



## Adtechiin vaikuttava viimeaikainen oikeuskäytäntö

10.11.2020

**Mari Rusi**

*Asianajaja, Specialist Counsel*

## Esimerkkitapaus

- Mainostaja M ja Adtech-firma A päättävät aloittaa yhteistyön Mainostaja M:n digimarkkinoinnin tehostamiseksi
- Ennen yhteistyön aloittamista tulee osapuolten mm. arvioida seuraavia yhteistyöhön liittyviä tietosuojakysymyksiä
  - Käsitelläänkö henkilötietoa?
  - Jos käsitellään,
    - mikä on käsittelyperuste?
    - mitkä ovat osapuolten roolit henkilötietojen käsittelyssä?
    - missä tietoja käsitellään?
- Edellä oleva listaus ei ole kattava listaus kaikista tietosuoja-arvioinnissa huomioitavista kysymyksistä. Nämä ovat keskeisiä kysymyksiä, joiden arviointiin vaikuttaa myös viimeaikainen oikeuskäytäntö.
- Vastaukset edellä oleviin kysymyksiin ja se, mitä henkilötietoa käsitellään ja miten sitä käsitellään, vaikuttavat mm. siihen, mistä osapuolten tarvitsee sopia keskenään, mistä rekisteröityjä pitää informoida ja kenellä on vastuu informoinnista, mihin tarvitaan rekisteröidyn suostumus ja kenen se tulee hankkia, tarvitseeko tehdä vaikutustenarviointi, tarvitseeko tehdä tasapainotestejä ja kenen niitä tarvitsee tehdä.

## Käsitelläänkö henkilötietoa?

- Adtechin hyödyntämisen yhtenä tavoitteena on digimarkkinoinnin kohdistaminen henkilöille, jotka todennäköisimmin voisivat hankkia Mainostaja M:n tuotteita.
- Tyypillisesti tietoa markkinoinnin kohdistamista varten kerätään evästeiden tai muiden vastaavien teknologioiden avulla.
- Henkilötiedon määritelmä on laaja: *"Henkilötiedolla tarkoitetaan kaikkia tunnistettuun tai tunnistettavissa olevaan luonnolliseen henkilöön liittyviä tietoja; tunnistettavissa olevana pidetään luonnollista henkilöä, joka voidaan suoraan tai epäsuorasti tunnistaa erityisesti tunnistetietojen, kuten nimen, henkilötunnuksen, sijaintitiedon, verkkotunnistetietojen taikka yhden tai useamman hänelle tunnusomaisen fyysisen, fysiologisen, geneettisen, psyykkisen, taloudellisen, kulttuurillisen tai sosiaalisen tekijän perusteella"*
- Esim. IP-osoite on henkilötieto. Myös muut tunnisteet kuten laitetunniste ovat yleensä tietoa, josta yhdistämällä tieto johonkin muuhun tietokantaan voidaan tunnistaa yksittäinen henkilö. Tieto voi siis olla henkilötietoa, vaikka Mainostaja M, Adtech-firma A tai muutkaan markkinoinnin kohdentamiseen osallistuvat tahot eivät tietäisi henkilön nimeä, sähköpostiosoitetta, puhelinnumeroa tai muuta helpon tunnistamisen mahdollistavaa tietoa.
  - Pääsääntöisesti adtechia hyödynnettäessä henkilötietoa vielä käsitellään, mutta kehitteillä on keinoja, joilla markkinointia voitaisiin tehokkaasti kohdistaa pelkästään anonyymilla tiedolla.

