

## **Profilisanje potrošača: Perspektiva Republike Srpske**

### ***Sažetak***

*Uzimajući u obzir da se nalazimo u eri Big Data, nova forma sticanja znanja o potrebama i željama potrošača na tržištu, jeste profilisanje potrošača. Profilisanje se generalno može svesti na otkrivanje ili izradu saznanja o potrebama potrošača, a uz pomoć velikih setova prikupljenih podataka, bilo ličnih ili ne, a koji pripadaju potrošačima. Sa druge strane, profilisanje se može shvatiti i kao izrada individualnih profila potrošača, odnosno kao set karakteristika i atributa, a uz pomoć kojih se tačno određeni potrošač može identifikovati, ali i tačno određene grupe potrošača. Profilisanje, kao pojam nije definisano u Zakonu o zaštiti ličnih podataka Bosne i Hercegovine, iako je vrlo prisutno na današnjem tržištu. Ovaj članak ima za cilj da, pored objašnjenja o profilisanju kao tehnološkoj tehnici, objasni i perspektivu Republike Srpske, a uzimajući u obzir pozitivno zakonodavstvo. U cilju toga, ovaj članak se fokusira na analizu Zakona o zaštiti podataka Bosne i Hercegovine.*

***Ključne riječi:*** Big Data Analitika, algoritmi, lični podatak, ugovor, pristanak, Zakon o zaštiti podataka



## I. Uvod

Danas se poslovne, ali i društvene aktivnosti, sve više baziraju na tehnologijama. Gotovo svaki pojedinac se služi mobilnim telefonom, kao i upotrebom računara, pri čemu se broj internet- konektovanih uređaja sve više uvećava iz dana u dan.<sup>1</sup> Samim tim, pojava i upotreba digitalnih sredstava za komunikaciju omogućava stalno dostupno procesuiranje podataka, pri čemu i sami pojedinci razmjenjuju masovne obime podataka, bilo lične ili ne.

Masovno procesuiranje podataka dovelo je do stvaranja nove tehnike za analizu podataka, poznate pod terminom Big Data Analitika. Naime, Big Data je termin koji se sreće često u literaturi današnjice.<sup>2</sup> Čak šta više, današnja literatura govori o eri Big Data.

Ipak treba imati na umu da je analiziranje podataka bilo moguće bez Big Data Analitike.<sup>3</sup> Ipak, digitalizacija u kojoj se nalazimo dovela je do bržeg i jeftinijeg načina analiziranja ogromne količine prikupljenih podataka. Prema tome, upotreba Big Data Analitike je danas u stalnoj upotrebi, pri čemu tehnološki razvoj dovodi do poboljšanja Big Data Analitike iz dana u dan.

Danas u literaturi ne postoji jasna definicija o Big Data Analitici. Može se reći, da se Big Data Analitika odnosi na fundamentalnu promjenu u načinu prikupljanja podataka, načinu čuvanja podataka, kao i načinu njihovog analiziranja, koje uključuje i dalje procesuiranje. Zapravo, Big Data Analitika omogućava vrlo lako i brzo praćenje pojedinaca, a sa ciljem otkrivanja njegovih interesovanja, kao i otkrivanje budućeg

---

<sup>1</sup> Na primjer, do Juna 2019 u cijelom svijetu, internet konekciju koristi 4,536,248,808 osoba Za više vidi: <https://www.internetworldstats.com/stats.htm>

<sup>2</sup> Big Data je tzv. buzzword (tj. nedefinisan pojam), često u upotrebi danas kako u privatnom, tako i u državnom sektoru, a posebno u online medijima. Iako bez jasne definicije, Big Data se koristi u različitim kontekstima i odnosi se na raznolikost, brzinu i obim podataka. Iz toga razloga se kaže da definicija koja označava Big data je "3-V definicija". Iako se Big Data odnosi na količinu sakupljenih podataka, procesuiranih i obrađenih podataka, ipak nije jasno koja veličina označava Big Data. Ipak, sigurno je da se Big Data odnosi na nekolicinu terabajta i petabajta podataka. Za više vidi: Bhadani, Abhay Kumar, and Dhanya Jothimani. "Big data: challenges, opportunities, and realities." *Effective big data management and opportunities for implementation*. IGI Global, 2016., pp 1-24.

<sup>3</sup> Na primjer, prva ručna mašina (tzv. tabularna mašina) koja je mogla da proizvede analazu o pojedincima je nastala još u 1884. godini, kao patent Herman Hollerith-a. Kasnije je ova mašina poslužila za analizu ručno prikupljenih podataka koju su koristili nacisti tokom II svjetskog rata, a kako bi došli do podataka o broju židova naseljenih u Evropi. Za više vidi: Black, Edwin. *IBM and the Holocaust: The strategic alliance between Nazi Germany and America's most powerful corporation*. Random House Inc., 2001.



ponašanja istog pojedinca. Zapravo, jednom prikupljeni podaci mogu dosta da otkriju o pojedincu ili grupi pojedinaca. S tim u vezi, Big Data Analitika smatra se više nego korisnom za sve sfere života, jer je upotrebljiva i za privatni i državni domen. Na primjer, upotreba Big Data Analitike je korisna i za pravosudni sektor (npr. sudije roboti)<sup>4</sup>, kao i za upotrebu u medicinskom sektoru (npr. predikcije različitih bolesti),<sup>5</sup> poslovni sektor (npr. marketing preporuke), itd.

