

*Maša Mišković,*

*master pravnik i master računarstva u društvenim naukama  
asistent Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*

## PRAVO NA ZABORAV – PRAVNI I RAČUNARSKI ASPEKTI

**Rezime:** *U ovom radu razmatra se na koji način funkcioniše Gugl kao pretraživač: šta se dešava kada se u pretraživač unese određeni pojam ili podatak o ličnosti radi pretraživanja i kako se dolazi do rezultata pretrage. U vezi sa tim je i pitanje prava na zaborav – da li je moguće i na koji način „ukloniti“ rezultate pretrage tako da lice ne bude pretraživo po imenu i prezimenu ili nekom drugom podatku o ličnosti. Ako je to moguće, da li uklanjanje rezultata pretrage podrazumeva potpuno brisanje podataka ili se, ipak, radi samo o pretraživosti – rezultati pretrage ne postoje, ali podaci ostaju na konkretnim veb-stranama. Pravo na zaborav/pravo da se bude zaboravljen (engl. right to be forgotten) uspostavljeno je odlukom Evropskog suda pravde u slučaju Google v. Spain, u kojoj je ustanovljeno da se pojedinci mogu obratiti sa zahtevom direktno Guglu (ili bilo kom internet pretraživaču) kako bi Internet pretraživač obrisao linkove i sadržaje iz svog pretraživača. U radu se objašnjava šta u računarskom smislu podrazumeva pravo na zaborav, odnosno na koji način računarski funkcioniše ostvarivanje ovog prava. Teorijski fokus prava na zaborav je i pravni aspekt, koji objašnjava na koji način se ovo pravo može ostvariti obraćanjem rukovodocu podataka. Pored toga, autor razmatra i određena sporna pitanja u vezi sa ostvarivanjem prava na zaborav: da li se ostvarivanjem ovog prava ograničava pravo na slobodu izražavanja, da li postoji odgovornost Internet pretraživača za pojavljivanje podataka o ličnosti u rezultatima pretrage, kao i pitanje geografskog dometa primene prava na zaborav. Pravo na zaborav, koje je nastalo u sudskoj praksi, sada ima i svoju pravnu regulativu u Opštoj uredbi o zaštiti podataka (GDPR).*

**Ključne reči:** *Pravo na zaborav. – Pravo na brisanje podataka. – Opšta uredba o zaštiti podataka. – GDPR.*

### 1. KRATAK OSVRT NA PREDMET GOOGLE V. SPAIN

Pravo na zaborav (engl. *right to be forgotten*) kao pravo na brisanje podataka priznato je odlukom Evropskog suda pravde u slučaju *Google v. Spain* u kojoj je ustanovljeno da se pojedinci mogu obratiti sa zahtevom direktno Guglu (ili bilo kom Internet pretraživaču) kako bi Internet pretraživač obrisao

linkove i sadržaje iz svog pretraživača.<sup>1</sup> Po odluci suda *Google* je bio obavezan da obriše linkove koji sadrže podatke o ličnosti iz svog pretraživača, pri čemu je ustanovljeno da se pojedinci mogu direktno obratiti *Google*-u ili bilo kom drugom pretraživaču sa ovim zahtevom.

Španski državljanin Mario Kosteha Gonzales (*Mario Costeja Gonzáles*) tužio je *Google* u svojoj zemlji i tražio da se njegovi podaci o ličnosti izbrišu iz rezultata pretrage. Radilo se o podacima koje su na veb-stranicama objavila treća lica i koji su se pojavljivali kada se u pretraživač (*Google search*) unese njegovo ime. U pitanju je bilo obaveštenje iz 1998. godine o sprovođenju aukcijske prodaje njegove nepokretnosti zbog dugova.<sup>2</sup> G-din Gonzales je podneo prigovor na obradu podataka o ličnosti španskoj Agenciji za zaštitu podataka (*Agencia Española de Protección de Datos – AEPD*) tražeći: prvo, da *La Vanguardia Ediciones SL*, koja objavljuje visokotiražne dnevne novine, ukloni ili izmeni konkretne veb-stranice tako da se njegovi podaci o ličnosti više ne pojavljuju ili da upotrebi određene dostupne alate Internet pretraživača kako bi zaštitila njegove podatke o ličnosti. Drugi zahtev je bio upućen Guglu (*Google Spain* ili *Google Inc.*) da ukloni ili sakrije njegove podatke o ličnosti tako da se oni više ne pojavljuju u rezultatima pretrage i linkovima ka *La Vanguardia* imajući u vidu da je postupak prinudne prodaje njegove imovine „okončan pre mnogo godina te je upućivanje na njega sada potpuno irelevantno“.<sup>3</sup>

AEPD je odbila prigovor u delu koji se odnosio na *La Vanguardia*, s obzirom na to da se objavljivanje informacije o sprovođenju aukcije zasnivalo na zakonu i nalogu ministarstva za rad i socijalna pitanja i da je za cilj imalo maksimizovanje javnosti u postupku aukcije – obezbeđenje što je moguće više učesnika aukcije.<sup>4</sup> Autoru se čini da je ovaj argument španske Agencije AEPD sporan, s obzirom na to da se načelo javnosti aukcije obezbeđuje objavljivanjem aukcijskog oglasa (kako bi se zainteresovanim licima pružila mogućnost da razgledaju predmet aukcije i dokumentaciju pre njenog sprovođenja) i javnošću u pogledu mesta sprovođenja aukcije. Objavljeni oglas posebno treba da sadrži označenje predmeta prodaje i njegov opis, vreme i mesto na kome se predmet može razgledati, vreme i mesto sprovođenja aukcije, početnu cenu predmeta prodaje, iznos kaucije (jemstva) koji su zainteresovani učesnici dužni da polože itd. Mišljenja smo da za ostvarivanje načela javnosti (i načela konkurencije) u aukciji nije neophodno objavljivanje ličnih podataka vlasnika predmeta aukcije.

Istovremeno, AEPD je usvojila prigovor u delu koji se odnosio na *Google Spain* i *Google Inc.* ističući da Internet pretraživači obrađuju podatke o ličnosti, te im se može nametnuti obaveza da izbrišu lične podatke i bez brisanja tih podataka na veb-sajtovima na kojima se podaci objavljuju, s obzirom na

1 Evropski sud pravde, predmet br. C-131/12, *Google Spain SL and Google Inc. V. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González*, 13. maj 2014. god.

2 *Ibid*, §14.

3 *Ibid*, §15.

4 *Ibid*, §16.

to da čuvanje podataka na tim sajtovima može predstavljati zakonsku obavezu.<sup>5</sup> *Google Spain* i *Google Inc.* su protiv odluke AEPD podneli posebne tužbe španskom sudu, koji je spojio postupke, a zatim odlučio da postupak prekine kako bi se pred Evropskim sudom pravde rešilo prethodno pitanje postavljeno u postupku – da li se Direktiva o zaštiti podataka<sup>6</sup> primenjuje na Gugl, s obzirom na to da se njegov server za obradu podataka nalazi u Severnoj Americi, i da li se od Internet pretraživača u skladu sa ovom Direktivom može tražiti brisanje podataka koji su objavljeni na veb-stranicama trećih lica.<sup>7</sup> U §20 odluke je u pogledu prava na brisanje podataka upotrebljen termin „pravo na zaborav“ – *the right to be forgotten* (špan. *derecho al olvido*), iako taj termin Direktiva o zaštiti podataka nije pominjala.

Argumenti Gugla su bili da radnja Internet pretraživača ne predstavlja obradu podataka o ličnosti, s obzirom na to da Internet pretraživač ne vrši izbor podataka o ličnosti koji se pojavljuju na veb-stranicama trećih lica, a pojavljuju se u rezultatima pretrage. I kada bi se takva radnja smatrala obradom podataka, Internet pretraživač se ne bi mogao smatrati rukovaocem (*controller*), s obzirom na to da nema saznanje o tim podacima niti ih kontroliše.<sup>8</sup>

S druge strane, argumenti AEPD protiv Gugla su bili da radnja Internet pretraživača uključuje obradu podataka u smislu Direktive o zaštiti podataka koja se razlikuje od obrade koju sprovode veb-sajtovi, između ostalog, i prema cilju obrade. Stoga se Internet pretraživač može smatrati rukovaocem (engl. *controller*), imajući u vidu da određuje svrhu i način obrade podataka.<sup>9</sup>

Evropski sud pravde je odlučio da se evropsko pravo (Direktiva o zaštiti podataka) primenjuje, s obzirom na to da Gugl u Španiji ima zavisno društvo, kao i da postoji pravo na zaborav, odnosno obaveza brisanja podataka kada nisu ispunjeni uslovi za njihovu (dalju) obradu, između ostalog, kada su neprecizni, nepotrebni, irelevantni ili je njihova obrada preterana u odnosu na svrhu za koju su prikupljeni i za koju se obrađuju.<sup>10</sup>

Utemeljenje prava na zaborav Evropski sud pravde je pronašao u članovima 6 i 12 Direktive o zaštiti podataka. Prema članu 12(b) Direktive o zaštiti podataka lice na koje se podaci odnose ima pravo da od rukovaoca zahteva ispravku, *brisanje* ili blokiranje podataka čija obrada nije u skladu sa odredbama Direktive, naročito zbog nepotpune ili neprecizne prirode tih podataka. Ovde se misli na odredbe člana 6 Direktive, prema kome podaci o ličnosti moraju biti prikupljeni i obrađivani, između ostalog, za određenu eksplicitnu i legitimnu svrhu, precizni i ažurni, a moraju se preduzeti razumne mere

5 *Ibid*, §17.

