



**00879/12/SK
WP 194**

Stanovisko 4/2012 k vyňatiu z povinnosti získať súhlas s cookies

Prijaté 7. júna 2012

Táto pracovná skupina bola zriadená podľa článku 29 smernice 95/46/ES. Je nezávislým európskym poradným orgánom pre ochranu údajov a súkromia. Jej úlohy sú definované v článku 30 smernice 95/46/ES a v článku 15 smernice 2002/58/ES.

Úlohy sekretariátu poskytuje riaditeľstvo C (Základné práva a občianstvo Únie) Európskej komisie, Generálne riaditeľstvo pre spravodlivosť B-1049 Brusel, Belgicko, kancelária č. MO-59 02/013.

Webová stránka: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_sk.htm

PRACOVNÁ SKUPINA PRE OCHRANU JEDNOTLIVCOV SO ZRETEĽOM NA SPRACOVANIE OSOBNÝCH ÚDAJOV,

ktorá bola zriadená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 95/46/ES z 24. októbra 1995,

so zreteľom na článok 29 a článok 30 ods. 1 písm. a) a ods. 3 tejto smernice,

so zreteľom na jej rokovací poriadok,

PRIJALA TOTO STANOVISKO

1 Úvod

Článok 5 ods. 3 smernice 2002/58/ES v znení zmien a doplnení smernice 2009/136/ES posilnil ochranu užívateľov elektronických komunikačných sietí a služieb, a to stanovením, že pred uchovaním informácií alebo pred prístupom k nim v koncovom zariadení užívateľa (alebo účastníka) je potrebný informovaný súhlas. Táto požiadavka sa uplatňuje na všetky typy informácií, ktoré sú uložené v koncovom zariadení užívateľa alebo ku ktorým je v tomto zariadení možné získať prístup, hoci diskusia sa zameriava najmä na používanie cookies podľa definície v RFC6265¹. Toto stanovisko vysvetľuje, aký dosah má revidovaný článok 5 ods. 3 na používanie cookies, pričom by sa však tento termín nemal pokladať za vylúčenie podobných technológií.

Článok 5 ods. 3 umožňuje, aby boli cookies vyňaté z povinnosti získať informovaný súhlas, ak spĺňajú jedno z týchto kritérií:

KRITÉRIUM A: cookie sa používa „výhradne na účely výkonu prenosu správy prostredníctvom elektronickej komunikačnej siete“.

KRITÉRIUM B: cookie je „nevyhnutne potrebné na to, aby poskytovateľ služieb informačnej spoločnosti, ktoré si účastník alebo užívateľ výslovne vyžiadali, mohol tieto služby poskytnúť“.

Hoci požiadavky na informovaný súhlas už pracovná skupina preskúmala vo svojich dvoch stanoviskách², tento dokument má za cieľ analyzovať výnimky z tejto zásady v kontexte cookies a v kontexte technológií, ktoré s nimi súvisia.

Táto analýza sa vykonáva bez toho, aby bolo dotknuté právo byť informovaný a prípadné právo na odmietnutie tak, ako to definuje smernica 95/46/ES, ktoré sa uplatňujú vo vzťahu k spracovaniu osobných údajov bez ohľadu na to, či sa cookies používajú, alebo nie.

¹ <http://tools.ietf.org/html/rfc6265>.

² Stanovisko 2/2010 k behaviorálnej reklame online a stanovisko 16/2011 k odporúčaniam organizácií EASA a IAB o osvedčených postupoch pri online behaviorálnej reklame.

2 Analýza

2.1 Kritérium A

Zahrnutím výrazu „výhradný účel“ do KRITÉRIA A sa konkrétne obmedzujú typy spracovávania, ktoré je možné vykonávať s použitím cookies, čím sa jeho výklad stáva jednoznačnejším. Používanie cookie iba na podporovanie, zrýchlenie alebo regulovanie prenosu správy cez elektronickú komunikačnú sieť nie je dostatočné. Prenos správy nemôže byť bez použitia cookie vôbec uskutočniteľný. Možno poznamenať, že v pôvodnej verzii smernice 2002/58/ES článok 5 ods. 3 už obsahuje túto výnimku pre cookies, ktoré sa použili „na účely výkonu alebo uľahčenia prenosu správy v elektronickej komunikačnej sieti“. Rovnaké znenie sa použilo v revidovanej smernici, ale slová „alebo uľahčenia“ boli vynechané, čo je možné interpretovať ako ďalší náznak toho, že európsky zákonodarca mal v úmysle obmedziť rozsah výnimky vyplývajúcej z článku 5 ods. 3 v rámci KRITÉRIA A.

Minimálne 3 zložky je možné považovať za nevyhnutne potrebné na uskutočnenie komunikácie prostredníctvom siete medzi dvomi stranami:

- 1) schopnosť nasmerovať informácie prostredníctvom siete, najmä pomocou identifikácie koncových bodov komunikácie,
- 2) schopnosť vymieňať si údajové položky v ich zamýšľanom poradí, najmä pomocou číslovania dátových paketov,
- 3) schopnosť odhaliť chyby prenosu alebo stratu údajov.