Uzimajući u obzir gore pomenuto, postavlja se pitanje kakve veze ima Big Data Analitika, a sa statusom jednog potrošača na tržištu. S tim u vezi, Big Data Analitika je jako korisna za analizu podataka prikupljenih na digitalnom tržištu. Na primjer, kupovina putem interneta, zahtjeva prezentaciju ličnih podataka potrošača kao što su ime i prezime, broj bankovne kartice, adresu stanovanja. Pomenuti podaci se prikupljaju i analiziraju, a sa ciljem otkrivanja, ne samo trenutnog, već i budućeg interesovanja potrošača. Samom posjetom sajtova ili pretraživanja na internetu, pa čak i bez kupovine, potrošači daju o sebi podatke koji se odnose na njihova interesovanja. U momentu kada prodavac ima podatke o interesovanjima kupaca, nije teško da putem analize takvih podataka otkrije potrebe potrošača, a na osnovu čega dolazi do upotrebe direktnog marketinga od strane prodavca. Naime, tzv. targetiranje (pogađanje) reklamom potrošača je danas prisutno pri svakoj posjeti bilo kojeg sajta na internetu. Čak šta više, primjer targetiranja reklamom postoje i na društvenim mrežama, poput Facebook-a ili Instagram-a, pa čak i na Viber platformi za besplatne pozive. Uzimajući u obzir potrošače i digitalno tržište, Big Data Analitika je omogućila tehniku profilisanja, a koja predstavlja novi način sticanja znanja o potrošačima na tržištu. Znanje stečeno profilisanjem je pogodno ne samo za upotrebu direktnog marketinga, već i za poboljšanje proizvoda i usluga koje su u ponudi od strane prodavaca. Predikcijom želja i potreba potrošača, prodavac je u mogućnosti i da na tržištu ponudi tačno određeni proizvod profilisanom kupcu. Naravno, krajnji cilj profilisanja potrošača jeste uvećanje profita u korist prodavaca.

Sama od sebe digitalizacija ne predstavlja izazov, već posljedicu razvoja koja je pojava današnjice. Međutim, kako se digitalizacija gotovo redovno miješa u domen pravnih nauka, pitanje zaštite prava pojedinaca nastaje kao logična posljedica u vrijeme Big Data ere. S tim u vezi, kada se posmatra pozitivno zakonodavstvo i profilisanje potrošača putem Big Data Analitike, neophodno je da se dalje istražuje zaštita pojedinaca i

<sup>4</sup> Za više vidi: <https://www.coe.int/en/web/cepej/justice-of-the-future-predictive-justice-and-artificial-intelligence>

<sup>5</sup> Za više vidi: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC6340124/>



njihovih podataka. Profilisanje potrošača povlači za sobom pitanja, kao što je pitanje upotrebe prava koja su potrošačima zagantovana zakonima, kao i na koji način pozitivno zakonodavstvo može garantovati da upotrebom tehnologije neće postojati diskriminacija ili nefer odnos prema potrošačima. Uzimajući u obzir navedeno, Big Data Analitika definitivno jeste izazov za pravo na privatnost, koje je jedno od osnovnih ljudskih prava i sloboda.<sup>6</sup> Uzimajući u obzir da Big Data predstavlja velike skupove podataka, nastali na osnovu prikupljanja podataka, svaki potrošač na tržištu ima pravo na zaštitu svojih ličnih podataka, pri čemu se povlači pitanje efektivnosti Zakona o zaštiti podataka u našoj zemlji.

Ovaj članak se bavi perspektivom Republike Srpske, uzimajući u obzir profilisanje potrošača putem Big Data Analitike, pri čemu se članak analizira pozitivno zakonodavstvo koje se odnosi na zaštitu ličnih podataka. Članak, pored uvoda u prvom dijelu, u svom drugom dijelu, objašnjava pojam profilisanja putem Big Data Analitike. Nadalje, članak nastavlja sa analizom pozitivnog zakonodavstva mjerodavnog za zaštitu podataka, uključujući nedostatke važećeg Zakona o zaštiti ličnih podataka Bosne i Hercegovine. Na kraju, članak se završava sa zaključkom.

## II. Pojam profilisanja

Profilisanje putem Big Data Analitike bi se moglo svesti na svaku formu otkrivanja ili izrade znanja, a putem analize masovnog obima podataka koji su dostupni iz različitih izvora.<sup>7</sup> Drugim riječima, profilisanje putem Big Data Analitike znači stvaranje profila kompjuterskim (automatskim) putem, a koji odgovara tačno određenom pojedincu ili tačno određenoj grupi pojedinaca. Takav profil uključuje set karakteristika, oznaka i atributa na osnovu kojih određeni pojedinac ili grupa pojedinaca mogu biti razlikovani u odnosu na drugog pojedinca ili grupu pojedinaca.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Na primjer, član 8 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, posebno ističe svaki pojedinac ima pravo na poštovanje svog privatnog života. Vidi: <https://www.paragraf.rs/propisi/zakon-ratifikaciji-evropske-konvencije-ljudska-prava-osnovne-slobode.html>

<sup>7</sup> Za više vidi: Data is power, Profiling and Automated Decision Making in the GDPR, Privacy International 2017, <https://privacyinternational.org/report/1718/data-power-profiling-and-automated-decision-making-gdpr>

<sup>8</sup> Profilisanje putem Big Data Analitike može biti zasnovano na tzv. KDD (tehnika otkrivanja znanja putem velike količine podataka), poznatija kao data mining (rudarenje podacima). Data mining se odnosi na izdvajanje znanja iz velike količine podataka. Drugim riječima, data mining znači i postupak otkrivanja različitih vrsta obrazaca koji se nasljeđuju u već predhodno analiziranim i obrađivanim podacima, a koji mogu biti tačni, novi i korisni za buduće profilisanje. Zapravo data mining nije ništa drugo, već postupak stvaranja prediktivnog i opisnog modela otkrivanjem prethodno nepoznatih trendova i obrazaca u ogromnim količinama podataka kako bi se podržalo donošenje budućih odluka. Za data mining su korisne dvije *The project leading to this application has received funding from the European Union's Horizon 2020 research and innovation programme under the Marie Skłodowska -Curie grand agreement No 754345, under Region of Veneto Decree nr. 193 of 13/09/2016 and under Università degli Studi di Verona.*<sup>4</sup>



Profilisanje putem Big Data Analitike je proces baziran na kompjuterskom sistemu obuhvatajući upotrebu matematičkih algoritama, pa se razlikuje nekoliko faza u tom procesu. Ipak, sa aspekta zaštite prava, svaka od faza u procesu profilisanja može biti štetna za prava pojedinaca.

