

**Мр Срђан РАЈЧЕВИЋ**  
директор Агенције за информационо друштво Републике Српске

## **ПРАВНИ ОСВРТ НА УСЛУГЕ „РАЧУНАРСТВА У ОБЛАКУ“**

### **Резиме**

„Рачунарство у облаку“ (енгл. *Cloud computing*) је релативно нов концепт у рачунарству који је у посљедњих неколико година доживио оћромну експанзију. Кибернетичко иржиише је данас ирећлављено разним ионудама у којима се ио ивољним условима корисницима нуде ове услуге. Мећуиим, рачунарство у облаку неријетко код корисника изазива скејсу у иоћледу безбједности и иравноћ сћайуса иодаћака који се складиише и обраћују на иеоћрафски удаљеним и неиознаћим локацијама којима се ирисћуја иуишем инћернеиша. Ова чињеница, која је уједно и суићина концепта рачунарства у облаку, у иракћичном смислу доириноси иоћуларности ионуде, док у исто вријеме изазива недоумице иравне ирироде.

Са иравноћ сћановииша иособно је занимљив и адхезиони ућвор о иружању услуга рачунарства у облаку. Проииси којима се у Босни и Херцећовини рећулише заићииша личних иодаћака су у великој мјери ирилаћћени евроћским начелима у овој обласћи кроз ићрансћозицију релеванћноћ секундарноћ законодавсћива Евроћске уније, ирвенсћивено кроз додаћне одредбе које рећулишу ићенос иодаћака о личности у иносћрансћиво.

**Кључне речи:** рачунарство у облаку, заићииша иодаћака, мјеродавно ираво, информациона безбједности, иодаци о личности.

## I Уводна разматрања

Динамичан развој интернета и пратећих електронских услуга је резултирао стварањем тзв. глобалног дигиталног тржишта које у економским токовима модерног информационог друштва поприма статус равномјерног такмаца са тржиштем у којем се прометују материјални производи.<sup>1</sup> Са експанзијом понуде електронских услуга појавиле су се и питања правне природе, од којих су, узевши у обзир географски дисперзирану природу интернета као саобраћајне „кичме“ глобалног дигиталног тржишта, најзначајнија она која се односе на мјеродавно право, одговорност пружалаца услуга, те правни статус података у електронском облику у смислу осигурања ауторскоправне заштите и безбједности.

Једна од таквих услуга на којој се данас заснивају пословни модели водећих свјетских компанија из области рачунарства је и рачунарство у облаку (енгл. *Cloud computing*). „Облак“, као авангардна термилошка одредница, чини се разумним избором информатичких теоретичара уколико се пажљиво сагледају сви технолошки аспекти овог концепта. Наиме, за разлику од традиционалног начина складиштења и обраде података на рачунарима и другим кућним уређајима, рачунарство у облаку подразумева похрањивање одређене количине података на географски удаљеним локацијама, односно специјалној информатичкој инфраструктури (не нужно власништву и посједу) пружаоца услуге, те трајном и неометаном приступу путем интернета од стране корисника услуга. У фокусу корисника, дакле, више није локација на којој се његови подаци обрађују, па се стиче утисак да се процес обраде и похрањивања података дешава у недефинисаном кибернетичком простору, односно „облаку“. Поред података, друга битна погодност услуге су и софтверске апликације које се, као и подаци, налазе на инфраструктури пружаоца и којима се управља путем интернета. На овај начин велики свјетски произвођачи мијењају и досадашњи начин лиценцирања својих софтверских производа фокусирајући се на приступ корисника као примарни лиценци модел који је већ дуже вријеме присутан код серверског софтвера умјесто досадашњег права инсталације који се везивао за одређени уређај, односно процесорску јединицу. Трећа погодност, како за пружаоца услуге, тако и за корисника је значајно смањење трошкова за обје стране, као и флексибилан модел наплате.<sup>2</sup> Готово сви

1 Kevin Cox (editor), *The New Digital Economy: How It Will Transform Business*, Oxford, 2011, стр. 7.

2 Пружалац услуга смањује трошкове дистрибуције, јер се пружање услуге одвија путем интернета и трошкове коришћења сопствених информатичких ресурса, јер исте истовремено користи више корисника, док је *pay-per-use* (плаћање по коришћењу) модел повољан за корисника који плаћа цијену само оних хардвер-

реномирани произвођачи софтвера данас нуде услуге рачунарства у облаку, било да је у питању „софтвер као услуга“ (енгл. *SaaS – Software as a Service*), односно нуђење приступа софтверским апликацијама у веб окружењу, „платформа као услуга“ (енгл. *PaaS – Platform as a Service*), односно изнајмљивање софтверске платформе која се адаптира за специфичне потребе корисника, „инфраструктура као услуга“ (енгл. *IaaS – Infrastructure as a Service*), односно изнајмљивање хардверских капацитета или уступање простора за складиштење и приступ корисничким подацима.<sup>3</sup>

