

odvjetnik **DAMIR JELUŠIĆ**, dipl.iur.
Odvjetničko društvo Vukić, Jelušić,
Šulina, Stanković, Jurcan&Jabuka
Rijeka, Nikole Tesle 9/V-VI.
E-mail: immobilis@iskon.hr
Mob: 098 215983

NORMATIVNI OKVIR ZA ELEKTRONIČKO TRGOVANJE U REPUBLICI HRVATSKOJ

1. UVOD

Prema oficijelnim podacima Hrvatske gospodarske komore¹ u 2007. je godini udio distributivne trgovine² u BDP³-u Republike Hrvatske iznosio 10,9%, a u trgovini je poslovalo 36,1⁴% svih gospodarskih subjekata i bilo zaposleno 17,9⁵% od ukupnog broja zaposlenih u zemlji. Ukupan je, pak, promet ostvaren u distributivnoj trgovini iznosio 286.200.000,00 HRK. Istodobno, prema najnovijim podacima Hrvatske agencije za poštu i elektroničke komunikacije⁶ broj korisnika Interneta u zemlji krajem prošle godine bio je 2.244.420 što znači da je penetracija Interneta u ukupnoj populaciji iznosila 50,6%, uz pripomenu da cca 1/3 tog broja korisnika ili nominalno 700.000 korisnika istom pristupa putem širokopojasnih⁷ priključaka na mrežu svih mreža. Na globalnoj razini, prema podacima tvrtke *comScore*⁸, u ovom trenutku pristup Internetu već ima oko milijardu i pol ljudi, što znači da svaki peti stanovnik planete ima mogućnost korištenja svih blagodati Interneta, pa je slijedom toga svaki od njih i potencijalni Internet kupac, *e-customer*. Samorazumljivo, navedeni podaci, ali još više iskustva razvijenijih zemalja na tom planu, ukazuju na neslućene mogućnosti razvijanja i rasta elektroničkog

¹ www.hgk.hr

² Gospodarska djelatnost koja se definira kao ukupnost svih oblika trgovačkih aktivnosti, od nabave robe kod proizvođača do isporuke iste krajnjem potrošaču.

³ Bruto domaći proizvod, eng. GDP – *Gross domestic product*, je makroekonomski indikator koji pokazuje vrijednost finalnih dobara i usluga prizvedenih tijekom jedne godine u nekoj zemlji izraženo u novčanim jedinicama. U 2008. godini hrvatski BDP je iznosio 342.159.000 HRK odnosno 69.341.300,00 USD.

⁴ Ukupno 39.504 gospodarskih subjekata, od čega su 46,5% bila trgovačka društva, a 53,5% obrtnici.

⁵ 257.521 radnik od kojih je 211.840 bilo zaposleno u trgovačkim društvima, a 45.681 kod obrtnika.

⁶ www.telekom.hr

⁷ BIA, engl. *broadband internet access*, je zajednički naziv na razne načine priključivanja/konektiranja na Internet koji omogućuju velike brzine prijenosa podataka. Od više načina priključivanja na ovaj način u RH je najrasprostranjeniji ADSL, engl. *asymetric digital subscriber line*, asimetrična digitalna pretplatnička linija koju karakterizira veća brzina prijenosa podataka prema korisniku (engl. *download*) nego u suprotnom smjeru. (engl. *upload*). Tendencija u svijetu koju polako prati i RH je bežični širokopojasni (engl. *wireless broadband*) pristup Internetu, i to ne samo putem osobnih računala nego sve više i preko mobilnih uređaja.

⁸ www.comscore.com. Najveći broj korisnika Interneta je u Kini, gotovo 200 milijuna, slijede SAD s cca 170 milijuna. Najposjećenija Internet stranica je poznata internetska tražilica *Google*, nalazeća na domeni www.google.com, koja je u prosincu 2008. imala 778 milijuna *pageviewa* odnosno posjeta samo tijekom tog mjeseca.

trgovanja, *e-commercea*, posebice zato što ovaj način trgovine ima čitav niz prednosti u odnosu na klasičnu trgovinu, primjerice osjetno niže troškove poslovanja, jednostavniju nabavku roba i usluga, mogućnost ciljanog segmentiranog marketinga na određenu skupinu potrošača, bolju interakciju i komunikaciju s kupcem kroz personalizaciju odnosa, dostupnost 24/7/365, niže cijene kao produkt nižih troškova e-trgovanja, globalnu dostupnost i brojne ine. Streloviti rast i razvoj elektroničkog trgovanja ponajbolje dokazuju recentni podaci publicirani po tvrtci *Forrester research*⁹ po kojima globalna elektronička trgovina od 2000. naovamo raste po godišnjoj stopi od čak 60%, što u brojkama znači da se samo u prošloj godini elektronički protrgovalo roba i usluga u vrijednosti od čak 20 tisuća milijardi USD. Prema procjeni tvrtke *IDC Adriatics*¹⁰ u prošloj se godini u našoj zemlji elektronički trgovalo u vrijednosti od cca 900 milijuna USD što je, u odnosu na gorenavedene brojke o ukupnom prometu u distributivnoj trgovini, znakovit indikator da tuzemni trgovci kao i obično *kaskaju* za razvijenim svijetom i još nisu shvatili koje su sve prednosti i kolike su neslućene mogućnosti elektroničkog trgovanja jer da jesu ne bi samo cca 2% od ukupnog prometa u trgovini otpadalo na e-trgovinu. U ovom trenutku u hrvatskom *cyberspaceu* posluje tristotinjak *web shopova*, Internet trgovina¹¹, koje nude čitavu paletu različitih proizvoda i usluga, pa tako tu možemo pronaći trgovine potrošačkom elektronikom, mješovitom robom, računalima, *on-line* knjižare, *sex* i *gift shopove*, cvjećarnice, turističke agencije, CD i DVD *shopove*, trgovine uredskim priborom i slično, a u zadnje vrijeme evidentno je i stremljenje velikih trgovačkih centara¹² da zauzmu svoj dio

⁹ www.forrester.com

¹⁰ www.idc-adriatics.com

¹¹ Primjerice *BizNet*, servis poslovnih informacija HGK, nalazeći na domeni www.biznet.hr, sadrži katalog hrvatskih web trgovina u koji se mogu prijaviti sve članice HGK.

¹² Veliki trgovački lanci su se e-trgovini posebice okrenuli nakon stupanja na snagu Zakona o trgovini (NN 87/08, 96/08 – Uredba Vlade o izmjeni ZT-a i 116/08). Naime, odredbom je čl. 58/2. istog normirano da prodavaonice nedjeljom i u dane blagdana ne rade, osim ako je Zakonom drugačije određeno, a određeno je da mogu raditi nedjeljom u razdoblju od 1. lipnja do 1. listopada, te tijekom prosinca, uz iznimku onih prodavaonica koje nedjeljom mogu raditi tijekom cijele godine, a koje su taksativno navedene u odredbi čl. 60/1. ZT-a. Posrijedi je korištenje pravne praznine odnosno *rupe u zakonu* jer je odredbom čl. 2/1. t. 2. ZT-a prodavaonica definirana kao posebno uređen prodajni objekt u kojem se obavlja djelatnost trgovine, a sastoji se od prodajnog prostora i pomoćnih prostorija. Ovakva je definicija prodavaonice, dakako, neprimjenjiva na Internet trgovinu. Osim toga, odredbom je čl. 10/1. alineja 6. propisano da je trgovina na malo izvan prodavaonica oblik trgovine na malo kada se prodaja roba i/ili usluga obavlja i **prodajom na daljinu** (prodaja putem kataloga, TV prodaja, **prodaja putem interneta**, prodaja putem telefona), a odredbom čl. 62/3. da se odredbe ZT-a kojima se uređuje radno vrijeme prodavaonica **ne odnose na radno vrijeme** pokretne prodaje, **prodaje na daljinu**, direktnu prodaju putem zastupnika i prodaju u proizvodnim objektima seljačkih ili obiteljskih poljoprivrednih gospodarstava. Dakle, po nama, e-trgovina nedjeljom i blagdanom je potpuno legalna. U ovom trenutku od velikih trgovačkih lanaca svoje e-trgovine imaju *Konzum*, na domeni <http://online.konzum.hr/>, i *Mercator*, na domeni <http://www.mercator.hr/trgovina>. Prema službenim podacima, prva ima 12.500, a druga 2.500 registriranih korisnika, uz opasku da je trenutno kupnja moguća samo u većim gradovima i njima gravitirajućim ograničenim područjima uz tendenciju brzog širenja internetske prodajne mreže.