# Henkilötiedon käsittelyperuste

- Evästeiden käyttö edellyttää käyttäjän suostumusta ellei
  - evästeiden ainoana tarkoituksena ole toteuttaa viestin välittäminen teknisesti tai
  - evästeiden käyttö ole välttämätöntä palvelun tarjoajalle sellaisen palvelun tarjoamiseksi, jota tilaaja tai palvelun käyttäjä on nimenomaisesti pyytänyt (esim. tilauksen tekeminen verkkokaupassa)
- Evästeiden käyttö analytiikka- ja markkinointitarkoituksiin ei ole välttämätöntä, joten käyttäjän suostumus tarvitaan. Perusteena evästeillä kerättävien tietojen keräämiselle on siten **suostumus**.
- Vaikka tiedot kerätäänkin suostumuksen perusteella, on esitetty erilaisia tulkintoja siitä, missä määrin kerättyjä tietoja voidaan käsitellä oikeutetun edun perusteella ja mihin kaikkeen käsittelyyn tarvitaan nimenomainen suostumus.
- Jos digimarkkinoinnin kohdentamisessa käytetään myös Mainostaja M:n omissa asiakasrekistereissä olevaa tietoa, joka on saatu muutoin kuin evästeiden avulla, on käsittelyperusteena yleensä **oikeutettu etu** (poikkeuksena sähköinen suoramarkkinointi ja erityisiin tietoryhmiin kuuluvat tiedot)

# Apulaistietosuojavaltuutetun päätös evästeisiin annettavasta suostumuksesta (14.5.2020) (lainvoimainen)

- Apulaistietosuojavaltuutetun päätöksen mukaan tietosuoja-asetuksen mukaista ei ole
  - suostumuksen antaminen ponnahdusikkunalla ”Jotta sivuston käyttö olisi sinulle sujuvaa ja mainokset kiinnostavia, rekisterinpitäjä kumppaneineen käyttää sivustolla evästeitä. Jatkamalla hyväksyt evästeiden käytön.” Ruutu sisältää vihreällä olevan painikkeen ”OK” sekä ”Lisätietoja”-painikkeen. Valitsemalla kohdan ”Lisätietoja” avautuu ruudulle rekisterinpitäjän ja sen verkkosivuja koskeva tietosuojaseloste, jossa kerrotaan mahdollisuudesta kieltää evästeiden käyttö selainasetuksilla.
- Tällainen suostumuksen pyytäminen ei täytä vapaaehtoisen suostumuksen edellytyksiä mm. seuraavista syistä
  - Pätevän suostumuksen antaminen edellyttää aktiivista ja nimenomaista suostumusta. Kertominen käyttäjälle mahdollisuudesta kieltää evästeiden tallentaminen ja käyttö selainasetuksista, ei täytä tätä edellytystä.
  - Pätevää suostumusta ei voida antaa vaikenemalla, valmiiksi rastitetuilla ruuduilla tai jättämällä jokin toimi toteuttamatta.
  - Pätevää suostumusta ei voida antaa siten, että käyttäjä jättää tekemättä muutoksia selainasetuksiinsa.
  - Käyttäjällä on oltava tilaisuus valita, hyväksyykö vai hylkääkö hän suostumusta koskevat ehdot.
- Apulaistietosuojavaltuutetun päätös poikkeaa Traficomien ohjeistuksesta, jonka mukaan suostumus voitaisiin antaa selainasetuksilla. Traficomien osalta asia on tällä hetkellä vireillä hallinto-oikeudessa.
- Evästesuostumuspyynnön sisällöstä ei ole julkaistu apulaistietosuojavaltuutetun päätöksen jälkeen Suomessa yksityiskohtaisempaa viranomaisohjeistusta, eikä sitä ilmeisesti ole odotettavissa niin kauan kuin TSV ja Traficom tulkitsevat suostumuksen antamista eri tavoin.
- Käytäntö muissa EU-maissa ja esim. tietosuojaneuvoston tekemät päivitykset suostumusta koskevaan ohjeeseen ovat linjassa apulaistietosuojavaltuutetun päätöksen kanssa (*Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679, Version 1.1, adopted on 4 May 2020*).