Већ на први поглед уочава се комплексност односа на релацији пружалац услуге – корисник. Чињеница да се одговорност у погледу безбједности, интегритета и повјерљивости података пребацује на пружаоца услуга, корисника не ослобађа обавезе похрањивања искључиво оних података у чији је посјед дошао легалним путем, који су његов оригинални рад (ауторско дјело) или на које полаже друга права. У смислу пословног односа који је настао закључењем уговора и поштовања начела добре пословне праксе, пружалац услуга се обавезује да ће осигурати неометан и трајан приступ подацима,<sup>4</sup> иако се питање извршења ових обавеза често пребацује и на посреднике у комуникацији као што су пружаоци услуга интернет приступа и друге. Узевши у обзир да данашња понуда ових услуга често зависи и од, са аспекта корисника, трећих лица, односно лица којима је пружалац услуга повјерио конкретне послове (нпр. складиштење, обрада, очување безбједности и сл.), међусобна права и обавезе уговорних страна добијају нову димензију која се додатно компликује питањем мјеродавног права, дилема у вези *lex loci contractus*, поврата података у посјед корисника који је раскинуо уговор и многих других.

Рачунарство у облаку, као тржиште услуга које је још увијек у развоју,<sup>5</sup> представља истински правни изазов и као такав је предмет мултидисциплинарног изучавања. Тако, на примјер, правници којима је предмет интересовања ауторскоправна заштита података који се складиште у „облаку“ указују на све чешће повреде права трећих лица, они

ских и софтверских ресурса које користи, као и због чињенице да у било којем тренутку може раскинути уговор без финансијских посљедица. Више о овоме вид. Siani Pearson, Azzedine Beameur, „Privacy, Security and Trust Issues Arising from Cloud Computing“, 2<sup>nd</sup> IEEE International Conference on Cloud Computing Technology and Science, DOI 10.1109/CloudCom, 2010, стр. 696.

3 Познати кориснички сервиси за смјештање података су нпр. Гугл драјв (енгл. *Google Drive*), Дропбокс (енгл. *Dropbox*) и Мајкрософт Ван Драјв (енгл. *Microsoft OneDrive*).

4 Тзв. „уговор о сервисном нивоу услуга“ (енгл. *Service Level Agreement – SLA*).

5 W. Kuan Hon, Christopher Millard, Ian Walden, „Negotiating Cloud Contracts: Looking at Clouds from Both Sides Now“, *Stanford technology law review*, бр. 1/2012, стр. 81.

који се интересују за питање кибернетичке приватности изражавају скепсу у погледу спречавања неовлашћеног приступа корисниковим подацима,<sup>6</sup> док се експерти за међународно приватно право баве дилемом ефективне примјене мјеродавног права, надлежности за рјешавање судских спорова и сл.

У оквиру овог рада настојимо приказати и покушати пружити одговоре на неке од ових питања, како у контексту међународних правила, тако и у оквиру позитивних прописа у Босни и Херцеговини, првенствено оног који регулише заштиту података о личности.

## II Уговорни модели за пружање услуга рачунарства у облаку

Обзиром да су приликом закључења уговору о пружању услуга рачунарства у облаку уговорне стране пружалац услуга и корисник, јасно је да свака од њих има свој угао посматрања на новонастали однос у оквиру којег желе да стекну што повољнији статус. То се првенствено односи на ризик од губитка и отуђења података, али и од континуитета пружања услуга по претходно договореним условима, приликом чега ће свака од уговорних страна још у току преговарања настојати одговорност пребацити на другог. Међутим, примјетно је да су за услуге рачунарства у облаку карактеристични и адхезиони (приступни) уговорни модели које дефинишу пружаоци услуга у зависности од тога да ли је уговорна страна физичко лице, пословни субјект, државни орган, непрофитна или академска организација, па ће они бити и почетни корак у овој анализи.

### 1. Физичко лице као уговорна страна

Резултати истраживања<sup>7</sup> показују да велика већина пружалаца услуга рачунарства у облаку крајње кориснике, примарно физичка лица којима се нуди тзв. мултистанарски модел (енгл. *Multi-tenant*) у којем више корисника дијели исте ресурсе, дефинише сопствене „усло-

6 Кибернетичка, односно он-лајн приватност је и предмет све већег интересовања медија на глобалном нивоу, поготово након открића Едварда Сноудена о постојању организованог система државног надзора над дигиталним подацима, пресретањем комуникације и интернет саобраћајем у Сједињеним Америчким Државама, али и шпијунажом високих званичника у иностранству. Више о овоме вид. Lorenzo Franceschi-Bicchieri, *The 10 Biggest Revelations From Edward Snowden's Leaks*, New York, 2014, доступно на адреси: <http://mashable.com/2014/06/05/edward-snowden-revelations/>.