Internet tržišta. Hrvatske poslovne banke i pojedine osigurateljske tvrtke su, pak, još prije više godina prepoznale mogućnosti pružanja svojih usluga putem Interneta produkt čega je činjenica da se tijekom 2008., prema službenim podacima Hrvatske narodne banke¹³, uslugom *netbankinga*, Internet bankarstva, kao dijelom *e-bussinesa*, koristilo 559.711 građana i 150.668 poslovnih subjekata, što je u odnosu na prijašnju godinu rast od 31,9% u segmentu korištenja od strane građanstva odnosno 15,8% u segmentu korištenja poslovnih subjekata. Komparacije radi, navodimo da u SAD-u više od polovice ukupnog broja tvrtki već nudi svoje proizvode i usluge putem Interneta. Zaključno, uvodno pripominjemo da je elektroničko trgovanje uži pojam od elektroničkog poslovanja, *e-businessa*, koje uz *e-commerce* obuhvaća još i *e-marketing*, *e-banking*¹⁴, *e-exchange* i *CRS* - računalne rezervacijske sustave.

2. VRSTE ELEKTRONIČKE TRGOVINE

S obzirom na dobra kojima se trguje na elektroničkom tržištu razlikuju se indirektna ili neizravna e-trgovina koja obuhvaća nabavu tjelesnih dobara koja se i dalje kupcu isporučuju na tradicionalan način, i direktna ili izravna e-trgovina pod koju se supsimira elektronička narudžba, plaćanje i isporuka netjelesnih dobara i usluga poput *softwarea* ili drugih neimovinskih dobara u digitalnom obliku. S obzirom na subjekte između kojih se obavlja trgovanje i prirodu transakcija e-trgovinu dijelimo na B2B trgovinu (*business to business*, tvrtka/obrt prema tvrci/obrtu) kao elektroničku veleprodaju, B2C¹⁵ trgovinu (*business to customer*, tvrtka/obrt prema kupcu) kao elektroničku maloprodaju, B2G/G2B (*business to government*, tvrtka/obrt prema javnoj vlasti i obratno), C2G (*citizens to government*, građani prema javnoj vlasti), B2E (*business to employee*, tvrtka/obrt prema radniku) i C2C¹⁶ (*customer to customer*, kupac prema kupcu) e-trgovinu. U Hrvatskoj se cca 85% e-trgovine odvija u B2B segmentu, dok ostatak otpada na B2C trgovinu, iz čega je razvidno da ova potonja ima itekako velike mogućnosti za brži razvoj i ekspanziju. G2B e-trgovina je već donekle segmentarno

¹³ www.hnb.hr

¹⁴ U Hrvatskoj se uslugom *netbankinga* trenutno koristi oko 600.000 korisnika koji su tijekom 2008. koristeći tu uslugu izvršili više od milijardu transakcija.

¹⁵ *Amazon.com*, www.amazon.com, je najveća svjetska *e-commerce* tvrtka koja je s radom počela 1995. kao *on-line* knjižara, da bi kasnije proširila ponudu na brojne druge artikle. Kao ilustraciju uspješnosti ove tvrtke navodimo samo podatak da je 15. prosinca 2008., dakle u samo jednom danu, na toj stranici zaprimljeno 6,3 milijuna narudžbi odnosno 72,9 narudžbi u sekundi.

¹⁶ Najpoznatija internet stranica na kojoj se odvija C2C e-trgovina je *eBay*, www.eBay.com. Pokrenuta je još 1995. pod imenom *AuctionWeb*, da bi od 1998. poslovala pod sadašnjim imenom kao skraćenicom od imena *Echo Bay*. Posrijedi je *on-line* aukcijska stranica s prošlogodišnjim ukupnim prometom od 8,54 milijardi USD i 1,78 milijardi USD neto dobiti.

zaživjela i kod nas, pa se u sklopu projekta e-Hrvatska¹⁷ razvijaju projekti poput projekata e-Javna uprava, e-Pravosuđe, e-Zdravstvo, e-Školstvo i e-Obrazovanje. Tako se, primjerice, u sklopu projekta e-Pravosuđe može izvršiti uvid u eksperimentalnu Središnju bazu podataka zemljišnoknjižnih odjela općinskih sudova i dobiti neslužbeni i neverificirani izvadak iz zemljišnih knjiga¹⁸, u sklopu projekta e-Javna uprava kao dijelu projekta HITRO.HR¹⁹ postoji usluga e-Obrt²⁰ kao elektronička usluga koja omogućava upis podataka potrebnih za pokretanje postupka osnivanja obrta, te usluga e-Regos²¹ koja obuhvaća vođenje elektroničke predaje Obrasca R-Sm. Također, unutar projekta HITRO.HR implementirana je usluga e-Tvrtka²² koja nudi osnivanje trgovačkih društava putem *on-line* prijava, usluga e-Katastar²³ koja omogućava uvid u središnju bazu postojećih katastarskih podataka Republike Hrvatske koja se vodi u Središnjem uredu Državne geodetske uprave, usluga e-Mirovinsko koja u svom sklopu ima uslugu e-prijave²⁴ koja služi za elektroničku predaju raznih vrsta prijava u sustav mirovinskog osiguranja i usluga e-Zdravstveno²⁵ koja podnošenjem e-prijave omogućuje pokretanje postupka za utvrđivanje statusa osigurane osobe u obveznom zdravstvenom osiguranju elektroničkim putem. Zaključno, treba još spomenuti uslugu FINA-ine²⁶ e-kartice kao multifunkcionalne *smart* kartice za elektroničko poslovanje kojom se mogu koristiti sve gornavedene, kao i neke ine G2B usluge. Smatramo da je, unatoč postojanju navedenih usluga, G2B e-trgovina kod nas još uvijek u povojima za što krivnja, dakako, leži na tromoj, inertnoj i neučinkovitoj upravi, i to kako državnoj upravi tako i lokalnoj i regionalnoj samoupravi. Naposljetku, valja akcentirati činjenicu da će godine koje dolaze u e-trgovini zasigurno obilježiti ekspanzija mobilne trgovine, *m-commercea*, jer su za to ispunjeni svi potrebni preduvjeti. Cilj je m-trgovine obavljanje trgovačkih transakcija uporabom mobilnog telefona, PDA uređaja²⁷, *smartphoneova* i sličnih multimedijских *handheld* uređaja koji objedinjuju funkciju telefoniranja s brojnim inim funkcijama i mogućnostima, a jedna je od njihovih najvećih prednosti mogućnost brzog bežičnog povezivanja na Internet u bilo koje vrijeme i s bilo kojeg mjesta koji je pokriven signalom mobilnih operatera. Pri tome treba

¹⁷ www.e-Hrvatska.hr

¹⁸ <http://e-izvadak.pravosudje.hr>

¹⁹ www.hitro.hr

²⁰ <http://eobrt.mingorp.hr/>

²¹ www.regos.hr

²² <http://www.hitro.hr/Default.aspx?sec=22>

²³ www.katastar.hr

²⁴ <http://e-prijave.mirovinsko.hr>

²⁵ www.hzzo-net.hr

²⁶ www.fina.hr

²⁷ PDA, engl. *personal data assistant*, hrv. dlanovnik

apostrofirati signifikantan podatak da je u Hrvatskoj trenutna penetracija mobitela 130%, *nota bene* veća nego u jednoj Njemačkoj ili Norveškoj, što, dakako, ne znači da svaki građanin ima mobitel, jer se postotak penetracije računa po broju prodanih SIM kartica²⁸, ali pokazuje da velika većina građana ima i koristi neku vrstu mobilnog uređaja koji su davno prestali biti luksuz, a postali nužnost i potreba. Toliki postotak penetracije, naravno, predstavlja idealnu bazu za brzu ekspanziju m-trgovine u narednom srednjoročnom razdoblju, pri čemu pripominjemo da je već sada čak i kod nas moguća m-trgovina, od jednostavnijih transakcija poput kupnje karata za kino ili rezervacije parking mjesta pa sve do zadavanja naloga za kupnju ili prodaju dionica na Zagrebačkoj burzi²⁹.

