



**00879/12/SL
WP 194**

Mnenje 04/2012 o piškotkih, ki so izvzeti iz zahteve po soglasju

Sprejeto 7. junija 2012

Ta delovna skupina je bila ustanovljena v skladu s členom 29 Direktive 95/46/ES. Je neodvisen evropski svetovadni organ na področju varstva podatkov in zasebnosti. Njene naloge so opisane v členu 30 Direktive 95/46/ES in členu 15 Direktive 2002/58/ES.

Naloge sekretariata opravlja Direktorat C (Temeljne pravice in državljanstvo Unije) Evropske komisije, Generalni direktorat za pravosodje, B-1049 Bruselj, Belgija, pisarna št. MO-59 02/013.

Spletna stran: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_en.htm

DELOVNA SKUPINA ZA VARSTVO POSAMEZNIKOV PRI OBDELAVI OSEBNIH PODATKOV,

ustanovljena z Direktivo Evropskega parlamenta in Sveta 95/46/ES z dne 24. oktobra 1995,
JE –

ob upoštevanju člena 29 ter člena 30(1)(a) in člena 30(3) navedene direktive,

ob upoštevanju svojega poslovnika –

SPREJELA NASLEDNJE MNENJE:

1 Uvod

Člen 5(3) Direktive 2002/58/ES, kakor je bil spremenjen z Direktivo 2009/136/ES, je okrepil varstvo uporabnikov elektronskih komunikacijskih omrežij in storitev z uvedbo zahteve, da je treba pred shranjevanjem ali dostopanjem do podatkov v terminalski napravi uporabnika (ali naročnika) pridobiti informirano soglasje. Zahteva velja za vse vrste podatkov, ki so shranjeni ali do katerih se dostopa v uporabnikovi terminalski napravi, čeprav se je razprava pretežno osredotočala na uporabo piškotkov, kot je opredeljena v dokumentu RFC6265¹. To mnenje torej pojasnjuje, kako spremenjeni člen 5(3) vpliva na uporabo piškotkov, vendar izraza ne gre razumeti, kot da izključuje podobne tehnologije.

Člen 5(3) dovoljuje izvzetje piškotkov iz zahteve po informiranem soglasju, če izpolnjujejo eno od naslednjih meril:

MERILO A: piškotek se uporablja „izključno za namen opravljanja prenosa sporočila prek elektronskega komunikacijskega omrežja“;

MERILO B: piškotek je „nujno potreben, da ponudnik zagotovi storitve informacijske družbe, ki jo naročnik ali uporabnik izrecno zahtevata“.

Ker je delovna skupina zahteve po informiranem soglasju že podrobno preučila v dveh mnenjih², je ta dokument namenjen analizi izjem od tega načela v zvezi s piškotki in povezanimi tehnologijami.

Ta analiza se izvede brez poseganja v pravico do obveščenosti in morebitno pravico do nasprotovanja, določeni v Direktivi 95/46/ES, ki veljata za obdelavo osebnih podatkov, ne glede na to, ali so piškotki uporabljeni ali ne.

2 Analiza

2.1 Merilo A

Vključitev besedne zveze „izključno za namen“ v MERILO A izrecno omejuje vrste obdelave, ki jih je dovoljeno izvajati z uporabo piškotkov, in ne pušča veliko prostora za

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

² Mnenje 2/2010 o „spletnem vedenjskem oglaševanju“ in Mnenje 16/2011 o „priporočilu najboljše prakse EASA/IAB v zvezi s spletnim vedenjskim oglaševanjem“.

interpretacijo. Uporaba piškotka zgolj za podporo, pospešitev ali urejanje prenosa sporočila prek elektronskega komunikacijskega omrežja ni dovolj. Prenos sporočila ne sme biti mogoč brez uporabe piškotka. Prvotna različica Direktive 2002/58/ES je v členu 5(3) že vključevala te izjeme za piškotke, ki se uporabljajo „izključno za namen opravljanja ali lajšanja prenosa sporočila prek elektronskega komunikacijskega omrežja“. Enaka opredelitev je bila uporabljena v spremenjeni direktivi, le da sta bili odstranjeni besedi „ali lajšanja“, kar bi bilo mogoče razumeti kot še en znak, da želi evropski zakonodajalec omejiti obseg izjeme, predviden v členu 5(3) pod MERILOM A.

Da lahko dve strani komunicirata prek omrežja, je mogoče za nujne šteti vsaj tri elemente:

- 1) možnost usmerjanja informacij prek omrežja, predvsem z določitvijo končnih točk sporočila;
- 2) možnost izmenjave podatkov v predvidenem zaporedju, predvsem z oštevilčenjem podatkovnih paketov;
- 3) možnost zaznavanja napak pri prenosu ali izgube podatkov.