Výraz „prenos správy prostredníctvom elektronickej komunikačnej siete“ v KRITÉRIU A – a predovšetkým slovo „prostredníctvom“ – sa chápe tak, že sa vzťahuje na každý typ výmeny údajov, ku ktorému dôjde s použitím elektronickej komunikačnej siete (ako je to uvedené v smernici 2002/21/ES), s možným začlenením údajov „aplikačnej úrovne“, ktorá spĺňa minimálne jednu uvedenú vlastnosť bez obmedzenia výmeny technických údajov potrebných na vytvorenie samotnej elektronickej komunikačnej siete.

KRITÉRIUM A tak zahŕňa cookies, ktoré spĺňajú minimálne jednu vyššie uvedenú vlastnosť vo vzťahu k internetovej komunikácii.

2.2 Kritérium B

Znenie KRITÉRIA B podobne naznačuje, že európsky zákonodarca mal v úmysle zabezpečiť, aby udelenie takejto výnimky bolo podmienené splnením náročných kritérií. Na základe priameho výkladu smernice musí cookie zodpovedajúce KRITÉRIU B spĺňať súčasne tieto dve podmienky:

- 1) užívateľ si výslovne vyžiadal službu informačnej spoločnosti: užívateľ (alebo účastník) podnikol pozitívny krok, ktorý viedol k vyžiadaniu si služby s jasne definovaným rozsahom;
- 2) cookie je nevyhnutne potrebné na spustenie služby informačnej spoločnosti: ak cookies nie sú povolené, služba nebude fungovať.

Ďalej sa v bode 66 smernice 2009/136/ES zdôrazňuje, že „výnimka z povinnosti poskytnúť informácie a ponúknuť právo na odmietnutie by sa mala obmedziť na situácie, keď sú technické ukladanie a prístup výslovne potrebné na legitímny účel, ktorým je umožnenie využitia konkrétnej služby, ktorú účastník alebo užívateľ jasne vyžaduje.“ Inými slovami, na to, aby sa výnimka mohla uplatniť, musí existovať priame prepojenie medzi nevyhnutnou potrebou cookie a poskytnutím služby, o ktorú užívateľ výslovne požiadal.

Aj pri takomto výklade smernice je potrebné definovať to, čo tvorí rozsah „služby informačnej spoločnosti, ktoré si účastník alebo užívateľ výslovne vyžiadal“. Služba informačnej spoločnosti môže pozostávať z mnohých zložiek, pričom niektoré z nich nevyužívajú všetci užívatelia alebo sú poskytované z praktických dôvodov. Napríklad k novinám on-line môžu mať prístup všetci, ale tieto noviny môžu poskytovať doplnkové funkcie pre užívateľov, ktorí sú „prihlásení“, ako napríklad to, že môžu vkladať komentáre k uverejneným článkom. Tieto doplnkové funkcie môžu zase využívať svoje vlastné cookies. V tomto konkrétnom kontexte je pracovná skupina toho názoru, že služba informačnej spoločnosti by sa mala pokladať za súhrn niekoľkých funkcií a že presný rozsah takejto služby sa preto môže líšiť v závislosti od funkcií, ktoré si užívateľ (alebo účastník) vyžiada.

V dôsledku toho je možné KRITÉRIUM B upraviť s ohľadom na „funkcie“, ktoré služba informačnej spoločnosti poskytuje. Za týchto okolností by cookie zodpovedajúce KRITÉRIU B muselo spĺňať tieto podmienky:

- 1) cookie je potrebné na to, aby sa konkrétna funkcia poskytla užívateľovi (alebo účastníkovi): ak cookies nie sú povolené, funkcia nebude dostupná.
- 2) túto funkciu si užívateľ (alebo účastník) výslovne vyžiadal ako súčasť služby informačnej spoločnosti.

2.3 Vlastnosti cookie

Cookies sa často kategorizujú podľa nasledujúcich vlastností:

- 1) či ide o „dočasné cookies“ (session cookies) alebo „trvalé cookies“ (persistent cookies);
- 2) či ide o „cookies tretích subjektov“, alebo nie.

„Dočasné cookie“ je cookie, ktoré sa automaticky vymaže, keď užívateľ vypne svoj prehliadač, zatiaľ čo „trvalé cookie“ je cookie, ktoré zostane uložené v koncovom zariadení užívateľa, až kým nedosiahne stanovený dátum vypršania (čo môžu byť minúty, dni alebo aj niekoľko rokov).

Pojem „cookie tretích subjektov“ môže byť zavádzajúci:

- V kontexte európskej ochrany údajov smernica 95/46/ES definuje tretiu stranu ako „akúkoľvek fyzickú alebo právnickú osobu, štátny orgán, agentúru alebo akýkoľvek iný orgán, ako údajový subjekt, ten, kto spracovanie riadi, spracovateľ a osoby, ktoré sú na základe priameho poverenia kontrolóra alebo spracovateľom poverené spracovať údaje.“ „Cookie tretích subjektov“ sa preto vzťahuje na cookie, ktoré vytvoril ten, kto spracovanie riadi a nie je prevádzkovateľom webovej stránky, ktorú

užívateľ navštevuje [definovanej jednotným lokátorom zdroja (URL) uvedeným v adresovom riadku prehliadača].