6 Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (nadalje, Direktiva o zaštiti podataka), *Sl. list EU*, br. L 281/31, 10. maj 2020.

7 ESP, predmet br. C-131/12, §§18–20.

8 *Ibid*, §§18–22.

9 *Ibid*, §24.

10 *Ibid*, §72.

kako bi se podaci koji su neprecizni ili nepotpuni *obrisali* ili ispravili. Pored toga, podaci se moraju čuvati u formi koja omogućava identifikaciju lica na koje se podaci odnose ne duže nego što je potrebno za svrhe za koje su podaci prikupljeni ili dalje obrađivani. Dakle, rukovaoci podataka bi morali da obrišu podatke kada oni više nisu potrebni za svrhu za koju su prikupljeni.

Dakle, Evropski sud pravde je pravo na zaborav u slučaju *Google v. Spain* izvodio iz člana 12(b) Direktive. Iako Direktiva o zaštiti podataka nije izričito regulisala pravo na zaborav, već pravo na brisanje podataka (član 12 Direktive) i pravo na prigovor (član 14 Direktive), sud je široko tumačio član 12 i 14, izričito pominjući u svojoj odluci pravo na zaborav koje je kasnije regulisano u Opštoj uredbi o zaštiti podataka (GDPR).<sup>11</sup> Zbog toga pojedini autori ističu da se suštinski ne radi o novom, već postojećem pravu sa jedinom novinom koja se sastoji u izričitom označavanju prava na podnošenje zahteva za brisanje podataka kao prava na zaborav, koje se može ostvariti prema rukovaocima podataka (uključujući internet pretraživače).<sup>12</sup> Pravom na zaborav je pravo iz člana 12(b) Direktive „prebačeno“ u digitalnu sferu tretirajući internet pretraživače kao rukovaoce.<sup>13</sup>

Vivijen Reding (*Viviane Reding*), bivša potpredsednica Evropske komisije i evropski komesar za pravosuđe, osnovna prava i državljanstvo, 2012. godine je istakla, govoreći o reformi zaštite podataka u Evropskoj uniji, da će jedan od načina za uspostavljanje kontrole nad ličnim podacima biti pravo na zaborav. „Ako pojedinac više ne želi da rukovalac obrađuje ili čuva njegove lične podatke i nema legitimnog razloga za njihovo čuvanje, podaci se moraju ukloniti iz sistema.“<sup>14</sup> Zatim je usledio predlog uredbe o zaštiti fizičkih lica u odnosu na obradu podataka o ličnosti i o slobodnom kretanju takvih podataka (predlog GDPR), gde je članom 17 izričito predviđeno pravo na zaborav (engl. *right to be forgotten*).<sup>15</sup> Opšta uredba je usvojena 27. aprila 2016, više od četiri godine nakon predloga, stupila je na snagu 24. maja 2016, a primenjuje se od 25. maja 2018. godine. U članu 17 GDPR izričito predviđa pravo na zaborav, poistovećujući ga sa pravom na brisanje podataka (engl. *right to erasure*).

11 Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC, *Sl. list EU*, br. L 119/1, 10. maj 2016.

12 Pravo na zaborav u pravnoj teoriji slikovito se predstavlja kao „novo vino u starim bačvama“. Vid. Brendan van Alsenoy, Aleksandra Kuczerawy, Jef Ausloos, „Search engines after Google Spain: internet@liberty or privacy@peril“, *ICRI Working Paper*, 15/2013, Leuven 2013, 43.

13 Giancarlo F. Frosio, „The right to be forgotten: much ado about nothing“, *Colorado Technology Law Journal*, Vol. 15.2, 2017, 314.

14 Viviane Reding, „The EU Data Protection Reform: Making Europe the Standard Setter for Modern Data Protection Rules in the Digital Age“, *Inovation Conference Digital, Life, Design*, 22 januar 2012. god., dostupno na adresi: [ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH\\_12\\_26](http://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_12_26), 13. maj 2012.

15 Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, COM(2012) 11 final.

## 2. POREKLO I ZNAČAJ PRAVA NA ZABORAV

Pravo na zaborav je posledica potrebe da u digitalnom svetu određeni podaci o pojedincu budu obrisani kao jedan oblik „sajber zaborava“ (engl. *cyber oblivion*).<sup>16</sup> S obzirom na to da se velika količina podataka o ličnosti nalazi na Internetu, ističe se da je svaki pojedinac onakav kakvog ga Gugl predstavlja.<sup>17</sup> Međutim, informacija koja se nalazi onlajn može u određenom trenutku da predstavlja pojedinca neprecizno, imajući u vidu da se pojedinac tokom vremena menja, te informacija iz njegove prošlosti može voditi određenim faktičkim ograničenjima, odnosno ograničenim mogućnostima u sadašnjosti. Značajna informacija može tokom vremena nestati, dok se informacija manjeg značaja može zadržati duže nego što je neophodno. Zato se kaže da pravo na zaborav treba da postoji kao odraz i potreba zaštite „moralne autonomije“.<sup>18</sup>

Informacija koja je dostupna onlajn protokom vremena nije dostupna na jednak način. Na (manju) dostupnost informacija utiču hardverske i softverske greške, greške u mreži, komunikacionim kanalima, unutrašnji ili spoljašnji (hakerski) napadi, prirodne katastrofe i slično.<sup>19</sup> S druge strane, na (manju) vidljivost informacija utiče i (manje) pretraživanje informacija u određenom periodu. Zbog toga postoje kompanije specijalizovane za „obnavljanje reputacije“, odnosno za „onlajn upravljanje reputacijom“ (na primer, *Reputation.com*, *IntegrityDefender.com*) koje mogu ne samo povećati vidljivost poželjnih informacija, već i smanjiti dostupnost (vidljivost) negativnih (nepoželjnih) informacija tako što će se negativna informacija naći ispod velike količine pozitivnih (poželjnih) informacija. Sprovođenje navedenih aktivnosti ne predstavlja ostvarivanje prava na zaborav, već se radi o stvaranju pretraživačkih

16 Ioannis Iglezakis, „The Right To Be Forgotten in the Google Spain Case (Case C-131/12): A Clear Victory for Data Protection or an Obstacle for the Internet?“, *4<sup>th</sup> International Conference on Information Law* (2014), 3, dostupno na adresi: <https://ssrn.com/abstract=2472323>, 12. maj 2020.

17 „You are what Google says you are“. Vid. Meg Lata Ambrose, „You are what Google says you are: The Right To Be Forgotten and Information Stewardship“, *International Review of Information Ethics*, Vol. 17, Nr. 7/2012, 22.

18 *Ibid.*, 23. Napomena: Iako se podatak i informacija najčešće poistovećuju i u literaturi koriste kao sinonimi, treba imati u vidu da među njima postoji razlika. Podatak označava činjenicu o nekom predmetu ili događaju koja se može zabeležiti i sačuvati. Podatak sam po sebi nema značenje, već ga dobija tek kada se interpretira nekom vrstom sistema za obradu podataka. Time podatak postaje informacija. Dakle, informacija je podatak koji je obrađen na određeni način, tako da se znanje osobe koja koristi podatak povećalo. Primera radi, broj 17 je podatak, koji sam po sebi nema posebno značenje. Ali ako kažemo „sada je 17 časova“, radi se o informaciji, jer je podatku dodeljeno određeno značenje. Vid. Miloš Stojmenović, Mladen Veinović, Dušan Marković, *Informatika – Informacione tehnologije*, Beograd 2018, 108; Milan Milosaveljević, Saša Adamović, *Osnovi teorije informacija i kodovanja*, Beograd 2017, 11.