## Mitkä ovat osapuolten roolit henkilötietojen käsittelyssä 1/2

- Kun käsitellään henkilötietoja, on selvitettävä, mitkä ovat osapuolten roolit: ketkä ovat rekisterinpitäjiä, ketkä käsittelijöitä ja liittyykö yhteistyöhön yhteisiä rekistereitä
- Määrittelyssä hyvä huomioida tietosuojaneuvoston syyskuussa hyväksymä ohjeluonnos koskien rekisterinpitäjän ja henkilötietojen käsittelijän määritelmiä yleisessä tietosuojasetuksessa (*Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR*).
  - Myös samaan aikaan hyväksytty ohjeluonnos koskien käyttäjiin suunnattua kohdennusta sosiaalisen median palveluissa sisältää esim. hyödyllisiä arvioita osapuolten rooleista ja käsittelyperusteista (*Guidelines 08/2020 on the targeting of social media users*)
- Mainostaja M on rekisterinpitäjä, sillä se määrittelee henkilötietojen käsittelyn tarkoitukset ja keinot (tai käytännössä ainakin päättää, että adtechia hyödynnetään sen intressissä tapahtuvan digimarkkinoinnin tehostamiseksi).
  - Ohjeluonnoksissa on korostettu sitä, että rekisterinpitäjällä ei tarvitse olla pääsyä henkilötietoihin. Mainostaja M voi siis olla rekisterinpitäjä myös sellaisten tietojen osalta, joihin tosiasiallinen pääsy on vain Adtech-firma A:lla ja muilla adtech-kumppaneilla.
- Adtech-firma A, jonka kanssa tehdään sopimus ei ole koskaan ainoa kolmas osapuoli joka liittyy adtechin hyödyntämiseen. Systemissä on mukana muita adtech-firmoja, analytiikkapalveluiden tuottajia jne., jotka myös käsittelevät tietoja.
- On tavallista, että Adtech-firma A ja muut asettavat Mainostaja M:n sivustoille omia evästeitään (ns. kolmannen osapuolen evästeet). Pääsääntöisesti kolmannet osapuolet katsovat olevansa myös ainakin joltain osin rekisterinpitäjiä.

## Mitkä ovat osapuolten roolit henkilötietojen käsittelyssä 2/2

- Kun henkilötietojen käsittelyyn liittyy vähintään kaksi rekisterinpitäjää, on arvioitava, ovatko rekisterinpitäjät yhteisrekisterinpitäjiä.
- Osapuolet ovat yhteisrekisterinpitäjiä, jos ne yhdessä määrittävät käsittelyn tarkoituksen ja keinot. Tämä ei tarkoita sitä, että tarkoituksista ja keinoista käytännön tasolla sovittaisiin yhdessä. Kun kahden tai useamman tahon käsittelytoimet eivät ole täysin erotettavissa toisistaan erillisiksi käsittelytoimiksi, on kyseessä yhteinen rekisteri, vaikkei varsinaista käytännössä tapahtunutta yhteistä sopimista olisikaan tapahtunut.
  - Esim. somepalvelut ja somepalvelussa palveluitaan markkinoiva yritys katsotaan yhteisrekisterinpitäjäksi. Somepalvelu päättää, mitä tietoja kerätään, millaisin kriteerein kohderyhmiä voi määrittää jne. Markkinoiva yritys taas päättää kohdentamisesta ja kriteerit, joilla markkinointia kohdennetaan. Molemmilla on myös toimia, joissa toimivat itsenäisinä rekisterinpitäjinä.
  - Yhteisrekisterinpitäjien pitää määritellä vastuualueensa tietosuoja-asetuksen velvoitteiden täyttämisestä.
- Kolmas taho, joka käsittelee henkilötietoja, muttei määrittele käsittelyn tarkoituksia ja keinoja, on käsittelijä (ei päättää, mitä tietoja kerätään, kenellä on pääsy tietoihin, kuinka kauan tietoja säilytetään tai kenellä on pääsy tietoihin; ei käytä tietoja omiin tarkoituksiin; voi vaikuttaa käsittelyn tekniseen toteutukseen).
- Myös rekisterinpitäjän roolissa oleva Adtech-firma A tai kolmas taho saattaa suorittaa jotain käsittelyä Mainostaja M:n lukuun. Tämäkin vaihtoehto on siten arvioitava, jotta voidaan varmistaa, tarvitaanko tietosuoja-asetuksen 28 artiklan mukainen tietojenkäsittelysopimus (usein käytännössä kyseessä palveluntarjoajan vakioehdot).