Besedilo „prenosa sporočila prek elektronskega komunikacijskega omrežja“ v MERILU A – in zlasti beseda „prek“ – se razumejo kot sklicevanje na katero koli vrsto izmenjave podatkov, ki se izvede z uporabo elektronskega komunikacijskega omrežja (kot je opredeljeno v Direktivi 2002/21/ES), kar lahko vključuje tudi podatke „na aplikacijski ravni“, s čimer je izpolnjena vsaj ena od zgoraj opredeljenih lastnosti, ne da bi bile omejene izmenjave tehničnih podatkov, potrebne za vzpostavitev samega elektronskega komunikacijskega omrežja.

MERILO A torej zajema piškotke, ki izpolnjujejo vsaj eno od zgoraj določenih lastnosti za internetno sporočanje.

2.2 Merilo B

Podobno je tudi iz besedila v MERILU B mogoče razbrati, da je želel evropski zakonodajalec zagotoviti, da merila za tovrstno izjemo ostanejo visoka. V skladu z neposrednim branjem direktive mora piškotek, ki ustreza MERILU B, hkrati izpolnjevati naslednja pogoja:

- 1) uporabnik je izrecno zahteval storitev informacijske družbe: uporabnik (ali naročnik) je s pozitivnim dejanjem zahteval storitev z jasno določenim obsegom;
- 2) piškotek je nujno potreben, da se omogoči storitev informacijske družbe: če so piškotki onemogočeni, storitev ne deluje.

Poleg tega uvodna izjava (66) Direktive 2009/136/ES poudarja: „Izjeme glede obveznosti obveščanja in zagotavljanja pravice do zavrnitve bi morale biti omejena na primere, ko je tehnično shranjevanje ali dostop nujno potreben za legitimni namen omogočanja uporabe posebne storitve, ki jo je izrecno zahteval naročnik ali uporabnik.“ Z drugimi besedami, za uporabo izjeme mora obstajati jasna povezava med nujno potrebnostjo piškotka in zagotavljanjem storitve, ki jo je izrecno zahteval uporabnik.

Četudi se direktiva tolmači na tak način, je treba še vedno opredeliti, kaj spada v „storitev informacijske družbe, ki jo naročnik ali uporabnik izrecno zahtevata“. Storitve informacijske

družbe je lahko sestavljena iz več delov, vendar nekaterih od njih ne uporabljajo vsi uporabniki oziroma se zagotavljajo zaradi prikladnosti. Na primer, spletni časopis lahko omogoča brezplačen dostop za vse, lahko pa zagotavlja tudi nekatere dodatne možnosti za uporabnike, ki so „prijavljeni“, npr. možnost komentiranja člankov. Te dodatne možnosti pa lahko uporabljajo lastne piškotke. Delovna skupina meni, da je treba v tem okviru storitev informacijske družbe obravnavati kot skupek več možnosti in da se lahko torej obseg take storitve razlikuje glede na možnosti, ki jih zahteva uporabnik (ali naročnik).

MERILU B se lahko tako zapiše v smislu „možnosti“, ki jih zagotavlja storitev informacijske družbe. V tem primeru bi moral piškotek, ki ustreza MERILU B, izpolnjevati naslednja pogoja:

- 1) piškotek je potreben za zagotavljanje določene možnosti uporabniku (ali naročniku): če so piškotki onemogočeni, storitev ni na voljo;
- 2) to možnost je izrecno zahteval uporabnik (ali naročnik) v sklopu storitve informacijske družbe.

2.3 Značilnosti piškotka

Piškotki so pogosto razvrščeni glede na naslednje značilnosti:

- 1) ali so „sejni piškotki“ ali „trajni piškotki“;
- 2) ali so „piškotki tretjih strank“.

„Sejni piškotek“ je piškotek, ki se samodejno izbriše, ko uporabnik zapre brskalnik, medtem ko „trajni piškotek“ ostane shranjen v uporabnikovi terminalski napravi, dokler ne mine določeno obdobje (kar je lahko nekaj minut, dni ali več let).

Izraz „piškotek tretje stranke“ je lahko zavajajoč.

- V okviru evropskega varstva podatkov Direktiva 95/46/ES opredeljuje tretjo stranko kot „*katero koli fizično ali pravno osebo, javni organ, agencijo ali kateri koli drug organ, ki ni posameznik, na katerega se osebni podatki nanašajo, upravljavec, obdelovalec in oseba, ki je pod neposredno oblastjo upravljavca ali obdelovalca pooblaščen za obdelavo podatkov*“. V tem primeru bi bil torej „piškotek tretje stranke“ piškotek, ki ga določi upravljavec podatkov, ki pa ne upravlja tudi spletne strani, ki jo obišče uporabnik (glede na spletni naslov, prikazan v naslovni vrstici brskalnika).
- Z vidika brskalnikov pa je pojem „tretja stranka“ opredeljen izključno na podlagi strukture spletnega naslova, prikazanega v naslovni vrstici brskalnika. V tem primeru so „piškotki tretjih strank“ piškotki, ki jih določijo spletne strani znotraj domene, ki ni ista kot domena spletne strani, ki jo obišče uporabnik, glede na naslov, prikazan v naslovni vrstici brskalnika, ne glede na to, ali je ta subjekt drug upravljavec podatkov ali ne.