7 W. K. Hon, C. Millard, I. Walden, *нав. чланак*, стр. 83–84.

ве коришћења“, тј. уговор којем се приступа путем конклюдентне радње, најчешће притиском на одговарајуће дугме на веб страници. Овакав уговорни модел, без могућности преговарања и измјене клаузула од стране корисника је посебно присутан уколико се ради о пробном, тј. тестном коришћењу услуга рачунарства у облаку, иако је у појединим случајевима судске праксе оцијењен као изразито неповољан по другу уговорну страну и као такав не производи правно дејство.<sup>8</sup> Након тога, корисник се преусмјерава на веб странице путем којих врши уплату кредитном картицом или коришћењем услуга финансијског посредника, те је у прилици да додијељене ресурсе користи одмах.

Како су наведени услови прописани од стране пружаоца услуге, јасно је да исти иду њему у корист при чему је дисбаланс права и обавеза у односу на корисника посебно примјетан у погледу доступности услуга и несметаног приступа. Тако се, на пример, у Уговору о сервисном нивоу услуга за он-лајн услуге корпорације Мајкрософт (енгл. *Microsoft*)<sup>9</sup> који се примјењује на све услуге рачунарства у облаку које ова компанија нуди, наводи да пружалац не сноси одговорност за недоступност или смањене перформансе уколико је то изазвано спољним факторима на које пружалац нема утицаја или вишом силом попут природних непогода, рата, терористичких активности, или поступцима које покрећу државни органи. У члану 5 тачки а наведеног уговора се недоступност услуге која би наступила „дјеловањем корисникових или услуга трећих лица, хардвера, софтвера укључујући, али не ограничавајући се и на недовољну пропусну моћ интернета којом корисник располаже“ пребацује на корисника или на трећа лица, као и у случајевима у којима се корисник оглушио на претходна упозорења пружаоца у вези са коришћењем услуге.

За разлику од Мајкрософта, Амазон (енгл. *Amazon*), пружалац и главни конкурент на тржишту услуга рачунарства у облаку на глобалном нивоу дефинише посебне уговоре о сервисном нивоу услуга за сваку услугу понаособ.<sup>10</sup> И ови услови коришћења садрже сличне одредбе када се ради о одговорности пружаоца, односно иста се у што већој мјери пребацује или на корисника или на посредника у комуникацији, а метод закључења је идентичан Мајкрософтовом. Услови коришћења у случају Амазона корисника стављају и у неповољнији положај, јер пружалац може без најаве трајно или привремено онемогућити услугу у случају

8 Вид. *Unfair Contract Terms Act*, 1977, с. 50 (U.K.)

9 Microsoft Corporation, *Service Level Agreement for Microsoft Online Services*, Redmond, 2015, доступно на адреси: <http://www.microsoftvolumelicensing.com/DocumentSearch.aspx?Mode=3&DocumentTypeId=37>.

10 На пример, *Amazon EC2 Service Level Agreement*, 2013, доступно на: <http://aws.amazon.com/ec2/sla/>.

када процијени да корисникове активности угрожавају безбједност и друге интересе пружаоца, његових сарадника или других корисника, гдје пружалац услуга задржава дискреционо право одлучивања о конкретним случајевима у којима корисникове активности представљају пријетњу по његове интересе, при томе нигдје не прецизирајући који су то поступци.

Поред услова који се односе на доступност услуге, уговор који се може сматрати основом цјелокупног уговорног односа који наступа на релацији пружалац услуге – корисник је онај који садржи одредбе о безбједности података, приватности, генералној одговорности уговорних страна, начинима плаћања, правном статусу података са аспекта заштите интелектуалне својине и права трећих лица, накнади штете, мјеродавном праву, надлежности за рјешавање судских спорова и откривању података по налогу државних органа. Мајкрософт ове услове коришћења наводи у Уговору о он-лајн претплати,<sup>11</sup> док Амазон исти назива Корисничким уговором.<sup>12</sup>

## 2. Услови који се односе на пословне субјекте и друга правна лица

„Количинско лицензирање“ је колоквијални назив за лицензирање већег броја корисника који су запослени у одређеном пословном субјекту како би се без трошкова физичког медијума на којем се уобичајено испоручује софтверски производ и трошкова израде и доставе пратеће документације поједноставило читав процес уз повољније финансијске услове и додатну корист за корисника као што је телефонска и он-лајн подршка, тренинг, најновији ИКТ алати и сл.<sup>13</sup> У склопу овог програма, корпорација Мајкрософт нуди и посебне услове коришћења својих услуга рачунарства у облаку који су садржани у Условима о услугама на мрежи.<sup>14</sup> За разлику од модела који је намијењен физичким лицима, приликом закључења уговора из програма количинског лицензирања у интересу страна је да обезбједе што већи степен правне сигурности и за њих је потребна формална изјава воље (својеручни потпис или ква-

11 Microsoft Corporation, Microsoft Online Subscription Agreement, доступно на: <http://azure.microsoft.com/en-us/support/legal/subscription-agreement/?country=rs>.