## Missä tietoja käsitellään?

- Adtechiin saattaa liittyä datan käsittelyä USA:ssa ja käsittelyä voi tapahtua myös muualla EU:n/ETA:n ulkopuolelle (vähintäänkin dataan pääsy muualta, vaikka data sijaitsisikin EU-palvelimilla).
- On tärkeää selvittää, missä tietoja käsitellään, jotta voidaan varmistaa, ettei adtechia hyödynnettäessä tapahdu tietosuoja-asetuksen vastaisia henkilötietojen siirtoja.
- Heinäkuussa EU-tuomioistuin antoi tuomion asiassa C-311/18 – Data Protection Commissioner vastaan Facebook Ireland Ltd ja Maximilian Schrems (ns. Schrems II-tuomio).
- Tuomioistuin totesi Privacy Shield -järjestelyn tarjoaman tietosuojan tason riittävyyttä koskevan päätöksen pätemättömäksi.
  - Tuomioistuin katsoi, että Yhdysvaltojen kansallisen lainsäädännön vaatimukset ja erityisesti tietyt ohjelmat, joiden perusteella Yhdysvaltojen viranomaiset voivat saada käyttöönsä EU:sta Yhdysvaltoihin siirrettyjä henkilötietoja kansalliseen turvallisuuteen liittyviin tarkoituksiin, johtavat henkilötietojen suojan rajoituksiin, joita ei ole rajattu tavalla, joka vastaisi pääosiltaan unionin oikeuden mukaisia vaatimuksia, ja että kyseisessä lainsäädännössä ei anneta rekisteröidyille oikeuksia, joihin voitaisiin vedota Yhdysvaltojen viranomaisia vastaan tuomioistuimissa.
- Jos tietosiirtoja on aiemmin tehty käyttäen siirtoperusteena Privacy Shield -järjestelyä, tulee siirrot lopettaa tai ottaa käyttöön muu siirtomekanismi.



# Tietojen siirto peruste EU:n/ETA:n ulkopuolelle Schrems II –tuomion jälkeen

- Kun komission tietosuojan riittävyyspäätöstä ei ole ja tietoja siirretään muuten kuin konsernin/yhteistä taloudellista toimintaa harjoittavien yritysten sisällä, usein ainoana käytännöllisenä vaihtoehtona on käyttää komission hyväksymiä vakiolausekkeita.
  - Vakiolausekkeet on saatavilla siirroille *rekisterinpitäjä-rekisterinpitäjä* ja *rekisterinpitäjä-käsittelijä* (ei käsittelijä-käsittelijä -lausekkeita). Jotta voidaan käyttää oikeita vakiolausekkeita, on edellä mainittu osapuolten roolien tunnistaminen välttämätöntä.
  - Vakiolausekkeet ovat tietosuojadirektiivin ajalta. Komissio suunnittelee niiden päivitystä.
- Schrems II –päätöksen perusteella pelkkien vakiolausekkeiden käyttö ei kuitenkaan riitä, vaan tietojen viejän ja tietojen tuojan velvollisuutena on arvioida, noudatetaanko kyseisessä kolmannessa maassa EU:n oikeudessa edellytettyä tietosuojan tasoa, jotta voidaan määrittää, voidaanko mallisopimuslausekkeilla annettavat takeet täyttää käytännössä.
- Jos näin ei ole, on arvioitava, voidaanko toteuttaa lisätoimenpiteitä, joilla varmistetaan ETA-alueella taattavaa tietosuojan tasoa pääosiltaan vastaava tietosuojan taso, ja pystyykö kolmannen maan lainsäädäntö horjuttamaan näitä lisätoimenpiteitä estämällä niiden vaikutuksen.
  - Tietosuojaneuvostolta odotetaan tulkintaa siitä, millaiset lisätoimenpiteet voisivat olla sopivia.
  - Yhtenä vaihtoehtona esitetty erilaisia salaamistapoja

EVERSHEDS  
SUTHERLAND

## **Mari Rusi**

Specialist Counsel, Asianajaja  
[mari.rusi@eversheds.fi](mailto:mari.rusi@eversheds.fi)

**eversheds.fi**