Prva faza profilisanja obuhvata procesuiranje podataka iz različitih izvora, uključujući i korak selekcije tih podataka, odnosno pripremu za njihovu analizu. Za razliku od prve faze, druga faza profilisanja uključuje direktnu analizu selektovanih podataka, a putem naprednih tehnika obrade.<sup>9</sup>

Druga faza profilisanja ima za cilj pronalazak određenih obrazaca koji odgovaraju određenom pojedincu ili grupi pojedinaca. Međutim, kako određen obrazac reflektuje potencijalne koleracije sa pojedincem ili grupom pojedinaca, on nije uvijek dokaz uzročne posljedične veze. S toga, završna ili treća faza profilisanja se odnosi na evaluaciju obrazaca, kako bi se utvrdila određena relevantnost, a samim tim i njihova upotrebljivost u odnosu na određenog pojedinca ili grupu pojedinaca.

U procesu izgradnje profila, sa aspekta zaštite ličnih podataka neophodno je razlikovanje automatskog donošenja odluka u procesu i automatskog donošenja odluka na osnovu rezultata. Naime, automatsko donošenje odluka u procesu podrazumjeva primjenu profila na skup podataka, kako bi se došlo do zaključka koji pojedinac ili grupa pojedinaca odgovara krajnjem profilu.<sup>10</sup> Međutim, automatsko donošenje odluka u procesu može imati diskriminatorni karakter jer se bazira na velikom skupu podataka bez obzira na njihovu tačnost, pri čemu direktno ulazi u sferu zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda.<sup>11</sup> Takođe, automatsko donošenje odluka u procesu znači izgradnju i aplikaciju profila od strane kompjuterskog sistema, a na osnovu predhodno generisanih

---

komponente: prva je baza podataka, a druga tzv. machine learning (mašinsko učenje). Uzimajući u obzir komponente profilisanja, moguće je da bude izvedeno putem mašine tj. računara sa delegiranim komandama od strane ljudskog faktora. Baza podataka zasnovana je na statističkim modelima, dok machine learning znači neophodno postojanje matematičkih algoritama, a koji algoritmi se automatski poboljšavaju iskustvom predhodne analize podataka. Pojednostavljeno, machine learning je način otkrivanja novog algoritma iz iskustva baziranim na predhodnim obradama podataka. Za više vidi: De Hert, Paul, and Hans Lammerant. "6 predictive profiling and its legal limits: effectiveness gone forever?." Exploring the boundaries of big data (2016): Vol 32, pp 145-173 and Data mining vs Machine learning – 10 Best Thing You Need To Know available at <https://www.educba.com/data-mining-vs-machine-learning/>

<sup>9</sup> Profilisanje putem Big Data Analitike se zasniva na tzv. machine learning (mašinsko učenje) koje podrazumjeva aplikaciju određenog matematičkog algoritma na selektovane podatke, a kako bi se došlo do krajnjeg rezultata tj. profila.

<sup>10</sup> Za više vidi: Hildebrandt, Mireille. "Defining profiling: a new type of knowledge?." Profiling the European citizen. Springer, Dordrecht, (2008), pp 17-45.

<sup>11</sup> Vidi član 14. EU Konvencije o ljudskim pravima.



podataka. Samim tim, krajnji profil ne mora biti uvijek tačan, a s obzirom da će preciznost istog zavisiti od stanja generisanih podataka kao i preciznosti kompjuterskog sistema koji vrši analizu takvih podataka.<sup>12</sup> Na primjer, ukoliko se radi o kolekciji podataka pojedinaca sa plavim očima, sistem može da vrši kolekciju podataka pojedinaca sa plavim očima, ali skoncentrišući se na ljude posebne rase. Drugi primjer je online kupovina, na osnovu koje se vrši direktni marketing, tj. pogađanje reklamom, a na osnovu istorije kupovine od strane potrošača. U zavisnosti od vrijednosti novca potrošenog prilikom online kupovine, zavisice i buduće sugerisanje ponude za potrošača. Konkretnije rečeno, ukoliko je potrošač izvršio kupovinu jeftinog proizvoda, vrlo je vjerovatno da će pogađanje reklamom biti u skladu sa istorijom kupovne moći potrošača. Naravno, ovo znači direktnu diskriminaciju potrošača, a u vezi sa njegovom kupovnom moći jer podaci generisani prilikom online kupovine, uopšte ne moraju da znače njegovo stvarno imovno stanje ili kupovnu moć.

Nakon automatskog donošenja odluka u procesu, krajnji profil može biti izgrađen. Onog momenta kada je izgrađen krajnji profil, moguće je izvršiti automatsko donošenja odluka na osnovu rezultata. Drugim riječima, u posljednjoj fazi profilisanja, dolazi do aplikacije izgrađenog profila, u odnosu na tačno određenog pojedinca ili grupu pojedinaca. Naime, automatizovano donošenje odluka na osnovu rezultata daje sposobnost donošenja odluka na osnovu generisanih i tačno određenih profila, ali bez ljudskog faktora.

Upoređujući automatsko donošenje odluka u procesu i automatsko donošenje odluka na osnovu rezultata, jasno je da automatsko donošenje odluka na osnovu rezultata zahtjeva kao bazu već definisan i izgrađen profil.<sup>13</sup> Takođe, razlikovanje između ove dvije faze može se svesti na *“razmišljanje s podacima”* i *“djelovanje s podacima”*. Dakle, zadnja faza omogućava jasnu identifikaciju pojedinaca ili grupu pojedinaca na osnovu izgrađenog krajnjeg profila.

---

<sup>12</sup> Krajnji profil se ne sastoji od „sirovih podataka“ ili pukog promatranja, jer je matematički model određenih činjenica ili znači sugerisanje na grupu činjenica. Treba napomenuti da su mnogi modeli algoritama koji se koriste za izgradnju profila nerazumni, a iz razloga što je teško ili, gotovo, nemoguće odrediti kako su nastali rezultirajući modeli takvog algoritma ili koje su korelacije uzete u obzir. Za više vidi: De Hert, Paul, and Hans Lammerant. "6 predictive profiling and its legal limits: effectiveness gone forever?." Exploring the boundaries of big data (2016): Vol 32, pp 145-173.

