

Prof. dr Jelena Stojšić Dabetić
Prof. dr Predrag Mirković

UGOVARANJE I UGOVORNO PRAVO U DIGITALNOM DRUŠTVU

Novi Sad, 2022. god.

Prof. dr Jelena Stojšić Dabetić

Prof. dr Predrag Mirković

UGOVARANJE I UGOVORNO PRAVO U DIGITALNOM DRUŠTVU

Recenzenti:

prof. dr Marijana Dukić Mijatović,

Fakultet tehničkih nauka, Univerzitet u Novom Sadu

prof. dr Vladimir Kozar

Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu,

Univerzitet Privredna akademija u Novom Sadu

Lektor

Mara Despotov

Izdavač

Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu

Za izdavača

Prof. dr Mirko Kulić, dekan

Priprema i štampa

Štamparija Feljton, Novi Sad

Tiraž

50 primeraka

ISBN

978-86-86121-48-6

CIP

SADRŽAJ

PRVI DEO:

SAVREMENO DIGITALNO DRUŠTVO	9
Pojam digitalnog društva	10
Fenomenološka obeležja digitalnog društva.....	12
Digitalno društvo i digitalna ekonomija – digitalno društvo kao determinanta nastanka i razvoja digitalne ekonomije.....	16

DRUGI DEO:

DIGITALNA EKONOMIJA KAO OPŠTI KONTEKST SVREMENOG POSLOVANJA	20
Pojam i razvoj digitalne ekonomije	20
Fenomenološka obeležja digitalne ekonomije.....	29

TREĆI DEO:

REGULATORNI OKVIR DIGITALNE EKONOMIJE I UGOVARANJA U DIGITALNOM DRUŠTVU.....	35
Pristup pravnom normiranju digitalne ekonomije i ugovaranja u digitalnom društvu	37
Pravno normiranje digitalne ekonomije – odnos prava i digitalne ekonomije....	39
Legislativno normiranje digitalne ekonomije	41
Pravno normiranje ugovaranja u digitalnom društvu	46

ČETVRTI DEO:

FENOMENOLOGIJA UGOVARANJA U SAVREMENOM DIGITALNOM DRUŠTVU	54
Algoritmiranje ugovora	61
Fenomenologija ugovaranja u digitalnom društvu	63
Blockchain tehnologija i smart ugovori.....	63
Onlajn adhezioni ugovori/onlajn ugovori po pristupu.....	69
Digitalni sadržaj u ugovaranju.....	75
Elektronski ugovor/e-ugovor.....	78

PETI DEO:

UPOTREBA DIGITALNE TEHNOLOGIJE U UGOVORNOM CIKLUSU .	81
Pojam ugovora i osnovna načela	84
Iznalaženje ugovornih strana.....	87

Ugovorna sposobnost i elektronski zastupnik ugovornih strana	90
Zaključenje ugovora	94
Izjavljivanje volje – ponuda i prihvrat ponude u digitalnom kontekstu.....	95
Ponuda	97
Prihvrat ponude.....	101
Posebna pitanja u vezi sa ugovorima po pristupu.....	103
Predmet ugovora.....	105
Elektronska forma ugovora	106
Elektronski potpis.....	109
ZAKLJUČNA RAZMATRANJA – REDEFINISANJE PRAVA	113
LITERATURA	118