19 U tzv. katastrofalne situacije spadaju kvarovi mašine, grom i nestanak struje, požar, poplava, ali i ljudske radnje – ljudska greška ili namerna radnja. Katastrofalne situacije mogu da unište ili oštete računarske podatke zajedno sa hardverom. Vid. M. Stojmenović, M. Veinović, D. Marković, 175–176.

barijera, „menjanju“ Interneta, što je, kako je u literaturi istaknuto, „prinudivanje“ korisnika, a ne ostvarivanje prava na privatnost.<sup>20</sup>

Pravo na zaborav vodi poreklo iz francuskog prava koje pravo na zaborav poznaje u formi *le droit à l'oubli* (engl. *right to be forgotten*) kao pravo osuđenog koji je izdržao kaznu da prigovori objavljivanju podataka o njegovoj osuđivanosti.<sup>21</sup> Radi se, u stvari, o rehabilitaciji koja podrazumeva prestanak negativnih pravnih dejstava koja nastupaju zbog krivične osude posle izdržane kazne, kao i brisanje (gašenje) same osude. Svrha rehabilitacije jeste reintegracija osuđenog omogućavanjem da postane punopravan član društva u smislu da osuda nema nikakve diskriminirajuće efekte,<sup>22</sup> odnosno da podaci o osuđivanosti u prošlosti ne utiču negativno na reputaciju konkretnog lica u sadašnjosti.<sup>23</sup>

Evropska komisija je 2010. godine u svom saopštenju sa predlogom za sveobuhvatni pristup zaštiti podataka o ličnosti proširila značenje prava na zaborav u odnosu na *le droit à l'oubli*, definišući ga kao „pravo pojedinaca da njihovi podaci ne budu više obrađivani i budu izbrisani, kada više nisu potrebni za legitimne svrhe“.<sup>24</sup> Ova definicija se zasniva na članu 6 Direktive o zaštiti podataka koji predviđa da se podaci o ličnosti čuvaju u formi koja omogućava identifikaciju lica na koje se podaci odnose *ne duže nego što je potrebno* za svrhe za koje su podaci prikupljeni ili za koje se dalje obrađuju.<sup>25</sup> Pored toga, lice na koje se podaci odnose može od rukovaoca podataka zahtevati ispravku, brisanje ili blokiranje podataka čija obrada nije u skladu sa odredbama Direktive, između ostalog, zbog nepotpune ili nepotrebne prirode podataka.<sup>26</sup>

*Le droit à l'oubli* se primenjuje kada se neko lice i njegova prošlost izlaže neželjenoj pažnji javnosti čime se zadire u njegovo pravo na privatnost u meri koja nije opravdana legitimnim javnim interesom.<sup>27</sup> Iako pravo na zaborav ima sličnosti sa francuskim *le droit à l'oubli*, pravo na zaborav je šire postavljeno jer se ne odnosi samo na podatke o osuđivanim licima. Pored toga, ističe se da je *le droit à l'oubli* deo prava na privatnost (prava na poštovanje privatnog života) koje je zajemčeno članom 7 Povelje o osnovnim pravima Evropske unije, dok je pravo na zaborav aspekt prava na zaštitu po-

20 M. L. Ambrose, 24.

21 Robert Kirk Walker, „The Right To Be Forgotten“, *Hastings Law Journal*, Vol. 64:101, 2012, 272; G. F. Frosio, 309; M. L. Ambrose, 22–23; Hans Graux, Jef Ausloos, Peggy Valcke, „The Right to be Forgotten in the Internet Era“, *ICRI Working Paper*, Nr. 11/2012, Leuven 2012, 4.

22 Zoran Stojanović, *Krivično pravo – opšti deo*, Beograd 2010, 324.

23 R. K. Walker, 272.

24 Communication from the Commission – A comprehensive approach on personal data protection in the European Union, COM(2010) 609 final.

25 Direktiva o zaštiti podataka, čl. 6(1)(e).

26 *Ibid*, čl. 12(1)(b).

27 H. Graux, J. Ausloos, P. Valcke, 4–5.

dataka o ličnosti koje je zajemčeno članom 8 Povelje o osnovnim pravima Evropske unije.<sup>28</sup> Pravo na zaborav je manifestacija želje za većom kontrolom nad podacima o ličnosti,<sup>29</sup> odnosno rezultat povećanja nezadovoljstva zbog nedostatka kontrole nad ličnim podacima.<sup>30</sup>

Pravo na zaborav popularizovano je diskusijom u Majer-Šonbergerovoj (*Mayer-Schönberger*) knjizi „Delete“ u kojoj je autor isticao da je jedan od osnovnih „problema“ u vezi sa čuvanjem podataka to što nedostaje „zaborav“ koji postoji kao karakteristika ljudskih bića.<sup>31</sup> Drugim rečima, mogućnost „napuštanja istorije“ (prošlosti) postepeno je nestajala sa razvojem modernih tehnologija.<sup>32</sup> Može se reći da na Internetu nema zaborava jer podaci ostaju zauvek sačuvani kada se jednom nađu na Internetu.<sup>33</sup> Zbog toga istoričar Yuval Noje Harari (*Yuval Noah Harari*) u svojoj knjizi „Homo Deus: kratka istorija sutrašnjice“ navodi da je danas najveća religija dataizam – vera u podatke. Dataizam tvrdi da se svemir sastoji od protoka podataka i da je vrednost svakog fenomena ili entiteta određena njegovim doprinosom obradi podataka.<sup>34</sup> Dakle, budućnost nije čovek jer ne može da obradi veliki broj podataka, već je budućnost *homo deus* – kompjuter.

### 3. RAČUNARSKI ASPEKT PRAVA NA ZABORAV<sup>35</sup>

#### 3.1. Pretraživanje lica po imenu i prezimenu ili drugom podatku o ličnosti

Kod prava na zaborav radi se o pretraživanju lica po imenu i prezimenu ili nekom drugom podatku o ličnosti i mogućnosti uklanjanja/brisanja rezultata pretrage, dok sadržaj samih stranica i dalje ostaje na Internetu.

Postavlja se pitanje na koji način se dolazi do rezultata pretrage u pretraživaču (engl. *browser*). Primera radi, ako u Gugl kao pretraživač unesemo

28 *Ibid*, 5.

29 *Ibid*, 6.

30 B. van Alsenoy, A. Kuczerawy, J. Ausloos, 42.

31 Ignacio N. Cofone, „Google v. Spain: A Right To Be Forgotten“, *Chicago-Kent Journal of International and Comparative Law*, Vol. XV, 1.

32 Daniel J. Solve, *The Future of Reputation: Gossip, Rumor and Privacy on the Internet*, Yale University Press, New Haven – London 2007, 33; H. Graux, J. Ausloos, P. Valcke, 3.

33 Robert Lee Bolton, „The Right To Be Forgotten: Forced Amnesia in a Technological Age“, *The John Marshall Journal of Information Technology and Privacy Law*, Vol. 31, Nr. 2/2015, 133; Omer Tene, Jules Polonetsky, „Big Data for All: Privacy and User Control in the Age of Analytics“, *Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property*, Vol. 11, Nr. 5/2013, 252; Žaklina Spalević, *Pravni aspekti sajber prostora*, Beograd 2018, 199; R. K. Walker, 257.

34 Yuval Noah Harari, *Homo Deus: kratka istorija sutrašnjice*, Beograd 2018, 452.

35 Računarski aspekt prava na zaborav (podnaslov 3) i veći deo podnaslova 4.1. i 4.2. predstavljaju deo autorkinog master rada (str. 27–33) na temu „Računarski i pravni aspekti obrade podataka o ličnosti“ koji je autorka odbranila u januaru 2020. godine u okviru master studija Univerziteta u Beogradu „Računarstvo u društvenim naukama“.

ime i prezime određenog lica, trebalo bi znati na koji način u računarskom smislu dolazimo do rezultata pretrage. Veb-stranice generišu sadržaj na osnovu zahteva i akcija korisnika. Pristup veb-stranicama podrazumeva sledeće korake: (1) pretraživač šalje *http* zahtev koji sadrži URL do veb servera; (2) veb server aktivira aplikacioni server; (3) aplikacioni server zatim šalje zahtev i instrukcije do servera baze podataka; (4) server baze podataka daje povratnu informaciju i šalje je aplikacionom serveru; (5) aplikacioni server šalje veb serveru *html* stranu sa traženim informacijama; (6) veb server šalje stranu do pretraživača; (7) strana dolazi do korisnika.

### 3.2. Uklanjanje rezultata pretrage

Zanimljivo je pitanje prava na zaborav i načina ostvarivanja tog prava u tehničkom smislu, imajući u vidu da, striktno posmatrano, na Internetu nema zaborava – podaci ostaju zauvek sačuvani, na šta se skreće pažnja i u tzv. Rimskom memorandumu – izveštaju koji je sačinila Međunarodna radna grupa za zaštitu podataka u telekomunikacijama (tzv. Berlinska grupa).<sup>36</sup> Dakle, uklanjanje rezultata pretrage ne znači nužno brisanje svih podataka, već se, po pravilu, radi o *pretraživosti*. To znači da, na primer, ukucavanjem nečijeg imena i prezimena u Gugl pretraživaču ne možemo pronaći željeni rezultat pretrage jer je uklonjen, iako konkretna stranica postoji na internetu.