<sup>13</sup> Za više vidi: Savin, Andrej. "Profiling and automated decision making in the present and new EU data protection frameworks." 7th International Conference Computers, Privacy & Data Protection. 2014, dostupno : <https://research.cbs.dk/en/publications/profiling-and-automated-decision-making-in-the-present-and-new-eu>



Uzmajući u obzir različite svrhe profilisanja, u literaturi se razlikuju 4 tipa profilisanja.<sup>14</sup> Prva grupa profilisanje je profilisanje kao instrument automatsko donošenje odluka na osnovu rezultata, gdje se odluke baziraju na izgrađenim profilima, bez daljnjih intervencija.<sup>15</sup> Druga grupa profilisanja je profilisanje kao selekcionni instrument pogodan za odluku koja grupa pojedinaca ili pojedinac zaslužuju više pažnje kada je u pitanju donošenje automatskih odluka na osnovu rezultata. Treća grupa profilisanja je profilisanje kao instrument pogodan za otkrivanje koja pravila su prekršena, ali ne i ko ih je prekršio. Zadnja grupa profilisanja je profilisanje kao praksa za ocjenu i intervenciju. Ovdje treba napomenuti da termin “*ocjena*” govori o činjenici da profil uključuje oblik procjene ili predrasude o pojedincu na koga se odnosi izgrađen profil, a na osnovu čega će postojati intervencija. Upravo, zbog raznolikosti svrhe profilisanja, isto je upotrebljivo u različitim sektorima.

Takođe, vrlo je važno napomenuti i razliku između grupnog i pojedinačnog profilisanja. Ukratko, pojedinačno profilisanje obuhvata pojedinca ili se odnosi na slučaj u kojem je pojedinac subjekt pogođen na osnovu tačno definisanih i unaprijed određenih karakteristika.<sup>16</sup> Suprotno od pojedinačnog profilisanja, grupno profilisanje obuhvata grupu pojedinaca.<sup>17</sup> Uzimajući u obzir mogućnost pojedinaca u grupi da dijele iste karakteristike, grupno profilisanje može biti distributivno ili nedistributivno.<sup>18</sup> Na

---

<sup>14</sup> Za više vidi: Custers, Bart. "Risicogericht Toezicht, Profiling En Big Data (Risk Based Enforcement, Profiling and Big Data)." Custers BHM (2014), Risicogericht toezicht, profiling en Big Data, Tijdschrift voor Toezicht 3 (2014): 9-16.

<sup>15</sup> Treba napomenuti da je u Evropskoj Uniji ovaj tip profilisanja zabranjen. Naime, prema Uredbi o zaštiti podataka (GDPR) automatsko donošenje odluka bez posebnih ispunjenih uslova, postojanje saglasnosti ili ugovora, nije dozvoljeno.

<sup>16</sup> Na primjer, softver za identifikaciju lica, kao i druge forme biometrijskog profilisanja, odnose se na kreiranje pojedinačnog profila koji može samo da odgovara tačno određenom pojedincu.

<sup>17</sup> Treba napomenuti da momentom procesa data mining (tzv. rudarenje podataka) moguće je postaviti koleracije između subjekata koji se profilisu i baze podataka, a što dovodi do izgradnje i razrade skupa karakteristika do kojih se došlo kroz faze profilisanja. Skup karakteristika se obično naziva „grupa“. Statističke tehnike koje se koriste za izradu grupe su tehnike segmentacije ili klasterizacije. Skup određenih karakteristika naziva se „profil grupe“. Moguće je da se podaci koji se odnose na postojeću grupu pojedinaca, koji čine neku vrstu zajednice (npr. svi imaju plave oči), prikupljaju, objedinjuju, čuvaju i obrađuju kako bi se pronašle neke osobine. Za više vidi: De Hert, Paul, and Hans Lammerant. "6 predictive profiling and its legal limits: effectiveness gone forever?." Exploring the boundaries of big data (2016): pp 145-173, and Xiaotao Gu, Hong Yang, Hic Tang, Jing Zhang etc., Gu, Xiaotao, et al. "Profiling Web users using big data." Social Network Analysis and Mining 8.1 (2018): pp 8-24.

<sup>18</sup> Ukoliko se radi o grupi u kojoj pojedinci dijele sve karakteristike, grupni profil je distributivan. U slučaju postojanja distributivnog profila, pojedinačni profil može biti primjenjen na sve članove grupe, s obzirom da distributivni grupni profil daje istu reprezentaciju karakteristika bilo kojeg pojedinca u grupi. Međutim, nedistributivni profil predstavlja grubo statističku relaciju između pojedinca u grupi.



primjer, grupa pojedinaca sa plavim očima predstavljala bi grupu pogodnu za ponudu naočara koje su namjenjene ljudima sa osjetljivim očima jer svi dijele istu karakteristiku, plave oči. Međutim, pojedinac iz takve grupe koji ima problem sa suvim okom, biće pogodan za ponudu medicinskih proizvoda namjenjenih za uklanjanje te vrste bolesti, bez obzira na boju očiju i njihovu osjetljivost.

Nadalje, uzimajući u obzir krajnju svrhu profilisanja, profilisanje može biti prediktivno ili ne. U slučaju prediktivnog profilisanja, izgradnja profila može biti bazirana na predhodno već poznatom slučaju, a na osnovu kojeg je moguće da daje informacije o budućem ponašanju.

Uzimajući u obzir zaštitu pojedinca, tri različite grupe mogu biti pogođene sa profilisanjem: grupa pojedinca čiji su podaci procesuirani sa ciljem profilisanja; pojedinci na koje se profil odnosi; pojedinci koji su subjekti automatskog donošenja odluka na osnovu rezultata.<sup>19</sup>

U evropskoj literaturi je već odavno prihvaćeno mišeljnje da profilisanje ima mogućnost da naštetiti pravima pojedinaca, pa čak i kada ne postoji automatsko donošenje odluka na osnovu rezultata, odnosno na osnovu izgrađenog profila.<sup>20</sup> Ovakav stav u literaturi može biti prihvaćen jer profilisanje nosi za sobom različite vrste rizika. Prije svega, profilisanje nosi ekonomski rizik, a iz razloga što pojedinci nisu spremni lako da dijele informacije o sebi. Takođe, profilisanje povlači za sobom i socijalne rizike, a zbog stalnog monitoringa od strane različitih poslovnih subjekata, a koji dovodi do nelagodnog osjećaja za pojedince.<sup>21</sup> Međutim, kako je profilisanje bazirano na naprednim automatizovanim tehnikama, mogućim uz upotrebu računarskih sistema, često pojedinci nisu ni svjesni koje informacije su dostupne o njima, pa čak i kada je profilisanje izvršeno. Pored pomenutog, profilisanje je često nedefinisano jer je bazirano

---

<sup>19</sup> Za više vidi: De Hert, Paul, and Hans Lammerant. "6 predictive profiling and its legal limits: effectiveness gone forever?." Exploring the boundaries of big data (2016): pp 145-173.