3. PITANJE (NE)SIGURNOSTI E-TRGOVINE

U začecima e-trgovine, a djelomično još i dan danas, jedna od glavnih, ako ne i glavna, prepreka i izazov s kojom se u svom razvoju susreo ovaj oblik trgovine bio je i jest strah kupaca da pri ovakvom trgovanju može doći do krađe njihovih osobnih podataka, prijevara, povrede prava na privatnost i sličnih neželjenih posljedica. Ta je bojazan prirodna i posvema razumljiva, ali i uglavnom neutemeljena, jer se bazira na neinformiranosti i već uvriježenim predrasudama spram ovog načina trgovanja, kao i strahu od nepoznatog. Naime, svaka ozbiljna Internet trgovina na prvo mjesto stavlja sigurnost poslovanja primarno manifestiranu kroz sigurnost obavljanja transakcija sa svojim kupcima jer je sigurnost *conditio sine qua non* uspješnosti poslovanja bilo kojeg *web shopa*. Samo zajamčenom sigurnošću, provjerenom po kupcima u praksi, može se steći povjerenje i kredibilitet kod istih. Ta se sigurnost postiže instaliranjem i implementacijom sigurnog SSL³⁰ servera certificiranog po nekom od više priznatih CA³¹ izdavatelja certifikata koji onda enkriptira odnosno šifrira konekciju između nekog Internet servera odnosno domene na kojoj se nalazi Internet trgovina i pretraživača interneta³² nalazećeg

²⁸ SIM, engl. *subscriber identity module*, kartica koja se aktivira umetanjem u mobilni uređaj i omogućava telefoniranje istim.

²⁹ www.zse.hr

³⁰ SSL, engl. *Secure Sockets Layer*, je globalni standard sigurnosne tehnologije razvijene od strane tvrtke *Netscape* još 1994. Da je na nekoj *web* stranici implementiran SSL protokol internet korisnici, osim po oznaci protokola koja je vidljiva na samoj stranici, mogu prepoznati i tako što se u *address/URL baru* internet pretraživača prilikom učitavanja stranice umjesto uobičajene oznake *http*, engl. *hypertext transfer protocol*, ispiše oznaka *https*, engl. *hypertext transfer protocol secure*, a u desnom se donjem kutu internet pretraživača pojavi mala ikonica lokota. *Double clickom* na isti korisnik može provjeriti kojom je vrstom SSL protokola zaštićena konkretna stranica.

³¹ CA, engl. *Certified Authority*, ovlaštenu izdavatelju certifikata. Među najpoznatije svjetske izdavatelje certifikata ubrajaju se *Geotrust*, *Thawte* i *VeriSign*.

³² Tzv. *browsersi*, internet preglednici, su programi namijenjeni pretraživanju Interneta. Najpoznatiji i najzastupljeniji su *Internet explorer*, tvrtke *Microsoft*, i *Mozilla firefox*, tvrtke *Mozilla*. Prvog, prema zadnjim

na računalu posjetitelja/kupca te domene odnosno trgovine, čime se efikasno sprječava vidljivost, presretanje i dekripcija podataka, a posljedično tome i njihova eventualna kasnija zloupotreba. Ovakav se način zaštite podataka najčešće koristi kod plaćanja računa kreditnim karticama, ali valja istaći da Internet trgovine pružaju razne mogućnosti plaćanja, ovisno o afinitetima kupca, pa tako oni nepovjerljiviji koji ne vjeruju u sigurnost enkripcije na dispoziciji imaju plaćanje *netbankingom*, pouzećem i slično. Drugim riječima, dakako da i pri *on-line* trgovini može doći do raznih zlouporaba, makinacija i prijevara kupaca, te da kupac kod takve trgovine mora biti oprezan, ali činjenica je da do takvih pojava mnogo češće dolazi kod klasičnog načina trgovanja i poslovanja općenito, a možda su ponajbolji dokaz veoma česte zloupotrebe bankomata³³. Upravo zbog navedenog, recentna istraživanja³⁴ pokazuju da je kod velike većina onih koji su već kupovali preko Interneta nestala bojazan od prijevara, dok ista i dalje egzistira kod većine potencijalnih *on-line* kupaca koji još nemaju iskustva u takvoj vrsti kupnje. Autor ovog članka već čitavo desetljeće kupuje preko Interneta, i to kako u domaćim tako i u stranim e-trgovinama, i u više od 50 kupnji u kojima je koristio sve moguće platežne načine, uključujući i kreditne kartice, nikada nije iskusio problem s zloupotrebom privatnih podataka.

4. NORMATIVNI OKVIR

Brzi je razvoj elektroničkog poslovanja, a posebice elektroničke trgovine, do kojeg je došlo sredinom posljednjeg desetljeća XX. stoljeća u SAD-u, nametnuo potrebu normativne regulacije ovog virtualiziranog načina poslovanja i trgovanja što je rezultiralo nastankom jedne posve nove pravne grane, prava elektroničke trgovine. Kod nas je zakonodavna regulacija ovog područja počela 2002. donošenjem Zakona o elektroničkom potpisu³⁵, a potom je uslijedilo donošenje Zakona o elektroničkoj trgovini³⁶, Zakona o zaštiti osobnih podataka³⁷, Zakona o elektroničkoj ispravi³⁸, Zakona o informacijskoj sigurnosti³⁹, Zakona o tajnosti podataka⁴⁰ i Zakona o

istraživanjima, koristi 67%, a drugog 22% internet korisnika, uz stalnu tendenciju povećanja tržišnog udjela potonjeg.

³³ Zloupotreba i krađa identiteta na kreditnim karticama, engl. *skimming*, je oblik zloupotrebe kod kojeg kradljivci raznim metodama, najčešće implementacijom lažnog čitača kartica na bankomat, engl. *skimmera*, dolaze do PIN-a, engl. *personal identification numbera*, s kojim onda podižu novac s tuđih računa.

³⁴ Istraživanje provedeno po tvrtkama *Gemius* i *Allianz direct* provedeno sredinom 2008. na reprezentativnom uzorku od 1868 internet korisnika u RH.

³⁵ Zakon o elektroničkom potpisu (NN 10/02 i 80/08)

³⁶ Zakon o elektroničkoj trgovini (NN 173/03, 67/08 i 36/09)

³⁷ Zakon o zaštiti osobnih podataka (NN 103/03)

³⁸ Zakon o elektroničkoj ispravi (NN 150/05)

³⁹ Zakon o informacijskoj sigurnosti (NN 79/07)

⁴⁰ Zakon o tajnosti podataka (NN 79/07)

elektroničkim komunikacijama⁴¹. U procesu harmonizacije tuzemnog zakonodavstva s pravnom stečevinom Europske unije, kao dijelu procesa pristupanja RH toj asocijaciji država, valjalo je uskladiti naše zakonodavstvo s Direktivama EU koje reguliraju ovu materiju, posebice odredbe ZET-a s Direktivom o određenim pravnim aspektima elektroničke trgovine na unutarnjem tržištu 2000/31/EC, što je rezultiralo dvokratnim recentnim noveliranjem istog u intervalu od samo nekoliko mjeseci. Također, zbog brzog tehnološkog razvitka i ekspanzije ovog oblika poslovanja i trgovine realno je anticipirati da će se zakonodavstvo na ovom području relativno često morati usklađivati s promjenama do kojih će dolaziti u ovom tipu trgovine kako bi regulativa išla u korak s promjenama do kojih će dolaziti u praksi. Konačno, napomenimo da se je tijelo državne uprave zaduženo za informatizaciju i internetizaciju Središnji državni ured za e-Hrvatsku⁴² čiji se rad bazira na Programu e-Hrvatska osmišljenom još 2003., kao i da će se u sljedećem razdoblju razvoj e-poslovanja, a time i e-trgovine, temeljiti na Strategiji razvitka elektroničkog poslovanja u Republici Hrvatskoj za razdoblje od 2007.-2010.⁴³ donijetoj po resornom Ministarstvu.