Monografija *Ugovaranje i ugovorno pravo u digitalnom društvu* predstavlja naučni spoj jedne tradicionalne grane prava i savremenih trendova u društvu, privredi i pravu koji su uslovljeni procesima digitalizacije. Autori su sagledali opšti kontekst digitalizacije kroz teorijsku i fenomenološku analizu digitalnog društva i digitalne ekonomije, i u tom okviru posebno analizirali odnos ugovaranja i najvažnijih normativnih aspekata ugovornog prava sa promenama koje upotreba digitalne tehnologije unosi u ovu oblast prakse i nauke. Uspešno su ukazali na većinu izazova koje specifičnosti digitalnog ugovaranja, elektronskih ugovora, digitalne imovine, algoritmiranja ugovora i elektronskog zastupanja uslovljavaju za ugovorno pravo koje se i dalje temelji na principima poteklim iz rimskog prava. Autori su konstatovali važna pitanja koja su od značaja za uspostavljanje odnosa prava odn. pravnog normiranja i upotrebe digitalne tehnologije i to ne samo na polju ugovornog prava već i u kontekstu prava generalno. U tom smislu, monografija je od izuzetnog značaja kako naučnoj i stručnoj javnosti, tako i advokatima i sudijama, pravnicima i ekonomistima, ali i studentima, imajući u vidu značajan broj naučnih izvora iz domaće i strane naučne literature, razumljiv i čitljiv stil autora koji omogućava da čitalac razume ideje i zaključke autora. Posebna vrednost monografije jeste u činjenici da je rezultat rada u okviru naučnoistraživačkih projekata i da se na taj način daje izuzetan doprinos daljem, progresivnom, razvoju pravne nauke u Republici Srbiji.

prof. dr Marijana Đukić Mijatović

Prof. dr Jelena Stojšić Dabetić i prof. dr Predrag Mirković kreirali su stručnu, zanimljivu i naučno inspirativnu monografiju koja svojom tematikom odgovara savremenim trendovima razvoja pravne nauke. Naučno tretiranje upotrebe digitalne tehnologije jeste veliki izazov za pravnu nauku kojem i treba da se posvete mladi naučni radnici koji u svakodnevnom životu i radu upravo koriste različite oblike digitalne odn. informacione tehnologije, poput autora ove monografije. Posebno veliki izazovi koje sveopšti proces digitalizacije sa sobom nosi jeste i pravno normiranje u okviru digitalnog društva, i upravo se u okviru ove monografije ukazuje na tu problematiku u užem kontekstu ugovaranja i ugovornog prava kao tradicionalne grane prava, kroz jasan i precizan jezik koji su autori koristili i koji ovu monografiju čini pogodnom i za studente i za već iskusne pravne stručnjake. Treba istaći i da monografija ***Ugovaranje i ugovorno pravo u digitalnom društvu*** predstavlja primer uspešnog spoja teorijskog istraživanja sa uočenim problemima i izazovima identifikovanim u praksi, posebno imajući u vidu zaključke koji autori izvode u pogledu daljeg procesa redefinisanja prava.

prof. dr Vladimir Kozar

Digitalna tehnologija je danas najuticajniji kreator realnosti. Upotreba digitalne tehnologije u svim sferama jednog društva, bilo ono globalno ili nacionalno, značajno menja postulate društva, ekonomije, sistema vrednosti i pravnog sistema. Stanje pandemije prethodne dve godine je samo ubrzalo proboj digitalizacije u sve sfere društva. Danas svedočimo da svaki pojedinac aktivno učestvuje u izgradnji sistema digitalne ekonomije, ekonomije koja se zasniva na upotrebi digitalne tehnologije. Osnov digitalne ekonomije jeste elektronska trgovina (e-trgovina), čiji je osnov ugovaranje, koje se u sve većoj meri oslanja na upotrebu digitalne tehnologije. Ugovor je osnov pravnog obavezivanja, osnov važenja i legitimiteta pravnih pravila, počevši od teorija društvenog ugovora. Funkcionisanje digitalnog društva (ili informacionog društva, autori će koristiti oba naziva naizmenično kao sinonime) i digitalne ekonomije uvelo je proces digitalizacije u ugovorno pravo i praksu ugovaranja. Digitalni sadržaj u smislu informacije, odnosno podatka u elektronskoj formi, daje novu dimenziju predmetu ugovora i pitanju izvršenja ugovora. Informacija i podatak su ključni ekonomski faktori u kontekstu digitalne ekonomije, budući da se smatraju valutom. Podaci se tretiraju kao komercijalni proizvod, odnosno valuta kojom se plaćaju „besplatni“ sadržaji.

