tuo kolmansien tietoon heidän keskistä viestintäänsä. Samanlaista kahden välistä suhdetta ei kuolinpesän ja viestinnän toisen osapuolen välillä todennäköisesti ole. Viestinnän päätyminen ylipäänsä kuolinpesän osakkaiden tietoon voi olla kiusallista saati, jos kuolinpesän osakkaat saattavat viestinnän ulkopuolisten tietoon. Yleisseuraantoargumenttien valossa kuolinpesä ei siis olisi kolmas, jolla tulisi olla viestinnän osapuolien suostumus viestin sisällön ilmaisemiseen, vaan kuolinpesä olisi viestinnän osapuoli, jolla olisi täysin samat oikeudet kuin vainajalla. Yleisseuraanto voisi rajoittaa myös viestinnän elossa olevan osapuolen viestintää tämän elinaikana. Hän saattaisi jättää joitakin asioita viestimättä siksi, että pelkää viestiensä päätyvän viestinnän toisen osapuolen kuolinpesälle tämän kuoleman jälkeen.

Viestinnän osapuolia suojattaisiin mielestäni riittävästi, jos viestintä siirtyisi kuolinpesälle vasta molempien viestinnän osapuolien kuoltua tai mikäli viestinnän elossa oleva osapuoli antaisi viestien siirtymiseen suostumuksensa. Käytännössä tällainen määräys saattaisi tuottaa huomattavia ongelmia. Tällöin viestinnän välittäjien tulisi säilyttää viestejä ennalta määrittelemätön ajan tai vähintään viestinnän toisen osapuolen elossa olo ajan. Tämän aika voi kuitenkin pahimmillaan olla vuosikymmeniä, jos kyse on nuoresta viestinnän osapuolesta. Toisaalta tällöin edelleen viestinnän elossa olevalla osapuolella olisi mahdollisuus luovuttaa tämä viestintä halutessaan kuolinpesälle. Hänellä olisi myös mahdollisuus poistaa omalta osaltaan vainajan kanssa käyty viestintä, jolloin hänen oma kuolinpesänsä ei voisi saada kyseistä viestintää itselleen. Tällöin kuitenkin aiemmin kuolleen viestinnän osapuolen kuolinpesä saisi viestinnän itselleen toisen osapuolen kuollessa. Tällainen säännös johtaisi hyvin todennäköisesti siihen, että viestintä ei tosiasiallisesti siirtyisi laisinkaan kuolinpesälle,

koska kuolinpesällä intressi odotella toisen osapuolen kuolemaa ja tällöin vaatia viestintää itselleen olisi olematon. Kuolinpesän aktiivinen selvittäminen ja jako ovat tavanomaisesti muutaman vuoden sisällä henkilön kuolemasta ja vaikka kuolinpesä jätettäisiin osaksi tai kokonaan jakamattomaksi, jää tavallisesti omaisuus melko stabiiliin tilaan muutaman vuoden kuluessa henkilön kuolemasta.

Toinen mahdollinen vaihtoehto sähköisen viestinnän osapuolien riittävän suojan takaamiseksi olisi määrätä, että kuolinpesä saisi ainoastaan viestinnän, joka ylittäisi teoskynnyksen.⁹¹ Tällöin viestintä, joka olisi mahdollisesti taloudellisesti arvokasta, päättyisi kuolinpesälle. Tässä tapauksessa elossa olevan viestinnän osapuolen viestit eivät päättyisi kuolinpesälle, koska vainajalla ei olisi ollut tekijänoikeutta kyseiseen viestintään. Lisäksi vainajan henkilökohtaisimmat viestit eivät välttämättä päättyisi laisinkaan kuolinpesälle, koska ne eivät välttämättä ylittäisi teoskynnystä. Kyseinen ratkaisu olisi hyvin optimaalinen kaikkien osapuolien oikeuksien kannalta, mutta todellisuudessa nykyisellä tekniikalla se edellyttäisi viestinnän välittäjältä tai viestintäpalvelulta viestien läpikäyntiä ja sen määrittämistä ylittääkö viesti teoskynnyksen. Tämän todennäköisesti osoittautuisi käytännössä mahdottomaksi. Vainajan sähköisen viestinnän siirrettävyyttä koskevan tilanne on pitkälti joko tai – tilanne eli joko kuolinpesä saa kaikki palvelussa olevat vainajan sähköiset viestit tai ei saa kyseisiä viestejä laisinkaan. Tämän hetken viestintäpalveluissa viestien erottelu toisistaan ulkopuolisen tahon toimesta vaatisi valtavasti resursseja ja ei ainakaan edistäisi viestinnän osapuolien viestintäsalaisuutta.

Voidaan siis todeta, että yksityisyyden suoja ei tällä hetkellä anna suoraan minkäänlaista suojaa vainajan viestinnälle hänen kuolinpesäänsä vastaan. Erityisesti tämän hetken oikeustila heikentää elossa olevan viestinnän osapuolen yksityisyyttä. Mikäli katostaan, että yksityisyyden suoja ei tarvitse tässä suhteessa vahvistaa, tulisi viestinnän osapuolilla kuitenkin olla mahdollisuus rajoittaa viestintänsä siirtymistä. Näitä tällä hetkellä olevia rajoituskeinoja käyn läpi tarkemmin työni myöhemmässä vaiheessa. Kuten edellä olen tuonut esiin, tietoyhteiskuntakaaren säätämisen yhteydessä on esitetty viestinnän osapuoliaseman siirtyvän vainajan kuolinpesälle. Viestinnän osapuoliaseman siirtymiseen on suhtauduttu lopulta pidättyvästi lainvalmistelussa. Tähän on vaikuttanut perustuslakivaliokunnan kannanotto. Lainvalmistelussa on todettu

⁹¹ Vainajan sähköisen viestinnän saama tekijänoikeuslain suoja käsitellään tarkemmin alaluvussa 3.3.

viestinnän elossa olevan osapuolen oikeuden viestinnän luottamuksellisuuteen tarvitsevan lisäselvitystä.

Mielestäni tällainen lisäselvitys on välttämätöntä. Mikäli päädytään siihen, että vainajan yksityinen sähköinen viestintä siirtyy kuolinpesälle, tulisi tästä mielestäni olla laintasoinen säädös. Perustelen erityisesti kantaani kahdella seikalla: käyttäjien tietämättömyydellä ja perusoikeustarkastelun uupumisella. Ensinnäkin luonnolliset henkilöt, joihin tällä viestien siirtymisellä kuolinpesälle on vaikutusta, eivät todennäköisesti ole tietoisia siitä, että tämän hetkisen oikeuskeskustelun perusteella viestinnän siirtyminen on mahdollista. Mikäli tästä olisi laintasoinen säädös, nostaisi se jäämistösuunnittelua pohtivien tietämystä tai vähintään heitä avustavien lakimiesten tietämystä sähköisen viestinnän siirtymisestä. Toiseksi, mielestäni on edelleen ratkaisematta kysymys siitä onko luottamuksellisen viestinnän suoja vainajan sähköisen viestinnän suhteen *riittävä*. Edellä olen esittänyt tähän oman kantani.

3. Vainajan sähköinen viestintä yleisseuraantona

3.1 Yleisseuraannosta

Yleisseuraannon käsitettä on käytetty varsinkin jäämistö- ja osakeyhtiöoikeudessa. Suomessa yleisseuraannosta ei ole nimenomaisesti mainittu perintökaassa eikä myöskään osakeyhtiölaissa. Sen voidaan siis sanoa olevan oikeusperiaate.⁹² Jäämistöoikeudessa katsotaan vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtyvän yleisseuraantona kuolinpesälle. Osakeyhtiöoikeudessa yhtiön jakautuessa tai sulautuessa katsotaan sen varojen siirtyvän yleisseuraannolla vastaanottavalle yhtiölle. Yleisseuraannosta ei oikeuskirjallisuudessa ole tehty varsinaisia yleisesityksiä. Viimeaikaisessa oikeuskeskustelussa sähköisen viestinnän siirtymistä kuolinpesälle on perusteltu yleisseuraannolla. Sen vuoksi tässä alakappaleessa käyn läpi sitä, minkälaisen sisällön yleisseuraanto saa eri oikeudenalojen sisällä. Perustellusti on myös esitetty, että

⁹² Sen sijaan esimerkiksi Saksassa yleisseuraanto – käsite (Gesamtrechtsnachfolge) on kirjattu suoraan lakiin. Saksan siviilioikeuslaki kirjan eli Bürgerliches Gesetzbuchin (BGB) 1922 § mukaan henkilön kuollessa (perintötapaus) menee hänen omaisuutensa (perintö) kokonaisuudessa yhdelle tai useammalle kuin yhdelle henkilölle (perilliset). Perillisten osuus (perintöosa) määräytyy perintösäännösten perusteella. Myös Saksassa vainajan digitaalisen jäämistövarallisuuden siirtymistä kuolinpesälle on perusteltu yleisseuraannolla. ks. *Herzog* 2013, s. 3746. Suomessa perintökaassa käytetään yhtälailla ilmausta ”saavat perinnön” (ks. PK 2:1-5§). Tätä ei ole kuitenkaan nimetty laissa yleisseuraannoksi. Osakeyhtiölain osalta yleisseuraanto – käsite löytyy hallituksen esitöistä, mutta ei itse laista. ks. HE 109/2005 vp, s. 161–162 ja 167.

jäämistöoikeudessa ei ole kyse yleisseuraannosta silloin, kun vainajalla on useampi kuin yksi perillinen.⁹³ Tällöin vainajan oikeusasema ei siirry kokonaisuutena vaan väistämättä jakautuu perinnönjaossa useampaan osaan.

Omistajanvaihdossaannot jaetaan johdannaisiin ja kumoaviin saantoihin. Yleisseuraanto kuuluu johdannaisiin saantoihin, jolla tarkoitetaan sellaisia saantoja, joissa omistusoikeuden saajan saannon sekä pätevyys että laajuus riippuu edeltävän omistajan oikeudesta. Sen sijaan kumoaviin saantoihin ei vaikuta edeltäjän omistusoikeus. Johdannaiselta saannolta edellytetään seuraantoa eli sitä, että oikeus siirtyy henkilöltä toiselle. Yleisseuraannossa henkilön oikeudet siirtyvät muuttumattomina seuraajalle.⁹⁴

Norroksen mukaan yleisseuraannossa ”osapuolen oikeusasema siirtyy kokonaisuudessaan toiselle oikeussubjektille.”⁹⁵ Yleisseuraanto tapahtuu lain nojalla ja siitä ei ole mahdollista sopia. Yleisseuraannossa oikeussubjektin sekä saamisoikeudet että velvoitteet siirtyvät toiselle oikeussubjektille. *Norroksen* mukaan yleisseuraantoon ei ole paljoakaan keskitytty velvoiteoikeuden yleisesityksissä vaan enneminkin oikeudenalojen sisällä. Vähäinen keskittyminen velvoiteoikeudessa yleisseuraantoon johtuu osaksi siitä, että oikeusasema yleensä siirtyy sellaisenaan toiselle oikeussubjektille. Toisaalta mikäli omaisuus ei siirry sellaisenaan, löytyvät säännökset yleisesti kyseisen oikeudenalan sisältä, jolloin velvoiteoikeudelliselle analyysille ei ole tarvetta. Lisäksi yleisseuraantotilanteet ovat erilaisia keskenään, minkä vuoksi niitä ei niinkään tarkastella yleisten periaatteiden valossa, vaan enneminkin kyseisen oikeuden alan yksityiskohtaisten säännösten kannalta.⁹⁶

Oikeuskirjallisuudessa annetaan useasti jäämistöoikeus esimerkkinä oikeudenalasta, jossa yleisseuraantoa tapahtuu. *Kaiston* ja *Lohen* mukaan kuollut henkilö ei voi enää olla oikeuksien ja velvollisuuksien subjekti. Kuolema ei kuitenkaan lähtökohtaisesti lopeta varallisuussuhteita eikä vainajan oikeuksia ja velvollisuuksia. Kyseessä on siis subjektin vaihdos, jossa vainajan oikeudet ja velvollisuudet siirtyvät vainajan kuolinpesälle.⁹⁷ Perinnön toteaminen yleisseuraannoksi on hyvin yleistävä toteamus kuoleman vaikutuksesta oikeussuhteisiin. Kuolemasta aiheutuva subjektin vaihdos ei ole mielestäni lähelläkään kokonaisvaltaista subjektin vaihdosta. Vainajan oikeuksien ja

⁹³ *Rasinaho* 2011, s. 128–129.

⁹⁴ *Kartio* 2001, s. 220–221.

⁹⁵ *Norros* 2012, s. 221.

⁹⁶ *Norros* 2012, s. 221.

⁹⁷ *Kaisto—Lohi* 2013, s. 337–338.

velvollisuuksien siirtymisen tarkastelu osoittaa, että kyseessä on useiden lakien ja säännösten monipuolinen kirjo, jossa oikeusaseman siirtyminen on täysin riippuvainen kyseisen oikeudenalan säännöksistä. Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtyminen on tutkielmani kannalta tärkeä aihekokonaisuus, johon palaan yleisseuraannon tarkemman käsittelyn jälkeen.

Kankaan ja *Aarnion* kuva yleisseuraannosta onkin edellisiä esityksiä moniulotteisempi. Heidän mukaansa yleisseuraanto kuvaa vainajan varojen ja velkojen siirtymistä kokonaistapahtumana, joka muodostuu osavaiheista. Perinnön siirtymiseen liittyvä järjestyksessä seuraavat osavaiheet: yksinomistus, perittävän kuolema, yhteishallinto, jako ja yksinomistus. Vainajan omistusoikeus ei siirry yhtenä substanssina hänen perillisilleen vaan perinnössä on kyse monivaiheisesta tapahtumasta.⁹⁸

Rasinaho on ollut vielä kriittisempi käsitteen suhteen. Hänen mukaansa esine- ja yhtiöoikeudessa on itse asiassa puhuttu osin eri asioista, koska yleisseuraannon käsitettä ei ole määritelty tarkemmin. Hänen mukaansa myös jäämistöoikeudessa yleisseuraantoa on vähätelty. Mikäli perillisiä on kaksi, muuttuu perinnön toteaminen yleisseuraannoksi heti ongelmalliseksi. Perillisille ei tällöin siirry kokonaisuudessaan perittävän oikeusasema, vaan omaisuus on jaettava perinnönjaossa. *Rasinaho* katsoo, että perittävän oikeudet muuttuvat tässä perinnönjaossa. Lisäksi perittävän oikeuksiin ja velvollisuuksiin vaikuttaa myös muun muassa lesken omaisuus. *Rasinaho* toteaa, että hänen mielestään perittävän kuollessa on kyse yleisseuraannosta, kun kuolinpesälle siirtyy perittävän oikeudet ja velvollisuudet. Sen sijaan perinnönjaossa kyseessä on moniulotteisempi tilanne, jossa jaossa sovitut varat siirtyvät perillisille.⁹⁹ *Rasinahon* ajatusta seuraten voidaan siis sanoa, että jäämistöoikeudessa kokonaisvaltaisesta yleisseuraannosta on kyse, kun perillisiä on vain yksi. Tällöinkin poikkeuksena ovat velkoja koskevat säännökset. Ajatus on mielestäni johdonmukainen. Kun kuolinpesässä on osakkaita enemmän kuin yksi, vainajalla ollut oikeusasema jakautuu väistämättä useampaan osaan. Tällöin kyseessä ei enää ole kokonaisvaltainen subjektin vaihdos. Edes yhden perillisen kuolinpesässä kyseeseen ei tule kokonaisvaltainen subjektin vaihdos, jos vainajan kuolinpesä on ylivelkainen. Tällöin vainajan velvoitteet eivät siirry perilliselle.

⁹⁸ *Aarnio — Kangas* 2009, s. 30–31.

⁹⁹ *Rasinaho* 2011, s. 128–129.

Jäämistöoikeuden lisäksi yleisseuraannosta on kyse osakeyhtiön sulautumisessa ja jakautumisessa. Seuraavaksi vaihdan yleisseuraannon käsittelyssä näkökulmaa jäämistöoikeudellisesta yhtiöoikeudelliseen. Yhtiöoikeudellinen lähestymistapa on oleellinen, koska myös yhtiöoikeudessa on ajauduttu yleisseuraannon ulottuvuuden määrittelyyn liittyviin ongelmiin. Osakeyhtiön sulautumisessa varojen ja velkojen siirtyminen vastaanottavalle yhtiölle ilman selvitysmenettelyä katsotaan vakiintuneesti tarkoittavan yleisseuraantoa.¹⁰⁰ Varoja ja velkoja ei tarvitse eritellä sulautumisessa. Varojen ja velkojen siirtymisen rajoittaminen ei olekaan mahdollista. Sulautuvan yhtiön velat siirtyvät samoilla ehdoilla vastaanottavalle yhtiölle ja velkojan oikeudet pysyvät samana kuin ennen sulautumista. Velkojan oikeutta voi kuitenkin huonontaa vastaanottavan yhtiön huonompi taloudellinen tilanne kuin sulautuneen yhtiön. Vastaanottavalla yhtiöllä on samat oikeudet velan suhteen kuin sulautuneella yhtiöllä eikä sulautuminen saata myöskään velkojaa parempaan asemaan.¹⁰¹ Osakeyhtiön sulautumisessa tapahtuva yleisseuraanto tarkoittaa myös sitä, että muita luovutustoimia kuten maakaaren (540/1995) mukaista luovutuskirjaa kiinteistöstä ei tällöin tarvitse tehdä.¹⁰²

Yleisseuraanto osakeyhtiön sulautumisessa ei välttämättä kuitenkaan tarkoita yhtiön siirtymistä sellaisenaan vastaanottavalle yhtiölle. Sulautuvan yhtiön osakkeiden siirtyminen vastaanottavalle yhtiölle saattaa johtaa osakkeita koskevien lunastuslausekkeiden soveltamiseen. Sulautuvan yhtiön osakkeet tai optio-oikeudet eivät myöskään välttämättä muutu yksilöimättä ja ilman luovutustoimia uuden yhtiön osakkeiksi tai optioiksi. Yleisseuraannon myötä yhtiön identiteetti ei myöskään jatku vaan sulautuva yhtiö purkaantuu. Tällä saattaa olla merkitystä sopimuksiin, joissa on määräyksiä yhtiön purkautumisen varalta.¹⁰³ *Rasinahon* mielestä osakeyhtiön sulautuminen toteuttaa yleisseuraannon ideaa paremmin kuin perintö. Sulautuminen käsittää nimittäin kaikki yhtiöllä olevat oikeudet ja velvollisuudet muutamia poikkeuksia lukuun ottamatta.¹⁰⁴

Immonen ja *Nuolimaa* toteavat yhtiöoikeudellisen yleisseuraannon olevan epäselvä käsite. Heidän mielestään käsitteen sisältö on arvioitava erikseen jokaisen oikeuden tai velvollisuuden kohdalla. Jakautuvan yhtiön identiteetti ei jatku samanlaisena

¹⁰⁰ HE 109/2005 vp s. 161.

¹⁰¹ *Immonen — Nuolimaa* 2012, s. 240–241.

¹⁰² HE 109/2005 vp s. 161.

¹⁰³ HE 109/2005 vp s. 162.

¹⁰⁴ *Rasinaho* 2011, s.129.

seuraannon johdosta. He toteavat vastaanottavan yhtiön tavallaan perivän sulautuvan yhtiön aseman.¹⁰⁵ *Immosen* ja *Nuolimaan* käsitys yleisseuraannon epäselvyydestä pätee mielestäni yhtäläillä jäämistöoikeuden puolella, koska myös perinnön kohdalla oikeuksien ja velvollisuuksien siirtyminen riippuu kyseisen oikeuden sisällöstä.

Yhtiön jakautumista pidetään myös yleisseuraantona. Jakautumisen ja erityisesti osittaisjakautumisen ei ole kuitenkaan yhtä selkeästi yleisseuraantoa kuin sulautuminen.¹⁰⁶ Yhtiön jakautuessa yhtäläillä varat ja velat siirtyvät vastaanottaville yhtiöille. Siirtyvät varat ja velat yksilöidään jakautumissuunnitelmassa. Lisäksi siirtyminen edellyttää täytäntöönpanon rekisteröimistä. Tämä on myös se hetki, jolloin kokonaisjakautumisessa jakautuva yhtiö purkautuu ja vastaanottava yhtiö syntyy.¹⁰⁷ Vastaanottava yhtiö voi myös olla jo toimiva yhtiö.¹⁰⁸ Osittaisjakautuminen on myös mahdollista, jolloin vain jakautumissuunnitelmassa sovitut varat ja velat siirtyvät vastaanottaville yhtiöille.¹⁰⁹ Osittaisjakautumisessa jakava yhtiö ei purkautu vaan siirtää vastaanottavalle yhtiölle tai yhtiöille vain osan varoista ja veloista.¹¹⁰

Immonen ja *Nuolimaa* eivät ole suoraan puoltaneet kantaa, jonka mukaan jakautumisessa olisi kyse yleisseuraannosta, vaan he ovat todenneet jakautumisen olevan lähinnä osittainen yleisseuraanto. Myös tässä yhteydessä he pitävät yleisseuraantoa käsitteellisesti epäselvänä ja toteavat yleisseuraantoluonteen olevan tapauskohtainen.¹¹¹ *Rasinahon* mielestä kokonaisjakautuminen on rinnastettavissa perintötapahtumaan, kun perintö jaetaan useammalle perilliselle. Hänen mukaansa esineoikeudellisessa mielessä yhtiön jakautuminen on yleisseuraantoa, koska vastaanottavat yhtiö eivät saa jakautunutta yhtiötä parempaa oikeutta. Kokonaisjakautuminen myös koskee kaikkea jakautuvan yhtiön varallisuutta ja velkoja.¹¹²

Edellä esitetyn perusteella näyttäisi siltä, että yleisseuraannon käsite ja käsitteen laajuus ei ole täysin vakiintunut oikeuskirjallisuudessa. Tässä kappaleessa käsiteltyt

¹⁰⁵ *Immonen – Nuolimaa* 2012, s. 243.

¹⁰⁶ HE 109/2005 vp s. 167.

¹⁰⁷ *Villa* 2013, s.368.

¹⁰⁸ *Rasinaho* 2011, s.125.

¹⁰⁹ *Villa* 2013, s.368

¹¹⁰ *Rasinaho* 2011, s.125.