Ta dva pristopa se pogosto prekrivata, nista pa vedno enaka. Za namen tega mnenja bomo sledili prvemu pristopu in izraz „piškotek tretje stranke“ uporabljali za opis piškotkov, ki jih

določijo upravljavci podatkov, ki ne upravljajo spletne strani, ki si jo uporabnik trenutno ogleduje. Nasprotno, izraz „piškotek ponudnika“ se bo uporabljal za piškotek, ki ga določi upravljavec podatkov (ali kateri koli od pooblaščenih obdelovalcev), ki upravlja spletno stran, ki si jo ogleduje uporabnik, glede na spletni naslov, ki je običajno prikazan v naslovni vrstici brskalnika.

Nekatere značilnosti bodo upoštevane pri presoji, ali je piškotek „*nujno potreben*“ za storitev, ki jo je „*izrecno zahteval uporabnik*“, ali je omejen na „*izključni namen*“, kot je navedeno v MERILU A ali B.

Piškotek, ki je izvzet iz zahteve po soglasju, mora imeti rok trajanja, ki je neposredno povezan z namenom, za katerega se uporablja, in mora biti nastavljen tako, da poteče takoj, ko ni več potreben, pri čemer se upoštevajo razumna pričakovanja povprečnega uporabnika ali naročnika. Iz tega je mogoče sklepati, da bodo piškotki, ki ustrezajo MERILOMA A in B, verjetno piškotki, ki so nastavljeni tako, da potečejo po koncu ali še pred koncem seje brskalnika. Vendar ni vedno tako. Na primer, v primeru nakupovalne košarice, predstavljenem v naslednjem razdelku, bi lahko trgovec nastavil piškotek tako, da ostane aktiven tudi po končani seji ali še nekaj ur, s čimer bi upošteval dejstvo, da lahko uporabnik nehote zapre brskalnik in bi lahko razumno pričakoval, da bo lahko povrnil vsebino svoje nakupovalne košarice, ko se čez nekaj minut vrne na spletno stran trgovca. V drugih primerih lahko uporabnik izrecno zahteva, da si storitev nekatere informacije iz predhodnih sej zapomni za naslednje seje, za kar so potrebni trajni piškotki.

Poleg tega v skladu s prejšnjimi opredelitvami piškotki „tretjih strank“ običajno niso „*nujno potrebni*“ za uporabnika, ki si ogleduje spletno stran, saj so ti piškotki običajno povezani s storitvijo, ki se razlikuje od storitve, ki jo je uporabnik „*izrecno zahteval*“.

Veliko verjetneje je torej, da bodo iz zahteve po soglasju izvzeti sejni piškotki „ponudnika“ kot pa trajni piškotki „tretjih strank“³. Četudi te značilnosti lahko služijo kot začetni kazalnik za prednostno razvrščanje usklajevalnih ukrepov, pa same po sebi niso dovolj za odločitev, ali piškotek ustreza MERILU A ali B. Predstavljajmo si piškotek, ki se uporablja za avtentifikacijo uporabnikov, ki se prijavijo na spletno stran. Z uporabo tega piškotka se zagotovi, da ima uporabnik dostop samo do vsebine, za katero ima dovoljenje. Podoben piškotek se lahko uporablja za prepoznavanje in sledenje uporabnikom po domeni ter ponujanje prilagojene vsebine ali oglasov na podlagi profila, ki ga pridobi upravljavec spletne strani. Oba piškotka sta lahko podobne vrste (tj. sejna ali trajna), imata podoben rok trajanja ali ju upravlja tretja stranka. Tveganje za varstvo podatkov izhaja iz namenov obdelave in ne iz podatkov, ki jih vsebuje piškotek.

Zato sta namen in posebno izvajanje ali obdelava tista, na podlagi katerih se določi, ali je piškotek v skladu z MERILOM A ali B lahko izvzet iz zahteve po soglasju ali ne.

2.4 Večnamenski piškotki

Čeprav je mogoče piškotek uporabljati za več namenov, zanj soglasje ni potrebno samo v primeru, če ni potrebno za nobenega od namenov, za katerega se uporablja.

³ Nekatere nove tehnologije, pogosto imenovane „ever-cookies“ (večni piškotki) ali „zombie-cookies“ (zombi piškotki), piškotkom omogočajo, da ostanejo trajno shranjeni v terminalski napravi kljub razumnim prizadevanjem uporabnika, da bi jih izbrisal. Možnosti, da za takšne piškotke v kakršnem koli primeru ne bi bilo potrebno soglasje, so zelo majhne.