5. ZAKON O ELEKTRONIČKOJ TRGOVINI

Kao područja svoje primjene ZET navodi pravno uređivanje tri segmenta, i to pružanja usluga informacijskog društva, odgovornost davatelja usluga informacijskog društva i pravila u vezi sa sklapanjem ugovora u elektroničkom obliku⁴⁴, izrijeком normirajući da se njegove odredbe ne primjenjuju na zaštitu podataka, područje oporezivanja, javnobilježničku djelatnost, zastupanje stranaka i zaštitu njihovih interesa pred sudovima, te na igre na sreću s novčanim ulozima, uključujući lutrijske igre, igre u *casinima*, kladioničke igre i igre na sreću u automatima, koje normiraju odredbe pojedinih *lex specialisa* koje pravno uređuju navedena područja⁴⁵. Definirajući opće pojmove⁴⁶, Zakon uslugu informacijskog

⁴¹ Zakon o elektroničkim komunikacijama (NN 73/08)

⁴² www.e-hrvatska.hr

⁴³ www.mingorp.hr/default.aspx?id=1532

⁴⁴ ZET, čl. 1/1.

⁴⁵ *ibid.*, čl. 1/2.

⁴⁶ Uz navedene pojmove, ZET u čl. 2. podatak definira kao informaciju, poruku i dokument sastavljen, poslan, primljen, zabilježen, pohranjen ili prikazan elektroničkim, optičkim ili sličnim sredstvom, uključujući, ali ne ograničavajući se na prijenos Internetom, elektroničku poštu, telefaksove. Komercijalno priopćenje je, pak, definirano kao priopćenje u bilo kojem obliku oblikovano da promiče, izravno ili neizravno, robu, usluge ili ugled svake pravne ili fizičke osobe koja obavlja registriranu djelatnost, osim podataka, dok je elektronički potpis skup podataka u elektroničkom obliku koji su pridruženi ili su logički povezani s drugim podacima u elektroničkom obliku, a služe za identifikaciju potpisnika i vjerodostojnosti potpisanoga elektroničkog dokumenta. Definicija elektroničkog potpisa identična je i preuzeta iz odredbe čl. 2/1. t. 1. ZEP-a. ZEP poznaje dvije vrste elektroničkih potpisa, elektronički potpis i napredni elektronički potpis. Potonji je odredbom čl. 2/1. t. 2. definiran kao elektronički potpis koji pouzdano jamči identitet potpisnika i koji udovoljava zahtjevima

društva definira kao uslugu koja se uz naknadu pruža elektroničkim putem na individualni zahtjev korisnika, a posebno Internet prodaju robe i usluga, nuđenje podataka na Internetu, reklamiranje putem Interneta, elektroničke pretraživače, te mogućnost traženja podataka i usluga koje se prenose elektroničkom mrežom, posreduju u pristupu mreži ili pohranjuju podatke korisnika⁴⁷, davatelja usluga kao pravnu ili fizičku osobu koja pruža usluge informacijskog društva⁴⁸, korisnika usluga kao svaku fizičku ili pravnu osobu koja zbog profesionalnih ili drugih ciljeva koristi uslugu informacijskog društva⁴⁹, potrošača kao svaku fizičku osobu koja sklapa pravni posao na tržištu u svrhe koje nisu namijenjene njezinu zanimanju niti njezinoj poslovnoj aktivnosti ili poduzetničkoj djelatnosti, a u skladu s odredbama posebnoga zakona⁵⁰, a ugovore u elektroničkom obliku kao ugovore što ih pravne i fizičke osobe u cijelosti ili djelomično sklapaju, šalju, primaju, raskidaju, otkazuju, pristupaju i prikazuju elektroničkim putem koristeći elektronička, optička ili slična sredstva, uključujući, ali ne ograničavajući se na prijenos Internetom⁵¹. Nadalje, u pogledu primjene prava Zakonom je normirano pravilo države porijekla što znači da su davatelji usluga informacijskog društva sa sjedištem u Republici Hrvatskoj dužni postupati i pružati

sadržanim u članku 4. ZEP-a, a to su uvjeti da je povezan isključivo s potpisnikom, da nedvojbeno identificira potpisnika, da nastaje korištenjem sredstava kojima potpisnik može samostalno upravljati i koja su isključivo pod nadzorom potpisnika, te da sadržava izravnu povezanost s podacima na koje se odnosi i to na način koji nedvojbeno omogućava uvid u bilo koju izmjenu izvornih podataka. Sukladno odredbi čl. 5, ako je izrađen u skladu s odredbama ZEP-a i ako su ispunjeni ostali uvjeti propisani ZEP-om i propisima koji su donijeti na temelju istog, napredan elektronički potpis ima istu pravnu snagu i zamjenjuje vlastoručni potpis, odnosno vlastoručni potpis i otisak pečata na elektroničkom dokumentu. Navedeni podzakonski propisi su Pravilnik o evidenciji davatelja usluga certificiranja elektroničkih potpisa (NN 54/02 i 112/07), Pravilnik o tehničkim pravilima i uvjetima povezivanja sustava certificiranja elektroničkih potpisa (NN 89/02), Pravilnik o registru davatelja usluga certificiranja elektroničkih potpisa koji izdaju kvalificirane certifikate (NN 54/02), Pravilnik o mjerama i postupcima uporabe i zaštite elektroničkog potpisa i naprednog elektroničkog potpisa, sredstava za izradu elektroničkog potpisa, naprednog elektroničkog potpisa i sustava certificiranja i obveznog osiguranja davatelja usluga izdavanja kvalificiranih certifikata (NN 54/02) i Uredba o djelokrugu, sadržaju i nositelju poslova certificiranja elektroničkih potpisa za tijela državne uprave (NN 146/04). Na *web* stranici resornog Ministarstva, www.mingorp.hr, vodi se Imenik kvalificiranih ovjervitelja elektroničkih potpisa, a jedini zasad ovlašteni pružatelj usluga certificiranja u RH koji je od Ministarstva dobio dozvolu za izdavanje kvalificiranih digitalnih certifikata je FINA koja iste izdaje na multifunkcionalnoj *smart* kartici pod nazivom FINA e-kartica koju smo već pominjali uvom radu. FINA izdaje autentifikacijski/normalizirani certifikat koji osigurava autentičnost, cjelovitost, izvornost i tajnost dokumenta ili elektroničke transakcije, ali ne i neporecivost, i potpisni/kvalificirani certifikat koji jamči autentičnost, cjelovitost i izvornost, te priskrbljuje neporecivost zamjenjujući u cijelosti vlastoručni potpis ili vlastoručni potpis i otisak pečata. Prema namjeni za koju se izdaju certifikati mogu biti osobni, za fizičke osobe, poslovni, za poslovne subjekte, i TDU – za tijela državne uprave. Uslugu certificiranja FINA pruža preko Registra digitalnih certifikata – RDC.

⁴⁷ ZET, čl. 2/1. t. 2.

⁴⁸ *ibid.*, čl. 2/1. t. 4.

⁴⁹ *ibid.*, čl. 2/1. t. 5.

⁵⁰ *ibid.*, čl. 2/1. t. 8. Navedena je definicija gotovo istovjetna onoj kojom je potrošač definiran odredbom čl. 3/1. alineja 1. Zakona o zaštiti potrošača (NN 79/07 i 125/07 – Ispravak ZZP) kao posebnog zakona na kojeg se misli u ovoj odredbi ZET-a.