¹¹¹ *Immonen – Nuolimaa* 2012, s. 259.

¹¹² *Rasinaho* 2011, s.129.

oikeustieteilijöiden kannanotot osakeyhtiöoikeuden alalla näyttäisivät kaikki olevan yhtä mieltä osakeyhtiön sulautumisen yleisseuraantoluonteesta. Sen sijaan yhtiön jakautuminen aiheuttaa oikeustieteilijöissä jo eriäviä mielipiteitä. Jäämistöoikeudessa on yleisesti todettu perinnön olevan yleisseuraantoa perustelematta kantaa sen pidemmälle. *Rasinaho* on sen sijaan huomauttanut, että yleisseuraanto näyttäisi yltävän ainoastaan siihen saakka, kun omaisuus siirtyy kuolinpesälle ja mikäli perinnönjaossa olisi useampi kuin yksi perillinen, kyse ei olisi enää yleisseuraannosta.¹¹³ Mielestäni tämä kannanotto on hyvin perusteltu, koska on totta, että vainajan oikeusasema ei siirry kokonaisuutena perillisille, mikäli heitä on enemmän kuin yksi. Vainajan oikeusasema siirtyy kokonaisuutena kuolinpesälle, joka hallinnoi sitä yhdessä. Vaikuttaisi siltä, että vainajan sähköisen viestinnän siirtyminen yleisseuraantona perillisille joutuu käsitteellisesti ongelmiin, mikäli vainajalla on useita perillisiä. Tämän johdosta on syytä perehtyä tarkemmin vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtymiseen.

3.2 Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtyminen kuolinpesälle

3.2.1 Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien moninaisuus

Tässä ja seuraavassa alaluvussa käsitelen tarkemmin vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtymistä kuolinpesälle. Pyrin tuomaan esille esimerkkien avulla sitä oikeuksien ja velvollisuuksien siirtymisen moninaisuutta, joka mielestäni osoittaa yleisseuraannon olevan lopulta häilyvä käsite. Vainajan oikeusaseman siirtyminen näyttäisi olevan täysin riippuvainen kyseistä oikeutta koskevasta lainsäädännöstä. Yleistäen vainajan oikeuksista voi sanoa, että puhtaat omistusoikeudet näyttäisivät pääasiassa siirtyvän sellaisenaan kuolinpesälle. Siirtyminen näyttää olevan monimuotoisempaa velkojen, muiden velvoitteiden ja rajoitettujen oikeuksien, kuten käyttöoikeuksien, kohdalla. Mikäli oikeus on katsottu korostetun henkilökohtaiseksi, se ei useinkaan siirry kuolinpesälle.

Vainajan oikeuksien voimassa pysymisestä tai siirtymisestä ei ole säädetty perintökaareissa. Perintökaareissa on ainoastaan säädetty jäämistöoikeutta koskevista menettelysäännöistä. Jäämistön laajuuteen vaikuttavat useat muut säännökset.¹¹⁴ Esimerkiksi säännökset kiinteistöön liittyvien oikeuksien siirtymisestä säädetään

¹¹³ *Rasinaho* 2011, s. 128–129.

¹¹⁴ *Aarnio — Kangas* 2013, s. 223.

pääosin maakaassa. Kuolleen henkilön oikeussuhteet ovat voineet olla hyvin erilaisia. *Kaisto* ja *Lohi* ovat antaneet esimerkin, jonka mukaan vainaja on voinut olla osallisen esimerkiksi seuraavanlaisissa oikeussuhteissa: omistusoikeuden haltija, käyttöoikeuden haltija, velkoja, velallinen ja sopimuskumppani.¹¹⁵

Lähtökohtana on, että vainajan perilliset eivät voi saada parempia oikeuksia kuin vainajalla on ollut. He voivat vedota joihinkin samoihin etuuksiin kuin vainaja. Mikäli vainaja on ollut osakkaana kuolinpesässä, on vainajan perillisillä muun muassa sama oikeus nostaa testamentin moitekanne, jos kanteen nostamisen aikarajat eivät ole tulleet vastaan.¹¹⁶ Kuolinpesään kuuluu luonnollisesti ainoastaan vainajan omaisuus. Kyseisen seikan näyttäminen toteen voi olla ongelmallista, mikäli esimerkiksi vainajan varoja on toisen henkilön nimissä olevalla tilillä.¹¹⁷

Henkilön kuolema ei vapauta kuolinpesää vainajan sitoumuksista, mikäli kyseessä ei ole henkilökohtainen velvoite. Mikäli sopimusosapuolten tarkoitus on toteen näytettävissä, ei sopimuksen edes tarvitse olla kirjallinen, jotta sillä voisi olla vaikutusta kuolinpesään. Epäselvä sopimus voi myös sitoa kuolinpesää, mikäli sen sisällöstä on osapuolilla tarpeeksi vahvaa näyttöä.¹¹⁸ Sopimukseen on kuitenkin voitu ottaa nimenomainen ehto, jonka mukaan kuoleman vuoksi sopimus voidaan purkaa. Kuolinpesällä on joka tapauksessa samat oikeudet vetäytyä sopimuksesta kuin vainajalla olisi ollut.¹¹⁹ Tästäkin on toki poikkeuksia. Muun muassa kuolinpesällä ja työntekijällä on oikeus irtisanoa työsopimus kolmen kuukauden kuluessa työnantajan kuoltua. Irtisanomisajan pituus on tällöin 14 päivää.¹²⁰

3.2.2 Vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtymisen rajoituksia

Tässä alaluvussa tarkastelen tarkemmin esimerkkien avulla minkälaisia rajoituksia vainajan oikeuksien ja velvollisuuksien siirtymisessä on. Vainajan kaikki oikeudet eivät kuitenkaan suoraan siirry yleisseuraannon nojalla hänen perillisilleen. Esimerkiksi osa varallisuus-oikeuksista on sellaisia, jotka eivät lain tai sopimuksen perusteella siirry kuolinpesälle. Muun muassa elatuksen saaminen vanhemmilta tai yritykseltä saatavat terveyspalvelut ovat tällaisia oikeuksia. Korostetun henkilökohtaiset suoritukset eivät

¹¹⁵ *Kaisto — Lohi* 2013, s. 338.

¹¹⁶ *Aarnio — Kangas* 2013, s. 227.

¹¹⁷ *Aarnio — Kangas* 2013, s. 235.

¹¹⁸ *Aarnio — Kangas* 2009, s. 233.

¹¹⁹ *Aarnio — Kangas* 2009, s. 239.

¹²⁰ *Aarnio — Kangas* 2009, s. 242.

jatku henkilön kuollessa. Tästä esimerkkinä on työsopimus, jonka on sidoksissa henkilöön ja hänen ammattitaitoonsa. Kuolinpesä myös vapautuu vainajan sakkojen maksamisesta samoin kuin lapselle maksettavista elatusmaksuista. Tästä poikkeuksena ovat kuitenkin henkilön kuollessa jo erääntyneet elatusmaksut.¹²¹

Monet käyttöoikeudet ovat oikeuksia, jotka eivät siirry vainajan kuolinpesälle. Esimerkiksi lesken PK 3:1 a §:n nojalla sama käyttöoikeus puolisoien yhteiseen kotiin on oikeus, joka ei siirry hänen kuolinpesälleen.¹²² Perintökaaren 12 luvun mukainen käyttöoikeus vainajan omaisuuteen ei siirry edunsaajan perillisille hänen kuollessaan ellei testamentissa ole toisin määrätty. Käyttöoikeuden saajalla ei ole myöskään testamenttauskompetenssia omaisuuteen, johon hänellä tämä käyttöoikeus on. Sen sijaan esimerkiksi oikeus tonttivuokraan siirtyy vainajan kuolinpesälle¹²³ ja myös vuokrasuhde jatkuu asunnon käyttäjän kuolemasta huolimatta¹²⁴.

Toisaalta kuolinpesän velvollisuudet eivät ole aina yhtä laajat kuin vainajan velvollisuudet ovat olleet. Voidaan sanoa, että kuolinpesän selvityksessä etusijalla ovat velkojat. Kuolinpesästä on maksettava ennen perillisten jako-osuutta tai testamentinsaajien osuutta kaikki vainajan velat ja kuolinpesän velat. Etusijalla ovat myös myöhemmin ilmenevät velat.¹²⁵ Kuolinpesän vastuu vainajan veloista on kuitenkin tavalliseen velkasuhteeseen nähden rajoitetumpi. Kuolinpesä ei nimittäin vastaa vainajan veloista kuin siihen asti, mihin pesän varat riittävät. Osakas ei vastaa henkilökohtaisesti vainajan veloista (PK 21:2.1). Henkilökohtainen vastuu voi tulla kysymykseen vain eräissä poikkeustapauksissa, kuten perunkirjoituksen toimittamisen laiminlyönti tai väärin tietojen antaminen tahallisesti perunkirjoituksessa.¹²⁶

Kuolinpesälle siirtyy myös vainajan oikeudet toiseen kuolinpesään. Esimerkiksi mikäli vainajalla on ollut edelleen oikeus moittia testamenttia, siirtyy tämä sama oikeus myös hänen kuolinpesälleen.¹²⁷ Sen sijaan silloin kun oikeus vaatia vahingonkorvausta on korostetun henkilökohtainen, oikeus ei siirry kuolinpesälle.¹²⁸ Esimerkiksi oikeus korvaukseen kivusta ja särystä sekä muusta tilapäisestä haitasta, pysyvistä haitasta ja

¹²¹ *Kaisto — Lohi* 2013, s. 338–340.

¹²² *Kaisto — Lohi* 2013, s. 338–339.

¹²³ *Aarnio — Kangas* 2009, s. 230.

¹²⁴ *Kaisto — Lohi* 2013, s. 339–340.

¹²⁵ *Kaisto — Lohi* 2013, s. 353.

¹²⁶ *Kaisto — Lohi* 2013, s. 355.

¹²⁷ *Aarnio — Kangas* 2013, s. 227.

¹²⁸ *Aarnio — Kangas* 2013, s. 237.

kärsimyksestä raukeaa, jos vahinkoa kärsinyt kuolee ennen korvausvaatimuksen esittämistä (VahKorvL 7:3 §).

Norroksen sanoin yleisseuraanto tapahtuu lain nojalla.¹²⁹ Toisaalta yleisseuraanto voi myös olla tapahtumatta lain nojalla, mikäli esimerkiksi lainsäädäntö estää sen. Yleisseuraannon voidaan ajatella olevan jäämistöoikeudessa oletusarvo, jonka voi kuitenkin estää useampi seikka. Mielestäni yleisseuraanto ei ole varsinainen jäämistöoikeudellinen peruste, jonka vuoksi vainajan henkilökohtainen viestintä kuuluisi tai ei kuuluisi kuolinpesälle. Tällä hetkellä yleisseuraanto näyttäisi olevan vahvin argumentti vainajan sähköisen viestinnän kuolinpesälle siirtymisen puolesta. Yleisseuraannon sisällöstä ei ole kuitenkaan oikeuskirjallisuuden tasolla saavutettu yhteisymmärrystä. Toisaalta myös useat esimerkit osoittavat, että Suomen lainsäädäntö aiheuttaa lukuisia poikkeuksia jäämistöoikeudelliseen yleisseuraantoon. Tämän johdosta vainajan sähköisen viestinnän siirtyminen yleisseuraantona on mahdollista kyseenalaistaa.

3.3 Tekijänoikeus sähköiseen viestintään

Vainajalla voi joissakin tilanteissa olla tekijänoikeus lähettämiinsä sähköisiin viesteihin. Tekijänoikeuslain (TekijäL, 404/1961) 1 §:n 1 momentin mukaan tekijänoikeus voi olla muun muassa sillä, joka on luonut kirjallisen tai taiteellisen teoksen. Kyseinen ilmaus on hyvin laaja ja pitää sisällään erilaisia teoksia. Kirjallisia teoksia voivat olla esimerkiksi kaunokirjalliset teokset tai tieteelliset artikkelit. Teos voi ilmetä myös muulla tavalla. Lain teosluettelo ei ole tyhjentävä.¹³⁰

Sähköisen viestintä voi siis joissakin tilanteissa olla tällainen tekijänoikeuslain suojaama teos. Suoja kuitenkin edellyttää, että teos on itsenäinen ja omaperäinen. Tavanomainen määritelmä itsenäiselle ja omaperäiselle teokselle on, ”ettei kukaan, jos olisi työhön ryhtynyt, olisi tehnyt täysin samanlaista teosta.”¹³¹ Omaperäisyys ei tarkoita, että teoksen tulisi olla taiteellisesti korkeatasoinen. Teoksen tarkoituksella ei myöskään ole merkitystä. Teoksen ei tarvitse olla uusi vaan riittävää on, että teos ei ole aikaisemman teoksen kopio. Erityisesti kirjallisten teosten katsotaan olevan helposti

¹²⁹ *Norros* 2012, s. 221.

¹³⁰ *Haarmann* 2014, s. 51–52.

¹³¹ *Haarmann* 2014, s. 53.

omaperäisiä.¹³² Tekijänoikeuksien yhteydessä puhutaan teoskynnyksestä. Teoksen on siis ylitettävä omaperäisyydellään tietty taso, jotta se saisi suojaa.¹³³

Tekijänoikeuslain 53 §:n mukaan tekijänoikeus on voimassa 70 vuotta tekijän kuolinvuodesta. Tekijänoikeus koskee sekä julkaistuja että julkaisemattomia teoksia.¹³⁴ Tekijänoikeuslain 41 §:ssä on säädetty tekijänoikeuksien siirtymisestä tekijän kuollessa. Lain mukaan tekijän kuoltua sovelletaan tekijänoikeuteen avio-oikeutta, perintöä ja testamenttia koskevia sääntöjä. Lisäksi tekijä saa testamentilla, myös eloon jäänyttä puolisoa sekä rintaperillistä, ottolasta ja tämän jälkeläistä sitovasti, antaa määräyksiä oikeuden käyttämisestä tai valtuuttaa toisen antamaan sellaisia määräyksiä.

Kuolinpesän osakkaiden on määrättävä tekijänoikeuksien käyttämisestä yhdessä niin kauan kuin kuolinpesä on jakamaton. Kun tekijänoikeus siirtyy vainajan tietylle oikeudenomistajalle, on tämä siirtyminen täydellinen eli henkilölle siirtyvät sekä taloudelliset että moraaliset oikeudet. Luonnollinen henkilö voi myös testamentissa määrätä teoksen käytöstä eli esimerkiksi siitä saako teosta julkaista.¹³⁵ Henkilö voi siis kuolinpesää sitovasti määrätä siitä, saako hänen teoskynnyksen ylittävää viestintää julkaista. Tämän voidaan katsoa antavan luonnolliselle henkilölle suojaa ainakin teoskynnyksen ylittävän viestinnän osalta.

Vainajan laatima sähköisen viestin tulisi olla siis riittävän omaperäinen, että se ylittäisi teoskynnyksen ja saisi näin ollen tekijänoikeuslain antamaa suojaa. Mikäli viesti tällaista suojaa saisi, katsotaan tällaisen omaisuuden olevan tekijänoikeuslain 41 §:n perusteella samassa asemassa kuin vainajan muun omaisuuden. Toisaalta voidaan perustellusti kysyä ylittääkö tavanomainen sähköinen viestintä teoskynnystä? Kyseenalaista on se, missä määrin henkilökohtainen viestintä olisi niin itsenäistä ja omaperäistä, että se saisi tekijänoikeuslain suojaa. Vaikka jokin osa viestinnästä tällaista suojaa saisi, ei se kuitenkaan tarkoita, että viestinnällä olisi taloudellista arvoa. Merkittävää kuitenkin teoskynnyksen kohdalla on, että sen ylittyessä kuolinpesä saa viestinnän jo lain nojalla.

¹³² Haarmann 2014, s. 56–58.

¹³³ Haarmann 2014, s. 54.

¹³⁴ Haarmann 2014, s. 92.

¹³⁵ Haarmann 2005, s. 326-327.

Huomionarvoista on, että tekijänoikeuslain nojalla kuolinpesällä on oikeus ainoastaan vainajan tekemiin teoksiin eli hänen laatimiin sähköisiin viesteihin. Kuolinpesällä ei siis tekijänoikeuden nojalla olisi oikeutta viestinnän toisen osapuolen lähettämiin viesteihin. Tekijänoikeuksien perusteella viestinnän välittäjät joutuisivat luovuttamaan ainoastaan vainajan viestit kuolinpesälle eikä kysymykseen tulisi viestinnän toisen osapuolen viestit. Tällainen tulkinta suojaisi viestinnän elossa olevan osapuolen yksityisyyttä. Lisäksi tekijänoikeus ei velvoittaisi viestinnän välittäjiä luovuttamaan käyttöoikeutta tiliin, vaan tilin tekijänoikeuden alaisen omaisuuden. Tekijänoikeuden nojalla ei mielestäni voida katsoa kuolinpesällä olevan oikeutta käyttäjän tiliin vaan siellä olevaan vainajan teoskynnyksen ylittävään materiaaliin.

3.4 Kuolinpesän oikeus vainajan sähköisiin viesteihin yleisseuraannon nojalla

3.4.1 Viestien siirtymistä vastustavat kannanotot

Tässä ja seuraavassa alaluvussa tarkastelen oikeuskeskustelussa esiin tuotuja näkökantoja vainajan viestien siirtymisessä kuolinpesälle. Kuten aikaisemmissa kappaleissa on tullut esille, yleisseuraanto on ollut viimeaikaisessa oikeuskeskustelussa vahvin argumentti siirtymisen puolesta. Viestien siirtymistä vastustavia kannanottoja on myös ollut. Nämä argumentit ovat keskittyneet pääosin viestinnän osapuolien yksityisyyden sekä luottamuksellisen viestinnän suojaan ja viestinnän osapuolien tarkoitukseen saattaa viestintä kolmannen tietoon. Seuraavaksi tuon esiin näitä kannanottoja, aihetta koskevaa oikeuskäytäntöä ja annan oman käsityksen kyseisistä argumenteista.

Varhaisin vainajan sähköisen viestinnän siirtymiseen liittyvä ratkaisu on Kouvolan hallinto-oikeuden vuodelta 2001 oleva ratkaisu (01/0416/2), jossa kantajan valitus Telehallintokeskuksen (nykyinen Viestintävirasto) päätöksestä hylättiin. Asiassa Telehallintokeskus oli evännyt kantajan vaateen velvoittaa sähköpostipalveluita tarjoavan yrityksen päästämään kantaja edesmenneen poikansa sähköpostitiliin. Hallinto-oikeus on hylännyt kantajan valituksen. Ratkaisu on perusteltu vetoamalla perustuslain 10 §:n 2 momentissa säädettyyn luottamuksellisen viestin suojaan. Lisäksi hallinto-oikeus on todennut televiestinnän olevan luottamuksellista, jos sitä ei ole saatettu yleisesti vastaanotettavaksi. Hallinto-oikeus on katsonut, että sähköpostiviesti on luottamuksellista viestintää silloin, kun sitä välitetään ja myös silloin kun se on tallennettu yleiseen televerkkoon liitettyyn palvelimeen. Oikeus on päätöksessään

ratkaissut, että PL 10 §:ssä ja laissa yksityisyyden suojasta televiestinnässä ja teletoiminnan tietoturvasta (565/1999, kumottu) turvattu luottamuksellisen viestin suoja antaa suojaa sekä viestin lähettäjälle että vastaanottajalle. Tällä perusteella kuolinpesälle ei ole oikeutta saada vainajalle kuuluneita sähköposteja. Kantaja oli vedonnut valituksessa siihen, että henkilön kuollessa vainajan oikeudet ja vastuut siirtyvät kuolinpesälle. Vaikka valituksessa ei ollut suoraan puhuttu yleisseuraannosta, voidaan katsoa valittajan vedonneen juuri yleisseuraantoon. Tuomioistuin on kuitenkin tämän hylännyt luottamuksellisen viestin suojan nojalla.¹³⁶

Suomalaisessa oikeuskeskustelussa on myös kritisoitu käsitystä, jonka mukaan vainajan sähköinen viestintä siirtyisi kuolinpesälle. Muun muassa *Saarenpää* on suhtautunut pidättyväisesti käsitykseen ihmis- ja perusoikeuksien suojan loppumisesta henkilön kuolemaan, minkä vuoksi myös vainajan luottamuksellisen viestinnän suoja loppuu. *Saarenpää* on tarkastellut digitaalisen jäämistön siirtymistä kolmesta eri näkökulmasta: henkilötietojen suoja, luottamuksellisen viestinnän suoja ja jäämistöoikeus. *Saarenpää* on käyttänyt esimerkkinä henkilötietojen suojaa, joka soveltuu myös kuolleen henkilön henkilötietoihin. Kuolleen henkilötiedoista ei ole tule julkisia ilman hyväksyttäviä perusteita. Lisäksi esimerkiksi henkilön terveystiedot eivät siirry hänen perillisilleen.¹³⁷

Toiskesi *Saarenpää* on perustellut siirtymättömyyttä luottamuksellisen viestin suojalla, joka on myös ihmisoikeuksiin kuuluva oikeusperiaate. Hänen mukaansa se periaatteessa jatkuu myös henkilön kuoltua. Sekä henkilötietojen että luottamuksellisen viestin suoja toimivat samaan suuntaan suojaten yksilöiden viestintää viestintäverkoissa heidän kuoltuaan. Viestin ollessa vielä viestintäverkossa kuuluu se henkilökohtaiseen alaan.¹³⁸

Kolmanneksi *Saarenpää* on argumentoinut siirtymättömyyttä jäämistöoikeuden näkökulmasta. Hän on suhtautunut kriittisesti siihen, mikä on siirrettävissä yleisseuraannon nojalla. Hän on tuonut esiin sen seikan, että henkilön kuollessa henkilöoikeudet yleensä lakkaavat ja luottamuksellinen materiaali ei välttämättä siirry kuolinpesälle. *Saarenpää* on ottanut tässäkin esimerkiksi terveystiedot, jotka eivät ole siirrettävissä perillisille henkilön kuoltua. *Saarenpää* on päätenyt siihen lopputulokseen,

¹³⁶ *Kangas* on kritisoinut ratkaisua toteamalla, että päätöksessä on tehty oletettavia luottamuksellisen viestin suojasta, eikä sen vuoksi täyden hyvän oikeudellisen ratkaisunvaatimuksia. Hänen mukaansa ratkaisussa on jätetty huomiotta se, että luottamuksellisen viestin suoja päättyy henkilön kuolemaan. *Kangas* 2012, s.73.