Na primer, ustvariti je mogoče piškotek, ki ima edinstveno ime ali vrednost, ki se lahko uporablja za shranjevanje uporabniških nastavitvev in sledenje. Medtem ko se lahko za shranjevanje uporabniških nastavitvev v nekaterih primerih šteje, da zanj ni potrebno soglasje (kot je prikazano v točki 3.6), je za sledenje le malo verjetno, da bi izpolnjevalo MERILO A ali B. Tako bi morala spletna stran za sledenje še vedno pridobiti soglasje uporabnika. V praksi bi moralo to lastnike spletnih strani spodbuditi k uporabi različnega piškotka za vsak posamezen namen.

Če spletna stran, kot je delovna skupina že poudarila v Mnenju 16/2012, uporablja več piškotkov ali piškotke, ki se uporabljajo za več namenov, to ne pomeni, da mora imeti posebno „pasico“ ali zahtevo za soglasje za vsak piškotek ali namen. V večini primerov zadostujeta enotno obvestilo in soglasje, predstavljena na jasen in razumljiv način.

3 Primeri uporabe piškotkov

V tej točki so predstavljeni pogosti primeri uporabe piškotkov, kjer veljajo prej analizirana merila glede tega, kdaj soglasje ni potrebno.

3.1 Piškotki „vnosov uporabnika“

Izraz „piškotki vnosa uporabnika“ se lahko uporablja kot splošen izraz za opis sejnih piškotkov, ki se uporabljajo za sledenje vnosa uporabnika v nizu izmenjanih sporočil s ponudnikom storitve. To so predvidoma piškotki ponudnika, ki običajno uporabljajo ID seje (naključna začasna edinstvena številka) in potečejo najpozneje po koncu seje.

Sejni piškotki ponudnika, ki sledijo vnosu uporabnika, se običajno uporabljajo za sledenje vnosa uporabnika pri izpolnjevanju spletnih obrazcev na več straneh ali v primeru nakupovalne košarice, kjer sledijo artiklom, ki jih uporabnik izbere s klikom na gumb (npr. „dodaj v košarico“).

Ti piškotki so nedvomno potrebni za zagotavljanje informacijske storitve, ki jo uporabnik izrecno zahteva. Poleg tega so vezani na dejanja uporabnika (npr. klik na gumb ali izpolnjevanje obrazca). Za take piškotke torej v skladu z MERILOM B ni potrebno soglasje.

3.2 Avtentiifikacijski piškotki

Avtentiifikacijski piškotki so namenjeni prepoznavanju uporabnika ob prijavi (na primer: na strani spletnega bančništva). Ti piškotki so potrebni za to, da se lahko uporabniki ob naslednjih obiskih spletne strani avtentiificirajo in si zagotovijo dostop do odobrene vsebine, kot je ogled stanja na računu, transakcij itd. Avtentiifikacijski piškotki so običajno sejni piškotki. Uporabljajo se lahko tudi trajni piškotki, vendar se v skladu z opisom v nadaljevanju ne smejo obravnavati kot enaki.

Ko se uporabnik prijavi, izrecno zahteva dostop do vsebine ali možnosti, za katero ima dovoljenje. Brez uporabe avtentiifikacijskega žetona, shranjenega v piškotku, bi moral uporabnik vnesti svoje uporabniško ime/geslo ob vsaki zahtevi za prikaz strani. Ta možnost avtentiifikacije je torej bistveni del storitve informacijske družbe, ki jo uporabnik izrecno zahteva. Za take piškotke torej v skladu z MERILOM B ni potrebno soglasje.

Vendar je treba upoštevati, da je uporabnik zahteval dostop do strani in posebne možnosti le zato, da bi izvedel zahtevano opravilo. Avtentifikacija se ne sme izkoristiti kot priložnost za to, da se piškotek brez pridobitve uporabnikovega soglasja uporabi za drugotne namene, kot sta vedenjsko spremljanje ali oglaševanje.

Trajni prijavni piškotki, ki shranijo avtentifikacijski žeton v sejah brskalnika, v skladu z MERILOM B niso izvzeti. To je pomembna razlika, saj se uporabnik morda ne zaveda takoj, da z zaprtjem brskalnika ne bo izbrisal nastavitve avtentifikacije. Lahko se vrne na spletno stran in domneva, da je anonimen, medtem ko je v resnici še vedno prijavljen v storitev. Pogosto uporabljena metoda, ki vsebuje potrditveno okence in preprosto obvestilo poleg možnosti za pošiljanje obrazca, na primer „zapomni si me (uporablja piškotke)“, bi bil ustrezen način pridobivanja soglasja, ki bi v tem primeru odpravil potrebo po uporabi izjeme.