12 Amazon Web Services Inc., AWS Customer Agreement, доступно на адреси: <http://aws.amazon.com/agreement/>.

13 Microsoft Corporation, How Volume Licencing Works, доступно на адреси: <http://www.microsoft.com/licensing/about-licensing/how-volume-licensing-works.aspx>.

14 Microsoft Corporation, Услови о услугама на мрежи (превод на српски језик), доступно на адреси: <http://www.microsoftvolumelicensing.com/DocumentSearch.aspx?Mode=3&DocumentTypeId=31>.

лификовани дигитални потпис). Мишљења смо и да је благовремени *due diligence* један од предуслова за закључење уговора и реализације у обостраном интересу, па би се ова активност свакако требала одвијати већ у току преговора, уколико је то опција, или приликом разматрања тржишне понуде и одабира понуђача који нуди адхезионе моделе уговарања.

У општим условима Мајкрософтових Улова о услугама на мрежи налазе се термилошке дефиниције појмова који се користе у осталим одредбама. За ову анализу битни су „клијентови подаци“ који означавају „све податке, укључујући све текстуалне, звучне, видео или сликовне датотеке и софтвер који су компанији Мајкрософт дати од стране, или у име Клијента посредством Он-лајн услуга“ и „Он-лајн услуга“ која означава „услугу коју хостује Мајкрософт, а на коју је Клијент претплаћен у оквиру Мајкрософт уговора о количинском лиценцирању, укључујући било коју услугу идентификовану у одјељку „Он-лајн услуге“ на „листи производа“. Битно је напоменути да се, како се види из претходно наведеног, под појмом „Он-лајн услуге“ не означавају искључиво услуге рачунарства у облаку, него и пратеће услуге из основног уговора о количинском лиценцирању, као на пример кориснички портал путем којег понуђач и корисник размјењују поруке и путем којег корисник стиче увид у детаље свог претплатничког односа, искоришћеност софтверских лиценци, хардвера и сл.

У истом поглављу одређено је да понуђач може да „са временом на вријеме“ изврши „комерцијално разумне“ промјене на свакој од онлајн услуга, при томе не прецизирајући шта сваки од ових појмова заправо подразумеива. У погледу задржавања података, наведено је да понуђач и након истека или раскида уговора може задржати корисничке податке у оквиру он-лајн услуге до деведесет дана како би корисник био у могућности да их преузме, након чега се исти трајно уклањају са понуђачеве инфраструктуре уз истовремени прекид приступа самој услузи.

#### *а) Приватности и безбједности*

Проблематика која привлачи највише пажње приликом коришћења услуга рачунарства у облаку је очување приватности и безбједност података који су предати понуђачу ради складиштења и обраде.<sup>15</sup> У Уловима о услугама на мрежи, понуђач се обавезује да ће се кориснички подаци користити само у сврху пружања услуге, те да исти неће бити

15 W. Kuan Hon, Christopher Millard, Ian Walden, „The problem of ‘personal data’ in cloud computing“, *International Data Privacy Law*, бр. 4/2001, стр. 219.

коришћени у сврхе било каквог рекламирања или у друге комерцијалне сврхе. Власништво, сва права, и евентуална корист од употребе података припадају кориснику.

Занимљиве су и одредбе које се односе на могуће откривање корисникових података трећим лицима. Видљиво је да Мајкрософт настоји овим одредбама створити имиџ повјерљивог и безбједног партнера, што је значајно за постизање боље тржишне позиције у свјетлу све чешћих медијских написа о сарадњи америчких компанија са државним органима задуженим за унутрашњу и спољну безбједност, као и пружање података на увид и без претходно издатог судског налога. Тако се нпр. у поглављу „Откривање клијентових података“ наводи на постоје само три услова под којима ће Мајкрософт пружити корисникове податке на увид, и то а) када корисник то тражи, б) када има дозволу од крајњег корисника,<sup>16</sup> в) у случајевима наведеним у Условима и г) ако је прописано законом.

Понуђач се обавезује да корисникове податке неће одавати правосудним органима осим у случајевима предвиђеним законом, а чак и тада ће се тај захтјев правосудног органа преусмјерити прво на корисника. Ипак, уколико је захтјев у потпуности оправдан, а његово извршење по сили закона неизбјежно, понуђач ће корисника благовремено обавијестити и доставити му копију захтјева. Исти принцип се примјењује и у случајевима када је захтјев упућен од стране било којег трећег лица.

У циљу изградње што већег степена повјерења, Мајкрософт се обавезује да трећим лицима у било којем случају неће обезбједити директан, индиректан, оквирни или слободни приступ корисниковим подацима, као ни криптографске кључеве који се користе у сврху крипто заштите података која се подразумијева за све услуге рачунарства у облаку. Из ових одредби се може закључити да трећа лица у крајњем случају могу доћи само до слике (енгл. *Image*) тренутног стања на фајл систему који користи корисник услуге, иако се то експлицитно не наводи. Компанија квартално објављује и листу упућених захтјева од стране америчких и иностраних органа безбједности. По извјештају који покрива другу половину 2014. године, од стране БиХ органа упућен је само један такав захтјев који је одбијен.<sup>17</sup>

16 „Крајњи корисник“ је у смислу Улова о услугама на мрежи корисник услуга које му пружа пословни субјект који је у уговорном односу са понуђачем услуга рачунарства у облаку, на пример локална компанија која се бави пословима веб хостинга, а која за те потребе користи инфраструктуру неког од понуђача ових услуга.