¹³⁷ *Saarenpää* 2013, s. 116–117.

¹³⁸ *Saarenpää* 2013, s. 116–118.

että edellä esitettyjen seikkojen perusteella vainajan sähköinen viestintä ei ole sellaisenaan siirrettävissä. Hänen on kuitenkin myös todennut, että digitaalinen perimys edellyttäisi selvempää lainsäädäntöä.¹³⁹

Lintuniemi on pro gradu tutkielmassaan päätenyt myös yleisseuraantona siirtymistä vastustavalle kannalle. Hän on todennut, että omaisten oikeutta käsitellä vainajan sähköpostiviestejä tulisi tarkastella toisaalta viestin alkuperäisen tarkoituksen ja toisaalta viestinnän osapuolten oikeussuojan tarpeen kannalta. Vainajan ei todennäköisesti ole ollut tarkoitus saattaa kahden välistä viestintää muiden tietoon ja viestinnän osapuolen kuoltua on viestinnän toisella osapuolella todennäköisesti edelleen intressi suojata viestintää. *Lintuniemen* mukaan perinnöllinen yhteys ei tarkoita automaattisesti sitä, että vainajan yksityisyyden piiriin kuuluvat oikeudet siirtyisivät perikunnalle. Hän on perustellut mielipidettään erityisesti osapuolilla olevalla yksityisyyden suojalla, viestintään liittyvän lainsäädännön tarkoituksella sekä sillä, että olemassa ei ole normia, joka oikeuttaisi viestien käsittelyä.¹⁴⁰

Kuten lainsäädäntöä ja perusoikeuksia koskevassa kappaleessa on jo todettu, yksityisyyden suoja ei ainakaan tämän hetken tulkinnan mukaan suojaa vainajan viestien siirtymistä.¹⁴¹ Sen sijaan vainajan ihmisarvon loukkaamattomuudella saattaa perustuslakivaliokunnan kannanottojen perusteella olla merkitystä.¹⁴² Tietoyhteiskuntakaaren esitöissä todettiin, että kuolinpesästä tulee vainajan viestinnän osapuoli yleisseuraannon nojalla. Tämä hallituksen esityksessä oleva näkemys ei ole saanut varauksetonta vastaanottoa ja muun muassa perustuslakivaliokunta on todennut aiheen vaativan lisäpohdintaa.¹⁴³ Mielestäni *Lintuniemen* huomio, jonka mukaan viestien käsittelyä oikeuttavaa normia ei myöskään ole, on onnistunut. On totta, että myöskään viestien siirtymistä tukevaa normia ei ole.¹⁴⁴ *Saarenpään* ajatuksia mukaillen, voidaan mielestäni perustellusti kysyä minkä vuoksi henkilötiedot ja potilastiedot saavat parempaa suojaa kuolinpesää vastaa kuin vainajan sähköinen viestintä. Vainajan viestintä voi todellisuudessa olla edellä mainittuja tietoja huomattavasti henkilökohtaisempaa ja kokonaisvaltaisempaa. Ainoana erona oikeastaan on, että

¹³⁹ *Saarenpää* 2013, s. 118.

¹⁴⁰ *Lintuniemi* 2011, s. 27–28.

¹⁴¹ HE 309/1993 vp, s.24.

¹⁴² PeVL 18/2014 vp, s. 9.

¹⁴³ PeVL 18/2014 vp, s. 9.

¹⁴⁴ Esimerkiksi Viestintävirasto on kirjeessään teleyrityksille todennut, että heidän valvomassaan lainsäädännössään ei löydy velvollisuutta luovuttaa vainajan viestintää koskevia tietoja kuolinpesälle. Tätä velvollisuutta ei ole edes korvausta vastaan. Viestintäviraston kirje teleyrityksille, 4.3.2013.

henkilötiedot ja potilastiedot saavat tietyn asteista lainsuojaa toisin kuin vainajan luottamuksellinen viestintä.¹⁴⁵

Lintuniemi on tarkastellut aihetta myös yleisseuraannon näkökulmasta. Hän on suhtautunut yleisseuraannon soveltumiseen vainajan viestintään pidättäytyväisesti. Hän on muun muassa perustellut yleisseuraanto koskevan oikeuskirjallisuuden yleensä keskittyneen pääosin oikeuksiin, jolla on taloudellista arvoa. Sen sijaan vainajan viestinnällä ei useinkaan ole taloudellista arvoa. Hänen mielestään yleisseuraanto ei sovi kovinkaan hyvin henkilön viestien siirtymiseen kuolinpesälle.¹⁴⁶

Yleisseuraannossa on kyse subjektin vaihdosta eli kuolinpesästä tulee oikeuksien subjekti henkilön kuoleman johdosta. Kuolinpesän osakkaista voi tulla tämä subjekti vaikka omaisuudella ei olisi taloudellista arvoa. Omaisuuden taloudellinen arvo ei mielestäni ole riittävä peruste määrittelemään sitä, mikä omaisuus tai oikeus on siirrettävissä kuolinpesälle yleisseuraannon nojalla. Sen sijaan viestinnän henkilökohtaisuus ja siihen liittyvä suojan tarve on mielestäni riittäviä kriteereitä perustella, miksi viestintä ei kuulu kuolinpesälle. Taloudellinen argumentti on asianmukainen pohdittaessa sitä, mitä tietoja kuolinpesän on saatava vähintään voidakseen saattaa kuolinpesän jakokuntoon. Tätä varten kuolinpesällä tulisi olla oikeus saada tietoja, jotka koskevat kuolinpesän varoja, velkoja, oikeuksia ja velvoitteita.

3.4.2 Viestien siirtymistä puoltavat kannanotot

Tässä alaluvussa tuon esiin niitä kannanottoja, jotka puoltavat vainajan sähköisen viestinnän siirtymistä kuolinpesälle. *Kangas* on tyrmännyt ajatuksen siitä, että kuolinpesällä tai pesänjakajalla olisi oikeus tutustua ainoastaan pesänselvityksen kannalta tarpeelliseen viestintään. Hän kritisoi ajatusta erityisesti siltä kannalta, että kirjesalaisuus ja luottamuksellisen viestin suoja koskevat ainoastaan elossa olevaa henkilöä. Hän myös toteaa, että mikäli kuolinpesällä ei ole oikeutta tutustua vainajan sähköiseen viestintään, ei tämä argumentti ole alustaneutraali. Hänen mukaansa sähköisen viestintää ja tavallisia kirjeitä ei voida erotella vain erilaisen tallennusmuodon vuoksi. *Kangas* myös huomauttaa, että kuolinpesän oikeus tutustua ainoastaan laskuihin tai pesänselvityksen kannalta tarpeelliseen aineistoon, on epämääräinen ja erittäin

¹⁴⁵ Ks. tilanteesta tarkemmin *Pitkänen – Tiilikka – Warma* 2013, s. 48–51.

¹⁴⁶ *Lintuniemi* 2011, s. 30–31.

vaikeasti toimeenpantavissa.¹⁴⁷ *Kankaan* mukaan yleisseuraannon nojalla perillisille siirtyy kaikki vainajalle kuulunut omaisuus, eikä ainoastaan laskut. Hänen mukaansa vainajan kirjeenvaihto kuuluu vainajan kuolinpesään. Vaikka vainaja ei omistaisi omaa sähköpostiosoitettansa, omistaa hän siellä olevan sisällön. Kangas myös huomauttaa, että teoskynnyksen ylittävät vainajan lähettämät sähköpostiviestit siirtyvät kuolinpesälle jo lain nojalla.¹⁴⁸

Viestintävirasto on omaksunut teleyrityksille 4.3.2013 lähettämässään kirjeessä *Kankaan* esittämän kannan. Viestintävirasto toteaa vainajan kuolinpesän tulevan yleisseuraannon nojalla vainajan sijasta viestinnän osapuoleksi sähköisen viestinnän tietosuojalain 8 §:n 1 momentissa tarkoitettulla tavalla. Nyttemmin tietosuojalaki on kumottu ja sen tilalle on tullut tietoyhteiskuntakaari. Viestintävirasto myös kirjeessään toteaa, että kuolinpesä osakkailla on perintökaaren 18 luvun mukainen oikeus hallinnoida vainajan digitaalista jäämistöä.¹⁴⁹

Viestintävirasto on katsonut, että teleyrityksillä on oikeus sekä luovuttaa vainajan viestit että niiden tunnistamistiedot kuolinpesän osakkaille. Teleyritykset ovat myös oikeutettuja luovuttamaan kirjautumistunnukset ja näitä vastaavat tiedot. Oikeus luovuttaa nämä tiedot kuolinpesälle on samat kuin tiedot luovutettaisiin henkilölle tämän eläessä. Toisaalta viestintäviraston kirjeessä on todettu, että ”[t]eleyrityksille ei ole Viestintäviraston valvomassa lainsäädännössä asetettu velvollisuutta luovuttaa vainajan viestintään liittyviä tietoja kuolinpesän osakkaille edes korvausta vastaan. Velvollisuus voi kuitenkin perustua esimerkiksi sopimukseen tai tuomioistuimen päätökseen.”¹⁵⁰ Kirjeen perusteella näyttäisi siltä, että Viestintävirasto on katsonut teleyritysten olevan oikeutettuja luovuttamaan viestinnän kuolinpesälle, mutta teleyritykset eivät myöskään ole velvoitettuja lainsäädännön perusteella näin tekemään.

Lisäksi Helsingin käräjäoikeus on 17.10.2014 antanut ratkaisun (L 14/11220), jossa se on mukailut *Kankaan* esittämää kantaa. Asiassa kantajat ovat vaatineet käräjäoikeutta velvoittamaan teleyritystä luovuttamaan kuolinpesälle vainajan sähköpostiosoitteen salasanan ja pääsyn myös muuhun digitaaliseen jäämistövarallisuutteen, johon yhtiön on mahdollista sallia pääsy. Kantaja on perustellut vaatimustaan muun muassa sillä, että

¹⁴⁷ *Kangas* 2012, s. 67.

¹⁴⁸ *Kangas* 2012, s. 68.

¹⁴⁹ Viestintäviraston kirje teleyrityksille, 4.3.2013.

¹⁵⁰ Viestintäviraston kirje teleyrityksille, 4.3.2013.

vainaja on käyttänyt sähköpostia jatkuvasti esimerkiksi sopimusten ja sitoumusten tekemisessä. Kantaja on vedonnut perintökaaren 19 luvussa pesäselvittäjälle säädettyyn tehtävään ”ryhtyä kaikkiin pesän selvittämiseksi tarvittaviin toimiin”. Pesäselvittäjä ei ole voinut tätä tehdä, koska hänellä ei ole ollut pääsyä vainajan sähköpostiin. Asiassa on vedottu myös siihen, että pesäselvittäjällä on oikeus saada tiedot liittyen vainajan varallisuuteen ja vastuisiin, ja pesäselvittäjällä on myös oikeus hankkia näitä tietoja.

Kantaja on nimenomaisesti vedonnut jäämistön yleisseuraantoluonteeseen. Perusteluissa on todettu vainajalla olleen oikeus saada nyt vaaditut tiedot elinaikanaan ja teleyritys ei olisi voinut kieltäytyä antamasta näitä. Kantajan mukaan kuolinpesän osakkailta on samat oikeudet sähköpostiin kuin vainajalla on ollut. Teleyrityksen kieltäytyessä antamasta kyseisiä tietoja se estää kuolinpesän osakkaita saamasta heille kuuluvaa omaisuutta.

Vastaajana ollut teleyritys on todennut, että voimassaoleva lainsäädäntö ja oikeuskäytäntö eivät oikeuta teleyritystä luovuttamaan kyseisiä tietoja ilman viranomaisen tai tuomioistuimen velvoittavaa päätöstä. Vastauksessa on myös todettu, että yhtiö ei ole viestinnän osapuoli eikä sillä ole vastuuta kuolinpesän varallisuustilanteen selvittämiseksi, vaan yhtiö on viestintäpalveluiden tarjoaja ja viestien tekninen välittäjä. Yhtiö on vedonnut perustuslain luottamuksellisen viestin suojaan (10.2 §) ja nyt jo kumottuun sähköisen viestinnän tietosuojalain 4 §:n 1 momenttiin, jonka mukaan viesti, tunnistamistiedot ja paikkatiedot ovat luottamuksellisia, jollei tässä tai muussa laissa toisin säädetä. Lisäksi vastaaja on vedonnut samaisen lain 4§ 3 momenttiin, jonka mukaan muun muassa teleyrityksen palveluksessa oleva tai ollut ei saa ilman viestinnän osapuolen tai paikannettavan suostumusta ilmaista, mitä hän on tehtävässään saanut tietää viesteistä, tunnistamistiedoista tai paikkatiedoista, ellei laissa toisin säädetä. Perusteluissa on myös todettu, että viestinnän osapuolella on jo kumotun sähköisen viestinnän tietosuojalain 8 §:n mukaan oikeus käsitellä omia viestejään ja tunnistamistietoja ja antaa lupa näiden tietojen luovuttamiseen. Viestinnän osapuoli ei voi kuitenkaan perusteluiden mukaan antaa tätä oikeutta toisen viestinnän osapuolen puolesta.

Lisäksi vastaaja on todennut, että rikoslaissa on säädetty rangaistavaksi teleyrityksen vaihtolovelvollisuuden rikkominen ja viestintä salaisuuden loukkaaminen (38:1-3 §).

Vastaajan mukaan teleyrityksellä on oikeus käsitellä ja luovuttaa ainoastaan viestejä ja tunnistamistietoja laissa erikseen säädettyissä tilanteissa. Teleyrityksellä on asetettu velvollisuus luovuttaa ainoastaan viestinnän osapuolelle luottamukselliseen viestintään liittyviä tietoja liittyen lasku- ja puhelinertelyyn.

Käräjäoikeus on katsonut kysymyksen olevan jäämistöoikeudellinen. Tuomioistuin on muun muassa todennut, että ”perintöoikeus on yleisseuraanto, jonka nojalla perillisille siirtyy kaikki perittävälle kuulunut omaisuus.” Tämän perusteella myös vainajan kirjeenvaihto voi olla perintöoikeuden kohteena. Vainajan omaisuus siirtyy suoraan hänen perillisilleen ilman viranomais- tai tuomioistuinpäätöstä. Tuomioistuin katsoi, että vastaaja on velvollinen luovuttamaan kuolinpesälle tiedot vainajan omaisuudesta. Käräjäoikeus on todennut myös, että muun muassa pankkien velvollisuus on luovuttaa tiedot vainajan tileistä vaikka tiliotteissa näkyekin suorituksen maksajan tiedot.

Tuomioistuin on todennut, että kirjesalaisuus ei suojaa kuolleita henkilöitä. Ratkaisussa on huomautettu, että Kouvola hallinto-oikeuden ratkaisu (01/0416/2) on ollut harhaanjohtavia, koska siinä on vedottu luottamuksellisen viestin suojaan, joka kuitenkin päättyy henkilön kuolemaan. Lisäksi vastaaja on vedonnut rikoslain tieto- ja viestintärikoksiin, joiden on kuitenkin tarkoitettu suojaavan elossa olevien perusoikeuksia. Tuomioistuin on perusteluissaan vedonnut yllä käsitelyyn Viestintäviraston kirjeseen. Käräjäoikeus on velvoittanut vastaajan luovuttamaan sillä hallussa olevan vainajan digitaalisen omaisuuden kuolinpesän pesänselvittäjälle.

Viestintäviraston kirje ja käräjäoikeuden ratkaisu näyttävät mukailevan melkein täysin *Kankaan* esittämää kantaa. Viestintäpalveluja tarjonnut teleyritys näyttäisi ottaneen kannan, jonka mukaan he edellyttävät tuomioistuimen velvoittavaa päätöstä ennen kuin luovuttavat tietoja. Toisaalta Viestintävirasto on myös todennut, että laki ei velvoita tietoja luovuttamaan. Kanteessa viestejä on vaadittu vedoten niiden sisältämään tietoon, joilla on merkitystä kuolinpesän varallisuutta arvioitaessa. Kantaja on perusteluissa vedonnut yleisseuraantoluonteeseen sen vuoksi, että ilman kyseisiä viestejä ei ole voitu kuolinpesän varallisuustilannetta tarvittavalla tarkkuudella selvittää. Käräjäoikeuden ratkaisun perusteluiden valossa edellytyksenä ei kuitenkaan olisi ollut tietojen tarpeellisuus pesänselvitystä varten – viestit siirtyvät kuolinpesälle yleisseuraantona.

Yleisseuraantomyönteinen kanta näyttää saaneen kieltävää kantaa vahvemman jalansijan. Tiedossa ei ole edellyttävätkö teleyritykset yleisesti tuomioistuimen päätöstä ennen kuin vainajan tiedot luovutetaan kuolinpesälle. Käräjäoikeuden ratkaisun perusteluiden mukaan tällaista tuomiota ei tarvita viestien luovuttamiseksi. Huomionarvoista kuitenkin on, että kyseessä on ainoastaan yksi käräjäoikeuden ratkaisu. Sillä ei voida katsoa olevan samanlaista vaikutusta kuin esimerkiksi korkeimman oikeuden ratkaisulla. Varmuutta ei myöskään ole sen suhteen kuinka teleyritykset suhtautuvat siihen, että tietoyhteiskuntakaaren esitöissä on katsottu kuolinpesän tulevan viestinnän osapuoleksi vainajan tilalle. Vainajan sähköisen viestinnän siirtymisessä on paljon epävarmuustekijöitä. Siinä mielessä teleyrityksen käytäntö, jonka mukaan se luovuttaa viestit ainoastaan tuomioistuimen velvoittavalla päätöksellä, on myös asianmukainen.

3.5 Tavallisen kirjeen ja sähköisen viestinnän eroista

Kangas ei näe merkittävää eroa paperisen kirjeen ja sähköpostiviestin tai tekstiviestin välillä. Hänen mukaansa sähköiset viestit, jotka voidaan tulostaa paperiseen muotoon, ovat oikeudellisesti samassa asemassa kuin paperiset kirjeet. Oikeustilassa ei ole tapahtunut radikaalia muutosta teknisen kehityksen vuoksi. Muutos koskee ainoastaan viestien määrää ja niiden välittämisen nopeutta. *Kangas* toteaa, että sähköposti lähetetään kuten kirje, se on matkalla ja se vastaanotetaan kuten kirje.¹⁵¹ *Aarnio* ja *Kangas* ovat todenneet kirjesalaisuuden päättyvän henkilön kuolemaan. Kuolinpesään kuuluvat kirjeet katsotaan olevan irtaimia esineitä, jotka nauttivat perusoikeussuojaa.¹⁵² Edellisiä kannanottoja mukaillen voitaisiin siis todeta, että myös vainajan sähköisten viestien voitaisiin katsoa olevan irtainta omaisuutta. Pohditaanpa sähköistä viestintää tarkemmin.

On totta, että paperisen kirjeen toimittamisesta voidaan erottaa samat vaiheet kuin sähköpostin lähettämisestä. Sähköpostin tai muun sähköisen viestin lähettämisympäristö eroaa kuitenkin täysin kirjeen lähettämisympäristöstä. Sähköisessä ympäristössä ei ole sellaista alkuperäistä ”kirjettä”, joka kulkisi lähettäjältä välittäjien kautta vastaanottajalle. Yksinkertaistaen voidaan sähköpostin toiminnasta todeta seuraavaa. Sähköpostia kirjoitettaessa kopio sähköpostista tallentuu viestin laativan tahon käyttämälle sähköpostipalvelimelle. Joissakin tapauksissa sähköpostista voi tallentua kopio myös sähköpostin kirjoittajan käyttämälle tietokoneelle tai muulle laitteelle.

¹⁵¹ *Kangas* 2012, s. 18–19.

¹⁵² *Aarnio – Kangas* 2009, s. 226.

Tämän jälkeen kopio sähköpostista siirtyy mahdollisesti useamman välityspalvelimen kautta vastaanottajan sähköpostipalvelimelle. Sähköpostin vastaanottaja voi perehtyä viestin sisältöön kirjautumalla omaan sähköpostipalveluunsa. Tällöin kopio viestistä sijaitsee fyysisesti vastaanottajan sähköpostipalvelimella, mutta voi kopioitua myös sähköpostin lukijan käyttämälle laitteelle.¹⁵³ Kun puhumme kirjeen yleisseurantoluonteesta, puhumme yleensä henkilön vastaanottamasta kirjeestä. Kun puhumme vainajan sähköisen viestinnän yleisseurannosta, tarkoitamme yleensä niitä kopioita vainajan sähköisestä viestinnästä, joista kopio on tallentunut henkilön käyttämälle laitteelle kuten tietokoneelle tai henkilön käyttämän sähköpostipalvelun palvelimelle. Toisaalta sähköisten viestien hallinnointi eroaa merkittävästi tavallisista kirjeistä. Sähköpostipalvelut on usein rakennettu siten, että saman henkilön kanssa käyty kirjeenvaihto näkyy kokonaisuudessaan lähettäjän nimen alla. Tässä listauksessa näkyvät sekä itse lähetetyt että toisen lähettämät viestit. Sähköpostipalvelusta on myös tavanomaisesti mahdollista hakea lähettäjän nimellä kaikki hänen lähettämänsä sähköpostit. Facebookissa koko viestihistorian läpikäynti on vielä helpompaa, koska kaikki, jopa vuosia vanhat viestit, näkyvät samassa keskustelussa.

Toiseksi viestin varastoiminen on huomattavasti helpompaa digitaalisessa ympäristössä – varastointitila ei lopu kesken ja viesti on voitu kopioida useammalle palvelimelle. Tavallinen kirje saatetaan hävittää saman tien, sen saatua tai vuosien kuluessa. Vainajan paperisten kirjeiden perusteella ei ole myöskään mahdollista saada yhtä selkeää kuvaa perittävän kirjeenvaihdosta, koska vainajalla itsellään on ainoastaan hänelle osoitetut kirjeet. Vainajan itse lähettämät kirjeet ovat vastaanottajalla ja kuolinpesälle ei ole oikeutta kyseisiin viesteihin. Sen sijaan esimerkiksi sähköpostissa näkyvät kronologisessa järjestyksessä sekä lähetetyt että vastaanotetut viestit.