<sup>20</sup> Za više vidi: Savin, Andrej. "Profiling and automated decision making in the present and new EU data protection frameworks." 7th International Conference Computers, Privacy & Data Protection. 2014, dostupno: <https://research.cbs.dk/en/publications/profiling-and-automated-decision-making-in-the-present-and-new-eu>

<sup>21</sup> Na primjer, 74% ispitanih Evropljana želi imati jasnu sposobnost davanja ili odbijanja saglasnost prije prikupljanja ili obrade u svrhu internetskog profiliranja. Za više vidi: EU Commission, Special Eurobarometer 359, "Attitude on Data Protection and Electronic Identity in the EU", June 2011, pp 74-75, available at: [http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/archives/ebs/ebs\\_359\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/archives/ebs/ebs_359_en.pdf)



na mašinskom učenju uz upotrebu algoritama. Naime, često nije objašnjivo zašto je određeni rezultat upravo takav.<sup>22</sup>

### *III. Perspektiva Republike Srpske*

Sa pravnog aspekta, potpuno je irelevantno da li se profilisanje vrši putem Big Data Analitike ili ne. Međutim, Big Data Analitika stavlja veći pritisak na postojanje balansa, a kada je u pitanju pravni okvir. Ovo iz razloga što Big Data Analitika kreira jednu potpuno novu sredinu, u kojoj je upotreba napredne obrade podataka, ne samo moguća, već i moćna. Kako profilisanje potrošača vodi sumiranju njihovih podataka, a što može uključiti dijapazon različitih podataka (npr. njihove kupovne navike, kupovnu moć, interesovanja, životni stil, demografske i psihografske obrasce ponašanja u kupovini), upotreba Big Data Analitike je postala vrlo uspješan način izgradnje profila potrošača, posebno podobna u trgovinskim transakcijama. Kolekcija, procesuiranje i čuvanje podataka potrošača, kao i njihovi profili, podobni su za upotrebu u različite svrhe. Na primjer, potrošačima se direktno mogu sugerisati sadržaji od strane poslovnih subjekata (npr. preporuke restorana ili nekog sadržaja), ili mogu biti samo grube pretpostavke o njihovim namjerama (npr. reklame vezane za njihovu istoriju kupovine, prema kojoj se vrši ponuda proizvoda ili servisa od poslovnog subjekta), ili mogu biti potpuno skrivene informacije o njihovom profilisanju (npr. podaci koji su prodani od strane data brokera, ili trećih strana kao što je bio slučaj sa skandal- Kembridž Analitika).<sup>23</sup> Na osnovu identifikacije potrošačkih potreba, poslovni subjekti koriste direktni marketing ili druge poslovne aktivnosti na osnovu kojih privlače kupce da kupuju njihove proizvode. Na primjer, poslovni subjekti kombinuju demografske podatke sa aktivnostima potrošača (npr. aktivnosti u pretragama na Googl-u), kako bi upotrijebili direktni marketing tamo

---

<sup>22</sup> Mašinsko učenje (machine learning) podrazumjeva tzv. deep learning (duboko učenje), koje uključuje procesuiranje i generisanje masovnog broja podataka putem nelinearnih neutralnih mreža, a koje mogu da vrše klasifikaciju podataka. Složenost obrade podataka kroz nelinearne mreže stvara efekt „crne kutije“. To uzrokuje neizbježnu nedefinisanost, a zbog koje je vrlo teško razumjeti razloge automatizovanih odluka. Naime, upotreba Big Data Analitike u poslovnim procesima traži odgovore na pitanje „šta“ je rezultat, bez mogućnosti da ponudi odgovor „zbog čega“ je rezultat takav. Zavisno od vrste algoritama koji se koriste za profilisanje, čak ni inženjeri kao dizajneri kompjuterskog sistema ne mogu razumjeti kako ili zašto je pojedinac profilisan ili zašto je sistem donio određenu automatsku odluku.

<sup>23</sup> Za više vidi: Büchi, Moritz, et al. "The chilling effects of algorithmic profiling: Mapping the issues." *Computer Law & Security Review* (2019): 105367, available at: <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2019.105367>



gdje će donijeti najviše profita. Na kraju, kako se profili potrošača često prodaju trećim stranama, danas je prisutna direktna monetizacija privatnih podataka.<sup>24</sup>

Uzimajući u obzir pravni okvir Republike Srpske, a kada je u pitanju zaštita podataka, trenutno je na snazi Zakon o zaštiti ličnih podataka Bosne i Hercegovine (Zakon).<sup>25</sup> Dakle, radi se o Zakonu koji važi na nivou Bosne i Hercegovine, pri čemu entitetski zakoni koji se odnose na materiju zaštite podataka ne postoje. Ovdje je dobro napomenuti, Republika Srpska je na entitetskom nivou osnovala Agenciju za informaciono društvo, koja je bila zadužena za praćenje razvoja informacionog društva te promociju upotrebe informaciono-komunikacionih tehnologija. Međutim, od 2018. godine, Agencija prestaje sa radom i postaje dio resora Ministarstva za naučnotehnoški razvoj, visoko obrazovanje i informaciono društvo.<sup>26</sup>