- Z hľadiska prehliadačov je však pojem „tretia strana“ výhradne definovaný štruktúrou URL, ktorý je uvedený v adresovom riadku prehliadača. V tomto prípade sú „cookies tretích subjektov“ cookies vytvorené webovými stránkami, ktoré patria doméne, ktorá nie je doménou webovej stránky, ktorú užívateľ navštevuje ako stránku zobrazenú v adresovom riadku prehliadača, bez ohľadu na to, či uvedená strana je alebo nie je rozdielnym kontrolórom údajov.

Aj keď sa tieto dva prístupy často prekrývajú, nie vždy sú rovnocenné. Na účel tohto stanoviska sa budeme pridzriavať prvého prístupu a termín „cookie tretieho subjektu“ budeme používať na opísanie cookies, ktoré vytvárajú kontrolóri údajov, ktorí neprevádzkujú webovú stránku, ktorú užívateľ aktuálne navštívil. Naopak, termín „cookie prvého subjektu“ sa použije vo vzťahu ku cookie, ktoré vytvoril kontrolór údajov (alebo akýkoľvek jeho spracovateľ) prevádzkujúci webovú stránku, ktorú užívateľ navštívil, definovanú jednotným lokátorom zdroja (URL), ktorý je zvyčajne zobrazený v adresovom riadku prehliadača.

Určité charakteristiky sa zohľadnia pri hodnotení toho, či je cookie „*nevyhnutne potrebné*“ na poskytnutie danej služby, či si cookie „*užívateľ výslovne vyžiadal*“ alebo či je obmedzené na „*výhradný účel*“, tak ako je to uvedené v KRITÉRIU A alebo B.

Cookie, ktoré je vyňaté z povinnosti získať súhlas, by malo mať životnosť, ktorá je v priamom vzťahu s účelom, na ktorý sa používa, a musí byť nastavené tak, aby jeho platnosť vypršala v čase, keď už nebude potrebné, berúc do úvahy prijateľné očakávania priemerného užívateľa alebo účastníka. To znamená, že cookies, ktoré zodpovedajú KRITÉRIU A a B, budú pravdepodobne cookies, ktoré sú nastavené tak, aby vypršali po ukončení prehliadania alebo aj skôr. Nie vždy to tak však je. Napríklad v prípade scenára nákupného košíka, ktorý je uvedený v nasledujúcom oddiele, môže obchodník nastaviť cookie tak, aby fungovalo aj po ukončení prehliadania alebo aby fungovalo niekoľko hodín, pre prípad, že by užívateľ omylom zavrel prehliadač a mohol by primerane očakávať obnovenie obsahu svojho nákupného košíka, ak sa na webovú stránku obchodníka vráti v priebehu nasledujúcich minút. V iných prípadoch užívateľ môže výslovne požiadať službu o to, aby si pamätala určité informácie zadávané pri jednotlivých návštevách, a v takomto prípade sú na splnenie tohto účelu potrebné trvalé cookies.

Okrem toho, podľa predchádzajúcich definícií, cookies „tretích subjektov“ zvyčajne nie sú „*nevyhnutne potrebné*“ pre užívateľa navštevujúceho webovú stránku, keďže sa tieto cookies zvyčajne vzťahujú na službu, ktorá je odlišná od tej, ktorú si užívateľ „*výslovne vyžiadal*“.

Preto je oveľa pravdepodobnejšie, že z povinnosti získať súhlas budú vyňaté dočasné cookies „prvého subjektu“, a nie trvalé cookies „tretích subjektov“³. Ale aj keď tieto charakteristiky môžu slúžiť ako počiatočný ukazovateľ stanovenia priorít pre splnenie podmienok, samé nepostačujú na to, aby bolo možné určiť, či cookie spĺňa KRITÉRIUM A alebo B. Ako príklad možno uviesť cookie, ktoré sa používa na autentifikáciu užívateľov, ktorí sa prihlasujú

³ Niektoré najnovšie technológie, ktoré sa často nazývajú „Ever-cookies“ („večné cookies“) alebo „Zombie-cookies“, umožňujú, aby cookies zostali na koncovom zariadení užívateľa natrvalo, aj napriek primeranému úsiliu vynaloženému na ich odstránenie. Je veľmi nepravdepodobné, aby boli takéto cookies za akýchkoľvek podmienok vyňaté z povinnosti získať súhlas.

na webovú stránku. Toto cookie sa používa na zabezpečenie, aby užívateľ mohol získať prístup len k tomu obsahu, na ktorý má oprávnenie. Podobné cookie je možné použiť na identifikovanie a sledovanie užívateľov v rámci domény a poskytovať individualizovaný obsah alebo reklamy na základe profilu, ktorý vedie prevádzkovateľ webovej stránky. Obe cookies si môžu byť podobné z hľadiska typu (t. j. dočasné alebo trvalé); môžu mať podobný dátum vypršania platnosti alebo ich môžu spravovať tretie strany. Riziko vo vzťahu k ochrane údajov vyplýva skôr z účelu(-ov) spracovania, ako z informácií, ktoré cookie obsahuje.

V konečnom dôsledku teda na určenie toho, či je vyňatie z povinnosti získať súhlas podľa KRITÉRIA A alebo B možné alebo nie, treba vychádzať z účelu cookie a jeho konkrétneho uplatnenia alebo spracovania.