Ongelmaksi voi muodostua myös viestin poistaminen. Esimerkiksi Facebookissa profiilinsa poistaminen on mahdollista, mutta tilin palauttaminen on myös yksinkertainen toimenpide. Tämän lisäksi aikaisemmin poistettujen tietojen palauttaminen on mahdollista. Tällöin siis vanhat viestit poistuvat käyttäjän näkyvistä, mutta ovat edelleen tallennettuna viestinnän välittäjän palvelimella. Käyttäjät myös helposti jättävät erilaisia käyttäjätilejä taaksensa, tekemättä niissä lähetetyille viesteille mitään. Osa tileistä poistetaan viestinnän välittäjän toimesta, kun tili on tietyn ajan käyttämättömänä. Kaikkia tilejä ei kuitenkaan poisteta ja ne pysyvät edelleen olemassa

¹⁵³ Katso tarkemmin sähköpostin toiminnasta *Brain – Crosby 2007*.

vaikka niitä ei enää käytettäisi. Onko kuolinpesällä yleisseuraannon nojalla oikeus myös näihin ”unohtuneisiin tileihin”? Toisaalta myös vainajan käyttämät viestintäpalvelut saattavat olla sisällöltään hyvin erilaisia ja vainajan tarve suojata palvelussa lähettämiään viestejä eritasoinen riippuen palvelusta. Henkilö saattaa olla halukkaampi suojelemaan deittisivustoilla lähettämäänsä viestintäänsä enemmän kuin virallisen sähköpostipalvelussa olevia sähköposteja. Osalla viestinnän välittäjistä on jo räätälöityjä asetusmahdollisuuksia, joiden avulla käyttäjä voi päättää viestien siirtymisestä kuolinpesälle. Palaan tähän aiheeseen myöhemmin viidennessä kappaleessa, jossa käsittelen käyttöehtojen vaikutusta vainajan viestinnän siirtymiseen.

Digitaalisessa ympäristössä ihmisen tuottama tieto on paljon kokonaisvaltaisempaa. Lisäksi tietojen yhdistäminen voi luoda kokonaisemman kuvan henkilön digitaalisesta persoonasta. Ei ole ainoastaan yksittäisiä kirjeitä vaan voi olla useita lähetettyjä viestejä ja vastauksia useiden ihmisten kanssa pitkällä aikavälillä. Paperisista kirjeistä on ehkä säilytetty ainoastaan arvokkaimmat ja rakkaimmat, sellaiset kirjeet mitkä on haluttu muistaa ja jättää löydettäväksi.

En myöskään ole aivan samaa mieltä *Kankaan* kirjeen tulostamista koskevan argumentin kanssa. Melkein mikä tahansa on kopioitavissa ja tulostettavissa internetistä. Mikäli käyttäjä on tunnollisesti tulostanut sähköisesti käymänsä kirjeenvaihdon, niin voisiko tästä päätellä, että vainajan on ollut halukas siirtämään tulostetun viestinnän kuolinpesälle. Kääntäen voidaankin tulostusta koskevan argumentin kohdalla kysyä, että jos vainaja ei ole tulostanut viestintäänsä, niin eikö tämä silloin voisi tarkoittaa sitä, että hän ei ole halunnut viestintäänsä kuolinpesälle siirrettäväksi? Mielestäni lopulta keskustelu viestin tulostettavuudesta on irrelevanttia. Paperisten kirjeiden käyttö henkilökohtaisessa viestinnässä on vähentynyt huomattavasti. Nettisukupolven ja heitä nuorempien keskuudessa sen voisi sanoa loppuneen jo melkein kokonaan. Jatkossa tuskin tulostetaan mitään aineistoa paperiseen muotoon. Paperiset mapit siirtyvät sähköisiksi arkistoiksi ja suurin osa näistä tiedoista on jo siirtynyt sähköiseen muotoon.

Kangas on tuonut esille sen seikan, että alustan erilaisuudelle ei pitäisi antaa kovin suurta merkitystä pohdittaessa oikeusvaikutuksia:

Alustan käsitteestä ei ole mahdollista päätellä oikeusvaikutuksia, ratkaisu on tehtävä tarkastelemalla sitä, miten erilaiset oikeussuhteet muuttuvat perittävän kuollessa. Sen vuoksi on kokonaan poissuljettua se, että alustojen erilaisuuden perusteella tehtäisiin pitkälle meneviä

johtopäätöksiä niiden sisältämien aineistoin oikeudellisen kohtalon kannalta. Digitaalinen aineisto voi olla perimyksen kohteena. Tähän aineistoon kuuluvat salasanat, digitaaliset sopimukset, kuvat ja reseptit eivät tässä suhteessa eroa niistä fyysisistä esineistä, joita perittävän jäämistöön kuuluu.¹⁵⁴

Edellä esitetyn kannan valossa voitaisiin sähköiseen viestintää tai sen kopioihin soveltaa samoja periaatteita kuin paperisiin kirjeisiin. Mielestäni on kuitenkin perusteltua huomioida internetin täysin erilainen toimintaympäristö verrattuna paperisiin kirjeisiin. Tämä on mielestäni myös seikka, joka tulisi ottaa huomioon lainsäädännössä. Sähköisen viestinnän kohtelua ei ole mielekästä änkeä vanhanaikaisten viestintämuotojen muottiin, vaan se vaatisi täysin uudenlaista punnintaa käyttäjien ja yritysten intressien osalta. Toisaalta kyse on kuitenkin täysin erilaisesta alustasta kuin kirjesalaisuuden syntymisen aikana. Suomen perustuslaissa yksityisyyden suojassa on korostettu kirjeen ja puhelun suoja niiden tärkeyden vuoksi. Kirjettä ei voida kuitenkaan enää pitää kovinkaan tärkeänä viestinnän muotona.

Mielestäni sähköistä viestintää ei voida määritellä kirjeen tavoin *irtaimena omaisuutena*. Sähköisessä viestinnässä ei ole kyse yksittäisistä alkuperäisistä kirjeistä. Digitaalinen jäämistö ja erityisesti sähköinen viestintä on kopioitavissa sadoiksi jopa loputtomaksi määräksi uusia kappaleita. Toisin kuin reaali maailman esineiden kanssa kysymykseen ei tule ongelma: kuka saa omistusoikeuden alkuperäiseen esineeseen? Todellinen ongelma mielestäni on se, kuinka viestinnän osapuolille annetaan suojaa ulkopuolisia vastaan.

Sähköinen viestintä on mahdollista saattaa vaikka kaikkien kuolinpesän osakkaiden saataville. Se on mahdollista kopioida loputtomia kertoja tai tallettaa kuolinpesän osakkaiden yhdessä hallinnoimaan pilvipalveluun.¹⁵⁵ Keskustelu sähköisen viestinnästä saatavasta lakiosasta tai avio-oikeusosasta on mielestäni täysin absurdi. Lakiosa- ja avio-oikeuskysymyksissä on kuitenkin lopulta kysymys varojen jaosta. Sähköistä viestinnästä ei voida laskea avio-osaa tai lakiosaa ellei sille pystytä määrittelemään taloudellista arvoa. Lakiosa ja avio-osa ovat kuitenkin viimekädessä rahassa maksettavia omaisuuseriä. Tällainen taloudellinen arvo voisi korkeintaan olla

¹⁵⁴ Kangas 2012, s. 54.

¹⁵⁵ Carroll — Romano 2011, s. 41.

tekijänoikeuslain suojaamalla teoksilla. Tekijänoikeussuojakaan ei takaa, että teos tuottaisi minkäänlaista taloudellista hyötyä.¹⁵⁶

Toisaalta, jos sähköiselle viestinnälle pystyttäisiin määrittämään taloudellinen arvo, olisiko viestinnän osapuolien näkökulmasta oikeudenmukaista, että vainajan rintaperillisillä olisi oikeus vaatia sähköisestä viestinnästä vähintään lakiosansa? Mielestäni sähköinen viestintä on siinä mielessä korostetun henkilökohtaista, että perittävällä tulisi ainakin olla oikeus määrätä viestinnästään niin, että se ei olisi hänen kuolemansa jälkeen siirrettävissä hänen lakimääräisille perillisilleen. En näe hyvää perustetta sille, miksi rintaperillisellä tulisi olla oikeus saada viestintää itselleen, jos vainaja ei ole tätä oikeutta halunnut luovuttaa. Mikäli näin pitkälle meneviin johtopäätöksiin päädytään, perintökaaren voidaan katsoa antavan kuitenkin suojaa vainajalle. Perintökaaren mukaan nimittäin lakiosa on maksettavissa rahana (PK 7:5.2).

Tutkimuksessani tähän mennessä käsitellyt aihealueet ovat pyrkineet vastaamaan tutkimukseni ensimmäiseen kysymykseen eli siirtyvätkö vainajan henkilökohtainen viestintä yleisseuraantona vainajan kuolinpesälle. Oikeuskeskustelu ja -käytäntö näyttäisivät vahvimmin ottaneen *Kankaan* esittämän yleisseuraantomyönteisen kannan. Tätä kantaa voidaan kritisoida erityisesti sen vuoksi, että yleisseuraannon käsite on edellä esitetyn mukaisesti melko häilyvä ja sen laajuudesta ei ole kovin yhtenevää mielipidettä oikeuskirjallisuudessa. Lisäksi perustuslakivaliokunta ei ole sulkenut pois sitä mahdollisuutta, että vainaja saisi perusoikeussuojaa ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta. Voidaan myös kritisoida sitä, miksi vainajan henkilötiedot ja potilastiedot saavat suojaa kuolinpesää vastaan, mutta henkilökohtainen sähköinen viestintä ei. Tässä syynä näyttäisi olevan se tosiasia, että sähköinen viestintä ei tällä hetkellä saa minkään lain suojaa toisin kuin henkilötiedot ja potilastiedot.

4. Testamentti yleisseuraannon estäjänä

4.1. Testamentti vainajan viimeisenä tahdonilmaisuna

Neljännessä luvussa siirryn tutkimuskysymykseni toiseen osaan. Tässä ja seuraavassa kappaleessa tutkin kuinka luonnollinen henkilö voi elinaikanaan rajoittaa viestien siirtymistä kuolinpesälle yleisseuraantona. Tutkin kysymystä erityisesti testamentin ja

¹⁵⁶ *Kangas* on antanut esimerkkejä kuinka digitaalisesta jäämistöomaisuudesta voisi ilmoittaa testamentissa ja perukirjassa. *Kangas* 2012, s. 102–104.

käyttöehtojen näkökulmasta. Tässä kappaleessa tutkin testamenttiehtoja ja testamenttikäytäntöjen soveltuvuutta määrittäessä sähköisestä viestinnästä. Mielestäni testamentti ei ole paras mahdollinen ja ensisijainen keino estää sähköisen viestinnän siirtyminen kuolinpesälle. Tuon myös esille perusteluni tälle väitteelle. Ennen varsinaista aiheen käsittelyä käyn läpi muutamia perusasioita testamentista: testamentin määritelmän, muotomääräykset ja sen mistä testamentilla voidaan määrätä.

Oikeuskirjallisuudessa vakiintuneen testamenttimääritelmän mukaan:

Testamentti on peruutettavissa oleva jäämistöä koskeva kuolemanvarainen, vastikkeeton ja yksipuolinen oikeustoimi.¹⁵⁷

Testamentin erottaminen muista oikeustoimista määritelmän avulla ei kuitenkaan ole helppoa ja yllä oleva määritelmä ei kata testamentin kaikkia ulottuvuuksia.¹⁵⁸ Perintökaaressa testamenttia ei ole suoranaisesti määritelty, mutta sen määramuodosta on säädetty tarkasti. Testamentti on tehtävä kirjallisesti. Testamentin todistaa kaksi todistajaa, joiden on oltava yhtä aikaa läsnä ja todistettava testamentti testamentintekijän allekirjoitettua testamentin. Testamentin tekijän ei tarvitse näyttää todistajille testamentin sisältöä, mutta testamentin todistajien on tiedettävä kyseessä olevan testamentti (PK 10:1).¹⁵⁹

Testamentti on tarkoitettu harkituksi oikeustoimeksi. Tätä kuvaa muun muassa se seikka, että testamentin määramuotoon kuuluvan kahden todistajan yhtäaikaista läsnäoloa, ei ole säädetty ainoastaan todistelukeinoksi, vaan enneminkin ehkäisemään hätäköidysti tehtyjä testamenttimääräyksiä ja saada aikaan varmuus testamentintekijän testamenttausaikomuksesta.¹⁶⁰ Määramuoto tuo turvaa myös siinä suhteessa, että testamentti on todella henkilön itsensä laatima. Testamentin määramuoto edistää oikeusturvan toteutumista.¹⁶¹ Kun testamentin muotovaatimukset ovat tiukat, ei kuolinpesän osakkaat voi myöskään vedota mihin tahansa vainajan tekemään tahdonilmaisuuun.

Perintökaaren 9 luvun 1 §:n mukaan se, joka on täyttänyt kahdeksantoista vuotta, saa testamentilla määrätä jäämistöstään. Testamentin saa tehdä nuorempikin, jos hän on tai on ollut naimisissa, ja viisitoista vuotta täyttänyt muutoinkin siitä omaisuudesta, jota hänellä on oikeus itse hallita. Testamentti on ainoa keino, jolla henkilö voi määrätä

¹⁵⁷ Aarnio – Kangas 2015, s. 21.

¹⁵⁸ Aarnio – Kangas 2015, s. 20.

¹⁵⁹ Tästä poikkeuksena on hätätaltestamentti (PK 10:3 §).

¹⁶⁰ LKV 1935:2, s. 83.

¹⁶¹ Aarnio – Kangas 2015, s. 100.

jäämistöstään kuoleman varalta. Muussa muodossa kuin testamentin muodossa tehdyt kuolemanvaraislahjat ovat mitättömiä.¹⁶² Testamentin määräyksiä voi kuitenkin rajoittaa muun muassa rintaperillisten oikeus lakiosaan ja lesken oikeus hallita jakamattomana puolisoien yhteistä kotia ja sen tavanomaista koti-irtaimistoa.¹⁶³ Lisäksi muun muassa lesken tasinko-oikeus tai se, että testamentattu omaisuus ei enää kuulu kuolinpesään tai omaisuus ei ole testamentin tekijälle alun perin kuulunutkaan estää omaisuuden testamenttaamisen. Testamentin määritelmään kuuluu, että se on peruutettavissa oleva. Lupaus olla peruuttamatta testamenttia ei ole sitova (PK 10:5.2). Testamentin laatija voi koska tahansa laatia uuden testamentin tai peruuttaa vanhan testamentin.¹⁶⁴

Perittävän on testamentin lisäksi kuitenkin mahdollista määrätä henkilö edunsaajaksi henkivakuutuksen, jonka korvaus maksetaan vasta perittävän kuoltua. Tämän voidaan katsoa olevan poikkeus edellä mainittuun. Vaikka oikeuskirjallisuudessa on lähdetty siitä, että testamentti on ainoa pätevä keino määrätä omaisuudesta kuoleman varalta, henkivakuutukseen otettu ”edunsaajamääräys on määräys kuoleman varalta.”¹⁶⁵

Testamenttimääritelmän perusteella testamentti on jäämistöä koskeva. Jäämistö tarkoittaa yksinkertaisimmillaan vainajan pesän omaisuuden säästöä eli varojen ja velkojen erotusta. Jäämistö voi kuitenkin muuttua sitä monimutkaisemmaksi mitä enemmän vainajalla on ollut erilaisia oikeussuhteita. *Aarnion* ja *Kankaan* mukaan: ”[j]äämistöön kuuluvat kaikki ne varallisuutta koskevat oikeudet ja velvollisuudet, jotka oikeuttivat ja velvoittivat perittävään hänen eläessään.”¹⁶⁶ Kuten kolmannessa kappaleessa huomattiin, tämä ei pidä täysin paikkansa. Kaikki vainajan oikeudet ja velvollisuudet eivät ole sellaisia, jotka siirtyisivät kuolinpesälle. Todellisuudessa

¹⁶² *Aarnio – Kangas* 2015, s. 24–25.

¹⁶³ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 16.

¹⁶⁴ Testamentin laatijan oikeus olla peruuttamatta testamenttia ei ole täysin poikkeukseton. Poikkeus koskee keskinäistä testamenttia. Perintökaaren 10 luku 7§:n mukaan joka yksipuolisesti peruuttamalla tai muuttamalla keskinäistä testamenttia ilmeisesti toimii molemminpuolisen määräyksen olennaisten edellytysten vastaisesti, menettäköön testamenttiin perustuvan oikeutensa. Testamentin tekijä voi siis edelleen peruuttaa testamenttimääräyksenä, mutta tällöin hän saattaa menettää hänelle testamentissa osoitetut oikeudet.

¹⁶⁵ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 46. Lahjanlupaus lain (31.7.1947/625) 1 § 1 momentin mukaan vainajan varoista voidaan kuitenkin joutua täyttämään vainajan tekemä lahjanlupaus. Jotta lahjanlupaus on pätevä, on se täytynyt tehdä velkakirjassa tai muussa asiakirjassa, joka on annettu lahjan saajalle, tai elleivät asianhaarat lupausta tehtäessä osoita, että se oli tarkoitettu tulemaan yleisön tietoon. Mikäli lahjanlupauksen antaja on kuollut ennen kuin lahja on täytetty, on kyseinen lupaus kuolinpesää sitova. Lahjanlupausta voi rajoittaa esimerkiksi lakiosavaade tai toissijaisten perillisten oikeus. Lahjanlupaus ei ole sidottu lahjoittajan kuolemaan toisin kuin testamentti vaan hänen lahjoituksensa on vain siirtynyt kuoleman jälkeiseen aikaan. Lahjanlupaus ei anna lahjan saajalle samanlaista oikeusasemaa kuin testamentti. Saajalla ei ole samaa mahdollisuutta saattaa oikeuttaa voimaan kuin testamentin saajalla. *Aarnio – Kangas* 2015, s. 40-41.

¹⁶⁶ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 29-30.

pesänselvityksessä tulee tavallisesti huomioitavaksi vainajan oikeudet ja velvollisuudet, joilla on taloudellista merkitystä.

Aarnio ja *Kangas* ovat myös huomauttaneet, että jäämistö on käsitteenä avoin eikä ole mahdollista tarkoin erottaa mitä siihen kuuluu ja mitä ei.¹⁶⁷ Tämä pitää pitkälti paikkansa. Jäämistö on laaja käsite ja testamentilla voidaan määrätä hyvin monenlaisista jäämistön osa-alueista. Kysymys sähköisen viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle, on myös kysymys siitä onko sähköinen viestintä testamenttauskelpoista. Mikäli sähköinen viestinnän katsotaan siirtyvän yleisseuraantona kuolinpesälle, voidaan sen katsoa olevan myös osa jäämistöä ja myös testamenttauskelpoista omaisuutta. Testamenttauskelpoisen omaisuuden rajoja muotoilee mielestäni samat periaatteet kuin yleisseuraantona siirtyviä oikeuksia. Se omaisuus, mikä kuolinpesälle siirtyy yleisseuraantona, on myös lähtökohtaisesti testamenttauskelpoista.

Sähköisen viestinnän testamenttauskelpoisuuteen vaikuttaa myös sen yleisseuraantoluonteen lisäksi muun muassa tekijänoikeudet. Mikäli sähköinen viestintä ylittää teoskynnyksen, on viestintä jo tekijänoikeuslain 41 §:n nojalla määrättävissä testamentilla. Vainajan omistusoikeus ja oikeus määrätä sähköisestä viestinnästään on voinut myös olla rajoitettu. Sähköiseen viestintään käytetty tili ei välttämättä ole siirrettävissä kuolinpesälle. Palvelun käyttöehdoissa on muun muassa saatettu nimenomaisesti kieltää omaisuuden siirtyminen. Tällöin voidaan katsoa vainajalla olleen *lisenssi* eli käyttöoikeus kyseiseen tiliin.

Aarnio ja *Kangas* ovat huomauttaneet, että perittävällä omaisuudella ei tarvitse olla tiettyä vaihtoarvoa. Heidän mukaansa kaikki perittävälle kuuluneet oikeudet siirtyvät hänen perillisilleen siitä huolimatta, että tällainen omaisuus olisi arvotonta. Poikkeuksena tästä on korostetun henkilökohtaiset oikeudet.¹⁶⁸ Todellisuudessa perittävälle kuulunut arvoton omaisuus saattaa jäädä taloudellisten intressien puuttuessa kokonaan selvittämättä. Vainajan sähköisen viestinnän voidaan katsoa useissa tilanteissa olevan taloudellisesti arvotonta omaisuutta. Mikäli kuolinpesälle jää maksettavaksi vainajan viestinnän selvittämisestä aiheutuvat kulut, voi kyseinen seikka rajoittaa kuolinpesän intoa hankkia itselleen kyseistä viestintää. Tämä seikka voi edistää kahden väliseksi tarkoitettujen viestinnän salassa pysymistä.

¹⁶⁷ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 30.

¹⁶⁸ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 31. Korostetun henkilökohtainen oikeus on esimerkiksi yhdistyksen jäsenyys. *Kangas* 2012, s. 52.

4.2 Erilaiset testamenttiehdot määrättäessä sähköisestä viestinnästä

Tässä kappaleessa käyn läpi testamenteissa tavallisesti esiintyviä testamenttiehtotyyppisiä. Tutkin kuinka testamentin laatija pystyisi erilaisilla testamenttiehdoilla estämään sähköisen viestinnän siirtymisen kuolinpesälle. Tarkoitukseni ei ole käydä läpi erilaisia omistus-, hallinta- tai käyttöoikeuksia koskevia testamenteja, vaan tutkia kuinka sähköisen viestinnän siirtymisen estävä ehto pitäisi nykyisen testamenttioikeuden valossa laatia, jotta se saavuttaisi halutun lopputuloksen.