Pomenuti Zakon stupio je na snagu 23.05.2005. godine, a zadnja izmjena je donešena u 2011. godini. Takođe, Zakon za svoj predmet nema samo zaštitu podataka, već i osnivanje Agencije za zaštitu ličnih podataka, kao i definisanje nadležnosti Agencije.<sup>27</sup> Prema tome, nadležnost za sprovođenje Zakona pripada Agenciji za zaštitu podataka Bosne i Hercegovine (Agencija). Isto tako nadležnost Agencije uključuje postupanje po podnesenim prigovorima pojedinaca, a u vezi sa zaštitom njihovih podataka. Dodatno, Agencija prati uslove za zaštitu ličnih podataka davanjem prijedloga za usvajanje ili izmjenu zakona u vezi sa zaštitom podataka, pri čemu izdaje svoja mišljenja.<sup>28</sup> Pored samog Zakona, Agencija je učestvovala u donošenju nekoliko pravilnika, kao i različitih mišljenja u vezi sa primjenom Zakona.<sup>29</sup>

---

<sup>24</sup> U današnjoj literaturi pojam monetizacije ličnih podataka se vezuje za nadzorni kapitalizam. Iako je Google prvo počeo sa zaradom novca prodajom ličnih podataka, dobra ilustracija nadzornih kapitalista se vezuje i za slučaj Kembridž Analitika skandala. Naime, Facebook (socijalni medij) prodao je lične podatke Kembridž Analitici. Kembridž Analitika je iskoristila genisane lične podatke u svrhe političkog oglašavanja, i time direktno obezbjedili Trampovu pobjedu na izborima i glasanje za Brexit. Prema prof. Zuboffu, nadzorni kapitalizam je jednostrano tvrđenje privatnog ljudskog iskustva kao besplatne sirovine za “prevođenje u informacije o ponašanju”. Ti se podaci zatim izračunavaju i pakuju kao proizvodi za predviđanje i prodaju se data tržištima- posao sa kapitalnim interesom, a iz kojeg se zna šta ćemo raditi sada, uskoro i kasnije. Za više vidi: Zuboff, Shoshana. The age of surveillance capitalism: The fight for a human future at the new frontier of power. Profile Books, 2019.

<sup>25</sup> Zakon o zaštiti ličnih podataka, Sl. Gl. BiH br. 49/06, 76/11 i 89/11.

<sup>26</sup> Vidi: <https://www.vladars.net/sr-SP-Cyrl/Vlada/Ministarstva/mnk/rid/Pages/default.aspx>

<sup>27</sup> Vidi član 1 Zakona.

<sup>28</sup> Vidi: [http://www.azlp.ba/o\\_agenciji/nadleznosti/default.aspx?id=459&langTag=bs-BA&template\\_id=149&pageIndex=1](http://www.azlp.ba/o_agenciji/nadleznosti/default.aspx?id=459&langTag=bs-BA&template_id=149&pageIndex=1)

<sup>29</sup> Vidi: [http://www.azlp.ba/propisi/Default.aspx?id=5&langTag=bs-BA&template\\_id=149&pageIndex=1](http://www.azlp.ba/propisi/Default.aspx?id=5&langTag=bs-BA&template_id=149&pageIndex=1)



Obim primjene Zakona se svodi na zaštitu ličnih podataka koji se obrađuju od strane javnih i pravnih lica. Međutim, Zakon je isključen iz primjene u slučaju obrade ličnih podataka od strane fizičkih lica, a za potrebe njihovih ličnih aktivnosti i aktivnosti domaćinstva.<sup>30</sup>

### ***III.I. Profilisanje u Zakonu o zaštiti ličnih podataka Bosne i Hercegovine***

Uzimajući u obzir obim primjene Zakona, potrebno je napomenuti da se obrada ličnih podataka putem Big Data Analitike smatra obradom mogućom od strane javnih i pravnih lica. S tim u vezi, obrada podataka putem Big Data Analitike pada u djelokrug Zakona. Čak šta više, Zakon posebno definiše pojam obrade ličnih podataka kao svaku radnju ili skup radnji koje mogu biti i automatske,<sup>31</sup> a koje znače prikupljanje, unošenje, čuvanje, preradu, izmjenu, korištenje, otkrivanje procesuiranjem, dijeljenje ili na bilo koji drugi način omogućavanje dostupnim ličnih podataka. Slijedom pomenutog, tehnike za analizu ličnih podataka koje se baziraju na Big Data Analitici moraju biti sprovedene u skladu sa Zakonom.

Nadalje, Zakon definiše pojam “nosilac podataka”, kao i svaki subjekt koji samostalno ili sa drugim licem obrađuje lične podatke, kao “kontrolora podataka”. Na kraju, Zakon poznaje i pojam lica koje obrađuje lične podatke u ime kontrolora, a definišući takvo lice kao “obrađivač podataka”. Svojim izmjenama Zakon je uveo i pojam “treće strane” kao i “primaoca” ličnih podataka.<sup>32</sup>

Zakon definiše i pojam “ličnog podatka”, i to kao svaku informaciju koja se odnosi na fizičko lice i na osnovu koje je moguće izvršiti identifikaciju tog fizičkog lica. Iz ovoga slijedi, da je Zakon primjenjiv na obradu podataka samo fizičkih lica.

U poređenju sa definicijama u Opštoj uredbi o zaštiti ličnih podataka Evropske Unije (Uredba EU),<sup>33</sup> primjećuje se da su definicije u Zakonu sažete, pa samim tim dosta generalne. Takođe, Uredba EU sadrži niz uvodnih odredbi, a koje služe kao pojašnjenje članova Uredbe. Na suprot tome, Zakon ne sadrži takva pojašnjenja pa samim tim ni primjere, a zbog čega interpretacija Zakona može dovesti do uopštavanja, a samim tim će zaštita pojedinaca u našoj državi biti manje sigurna.

---

<sup>30</sup> Vidi član 2 Zakona.

<sup>31</sup> Vidi član 3. stav 2 tačka C.

<sup>32</sup> Vidi član 3. stav 2 tačka C.

<sup>33</sup> Vidi Član 4 Uredbe.