⁵¹ *ibid.*, čl. 2/1. t. 6.

usluge u skladu sa zakonima i drugim propisima Republike Hrvatske⁵², uz iznimke normirane slijedećom zakonskom odredbom koja propisuje da se pravilo države porijekla ne primjenjuje na davatelja usluga čije je sjedište u zemlji članici Europske unije i koji nudi usluge informacijskog društva, čak i u slučajevima kada je usluga ciljano usmjerena prema građanima Republike Hrvatske⁵³. Naredni, pak, stavak ovog članka normira iznimke od te iznimke, pa je njime propisano u kojim se sve područjima na davatelje usluga sa sjedištem u zemljama članicama Europske unije primjenjuju zakoni i drugi propisi Republike Hrvatske⁵⁴. U vezi s tim valja apostrofirati nekoliko činjenica i problema. Prvo, u procesu harmonizacije hrvatskog zakonodavstva s pravnom stečevinom Europske unije ovaj je članak, kako je već spomenuto, dvokratno mijenjan i to Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o elektroničkoj trgovini⁵⁵ koji je u *Narodnim novinama* publiciran 09. lipnja 2008. i Zakonom o izmjeni Zakona o elektroničkoj trgovini⁵⁶ publiciranim 23. ožujka 2009., dakle dva puta u intervalu od samo 9 mjeseci, što svakako ukazuje na površnost i nepripremljenost predlagatelja. Drugo, način na koji su navedene iznimke od iznimaka⁵⁷ normirane u alinejama 3. i 4., posebice ovom potonjom, protivan je hrvatskom pravnom sustavu, terminologiji, nomotehničkim pravilima i, posljednje, ali nipošto najmanje važno, nejasan i teško razumljiv i pravicima, a kamoli pravnim laicima koji su daleko najbrojniji adresati ZET-a, primjerice e-trgovcima. Naime, u alineji 4. iznimke su normirane na način da se u istoj upućuje na sadržaj određenih članaka čak 7 različitih Direktiva Europske unije što je posvema neprihvatljivo. U obrazloženju

⁵² ZET, čl. 3.

⁵³ *ibid.*, čl. 4/1.

⁵⁴ *ibid.*, čl. 4/2.

⁵⁵ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o elektroničkoj trgovini (NN 67/08)

⁵⁶ Zakon o izmjeni Zakona o elektroničkoj trgovini (NN 36/09)

⁵⁷ Iznimke se odnose na područja autorskog i srodnih prava, kao i prava industrijskog vlasništva, emisiju elektroničkog novca ako je to kao iznimka propisano, područja uređena posebnim propisima o tržištu kapitala u skladu sa člankom 44/2. Direktive Vijeća broj 85/611/EEZ o usklađivanju zakona, propisa i administrativnih odredbi koje se odnose na društva za zajednička ulaganja u prenosive vrijednosne papire (UCITS), područja uređena posebnim propisom o osiguranju u skladu sa člankom 30. i Glavom IV. Direktive Vijeća 92/49/EEZ o usklađivanju zakona, propisa i administrativnih odredbi, koja se odnosi na direktno neživotno osiguranje te kojom se vrše izmjene i dopune Direktive 73/239/EEZ i Direktive 88/357/EEZ, člancima 7. i 8. Druge Direktive Vijeća 88/357/EEZ o usklađivanju zakona, propisa i administrativnih odredbi koja se odnosi na direktno neživotno osiguranje, te koja utvrđuje odredbe koje će olakšati učinkovito ostvarivanje slobode pružanja usluga i kojom se vrši izmjena i dopuna direktive 73/239/EEZ, člankom 4. Direktive 90/619/EEZ o koordinaciji zakona, propisa i administrativnih odredbi koje se odnose na izravno životno osiguranje koja predviđa odredbe kako bi se omogućilo djelotvorno ostvarivanje slobode pružanja usluga i koja mijenja Direktivu 79/267/EEZ, glavom IV. Direktive 92/96/EEZ o koordinaciji zakona, propisa i administrativnih odredbi koje se odnose na izravno životno osiguranje i koja mijenja direktive 79/267/EEZ i 90/619/EEZ, formalnu valjanost u vezi s oblikom ugovora kojima se stvaraju ili prenose prava vezana uz nekretnine kad takvi ugovori podliježu obveznim formalnim zahtjevima prema posebnim propisima, ugovorne obveze iz i u vezi s potrošačkim ugovorima, slobodu ugovornih strana na izbor prava primjenjiva na njihov ugovor i dopustivost netraženih komercijalnih priopćenja elektroničkom poštom.

Prijedloga ZI ZET-a predlagatelj je naveo da opisni način normiranja iznimaka koji je bio apliciran u ZID ZET-a, a kakav je primijenjen i u nekim drugim državama članicama Europske unije, u normativno-konceptualnom smislu nije bio prihvatljiv nadležnim službama Europske komisije. Ako je tome tako, ovakav je modus normativne harmonizacije i normiranja još neprihvatljiviji, jer se onda opravdano retorički možemo priupitati: *quod licet Iovi, non licet bovi?* Konačno, treće, treba akcentirati činjenicu da ova zakonska odredba, kao i još neke o kojima će riječi biti kasnije, stupa na snagu tek danom pristupanja Republike Hrvatske Europskoj uniji⁵⁸. Dalje se Zakonom uređuje sloboda obavljanja usluga informacijskog društva na način da je određeno da je pružanje istih slobodno i da za to nije potrebna posebna dozvola, odobrenje ili koncesija, te da se djelatnost pravnog subjekta koji obavlja usluge informacijskog društva prilikom upisa u nadležni registar navodi kao *usluge informacijskog društva*⁵⁹, s tim da naredni članak, koji će također na snagu stupiti danom pristupanja Republike Hrvatske Europskoj uniji⁶⁰, ovlašćuje sud ili tijelo državne uprave nadležno za provedbu elektroničkog poslovanja da na zahtjev ovlaštene osobe čija su prava povrijeđena, a razmjerno cilju koji se želi postići, može poduzeti mjere ograničavanja slobode pružanja usluga informacijskog društva davateljima usluga sa sjedištem u zemljama članicama Europske unije koji nanose ili prijete nanošenjem štete radi prevencije, istraživanja, otkrivanja i progona počinitelja kaznenih djela, uključujući zaštitu maloljetnika i borbu protiv svih oblika poticanja na mržnju zbog rase, spola, vjere ili nacionalnosti i kršenja ljudskog dostojanstva pojedinih osoba, zaštite javnog zdravlja, javne sigurnosti, uključujući obranu i nacionalnu sigurnost i zaštite potrošača, uključujući i ulagače⁶¹. Davatelj usluga informacijskog društva mora u obliku i na način koji je neposredno i stalno dostupan korisnicima i nadležnim tijelima državne uprave Republike Hrvatske pružiti Zakonom taksativno navedene vrste informacija⁶², ako prikazuje cijene, one moraju biti jasno i nedvosmisleno naznačene, a posebno mora naznačiti jesu li u prikazane cijene uključeni troškovi dostave, ostali

⁵⁸ ZI ZET, čl. 2.

⁵⁹ ZET, čl. 5.

⁶⁰ čl. 16/2. ZID ZET

⁶¹ ZET, čl. 5.a.

⁶² Posrijedi su informacije o imenu i prezimenu/tvrtci davatelja usluga, sjedištu obrta/pravne osobe davatelja usluga, ostale podatke o davatelju usluga na temelju kojih korisnik može brzo i nesmetano stupiti s njim u vezu, uključujući elektroničku adresu putem koje je moguće uspostaviti izravan kontakt, broj sudskog ili drugoga javnog registra u koji je davatelj usluga upisan, kao i podatke o samom registru, pojedinosti o nadležnom tijelu ako djelatnost davatelja usluga podliježe službenom nadzoru, te porezni broj ako je davatelj usluga obveznik plaćanja poreza na dodanu vrijednost, a u pogledu posebno reguliranih djelatnosti/profesija još i podatke o profesionalnoj ili sličnoj instituciji kod koje je davatelj usluga registriran, profesionalni naziv i ime zemlje koja ga je odobrila i uputu o profesionalnim pravilima u zemlji u kojoj se obavlja djelatnost i mjestu njihove dostupnosti.