Testamenttiehdoilla voidaan määrätä hyvin monenlaisista asioista. Määräykset saattavat koskea muun muassa puhtaasti varallisuus oikeuksia, velvoittaa testamentinsaajia haudanhoitoon tai antaa jako-ohjeita perillisille. Rajoituksena kuitenkin on, että testamenttiehto ei saa olla lain tai hyvän tavan vastainen.¹⁶⁹ Testamenttiehdoksi ei myöskään sovellu mahdoton ehto.¹⁷⁰ Vainajan määräykset voivat olla luonteeltaan velvoittavia tai toivomusluonteisia. Testamentin saajan on mahdollista olla vetoamatta testamenttiin tai päättää vetoavansa testamenttiin osaksi tai kokonaan. Testamentin saajan ei kuitenkaan ole mahdollista valita, missä määrin testamentin ehtoja sovelletaan. Hänen on ainoastaan mahdollista päättää omasta vetoamisestaan testamenttiin.¹⁷¹

Tavanomaisesti testamentilla määrätään siitä, kuka saa henkilön omaisuuden hänen kuoltuaan. Mikäli testamentilla määrätään koko jäämistöstä tai sen suhteellisesta osuudesta, kyse on *yleisjälkimmäisestä*. Mikäli testamentilla määrätään tietystä omaisuudesta, kyse on *legaatista* eli *erityisjälkimmäisestä*.¹⁷² Tavallisesti *testamenttitahdonilmaukset*¹⁷³ koskevat henkilön varallisuutta. Henkilö on saattanut testamentilla muuttaa lakimääräisten osakkaidensa osuutta pesästään tai saattaa muita kuin lakimääräisiä perillisiään kuolinpesän osakkaiksi. *Legateilla* usein määrätään jäämistöön kuuluvasta tietystä omaisuudesta kuten kesämökistä tai tietystä rahamäärästä.¹⁷⁴

Ehto on velvoittava, ellei sen voida katsoa olevan *epävarsinainen ehto*. Epävarsinaisella ehdolla tarkoitetaan erilaisia neuvoja, toivomuksia ja suosituksia.¹⁷⁵ Ehtojen ja epävarsinaisien ehtojen rikkomisesta aiheutuvat oikeusseuraamukset ovat erilaisia.

¹⁶⁹ Aarnio – Kangas 2015, s. 612.

¹⁷⁰ Aarnio – Kangas 2015, s. 615.

¹⁷¹ Aarnio – Kangas 2015, s. 574–575.

¹⁷² Aarnio – Kangas 2015, s. 34.

¹⁷³ Aarnio – Kangas 2015, s. 18.

¹⁷⁴ Aarnio – Kangas 2015, s. 34.

¹⁷⁵ Aarnio – Kangas 2015, s. 575.

Mikäli testamentin saaja ei noudata ehtoa, hän voi menettää oikeutensa, jos varsinainen ehto katsotaan purkavaksi. Sen sijaan ehdonluonteinen määräyksen rikkominen voi aiheuttaa sen, että testamentin saaja veloitetaan täyttämän määräys. Epäselvissä tapauksissa varsinainen testamenttiehto katsotaan purkavaksi ehdoksi. Tällöin testamentin saaja menettää testamentilla hänelle osoitetun oikeuden.¹⁷⁶

Vaikka mahdollisten ehtojen kirjo on laaja, on testamenttiehdoista kuitenkin erotettavissa tietyt ehtotyypit. *Aarnio* ja *Kangas* ovat erottaneet testamentin ehtotyypeistä *lykkävän ja purkavan ehdon* sekä *tarkoitemääräykset*.¹⁷⁷ Lykkävällä ehdolla tarkoitetaan sellaista tilannetta, jossa testamentissa osoitetun oikeuden voimaantulo riippuu tämän kyseisen ehdon toteutumisesta. Tällöin myös testamentin täytäntöönpano on riippuvainen kyseisen ehdon toteutumisesta. Testamentissa olevan ehdon toteutuminen siis siirtyy myöhemmäksi. Tästä tavanomainen esimerkki on määrätä testamentissa omaisuuden toissijaissaaja. Tällainen toissijaissaaja olisi esimerkiksi lapsettomana pariskunnan keskinäiseen testamenttiin ottama määräys siitä kuka saa heidän omaisuuteensa molempien kuoltua. Purkavalla ehdolla tarkoitetaan sitä, kun testamentissa osoitetun oikeuden pysyvyys on riippuvainen toisen asian toteutumisesta. Kuten edelläkin on jo mainittu, ehtoa pidetään yleensä purkavana, mikäli muuta ei näytetä. Testamentin saajan on luovutettava omaisuus lakimääräiselle perilliselle tai mahdolliselle toissijaiselle testamentin saajalle, jos purkava testamenttiehto toteutuu.¹⁷⁸

Tarkoitemääräys koskee omaisuuden vallintaa. Sillä voidaan joko laajentaa tai kaventaa testamentin saajan normaalia määräämisvaltaa. Tarkoitemääräys voi koske sitä, että testamentin saajan on velvollisuus tehdä jotakin tai testamentin saajan on sallittava muiden tehdä jotakin. Tarkoitemääräys on myös velvoite, jonka laiminlyönti voi aiheuttaa testamentin saajalle sanktioita.¹⁷⁹ Rajanveto testamenttiehdon ja tarkoitemääräyksen välillä voi olla vaikeaa. Tarkoitemääräys on *toimintavelvoite*, jonka toteutumisen turvaamiseksi PK 22:7 §:ssä on säädetty, että tarkoitemääräyksen täyttämistä voidaan vaatia. Jos ehtoa ei täytetä, testamentissa osoitettu oikeus menetetään. Testamenttimääräyksen sanamuodon perusteella ei aina tule varmuutta siitä onko testamentin laatija tarkoittanut määräyksen ehdoksi, joka on oikeuden edellytys vai ainoastaan velvoittavaksi menettelyohjeeksi eli tarkoitemääräykseksi, jonka

¹⁷⁶ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 576

¹⁷⁷ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 574.

¹⁷⁸ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 577–579.

¹⁷⁹ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 579.

toteuttamista voi vaatia. Tässäkin kohtaa rajanveto edellyttää testamentin tulkintaa. Varsinainen tarkoitemääräys on käsillä, kun testamentin laatija on määrännyt omaisuutensa tietylle henkilölle ja asettanut tälle henkilölle myös positiivisen toimintavelvollisuuden. Tarkoitemääräys voi koskea hyvin erilaista toimintaa kuten haudanhoitoa, kokoelman järjestämistä tai stipendirahaston perustamista.¹⁸⁰

Määrättäessä siitä, että kuolinpesä ei saisi vainajan henkilökohtaista viestintää hallintaansa, tarkoitemääräys ei välttämättä ole sopiva ehtomuoto. Tarkoitemääräyksessä ajatuksena kuitenkin on, että omaisuudella on ensisaaja, jonka testamentin laatija on määrännyt tekemään jotakin tai sallimaan jotakin tehdyksi. Tarkoitemääräys voisi soveltua tilanteisiin, joissa vainajan toivomuksena on ollut testamentin saajan antavan tiettyjen henkilöiden esimerkiksi tutustua hänen sähköiseen viestintäänsä tai käyttävän sitä esimerkiksi hyväksi tutkimuksessa tai elämäkerran kirjoittamisessa.

Mikäli testamentin laatija haluaisi varmistua testamentin saajien noudattavan tahtoaan hävittää tai olla selvittämättä hänen henkilökohtaista sähköistä viestintäänsä, tulisi varsinaisen ehdon olla purkava. Testamentin saajat eivät siis saisi testamentin laatijan omaisuutta, jos he eivät noudattaisi vainajan tahtoa. Jos vainajan sähköisen viestinnän katsotaan jatkossa siirtyvän kuolinpesälle yleisseuraantona, viestinnän siirtymisen estäminen käytännössä edellyttäisi tällaisen testamenttiehdon laatimista. Edellä esitetty muuttaisi nykyistä testamenttauskulttuuria. Tavanomaisesti testamentilla muutetaan lakimääräistä perimystä, suojataan leskeä tai suljetaan pois perillisten puolisoiden avio-oikeus. Sähköisen viestinnän siirtymisen estäminen tämän perusteella edellyttäisi siis aina testamenttimääräystä. Ehdon käyttäminen voisi myös johtaa melko ”vauhdikkaisiin” testamenttikäytäntöihin. Jotta testamentin laatija varmistuisi siitä, että hänen sukulaisensa eivät saisi missään olosuhteissa hänen sähköistä viestintäänsä, saattaisi omaisuus mennä lopulta valtiolle, jos perillisistä ei löytyisi tahtoa kunnioittavaa perillistä.

Tällaisen purkavan ehdon käyttäminen saattaisi myös eri vainajien testamenttimääräykset eriarvoiseen asemaan. Varakkaissa kuolinpesissä testamentin saajilla olisi intressi noudattaa vainajan testamenttimääräystä, koska ehdon noudattamatta jättäminen voisi johtaa omaisuuden menetykseen. Sen sijaan varattomissa kuolinpesissä purkavan ehdon käyttäminen voisi käytännössä olla

¹⁸⁰ *Gottberg-Talve* 1985, s. 143.

”turhaa”, koska testamentin saajan ei tarvitsisi suojella taloudellista intressiä, mikäli hän ei noudattaisi testamenttiehtoa. Purkavan ehdon käyttäminen voisi siis johtaa siihen, että testamentin laatijan mahdollisuus määrätä viestintänsä salassa pysymisestä olisi riippuvainen hänen varallisuudestaan. Tämä asettaa testamentin laatijoiden mahdollisuuden suojata viestintäänsä eriarvoiseen asemaan.

Testamenttiehdot voivat myös olla *positiivisia* tai *negatiivisia ehtomääräyksiä*. Negatiivinen ehtomääräys on määräys, joka velvoittaa pidättäytymään tekemästä jotakin.¹⁸¹ Tällaiset ehtomääräykset ovat usein luovutuskieltomääräyksiä ja koskevat esimerkiksi kieltoa luovuttaa kiinteistöä eteenpäin.¹⁸² Negatiivisilla ehtomääräyksillä voidaan myös yrittää hillitä kuolinpesän osakkaiden riitaisuutta määräämällä testamentinsaajien menettävän oikeutensa, mikäli he riitelevät omaisuudesta.¹⁸³

Positiivinen ehtomääräys sen sijaan tavallisesti asettaa testamentin saajalle jonkinlaisen velvollisuuden kuten hoitovelvoitteen. Testamentin tekijän on voinut ehdollaan edellyttää, että testamentin laatija on hoitanut häntä ennen kuolemaansa. Testamentin saaja vastaa velvoitteesta ainoastaan testamentissa osoitetun omaisuuden määrällä. Velvoitteen rikkominen aiheuttaa siis korkeintaan testamentatun omaisuuden menettämisen. Kuten *Aarnio* ja *Kangas* ovat huomauttaneet, että testamentissa määrätty velvoite on suurempi kuin testamentatun omaisuuden arvo, ehdon täyttämättä jättäminen ei välttämättä tarkoita sitä, että testamentin saaja menettäisi oikeutensa vedota hänen hyväkseen tehtyyn testamenttiin. Velvoitteen ja saatavan edun on oltava tasapainossa.¹⁸⁴ Testamentatulle edulle ja velvoitteelle voidaan siis ajatella arvot, joiden tulisi olla jossakin järkevässä suhteessa toisiinsa.

Toisaalta velvoitteen laiminlyönnin voidaan katsoa aiheuttavan testamentatun omaisuuden menetyksen. Jos testamentin saaja on laiminlyönyt velvoitteen, edellytyksen testamentatun omaisuuden saannille ovat rauenneet. Tällöin ehto katsotaan purkavaksi ehdoksi.¹⁸⁵ Testamentin laatija voi määrätä sähköisestä viestinnästään myös asettamalla positiivisen ehtomääräyksen. Hän voi esimerkiksi määrätä testamentin saajalle velvoitteen tuhota hänen digitaalista jäämistöomaisuuttaan tuhoamalla tietokoneen kovalevyn tai lähettämään pyynnön palveluntarjoajalle häntä koskevan viestinnän poistamisesta. Lopputulos on kuitenkin sama kuin purkavan ehdon käytössä,

¹⁸¹ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 583.

¹⁸² *Aarnio – Kangas* 2015, s. 600.

¹⁸³ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 604.

¹⁸⁴ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 594–595

¹⁸⁵ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 595.

jos ehdon noudattamatta jättämisestä katsotaan aiheutuvan testamentilla saatavan oikeuden menetys. Tällöin positiivinen ehtomääräys olisi edellä esitetyn tavoin purkava ehto. Negatiivinen ehtomääräys soveltuisi huonosti tavoitteeseen estää viestinnän siirtyminen kuolinpesälle. Negatiivisen ehtomääräyksen hän tarkoitus on enneminkin estää testamentin saajaa tekemästä jotakin tai velvoittaa testamentin saaja sietämään muiden tekevän jotakin. Ehkä negatiiviseksi ehtomääräykseksi voitaisiin katsoa ehto, jonka mukaan testamentin saajan edellytetään pidättäytyvän selvittämästä vainajan sähköistä viestintää.

Aarnio ja *Kangas* ovatkin todenneet, että ehdon laiminlyönnistä seuraa oikeudenmenetys, jos laiminlyönnin vuoksi testamentin ”*olennainen tarkoitus*” jää toteutumatta.¹⁸⁶ Testamentin laatijan tarkoitus ja positiivisen tai negatiivisen ehtomääräyksen laiminlyönnin vaikutukset ovat kuitenkin tapauskohtaisia. Ehdon sitovuus selviää testamentin laatijan tahdon tulkinnalla. Testamentin laatija on voinut myös nimenomaisesti määrätä siitä, mitä tapahtuu jos ehtoa ei noudateta. Jos vaikutuksista ei ole nimenomaisesti määrätty, tulee arvioitavaksi ehdon olennaisuus testamenttikokonaisuuden kannalta. Mikäli ehto on olennainen, ehdon laiminlyönti aiheuttaa saannon raukeamisen. Jos ehdon ei katsota olevan olennainen testamentin kannalta, testamentin saajan laiminlyönnin vuoksi saanto ei raukea. Tällöin vastuu voi ainakin positiivisten ehtojen kohdalla rajoittua vahingon korvaamiseen.¹⁸⁷ Negatiivisten ehtomääräysten kohdalla, mikäli ehto ei ole purkava, ehdon vastainen oikeustoimi voidaan julistaa tehottomaksi.¹⁸⁸

Edellä esittämäni kannanotot testamentin laatimisesta siten, että sähköistä viestintää koskevan ehdon laiminlyönti johtaisi saannon menetykseen, on testamentin tulkinnan ääripää. Testamenttiehtojen toisessa päässä on testamentin laatijan antamat erilaiset toivomukset ja neuvot. Testamenttiin saatetaan usein lisätä erilaisia määräyksiä omaisuuden hoidosta. Esimerkiksi puoliset ovat keskinäisessä testamentissa saattaneet määrätä hyvinkin seikkaperäisesti rakkaan kesämökin omistuksesta ja hoidosta lasten välillä. Kesämökin käypä arvo ei välttämättä ole merkittävä, mutta mökin hoidosta tehdyt määräykset seikkaperäisiä. Testamentin laatijoiden määräykset esimerkiksi kesämökin sähkölaskun jaosta osakkaiden kesken tuskin voivat olla purkavia.

¹⁸⁶ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 596.

¹⁸⁷ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 596-597. Ks. myös negatiivista ehdoista s. 602-603.

¹⁸⁸ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 603.

Aarnio ja *Kangas* ovat haudan hoitoa koskevien määräyksien kohdalla puhuneet testamentin *pääajatuksesta* ja *lisämääreestä*. Pääajatuksena on omaisuuden siirtyminen testamentin saajalle, ja lisämääre olisi määräys haudan hoidon järjestämisestä. Tärkeää on *intressivertailu* ehdon luonteen määrittelyssä. Testamentissa asetetun velvoitteen on oltava ”sellaisessa suhteessa testamentilla saatavaan etuuteen, että ajatus testamentin raukeamisesta voidaan hyväksyä.”¹⁸⁹ Mikäli testamentissa on ensisijaisesti määrätty omaisuuden siirtymisestä testamentin saajalle, jonka jälkeen kyseinen testamentin saaja on velvoitettu tuhoamaan vainajan henkilökohtainen viestintä tai irtisanomaan vainajan viestintä palvelut lukematta viestejä, voidaan sähköistä viestintää koskeva määräys katsoa mahdollisesti lisämääreeksi. Tämän tulkinnan pitävyys ei ole vakaalla pohjalla, koska digitaalista omaisuutta koskevia testamenttiehtoja ei ole käsitelty tiettävästi tuomioistuimissa. Tulkintaan tulee varmasti vaikuttamaan se, kuinka ”arvokkaaksi” vainajan sähköinen viestintä arvostetaan intressipunninnassa verrattuna muuhun varallisuuteen. Sähköistä viestintää koskevan ehdon asemaan tulee varmasti myös vaikuttamaan se, tullaanko viestinnän elossa olevalle osapuolelle antamaan laajempaa luottamuksellisen viestin suojaa.

Jos testamentissa ei ole nimenomaisesti mainittu ehdon olevan purkava, ei voida antaa yleispätevää ohjetta siitä, milloin ja millainen ehto katsotaan purkavaksi. Testamentti on kuitenkin tahdonilmaisu, joka on aina yksilöllinen ja sen tulkinnan tekee viimekädessä tuomioistuin.¹⁹⁰ Ennen digitaalista omaisuutta koskevien testamenttiehtojen vakiintumista turvallisinta olisi laatia ehto, jossa nimenomaisesti mainitaan onko kyseessä purkava ehto. Mikäli testamentin laatija haluaa ehdon laiminlyönnistä huolimatta testamentin saajien saavan omaisuuden, olisi ehto muotoiltava toivomuksen luonteiseksi. Tällainen ehto jää kuitenkin ilman oikeusvaikutuksia.¹⁹¹

Testamentti ei mielestäni anna vielä kovin vakaata keinoa määrätä sähköisestä viestinnästä. Mielestäni erityisen vaikea olisi tilanne, jossa perittävä haluaa perillistensä ehdottomasti saavan kaiken muun omaisuutensa kuin sähköisen viestintänsä ja haluaa, että kuolinpesä ei missään nimessä hanki sähköistä viestintää itselleen. Tällöin purkavan ehdon käyttö voisi johtaa testamentin laatijan tahdon vastaiseen lopputulokseen, mutta toivomus jättäisi ehdon toteutumisen kuolinpesän osakkaiden hyvän tahdon varaan.

¹⁸⁹ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 599.

¹⁹⁰ Toisin kuin sopimusoikeudessa testamentin tulkinta on lähtökohtaisesti subjektiivista tulkintaa. Subjektiivisessa tulkinnassa pyritään selvittämään, mitä testamentin laatija on tarkoittanut. *Saarnilehto* 2009, s. 153. PL 11:1§ 1 momentin mukaan testamentti on niin tulkittava, että tulkinnan voidaan otaksua vastaavan testamentin tekijän tahtoa.

¹⁹¹ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 605.

Epävarmuustekijän ehdon laadintaan tuo myös se seikka, minkälaisen arvon sähköiselle viestinnälle tullaan testamentin tulkinnassa antamaan.

Mikäli perinnönjättäjä haluaa varmistua siitä, että viestit eivät siirry kuolinpesälle, voi muut keinot kuin testamenttiehdon laatiminen olla tehokkaampia. Tehokkaimmat keinot estää viestinnän siirtyminen on esimerkiksi hävittää itse henkilökohtaista sähköistä viestintää, pyytää palvelun ylläpitäjää poistamaan sähköistä viestintäänsä elinaikana, välttää käyttämästä oikeaa nimeään sähköisen viestinnän palveluissa, estää selaustietojen ja salasanojen tallentuminen koneelle, kryptata kovalevy ja välttää kirjoittamasta käyttäjätilien salasanvoja muistiin. Nämä eivät poista kuolinpesän oikeutta saada viestejä itselleen, mutta mahdollisesti hillitsevät kuolinpesän haluja selvittää kyseistä viestintää sen vaikean saatavuuden vuoksi.

Monet suurimmista sähköisen viestinnän palveluista myös tarjoavat käyttäjilleen mahdollisuuksia määrätä palvelun siirtymisestä kuoleman varalta. Tähän aiheeseen palaan seuraavassa pääluvussa. Tässä luvussa esitettyjen ongelmien lisäksi tuon tämän kappaleen seuraavissa alaluvuissa esille niitä testamenttiin liittyviä käytännön seikkoja, joiden vuoksi testamentti ei mielestäni ole paras vaihtoehto estää viestien siirtymistä yleisseuraantona.

4.3. Sähköistä viestintää koskevan testamenttiehdon tehokkuudesta

Mikäli testamentilla määrätään siitä, että sähköinen viestintä ei siirry kuolinpesälle, tulee ehtojen olla tehokkaita ja täytöntönpantavissa. Jos näin ei ole, testamentin laatijan ehdot kutistuvat ainoastaan toivomusluonteisiksi ja jäävät kuolinpesän osakkaiden hyvän tahdon varaan. Perintökaaressa on ainoastaan säädetty testamentin moitteesta (PK 14:5-6)¹⁹² ja erityisjälkisäädöksen ja tarkoitemääräyksen täytöntönpantosta (PK 22:1-7). Kuuden kuukauden määräaika koskee ainoastaan testamentin moitekannetta. Muilla perusteilla testamentin riitauttamista koskevat kanteet voidaan nostaa tästä määräajasta riippumatta. Perillisen passivisuus voidaan katsoa joissakin tapauksissa kannevallasta luopumiseksi.¹⁹³

Moiteoikeus on ainoastaan vainajan perillisillä. Sen sijaan kenellä tahansa on oikeus saattaa testamentin pätevyys tuomioistuimen tutkivaksi, jos hänellä on siihen riittävä

¹⁹² Testamentin moite on kanne testamentin julistamiseksi pätemättömäksi. Kanneoikeus on perillisillä tai Valtiokonttorilla ja kannetta ajetaan testamentin saajaa vastaan. Testamentti voidaan moittia ainoastaan laissa olevilla perusteilla (PK 13:1-2). *Aarnio – Kangas* 2015, s. 803.

¹⁹³ *Aarnio – Kangas* 2015, s. 804.

intressi. Tällainen henkilö voi olla esimerkiksi se, joka väittää testamentatun omaisuuden kuuluvan hänelle ja vaatii tuomioistuinta tämän vahvistamaan. Myös perillisillä on mahdollisuus nostaa muita kanteita kuin moitekanne.¹⁹⁴ Vainajan sähköistä viestintää koskevien ehtojen tehokkuutta arvioitaessa on huomionarvoista pohtia kenellä olisi kannevalta.