Uzimajući u obzir način zaštite, postupak za zaštitu prava započinje podnošenjem prigovora Agenciji, a od strane pojedinca koji smatra da su mu prava garantovana Zakonom narušena. Interesantno je da Zakon ne propisuje specifične rokove u kojima se prigovor treba podnijeti, osim da mora biti u pismenom obliku u momentu saznanja ili sumnje da su lični podaci nezakonito obrađivani ili da postoji opasnost za povredu prava garantovanih Zakonom. U svom prigovoru, pojedinac može tražiti da se kontrolor ili obrađivač podataka uzdrži od obrade ličnih podataka i ispravi činjenično stanje prouzrokovano tom obradom, ili da kontrolor ili obrađivač ispravi ili dopuni lične podatke tako da oni budu autentični i tačni, ili da lični podaci budu blokirani ili uništeni. Prema pravilima koji važe za upravni postupak, Agencija donosi rješenje o prigovoru. Međutim, rješenja Agencije su podložna sudskom ispitivanju jer je protiv rješenja Agencije dozvoljeno pokretanje upravnog spora. Uzimajući u obzir da je Zakon donešen na nivou Bosne i Hercegovine, ne entiteta, nadležnost za odlučivanje u upravnom sporu protiv rješenja Agencije, pripada Sudu Bosne i Hercegovine.

Kada se uzme u obzir konkretno proces profilisanja, Zakon i dalje samo definiše pojam donošenja odluka na osnovu automatske obrade podataka, pri čemu pojam profilisanja nije predmet Zakona. S tim u vezi, Zakon ne prepoznaje pojam profilisanja, u kome je donošenje odluka automatskim putem integralni dio. Međutim, Zakon reguliše pitanje prigovora u vezi sa direktnim marketingom, a koji bi se mogao shvatiti kao jedna od mogućnosti profilisanja.<sup>34</sup> Ipak, Zakon daje pravo nosiocu podataka za podnošenje prigovora, bez daljeg obrazlaganja šta je direktni marketing. Na kraju, iako je dobro što zakon pokriva pitanje automatske obrade podataka, treba napomenuti da donošenje odluka na osnovu automatske obrade podataka za sobom ne povlači uvijek obradu samo ličnih podataka, za razliku od profilisanja. Zbog navedenog, automatska obrada podataka predstavlja širi pojam od profilisanja, pri čemu je automatska obrada podataka samo jedan integralni dio profilisanja.

U poređenju sa rješenjima u EU, Zakon nudi rješenja koja su bila prisutna u predhodnoj Direktivi o zaštiti ličnih podataka EU.<sup>35</sup> S tim u vezi, prema Zakonu nosioci podataka imaju pravo da ne podliježu odluci koja se temelji isključivo na automatskoj obradi podataka, a koja proizvodi pravno dejstvo na nosioca podataka.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> Vidi Član 26. Zakona.

<sup>35</sup> Direktiva 95/46/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 24. listopada 1995 . o zaštiti pojedinaca u vezi s obradom osobnih podataka i o slobodnom protoku takvih podataka

<sup>36</sup> Vidi Član 29. Zakona.



Sa jedne strane, formulacija člana Zakona daje mogućnost da nosilac podataka ostvari zaštitu, zavisi od uticaja odluke donešene automatskim putem. Ako odluka nema obavezujući efekat na nosioca podataka i ne utiče na legitimne interese istog nosioca podataka, čini se da takva odluka ima mali uticaj, pa prema tome neće biti potrebe za upotrebom prava zagarrantovih Zakonom. Sa druge strane, uzimajući u obzir formu odredbe u Zakonu, može se zaključiti da ona predstavlja, više, zabranu za kontrolora podataka, nego, pravo za nosioca podataka. U prilog ovom zaključku ide i činjenica da Zakon dozvoljava automatsku obradu podataka, a u slučaju postojanja odgovarajućeg pravnog osnova uz poštovanje svih ostali osnovnih principa propisanih u Zakonu. S tim u vezi, Zakon eksplicitno napominje da je u slučaju postojanja ugovora, kao i posebnog zakona, donošenje odluke na osnovu automatske obrade podataka dozvoljena.<sup>37</sup> Iz ovakve formulacije odredbe slijedi da je Zakon pokušao da reguliše pitanje rizika koji za sobom povlači automatska obrada podataka, kao i donošenje odluka putem takve obrade podataka. Međutim, kako Zakon propušta regulisanje i profilisanja, zaštita pojedinaca na tlu Bosne i Hercegovine, a u slučaju postojanja profilisanja, upitna je.

### ***III.II. Nedostatci Zakona o zaštiti ličnih podataka Bosne i Hercegovine***

Pored činjenice da Zakon potpuno propušta da definiše pojam profilisanja, definišući pojam odluka na osnovu automatske obrade podataka, kao pravni osnov predviđa postojanje ugovora, kao i postojanje posebnog zakona.

Uzimajući u obzir tradicionalni koncept ugovora, kao osnovu građanskog prava, Zakon potpuno zaobilazi pitanje prirode takvog ugovora na osnovu koga je moguće donošenje odluka na osnovu automatske obrade podataka. Slijedom pomenutog, otvoreno je pitanje do koje mjere nosilac podataka ima obavezu obezbjeđivanja ličnih podataka, a i koja je priroda obligacije koja nastaje pri zaključenju takvog ugovora. Takođe, sama vrsta ugovora u slučaju donošenja odluke na osnovu automatske obrade podataka ostaje nejasna. Na kraju, pitanja vezana za način zaključenja, kao i raskid ugovora nisu regulisana Zakonom, pa pored Zakona dolaze u obzir mogućnosti primjene drugih zakona iz oblasti građanskog prava. Ovo, može da dovede do dodatnog sukoba zakona, a uzimajući u obzir da je Zakon donešen na nivou Bosne i Hercegovine. Zakoni iz građansko- pravne oblasti vezuju za entitetske nivoe, a ne nivo Bosne i Hercegovine. Dodatno, pojam pitanja posebnog zakona, a koji bi bio pravni osnov za odluke na

---

<sup>37</sup> Vidi Član 29, stav 2, tačka a i b, Zakona.



osnovu automatske obrade podataka, otvara mnoga druga pitanja. Naime, ukoliko bi postojanje takvog zakona bilo vezano za entitetski nivo, ostaje nejasno u kojoj mjeri su entiteti omogućeni da putem posebnih zakona garantuju zaštitu nosiocima ličnih podataka, posebno kada se radi o odlukama na osnovu automatske obrade podataka.