3.3 Piškotki za zagotavljanje varnosti uporabnika

Izjema, ki velja v primeru avtentifikacijskih piškotkov v skladu z MERILOM B (kot je bilo opisano prej), se lahko uporabi tudi pri drugih piškotkih, ustvarjenih posebej za povečanje varnosti storitve, ki jo je uporabnik izrecno zahteval. To velja na primer za piškotke, ki se uporabljajo za zaznavanje več neuspešnih poskusov prijave na spletno stran, ali druge podobne mehanizme, vzpostavljene za zaščito prijavnega sistema pred zlorabami (čeprav je lahko to v praksi šibka zaščita). Vendar pa ta izjema ne bi zajemala uporabe piškotkov, povezanih z varnostjo spletnih strani ali storitev tretjih strank, ki jih uporabnik ni izrecno zahteval.

Medtem ko se pri prijavnih piškotkih pričakuje, da potečejo po koncu seje, naj bi imeli piškotki za zagotavljanje varnosti uporabnika daljši rok trajanja, da bi izpolnili namen varovanja.

3.4 Sejni piškotki za predvajanje večpredstavnostnih vsebin

Sejni piškotki za predvajanje večpredstavnostnih vsebin so namenjeni shranjevanju tehničnih podatkov, potrebnih za predvajanje video ali zvočnih vsebin, kot so parametri za kakovost slike, hitrost omrežne povezave in medpomnjenje. Ti večpredstavnostni sejni piškotki so splošno znani kot „flash piškotki“, ki se tako imenujejo zato, ker je trenutno najpogosteje uporabljena internetna video tehnologija Adobe Flash. Ker ti podatki niso dolgoročno potrebni, bi morali piškotki poteči po koncu seje.

Ko uporabnik obiše spletno stran s povezano besedilno in video vsebino, sta obe vsebini enakovredna dela storitve, ki jo je uporabnik izrecno zahteval. Možnost prikaza videa torej ustreza MERILU B.

Kot je že bilo poudarjeno v točki 3.2, se morajo upravljavci spletnih strani, če želijo izkoristiti izjemo, izogibati vključevanju dodatnih informacij v „flash“ ali druge piškotke, ki niso nujno potrebni za predvajanje predstavnostnih vsebin.

3.5 Sejni piškotki za izenačevanje obremenitve

Izenačevanje obremenitve je tehnika, ki omogoča porazdelitev obdelave zahtev, naslovljenih na spletni strežnik, v več napravah namesto v eni. Ena od tehnik, ki se uporabljajo za doseganje izenačitve obremenitve, temelji na „izenačevalniku obremenitve“. Spletne zahteve uporabnikov se usmerijo v prehod za izenačevanje obremenitve, ki posreduje zahtevo enemu od razpoložljivih notranjih strežnikov v skupini. V nekaterih primerih mora biti preusmeritev

med sejo trajna: vse zahteve, ki prihajajo od določenega uporabnika, morajo biti vedno posredovane v isti strežnik v skupini, da se zagotovi dosledna obdelava. Med številnimi tehnikami, ki so na voljo, se lahko za identifikacijo strežnika v skupini uporabi piškotek, ki poskrbi, da izenačevalnik obremenitve pravilno preusmeri zahteve. Ti piškotki so sejni piškotki.

Podatki v piškotku so namenjeni izključno identifikaciji ene od končnih točk komunikacije (enega od strežnikov v skupini), zato mora komunikacija nujno potekati prek omrežja. Za take piškotke torej v skladu z MERILOM A ni potrebno soglasje.

3.6 Piškotki za prilagoditev uporabniškega vmesnika

Piškotki za prilagoditev uporabniškega vmesnika se uporabljajo za shranjevanje uporabnikovih nastavitvev v zvezi s storitvijo na spletnih straneh in niso povezani z drugimi trajnimi identifikatorji, kot je uporabniško ime. Aktivirajo se samo v primeru, če uporabnik na primer s klikom na gumb ali označitvijo polja izrecno zahteva, naj si storitev zapomni določen podatek. Ti piškotki so lahko sejni, lahko pa je njihov rok trajanja več tednov ali mesecev, odvisno od njihovega namena.

Značilni primeri prilagoditvenih piškotkov so:

- piškotki nastavitvev jezika, namenjeni shranjevanju jezika, ki si ga izbere uporabnik na večjezikovni spletni strani (npr. s klikom na „zastavico“);
- piškotki nastavitvev prikaza rezultatov, namenjeni shranjevanju uporabnikovih nastavitvev v zvezi s spletnim iskanjem (npr. z izbiro števila rezultatov, prikazanih na stran).