17 Вид. Microsoft Corporation, *Law Enforcement Requests Report*, 2014, доступно на адреси: <http://www.microsoft.com/about/corporatecitizenship/en-us/reporting/transparency/>.



У истом поглављу је прецизирано да са закључењем уговора Мајкрософт располаже дискреционим правом у погледу одређивања локације за смјештање и обраду података (САД или нека од држава у којима понуђач посједује инфраструктуру, односно дата центре). Наведено је и да компанија поштује принципе и обавезе наведене у програму тзв. „Сигурне луке“ (енгл. *Safe Harbor*), што је од посебног интереса за кориснике чије је сједиште у једној од држава-чланица Европске Уније.<sup>18</sup>

Како смо напоменули раније, неријетко се понуђачи одлучују да ангажују и подизвођаче како би се кориснику пружила несметана и безбједна услуга. У Условима о услугама на мрежи експлицитно се наводи да понуђач има право на склапање оваквих аранжмана, те да подизвођачи сnose исти ниво одговорности као и уговорна страна, односно понуђач, када се ради о безбједности података и приватности корисника. У односу на корисника, подизвођачи наступају у име понуђача услуге.

### б) Обрада података

Европска Комисија је, на основу члана 26 става 4 Директиве 95/46/ЕЗ Европског парламента и Савјета од 24. октобра 1995. о заштити појединаца у погледу обраде података о личности и о слободном кретању таквих података у више наврата доносила одлуке које имају за циљ заштиту корисникове приватности и података у складу са стандардима и прописима Европске Уније. Познат под именом „Стандардне одредбе о заштити података“<sup>19</sup> (енгл. *EU Model Clauses*), овај сет уговорних клаузула су постале незаобилазан чинилац сваког уговора о пружању услуга рачунарства у облаку када је корисник уговорна страна са сједиштем у држави-чланици Европске Уније. У односу на то о каквом се пословном односу ради, тј. да ли се ради о контролеру или процесору података,<sup>20</sup>

18 „Сигурна лука“ је програм сертификације америчких пословних субјеката у циљу поштовања прописа Европске Уније о заштити личних података. Већина свјетски познатих компанија које складиште или обрађују личне податке грађана ЕУ подлијежу обавезама из овог програма (Гугл, Мајкрософт, Фејсбук и други).

19 European Commission, *Model Contracts for the Transfer of Personal Data to Third Countries*, 2015, доступно на адреси: [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/international-transfers/transfer/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/international-transfers/transfer/index_en.htm).

20 У терминологији домаћих прописа који регулишу заштиту података о личности и Директиве 95/46/ЕЗ, „контролер“ је „физичко или правно лице, јавни орган, агенција или било који други орган који сам или заједно са другима утврђује сврхе и начине обраде података о личности; када су сврха и начине обраде утврђени националним законима или прописима или онима Заједнице, контролер или посебни критеријуми за његово именовање могу се утврдити националним законо-

Европска Комисија је израдила три сета Стандардних одредби о заштити података.<sup>21</sup>

Компанија Мајкрософт их нуди као опциони елемент у Условима о услугама на мрежи у оквиру поглавља који дефинише начине обраде података, док их Амазон нуди као анекс Уговора о обради података.<sup>22</sup> У случају Улова о услугама на мрежи, увозник података, односно процесор који пристаје да прими личне податке извозника а које су намијењене за обраду у његово име након преноса у складу са упутствима и условима наведеним у Стандардним одредбама је компанија Мајкрософт, док је извозник података, односно контролер који преноси личне податке друга уговорна страна (корисник). Као подобрађивач се појављује пословни субјект којег ангажује увозник података или било који други подобрађивач увозника који пристане да од истог прима личне податке намијењене за обраду у име увозника података након преноса у складу са његовим упутствима, условима из Стандардних одредби и условима писаног предуговора. Под „техничким и организационим безбједносним мјерама“ означавају се мјере које су усмјерене на заштиту личних података од случајних или незаконитих уништавања или случајног губитка, измјене, неовлашћеног откривања или приступа, посебно када обрађивање укључује пренос података преко мреже, као и код свих других незаконитих облика обрађивања.