Upotreba digitalne tehnologije u svim sferama savremenog života i poslovanja kreira novu tržišnu dinamiku koja zahteva regulatorni odgovor. Pravni sistemi ne mogu da ignorišu razvoj i upotrebu digitalne tehnologije, niti mogu biti indiferentni prema ovakvoj svakodnevici. Krajem XX i početkom XXI veka u Evropi i SAD predmet pravnog regulisanja postaje pravni promet koji se odvija putem sredstava elektronske komunikacije, kako između samih privrednih subjekata, tako i između pojedinaca. Cilj regulative bio je postizanje većeg stepena sigurnosti elektronskog poslovanja i njegove pouzdanosti za građane i privredu, u cilju daljeg razvoja elektronske trgovine. Nova realnost danas obuhvata drugačije oblike ponude robe i usluga, elektronskim putem i korišćenjem nove ekonomske i pravne terminologije, kao i drugačije procese ugovaranja. Sudovi se javljaju kao kreatori standarda pravičnosti za potrošače u slučaju ugovora zaključenih putem interneta, a različiti oblici onlajn, odnosno elektronskog trgovine uvode nove načine i standarde procenjivanja pribavljanja pristanka kupca, odnosno potrošača na transakciju. Prihvata se plaćanje za robu i usluge u različitim kriptovalutama. Tako se danas stvara trend da digitalna tehnologija menja osnovne postulate tradicionalnih grana prava, time i

ugovornog prava, te se paralelno odvijaju dva regulatorna procesa – revizija tradicionalnih postulata ugovornog, ali i drugih grana prava, sa jedne, i kreiranje novih, inovativnih normativnih rešenja sa druge strane. Posebno u pogledu prilagođavanja pravnih pravila novoj stvarnosti upotrebe digitalne tehnologije, vidljivo je oslanjanje na evropska pravna pravila, budući da se Evropska unija pokazala kao pionir regulative koja prati i realizuje procese digitalizacije u državama. Ipak, i ovako trasiran proces ne ide glatko, jer je u samoj njegovoj suštini prisutan svojevrsan paradoks – da je fenomen koji se želi normativno regulisati globalan po svojoj prirodi, a regulativa je većim delom nacionalna ili sektorska, jer prekogranična prodaja robe podrazumeva transakcije e- trgovine, a tržišne transakcije se oslanjaju na nacionalna ugovorna prava. Drugim rečima, proces se, sa teorijske strane odvija na dva metodološka koloseka – utilitaristički (usmeren na regulisanje pojedinačnih pitanja ili širih sektora) i metodološki (usmeren na kreiranje globalnih i harmonizovanih rešenja).

Namera autora jeste upravo upuštanje u analizu normativnih posledica upotrebe digitalne tehnologije u ugovaranju, i time međuuticaja prava i digitalne tehnologije na jednom uskom pravnom pitanju kao što je ugovaranje, a u širem kontekstu digitalnog društva, digitalne ekonomije i razvoja elektronske trgovine. Monografija „Ugovaranje i ugovorno pravo u digitalnom društvu“ jeste sublimacija rada autora u okviru nekoliko naučnoistraživačkih projekata posvećenih pravnom regulisanju i normativnom razvoju digitalnog društva. Kao što je navedeno, monografija je u jednom delu posvećena specifičnostima koje su posledica upotrebe digitalne tehnologije u savremenoj praksi ugovaranja, odnosno sveprisutnijeg učešća digitalne tehnologije u ugovornom ciklusu. Širi kontekst ove teme obuhvata teorijsku analizu pravnih i fenomenoloških postavki digitalnog društva i digitalne ekonomije, u okviru kojih se upravo odvija proces tzv. elektronskog ugovaranja. U tom smislu, namera autora je da monografija bude jedan od naučnih rezultata koji će dalje trasirati istraživački put u segmentu pravne nauke koji se označava kao „pravo digitalne tehnologije“.