Kada je u pitanju tehnička mogućnost uklanjanja rezultata pretrage, autorka ne vidi prepreke za Gugl da ukloni rezultate pretrage jer bi pretraživač mogao da preduzme sve radnje u vezi sa onim što se nalazi na njegovim serverima, a rezultati pretrage svakako figuriraju na tim serverima. Ograničenje u smislu troškova i neefikasnosti ostvarivanja prava na zaborav u tehničkom smislu bi moglo postojati ukoliko je konkretna URL adresa povezana sa mnoštvom drugih URL adresa, pa bi se u tom smislu Guglovi algoritmi i rezultati pretrage mogli poremetiti. Međutim, treba imati u vidu da nemaju svi rukovaoci iste tehničke mogućnosti za uklanjanje rezultata pretrage, što može predstavljati ograničenje u ostvarivanju prava na zaborav. Kako je istakao Rodoljub Šabić, bivši Poverenik za informacije od javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti, „ako Guglu kao pretraživaču možda i nije neostvarljivo da izvrši brisanje rezultata pretrage, tačnije samu pretragu, prema nekom podatku o ličnosti, stvari sa ostvarivanjem ovog prava u praksi, kada je reč o drugim rukovaocima, objektivno ne stoje ni izbliza isto. Objektivno, mnogo toga zavisi i zavisiće od načina obrade, ali i od napora i mogućnosti rukovaoca da ukloni i sve linkove koji se tiču nekog konkretnog podatka o ličnosti“.<sup>37</sup>

36 International Working Group on Data Protection in Telecommunications, *Report and Guidance on Privacy in Social Network Services – „Rome Memorandum“*, 2008, dostupno na adresi: [https://www.datenschutz-berlin.de/fileadmin/user\\_upload/pdf/publikationen/working-paper/2008/2008-Rome\\_Memorandum-en.pdf](https://www.datenschutz-berlin.de/fileadmin/user_upload/pdf/publikationen/working-paper/2008/2008-Rome_Memorandum-en.pdf), 15. maj 2020.

37 Ljiljana Pjevač Pejović, „Intervju sa Rodoljubom Šabićem, Poverenikom za informacije od javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti“, *Pravnik u privredi – časopis za privredno pravo i privredne delatnosti*, 171–172/2018, 6.



## 4. PRAVNI ASPEKT PRAVA NA ZABORAV

### 4.1. Obraćanje rukovaocu podataka

#### 4.1.1. Pravo na zahtevanje brisanja podataka

Pravo na zaborav podrazumeva da lice čiji se podaci obrađuju ima pravo da traži od rukovaoca podataka da izbriše njegove lične podatke „bez nepotrebnog odlaganja“ (engl. *without undue delay*). „Bez nepotrebnog odlaganja“ bi trebalo tumačiti kao „bez odugovlačenja“.<sup>38</sup> Rukovalac podataka je dužan da pojedincu koji je podneo zahtev za brisanje podataka odgovori bez odlaganja, a najkasnije u roku od mesec dana od prijema zahteva, informišući ga o radnji koju je preduzeo po njegovom zahtevu. Period od mesec dana se može produžiti za još dva meseca, ako je to potrebno uzimajući u obzir složenost i broj zahteva. Pritom, rukovalac je dužan da obavesti pojedinca o svakom takvom produženju roka za rešavanje njegovog zahteva zajedno sa razlozima za produženje u roku od jednog meseca od prijema zahteva (čl. 12 st. 3 GDPR). Prema članu 17 stavu 1 GDPR pravo na zahtevanje brisanja se ostvaruje, ako postoji jedan od sledećih osnova:

- 1) Podaci o ličnosti nisu više potrebni u vezi sa svrhom za koju su bili prikupljeni ili obrađivani. Radi se o situaciji nepostojanja prvobitne svrhe, odnosno situaciji kada prvobitni cilj obrade podataka više ne postoji, zbog čega se podaci moraju obrisati. Ovo obuhvata i situaciju kada je prvobitni cilj postignut, te dalja obrada podataka nije potrebna (na primer, brisanje podataka u vezi sa ugovorom za čije sprovođenje su podaci prikupljeni, a ugovorni odnos je prestao i istekli su rokovi obaveznog čuvanja podataka).<sup>39</sup>
- 2) Lice čiji se podaci obrađuju opozove pristanak na osnovu koga se podaci obrađuju (čl. 6 st. 1 tač. a i čl. 9 st. 2 tač. a) GDPR), a ne postoji drugi pravni osnov za dalju obradu podataka. Drugi pravni osnov za dalju obradu podataka bi bio slučaj obavezne obrade – obrade prema nekom zakonu. Opoziv pristanka bi značio da dotadašnje obrade podataka ne mogu biti proglašene nevažećim (nezakonitim), već opoziv pristanka ima dejstvo samo za budućnost.<sup>40</sup>
- 3) Lice čiji se podaci obrađuju uloži prigovor na obradu (u skladu sa čl. 21 st. 1 GDPR), a ne postoje pretežniji opravdani interesi za dalju obradu podataka. Pretežniji opravdani interesi rukovaoca bi mogli biti ekonomski interesi, pod uslovom da su podaci pseudonimizovani i da je zadiranje u prava pojedinaca svedeno na opravdanu meru.<sup>41</sup> Potrebno je razlikovati pravo na prigovor

38 Andrej Diligenski, Dragan Prlja, Dražen Cerović, *Pravo zaštite podataka: GDPR*, Beograd 2018, 127.

39 *Ibid.*, 125.

40 *Ibid.*

41 *Ibid.*

(*right to object*) od prava opoziva pristanka (engl. *right to withdraw consent*), jer se radi o dva različita osnova, po kojima lice na koga se podaci odnose može zahtevati brisanje podataka. Pravo na prigovor se odnosi na situaciju kada je obrada podataka potrebna za izvršavanje zadataka od javnog interesa ili pri izvršavanju javne vlasti (čl. 6 st. 1 tač. e GDPR) ili je obrada podataka potrebna kada postoje opravdani interesi rukovaoca ili trećeg lica, osim ako su interesi i osnovna prava i slobode lica čiji se podaci obrađuju pretežniji, te se zahteva zaštita ličnih podataka, posebno ako je lice čiji se podaci obrađuju dete (čl. 6 st. 1 tač. f GDPR). Dakle, u ovim situacijama postoji pravo lica čiji se podaci obrađuju da uloži prigovor iz razloga koji se odnose na njegovu konkretnu situaciju. U tom slučaju rukovalac mora prestati sa obradom podataka, osim ako postoje pretežniji opravdani interesi za dalju obradu ili je to potrebno za podnošenje, ostvarivanje ili odbranu od tužbenih zahteva (čl. 21 st. 1 GDPR). Dakle, u navedenoj situaciji prava na prigovor kada se može tražiti brisanje podataka, predviđen je izuzetak od prava na prigovor – postojanje pretežnijih opravdanih interesa rukovaoca za dalju obradu. Međutim, kada je u pitanju zahtev za brisanje podataka na osnovu prava na prigovor iz čl. 21 st. 2 GDPR, ne postoji izuzetak u pogledu procene opravdanih interesa, već se podaci na osnovu prigovora moraju obrisati. Radi se o situaciji kada se podaci obrađuju u svrhu direktnog marketinga. Na primer, ako bi određena kompanija slala reklamni materijal poštom ili bi vršila pozive u svrhu marketinga, a pojedinac bi uložio prigovor, njegovi podaci bi morali biti obrisani bez izuzetka i procene opravdanog interesa.<sup>42</sup>

- 4) Kada se podaci nezakonito obrađuju (bez pravnog osnova), moraju biti obrisani.
- 5) Podaci se moraju obrisati radi ispunjenja pravne obaveze iz prava Unije ili prava države članice, koje se primenjuje na rukovaoca podataka.
- 6) Podaci se moraju obrisati, ako su prikupljeni u vezi sa ponudom usluga informacionog društva iz člana 8 stava 1 GDPR. Radi se o prikupljanju podataka dece u vezi sa ponudom usluga informacionog društva, koja je upućena direktno detetu, na osnovu saglasnosti deteta koje ima najmanje 16 godina. Dakle, kada su prikupljeni podaci o deci na osnovu člana 8 stava 1 GDPR, postoji pravo na brisanje podataka.

Iako se u GDPR pravo na zaborav poistovećuje sa pravom na brisanje podataka (što se vidi iz samog naziva člana 17), striktno gledano, razlika između prava na brisanje podataka (engl. *right to erasure*) i prava na zaborav (engl. *right to be forgotten*) ipak postoji. Pravo na zaborav koje se ostvaruje

42 *Ibid.*, 126.

prema internet pretraživaču podrazumeva da se može zahtevati uklanjanje istinite, ali nepoželjne informacije.<sup>43</sup> Dakle, ključna razlika između prava na brisanje podataka i prava na zaborav sastoji se u tome što se pravo na zaborav odnosi i na podatke čija obrada ne krši nijednu normu.<sup>44</sup> U pravnoj teoriji istaknuto je da je takođe potrebno napraviti razliku između dve vrste brisanja podataka: *erasure* i *delete*. *Erase* je potpuno brisanje svih podataka, dok *deletion* podrazumeva uklanjanje vidljivosti podataka.<sup>45</sup> Tako, kod prava na zaborav neće se raditi o brisanju podataka, već o *pretraživosti*. Kako je u svojim smernicama istakla Radna grupa 29,<sup>46</sup> originalna informacija će zauvek ostati dostupna jer se nijedna informacija ne briše iz originalnog izvora. Pravo na zaborav podrazumeva uklanjanje rezultata do kojih se dolazi pretragom po imenu određenog lica, ali je originalna informacija dostupna ako se koriste drugi načini pretrage ili se direktno pristupi objavljenom originalnom izvoru.