Esimerkiksi testamentin tulkintakanteen on oikeutettu nostamaan se, jonka oikeus on riippuvainen jälkisäädöksestä. Tällainen henkilö voi olla perillinen, testamentin saaja sekä väitetty testamentin saaja, jonka oikeutta ei testamentissa ole täsmällisesti yksilöity.¹⁹⁵ Muissa kuin testamentin moitekanteissa kanteen nostamisen edellytyksenä on, että kantajalla on ”riittävä oikeudellinen intressi kanteen nostamiseen.”¹⁹⁶ Mikäli sähköisen viestinnän siirtymisen estävä ehto laiminlyödään ja kyseessä on purkava ehto, riittävä oikeudellinen intressi olisi varmasti henkilöllä, joka saisi omaisuuden purkavan ehdon toteutuessa.

Kiinnostavaa on myös pohtia voisiko viestinnän elossa olevalla osapuolella olla riittävä oikeudellinen intressi? Mikäli asiaa tarkastellaan viestinnän siirtymiseen yleisseuraantona myönteisesti suhtautuvalta kannalta, viestinnän toisella osapuolella ei ole alun alkaenkaan oikeutta määrätä, mitä viestinnän toinen osapuoli viestinnällään tekee. Testamentin laatija olisi kuitenkin ehdolla antanut myös viestinnän elossa olevalle osapuolelle suojaa. Voisiko viestinnän päätyminen testamentin saajalle olla ”riittävä oikeudellinen intressi”? Jos näin katsottaisiin olevan, kanneoikeus olisi käytännössä kaikilla viestinnän elossa olevilla osapuolilla, joiden viestintää testamentin saaja olisi testamenttiehdon vastaisesti hankkinut. Tämän saattaa olla turhan pitkälle menevä johtopäätös. Varsinkin, jos yleisseuraannosta tulee viestien siirtymisen pääsääntö ja testamentista keino, jolla tämä siirtyminen tulisi estää. Tällöin nimittäin edellä esitetyn mukaisesti viestinnän elossa olevalla osapuolella ei olisi oikeutta määrätä kuolleen osapuolen viestinnästä ja riittävä intressi kanteen nostamiselle olisi henkilölle, joka olisi mahdollisesti omaisuuden toissijaissaaja tai muun perillinen. Toisaalta tilanne voi kääntyä pääläelleen, jos viestinnän elossa olevan osapuolen katsotaan tarvitsevan laajempaa luottamuksellisen viestin suojaa.

Toisaalta voidaan kysyä, kuka valvoo sähköistä viestintää koskevan testamenttiehdon noudattamista. Ehdon rikkomisenhan voi tapahtua vasta pitkän ajan kuluttua

¹⁹⁴ Aarnio – Kangas 2015, s. 804.

¹⁹⁵ Aarnio – Kangas 2015, s. 1020.

¹⁹⁶ Aarnio – Kangas 2015, s. 975

testamenttisaannosta. Useat vainajan viestintäpalvelut ja viestinnän välittäjien palvelut eivät pysy voimassa ikuisesti. Mikäli tietyn määräajan jälkeen käyttäjätiliä ei ole käytetty, se poistetaan. Tämä myös suojelee vainajan testamenttiehdon toteutumista.

Kanne, joka koskee sähköisestä viestinnästä määräävää testamenttiehtoa, on vielä melko hypoteettinen. Aihetta koskevat tuomiot ovat tähän mennessä koskeneet ainoastaan kuolinpesän oikeutta saada viestintää, eivätkä testamenttiehdon tehokkuutta. *Kangas* on myös todennut, että ei ole selvää voiko tehokkaasti määrätä siitä, että digitaalinen jäämistö on tuhottava osaksi tai kokonaan henkilön kuoleman jälkeen. Hänen mukaansa ongelmaksi muodostuu erityisesti se, että ehdon ”noudattamatta jättämistä ei ole tehokkaasti sanktioitu.”¹⁹⁷ *Kangas* on kuitenkin tuonut esiin sen seikan, että esimerkiksi operaattori voi saadessaan tiedon tällaisesta testamentista, kieltäytyä luovuttamasta tietoja.¹⁹⁸

Sähköisen viestinnän selvittämisen estävä ehto siis käytännössä edellyttäisi, että kuolinpesän muut osakkaat tarkkailisivat ehdon noudattamista. Mikään teleyritys, viestintäpalvelu tai viestinnän välittäjä ei saa tietoa käyttäjänsä kuolemasta tai testamentista ellei joku kuolinpesän osakkaista tai muu sivullinen tästä ilmoita.¹⁹⁹ Lisäksi ulkomaisille toimijoille testamentti täytyisi käytännössä toimittaa käännettynä, jotta ne voisivat testamentin mukaisesti toimia ja pidättäytyä luovuttamasta kuolleen käyttäjän tietoja.

4.4 Sähköistä viestintää koskeva ehto testamenttikäytännössä

Kuten olen jo aikaisemmin tuonut esiin, sähköistä viestintää koskeva testamenttiehto on monilta osin ongelmallinen. Ongelmaksi muotoutuu toisaalta sellaisen ehdon laatiminen, jolla päästään haluttuun lopputulokseen ja toisaalta kysymys siitä onko tällainen ehto tehokas. Mikäli kyseisen ehdon täytäntöönpanoa ei tulla vaatimaan, sen todelliset oikeusvaikutukset voivat olla rajalliset ja testamentin laatijan tahdon toteutuminen uhattuna. Tässä alaluvussa tutkin vielä tarkemmin, minkälaisia käytännön ongelmia sähköistä viestintää koskeva testamenttimääräys voisi aiheuttaa.

¹⁹⁷ *Kangas* 2012, s. 6-7.

¹⁹⁸ *Kangas* 2012, s. 7. Ks. myös s. 58.

¹⁹⁹ On jopa arvioitu, että tulevaisuudessa palveluntarjoajat saavat tiedon henkilön kuolemasta internetissä julkaistavista kuolintiedoista. Palveluntarjoajat pystyisivät automaattisesti sulkemaan tilejä, muuttamaan niitä muistotileiksi ja lopettamaan palveluita. *Carroll – Evans* 2011, s. 56.

Kangas on esittänyt, että perittävä voisi määrätä jäämistöstään testamentilla ja esimerkiksi ilmoittaa sähköpostinsa salasanan testamentissa. *Kangas* kuitenkin toteaa, että tällä menettelyllä ei välttämättä päästä perittävän haluamaan lopputulokseen. Testamentti yleensä laaditaan huomattavasti ennen henkilön kuolemaa, joten testamenttiin otettu salasana ehtii vanhentua useaan otteeseen ennen kuin sen antaminen kuolinpesälle edes tulee ajankohtaiseksi. Lisäksi *Kankaan* mukaan on mahdollista, että testamenttia tiedoksi annettaessa salasanan saa myös sellaiset kuolinpesän osakkaat, joiden ei ole tarkoitettu perivän omaisuutta tältä henkilöltä.²⁰⁰

Mielestäni käyttäjätunnuksen ja salasanan ilmoittaminen testamentissa ei ole käytännössä mahdollista. Testamentin laatija voi olla käyttäjänä kymmenissä erilaisissa viestinnän välittäjän palveluissa tai viestintäpalveluissa. Useiden palveluiden käyttö myös edellyttää tasaisin väliajoin muuttamaan palvelun salasanaa. Kuten *Kangaskin* on todennut, käyttäjätunnus ja salasanat saattavat päätyä sellaisten kuolinpesän osakkaiden tietoon, joille vainaja ei ole halunnut niiden päätyvän. Testamentti on myös sen tyyppinen asiakirja, että pesää saatettaessa jakokuntoon, testamentti tai kopio testamentista päätyy useiden eri henkilöiden tietoon. Vainajan testamentin saavat nähtäväksi ainakin ne, joille testamentti annetaan tiedoksi, testamentin saajat, perukirjan uskotut miehet, perunkirjoituksessa paikalla olevat henkilöt, pankkivirkailijat, pankin lakiosasto, verohallinto ja isännöitsijä. Lista voi olla hyvinkin pitkä.²⁰¹

Edellä esitettyjen syiden vuoksi mielestäni testamentissa laadittu ehto voisi korkeintaan koskea sitä seikkaa, kuka saa ja minkä vainajan digitaalisen omaisuuden. Käyttäjätunnuksen ja salasanan luovutuksen tulisi saattaa testamentin saajan tietoon toisella keinolla. Lisäksi käyttäjätunnuksen ja salasanan ilmoittaminen testamentissa voi olla palvelun käyttöehtojen vastaista. Useiden sosiaalisen median palveluiden ja sähköpostipalveluiden käyttöehtojen mukaan salasanojen jakaminen ja luovuttaminen on kielletty.²⁰² Mikäli testamentin laatija haluaa, että hänen oikeudenomistajansa eivät saa sähköistä viestintää laisinkaan itselleen, käyttäjätunnusta ja salasanaa ei tietenkään kannata laisinkaan ilmoittaa.

Testamentin määrämuotovaatimukset ovat paikallaan edustaessaan testamentintekijän harkittua tahdonilmaisua. Tiukat määrämuotovaatimukset ovat ongelmallisia, mikäli vainajan käyttämän viestinnän välittäjän palvelun tai viestintäpalvelun käyttäjätunnus ja

²⁰⁰ *Kangas* 2012, s. 55.

²⁰¹ *Caroll* ja *Romano* ovat myös huomauttaneet, että käyttäjänimiä ja salasanoja ei kannata ilmoittaa testamentissa. *Caroll — Romano* 2011, s. 158.

²⁰² *Kutler* 2011, s. 1649.

salasana ovat merkitty testamenttiin. Käytännössä muutaman kuukauden välein todistajien paikalle kutsuminen ja testamentin muuttaminen ei ole mahdollista. Tämä olisi myös mielestäni testamentin perusajatuksen vastaista. Testamentin on kuitenkin tarkoitus olla testamentin tekijän vakaan harkinnan tulos. Lisäksi testamentin säilytyskäytännöt eivät tue testamentin jatkuvaa muuttamista. Käytännössähän testamentti löytyy henkilön kuoltua hänen kodistaan tärkeiden asiakirjojen joukosta, pankkilokerosta tai asianajajan säilytyksestä. Melko tavanomaista on, että yksi kappale alkuperäisiä testamentteja on annettu testamentin saajalle säilytykseen. Testamenttia ei kuitenkaan tavallisesti millään tavalla rekisteröidä sitä tehtäessä.²⁰³ Testamentin laatijan ei siis ole käytännössä mahdollista tasaisin väliajoin käydä muuttamassa testamenttiaan.

Mahdollistahan myös on, että testamentin laatija haluaa ainoastaan osan digitaalisesta jäämistöstään siirtyvän kuolinpesälle. Tällöin ehdon tulisi osittain estää siirtyminen ja osittain sallia sen. Ehdon tulisi yksilöidä, missä palveluissa olevat tiedot ovat siirtyviä ja mitkä eivät. Tällöin edelleen ongelmana on, kuinka käyttäjätunnus ja salasana saatettaisiin ainoastaan kyseisen omaisuuden saavan tahon tietoon. Jatkossa testamentin saajalla ei välttämättä edes ole tarvetta tietää vainajan tietoja sähköisen viestinnän saamista varten. Jos testamentin saaja voisi testamentilla osoittaa esimerkiksi viestintäpalvelun ylläpitäjälle olevansa oikeutettu kyseiseen viestintään, ei hänellä välttämättä olisi laisinkaan tarvetta tietää vainajan käyttäjätunnusta ja salasanaa. Edellytyksenä toki olisi, että käyttäjätili olisi yksilöitävissä kyseiseen vainajaan. Testamenttikäytännön aiheuttamat ongelmat voisivat myös olla ratkaistavissa käyttäjän ja viestintäpalvelun tai vastaavan välisellä sopimuksella. Tuon näiden keinojen etuja verrattuna testamenttiin esiin tarkemmin alaluvussa 5.4.

5. Käyttöehtojen vaikutus vainajan sähköisen viestinnän siirtymiseen

5.1 Käyttäjän ja viestinnän välittäjän välinen sopimus viestien siirtymisestä

Kuten edellisessä testamenttia koskevassa kappaleessa tuotiin esiin, Suomen oikeuskirjallisuudessa on esitetty kannanottoja, jonka mukaan sähköisten viestien siirtymisestä on mahdollista määrätä testamentilla. Ongelmana kuitenkin on, että tällaisen testamenttiehdon vaikutukset ja tehokkuus ovat vielä epäselviä. Lisäksi

²⁰³ Testamentti on mahdollista tallettaa käräjäoikeuteen. Tämä ei kuitenkaan ole välttämätöntä eikä kovin yleistä nykyään. Ks. *Aarnio - Kangas* 2015, s.102.

testamenttiehdolla sähköisestä viestinnästä määrääminen kohtaa käytännön ongelmia. Viestinnän välittäjän tai viestintäpalvelun käyttöehdoilla voi olla vaikutusta viestien siirtymiseen. Osa yrityksistä on ottanut käyttöehtoihinsa ehdon, jonka perusteella digitaalinen omaisuus ei ole siirrettävissä henkilön perillisille. Mikäli asiasta ei ole ehtoa käyttöehdoissa, määräykset omaisuuden siirrettävyydestä saattavat löytyä yhtiön menettelytavoista (policy).²⁰⁴ Esimerkiksi iTunes storen käyttöehdoissa on määrätty, että käyttäjällä on myönnetty tiettyihin tuotteisiin ainoastaan rajoitettu lisenssi eikä se ole siirrettävissä.²⁰⁵ Lisäksi muun muassa iCloudin käyttöehdoissa on nimenomaisesti todettu, että tili ei ole siirrettävissä ja tiliin liittyvät oikeudet päättyvät käyttäjän kuolemaan.²⁰⁶

Oikeuteen määrätä käyttöehdoilla käyttäjän digitaalisesta jäämistöstä on suhtauduttu myös kriittisesti. Käyttöehdot muuttavat omistusoikeuden käsitettä siten, että käyttäjän oikeus digitaaliseen omaisuuteen on lisensoitua eli käyttäjän oikeus digitaaliseen omaisuuteensa on ainoastaan annettu sopimuksella.²⁰⁷ Osa yhtiöistä on kuitenkin ottanut aiheeseen toisenlaisen lähestymistavan. Suurimmat sosiaalisen median palvelut ja sähköpostipalvelut ovat heränneet käyttäjien kuoleman aiheuttamiin ongelmiin ja luoneet käyttäjille mahdollisuuksia määrätä viestiensä kohtalosta kuoleman varalta. Kaksi suurinta, Facebook ja Google, ovat jo mahdollistaneet tällaisen ”perintöyhteyshenkilön” määräämisen. Kyseiset yhtiöt ovat kuitenkin pidättäneet itsellään oikeuden muuttaa käyttöehtoja ja menettelytapojaan ilman käyttäjän suostumusta.

Käyttöehtoihin liittyvät sopimusoikeudelliset ongelmat ovat laaja ja mielenkiintoinen ala, mutta seikkaperäinen paneutuminen tässä työssä kyseiseen aiheeseen on mahdotonta. Sen vuoksi keskityn tässä kappaleessa erityisesti niihin käyttöehtojen ongelmiin, jotka liittyvät vainajan sähköisen viestinnän siirtymiseen. Ensiksi selvitän tässä kappaleessa kuinka käyttöehdot voivat estää vainajan sähköisen viestinnän siirtymisen kuolinpesälle. Toiseksi selvitän kuinka käyttäjä voi viestinnän välittäjän kanssa tehdyllä sopimuksella estää viestinnän siirtymisen kuolinpesälle, Tuon esiin näiden käytäntöjen ongelmia ja esitän myös omat ratkaisuehdotukseni.

²⁰⁴ *Banta* 2014, s. 802.

²⁰⁵ *iTunes Storen sopimusehdot, 21.10.2015*. iTunesin omaksumasta käytännöstä on käytetty myös termiä ”*iTunes inheritance*”. *Kangas* 2012, s. 74. Katso myös *Banta* 2014, s. 825.

²⁰⁶ Kyseisessä ehdossa kuitenkin todetaan, että tili ei siirry perillisille ellei laki toisin määrää. *iCloud ehdot ja määräykset, 16.9.2015*. ks. *Watkins* 2014, s. 211.

²⁰⁷ *Banta* 2014, s. 822.

5.2 Käyttöehdot vakioehtoisia sopimuksia

5.2.1 Käyttöehdoista aluksi

Käyttöehdot ovat vakioehtoisia sopimuksia.²⁰⁸ Palvelun käyttäjä tavallisesti hyväksyy käyttöehdot kirjautuessaan ensimmäistä kertaa palveluun. *Wilhelmssonin* mukaan vakiosopimuksella tarkoitetaan ”sopimusta, joka joltakin osaltaan solmitaan käyttämällä vakioehtoja (yleisiä sopimusehtoja).”²⁰⁹ Täysin yksilöllinen sopimus on vakiosopimuksen vastakohta. Kahtiajako ei todellisuudessa ole kuitenkaan näin tiukka. *Wilhelmsson* on todennut, että vakioehtojen tunnusmerkkeinä on niiden käyttäminen monissa yksittäisissä sopimuksissa ja niissä ei kiinnitetä huomiota yhteen yksittäiseen sopimukseen vaan useaa myöhempää sopimusta ajatellen. Lisäksi niitä käytetään useiden sopimuskumppaneiden kanssa ja useinkaan toisen sopimusosapuolen tarpeita ei voida huomioida.²¹⁰ Vakioehdot ovat hyvin yleisiä monilla elinkeinoaloilla kuten arvopaperi-, pankki- ja vakuutusosalalla sekä kuljetusalalla.²¹¹ Vakioehtojen tunnusmerkit soveltuvat hyvin juuri käyttöehtoihin. Käyttöehtoja käytetään kaikkien palveluun kirjautuvien käyttäjien sopimuksissa. Osa palveluista on kuitenkin alkanut tarjota käyttäjille mahdollisuuden määrätä tilinsä kohtalosta kuolemansa jälkeen. Tähän aiheeseen palaan seuraavassa alaluvussa.

Vakioehtojen välillä tehdään myös eroa sen perusteella kuka vakioehdot on laatinut. Erottelu tehdään ”yksipuolisesti laadittujen vakioehtojen” ja ”yhteisesti laadittujen vakioehtojen” välillä.²¹² Yksipuolisesti laaditut ehdot on laatinut toinen sopimussuhteen osapuoli. Yhteisesti laaditut ehdot ovat ehtoja, jotka ovat syntyneet osapuolten neuvottelun tuloksena. Näistä sopimusehdoista käytetään myös termiä *agreed documents*.²¹³ Käyttöehdot ovat käytännössä aina yksipuolisesti laadittuja vakioehtoja.

Käyttöehtojen ominaispiirteet muistuttavat pitkälti niin kutsuttuja *liittymissopimuksia* ja *liittymisehtoja*²¹⁴, joita käytetään muun muassa liityttäessä sähköverkkoon. Liittymissopimuksella tarkoitetaan sellaista tilannetta, jossa ”vakioehtoja käyttävä

²⁰⁸ *Innanen* 2009, s. 5. *Annola* ja *Saarnilehto* ovat todenneet vakioehtoisen sopimuksen kuvaavan tilannetta *vakiosopimus* -termiä paremmin, koska sopimuksessa on yleensä ennalta laadittujen ehtojen ohella yksilöllisiä ehtoja. *Varallisuus oikeus / Annola – Saarnilehto* 2012, s. 317.

²⁰⁹ *Wilhelmsson* 2008, s. 35.

²¹⁰ *Wilhelmsson* 2008, s. 35-36.

²¹¹ *Hoppu – Hoppu* 2012, s.63.

²¹² *Wilhelmsson* 2008, s. 37.

²¹³ *Wilhelmsson* 2008, s. 37.

²¹⁴ *Wilhelmsson* 2008, s. 37.

osapuoli kieltäytyy solmimasta sopimusta muilla ehdoilla ja vastapuolen tosiasiallinen valinnanvapaus näin on rajoittunut sen päättämiseen, tahtooko hän solmia kyseisen sopimuksen (liittyä ehtoihin) vai ei.”²¹⁵ Käyttöehdot muistuttavat luonteeltaan tällaisia sopimuksia, koska palvelun käyttäjällä ei ole todellista mahdollisuutta sopia käyttöehdoista. Palvelun käyttäjä on niin sanotusti ”ota tai jätä”²¹⁶ – tilanteessa. Mikäli käyttäjä ei hyväksy käyttöehtoja, hän ei voi käyttää kyseistä palvelua. Toisaalta useissa viestinnän välittäjän palveluissa käyttäjällä on kuitenkin mahdollisuus räätälöidä palvelua määrämällä muun muassa viestiensä siirtymisestä kuoleman jälkeen. Tätä ei kuitenkaan voi varsinaisesti katsoa käyttöehtojen muuttamiseksi tai neuvottelemiseksi vaan palvelun toimintojen hyödyntämiseksi. Tällä toimella voi kuitenkin olla vaikutusta käyttöehtoihin. Käyttöehdoissa on saatettu määrätä kuinka toimitaan tilanteissa, joissa käyttäjä on kuollut. Kun palvelu on antanut käyttäjälle mahdollisuuden määrätä viestiensä siirtymisestä, hän todellisuudessa vaikuttaa ehdon soveltamiseen hänen kuolemansa jälkeen.

Vakiosopimuksille on myös oma paikkansa ja tarpeensa. Vakiosopimukset mahdollistavat massasopimisen, joka nopeuttaa sopimusten laadintaa. Vakioehdot myös alentavat transaktiokustannuksia ja alentavat hintoja, kun hinnoissa ei jouduta huomioimaan sopimuksen laadinnasta aiheutuneita korkeita kustannuksia.²¹⁷ Käyttöehdoilla on ehdottomasti paikkansa rekisteröidytessä erilaisiin palveluihin. Useissa viestinnän välittäjän palveluissa käyttäjiä voi olla tuhansia tai jopa miljoonia. Tällaisissa palveluissa käyttöehdoista sopiminen olisi käytännössä mahdotonta tai ei ainakaan kannattavaa. Hyvin usein kyseiset palvelut ovat myös käyttäjilleen ilmaisia, jolloin sopimuskustannusten sisällyttäminen hintoihin suoraan käyttäjille ei olisi edes mahdollista.