PRVI DEO:

SAVREMENO DIGITALNO DRUŠTVO

Savremeno društvo današnjice odlikuju dinamičke promene koje su uslovljene brzinom razvoja i primenom različitih oblika digitalne tehnologije u svakodnevnom društvenim interakcijama. Društvena povezanost između pojedinaca jeste umnogome određena stepenom razvoja i primene informaciono-komunikacionih tehnologija (u daljem tekstu IKT), kao važnog segmenta digitalne tehnologije. Posledično, pojedinac, društvo i država jesu komplementarno uvezani kroz primenu digitalne tehnologije. Viši stepen razvoja i primene digitalne tehnologije u jednom društvu određuje takvo društvo kao digitalno. Budući da upliv IKT jeste globalnog karaktera, validno je zaključiti da savremeno društvo današnjice jeste digitalno društvo. Ono o čemu se može diskutovati jeste stepen inkluzije IKT, odnosno digitalne tehnologije uopšte, u okviru jednog društva. Iz tog razloga postoje različiti nivoi inkluzije IKT, odnosno digitalne tehnologije od društva do društva. Dominantan faktor koji utiče na prethodno navedeno jeste povezan sa ekonomskim bogatstvom jedne države, individualnim bogatstvom pojedinca, i uopšte razvojem digitalne agende na nacionalnom, regionalnom i globalnom nivou. Uticaj tehnologije na današnje društvo u celini jeste značajan, u meri da gotovo da ne postoji segment u životu pojedinca ili u poslovanju ekonomskih subjekata na koji moderne digitalne tehnologije ne utiču posredno, ako ne i direktno. Inovacije u oblasti IKT imaju dominantnu ulogu u oblikovanju savremenog društva, a naročito globalne ekonomije i međunarodnih trgovinskih odnosa.

Digitalno društvo jeste ono društvo koje prihvata i implementira različite oblike digitalne tehnologije. U okviru teorije postoje različite definicije, gledišta i stavovi šta predstavlja digitalno društvo i koja su fenomenološka obeležja takvog društva. Važnost istraživanja u oblasti fenomenologije digitalnog društva jeste u potrebi definisanja opsega primene digitalne tehnologije u konkretnom društvu i kako takva primena utiče na različite oblike manifestacija novih društvenih interakcija u diferencijalnim sferama društva i države, uključujući i oblast digitalne ekonomije.

Pojam digitalnog društva

U okviru naučne zajednice postoje različita shvatanja pojma digitalnog društva. Pre svega ono je uslovljeno činjenicom da definisanje datog pojma jeste multidisciplinarno, te da se digitalno društvo pojavljuje i razmatra u okviru različitih nauka i naučnih disciplina. Pojam digitalnog društva se razmatra unutar većine nauka iz društveno-humanističkog polja, pa stoga i definicije pojma digitalnog društva jesu predeterminisane unutar različitih naučnih oblasti. Takođe, budući da je reč o relativno novom pojmu koji je uslovljen pojavom i razvojem digitalne tehnologije i IKT, pojam digitalnog društva fluktuiira i menja se u zavisnosti od razvoja i implementacije digitalnih tehnologija i IKT u okviru jednog društva. Iz tog razloga digitalna društva se na globalnom nivou razlikuju od države do države, kako u pogledu shvatanja i definisanja, tako i u pogledu funkcionalnih obeležja. Ipak, unutar naučne zajednice postoje relativno utemeljena shvatanja pojma digitalnog društva. Razlike koje se pojavljuju jesu vremensko-fenomenološkog karaktera, budući da digitalna tehnologija današnjice nije ista kao ona koja je postojala u vreme nastanka onoga što danas zovemo digitalno društvo.

Prvobitne definicije pojma digitalnog društva jesu nastale unutar sociologije, da bi se kasnijim razvojem i primenom digitalne tehnologije i IKT pojam digitalnog društva počeo razmatrati i sa aspekta drugih nauka. Svakako je primereno da pojmovno definisanje digitalnog društva bude inicirano od strane naučne zajednice unutar sociološke nauke. Teorijske osnove za digitalno i mrežno društvo utemeljene su istraživanjem španskog sociologa Manuela Kastela koji svedoči o reorganizaciji ljudskih aktivnosti u odnosu na novu dimenziju vremena i prostora, oblikovanu komunikacijom u realnom vremenu koju digitalne tehnologije uvode na velike udaljenosti. Digitalno društvo karakteriše specifična društvena struktura – mreža – koja funkcioniše na osnovu mrežne logike i osnažena je digitalnim tehnologijama. Teorijske osnove služe kao pozadina za analizu uticaja prostorne transformacije u mrežnom društvu, promene mesta i prostora digitalnog umreženog učenja (Castells, 2000, 43).