2.4 Viacúčelové cookies

Aj keď je možné použiť jedno cookie na niekoľko účelov, takéto cookie je možné z povinnosti získať súhlas vyňať iba vtedy, keď sú jednotlivito vyňaté z tejto povinnosti všetky rozdielne účely, na ktoré sa cookie používa.

Napríklad je možné vytvoriť cookie, ktoré má jedinečný názov alebo hodnotu a ktoré je možné použiť tak na účel zapamätania si preferencií užívateľa, ako aj a na účel sledovania. Hoci sa zapamätanie preferencií užívateľa môže za určitých okolností považovať za niečo, čo je súčasťou vyňatia (ako je to znázornené v oddiele 3.6), je veľmi nepravdepodobné, že by sledovanie splnilo KRITÉRIUM A alebo B. Preto by si webová stránka musela na účel sledovania vyžiadať súhlas užívateľa. V praxi by to znamenalo podporovanie vlastníkov webových stránok v tom, aby na každý jednotlivý účel použili iné cookie.

Ako to už zdôraznila pracovná skupina vo svojom stanovisku 16/2012, ak webová stránka používa niekoľko cookies alebo cookies, ktoré sa používajú na niekoľko účelov, neznamená to, že musí pre každé cookie alebo každý účel uviesť samostatný „banner“ alebo žiadosť o súhlas. Vo väčšine prípadov postačuje jedno jasné a podrobné informovanie a súhlas.

3 Scenáre používania cookies

Tento oddiel uplatňuje už analyzované kritériá vyňatia na zvyčajné scenáre používania cookies.

3.1 Cookies pre „vstup užívateľa“

Termín „cookies pre vstup užívateľa“ je možné použiť ako všeobecný pojem na opísanie dočasných cookies, ktoré sa používajú na konzistentné sledovanie vstupu užívateľa v sérii výmeny správ s poskytovateľom služby. Obvykle ide o cookies prvého subjektu, pre ktoré je charakteristické, že vychádzajú z identifikačného čísla návštevy („Session ID“; náhodné, dočasné a jedinečné číslo) a vypršia najneskôr v čase ukončenia návštevy.

Dočasné cookies prvého subjektu týkajúce sa vstupu užívateľa sa zvyčajne používajú na sledovanie vstupu užívateľa, keď vyplňa online formuláre na viacerých stranách, alebo ako nákupný košík, aby bolo možné sledovať položky, ktoré si užívateľ zvolil kliknutím na tlačidlo (napr. „pridať do môjho nákupného košíka“).

Je zrejmé, že tieto cookies sú potrebné na to, aby bolo možné poskytnúť informačnú službu, o ktorú užívateľ výslovne požiadal. Okrem toho sú prepojené s konaním užívateľa (ako je

kliknutie na tlačidlo alebo vyplnenie formulára). Takéto cookies sú vyňaté podľa KRITÉRIA B.

3.2 Autentifikačné cookies

Autentifikačné cookies sa používajú na identifikáciu užívateľa po jeho prihlásení (napríklad: na webovej stránke internetového bankovníctva). Tieto cookies sú potrebné na to, aby umožnili užívateľom autentifikáciu pri opakovaných návštevách danej webovej stránky a získanie prístupu k autorizovanému obsahu, akým je napríklad zobrazenie zostatku na účte, transakcií atď. Cookies na autentifikáciu sú zvyčajne dočasnými cookies. Tiež je možné použiť trvalé cookies, ale ako je to uvedené nižšie, nesmú sa považovať za identické.

Keď sa užívateľ prihlási, výslovne tým požaduje prístup k obsahu alebo funkcii, na ktorú má oprávnenie. Keby sa nepoužil overovací token uložený v cookie, užívateľ by musel na každej stránke zadať užívateľské meno/heslo. Preto je funkcia autentifikácie základnou súčasťou služby informačnej spoločnosti, ktorú výslovne požaduje. Tieto cookies sú preto vyňaté podľa KRITÉRIA B.

Je však dôležité poznamenať, že užívateľ požiadal len o prístup ku stránke a konkrétnej funkcii, aby mohol vykonať úlohu, ktorú požaduje. Úkon autentifikácie sa nesmie brať ako príležitosť použiť cookie bez súhlasu na iné sekundárne účely, ako je napríklad sledovanie správania alebo reklama.

Trvalé cookies na prihlásenie, v ktorých sa počas prehliadania ukladá overovací token, nie sú vyňaté podľa KRITÉRIA B. Ide o dôležitý rozdiel, pretože užívateľ si nemusí byť ihneď vedomý toho, že zavretím prehliadača sa nevymaže autentifikačné nastavenie. Môže sa vrátiť na webovú stránku, predpokladajúc, že je anonymný, zatiaľ čo v skutočnosti je do danej služby stále prihlásený. Zvyčajná metóda používania kontrolných políček a jednoduchého informačného oznámenia, ako napríklad „zapamätať si ma (s použitím cookies)“ pri odoslaní by bola primeraným prostriedkom získavania súhlasu, čím by sa v takomto prípade negovala potreba uplatniť výnimku.