Vakioehdot tuovat kuluttajille myös muita etuja. *Hemmo* on esittänyt, että vakioehtoja käytettäessä ”yksittäinen asiakas ei joudu tyytymään normaalitasoa heikompiin ehtoihin.”²¹⁸ Käyttöehtojen kohdalla tilanteen voisi ajatella myös olevan tämän. Kaikki käyttäjät saavat samanlaiset ehdot, joten kaikki käyttäjät hyötyvät palvelun vahvuuksista ja ongelmatkin ovat kaikille samat. *Hemmo* on kuitenkin todennut etujen esiintyvän erityisesti silloin kun vakioehdot on laadittu yhdessä osapuolien edustajien

²¹⁵ *Wilhelmsson* 2008, s. 38.

²¹⁶ *Banta* 2014, s. 822.

²¹⁷ *Hemmo* 2003, s. 145.

²¹⁸ *Hemmo* 2003, s. 146.

kanssa tai kyseiset ehdot ovat viranomaisten tarkastamat.²¹⁹ Käyttöehtoja ei yleensä käytännössä neuvotella tai tarkasteta viranomaisen toimesta. Käyttöehtojen kuitenkin koskettaessa useimmiten suurta joukkoa käyttäjiä, käyttöehtojen sisältämät epäkohdat saattavat aiheuttaa joukkopakoa palvelusta tai käyttäjien protestointia. Näin on ollut nähtävissä ainakin osassa sosiaalisen median palveluista.²²⁰

Vakioehtojen heikkoutena on katsottu olevan ehtoihin virhetilanteessa liittyvä korkea riski. Mikäli vakioehtoihin sisältyy virhe, monistuu kyseinen virhe kaikkiin kyseisillä ehdoilla tehtyihin sopimuksiin. *Hoppu* ja *Hoppu* ovat huomauttaneet, että tämä edellyttää vakioehtojen laatijalta erityistä huolellisuutta. Virhe saattaa viedä pohjan tuotteen hinnoittelulta.²²¹ Tilanne on toki sama käyttöehtojen kohdalla. Voidaan myös ajatella käyttöehdoissa olevan lain vastaisen tai muuten oikeudellisesti epäselvän ehdon monistuvan kaikkiin sopimuksiin. Muun muassa käyttäjän tilin siirtymistä kuolemantapauksessa koskeva ehto koskee kaikkia käyttäjiä käyttäjän asuinpaikasta ja maan lainsäädännöstä riippumatta.

5.2.2 Käyttöehtojen vaikutus vainajan viestinnän siirtymiseen

Viestinnän välittäjillä ja viestintäpalveluilla on hyvin erilaisia tapoja suhtautua käyttäjän mahdollisuuden vaikuttaa hänen henkilökohtaisen viestinnän siirtymiseen kuoleman varalta. Vainajan viestinnän siirtymisestä kuolinpesälle ei välttämättä ole lainkaan määrätty käyttöehdoissa vaan palvelun menettelyohjeissa (policy). Käyttäjä kuitenkin usein palveluun ensimmäisen kerran kirjautuessaan hyväksyy sekä käyttöehdot että menettelyohjeet.²²² Esimerkiksi juuri Facebookilla ei ole käyttöehdoissa nimenomaisia ehtoa, joka päättäisi vainajan ja palvelun välisen sopimuksen. Sen sijaan palvelun tarjoamat mahdollisuudet tilin kohtaloon löytyvät menettelysäännösten alta.²²³

²¹⁹ Hemmo 2003, s. 146.

²²⁰ Yhteisöpalveluiden käyttäjät ovat jatkuvasti tietoisempia ja tietoisempia palveluiden tavasta käyttää käyttäjäkunnan tietoja. Tällaiset väärinkäytökset menevät helposti ”viraaleiksi”, mikä voisi pahimmassa tapauksessa aiheuttaa käyttäjäkunnan katoa. Esimerkiksi vuonna 2010 Facebook muutti käyttöehtojaan siten, että yhteistyökumppaneilla oli pääsy käyttäjän henkilökohtaisiin tietoihin. Facebook mahdollisti pääsyn näihin tietoihin, mikäli käyttäjä ei nimenomaisesti kieltänyt (”opt-out”) tätä pääsyä. Käyttäjille tieto tästä siirtymisestä tuli ainoastaan tutustumalla nimenomaisesti muuttuneisiin yksityisyysasetuksiin. Nämä muutokset aiheuttivat nopeasti kuitenkin vastaiskuja käyttäjien puolelta aiheuttaen luottamuksen menetystä. *Carroll – Evans* 2011, s. 27.

²²¹ *Hoppu – Hoppu* 2012, s.64.

²²² *Banta* 2014, s. 816–817.

²²³ *McCalling* 2014, 113–114.

Banta on esitellyt neljä yleisintä tapaa, jolla yhtiöt määräävät käyttöehdoissaan tai menettelyohjeissaan digitaalisen omaisuuden siirrettävyydestä kuolintapauksessa: (1) tilin siirto kielletään nimenomaisesti, (2) siirto kielletään yleisesti, mutta viestinnän välittäjän luvalla siirto on mahdollista, (3) siirto hyväksytään nimenomaisesti tietyillä todisteilla tai (4) asiasta ei ole mainintaa käyttöehdoissa.²²⁴ Neljän edellä esitetyn ehtokäytännön lisäksi on olemassa myös muita ehtoja, joiden voidaan katsoa rajoittavan digitaalisen omaisuuden siirrettävyyttä. Esimerkiksi ehto, jonka perusteella käyttäjätili voidaan poistaa yhtiön niin halutessa, voidaan katsoa rajoittavan siirrettävyyttä. Tällaista ehtoa voidaan käyttää perusteltaessa käyttäjätilin siirtokielto kuolemantapauksessa.²²⁵

Kuten edellä olen jo ottanut esiin, muun muassa Facebook ja Gmail tarjoavat käyttäjilleen mahdollisuuden määrätä tilinsä kohtalosta kuoleman varalta. Esimerkiksi Facebookissa käyttäjän on mahdollista muokata käyttäjätilinsä asetuksia niin, että hän voi valita muutetaanko hänen kuolemansa jälkeen tili muistotiliksi vai poistetaanko kokonaan.²²⁶ Lisäksi käyttäjän on mahdollista valita ”perintöyhteyshenkilö”, joka voi käyttäjän kuoleman jälkeen hallinnoida edesmenneen henkilön profiilia. Käyttäjä voi myös antaa perintöyhteyshenkilölle oikeuden ladata kopion Facebookissa julkaistusta sisällöstä. Perintöyhteyshenkilöllä on tilin suhteen oikeus ainoastaan tiettyihin toimiin, kuten julkaista kiinnitetyn julkaisun, lisätä uusia kavereita ja päivittää profiilikuvaa ja kansikuvaa. Sen sijaan perintöyhteyshenkilö ei voi lukea tai poistaa palvelussa lähetettyjä yksityisiä viestejä, muokata käyttäjän elinaikana tekemiä julkaisuja, poistaa kavereita tai kirjautua käyttäjänä tilille. Perintöyhteyshenkilölle annetut oikeudet eivät kuitenkaan ole mitenkään pysyviä vaan ohjeissa on varattu Facebookille mahdollisuus muuttaa perintöyhteyshenkilön oikeuksia.²²⁷ Perintöyhteyshenkilön näyttäisi olevan mahdollista saada käyttöehtoja laajemmat oikeudet testamentin tai muun juridisen asiakirjan perusteella.²²⁸ Tämä oikeus tekee Facebookin käyttöehdoista käyttäjille vaikeasti seurattavia ja toisaalta kuolemanvaraistoimista kiinnostuneen tulisi itse aktiivisesti seurata muutoksia.

Googlen tarjoaman Gmailin tilille on mahdollista lisätä ”edunvalvoja”. Käyttäjän on mahdollista valita henkilö, joka voi ladata tilin sisällön, jos tili on käyttämättä käyttäjän

²²⁴ *Banta* 2014, s. 817.

²²⁵ *Banta* 2014, s. 818.

²²⁶ Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mitä käyttäjätililleni tapahtuu, jos kuolen?

²²⁷ Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mikä on perintöyhteyshenkilö?

²²⁸ Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mitä tietoja perintöyhteyshenkilö pystyy lataamaan palvelusta?

määrittämän ajan.²²⁹ Google antaa käyttäjälle erilaisia toimintavaihtoehtoja. Käyttäjä voi valita perheenjäsenen tai ystävän, jonka on mahdollista ladata tiedot tai vaihtoehtoisesti käyttäjä voi valita tilin poistettavaksi. Googlen ohjeissa ei puhuta henkilön kuolemasta vain ”käyttämättömyydestä” ja käyttäjä voi valita ”käyttämättömyydenhallinnassa”, mitä tiedoille tapahtuu. Ensiksi käyttäjän tulee määrittää kirjautumiskertojen aikaväli, jonka jälkeen tili katsotaan käyttämättömäksi. Käyttäjä voi valita 3-18 kuukauden väliltä. Toiseksi käyttäjän tulee antaa puhelinnumero tai toinen sähköpostiosoite, johon Google lähettää ilmoituksen käyttämättömyydestä kolmea kuukautta ennen tilin merkitsemistä käyttämättömäksi. Kolmanneksi käyttäjä voi lisätä luotetun kontaktin, joka voi ladata käyttäjän tietoja kolmen kuukauden mittaisen ajan. Käyttäjä voi antaa latausluvan yhteen, useampaan tai kaikkiin Googlen palveluihin. Vaihtoehtoisesti on mahdollista määrätä Googlen poistamaan kokonaan kaikki käyttäjän tiedot. Käyttäjän voi myös asettaa automaattinen vastausviesti, joka välitetään viestin lähettäneille tilin käyttämättömänä oloajan jälkeen.²³⁰

Google näyttäisi myös luovuttavan sähköpostit tällaisen ”luotettavan kontaktin” haltuun, mikäli käyttäjä on niin määrännyt. Google on siis käyttäjän suostumuksella suostuvainen luovuttamaan myös toisen henkilön henkilökohtaista viestintä kolmannelle henkilölle. Ainakaan näkyvillä olevien ohjeiden perusteella tuomioistuimen päätöstä tai testamenttia ei vaadita, toisin kuin Facebook vaatii. Myös Google on pidättänyt oikeuden muuttaa palveluehtojaan ja palvelukohtaisia lisäehtojaan. He ilmoittavat ehtojen muutoksista palveluehtojen sivulla ja käyttäjää kehoitetaan tarkistamaan ehdot säännöllisesti. Lisäehtojen muutoksista ilmoitetaan kunkin palvelun yhteydessä. Mikäli käyttäjä ei hyväksy uusia ehtoja, on hänen lopetettava palvelun käyttö.²³¹ Eri palveluiden lähestymistavat käyttäjän tilin siirrettävyyteen ovat hyvin erilaisia. Näiden erilaisten tekniikoiden ongelmiin palaan tarkemmin alaluvussa 5.3.2.

5.2.3 Käyttöehtojen sitovuudesta

Käyttöehtojen kohdalla erityiskysymys on toisaalta niiden sitovuus ja toisaalta tällaisen palvelussa tehdyn yksilöllisen määräyksen vaikutus käyttöehtoihin. Sidonnaisuus vakioehtoihin voi perustua ”*nimenomaiseen tahdonilmaisuu*”, jonka sopimuksen

²²⁹ Google, Henkilökohtaiset tiedot ja tietosuoja. Nähtävissä ainoastaan kirjautuneelle käyttäjälle.

²³⁰ Google, Tilin käyttämättömyyden hallinta. Tämän sivuston näkymä on erilainen riippuen onko kirjautuneen palveluun vai ei.

²³¹ Gmailin käyttöehdot, 30.4.2014.

osapuoli antaa tutustuttuaan käyttöehtoihin.²³² Tämä on tavallisesti tilanne käyttöehtojen kohdalla. Käyttäjä on nimenomaisesti hyväksynyt käyttöehdot osaksi käyttäjän ja palvelun välistä sopimusta. Tavallisesti tämä hyväksyntä tapahtuu laittamalla raksi ruutuun. Tällaista sopimustekniikka kutsutaan *click wrap ehdoiksi*.²³³

Tavanomainen tilanne kuitenkin on, että käyttäjä ei tutustu laisinkaan ehtoihin. Tämä ei ole kuitenkaan este vakioehtojen sitovuudelle, jos osapuolen tahdonilmaisuus voidaan osoittaa. Vakioehtojen kohdalla saatetaan katsoa sitovaksi tahdonilmaukseksi se, että ”vastapuoli allekirjoittaa kaavakkeen tai hyväksyy ehdot sisältävän tarjouksen tutustumatta ehtojen sisältöön”.²³⁴ Tällöin yleensä katsotaan ehtojen sitovan vastapuolta, mikäli ehdot ovat tavanomaiset.²³⁵ Vakiosopimusten käyttö olisi mahdotonta, jos edellytettäisiin sopimusosapuolen vahtivan, että vastapuoli lukee ehdot kokonaan läpi. Kun sopimusosapuolelle annetaan selkeästi mahdollisuus tutustua vakioehtoihin, ehtoihin tutustumisen ei pitäisi olla vakioehdot sopimukseen tuovan osapuolen vastuulla. Vakioehtojen selkeän esille tuonnin voisi olettaa vähentävän epäselvyyksiä.

Se, että henkilön olisi pitänyt tutustua vakioehtoihin, rinnastetaan vakioehtoihin tutustumiseen. Henkilö ei voi vilpittömässä mielessä todeta kuvitelleensa sopimuksen toiseksi kuin vakioehdoista ilmenee, jos kyseiseen sopimustyyppiin tavanomaisesti vakioehdot kuuluvat. Ehtojen lukematta jättäminen tarkoittaa kyseisten ehtojen hyväksymistä.²³⁶ *Hemmo* on myös todennut, että mikäli asiakas ei tutustu vakioehtoihin,

²³² *Wilhelmsson* 2008, s. 69. Vakioehdot voivat tulla sitoviksi myös ilman nimenomaista tahdonilmaisuutta. Vastapuoli saattanut hyväksyä ehdot ”*konkludenttisella tahdonilmauksella*” Vastapuolen katsotaan usein hyväksyneen ehdot konkludenttisesti, kun osapuolilla on esimerkiksi ”*kiinteä liikesuhde*” ja osapuolet ovat käyttäneet sopimuksissa jatkuvasti samoja vakioehtoja. *Wilhelmsson* 2008, s. 74–75. Käyttöehtojen kohdalla näyttäisi kuitenkin vakiintuneen käytäntö, jossa osapuoli hyväksyy vakioehdot nimenomaiselle tahdonilmauksella.

²³³ *Click wrap* -ehtoja kutsutaan myös *check on* -ehdoiksi. *Click wrap* sopimustekniikan läheisilmiöitä ovat *browse wrap* ja *shrink wrap* ehdot. *Browse wrap* tekniikassa käyttäjälle ilmoitetaan sopimusehdot. Jos hän ei hyväksy ehtoja, hänen täytyy lopettaa aineistoin käyttäminen. Tekijänoikeustoimikunnan mietintö, Ratkaisuja digiajan haasteisiin/ *Pihlajarinne* 2012, s.54–55. *Shrink wrap* sopimustekniikkaa käytettävän varsinkin valmisohjelmien jakelussa. Kyseisessä sopimustekniikassa kaupanteon hetkellä ei viitata ehtoihin eikä asiakkaalla ole mahdollisuutta tutustua ehtoihin etukäteen. Ehdot löytyvät pakkauksen sisältä tai ehdot tulevat kuluttajalle näkyville vasta kun ohjelmisto otetaan käyttöön. Ohjelmistopakkaukseen on usein sisällytetty ilmoitus, jonka mukaan murtamalla sinetin hyväksyy käyttöehdot tai vaihtoehtoisesti ottamalla ohjelma käyttöön. *Hemmo* 2003 s. 156.

²³⁴ *Wilhelmsson* 2008, s. 69.

²³⁵ *Wilhelmsson* 2008, s. 69.

²³⁶ Varallisuusosoikeus / *Annola – Saarnilehto* 2012, s. 404.

ei hän voi vedota tietämättömyyteensä vakioehtojen sisällöstä. Poikkeuksena ovat tapaukset, joissa tietty ehto on luonteeltaan ankara ja yllättävä.²³⁷

Ehtojen vaikeaselkoisuudella voi olla merkitystä niiden sitovuuden kannalta. Samoin, jos ehdot on laadittu kielellä, jota vastapuoli ei ymmärrä. Tilanne on toinen elinkeinonharjoittajien välisissä sopimuksissa.²³⁸ Vakioehtojen sitovuus voi tulla arviotavaksi myös silloin, kun toinen osapuoli muuttaa vakioehtoja sopimussuhteen aikana. Kysymys vakioehtojen muuttamisesta kesken sopimussuhteen on myös merkittävä käyttöehtojen kohdalla. Yritykset pidättävät usein käyttöehdoissa oikeuden niiden muuttamiseen ilman käyttäjän hyväksyntää. *Wilhelmsson* on todennut kysymyksen olevan osa laajempaa sopimusoikeudellista ongelmaa siitä ”milloin ja millä tavoin sopimussuhdetta voidaan yksipuolisesti muuttaa”.²³⁹ *Wilhelmsson* on erottanut toisistaan kaksi eri tilannetta: ensimmäisessä tilanteessa vakioehtoihin sisältyy ehto, jonka mukaan yritys saa muuttaa ehtoja sopimussuhteen aikana ja toisessa tällaista ehtoa ei sopimukseen sisälly.²⁴⁰ Yrityksillä on tavanomainen käytäntö sisällyttää muutokset hyväksyvä ehto vakioehtoihinsa. Näihin ehtoihin ja niiden pätevyyskriteereihin suhtaudutaan osin epäilevästi. Tällaisiin ehtoihin on usein katsottu voitavan soveltaa ”[k]ohtuuttomien sopimusehtojen sovittelua ja sääntelyä”.²⁴¹ Mikäli tällaista ehtoa ei ole vakioehtoihin sisällytetty ehtojen yksipuolinen muuttaminen on perinteisen sopimusoikeiden vastaista.²⁴² Ehtojen sitovuutta ei voida yksin tarkastella niiden liittämistavalla sopimukseen. Joissakin tapauksissa tarkasteltavaksi tulee myös vakioehtojen sisältö ja ehtojen tasapuolisuus.²⁴³ Yrityksen käyttöehdoissa pidättämä oikeus muuttaa käyttöehtoja halutessaan aiheuttaa käyttäjien kohdalla tietyn laista epävarmuutta. Vaikka käyttäjä olisi kirjautuessaan valvetunut kuolemaa koskevasta ehdosta, edellyttää kyseinen ehto myös ehtojen tarkkailun jatkossa.

Kysymykseksi nousee myös käyttäjän itse tekemän määräyksen sitovuus, kun se on ristiriidassa käyttöehtojen kanssa. Lähtökohtana suomalaisessa sopimusoikeudessa on, että yksilölliset sopimusehdot ovat ensisijaisia vakioehtoihin nähden silloin, kun niiden välillä on ristiriita. Lisäksi yksilölliset ehdot ovat voimassa siitä riippumatta miten

²³⁷ *Hemmo* 2003, s. 156.

²³⁸ *Wilhelmsson* 2008, s. 73.

²³⁹ *Wilhelmsson* 2008, s. 86.

²⁴⁰ *Wilhelmsson* 2008, s. 86.

²⁴¹ *Wilhelmsson* 2008, s. 87-88.

²⁴² *Wilhelmsson* 2008, s. 86-87.

²⁴³ *Hemmo* 2003, s. 162.

yksilöllisiin ehtoihin on sitouduttu. Sekä kirjallisesti että suullisesti laaditut yksilölliset ehdot syrjäyttävät vakioehdot.²⁴⁴ Käyttäjän tekemää määräystä perintöyhteyshenkilöstä tai vastaavasta voitaisiin edellä esitetyn valossa pitää tällaisena sopimusosapuolen yksilöllisenä sopimusehtona.

Erityisesti vakioehtoja vuoksi on esitetty sääntö ankaran ja yllättävän ehdon sitovuudesta. Ankaruutta ja yllättävä ehto ei sido sellaisenaan sopimusosapuolia. Usein vakioehtoihin perehtyminen on vähäistä ja tästä johtuen ehtojen laatija voi sisällyttää vakioehtoihin hänelle suotuisia ehtoja, jotka poikkeavat dispositiivisesta oikeudesta. Jotta yllättäviä ja ankaria ehtoja koskevat säännöt olisivat noudatettavissa, on ehdon oltava molempia eli sekä yllättävä että ankara. Mikäli ehto on ainoastaan yllättävä, tällöin sovelletaan sovittelusäännöksiä.²⁴⁵

Yllättävällä ehdolla tarkoitetaan ehdon sijoittamista muiden ehtojen joukkoon ja ehdosta ei ole toiselle osapuolelle kerrottu. Vaatimus korostaa ehtoa liittyä ehdon ankaruuteen. Ankaruutta ehto ”poikkeaa merkittävästi dispositiivisesta säännöstä ehdon käyttäjän hyväksi”.²⁴⁶ Yllättävä ja ankara ehto huomioidaan ainoastaan silloin, kun ehdot on liitetty asianmukaisella tavalla sopimukseen. Ensin katsotaan onko ehdot liitetty asianmukaisesti sopimukseen ja sen jälkeen selvitetään onko joku ehdoista yllättävä ja ankara poiketen muista ehdoista.²⁴⁷ Erityisesti internetissä laadittujen sopimusten kohdalla on myös todettu, että ankarien ja yllättävien ehtojen on tultava sopimusosapuolen luettavaksi, jonka vuoksi ainoastaan linkki ehtoihin ei ole riittävä.²⁴⁸

5.3. Käyttöehtojen ongelmista vainajan viestinnän siirtymiseen liittyen

5.3.1 Käyttöehdot määräävät vainajan viestinnän siirtymisestä

Yritysten valta määrätä käyttöehdoilla siitä, siirtyvätkö vainajan viestit kuolinpesälle vai eivät, on saanut osakseen myös kovaa kritiikkiä. *Banta* on tuonut esiin, että yritysten yksityisten sopimusten vuoksi käyttäjät menettävät mahdollisuutensa määrätä digitaalisesta jäämistöstään. Sopimusten ehdot muuttavat jäämistöoikeutta

²⁴⁴ *Wilhelmsson* 2008, s. 88-89.

²⁴⁵ Varallisuus oikeus / *Annola – Saarnilehto* 2012, s. 481.

²⁴⁶ Varallisuus oikeus / *Annola – Saarnilehto* 2012, s. 481.