manipulativni troškovi, porez i drugi troškovi koji na bilo koji način utječu na prikazanu cijenu⁶³. Dalje regulirajući obveze davatelja usluga, Zakonom je normirana materija slanja komercijalnih⁶⁴ i netraženih komercijalnih priopćenja⁶⁵. U pogledu prvih, davatelj usluga dužan je osigurati da svaki podatak iz komercijalnog priopćenja, koji je dijelom ili u cijelosti usluga informacijskog društva, jasno i nedvosmisleno zadovoljava nekoliko uvjeta, i to da je komercijalno priopćenje moguće kao takvo jasno identificirati u trenutku kada ga korisnik primi, da je osobu u čije je ime sastavljeno komercijalno priopćenje moguće jasno identificirati, da svaki promotivni poziv za stavljanje ponude iz komercijalnog priopćenja, uključujući popuste i poklone, mora biti jasno identificiran kao takav i da uvjeti koji se moraju ispunjavati za stavljanje ponude iz komercijalnog priopćenja moraju biti lako dostupni, te jasno i nedvosmisleno predočeni⁶⁶. Dakako, posrijedi je normiranje kojem je cilj zaštita potrošača, kao i kod reguliranja pitanja netraženih komercijalnih priopćenja koje je normirano stilizacijom po kojoj je korištenje elektroničke pošte u svrhu slanja neželjene elektroničke komunikacije dopušteno samo uz prethodni pristanak osobe kojoj je takva vrsta komunikacije namijenjena, a u skladu sa Zakonom⁶⁷ kojim se uređuje područje elektroničkih telekomunikacija⁶⁸. Veoma važne odredbe ZET-a su, nadalje, one odredbe koje reguliraju materiju sklapanja ugovora u elektroničkom obliku, pa je tako propisano da je sklapanje ugovora moguće elektroničkim putem⁶⁹, odnosno u elektroničkom obliku, te da se takvom ugovoru neće osporiti pravna valjanost samo na temelju činjenice da je sastavljen u obliku

⁶³ ZET, čl. 6.

⁶⁴ Engl. *electronic newsletter* ili *e-newsletter*, priopćenje komercijalnog karaktera i sadržaja u elektroničkom obliku putem kojeg davatelj usluga informira korisnike o svojim proizvodima i/ili uslugama.

⁶⁵ Engl. *e-spam* ili *junk mail*, elektronička poruka koja se od strane nepoznatog pošiljatelja šalje primatelju bez njegovog dopuštenja, neželjeno, najčešći je oblik *spammanja*, ali postoji i *spammanje* na raznim drugim vrstama Internet servisa poput *blogova*, *chatova* i slično. Obično su posrijedi marketinška priopćenja, ali nerijetko se radi i po za računalo opasnim virusima i *spyware softwareu* odnosno malicioznim programima sa namjenom da presreću i/ili preuzimaju djelomičnu kontrolu rada na računalu bez znanja i/ili dozvole korisnika. Većina ISP-ova, engl. *Internet service providera*, pri pružanju *e-mail* usluge korisnicima automatski uključuje antivirusnu zaštitu na svojim *e-mail* poslužiteljima, engl. *serverima*, dok im na odabir ostavlja žele li uključiti i antispam zaštitu i/ili vatrozid, engl. *firewall*, kao uslugu zaštite računala putem filtriranja, analize i provjere paketa podataka koji nose informacije.

⁶⁶ ZET, čl. 7.

⁶⁷ Poviše već spomenuti ZEK u čl. 107. posebno regulira materiju neželjene elektroničke komunikacije. Među inim, tim je zakonskim člankom propisano da je uporaba elektroničke pošte u svrhu izravne promidžbe i prodaje dopuštena samo uz prethodno pribavljenu privolu pretplatnika i/ili korisnika usluga, te da operatori usluga elektroničke pošte moraju pretplatnicima usluga omogućiti filtriranje dolazne elektroničke pošte koja sadržava neželjene elektroničke poruke ili štetan sadržaj i na prikladan i javno dostupan način objaviti adresu elektroničke pošte za prijavu zlouporaba, kao i odgovoriti na svaki prigovor u vezi sa zlouporabom elektroničke pošte u roku od najviše 15 dana od dana zaprimanja tog prigovora putem elektroničke pošte.

⁶⁸ *ibid.* čl. 8.

⁶⁹ *ibid.* čl. 9/1.

elektroničke poruke, odnosno u elektroničkom obliku⁷⁰. Posljedično prednjem, dakako da se ponuda⁷¹ i prihvrat ponude mogu dati elektroničkim putem, odnosno u elektroničkom obliku⁷², a ponuda i prihvrat ponude, te druga očitovanja volje poduzeta elektroničkim putem primljeni su kada im osoba kojoj su upućena može pristupiti⁷³. Trenutak kada pojedina osoba može pristupiti na ovaj način učinjenim manifestacijama volje ovisi o tome koja je vrsta elektroničkog komuniciranja *in concreto* posrijedi. Primjerice, kod manifestacija volje učinjenih putem *e-maila* to je onaj trenutak kada je očitovanje volje u formi *e-maila* pristiglo na poslužitelj upućenikovog ISP-a, jer u tom trenutku on poruku sa očitovanjem volje može pomoću svog programa za čitanje elektroničke pošte *downloadati* na računalo ili mobilni uređaj. Ovakvo je normiranje materije sklapanja ugovora u elektroničkom obliku u skladu s načelom neobvezatnosti odnosno neformalnosti oblika ugovora po kojem se ugovor može sklopiti u bilo kojem obliku, osim ako je zakonom drukčije određeno⁷⁴. Međutim, ne mogu se sve vrste ugovora sklopiti u elektroničkom obliku, pa je ZET-om taksativno navedeno da se na taj način ne mogu sklapati imovinski, predbračni, odnosno bračni, te drugi ugovori koje uređuje Obiteljski zakon⁷⁵, ugovori o opterećenju i otuđenju imovine za koje je potrebno odobrenje centra za socijalnu skrb, ugovori o ustupu i raspodjeli imovine za života, ugovori o doživotnom i dosmrtnom uzdržavanju i sporazumi u vezi s nasljeđivanjem, ugovori o odricanju od nasljedstva, ugovori o prijenosu nasljednog dijela prije diobe, oporučni poslovi i drugi ugovori koje uređuje Zakon o nasljeđivanju⁷⁶, darovni ugovori, ugovori o prijenosu prava vlasništva na nekretninama ili drugi pravni poslovi kojima se uređuju stvarna prava na nekretninama, osim ugovora o najmu i zakupu nekretnina, ugovori i očitovanja volje jamaca, ako je jamac osoba koja djeluje izvan svoje trgovačke, poslovne ili profesionalne

⁷⁰ *ibid.*, čl. 9/3.

⁷¹ Ponuda je, sukladno odredbi čl. 253/1. Zakona o obveznim odnosima (NN 35/05 i 41/08) prijedlog za sklapanje ugovora učinjen određenoj osobi koji sadrži sve bitne sastojke ugovora, a ista se, temeljem odredbe čl. 262/1., smatra prihvaćenom kad ponuditelj primi izjavu ponuđenika da prihvaća ponudu.

⁷² *ibid.*, čl. 9/2.

⁷³ *ibid.*, čl. 15/2.

⁷⁴ *ibid.*, čl. 286/1. Navedenim je propisom za više vrsta nominantnih ugovora normirana obveza sklapanja u pisanoj formi. Primjerice, ZOO obveznu pisanu formu zahtijeva za sklapanje ugovora o kupoprodaji nekretnina, čl. 377., ugovora o doživotnom, čl. 580., i dosmrtnom, čl. 589., uzdržavanju, ugovora o građenju, čl. 620/2., ugovora o licenci, čl. 700., itd. Također, i brojni ini propisi zahtijevaju sklapanje određenih ugovora u pisanoj formi. Primjerice, Zakon o zakupu i prodaji poslovnih prostora (NN 91/96, 124/97, 174/04 i 38/09) u čl. 4/2. normira obvezu sklapanja ugovora o zakupu poslovnog prostora u pisanom obliku, a istovjetna je forma propisana čl. 4/2. Zakona o najmu stana (NN 91/96, 48/98 – Odluka Ustavnog suda, i 66/98 – Ispravak Odluke Ustavnog suda) za valjanost ugovora o najmu stana. Pravna je posljedica nesklapanja ugovora u propisanom obliku njegova ništetnost, osim ako, temeljem odredbe čl. 290/1. ZOO-a, iz cilja propisa kojim je određen oblik ne proizlazi što drugo.