3.3 Cookies zamerané na bezpečnosť užívateľov

Výnimku, ktorá sa uplatňuje pri autentifikačných cookies podľa KRITÉRIA B (ako už bolo uvedené), je možné rozšíriť na iné cookies určené na konkrétnu úlohu zvyšovania bezpečnosti služby, o ktorú užívateľ výslovne požiadal. Toto je napríklad prípad cookies, ktoré sa používajú na odhaľovanie opakovaných nesprávnych pokusov o prihlásenie na webovej stránke, alebo iných podobných mechanizmov určených na ochranu systému prihlasovania sa pred zneužitím (hoci v praxi môže ísť o slabú ochranu). Táto výnimka by sa však nevzťahovala na použitie cookies, ktoré súvisia s bezpečnosťou webovej stránky alebo služieb tretích subjektov, o ktoré užívateľ výslovne nepožiadaval.

Hoci sú prihlasovacie cookies zvyčajne nastavené tak, aby vypršali na konci návštevy, cookies zamerané na bezpečnosť užívateľa by mali mať dlhšiu životnosť, aby tak mohli splniť svoj bezpečnostný účel.

3.4 Dočasné cookies pre multimediálne prehrávače

Dočasné cookies pre multimediálne prehrávače sa používajú na uchovávanie technických údajov potrebných na prehrávanie vizuálneho alebo zvukového obsahu, ako je kvalita obrazu,

rýchlosť sieťového pripojenia a parametre ukladania do vyrovnávacej pamäti. Tieto multimediálne dočasné cookies sú zvyčajne známe pod názvom „flash cookies“, pretože najrozšírenejšou videotechnológiou na internete je dnes Adobe Flash. Keďže neexistuje dlhodobá potreba týchto informácií, mali by sa po ukončení návštevy vymazať.

Keď užívateľ navštívi webovú stránku obsahujúcu súvisiaci textový a obrazový obsah, oba tieto obsahy tvoria rovnakú súčasť služby, o ktorú užívateľ výslovne požiadal. Preto funkcia zobrazovania videa spĺňa KRITÉRIUM B.

Ako už bolo v oddiele 3.2 zdôraznené, prevádzkovatelia webových stránok, ktorí chcú využiť výnimku, nesmú do „flash cookies“ alebo iných cookies zapracovať dodatočné informácie, ktoré nie sú nevyhnutne potrebné na prehranie mediálneho obsahu.

3.5 Dočasné cookies na vyrovnávanie záťaže

Vyrovňovanie záťaže je technika, ktorá umožňuje distribuovať spracovávanie požiadaviek prichádzajúcich na webový server medzi skupinu serverov namiesto toho, aby toto spracovávanie vykonávalo len jedno zariadenie. Jedna z techník, ktoré sa na tento účel používajú, sa zakladá na tzv. „vyrovnávači záťaže“ (load balancer): internetové požiadavky užívateľov sa nasmerujú do brány vyrovnávania záťaže, ktorá postupuje požiadavku jednému z dostupných interných serverov v skupine. V niektorých prípadoch musí byť toto presmerovanie počas návštevy trvalé: všetky požiadavky pochádzajúce od konkrétneho užívateľa musia byť vždy postúpené tomu istému serveru v skupine, aby sa zachovala konzistentnosť spracovávania. Jednou z niekoľkých techník, ktoré je možné použiť, je cookie na identifikovanie servera v skupine, aby vyrovnávač záťaže dokázal riadne presmerovať požiadavky. Ide o dočasné cookies.

Informácie nachádzajúce sa v cookie majú výhradný účel identifikovať jeden komunikačný koncový bod (jeden zo serverov v skupine), a preto sú potrebné na zabezpečenie komunikácie prostredníctvom siete. Tieto cookies sú vyňaté podľa KRITÉRIA A.

3.6 Cookies na prispôsobenie užívateľského rozhrania

Cookies na prispôsobenie užívateľského rozhrania sa používajú na uchovávanie preferencií užívateľa týkajúcich sa služby na všetkých webových stránkach a nie sú prepojené na iné trvalé identifikátory, ako je napríklad užívateľské meno. Nastavia sa len vtedy, keď užívateľ výslovne požiadal službu o to, aby si zapamätala určité informácie, napr. kliknutím na tlačidlo alebo zaškrtnutím okienka. Môže ísť o dočasné cookies alebo cookies so životnosťou v trvaní niekoľkých týždňov alebo mesiacov, v závislosti od ich účelu.

Typickými príkladmi cookies na prispôsobenie sú:

- Cookies na preferenciu jazyka, ktoré sa používajú na zapamätanie si jazyka, ktorý si užívateľ zvolil na viacjazyčnej webovej stránke (napr. kliknutím na „vlajku“).
- Preferenčné cookies na zobrazenie výsledku, ktoré sa používajú na zapamätanie si preferencií užívateľa týkajúcich sa online vyhľadávania (napr. zvolenie si počtu výsledkov, ktoré sa majú zobrazit' na jednej strane).