#### 4.1.2. Forma zahteva za ostvarivanje prava na brisanje podataka

Kada je u pitanju *forma* u vezi sa ostvarivanjem prava na brisanje podataka, moguće su sve forme kao u slučaju ostvarivanja prava na pristup podacima iz člana 12 GDPR: pisana, elektronska ili usmena forma, ali je usmena forma dozvoljena samo na zahtev pojedinca i pod uslovom da se na drugi način može utvrditi identitet pojedinca. Zanimljivo je da nije potrebno dokazivanje identiteta podnosioca zahteva (ni u slučaju pristupa podacima ni u slučaju ostvarivanja prava na brisanje podataka – prava na zaborav), osim ako rukovalac podataka osnovano sumnja u identitet fizičkog lica. U tom slučaju može tražiti podnošenje dodatnih informacija koje su neophodne da bi se utvrdio identitet pojedinca.

Čini se da dokazivanje identiteta samo u slučaju kada rukovalac ima osnovanu sumnju u identitet podnosioca zahteva za brisanje podataka nije dobro rešenje. S jedne strane, jeste razumljivo, jer bi dokazivanje identiteta u svakom slučaju (a ne samo u slučaju sumnje) otežalo pojedincima ostvarivanje prava na zaborav. S druge strane, otežanje nije toliko veliko, ako se ima u vidu negativna strana nezahtevanja dokazivanja identiteta. Naime, moglo bi se desiti da neko neovlašćeno lice tendenciozno podnese zahtev za brisanje poželjnih (značajnih) podataka o drugom licu, predstavljajući se kao to drugo lice, pri čemu bi rukovalac po takvom zahtevu neovlašćenog lica postupio, ako ne bi posumnjao u identitet neovlašćenog podnosioca zahteva i tražio

43 I. N. Cofone, 7.

44 Bert-Jaap Koops, „Forgetting Footprints, Shunning Shadows. A Critical Analysis of the Right To Be Forgotten“, *SCRIPTed*, n. 3/2011, dostupno na adresi: <https://ssrn.com/abstract=1986719>, 13. maj 2020; Mariusz Krzysztofek, „The Right to be Forgotten on a Swing“, *European Business Law Review*, vol. 27, n. 6/2016, 875.

45 R. L. Bolton, 143.

46 U pitanju je radna grupa za zaštitu podataka sa savetodavnom funkcijom, čije osnivanje je predviđeno čl. 29 Direktive o zaštiti podataka.

da se identitet dokaže.<sup>47</sup> Time bi se pricinila šteta licu na koje se podaci odnose, a rukovalac ne bi bio odgovoran, jer nije predviđena njegova obaveza da utvrđuje identitet podnosioca zahteva. U takvom slučaju bi se naknadno moralo utvrđivati koje neovlašćeno lice je rukovaocu podataka uputilo zahtev za brisanje podataka drugog lica i time ostvarilo pravo na zaborav vršeći zloupotrebu na Internetu. Pri tom, ako se to lice obratilo, na primer, Guglu preko otvorenog Gugl naloga, koji u sebi sadrži ime i prezime lica čiji su podaci izbrisani, i predstavilo se u zahtevu kao to lice, utvrđivanje identiteta neovlašćenog lica (radi eventualne odgovornosti i zahteva za naknadu štete) biće moguće jedino na načine na koje se utvrđuje zloupotreba identiteta na internetu. U ovom slučaju bi se radilo o veoma komplikovanom postupku dokazivanja (digitalna forenzika), imajući u vidu da bi se zahtevalo angažovanje i rukovaoca podataka i nadležnih državnih organa.

#### 4.2. *Preduzimanje mera u skladu sa dostupnom tehnologijom i troškovima*

Kada je rukovalac javno objavio lične podatke, a u obavezi je da ih obriše na osnovu prava na brisanje (iz člana 17 stava 1 GDPR), rukovalac je dužan da preduzme razumne mere (uključujući tehničke mere) da informiše ostale rukovaoce koji obrađuju podatke o ličnosti da je konkretno lice podnelo zahtev da se podaci o njemu izbrišu, uključujući i linkove ka podacima, kao i kopije tih podataka (čl. 17 st. 2 GDPR). Preduzimanje razumnih mera kako bi se ostali rukovaoci obavestili vrši se uzimajući u obzir dostupnu tehnologiju i trošak implementacije. Ako podaci nisu javno objavljeni, već su prosleđeni određenom krugu primalaca, rukovalac je dužan da ih informiše o brisanju podataka, osim ako bi to bilo nemoguće ili bi podrazumevalo nesrazmeran trud, odnosno nesrazmerne teškoće (čl. 19 GDPR).

Od prava na zaborav (prava na brisanje podataka) postoje određeni izuzeci, kada je obrada podataka potrebna, te se podaci neće brisati (čl. 17 st. 3 GDPR):

- 1) Obrada podataka radi ostvarivanja prava na slobodu izražavanja i informisanja. Na primer, pravo na brisanje se ne bi moglo ostvariti, ako bi se radilo o novinskom izveštaju, koji bi bio u javnom interesu.
- 2) Ukoliko se podaci moraju obrađivati da bi se ispunila pravna obaveza obrade podataka predviđena pravom Unije ili države članice koje se primenjuje na rukovaoca podataka ili radi izvršenja zadataka od

<sup>47</sup> U današnje doba čestih zloupotreba na internetu potrebno je u vezi sa pravom na zaborav razmišljati i u ovom pravcu. Pravo na zaborav se može posmatrati ne samo kao uklanjanje neželjenih podataka, već i obrnuto – mogućnost uklanjanja poželjnih podataka po zahtevu neovlašćenih lica u čiji se identitet nije posumnjalo. Zbog toga se čini da usmena forma zahteva nije odgovarajuća, s obzirom na to da je na internetu generalno teško utvrditi nečiji pravi identitet. Na to je još početkom devedesetih godina skrenula pažnju čuvena karikatura Petera Štajnera (*Peter Steiner*) objavljena u listu *New Yorker* 5. jula 1993. godine, na kojoj je naslikan pas koji surfuje internetom i koja je sadržala tekst: „*On the Internet nobody knows you are a dog*“.

- javnog interesa. Primer ispunjenja pravne obaveze su zakonski osnovi za čuvanje podataka (recimo, u svrhu sprečavanja pranja novca, vođenja knjiga i slično).
- 3) Ukoliko se podaci moraju obrađivati zbog javnog interesa u oblasti javnog zdravlja. Na primer, javni interes bi postojao kada je društvo potrebno informisati o epidemiji.
  - 4) Ako se podaci o ličnosti obrađuju u svrhu arhiviranja u javnom interesu, u svrhu naučnog ili istorijskog istraživanja ili u statističke svrhe, pri čemu bi pravo na brisanje učinilo nemogućim ili ozbiljno narušilo postizanje svrhe obrade.
  - 5) Ukoliko se podaci moraju obrađivati radi postavljanja, ostvarivanja ili odbrane od pravnih zahteva. To bi bila, na primer, situacija u kojoj se određena kompanija nalazi u sporu sa pojedincem, pri čemu je prestao pravni osnov obrade podataka (jer je, recimo, prestao ugovor između njih, a lice je tužilo kompaniju za naknadu štete). U ovom slučaju, tužena kompanija bi mogla da nastavi sa obradom podataka o tom licu, kako bi se odbranila od tužbenog zahteva.<sup>48</sup>

#### 4.3. Pravo na zaborav i sloboda izražavanja

Osnovna kontroverza u vezi sa pravom na zaborav je negativni uticaj ovog prava na slobodu govora (*free speech*), odnosno slobodu izražavanja mišljenja (engl. *freedom of expression*). Imajući u vidu da je pravo na zaborav u *Google v. Spain* podrazumevalo brisanje URL adresa koje sadrže podatke o ličnosti, u pravnoj teoriji se često skreće pažnja da pravo na zaborav ima „efekat hlađenja“ (engl. *chilling effect*) na slobodu izražavanja i da ograničava informisanje i formiranje mišljenja obaveštenih građana.<sup>49</sup> Konvencijom o ljudskim pravima predviđeno je i pravo na privatnost, odnosno pravo na poštovanje privatnog života (član 8) i pravo na slobodu izražavanja (član 10), pri čemu između ovih prava nema hijerarhije.<sup>50</sup> Ipak, predviđeno je da se sloboda izražavanja može ograničiti radi zaštite ugleda i prava drugih.<sup>51</sup> U slučaju *Google v. Spain* pravo na privatnost i zaštitu podataka o ličnosti (kao aspekt prava na poštovanje privatnog života) predstavljalo je upravo „pravo drugog“ zbog koga je ograničeno pravo na slobodu izražavanja i pristup informacijama. Međutim, kada se odmerava da li će i koje pravo biti ograničeno, potrebno je uzeti u obzir okolnosti svakog konkretnog slučaja, sagledavajući slučaj kao celinu. Drugim rečima, ravnoteža se pronalazi i rešava se od slučaja do slučaja.<sup>52</sup>

48 A. Diligenski, D. Prlja, D. Cerović, 126–127.

49 R. L. Bolton, 137; B. van Alsenoy, A. Kuczerawy, J. Ausloos, 51–53; Jeffrey Rosen, „The Right To Be Forgotten“, *Stanford Law Review*, vol. 64, 2012.