Стандардне одредбе о заштити података извознику података намећу одређене обавезе у циљу заштите и информисаности лица чији се подаци обрађују, што је и њихов крајњи циљ. У Клаузули 4 извозник је обавезан на придржавање локалног закона који регулише материју заштите података о личности, те да, уколико то закон налаже, орган који надзире примјену закона буде обавијештен о преносу података. Такође, увознику података се налаже да за вријеме трајања услуга обраде личних података обрађује само податке о личности који се преносе у име извозника података и у складу са важећим законом, као и да безбједносне мјере за заштиту података од случајног или незаконитог уништења или губитка морају бити адекватне. Уколико пренос обухвата

давством или оним Заједнице“, а „процесор“ је „физичко или правно лице, јавни орган, агенција или било који други орган који обрађује податке о личности у име контролера“.

21 Први сет одредби је донесен 2001. године и као и други (донесен 2004. године), примјењује се на односе између контролера са сједиштем у ЕУ и контролера са сједиштем у иностранству, док се трећи сет (донесен 2010. године) примјењује на контролера са сједиштем у ЕУ и процесора са сједиштем ван ЕУ, односно Европског Економског Простора.

22 Amazon Web Services, *AWS EU Data Protection*, 2015, доступно на адреси: <http://aws.amazon.com/compliance/eu-data-protection/>.

специјалне категорије података, лице на које се подаци односе, а који се преносе у трећу државу која не обезбјеђује одговарајућу заштиту прописану Директивом 95/46/EЗ мора бити информисано унапријед или одмах након извршеног преноса. Обавеза извозника је и да лицима на које се подаци односе стави на располагање примјерак Стандардних одредби и резимирани опис безбједносних мјера, као и примјерак било којег уговора за услуге подобраде, изузев оних који садрже информације о финансијским детаљима из уговорног односа.

Како је мотив Европске Комисије и Директиве 95/46/EЗ приликом доношења Стандардних одредби о заштити података везан за заштиту лица чији се подаци обрађују, посебно су занимљиве одредбе које се односе на обавезе увозника података. Тако се увозник у Клаузули 5. обавезује да ће обрађивати податке о личности само у име увозника и у складу са његовим упутствима, а уколико из било којег разлога не може обезбједити такву усклађеност, мора без одлагања информисати увозника о новонасталим околностима при чему извозник има право да обустави пренос и раскине уговор. Уколико се у држави у којој увозник има сједиште измјене релевантне одредбе прописа које регулишу заштиту података о личности на начин да у значајној мјери одступају од клаузула садржаних у Стандардним одредбама, исти је дужан о томе обавијестити извозника који, као и у претходном случају, задржава право обуставе преноса и раскида уговора.

Правно обавезујући захтјеви за откривањем личних података које добија контролер, односно процесор су изнимно важна питања за самог контролера, јер директно утичу на његову тржишну репутацију. Стандардне одредбе налажу да извозник буде благовремено обавијештен о таквим захтјевима, изузев у случајевима у којима је таква радња законски забрањена (нпр. кривичним законом гдје би такав поступак могао угрозити ток истраге). Извозник се обавјештава и у случају да је дошло до неовлашћеног приступа подацима или уколико постоји захтјев од стране лица на које се подаци односе, при чему на такав захтјев контролер неће директно одговарати уколико не располаже таквим овлашћењима.

Све уговорне стране (контролер, процесор, подобрађивач) се слажу да лице на које се односе подаци, а које је претрпело штету по основу кршења обавеза између уговорних страна, има право на правичну накнаду од извозника података. Увозник података преузима обавезу да одговара за штету нанијету лицу чији се подаци обрађују у случају да извозник изгуби статус правног лица или постане несолвентан, осим у случају када неко треће лице преузме све обавезе увозника путем уговора или административне мјере, приликом чега то лице постаје одго-

ворно према лицу које је поднијело тужбу за накнаду штете. Уколико је штета настала активношћу подобрађивача, одговара увозник података, међутим одговорност подобрађивача се тиме не избјегава, јер је исти дужан надокнадити штету уколико су увозник и извозник података постали несолвентни или су изгубили статус правног лица. Накнада штете мора бити сразмјерна удјелу подобрађивача у смислу његових уговорних обавеза.

Стандардне одредбе о заштити података одређује стварно надлежни суд у држави у којој се налази сједиште извозника података као суд надлежан за рјешавање спорова проистаклих из уговора. Уколико законом није одређено друго, орган који је надлежан за надзор над спровођењем закона који регулише заштиту података о личности има право да спроведе контролу увозника података, као и подобрађивача под истим условима који се односе на извозника. Извозник података прихвата обавезу достављања примјерка уговора надзорном органу уколико је то његов изричит захтјев. Мјеродавно право је оно које се примјењује у држави у којој извозник података има сједиште.

По обустављању пружања услуга обраде података, увозник и подобрађивач се обавезују да извознику врате све пренијете податке о личности, униште преостале копије у свом посједу, те да о томе обавијесте извозника. Уколико закон који обавезује увозника или подобрађивача то онемогућавају, исти се обавезују да ће чувати повјерљивост пренијетих података, као и да ће обуставити све даље радње на обради.