Tieto funkcie prispôsobenia výslovne aktivuje užívateľ služby informačnej spoločnosti (napr. kliknutím na tlačidlo alebo zaškrtnutím okienka), hoci sa úmysel užívateľa nemôže bez

dodatočných informácií interpretovať ako preferencia zapamätania si daného výberu na dlhší čas než na trvanie návštevy (alebo na niekoľko nasledujúcich hodín). Preto sú podľa KRITÉRIA B vyňaté len dočasné (alebo krátkodobé) cookies, ktoré uchovávajú takéto informácie. Pridanie dodatočných informácií na viditeľnom mieste (napr. nápis „používa cookies“ uvedený pri vlajke) by predstavovalo dostatočné množstvo informácií pre platný súhlas s cieľom zapamätať si preferenciu užívateľa na dlhší čas a negovalo by požiadavku na uplatnenie výnimky v tomto prípade.

3.7 Cookies na zdieľanie obsahu sociálnych prídavných modulov

Mnohé sociálne siete ponúkajú „sociálne prídavné moduly“, ktoré prevádzkovatelia sociálnych sietí môžu zapracovať do svojej platformy najmä preto, aby sa užívatelia sociálnych sietí mohli podeliť o obsah, ktorý majú radi, so svojimi „priateľmi“ (a ponúkajú aj ďalšie súvisiace funkcie, ako napríklad uverejňovanie komentárov). Tieto prídavné moduly uchovávajú cookies v koncovom zariadení užívateľa a majú k nim prístup, aby sociálna sieť mohla identifikovať svojich členov v čase, keď prostredníctvom týchto prídavných modulov vzájomne komunikujú.

V takomto prípade používania je potrebné rozlišovať užívateľov, ktorí sa prostredníctvom svojho prehliadača prihlásia do určitého účtu sociálnej siete, od neprihlásených užívateľov, ktorí jednoducho nie sú členmi tejto konkrétnej sociálnej siete alebo ktorí sa odhlásili zo svojho účtu sociálnej siete.

Keďže sociálne prídavné moduly sú vo všeobecnosti určené pre členov konkrétnej sociálnej siete, nemôžu ich používať tí, ktorí nie sú členmi tejto siete, a preto vo vzťahu k týmto užívateľom nespĺňajú KRITÉRIUM B. Možno to rozšíriť aj na tých členov sociálnej siete, ktorí sa z platformy výslovne odhlásili, a teda neočakávajú, že budú naďalej k sociálnej sieti pripojení. Preto je potrebný súhlas nečlenov a odhlásených členov ešte predtým, ako sociálne prídavné moduly použijú cookies tretích subjektov.

Na druhej strane, mnohí prihlásení užívatelia očakávajú, že budú môcť použiť sociálne prídavné moduly na webových stránkach tretích subjektov a že k týmto modulom budú mať prístup. V tomto konkrétnom prípade je cookie nevyhnutne potrebné pre funkciu, o ktorú užívateľ výslovne požiadal, a uplatňuje sa KRITÉRIUM B. Takéto cookies sú dočasné cookies⁴: aby mohli plniť svoj konkrétny účel, ich životnosť by mala skončiť vtedy, keď sa užívateľ odhlási z platformy svojej sociálnej siete alebo keď zavrie prehliadač. Sociálne siete, ktoré chcú používať cookies na dodatočné účely (alebo s dlhšou životnosťou) presahujúce rámec KRITÉRIA B, majú dostatok príležitostí na informovanie svojich členov a získanie súhlasu od svojich členov na samotnej platforme sociálnej siete.

4 Nevyňaté cookies

Tento oddiel pripomína alebo objasňuje scenáre používania cookies, ktoré nepatria do výnimky udeľovanej podľa KRITÉRIA A alebo B.

⁴ V oddiele 3.2 sa preukázalo, že na trvalé autentifikačné cookies by sa výnimka nemala vzťahovať.

4.1 Cookies na sledovanie prostredníctvom sociálnych prídavných modulov

Ako už bolo uvedené, mnohé sociálne siete navrhujú „sociálne prídavné moduly“, ktoré vlastníci webových stránok môžu zapracovať do svojej platformy s cieľom poskytovať určité služby, ktoré je možné považovať za služby, o ktoré ich členovia „výslovne požiadali“. Tieto moduly sa však dajú použiť aj na sledovanie jednotlivcov, členov aj nečlenov, prostredníctvom cookies tretích subjektov na dodatočné účely, ako napríklad behaviorálna reklama, analytika alebo prieskum trhu.

Pri takýchto účeloch nie je možné tieto cookies považovať za „*nevyhnutne potrebné*“ na poskytovanie funkcie, o ktorú užívateľ výslovne požiadal. Preto tieto sledovacie cookies nie je možné vyňať podľa KRITÉRIA B. Bez získania súhlasu sa zdá nepravdepodobné, že by existoval právny základ na to, aby sociálne siete mohli zhromažďovať údaje o nečlenoch sociálnej siete prostredníctvom sociálnych prídavných modulov. Preto by sociálne prídavné moduly nemali spúšťať cookies tretích subjektov na stránkach, ktoré sa zobrazujú nečlenom. Na druhej strane, ako už bolo spomenuté, sociálne siete majú mnoho príležitostí na získanie súhlasu od svojich členov priamo na ich platforme, ak chcú takéto sledovanie vykonávať, a to na základe toho, že svojim užívateľom poskytnú jasné a vyčerpávajúce informácie o tejto aktivite.