50 Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, čl. 8 i 10.

51 *Ibid*, čl. 10 (2).

52 B. van Alsenoy, A. Kuczerawy, J. Ausloos, 52–53. Na primer, uzima se u obzir ko se poziva na slobodu izražavanja, šta je objavljeno, emitovano ili prenošeno, ko je kritikovan,

U američkom pravu postoji drugačiji pristup odnosu između prava na privatnost i prava na izražavanje mišljenja. Prvim amandmanom na američki Ustav zajemčena je sloboda govora i štampe, dok nijedan od 17 amandmana ne reguliše pravo na privatnost. Zbog toga je u američkom pravnom sistemu ovo pravo oduvek imalo primat nad pravom na privatnost.<sup>53</sup> Mediji i štampa imaju ustavno pravo objavljivanja informacija, te su sve objave zaštićene prvim amandmanom sve dok su zakonski dostupne.<sup>54</sup>

Očigledno je da se evropsko i američko pravo razlikuju u pogledu prava na privatnost, te se pravo na zaborav, u suštini, može smatrati „evropskim pravom“. To je razlog zbog čega je u sudskoj praksi Gugl često pokušavao da dokaže da se evropsko pravo ne primenjuje u konkretnom slučaju kako bi izbegao primenu pravila o pravu na zaborav. Ipak, ističe se da pravo na zaborav jeste „pobeda privatnosti“, ali da je štetan uticaj na slobodu izražavanja u praksi minimalan.<sup>55</sup> Dakle, „*chilling effect*“ prava na zaborav nije toliko izražen, imajući u vidu da u praksi *Google* odbija najveći deo zahteva u pogledu ostvarivanja prava na zaborav. Naime, kada je pravo na zaborav ustanovljeno odlukom Evropskog suda pravde u predmetu *Google v. Spain*, za dve godine Gugl je odbio 75% zahteva za uklanjanje podataka po osnovu prava na zaborav.<sup>56</sup> Danas, 53,7% URL-ova Gugl nije uklonio posle pregleda na osnovu podnetih zahteva korisnika Interneta.<sup>57</sup>

Ne treba smatrati da je Evropski sud pravde u svojoj odluci „zaboravio“ na slobodu izražavanja. Sud je istakao da je pravo na privatnost zajemčeno Poveljom o osnovnim pravima Evropske unije, po pravilu, iznad ekonomskog interesa Internet pretraživača i interesa javnosti da pronade informacije na osnovu pretrage po imenu lica na koje se podaci odnose.<sup>58</sup> „Privatnost, stoga, definiše granice slobode izražavanja, a ne obrnuto.“<sup>59</sup> S druge strane, sud je istakao i da to neće biti slučaj ako postoji pretežnji interes javnosti da ima pristup određenim informacijama koje će se pojaviti u rezultatima pretrage,

koji medijum je korišćen, ko je mogao da dobije informaciju, gde i pod kojim okolnostima je informacija učinjena dostupnom javnosti itd. Vid. B. van Alsenoy, A. Kuczerawy, J. Ausloos, 53 fn. 246.

53 Franz Werro, „The Right to Inform v. The Right to be Forgotten: A Transatlantic Clash“, *Haftungsrecht im dritten Millennium – Liber Amicorum Gert Brüggemeier* (Hrsg. Aurelia Colombi Ciacchi, Christine Godt, Peter Rott, Lesley Jane Smith), Baden-Baden 2009, 291, 296; R. L. Bolton, 137; I. Iglezakis, 4.

54 F. Werro, 286. Na ovaj način se izjasnio i sud u predmetu *Smith v. Daily Mail*. Vid. R. K. Walker, 267 fn. 62.

55 Brendan van Alsenoy, Marieke Koekkoek, „The extra-territorial reach of the EU’s right to be forgotten“, *CiTiP Working Paper*, Nr. 20/2015, Leuven 2015, 4.

56 Greg Sterling, „Report: 2 years in, 75 percent of Right to Be Forgotten asks denied by Google“, 2016, dostupno na adresi: <https://searchengineland.com/report-2-years-75-percent-right-forgotten-asks-denied-google-249424>, 14. maj 2020.

57 Informacija je dostupna na adresi: [transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview](https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview), 14. maj 2020.

58 ESP, predmet br. C-131/12, §97.

59 G. F. Frosio, 315, 335.

što zavisi, na primer, od uloge određenog lica u javnom životu.<sup>60</sup> Konačno, treba imati u vidu da u skladu sa članom 17 stavom 3 GDPR podaci neće biti izbrisani, kada je obrada podataka potrebna radi ostvarivanja prava na slobodu izražavanja i informisanja. Zbog toga je u svakom konkretnom slučaju potrebno pronaći ravnotežu između različitih interesa.

#### 4.4. Geografski domet primene prava na zaborav

Značajno pitanje koje se postavlja u vezi sa ostvarivanjem prava na zaborav jeste da li je Internet pretraživač u obavezi da ukloni rezultate pretrage na teritoriji Evropske unije (samo kada su u pitanju evropske ekstenzije domena) ili globalno (dakle, za sve ekstenzije domena uključujući „.com“). Postoje tri mogućnosti: prva, zasnovana na domenu – rezultati pretrage se uklanjaju prema ekstenziji domena (na primer, *google.es*); druga, geografsko filtriranje – rezultati pretrage se prilagođavaju u skladu sa geografskim poreklom upita, bez obzira na ekstenziju domena koja se koristi; i treća, globalna implementacija – svi rezultati pretrage se brišu (ili menjaju), bez obzira na geografsko poreklo upita i ekstenziju domena koja se koristi za pristup Internet pretraživaču.<sup>61</sup>

Guglu je u interesu da se primeni prvi modalitet koji podrazumeva da se rezultati pretrage brišu samo za „evropske verzije“ pretraživača. To znači da se rezultati pretrage brišu, ako se pretraživanje vrši, na primer, preko *google.es*, ali su dostupni ako se korisnik prebaci na *google.com* ili neku drugu neevropsku ekstenziju domena (na primer, *google.ca*).<sup>62</sup> Međutim, može se reći da se na ovakav način „zaobilazi“ pravo na zaborav, s obzirom na to da uklanjanjem rezultata pretrage po ekstenziji domena ipak postoje načini da se pristupi „zaboravljenim“ podacima kao rezultatima pretrage (dakle, i kada se ne zna direktan izvor – konkretna URL adresa), što je suprotno smislu prava na zaborav.

Ovo pitanje nije rešavano u predmetu *Google v. Spain*, ali se Evropski sud pravde o njemu izjasnio u predmetu *Google v. CNIL* (spor između Gugla i francuskog nadzornog organa za zaštitu podataka).<sup>63</sup> Spor je nastao kada je CNIL 2015. godine obavestio Gugl da u pogledu prava na zaborav mora da obriše linkove ka veb-stranicama iz rezultata pretrage koja se sprovodi po imenu lica, i to iz svih verzija pretraživača, odnosno da to mora učiniti za sve ekstenzije domena.<sup>64</sup> Gugl je odbio da postupi na ovaj način ograničavajući se na uklanjanje rezultata pretrage za ekstenzije domena država članica Evropske unije uz korišćenje dodatnog mehanizma geoblokiranja (engl. *geo-*

60 ESP, predmet br. C-131/12, §97.

61 B. van Alsenoy, M. Koekkoek, 14.

62 *Ibid.*

63 Evropski sud pravde, *Google LLC, successor in law to Google Inc. v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, predmet br. C-507/17, 24. septembar 2019. god.

64 *Ibid.*, §30.