Како се види из претходно наведеног, Стандардне одредбе о заштити података представљају солидан механизам правне заштите лица чији се подаци обрађују. Поред тога, оне су суштинска мјера нивелирања дисбаланса проузрокованог адхезионим уговорима који се нуде од стране понуђача услуге рачунарства у облаку, те су као такве пожељни елементи за сваку уговорну страну са сједиштем или пребивалиштем у државама-чланицама Европске уније, али и у трећим државама. Препознавши потребу за већим степеном правне сигурности уговорних страна, а више под притиском Европске комисије, већина глобалних понуђача услуга рачунарства у облаку у оквиру својих уговора пружају могућност примјене ових одредби.

### III Законодавство Босне и Херцеговине

Подаци који се посебно штите у оквиру националних јурисдикција су подаци о личности. Ова чињеница посебно до изражаја долази у контексту услуга рачунарства у облаку, обзиром да се у већини случајева у већем или мањем омјеру ови подаци користе како за саму обраду,

тако и за идентификацију корисника и његов приступ самој услузи. Под појмом „податак о личности“ у смислу поменуте европске Директиве о заштити појединаца у погледу обраде података о личности и о слободном кретању таквих података подразумева се било која информација „која се односи на идентификовано физичко лице или физичко лице које се може идентификовати, односно лице чији је идентитет могуће утврдити, директно или индиректно, а посебно навођењем идентификационог броја или једног или више фактора специфичних за његов физички, физиолошки, ментални, економски, културни или социјални идентитет“.<sup>23</sup>

Наведена Директива је у правни систем Босне и Херцеговине транспонирана доношењем Закона о заштити личних података 2006. године.<sup>24</sup> Овдје морамо нагласити да је, по нашем мишљењу, самим називом, па и одредбама поменутог закона дошло до одређене терминолошке девијације, јер се појам „лични податак“ заправо односи на „податак о личности“ иако се ради о двије језичке конструкције са потпуно другачијим значењем. У осталим терминолошким одредницама закон слиједи Директиву, иако је дефиниција „личног податка“ сажета на „физичко лице које је идентификовано или се може утврдити идентитет лица“.<sup>25</sup>

За нашу анализу је од значаја и дефиниција „збирке личних података“ која у контексту услуге рачунарства у облаку представља базу података унутар које се подаци корисника складиште и обрађују. Збирка података о личности је „било који системски скуп личних података који су доступни према посебним критеријумима, било да су централизовани, децентрализовани или разврстани на функционалном и географском основу или постављени у складу са посебним критеријумима који се односе на лице и који омогућавају несметан приступ личним подацима у досијеу“.

У погледу сагласности лица чији се подаци обрађују, чл. 5 императивно налаже да иста мора бити у писаној форми, потписана од стране носиоца података, мора садржати тачну назнаку података у вези са којима се даје сагласност, те мора садржавати назив контролора, сврху и временски период на који се даје сагласност. Сагласност може бити повучена у било којем тренутку изузев ако није договорено другачије, а

23 Директива 95/46/ЕЗ Европског парламента и Савјета од 24. октобра 1995. године о заштити појединаца у погледу обраде података о личности и о слободном кретању таквих података, чл. 2 ст. 1 алинеја а.

24 Закон о заштити личних података (*Службени тласник Босне и Херцеговине*, бр. 49/06, 76/11 и 89/11, даље у фуснотама: ЗЗЛП).

25 ЗЗЛП, чл. 3 ст. 2.

иста мора бити доступна надлежном органу у свако вријеме.<sup>26</sup> Под „надлежним органом“ се подразумијева самостална управна организација установљена Законом, тј. Агенција за заштиту личних података Босне и Херцеговине.

Постоје и случајеви у којима контролер може обрађивати податке без сагласности носиоца података, од чега се на услуге рачунарства у облаку односи услов наведен у члану 6 тачки б Закона, тј. ако је неопходно да носилац података на властити захтјев приступи преговорима о уговорном односу или да се испуне обавезе које су договорене са контролером. Контролер који нема сједиште на територији Босне и Херцеговине, а који приликом обраде података о личности користи инфраструктуру која је смјештена на територији Босне и Херцеговине мора одредити представника, осим када се инфраструктура користи само за транзит података. Појам „представник“ се у закону не прецизира, али се може закључити да је то пословни субјект који у име контролера предузима одређене радње на територији Босне и Херцеговине.