4.2 Reklama tretích subjektov

Cookies tretích subjektov pre behaviorálnu reklamu nie sú vyňaté z povinnosti získať súhlas, ako to už podrobne vysvetlila pracovná skupina v stanovisku 2/2010 a stanovisku 16/2011. Táto požiadavka na získanie súhlasu sa prirodzene rozširuje na všetky súvisiace prevádzkové cookies tretích subjektov používané v reklame vrátane cookies, ktoré sa používajú na účel obmedzovania frekvencie, finančných záznamov, reklamnej príslušnosti, odhaľovania podvodov s kliknutím, prieskumu a analýzy trhu, zlepšenia produktu a odstraňovania chýb, keďže žiaden z týchto účelov nie je možné považovať za účel, ktorý sa týka služby alebo funkcie služby informačnej spoločnosti, o ktorú *užívateľ výslovne požiadal* tak, ako to vyžaduje KRITÉRIUM B.

V tomto ohľade sa pracovná skupina už od 22. decembra 2011 aktívne zúčastňuje na práci konzorcia World Wide Web (W3C) s cieľom štandardizovať technológiu a význam nesledovania („Do Not Track“). Vzhľadom na to, že cookies často obsahujú jedinečné identifikátory, ktoré umožňujú sledovať správanie sa užívateľa za určité časové obdobie a na všetkých webových stránkach a umožňujú možnú kombináciu týchto identifikátorov s inými identifikačnými alebo identifikovateľnými údajmi, pracovná skupina sa obáva možného vylúčenia určitých cookies, ktoré sú údajne nevyhnutne potrebné na prevádzkové účely, z nesledovania. Takýmito účelmi sú: obmedzovanie frekvencie, finančné záznamy, audit tretích subjektov, bezpečnosť, kontextový obsah, výskum a trhovú analytika, zlepšenie produktu a odstraňovanie chýb⁵. Aby štandard nesledovania zabezpečil, že pôsobenie spoločností, ktoré ponúkajú cookies európskym občanom, bude v súlade s predpismi, nesledovanie musí jednoznačne a bez výnimky znamenať „*nehromažďovanie*“. Preto, ak si užívateľ zvolil preferenciu nebyť sledovaný (DNT=1), nesmie sa nastaviť alebo inak spracovať žiadny identifikátor na účel sledovania. Na dosiahnutie uvedených prevádzkových účelov sú v súčasnosti k dispozícii technické riešenia – a vyvíjajú sa mnohé ďalšie, ktoré

⁵ <http://www.w3.org/TR/tracking-compliance/>.

umožnia účinne uplatňovať ochranu súkromia už v štádiu návrhu, a to tak v rámci webového prehliadača, ako aj na strane servera.

4.3 Analytika prvého subjektu

Analytika predstavuje štatistické nástroje na meranie návštevnosti webových stránok, ktoré sa často zakladajú na cookies. Tieto nástroje používajú hlavne vlastníci webových stránok na odhadnutie počtu jednotlivých návštevníkov, na zistenie hlavných kľúčových slov pre vyhľadávač, ktoré vedú k určitej webovej stránke, alebo na zisťovanie problémov týkajúcich sa navigácie na webovej stránke. Analytické nástroje dostupné v súčasnosti používajú niekoľko rôznych modelov zhromažďovania a analýzy údajov, z ktorých každý predstavuje iné riziká v súvislosti s ochranou údajov. Analytický systém prvého subjektu, založený na cookies „prvého subjektu“, zjavne predstavuje odlišné riziká v porovnaní s analytickým systémom tretích subjektov, ktorý je založený na cookies „tretích subjektov“. Existujú takisto nástroje, ktoré používajú cookies „tretích subjektov“ spolu s analýzou, ktorú vypracoval iný subjekt. Tento iný subjekt sa bude považovať za spoločného kontrolóra alebo spracovávateľa v závislosti od toho, či údaje používa na svoje vlastné účely, alebo či mu to zakazujú technické alebo zmluvné dohody.

Hoci sa často považujú za „nevyhnutne potrebný“ nástroj pre prevádzkovateľov webových stránok, nie sú nevyhnutne potrebné na poskytovanie funkcie, o ktorú užívateľ (alebo účastník) výslovne požiadal. V skutočnosti užívateľ môže získať prístup ku všetkým funkciám, ktoré webová stránka poskytuje, aj vtedy, keď sú takéto cookies vypnuté. Preto tieto cookies nepatria do výnimky, ktorú definuje KRITÉRIUM A alebo B.

Pracovná skupina je však toho názoru, že nie je pravdepodobné, že by analytické cookies prvého subjektu predstavovali riziko spojené s ochranou súkromia, pokiaľ sú prísne obmedzené na agregované štatistické účely prvého subjektu a keď ich používajú webové stránky, na ktorých už sú uvedené jasné informácie o takýchto cookies v rámci ochrany osobných údajov a primeranej ochrany súkromia. Očakáva sa, že takéto ochranné opatrenia budú obsahovať užívateľsky prístupný mechanizmus, ktorý užívateľovi umožní nezúčastniť sa na zhromažďovaní údajov, a komplexné mechanizmy anonymizácie, ktoré sa používajú v súvislosti s inými zhromaždenými identifikovateľnými informáciami, ako sú napríklad IP adresy.