*blocking*), odnosno geolokalizacije (engl. *geo-localization*). Ovaj mehanizam podrazumeva sprečavanje da se linkovi pojavljuju u rezultatima pretrage, na primer, u Francuskoj, bez obzira na to koja se ekstenzija domena koristi. Drugim rečima, u rezultatima pretrage se neće pojavljivati linkovi, ako je IP adresa korisnika interneta locirana u državi lica na koje se podaci odnose, bez obzira na ekstenziju domena koju on koristi.<sup>65</sup> Google je odbio da sprovede globalno uklanjanje rezultata pretrage zbog čega mu je CNIL izrekao kaznu od 100.000 evra, te se Gugl obratio Državnom savetu sa zahtevom da se poništi navedena odluka CNIL.<sup>66</sup> Državni savet je odlučio da prekine postupak i da određena pitanja uputi na prethodno rešavanje Evropskom sudu pravde, između ostalog, pitanje da li se rezultati pretrage moraju ukloniti tako da se više uopšte ne pojavljuju, bez obzira na mesto odakle se sprovodi pretraga na osnovu imena lica na koje se podaci odnose.<sup>67</sup> Evropski sud pravde je istakao da prema pravu Evropske unije ne postoji obaveza Internet pretraživača da uklanjanje rezultata pretrage izvrši u svim verzijama pretraživača.<sup>68</sup> Zbog toga su nakon te odluke Gugl i pristalice slobode izražavanja i pristupa informacijama tvrdile da je ovo „okrutna pobeda“ Gugla, što na prvi pogled i proizlazi iz odluke suda.<sup>69</sup> Međutim, bitno je skrenuti pažnju na to da je sud istovremeno istakao da, iako u pravu Evropske unije ne postoji obaveza uklanjanja rezultata pretrage iz svih verzija pretraživača, „takva praksa nije zabranjena“. Zbog toga nadzorni ili sudski organ države članice ima pravo da, u skladu sa nacionalnim standardima zaštite ljudskih prava, odmeri pravo na privatnost i zaštitu podataka o ličnosti, s jedne strane, i pravo na slobodu izražavanja, s druge strane, i da nakon toga naloži Internet pretraživaču uklanjanje rezultata pretrage iz svih verzija pretraživača.<sup>70</sup> Ovaj deo odluke Evropskog suda pravde ukazuje na to da je sud utvrdio zakonitost potpunog uklanjanja rezultata pretrage, odnosno da je „ostavio otvorena vrata za mogućnost globalnog uklanjanja rezultata pretrage kada je to odredio nacionalni nadzorni organ za zaštitu podataka ili nacionalni sud u EU“.<sup>71</sup>

Čini se da je ovlašćenje nacionalnih nadzornih organa za zaštitu podataka da zahtevaju globalno uklanjanje rezultata pretrage opravdano, ima-

65 IP adresa je jedna i jedinstvena za konkretni računar, te se na osnovu nje može utvrditi sa kog računara se pristupa podacima. Vid. Randal E. Bryant, David O'Hallaron, *Computer Systems – a Programmers Perspective*, Pearson Education Limited, Malaysia 2016, 987; B. Radenković *et al.*, 31.

66 ESP, predmet br. C-507/17, §§31–34.

67 *Ibid.*, §39.

68 *Ibid.*, §§64–65.

69 Mary Samonte, „Google v. CNIL Case C-507/17: The Territorial Scope of the Right To Be Forgotten Under EU Law“, European Law Blog – News and Comments on EU Law, dostupno na adresi: <https://europeanlawblog.eu/2019/10/29/google-v-cn-il-case-c-507-17-the-territorial-scope-of-the-right-to-be-forgotten-under-eu-law/>, 14. maj 2020.

70 ESP, predmet br. C-507/17, §72.

71 M. Samonte, *op. cit.*



jući u vidu da se pravo na zaborav u potpunosti može ostvariti samo ako se rezultati pretrage uklone bez obzira na ekstenziju domena ili geografsku lokaciju korisnika Interneta koji vrši pretragu.<sup>72</sup> Naime, ako bi se uklanjanje rezultata pretrage izvršilo samo za određenu ekstenziju domena (na primer, *google.fr*) uz geografsko filtriranje („geoblokiranje“ / „geolokalizacija“), tako da se uklonjenom sadržaju ne može pristupiti ni korišćenjem drugih ekstenzija ako se Internet korisnik nalazi na teritoriji Francuske (kriterijum IP adrese), tom sadržaju internet korisnik će ipak moći da pristupi koristeći neku drugu ekstenziju (na primer, *.com*). Pored toga, postoje i tehničke mogućnosti kojima se može zaobići navedeno ograničenje geolokalizacije tako što se izabere geografska lokacija IP adrese (na primer, korišćenjem *Virtual Private Network*– virtuelne privatne mreže).<sup>73</sup> Iako neki autori ističu da „ekstrateritorijalna primena prava na zaborav ide stopama globalnog koraka ka protekcionizmu podataka protiv faktičke tržišne dominacije američkih Internet konglomerata“,<sup>74</sup> čini se da zaštita podataka o ličnosti ne može biti efikasna ako se primenjuje isključivo teritorijalno, odnosno poštujući teritorijalni princip. Zbog toga je potrebno primenjivati princip dejstava (engl. *effects principle*), prema kome države mogu regulisati radnje koje se odvijaju van svoje teritorije, ako proizvode suštinski efekat na njenoj teritoriji. Ovaj princip se često koristi u pravu konkurencije kako bi se zasnovala nadležnost kada su u pitanju radnje koje se ne sprovode na domaćoj teritoriji, ali ograničavaju konkurenciju na domaćoj teritoriji. Iako se princip dejstava u ovom kontekstu vezuje za pravo konkurencije, mogao bi se primeniti i u pravu zaštite podataka o ličnosti.<sup>75</sup>

#### 4.5. Odgovornost internet pretraživača

Postavlja se pitanje da li se internet pretraživači mogu pozivati na pravila o oslobođenju od odgovornosti predviđena Direktivom o elektronskoj trgovini.<sup>76</sup> Radi se o oslobođenju od odgovornosti internet posrednika (pružalaca usluga informacionog društva) u slučaju običnog posredovanja (engl. *mere conduit*), privremenog skladištenja podataka (engl. *caching*) i trajnog skladištenja podataka (engl. *hosting*).<sup>77</sup> Direktiva o elektronskoj trgovini predviđa

72 CNIL, odluka br. 2016-054, 10. mart 2016. god, dostupno na adresi: <https://assets.documentcloud.org/documents/2775951/d2016-054-Penalty-Google.pdf>, 14. maj 2020.

73 *Ibid.*

74 G. F. Frosio, 335.

75 B. van Alsenoy, M. Koekoek, 11.

76 Directive 2000/31/EC on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (nadalje: Direktiva o elektronskoj trgovini), *Sl. list EZ*, br. L 178/1.

77 Direktiva o elektronskoj trgovini, čl. 12–15. Više o ovim načinima oslobođenja internet posrednika od odgovornosti vid. Dušan Popović, Marko Jovanović, *Pravo interneta: odabrane teme*, Beograd 2017, 107–121; Maša Mišković, „Odgovornost veb-sajtova kod ugovora o prodaji zaključenih elektronskim putem“, *Usklađivanje poslovnog prava Srbije sa pravom Evropske unije* (2019) (ur. Vuk Radović), Beograd 2019, 569–580.

da se ne primenjuje na pitanja koja se odnose na usluge informacionog društva, koja su uređena Direktivom o zaštiti podataka.<sup>78</sup> Direktiva o zaštiti podataka je uređivala oslobođenje od odgovornosti za štetu koja nastane kao rezultat nezakonite obrade podataka ili bilo koje radnje koja nije u skladu sa odredbama nacionalnog prava koje su usvojene u skladu sa Direktivom. Rukovalac se može osloboditi od odgovornosti u celini ili delimično ako dokaže da nije odgovoran za događaj usled kojeg je šteta nastala.<sup>79</sup> S obzirom na to da je odgovornost rukovaoca bila uređena Direktivom o zaštiti podataka, trebalo bi zaključiti da se na pitanje odgovornosti rukovaoca ne bi primenjivala Direktiva o elektronskoj trgovini. Međutim, analiziranjem odredbe Direktive o zaštiti podataka o oslobođenju rukovaoca od odgovornosti uviđa se da odredba ne konkretizuje način, odnosno razloge oslobođenja rukovaoca od odgovornosti, već samo predviđa da se rukovalac oslobađa od odgovornosti ako dokaže da „nije odgovoran“ za događaj usled kojeg je šteta nastala. Imajući u vidu da nije predviđen način oslobođenja rukovaoca od odgovornosti, moglo bi se tvrditi da pitanje oslobođenja rukovaoca od odgovornosti ipak nije bilo (dovoljno) uređeno Direktivom o zaštiti podataka, te bi se u tom pogledu mogla primeniti pravila Direktive o elektronskoj trgovini koja regulišu oslobađajuće razloge (*mere conduit, caching, hosting*). U pravnoj teoriji ima mišljenja da se Direktiva o elektronskoj trgovini mogla primenjivati na pitanje odgovornosti rukovalaca, uzimajući u obzir istoriju usvajanja Direktive o elektronskoj trgovini, imajući u vidu da je Komitet za ekonomske i monetarne poslove Evropskog parlamenta istakao u svom izveštaju o saopštenju Evropske komisije o Evropskoj inicijativi za elektronsku trgovinu da prepoznaje problem odgovornosti koji obuhvata različite oblasti, *uključujući zaštitu ličnih podataka*.<sup>80</sup>

Direktiva o zaštiti podataka se više ne primenjuje jer je ukinuta Opštom uredbom (GDPR). GDPR predviđa da Uredba nije od uticaja na primenu Direktive o elektronskoj trgovini, naročito na primenu pravila o odgovornosti internet posrednika iz članova 12–15 Direktive.<sup>81</sup> Dakle, internet pretraživači prema GDPR mogu da se pozivaju na pravila Direktive o elektronskoj trgovini o oslobođenju od odgovornosti, što je prema Direktivi o zaštiti podataka, kao što smo naveli, bilo sporno pitanje. Međutim, u kontekstu prava na zaborav treba imati u vidu da, iako Internet pretraživač pruža uslugu informacio-

78 Direktiva o elektronskoj trgovini, čl. 5(1)(b).

79 Direktiva o zaštiti podataka, čl. 23.

80 Mario Viola de Azevedo Cunha, Luisa Marin, Giovanni Sartor, „Peer-to-peer privacy violations and ISP liability: data protection in the user-generated web“, *International Data Privacy Law*, vol. 2, n. 2/2012, 57, <https://academic.oup.com/idpl/article/2/2/50/755325>, 15. maj 2020. Vid. European Parliament (Committee on the Economic and Monetary Affairs and Industrial Policy), *Report on the communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on a European Initiative in Electronic Commerce*, 1998, COM(97)0157-C4-0297/97, §16.