²⁴⁷ Varallisuus oikeus / *Annola – Saarnilehto* 2012, s. 482.

²⁴⁸ *Saarnilehto* 2009, s. 66.

tarkoitushakuisesti suosien ehtoja, jotka edistävät viestinnän välittäjän etuja yhteiskunnan etujen sijasta. *Banta* toteaa, että mikäli suuri yleisö, lainsäätävä ja tuomioistuimet eivät aktivoitu, yritykset jatkavat rajattoman valtansa käyttöä digitaaliseen jäämistöomaisuuteen. Tämän seurauksena tulevat sukupolvet menettävät merkittävän osan arvokkaasta ja merkittävästä omaisuudesta.²⁴⁹

Myös Suomessa lainsäätävä on pysynyt vielä vaitonaisena digitaalisen jäämistöomaisuuden suhteen. Suomessa tuomioistuinten ratkaisulla ei ole yhtä merkittävää vaikutusta kuin common law – maissa. Tuomioiden suuri määrä ja epäselvä oikeustila voisivat kuitenkin nopeuttaa lainsäätämistä. Tähän mennessä tiedossa on viimeajoilta ainoastaan edellä esitetty Helsingin kärjäoikeuden tuomio. On kiistattomasti selvää, että yksityisillä sopimuksilla ja erityisesti käyttöehdoilla on merkittävä vaikutus jäämistöomaisuuden siirtymiseen tai siirtymättömyyteen. Oikeustila vaatisi myös Suomessa lainsäätäjän vastausta. Tämä myös antaisi käyttäjille mahdollisuuden tehdä pysyvämpiä ratkaisuja oman sähköisen viestinnän siirtymisen suhteen. Nykyinen oikeustila edellyttäisi, että käyttäjät itse tarkkailisivat jatkuvasti käyttöehtojen muutoksia ja ottaisi ne huomioon jäämistösuunnittelussaan. Todellisuudessa tällaista tuskin tapahtuu kovinkaan monen käyttäjän taholta.²⁵⁰

Ongelmana on myös tietynlainen käyttöehtojen sattumanvaraisuus. Käyttöehdoissa saattaa lukea, että käyttäjän tili ei ole siirrettävissä, mutta kuolinpesän sitä pyytäessä siirto saattaa olla mahdollista.²⁵¹ Käyttöehtoihin liittyy käyttäjän näkökulmasta epävarmuustekijöitä. Vaikka käyttäjä saattaa käyttöehtojen perusteella saada sen kuvan, että tili ei ole siirrettävissä kuolinpesälle, saattaa siirto olla kuitenkin kuolinpesän pyynnön perusteella mahdollista. Toisaalta käyttöehdot ovat myös saattaneet muuttua ensimmäisen kirjautumiskerran jälkeen. Mikäli käyttäjä haluaisi varmistua siitä, että palvelussa oleva sähköinen viestintä ei siirry kuolinpesälle, voi nimenomainen määräys tästä olla tarpeellinen. Toisaalta ehtojen sisältö saattaa tulla käyttäjälle täytenä yllätyksenä. Kuolemaa koskevat ehdot eivät välttämättä vaikuta kovinkaan ajankohtaisille palveluun kirjautuessa. Kuolemaa koskevat käyttöehdot saattavat herättää kiinnostusta vasta käyttäjän kuoltua eli tilanteessa, kun kuolinpesä yrittää saada vainajan viestintää itselleen.

²⁴⁹ *Banta* 2014, s. 853. Bantan artikkeli on kirjoitettu Yhdysvaltain jäämistöoikeuden näkökulmasta. Samat ongelmat koskevat kuitenkin mielestäni myös suomalaista käyttäjää.

²⁵⁰ Ks. *Carroll — Romano* 2011, s. 55-58.

²⁵¹ *Banta* 2014, s. 819.

Tavanomaisesti käyttöehtojen mukaan tili ei ole siirrettävissä kolmannelle.²⁵² Jos suomalaisessa oikeuskäytännössä jatkossa otetaan tietoyhteiskuntakaaren esitöissä esitetty linja eli kuolinpesästä tulee viestinnän osapuoli, kuolinpesän ei voida ainakaan viestinnän näkökulmasta katsoa olevan kolmas.²⁵³ Vainaja ei tällöin siirrä viestintäänsä kolmannelle vaan se siirtyy yleisseuraantona kuolinpesälle. Tästä kannasta ei voida mielestäni kuitenkaan vetää suoraa johtopäätöksiä sopimuksen siirtymiseen. Vaikka kuolinpesästä tulisi viestinnän osapuoli, ei se tarkoita samaa asiaa kuin sopimuksen siirtyminen kuolinpesälle. Toisaalta voidaan pohtia sitä, onko kuolinpesällä viestinnän osapuolena oikeus vaatia viestintää itselleen vaikka sillä ei olisi oikeutta saada koko käyttäjätiliä hallintaansa.

Lisäksi yksi merkittävimmistä haasteista suomalaisen käyttäjän näkökulmasta on käyttöehdoissa esiintyvä lainvalintakysymys. Käyttöehdoissa on usein määrätty, minkä maan lainsäädäntöä sovelletaan tiliä koskevissa riidoissa. Kyseisen maan laki saattaa määritellä sen, onko digitaalinen omaisuus siirrettävissä olevaa vai ei.²⁵⁴ Tällöin suomalaisen käyttäjän kannalta saattaa olla merkittävää minkälainen lainsäädäntö esimerkiksi Kalifornian osavaltiossa on.²⁵⁵ Harvat viestinnän välittäjät tai viestintäpalvelut ovat suomalaisia yrityksiä. Käyttöehdoissa tehty oikeuspaikkaa koskeva ehto harvoin määrää oikeuspaikaksi suomalaista tuomioistuinta.²⁵⁶

5.3.2 Käyttäjän tekemä määräys viestien siirtymisestä

Palvelussa käyttäjälle annettu mahdollisuus määrätä tilin kohtalosta lisää käyttäjän mahdollisuuksia hallita omaa sähköistä viestintää kuoleman varalta. Kuten edelläkin on jo todettu, palvelut kuitenkin pidättävät tavanomaisesti oikeuden muuttaa kyseisiä ehtoja ja tämä edellyttäisi käyttäjältä jatkuvaan ehtojen seuraamista. Tilannetta mutkistaisi myös se, että jokaisella palvelussa on lisäksi oma käytäntönsä viestien siirtymisen suhteen. Palveluilla on tavallaan valta päättää, mikä osa sähköisestä

²⁵² Esimerkiksi Suomi24 käyttöehdot kieltävät sopimuksen siirron kolmannelle ilman yrityksen kirjallista suostumusta. Suomi24:n käyttöehdot, kohta 12.

²⁵³ HE 221/2013 vp, s. 153.

²⁵⁴ *Banta* 2014, s. 818.

²⁵⁵ Facebookin käyttöehdot, kohta 15.1. Facebookin ja sen käyttäjien välisiin oikeusriitoihin sovelletaan Kalifornian osavaltion lakeja.

²⁵⁶ Lainvalinta kysymykset ovat kuitenkin aiheuttaneet myös muun muassa Yhdysvalloissa kyseisten ehtojen vastustusta. Esimerkiksi Ajemian v. Yahoo!- ratkaisussa Massachusettsin osavaltion tuomioistuin hylkäsi lainvalintaa koskevan ehdon muun muassa siksi, että siitä ei ole riittävällä tavalla ilmoitettu käyttäjälle ja vainaja on elänyt toisessa osavaltiossa. Ks. *Banta* 2014, s. 832.

viestinnästä on siirrettävissä ja mikä ei. Esimerkiksi Facebook ei anna perintöyhteyshenkilön tutustua laisinkaan vainajan lähettämiin viesteihin, kun taas Gmailissa edunvalvojan on mahdollista tutustua kaikkiin viesteihin.²⁵⁷

Lisäksi tällaisen palvelussa annetun määräyksen voidaan myös ajatella operoivan alueella, joka kuuluisi määrättäväksi testamentilla. Kuten neljännessä kappaleessa olen tuonut esille, testamentin saaja ei voi valita miltä osin testamenttia sovelletaan. Testamentin laatija voi ainoastaan päättää vetoamisestaan testamenttiin.²⁵⁸ Testamentti on asiakirja, jonka kohdalla ei tule kysymykseen kohtuuttoman ehdon sovittelu toisin kuin sopimusoikeudessa yleensä. Testamentti on yksipuolinen oikeustoimi, jossa ei ole sopimusosapuolia joiden välillä ehtoja soviteltaisiin.²⁵⁹ Testamentin kohdalla ei myöskään voida vedota ehdon ankaruuteen tai yllättävyyteen, toisin kuin vakiosopimusten kohdalla. Tässä onkin eräs merkittävä ero testamenttimääräyksen ja viestinnän välittäjän palvelussa annetun määräyksen välillä. Testamentissa olevaa ehtoa testamentin saaja ei voi vedota soviteltavaksi vedoten ehdon kohtuuttomuuteen. Sen sijaan käyttöehdot voivat periaatteessa tulla soviteltaviksi kuolinpesän ja käyttöehtojen laatijan välillä. On myös mahdollista, että kuolinpesä vetoaisi vakioehdon ankaruuteen ja yllättävyyteen. Tämä tulkinta tietenkin edellyttää, että kuolinpesä katsotaan oikeutetuksi vetoamaan kyseiseen sopimukseen. Tässä mielessä testamentti siis antaa sopimukseen verrattuna vainajalle paremman suojan testamentin saajan vainajan sähköisen viestinnän selvittämishaluja vastaan.

5.4 Ratkaisuehdotuksia vainajan tahdon toteutumiseksi

Esitetystä kritiikistä huolimatta mielestäni Facebookin ja Gmailin käytänteissä käyttäjän kuoleman varalta on myös paljon hyviä puolia. Ensinnäkin ne antavat käyttäjälle *mahdollisuuden määrätä omasta digitaalisesta omaisuudestaan*. Tällöin ei voida vedota siihen, että käyttöehdoissa oleva ehto tilin siirrettävyydestä kuolinpesälle olisi yllättävä. Käyttäjä olisi joutunut pohtimaan tilinsä kohtaloa kuoleman varalta. Toisaalta käytänteissä olisi parantamisen varaa vielä siltä osin, kun ne ovat täysin sosiaalisen median palvelun tai sähköpostipalvelun muutettavissa. Käyttäjän päätöksen pitäisi kuitenkin olla luonteeltaan pysyvä.

²⁵⁷ Facebookin ohje- ja tukikeskus: Mikä on perintöyhteyshenkilö?, Google, Henkilökohtaiset tiedot ja tietosuojat Tämä sivuston näkymä on erilainen riippuen onko kirjautuneen palveluun vai ei .

²⁵⁸ Aarnio – Kangas 2015, s. 574–575.

²⁵⁹ Aarnio – Kangas 2015, s. 591.

Toiseksi kyseiset käytänteet *paikkaavat lainsäädännön jättämää aukkoa*. Oikeuskeskustelussa ei ole vielä päästy yhteisymmärrykseen siitä, mikä digitaalisen jäämistöomaisuuden kohtalo on tai pitäisi olla. Lisäksi luottamuksellisen viestin suoja koskevat kysymykset ovat vielä vailla lainsäätäjän perustavanlaatuaista perusoikeuspohdintaa. Tällaiset palvelut lisäävät edellä kuvatun tavoin käyttäjän määräämismahdollisuuksia, eivätkä jätä käyttäjää riippuvaiseksi epävarmasta oikeustilasta. Toisaalta kyseiset käytänteet voivat myös ehkäistä lainvalintaongelmia. Kyseinen määräys ilmaisisi käyttäjän tahdon.

Kolmanneksi käyttäjän määrätessä kyseisessä palvelussa oman tilinsä kohtalosta *kuolinpesälle ei tule tulkintaongelmia siitä, mitä digitaalista omaisuutta vainaja on testamentillaan tarkoittanut*. Kyseisessä palvelussa tehty määräys osoittaisi selkeästi sen, että sillä tarkoitetaan nimenomaista palvelua. Lisäksi testamenttikappaleessa esitettyjä testamenttia koskevia käytännön ongelmia ei tulisi. Toisaalta voidaan argumentoida, että testamentti on ainoa keino, jolla henkilö voi määrätä jäämistöstään kuoleman varalta.²⁶⁰

Nämä joidenkin palveluiden tarjoamat mahdollisuudet määrätä käyttäjätilin siirrettävyydestä edistävät mielestäni jo hyvin käyttäjien määräämismahdollisuuksia. Mielestäni kyseistä keinoa voisi viedä vielä pidemmälle kysymällä kaikilta käyttäjiltä mielipidettä tilin siirrettävyydestä. *Capelin* mukaan, mikäli käyttäjältä kysyttäisiin suoraan antavatko he pesänselvittäjälle oikeuden päästä käyttäjätiliin tai omistusoikeuden digitaaliseen omaisuuteen, yritykset välttäisivät tulevia riitoja ja osoittaisivat käyttäjille kunnioittavansa käyttäjien yksityisyyttä koskevia määräyksiä. Tämä lisäisi myös yritysten luotettavuutta. Tällainen toiminto voitaisiin toteuttaa esimerkiksi siten, että viestinnän välittäjä esittäisi ponnahdusikkunassa kysymyksen koskien tilin siirrettävyyttä kuolemantapauksessa. Tällöin käyttäjän olisi vastattava kysymykseen, jotta voisi jatkaa palvelun käyttämistä. *Capelin* mielestä ideaali tilanne olisi, jos kysymys esitettäisiin jo kirjautumisvaiheessa. Hänen mielestään kysymys tulisi voida kuitenkin esittää vasta kirjautumisen jälkeen, jotta yrityksen kustannukset pysyisivät alhaisina.²⁶¹

Mielestäni tämä voitaisiin myös toteuttaa ”pakottamalla” käyttäjät päättämään tilinsä kohtalo jo rekisteröitymisvaiheessa. Tällöin rekisteröitymisen edellytyksenä olisi, että

²⁶⁰ Aarnio – Kangas 2015, s. 24–25.

²⁶¹ Capel 2015, s. 1236. Samansuuntaisen ratkaisuehdotukseen on päätynyt myös muun muassa Sherry 2013, s. 250 ja Watkins 2014, s. 233.

käyttäjä olisi vastannut tiettyihin kysymyksiin ennen palvelun käyttöönottoa. Mielestäni olisi perusteltua, että kysymykset eivät olisi ainoastaan clickwrap –tyyppisiä sopimuksia, vaan laadittu juuri edellä esitetyn kaltaiseen ponnahdusikkunaan, joka velvoittaisi vastaamaan kysymyksiin ennen kuin palvelun käyttöä voitaisiin jatkaa.²⁶² Tällaisen suostumuksen antaminen jo kirjautumisvaiheessa tai sen jälkeen olisi mielestäni paikallaan erityisesti sen vuoksi, että se saattaisi käyttäjät pohtimaan tilinsä kohtaloa kuoleman jälkeen. Tällöin tilin kohtalo käyttäjän kuoleman jälkeen perustuisi käyttäjän tahtoon yllättävän vakioehdon sijasta.

Tilanne olisi optimaalinen, jos tällaista vaihtoehtoa tarjottaisiin kaikille käyttäjille ja se koskisi kaikkia sähköisen viestinnän palveluita. Tällöin testamentti säilytettäisiin sen perinteisessä käyttötarkoituksessa eli määrättäisiin pääasiassa vainajan taloudellisesti merkityksellisestä omaisuudesta. Sen sijaan vainajan viestinnän kohdalla tarkasteltaisiin henkilön elinaikanaan antamaa tahdonilmaisua suoraan palvelun ylläpitäjälle. Tällainen menettely pitäisi sisällään samoja hyviä puolia kuin jo edellä esitettyissä nykyisissä ratkaisuissa: se ehkäisisi lainvalintaehdon aiheuttamia ongelmia ja olisi selvää mistä sähköisestä viestinnästä vainaja olisi kyseisellä määräyksellä määrännyt. Lisäksi kyseinen käytäntö säilyttäisi oikeuden käyttäjillä määrätä omasta sähköisestä viestinnästä ja pelko määräysvallan siirtymisestä erilaisia sähköisen viestinnän palveluita tarjoaville yrityksille hälvenisi.²⁶³ Mielestäni edellä esitetty käytäntö antaisi käyttäjille paremmin oikeussuojaa kuin testamentti ja vastaisi nykyajan sähköisen viestinnän siirtymiseen liittyviin ongelmiin paremmin.

6. Johtopäätökset

Olen tutkimuksessa tuonut kattavasti esiin sen, kuinka suomalaisessa oikeuskeskustelussa vainajan sähköisen viestinnän siirtymiseen kuolinpesälle on suhtauduttu. Kanta on lähivuosina ollut pääosin yleisseuraantoon tukeutuva eli vainajan sähköisen viestinnän on katsottu siirtyvän yleisseuraantona kuolinpesälle. Kyseinen jo useamman tahon soveltama kanta on kuitenkin vailla lain nimenomaista säännöstä. Vastakkaisiakin näkemyksiä on esitetty ja ne ovat perustuneet pääosin viestinnän osapuolien luottamuksellisen viestin suojaan ja viestinnän henkilökohtaisuuteen.

²⁶² *Capel* on käyttänyt esimerkkiä ponnahdusikkunoista tilanteessa, jossa päätös tehdään kirjautumisen jälkeen. Mielestäni tätä tekniikkaa voitaisiin käyttää jo kirjautumisvaiheessa. *Capel* 2015, s. 1237.

²⁶³ Ks. *Sherry* 2013, s. 240–242.

Mielestäni toimitaan epävakaalla pohjalla, mikäli vainajan sähköinen viestinnän katsotaan siirtyvän kuolinpesälle yleisseuraantona ilman lainsäätäjän nimenomaista määräystä. Ensiksi, edelleen on ratkaisematta, saako vainajan sähköinen viestintä perusoikeussuojaa ihmisarvon loukkaamattomuuden kautta. Toiseksi on arvioimatta, onko vainajan viestintä korostetun henkilökohtaista ja kolmanneksi, nykyisten täysin riittämättömien oikeuskeinojen vuoksi vainaja ei voi tehokkaasti suojautua viestinnän siirtymistä vastaan. Huomiotta ei myöskään auta jättää viestinnän elossa olevan osapuolen luottamuksellisen viestin suojan vaarantumista.

Yleisseuraantoa myötäilevä kanta on erityisen vahingollinen viestinnän osapuolille myös sen vuoksi, että viestinnän siirtymisen estämiseksi ei ole olemassa tehokkaita oikeuskeinoja. Yleisseuraantomyönteisen kannan perusteella luonnollisen henkilön tulisi aina määrätä sähköisestä viestinnästä testamentilla, mikäli hän haluaa estää sen siirtymisen kuolinpesälle. Voidaan perustellusti kyseenalaista kuinka moni jäämistösuunnittelua tällä hetkellä tekevä henkilö on tietoinen sähköisen viestinnän yleisseuraantotulkinnasta. Ainoa viestinnän siirtymisen tehokkaasti estävä testamenttiehto tulisi muotoilla purkavan ehdon muotoon. Lisäksi tällainen käytäntö saattaisi varakkaat ja varattomat kuolinpesät eriarvoiseen tilanteeseen, koska varakkaissa kuolinpesissä ehdon noudattamisen takeena olisi riski varojen menettämisestä. Muunlaisten testamenttiehtojen tehokkuudesta ei ole varmuutta ja ne saattavat helposti supistua toivomuksen luonteisiksi. Testamentti ei myöskään kankean luonteensa vuoksi ole erityisen hyvä väline ilmoittaa sähköistä viestintää koskevia tarkempia tietoja.

Käytännössä testamenttia tehokkaampi vaikutus on palveluiden käyttöehdoilla, jotka estävät käyttäjätilin siirron käyttäjän kuoleman jälkeen. Tämä kuitenkin jättää käyttäjän yrityksen muuttuvien käyttöehtojen armoille ja edellyttää niiden jatkuvaa seuraamista. Tutkimukseni perusteella testamenttia ja käyttöehtoja parempaa suojaa antavat käyttäjän tekemät määräykset suoraan sosiaalisen median palvelussa ja sähköpostipalvelussa. Näiltä osin tilanne on kuitenkin myös epätydyttävä, koska tällaista palvelua tarjoavat ainoastaan osa yrityksistä. Optimaalinen tilanne olisi, jos käyttäjät veloitettaisiin kaikissa sähköisen viestinnän palveluissaan päättämään viestintänsä kohtalosta. Tällöin käyttäjän tahdonilmaisu koskisi juuri nimenomaista palvelua ja yritys voisi vedota kuolinpesää vastaan käyttäjän ja yrityksen nimenomaiseen sopimukseen viestien siirtymisestä. Nykyisessä oikeustilassa kaikkein tehokkaimmat keinot estää viestinnän

siirtyminen kuolinpesälle, ovat keinot, jotka eivät varsinaisesti perustu mihinkään lainsäädännön suojaamaan oikeustoimeen. Tällaisia keinoja ovat sähköisen viestinnän suojaaminen siten, että se on mahdollisimman vaikeasti jäljitettävissä. Tämä ei kuitenkaan ole digitaalisen jäämistösuunnittelun kannalta kestävä ratkaisu.

Vainajan sähköistä viestintää koskeva oikeustila on kestämaton. Tilanne edellyttäisi kipeästi lainsäätäjän vastausta. Mikäli lainsäätävä katsoisi, että sähköinen viestintä ei siirry suoraan kuolinpesälle, tulisi luonnollisen henkilön itse ryhtyä tarvittaviin toimiin saattaakseen haluamat tiedot haluamilleen henkilöille. Toisaalta, jos lainsäätävä määräisi kaiken vainajan sähköisen viestinnän olevan siirtokelpoista kuolinpesälle, mahdollistaisi tämä nykyistä pitkäjänteisemmän sähköistä viestintää koskevan jäämistösuunnittelun. Tämä kuitenkin myös edellyttäisi, että testamenttiin otettu ehto sähköisen viestinnän siirtymättömyydestä olisi tehokas. Nykyinen oikeustila edellyttää lainsäätäjän vastausta, jotta luonnollisilla henkilöillä olisi todellinen mahdollisuus suunnitella sitä, minkä osan digitaalisesta persoonastaan he haluavat jättää kuolinpesälle ja minkä osan on parasta jäädä bittiavaruuteen.