Te prilagoditvene možnosti torej izrecno omogoči uporabnik storitve informacijske družbe (npr. s klikom na gumb ali označitvijo polja), vendar pa si brez dodatnih informacij ni mogoče razlagati, da želi uporabnik shraniti svojo izbiro za dalj časa kot le za trajanje seje brskalnika (ali ne več kot za nekaj dodatnih ur). Tako so v skladu z MERILOM B izvzeti samo sejni (ali kratkoročni) piškotki za shranjevanje tovrstnih informacij. Če bi na vidno mesto dodali več informacij (npr. poleg zastavice zapisali „uporablja piškotke“), bi bilo to dovolj informacij za veljavno soglasje, da se uporabnikove nastavitve shranijo za dalj časa, s čimer bi se v tem primeru odpravila potreba po uveljavljanju izjeme.

3.7 Piškotki za izmenjavo vsebin socialnih vtičnikov

Številna socialna omrežja predlagajo „module socialnih vtičnikov“, ki jih lahko upravljavci spletnih strani vključijo v svoje platforme, in sicer predvsem zato, da omogočijo uporabnikom socialnih omrežij, da vsebine, ki so jim všeč, delijo s „prijatelji“ (in predlagajo druge podobne možnosti, kot je objavljanje komentarjev). Ti vtičniki shranjujejo in dostopajo do piškotkov v uporabnikovi terminalski opremi, da socialnim omrežjem omogočijo prepoznavanje članov, kadar ti uporabljajo tovrstne vtičnike.

Pri obravnavi tega primera uporabe je treba razlikovati med uporabniki, ki so se prek svojega brskalnika „prijavili“ v račun določenega socialnega omrežja, in „neprijavljenimi“ uporabniki, ki niso člani določenega socialnega omrežja ali so se iz svojega računa v socialnem omrežju „odjavili“.

Ker so socialni vtičniki po definiciji namenjeni članom določenega socialnega omrežja, nečlanom ne koristijo in zato v primeru takih uporabnikov ne ustrezajo MERILU B. To opredelitev je mogoče razširiti na uporabnike, ki so sicer člani socialnega omrežja, vendar so se s platforme izrecno „odjavili“ in tako ni pričakovati, da bi se vnovič „povezali“ v socialno omrežje. Tako morajo socialni vtičniki, preden uporabijo piškotke tretjih strank, pridobiti soglasje nečlanov in „odjavljenih“ članov.

Po drugi strani pa številni „prijavljeni“ člani pričakujejo, da bodo lahko uporabljali in dostopali do socialnih vtičnikov na spletnih straneh tretjih strank. V tem primeru je piškotek nujno potreben za možnost, ki jo izrecno zahteva uporabnik, zato velja MERILO B. Taki piškotki so sejni piškotki⁴: da bi bil uresničen njihov izrecni namen, bi jim moral rok trajanja poteči, ko se uporabnik „odjavi“ iz platforme socialnega omrežja ali ko zapre brskalnik. Socialna omrežja, ki želijo uporabljati piškotke za dodatne namene (ali z daljšim rokom trajanja), ki niso zajeti v MERILU B, imajo že na sami platformi socialnega omrežja dovolj možnosti, da obvestijo svoje člane in pridobijo njihovo soglasje.

4 Piškotki, ki niso izvzeti

Ta točka izpostavlja ali pojasnjuje primere uporabe piškotkov, ki v skladu z MERILOM A ali B niso izvzeti iz zahteve po soglasju.

4.1 Sledilni piškotki socialnih vtičnikov

Kot je bilo že opisano, številna socialna omrežja predlagajo „module socialnih vtičnikov“, ki jih lahko lastniki spletnih strani vključijo v svoje platforme z namenom zagotavljanja storitev, ki jih je mogoče obravnavati kot storitve, ki jih „izrecno zahtevajo“ njihovi člani. Vendar pa se lahko ti moduli uporabljajo tudi za sledenje posameznikom – članom in nečlanom – s piškotki tretjih strank za dodatne namene, na primer za vedenjsko oglaševanje in analitične ali tržne raziskave.

Če se piškotki uporabljajo za take namene, jih ni mogoče šteti za „nujno potrebne“ za zagotavljanje možnosti, ki jih izrecno zahteva uporabnik. Zato ti sledilni piškotki v skladu z MERILOM B ne morejo biti izvzeti. Brez soglasja socialna omrežja najverjetneje ne morejo pravno upravičiti zbiranja podatkov prek socialnih vtičnikov o posameznikih, ki niso njihovi člani. Socialni vtičniki torej ne bi smeli privzeto uporabljati piškotkov tretjih strank na straneh, prikazanih nečlanom. Po drugi strani pa imajo, kot je bilo že navedeno, socialna omrežja dovolj možnosti za pridobivanje soglasja članov neposredno na svojih platformah, če želijo izvajati tako sledenje, ter lahko uporabnikom zagotovijo jasne in celovite informacije o tej dejavnosti.