Isto tako, Zakon u potpunosti propušta da reguliše pitanje donošenja odluka, kao i profilisanja, a na osnovu posebnih kategorija podataka, iako takvu vrstu ličnih podataka definiše.<sup>38</sup> S obzirom da Zakon odluke na osnovu automatske obrade posebnih kategorija podataka ne reguliše, zaštita za nosioca podataka u takvom slučaju nije ni obezbijedena Zakonom.

Pitanje obavještenja za nosioca podataka, a u slučaju donošenja odluka na osnovu automatske obrade podataka, predstavlja pitanje od važnosti, koje takođe nije predviđeno u Zakonu. Slijedom toga, obaveza da se nosilac podataka obavjesti o takvim odlukama, trenutno u Bosni i Hercegovini ne postoji.

Na kraju, pitanje diskriminacije prema nosiocima ličnih podataka nije uopšte predmet važećeg Zakona, pa čak ni na generalnim osnovima, a s obzirom da važeći Zakon to pitanje ni ne pominje.

#### **IV. Zaključak**

S obzirom na digitalizaciju u kojoj se nalazimo, analiziranje podataka putem Big Data Analitike je pojava današnjice. Kako se i sama tehnologija razvija iz dana u dan, tako se i Big Data Analitika unapređuje iz dana u dan. Profilisanje kao praksa koja je sve više u upotrebi, a koje obuhvata i izgradnju, ali i aplikaciju profila, na osnovu kojih je moguća tačna identifikacija potrošača, bazira se na Big Data Analitici. Međutim, Big Data Analitika stvara izazov za pozitivno zakonodavstvo.

Posmatrajući pozitivno zakonodavstvo Bosne i Hercegovine, dolazi se do zaključka da isto ne prepoznaje pojam profilisanja, kao već uveliko ustaljene prakse, posebno prisutne kod poslovnih subjekata. Ipak, važeći Zakon predviđa zaštitu u pogledu odluka donešenih automatskom obradom podataka, pri čemu poznaje dva izuzetka u kojima takve odluke mogu biti moguće. Međutim, Zakon dalje ne obrađuje pomenute izuzetke. Slijedom toga, Zakon ima pravne praznine kada je u pitanju profilisanje, a pored toga pitanja od značaja za odluke na osnovu automatske obrade podataka nisu uopšte

---

<sup>38</sup> Vidi Član 3, stav 2, tačka a, b i c, Zakona.



regulisana. Iz ovoga, dolazi se do zaključka da je stepen zaštite nosioca ličnih podataka na teritoriji Bosne i Hercegovine, pa samim tim i Republike Srpske, vrlo niska. Čak šta više, nivo zaštite je neuporedivo nizak sa onim koji je ponuđen, primjera radi, na teritoriji EU. Ovo je posebno važno, a s obzirom da Zakon predviđa mogućnost procesuiranja ličnih podataka u treće zemlje.<sup>39</sup> Naime, Zakon dozvoljava takvo procesuiranje samo pod uslovom poštovanja istih načela zaštite podataka, a koja načela su propisana Zakonom. Međutim, kako Zakon nudi nizak stepen zaštite za pojedinaca, a kada je u pitanju procesuiranje i obrada ličnih podataka, pojam ispunjenja uslova u pogledu načela važećim u Bosni i Hercegovini je daleko ispod onih koji su predviđeni u EU. Isto tako, pitanje nivoa zaštite koju Zakon nudi svojim državljanima, a ukoliko dođe do procesuiranja podataka u treće zemlje predstavlja važno pitanje, koji nije niti spomenuto u Zakonu. Takođe, jednom procesuirani podaci u zemlje EU postaju predmet Uredbe EU, bez obzira što su lični podaci državljanina Bosne i Hercegovine.<sup>40</sup> Takođe, uzimajući u obzir Mišljenje Agencije, neusklađenost Zakona sa Uredbom EU, ne znači isključenje direktne primjene Uredbe na teritoriji Bosne i Hercegovine.<sup>41</sup> Iz ovog slijedi, da i pored postojanja Zakona na teritoriji Bosne i Hercegovine, primjena zakona EU, neće izostati. S tim u vezi, bilo bi potrebno uskladiti važeći Zakon sa Uredbom EU, ali i sa tehnološkim razvojem u kojem živimo. Ovo posebno jer je Zakon pretprio zadnju izmjenu prije skoro deset godina, a tehnologija se razvija svaki dan. Ipak, prema specifičnim ciljevima Agencije, ostaje da se izvrši usklađivanje domaćih propisa sa međunarodnim, što je jedan od prioriteta u narednom periodu.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Vidi član 4. Zakona.

<sup>40</sup> Na primjer, ekstrateritorijalna primjena zakona trećih zemalja izvan Evropske Unije je posebno upitna uzimajući u obzir uvodnu odredbu br. 115 Uredbe EU, prema kojoj „ekstrateritorijalna primjena zakona, propisa i drugih pravnih akata za zaštitu ličnih podataka, može predstavljati kršenje međunarodnog prava i može ometati postizanje zaštite fizičkih osoba osiguranih u EU na osnovu Uredbe“

<sup>41</sup> Na primjer u svom mišljenju Uredbe EU, Agencija je navela da je za poslovni subjekt registrovan u Bosni i Hercegovini, sa sjedištem u Sarajevu, neophodno usklađivanje poslovanja sa Uredbom EU, a u situacijama kada takav poslovni subjekt posluje na prostoru EU ili nudi robe ili usluge građanima EU bez obzira što domaće zakonodavstvo trenutno nije usklađeno sa Uredbom. Mišljenje Agencije o primjeni GDPR, od 08.06.2018. godine.

<sup>42</sup> PROGRAM RADA AGENCIJE ZA ZAŠTITU OSOBNIH PODATAKA U BOSNI I HERCEGOVINI ZA 2021. GODINU Broj: 05-1-02-5-654-1/20, od 30.09.2020. godine.