81 GDPR, čl. 2(4).

nog društva,<sup>82</sup> ta usluga u suštini nije ni obično posredovanje ni privremeno ni trajno skladištenje podataka.

Internet pretraživač poseduje server baze podataka u kojoj se čuvaju podaci sve dok se nalaze na konkretnim veb-stranicama, što znači da se ne može raditi o *caching*-u, jer *caching* podrazumeva automatsko i privremeno skladištenje sadržaja (stvaranje privremenih kopija podataka). Ne radi se ni o *hosting* usluzi, jer ona podrazumeva skladištenje sadržaja stavljanjem na raspolaganje prostora na serverima svojim korisnicima, što internet pretraživač ne čini. Obično posredovanje (*mere conduit*) podrazumeva prenos podataka koji je inicirao korisnik usluge, odnosno uslugu prenosa elektronske poruke, pri čemu pružalac usluga ne vrši odabir podataka koji se prenose. Internet pretraživač se ne može podvesti ni pod *mere conduit*, imajući u vidu da internet pretraživač čuva podatke na svom serveru baze podataka i po zahtevu podatke šalje korisniku interneta koji je inicirao prenos, a ne nekom trećem licu kao primaocu. Pored toga, internet pretraživač u svojoj bazi ipak vrši „odabir“ podataka koji se prenose, odnosno onih podataka koji će se pojavljivati u rezultatima pretrage. Dakle, kada se uzme u obzir funkcionisanje internet pretraživača koje se razlikuje od *mere conduit*, *caching* i *hosting* usluga, zaključuje se da Direktiva o elektronskoj trgovini nije regulisala internet pretraživače i njihovo oslobođenje od odgovornosti.

Međutim, čini se da odredba o oslobođenju internet pretraživača od odgovornosti nije ni potrebna, s obzirom na to da se obaveza internet pretraživača sastoji u uklanjanju rezultata pretrage na osnovu podnetog (osnovanog) zahteva, te njegova odgovornost može postojati samo ako ne ukloni rezultate pretrage, a ne zbog pojavljivanja podataka u rezultatima pretrage. Na odgovornost internet pretraživača u ovom slučaju mogla bi se primenjivati opšta pravila o naknadi štete predviđena nacionalnim pravom (uz izricanje kazne od strane nadzornog organa za zaštitu podataka).

Naime, ako bi se radilo o nezakonitoj obradi (objavljivanju) podataka, korisnik Interneta bi se obraćao rukovaocu sa zahtevom da ukloni podatke sa konkretne veb-stranice na kojoj se ti podaci nalaze. Uklanjanjem podataka sa veb-stranice oni se više ne bi pojavljivali u rezultatima pretrage. Nametanje odgovornosti internet pretraživaču za nezakonito objavljene podatke na veb-stranicama trećih lica ne bi bilo opravdano jer je gotovo nemoguće da internet pretraživač ima saznanje o (ne)dopuštenosti takve obrade podataka dok eventualno ne bude obavešten o tome. Internet pretraživač nije u poziciji da ocenjuje zakonitost objavljenog sadržaja jer ga on ne kreira i ne postavlja na konkretne veb-stranice i jedino što čini je upućivanje na veb-stranice na kojima se podaci već nalaze. Mogla bi se eventualno uspostaviti njegova odgovornost sa pravilom o oslobođenju od odgovornosti kao u slučaju hostinga:

82 Direktiva o elektronskoj trgovini, preambula § 18: „[...] services [...] providing tools allowing for search, access and retrieval of data; information society services also include services consisting of the transmission of information via a communication network, in providing access to a communication network or in hosting information provided by a recipient of service“.

ne bi odgovarao ako nije znao niti je mogao znati za nedopuštenost obrade podataka, pod uslovom da nakon saznanja da se radi o nedopuštenoj obradi bez odlaganja ukloni ili onemogućí pristup tim podacima.

S druge strane, ako bi se radilo o zakonitoj obradi podataka na veb-stranicama, ali Internet korisnik želi da se oni uklone iz rezultata pretrage, tim pre ne može biti reči o odgovornosti internet pretraživača zbog toga što se konkretni podaci pojavljuju u rezultatima pretrage. Može se govoriti samo o njegovoj obavezi da na osnovu zahteva Internet korisnika te podatke ukloni po osnovu ostvarivanja prava na zaborav.

## 5. ZAKLJUČAK

Pravo na zaborav godinama je predmet razmatranja strane pravne teorije, naročito od njegovog izričitog spominjanja u odluci Evropskog suda pravde u slučaju *Google v. Spain* iz 2014. godine. Razmatrane su i pozitivne i negativne strane ovog prava, ali ono što je nesporno jeste da je ono izričito regulisano u GDPR kako bi se uspostavila veća kontrola nad podacima o ličnosti, odnosno kako bi se oni bolje zaštitili u današnje vreme kada se velika količina podataka o ličnosti ostavlja na internetu. Cilj autorke ovog rada bio je da pravo na zaborav razmotri i sa pravnog i sa računarskog aspekta, jer se samo razmatranjem i jednog i drugog aspekta ovo pravo može objasniti na celovit način. Bilo je predloga određenih autora da se pravo na zaborav u tehničkom (računarskom) smislu ostvari uvođenjem „roka upotrebe“ objavljenih podataka, tako da se „zaboravljanje“ podataka dešava po automatizmu istekom određenog roka, kao što se dešava u ljudskoj memoriji. S druge strane, bilo je i predloga da se uvede tehnička zaštita podataka o ličnosti koji su objavljeni na internetu nalik na DRM (engl. *Data Rights Management*) ili TPM (engl. *Technological Protection Measures*) za zaštitu intelektualne svojine. Bez obzira na to što se navedeni „računarski“ predlozi za „zaborav“ podataka ne primenjuju, postoje propisi na osnovu kojih se pravo na zaborav može ostvariti. U računarskom smislu, veliki internet pretraživači su pokazali da imaju tehničke i organizacione mogućnosti da efikasno postupe po podnetim zahtevima za ostvarivanje prava na zaborav. Potrebno je jedino insistirati na sprovođenju propisa, uz stalnu svest o tome da se i oni moraju prilagođavati brzom razvoju informaciono-komunikacionih tehnologija.

Maša Mišković, M.A., MSc.  
University of Belgrade Faculty of Law

## RIGHT TO BE FORGOTTEN – LEGAL AND COMPUTATIONAL ASPECTS

*Abstract: In this paper the author discusses how Google works as a search engine: what happens when a certain personal data is entered into a search engine for search purposes, and how search results are obtained. Regarding this question the author considers the right to be forgotten – whether it is possible and in what way to „remove“ the search results in such a way that the person remains unreachable by name and surname or some other personal data. It should be pointed out whether removing the search results means complete erasure of the data or, after all, it is only a matter of searchability – the search results are not displayed, but the data remains on the specific web pages. The right to be forgotten is established by the judgement of the European Court of Justice in the case Google v. Spain, in which it has been pointed out that individuals are entitled to make a request directly to Google (or any other Internet search engine) to erase links and content from its search engine. This paper explains what the right to be forgotten means in the computer sense, i.e. how this right is realized in computational way. The theoretical focus of the right to be forgotten is also the legal aspect, which explains how this right can be exercised by making a request to the data controller. In addition, the author analyzes certain controversial issues regarding the exercise of the right to be forgotten: whether the exercise of this right restricts the freedom of expression, whether the Internet browser is liable for the appearance of personal data in search results, as well as the question of geographical scope of the right to be forgotten. The right to be forgotten, which was firstly explicitly established in case law, is now regulated by the General Data Protection Regulation (GDPR).*

*Keywords: Right to be forgotten. – Right to erasure. – General Data Protection Regulation. –Internet engine.*