4.2 Oglaševanje tretjih strank

Kot je delovna skupina že podrobno predstavila v Mnenju 2/2010 in Mnenju 16/2011, piškotki tretjih strank, ki se uporabljajo za vedenjsko oglaševanje, niso izvzeti iz zahteve po soglasju. Zahteva po soglasju seveda velja za vse zadevne piškotke tretjih strank, ki se uporabljajo v oglaševanju, vključno s piškotki, ki se uporabljajo za omejevanje pogostosti, evidentiranje finančnih dejavnosti, partnersko oglaševanje, odkrivanje goljufij s klikanjem, raziskave in analize trga, izboljševanje proizvodov ter iskanje in odpravljanje napak, saj se v

⁴ Za trajne avtentifikacijske piškotke je bilo v točki 3.2 pojasnjeno, da niso izvzeti iz zahteve po soglasju.

skladu z MERILOM B nobeden od teh namenov ne more šteti za povezanega s storitvijo ali možnostjo storitve informacijske družbe, ki jo *izrecno zahteva uporabnik*.

Na tem področju delovna skupina od 22. decembra 2011 aktivno sodeluje pri dejavnostih konzorcija W3C (World Wide Web Consortium) za standardizacijo tehnologije in pomena možnosti Do Not Track (Brez sledenja). Glede na to, da piškotki pogosto vsebujejo edinstvene identifikatorje, ki omogočajo spremljanje vedenja uporabnika v določenem časovnem obdobju in po različnih spletnih straneh ter morebitno kombiniranje teh identifikatorjev z drugimi določujočimi ali določljivimi podatki, delovno skupino skrbi morebitna izključitev določenih piškotkov, ki naj bi bili potrebni za operativne namene, iz možnosti Do Not Track. Ti nameni so: omejitev pogostosti, evidentiranje finančnih dejavnosti, revidiranje tretjih strank, zaščita, kontekstualna vsebina, raziskave in tržne analize, izboljševanje proizvodov ter iskanje in odpravljanje napak⁵. Da bi standard Do Not Track zagotovil skladnost v podjetjih, ki s piškotki sledijo evropskim državljanom, mora Do Not Track dejansko in brez izjeme pomeniti „*Do Not Collect*“ (Brez zbiranja). Kadar torej uporabnik izbere nastavitve, da želi brskati po spletu brez sledenja (DNT=1), ne sme biti za namen sledenja nastavljen ali kako drugače obdelan noben identifikator. Na voljo so tehnične rešitve, in še veliko več jih je v fazi razvoja, za učinkovito zagotavljanje vgrajene zasebnosti tako v spletnem brskalniku kot v strežniku, namenjeno doseganju zgoraj opisanih operativnih namenov.

4.3 Analitika ponudnika

Analitike so statistična orodja spletnih strani za štetje obiskovalcev, ki pogosto uporabljajo piškotke. Ta orodja uporabljajo predvsem lastniki spletnih strani za določanje števila enkratnih obiskovalcev, ugotavljanje najpomembnejših ključnih besed v iskalniku, ki privedejo uporabnika na določeno spletno stran, ali za odkrivanje težav pri navigaciji po spletni strani. Analitična orodja, ki so trenutno na voljo, uporabljajo vrsto različnih modelov zbiranja in analiziranja podatkov in pri vsakem od njih so prisotna drugačna tveganja v zvezi z zaščito podatkov. Analitični sistem ponudnika, ki temelji na piškotkih „ponudnika“, očitno predstavlja drugačna tveganja kot analitični sistem tretje stranke, ki temelji na piškotkih „tretje stranke“. Obstajajo tudi orodja, pri katerih druga stranka za analizo uporablja piškotke „ponudnika“. Zadevna tretja stranka se šteje za skupnega upravljavca ali obdelovalca, odvisno od tega, ali uporabi podatke za lastne namene ali mu to prepovedujejo tehnični ali pogodbeni dogovori.

Čeprav pri upravljavcih spletnih strani pogosto veljajo za „nujno potrebno“ orodje, niso nujno potrebni za zagotavljanje možnosti, ki jo izrecno zahteva uporabnik (ali naročnik). Dejansko lahko uporabnik dostopa do vseh možnosti na spletni strani, kadar so ti piškotki onemogočeni. Posledično torej za te piškotke ne velja izjema, določena v MERILU A ali B.

Vendar po mnenju delovne skupine ni verjetno, da bi analitični piškotki ponudnika ustvarili tveganje glede varovanja zasebnosti, če so strogo omejeni na statistične namene ponudnika na zbirni ravni in če jih uporabljajo spletne strani, ki že zagotavljajo jasne informacije o teh piškotkih v svoji politiki zasebnosti ter izvajajo ustrezne ukrepe za varstvo zasebnosti. Ti ukrepi morajo vključevati uporabniku prijazen mehanizem, ki omogoča zavrnitev vsakršnega zbiranja podatkov, ter celovite mehanizme za zagotavljanje anonimnosti, ki se uporabljajo pri drugih pridobljenih določljivih informacijah, kot so naslovi IP.