Preto ak by mal byť článok 5 ods. 3 smernice 2002/58/ES v budúcnosti revidovaný, európsky zákonodarca by mohol pridať tretie kritérium na vyňatie z povinnosti poskytnúť súhlas týkajúce sa cookies, ktoré sú prísne obmedzené na anonymizované a agregované štatistické účely prvého subjektu.

Analytika prvého subjektu by sa mala jasne rozlišovať od analytiky tretích subjektov, ktorá využíva bežné cookies tretích subjektov s cieľom zhromažďovať informácie o navigácii užívateľov na rôznych webových stránkach a ktorá predstavuje oveľa väčšie riziko v súvislosti s ochranou súkromia.

5 Zhrnutie a usmernenia

Táto analýza ukazuje, že nasledujúce cookies je možné na základe určitých podmienok vyňať z povinnosti získať informovaný súhlas, ak sa nepoužívajú na dodatočné účely:

- 1) cookies pre vstup užívateľa („session-ID“) platné počas trvania relácie alebo v niektorých prípadoch trvalé cookies, ktoré sú obmedzené na niekoľko hodín;

- 2) autentifikačné cookies, ktoré sa používajú na služby vyžadujúce autentifikáciu, platné počas trvania relácie;
- 3) cookies zamerané na bezpečnosť užívateľov, ktoré sa používajú na odhalenie zneužitia autentifikácie, s obmedzenou platnosťou;
- 4) dočasné cookies na účely prehrávania obsahu multimedialných prehrávačov, ako sú cookies pre flash player, počas trvania relácie;
- 5) dočasné cookies na vyrovnanie záťaže počas trvania relácie;
- 6) trvalé cookies na prispôsobenie užívateľského rozhrania počas trvania relácie (alebo o niečo dlhšie);
- 7) cookies na zdieľanie obsahu sociálnych prídavných modulov pre prihlásených členov sociálnej siete.

Pokiaľ ide o sociálne siete, pracovná skupina poznamenáva, že použitie cookies tretích subjektov na zdieľanie obsahu prostredníctvom sociálnych prídavných modulov na iné účely než na poskytovanie funkcie, o ktorú výslovne požiadali jej vlastní členovia, si vyžaduje súhlas, najmä ak tieto účely zahŕňajú sledovanie správania sa užívateľov na rôznych webových stránkach.

Pracovná skupina pripomína, že cookies tretích subjektov pre reklamu nie je možné vyňať z povinnosti získať súhlas, a ďalej objasňuje, že súhlas je potrebné udeliť aj na prevádzkové účely súvisiace s reklamou tretích subjektov, ako napríklad obmedzovanie frekvencie, finančné záznamy, reklamná príslušnosť, odhaľovanie podvodov s kliknutím, výskum a analýza trhu, zlepšenie produktu a odstraňovanie chýb. Hoci niektoré prevádzkové účely určite dokážu odlíšiť jedného užívateľa od druhého, tieto účely v zásade nezdôvodňujú použitie jedinečných identifikátorov. Tento bod je mimoriadne dôležitý v kontexte prebiehajúcich diskusií týkajúcich sa implementácie štandardu nesledovania v Európe.

Táto analýza tiež poukazuje na to, že analytické cookies prvého subjektu nie sú vyňaté z povinnosti získať súhlas, ale predstavujú obmedzené riziká týkajúce sa ochrany súkromia za predpokladu, že sú zavedené prijateľné ochranné opatrenia vrátane primeraných informácií, možnosti jednoduchšej voľby neúčasti na zbere údajov a komplexných mechanizmov anonymizácie.

Na základe analýzy a scenárov používania cookies uvedených v tomto stanovisku je možné vyvodit' niekoľko základných usmernení:

- 1) Pri uplatňovaní KRITÉRIA B je dôležité preskúmať to, čo je nevyhnutne potrebné z hľadiska užívateľa, a nie z hľadiska poskytovateľa služieb.
- 2) Ak sa cookie používa na niekoľko účelov, môže sa naň výnimka z povinnosti získať informovaný súhlas vzťahovať len vtedy, ak sa táto výnimka vzťahuje na každý jednotlivý účel.
- 3) Je oveľa pravdepodobnejšie, že z povinnosti získať súhlas budú vyňaté dočasné cookies prvého subjektu, než trvalé cookies tretích subjektov. Základom posúdenia, či

je možné výnimku uplatniť, by však mal byť účel cookie, a nie jeho technické parametre.

Na konečné rozhodnutie o tom, či sa na cookie vzťahuje výnimka zo zásady informovaného súhlasu, je dôležité starostlivo overiť, či spĺňa jednu z dvoch kritérií vyňatia vymedzených v článku 5 ods. 3 v znení smernice 2009/136/ES. Ak aj po starostlivom preskúmaní pretrvávajú podstatné pochybnosti o tom, či sa na cookie kritérium vyňatia vzťahuje alebo nie, by prevádzkovatelia webových stránok mali pozorne preskúmať to, či v praxi neexistuje príležitosť na získanie súhlasu od užívateľov jednoduchým a nevtieravým spôsobom, čím by sa dalo vyhnúť akejkolvek právnej neistote.

V Bruseli 7. júna 2012

*Za pracovnú skupinu
predseda
Jacob KOHNSTAMM*