⁷⁵ Obiteljski zakon (NN 116/03, 117/4, 136/04 i 107/07)

⁷⁶ Zakon o nasljeđivanju (NN 48/03 i 163/03)

djelatnosti, te drugi ugovori za koje je posebnim zakonom propisano da se sastavljaju u obliku javnobilježničkog akta, odnosno isprave⁷⁷. ZET, u slučajevima sklapanja ugovora u elektroničkom obliku, obvezuje davatelja usluga da mora bezodgodno elektroničkim putem, posebnom elektroničkom porukom, potvrditi primitak elektroničke poruke koja sadrži ponudu ili prihvata ponude za sklapanje ugovora, s tim da sukontrahenti koje nisu potrošači u međusobnim ugovornim odnosima mogu ugovoriti odstupanje od tog pravila, uz iznimku da se navedena pravila o potvrdi primitka i odstupanju od tog pravila ne primjenjuju na ugovore sklopljene putem elektroničke pošte ili njoj izjednačenog oblika individualne komunikacije⁷⁸. U pogledu vremena i mjesta sklapanja ove vrste ugovora, Zakon propisuje da je ugovor perfektuiran onoga trenutka kad ponuditelj primi elektroničku poruku koja sadrži izjavu ponuđenog da prihvaća ponudu⁷⁹, dok materiju mjesta sklapanja ugovora ne regulira, ali je iz njegove odredbe po kojoj će se, ako njime nije drukčije određeno, na obveznopravne odnose proizašle iz ili u vezi s ugovorima sklopljenima elektroničkim putem ili u elektroničkom obliku supsidijarno primjenjivati odredbe ZOO-a odnosno odgovarajućeg propisa koji uređuje ugovorne odnose⁸⁰, neupitno proizlazeće da se smatra da je ugovor sklopljen u mjestu u kojem je ponuditelj imao svoje sjedište odnosno prebivalište u trenutku davanja ponude⁸¹. Naposljetku u pogledu forme, Zakon propisuje da će se, kada se kao pretpostavka valjanosti i nastanka ugovora traži potpis osobe, smatrati da tom uvjetu udovoljava elektronička poruka potpisana elektroničkim potpisom u skladu s odredbama ZEI-a⁸². Konačno, ZET normira još neke obveze davatelja usluga, pa ga tako obvezuje da je, prije sklapanja ugovora o pružanju usluga informacijskog društva s korisnikom, istom na jasan, razumljiv i nedvosmislen način dužan osigurati podatke i obavijesti o stupnjevima koji slijede u postupku

⁷⁷ ZET, čl. 9/4., alineje 1.-7. Primjerice, sukladno čl. 412/3. Zakona o trgovačkim društvima (NN 111/93, 34/99, 52/00 – Odluka Ustavnog suda, 118/03, 107/07 i 146/08) ugovor sklopljen u obliku javnobilježničkog akta ili privatne isprave koju potvrdi javni bilježnik potreban je za prijenos poslovnog udjela u društvu s ograničenom odgovornošću, a pravna je posljedica nepoštivanja navedene forme ništetnost (VTS RH, Pž-3459/00). Čl. 482/2. ZOO-a normira da se kod konsenzualnog darovanja, dakle sklapanja darovnog ugovora bez prave predaje, ugovor mora sklopiti u obliku javnobilježničkog akta ili solemnizirane privatne isprave.

⁷⁸ *ibid.*, čl. 14.

⁷⁹ Ovakvim je normiranjem u ZET preuzeta teorija prijema inkorporirana u čl. 252/1. ZOO-a temeljem kojeg je ugovor sklopljen u trenutku kad ponuditelj primi izjavu ponuđenika da prihvaća ponudu, uz iznimke u kojima se navedeno pravilo ne primjenjuje.

⁸⁰ ZET, čl. 10. Materija sklapanja ugovora elektroničkim putem u ZOO-u je regulirana čl. 293., a čl. 292/1., kojim je propisano da je ugovor, kad je za sklapanje ugovora potrebno sastaviti ispravu, sklopljen kad ispravu potpišu ugovorne strane. supsidijarno će se primjenjivati i u slučajevima kada ispravu u elektroničkom obliku sačinjenu sukladno odredbama ZEI-a kao posebnog propisa sukontrahenti potpišu naprednim elektroničkim potpisom.

⁸¹ ZOO, čl. 252/2.

⁸² ZET, čl. 11.

sklapanja ugovora, ugovornim odredbama, općim uvjetima poslovanja ako su oni sastavni dio ugovora, jezicima ponuđenima za sklapanje ugovora, kodeksima postupanja u skladu s kojima postupaju davatelji usluga i informacijama o tome kako se ti kodeksi mogu pregledati elektroničkim putem, kao i osigurati tehnička sredstva za prepoznavanje i ispravljanje pogrešnog unosa podataka u poruku prije njezine predaje ili slanja⁸³. Također, Zakon davateljima usluga propisuje obvezu da ugovorne odredbe i odredbe općih uvjeta poslovanja ugovora sklopljenih u elektroničkom obliku korisnicima moraju biti dostupne na način da im je omogućeno njihovo spremanje, ponovno korištenje i reproduciranje⁸⁴, te normira da davatelj usluga koji kao posrednik prenosi elektroničke poruke nije odgovoran za sadržaj poslanih poruka i njezino upućivanje pod uvjetom da nije inicirao prijenos, nije izvršio odabir podataka ili dokumenata koji su predmet prijena, nije izuzeo ili preinačio podatke u sadržaju poruka ili dokumenata i nije odabrao korisnika prijena⁸⁵. Naposljetku, ZET normira odgovornost davatelja usluga u pogledu privremene pohrane podataka⁸⁶, pohrane podataka⁸⁷ i linkova⁸⁸. No, prije samog rasčlanjivanja zakonskih odredaba koje normiraju odgovornost davatelja usluga u tom pogledu opet valja ukazati na nomotehničku nekorektnost i inkonzistentnost zakonodavca. Naime, nejasan je razlog zbog kojeg su, u situaciji postojanja adekvatnih hrvatskih prevedenica za *caching* i *hosting*, iza sintagmi privremena pohrana podataka i pohrana podataka u tekstu Zakona u zagradama dodani i ti anglizmi, a još je nejasnije i nerazumljivije da kod linkova uopće i nisu korištene adekvatne prevedenice koje postoje i sasvim razumljivo prevode sadržaj tog termina, a to su veze ili poveznice. U pogledu privremene pohrane podataka davatelj usluga koji podatke što ih je unio korisnik priopćava putem komunikacijske mreže nije odgovoran za automatsku, posredničku i privremenu pohranu koja služi samo za učinkovitije oblikovanje prijena podataka koju su tražili drugi korisnici pod uvjetom da ne mijenja podatke, uvažava uvjete za pristup podacima, postupa u skladu s pravilima za ažuriranje podataka,

⁸³ *ibid.*, čl. 12. I kod ove odredbe Zakon stranama ugovornicama koje nisu potrošači u međusobnim ugovornim ostavlja mogućnost odstupanja od iste, te propisuje da se te obveze ne primjenjuju se na ugovore sklopljene putem elektroničke pošte ili njoj izjednačenog oblika individualne komunikacije.

⁸⁴ *ibid.* čl. 13.

⁸⁵ *ibid.*, 16/1.

⁸⁶ Privremena/priručna memorija, predmemorija, engl. *cache*, je posebna memorija koja služi što bržem pristupu podacima, a svrha joj je povećanje brzine izvođenja programa. Kod osobnih računala postoje memorijski i diskovni *cache*. Primjerice, gorespomenuti *browseri* ubrzavaju učitavanje Internet stranica i njihov pregled na način da zadržavaju grafike i druge elemente stranica koje korisnik posjećuje na njegovom lokalnom tvrdom disku.

⁸⁷ Pohrana, engl. *web hosting*, je usluga smještaja Internet stranica na neki Internet poslužitelj, engl. *web server*, pod određenom domenom tako da stranice budu dostupne svim Internet korisnicima.