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

V zvezi s tem lahko evropski zakonodajalec, če bo člen 5(3) Direktive 2002/58/ES v prihodnosti ponovno preučen, ustrezno doda tretje merilo za izjeme pri soglasju, potrebnem za piškotke, ki so strogo omejeni na namene zagotavljanja anonimnosti in statistične namene na zbirni ravni ponudnika.

Analitike ponudnikov se morajo jasno razlikovati od analitik tretjih strank, ki uporabljajo običajne piškotke tretjih strank za zbiranje navigacijskih podatkov uporabnikov po različnih spletnih straneh in ki predstavljajo veliko večje tveganje za zasebnost.

5 Povzetek in smernice

Ta analiza je pokazala, da informirano soglasje v določenih okoliščinah ni potrebno za naslednje piškotke, če se ne uporabljajo za dodatne namene:

- 1) piškotke vnosov uporabnika (ID seje) v času trajanja seje ali trajne piškotke, ki so v nekaterih primerih omejeni na nekaj ur;
- 2) avtentifikacijske piškotke, ki se uporabljajo za potrjene storitve v času trajanja seje;
- 3) piškotke za zagotavljanje varnosti uporabnika, ki se uporabljajo za odkrivanje zlorab na področju avtentifikacije in so časovno omejeni;
- 4) sejne piškotke za predvajanje večpredstavnostnih vsebin, kot so piškotki predvajalnika flash, v času trajanja seje;
- 5) sejne piškotke za izenačevanje obremenitve v času trajanja seje;
- 6) trajne piškotke za prilagoditev uporabniškega vmesnika v času trajanja seje (ali nekoliko dlje);
- 7) piškotke socialnih vtičnikov za izmenjavo vsebin tretjih strank za prijavljene člane socialnih omrežij.

Vendar pa delovna skupina v zvezi s socialnimi omrežji opozarja, da je za piškotke socialnih vtičnikov tretjih strank, kadar se ne uporabljajo za zagotavljanje možnosti, ki jih izrecno zahtevajo člani, potrebno soglasje, zlasti če namen vključuje sledenje uporabnikom po spletnih straneh.

Delovna skupina poudarja, da piškotki tretjih strank, ki se uporabljajo v oglaševanju, ne morejo biti izvzeti iz zahteve po soglasju, in nadalje pojasnjuje, da bi bilo soglasje potrebno tudi za operativne namene, povezane z oglaševanjem tretjih strank, kot so omejevanje pogostosti, evidentiranje finančnih dejavnosti, partnersko oglaševanje, odkrivanje goljufij s klikanjem, raziskave in analiza trga, izboljševanje proizvodov ter iskanje in odpravljanje napak. Čeprav bi lahko nekateri operativni nameni nedvomno razlikovali med uporabniki, pa ti nameni načeloma ne upravičujejo uporabe edinstvenih identifikatorjev. Ta točka je zlasti pomembna v okviru trenutnih razprav glede izvajanja standarda Do Not Track v Evropi.

Analiza je tudi pokazala, da analitični piškotki ponudnika niso izvzeti iz zahteve po soglasju, vendar predstavljajo omejeno tveganje na področju zasebnosti, kadar se uporabljajo ustrezni varnostni ukrepi, vključno z zadostnimi informacijami, možnostjo preproste zavrnitve sledenja in celovitimi mehanizmi za zagotavljanje anonimnosti.

Iz analize in primerov uporabe piškotkov, predstavljenih v tem mnenju, je mogoče izpeljati nekaj osnovnih smernic:

- 1) pri uporabi MERILA B je pomembno preveriti, kaj je nujno potrebno z vidika uporabnika, ne ponudnika storitev;
- 2) če se piškotek uporablja za več namenov, mu lahko izvzetje iz zahteve po informiranem soglasju koristi le, če to izvzetje koristi vsakemu posameznemu namenu;
- 3) izvzetje iz zahteve po soglasju je veliko verjetnejše za sejne piškotke ponudnika kot za trajne piškotke tretjih strank. V vsakem primeru bi morala presoja o tem, ali je mogoče odobriti izvzetje, temeljiti na namenu in ne na tehničnih značilnostih piškotka.

Na koncu je za odločitev, ali je piškotek izvzet iz načela informiranega soglasja, pomembno natančno preučiti, ali izpolnjuje eno od dveh meril za izvzetje, določenih v členu 5(3), kakor je bil spremenjen z Direktivo 2009/136/ES. Če imajo upravljavci spletnih strani po temeljiti preučitvi še vedno tehtne dvome glede tega, ali je izpolnjeno katero od meril za izvzetje ali ne, morajo natančno preučiti, ali bi bilo mogoče v praksi pridobiti soglasje od uporabnikov na preprost, nemoteč način in se s tem izogniti pravni negotovosti.

V Bruslju, 7. junija 2012

*Za delovno skupino
Predsednik
Jacob KOHNSTAMM*