Пренос података у иностранство је дозвољено уз услов да пословни субјект који обрађује податке о личности примјењује адекватне мјере заштите које су прописане Законом о заштити личних података.<sup>27</sup> Адекватност мјера се процјењује на основу конкретних околности узимајући у обзир врсту података о личности, сврху и период обраде, државу и законом прописана правила која су на снази у држави у којој је сједиште контролера, односно подобрађивача. Уколико држава у којој је сједиште контролера не примјењује мјере заштите које се примјењују у Босни и Херцеговини, податке је могуће преносити уз претходно добијену сагласност носиоца података које је упознато са могућим посљедицама такве радње. На услугу рачунарства у облаку односи се и члан 18 став 3 тачка ц која наводи да је изношење података из Босне и Херцеговине могуће уколико је то потребно ради „извршења уговора између носиоца података и контролера или испуњавања предуговорних обавеза предузетих на захтјев лица чији се подаци обрађују“. Такође, Агенција за заштиту личних података може одобрити пренос података у другу државу која не осигурава одговарајући ниво заштите уколико контролер пружи довољно гаранција у погледу заштите приватности и основних права и слобода појединаца или ако пружање сличних права произилази из одредби посебног уговора.

Агенција за заштиту личних података располаже широким овлашћењима када је у питању заштита носиоца података и његових права. Носилац података може у било којем тренутку поднијети приговор уко-

26 ЗЗЛП, чл. 5.

27 ЗЗЛП, чл. 18.

лико установи или посумња да су контролер или обрађивач података повриједили неко његово право, те захтијевати накнаду штете коју му је друга уговорна страна, ако се њена одговорност утврди окончањем судског поступка односно правоснажном пресудом, дужна надокнадити путем новчане накнаде и уз јавно извињење.<sup>28</sup> Такође, Агенција спроводи инспекцијски надзор, налаже блокирање, брисање или уништавање података, доноси привремене или трајне мјере забране обраде, упозорава или опомиње контролера, изриче казне у оквиру прекршајног поступка, те, што је посебно важно за пружаоца услуга рачунарства у облаку са сједиштем у Босни и Херцеговини, а који користи услуге подобрађивача са сједиштем у иностранству, надзире изношење података о личности из Босне и Херцеговине.

#### IV Закључна разматрања

Рачунарство у облаку, као свеprisутан тренд у информатичкој индустрији, утицао је на појаву све већег броја ових услуга на глобалном дигиталном тржишту. Кроз развој овог тржишног сегмента водећи пружаоци услуга су кроз уговоре о приступу настојали заузети бољи положај у односу на кориснике, што је још увијек видљиво, поготово када се ради о физичким лицима као другој уговорној страни. Међутим, све већа потражња од стране пословних субјеката који кроз коришћење услуга рачунарства у облаку настоје смањити трошкове и увести електронско пословање наметнула је потребу за уједначавањем њиховог положаја. Увиђајући потребу да се заштите интереси физичких лица чији се подаци обрађују и похрањују, односно носилаца података, Европска Комисија је, користећи повјерене јој механизме из Директиве о заштити појединаца у погледу обраде података о личности и о слободном кретању таквих података, у више наврата доносила одлуке путем којих је прописивала минимални ниво правне заштите за своје грађане и пословне субјекте са сједиштем у државама-чланицама Европске уније. Стандардне одредбе о заштити података су постали опциони елемент уговора које нуде већина реномираних пружалаца ових услуга, било да се ради о односу контролера према контролерима или контролера према процесорима података.

Законодавство Босне и Херцеговине је, у циљу усвајања европских стандарда у овој области, обogaћено Законом о заштити личних података путем којег се примјењује већина свјетских и европских правних института који обезбјеђују заштиту основних и људских слобода, првенствено права на приватност. Законодавац је руковођен тим циљем, кроз

28 33ЛП, чл. 32.

измјене и допуне овог закона 2011. године уврстио и одредбе које регулишу пренос података о личности у иностранство уз широка овлашћења повјерена Агенцији за заштиту личних података као надзорног органа.

Иако многа питања правне природе која се вежу уз услуге рачунарства у облаку и даље представљају узроке неповјерења и избјегавања процеса адаптације, мишљења смо да овај концепт представља будућност, а у већој мјери и садашњост пословних активности у области електронског пословања, те ће, уз сазријевање и даљу изградњу релевантних правних механизма све више узимати маха и међу домаћим пословним субјектима.

**Srđan RAJČEVIĆ, Mag. iur.**

**Director of Agency for Information Society of the Republic of Srpska**

## LEGAL ASPECTS OF CLOUD COMPUTING SERVICES

### Summary

*Cloud computing is a relatively new concept in computing, which has in recent years undergone a major expansion. Cyber market today is flooded with a variety of offers in which major companies are providing these services. However, cloud computing often provokes skepticism among users in terms of safety and legal status of data that is to be stored and processed in a geographically remote and unknown locations accessed via the Internet. This fact, which is also the essence of the concept of cloud computing, in practical terms, contributes to the popularity of the offer, while at the same time raises doubts of a legal nature.*

*From a legal standpoint, it is particularly interesting to observe adhesion contracting models offered by the companies providing these services. Bosnia and Herzegovina statutes that are regulating protection of personal data are largely adapted to European principles in this area through the transposition of the relevant secondary legislation of the European Union, primarily through additional provisions that regulate the transfer of personal data abroad.*

**Key words:** *cloud computing, data protection, applicable law, information security, personal data.*