⁸⁸ Engl. *hyperlink*, skraćeno *link*, u Internet terminologiji znači vezu na neki sadržaj na Internet stranici koju korisnik pregledava ili vezu na neku drugu Internet stranicu odnosno sadržaj neke druge Internet stranice.

djeluje u skladu s dopuštenom primjenom tehnologija za prikupljanje podataka i djeluje u skladu s dopuštenom primjenom tehnologija za prikupljanje podataka⁸⁹. Kod pohrane podataka, pak, nije odgovoran za sadržaj pohranjenog podatka ako nema saznanja niti je mogao znati o nedopuštenom djelovanju korisnika ili sadržaju podataka, kao i o sudskim postupcima vezanim za naknadu štete koja bi proizlazila iz nedopuštenog djelovanja korisnika ili sadržaja pohranjenih podataka, ako nije bio niti mogao biti upoznat sa činjenicama ili okolnostima iz kojih bi nedopuštena aktivnost korisnika bila očigledna i ako odmah čim je saznao ili postao svjestan da se radi o nedopuštenom djelovanju ili podatku ukloni ili onemogući pristup podacima⁹⁰. Odgovornost davatelja za *linkove* normirana je na način da je propisano da davatelj koji putem elektroničkog upućivanja otvori pristup trećim podacima nije odgovoran za te informacije ako nema saznanja niti je mogao znati o nedopuštenom djelovanju korisnika ili sadržaju podataka u tim informacijama i ako odmah čim je saznao ili postao svjestan da se radi o nedopuštenom djelovanju ili podatku ukloni ili onemogući pristup podacima⁹¹. Konačno, ZET normira da davatelj usluga nije obavezan pregledavati podatke koje je pohranio, prenio ili učinio dostupnima, odnosno ispitivati okolnosti koje bi upućivale na nedopušteno djelovanje korisnika, ali je u slučajevima kada utvrdi postojanje osnovane sumnje da korištenjem njegove usluge korisnik poduzima nedopuštene aktivnosti i/ili postojanje osnovane sumnje da je korisnik njegove usluge pružio nedopušteni podatak, dužan o tome odmah po saznanju obavijestiti nadležno državno tijelo kao i, na temelju odgovarajućeg sudskog odnosno upravnog akta, predočiti sve podatke na temelju kojih se može poduzeti otkrivanje ili progon počinitelja kaznenih djela, odnosno zaštita prava trećih osoba⁹². Zakon, naposljetku, sadrži i odredbe kojima je normirano pravo korisnika kojem je davatelj usluga povrijedio neko pravo da to pravo zaštiti i/ili realizira pred sudom, te anticipira mogućnost izvansudskog rješavanja sporova. S obzirom da ZET ne sadrži posebne procesne odredbe kojima bi normirao posebnu vrstu postupka u parnicama ove vrste nego samo propisuje da onaj tko smatra da davatelj usluga krši neko njegovo pravo može podnijeti tužbu nadležnom sudu u skladu sa zakonom, u tim će se parnicama primjenjivati odredbe Zakona o

⁸⁹ ZET, čl. 17.

⁹⁰ *ibid.*, čl. 18. Iznimno, ovo se pravilo ne primjenjuje u slučajevima kada je korisnik usluge osoba ovisna na bilo koji način o davatelju usluge, primjerice kod trgovačkih društava koji imaju udjele jedno u drugome, trgovačkih društava u kojima udjele imaju iste fizičke osobe i slično.

⁹¹ *ibid.*, čl. 19.

⁹² *ibid.*, čl. 20.

parničnom postupku⁹³. Nadalje, odredbom po kojoj sud može, usvajajući tako impostirani zahtjev tužitelja, odrediti javnu objavu odluke o trošku tuženika⁹⁴, predviđena je mogućnost pružanja sudske pravozaštite u vidu nenovčane satisfakcije javnom publikacijom presude kao oblikom satisfakcije kojeg poznaju i neki ini Zakoni⁹⁵. Također, u intenciji efikasne zaštite svojih prava oštećenik nadležnom sudu može podnijeti zahtjev za određivanjem privremene mjere, a u postupku za određivanjem privremene mjere primjenjuju se odredbe zakona koji uređuje pitanja ovrhe i osiguranja⁹⁶. Određenom privremenom mjerom, u postupku koji je hitan, sud može zabraniti radnje ili postupke koji mogu dovesti do kršenja prava ili nastavak već započetih kršenja i/ili ograničiti pružanje usluga informacijskog društva na način da naredi davatelju usluga da ukloni ili onemogući pristup podacima, a mjeru može odrediti i bez saslušanja protustranke ako podnositelj zahtjeva dokaže vjerojatnim da bi odgađanje određivanja privremene mjere onemogućilo postizanje njezinog cilja ili uzrokovalo teško nadoknadivu štetu podnositelju⁹⁷. Pri reguliranju mogućnosti izvansudskog rješavanja sporova Zakon davatelju i primatelju usluga ostavlja mogućnost ugovaranja provedbe postupka arbitraže, odnosno mirenja, pri čemu se u istima primjenjuju odredbe posebnih zakona⁹⁸ koji uređuju te postupke. U slučaju arbitraže Zakon opet tužitelju otvara mogućnost impostiranja zahtjeva temeljem kojeg arbitraža može odrediti javnu objavu odluke o trošku tuženika⁹⁹.

6. ZAKLJUČAK

U eri globalne informatizacije i internetizacije u kojoj je Internet, uz televiziju, postao daleko narasprostranjeniji i najutjecajniji medij s tendencijom daljeg rapidnog razvoja i rasta, otvoren je veliki prostor i za razvitak elektroničkog trgovanja u svim njegovim pojavnim oblicima i vrstama, što je u razvijenijim državama i gospodarstvima već odavno prepoznato i iskorišteno u svim segmentima e-trgovine. Kod nas je, donošenjem gorenavedenog seta zakona koji reguliraju ovu materiju, posebice ZET-a, stvoren kvalitetan normativni okvir za brzi razvoj e-trgovine koji, nažalost, nije dostatno iskorišten niti u jednom obliku iste, posebice ne u B2C i B2G/G2B segmentima. Naši gospodarski subjekti presporo i

⁹³ Zakon o parničnom postupku (NN 54/91, 91/92, 112/99, 117/03 i 84/08)

⁹⁴ ZET, čl. 22.a/1.

⁹⁵ ibid., čl. 22.a/2. Primjerice, Zakon o suzbijanju diskriminacije (NN 85/08), u čl. 17/1. t. 4. i ZOO u čl. 1099.

⁹⁶ ibid., čl. 22.b/1. Ovršni zakon (NN 57/96, 29/99, 42/00 – Odluka Ustavnog suda, 173/03 – Ispravak, 194/04, 88/05 i 67/08), čl. 292-307.

⁹⁷ ibid., čl. 22.b/2.-4.

⁹⁸ Zakon o arbitraži (NN 88/01) i Zakon o mirenju (NN 163/03).

⁹⁹ ibid., čl. 22.c

pretromo reagiraju na nove mogućnosti e-trgovine koje pruža Internet kao globalna mreža u koju je umrežen golemi broj korisnika i u kojoj, *nota bene*, ne postoje granice za trgovanje, produkt čega je relativna nerazvijenost elektroničke maloprodaje i njen mali udio kako u e-trgovini, tako posebice u ukupnoj distributivnoj trgovini. Država, pak, putem tijela državne uprave, posebice središnjih, u B2G/G2B segmentu, unatoč nekim poviše navedenim pokrenutim projektima, ni približno ne koristi mogućnosti Interneta kako bi usluge koje pruža gospodarskim subjektima i građanima pružala brže i efikasnije, što bi dovelo i do znatnih ušteda i racionalizacije zbog nižih troškova pružanja istih kako samoj državi, tako i korisnicima njenih usluga. Slijedom tih činjenica, i unutar gospodarskih subjekata i unutar tijela državne uprave promptno treba poraditi na kvalitetnoj i sveobuhvatnoj informatizaciji i reorganizaciji, a posebice kadrovskoj edukaciji, kako bi isti bili kadri odgovoriti izazovima e-trgovine u svim njenim segmentima jer e-trgovina nije samo budućnost. E-trgovina je sadašnjost.