Prvi zapisi unutar naučne zajednice koja ukazuju na novu pojavu koju je bilo nužno definisati, jeste određeno od strane Jan van Dijk-a 1991. godine. On definiše, odnosno opisuje digitalno društvo kao društvo čije društvene, političke, ekonomske i kulturološke promene jesu pod uticajem razvoja

digitalne tehnologije, a posebno razvoja umrežne digitalne komunikacije (Margarita et al., 2018). Jasan pravac pokušaja definisanja “nove društvene stvarnosti” jeste korelacija koja postoji između nastanka, razvoja i primene digitalne tehnologije i društva u celini. Nova stvarnost jeste novo društvo bazirano na “posledicama” primene digitalne tehnologije u svakodnevnim društvenim interakcijama. Data definicija pojma digitalnog društva jeste ispravna i sa ove vremenske distance od trideset godina, jer digitalno društvo današnjice jeste društvo koje koristi različite oblike digitalne tehnologije u svim aspektima društvene interakcije. Danas se korišćenje digitalne tehnologije sa aspekta pojedinca, države i društva u celini razmatra kroz prizmu onoga što se definiše kao digitalizacija. Reč je o procesu koji u suštini predstavlja “indikator” implementacije različitih oblika digitalne tehnologije u svakodnevnicu. Digitalizacija se može posmatrati kao proces sve veće integracije digitalne tehnologije u svaki aspekt ljudskog života, npr. u interakciji čoveka i računara u cilju postizanja željenog cilja ili kroz integraciju tehnologija u živote ljudi putem digitalnih resursa (Niedzwiecka, Pan, 2017). Digitalizacija predstavlja manifestaciju dometa primene digitalne tehnologije u jednom društvu, pa se neretko proces digitalizacije definiše kao proces u kojem se teži većem stepenu interakcije između pojedinca, država i interesnih grupa u odnosu na različite oblike digitalne tehnologije. Veći stepen digitalizacije jednog društva znači veći stepen primene različitih oblika digitalne tehnologije u okviru jednog društva.

Digitalno društvo jeste društvo koje prihvata i koristi digitalnu tehnologiju, dok digitalizacija predstavlja pokušaj kvalitativnog ili kvantitativnog indikatora korišćenja određene digitalne tehnologije unutar jednog društva. Pored navedenog, digitalizacija se takođe može shvatiti kao način društvenog života, reorganizovan oko digitalne komunikacije i medijske infrastrukture. U tom kontekstu, digitalizacija jeste svaki oblik primene digitalne tehnologije prilikom interakcije pojedinca u svrhu obavljanja određene kupovine. Takođe, digitalizacija predstavlja i svaki oblik bankarske transakcije koja se obavlja uz pomoć ili sa primenom digitalne tehnologije (Wildemeersch, Jutte, 2017, 7–20). Čak i slobodno vreme se može posmatrati u kontekstu digitalizacije u slučaju kada pojedinac koristi digitalnu tehnologiju u slobodno vreme. U načelu, digitalizacija jeste način funkcionisanja današnjeg savremenog društva, ali postavlja se pitanje da li dati pojam korespondira sa pojmom digitalnog društva, ili predstavlja pokušaj kreiranja indikatora kojim se meri primena digitalne tehnologije unutar jednog društva. Mišljenja smo da pojam

digitalnog društva koji je utemeljen pre više od tri decenije uistinu predstavlja adekvatno definisanje digitalnog društva. Shvatajući da dati pojam korespondira unutar društvenih nauka, svaka od naučnih oblasti može pojam digitalnog društva da definiše shodno prirodi konkretne nauke. Tako na primer sa aspekta ekonomske nauke, digitalno društvo predstavlja društvo koje koristi različite oblike digitalne tehnologije u funkciji obavljanja ekonomskih aktivnosti. Iz tog razloga, pojam digitalnog društva nije upitan, međutim sama fenomenološka obeležja digitalnog društva ukazuju na širi kontekst date problematike.

Fenomenološka obeležja digitalnog društva

Progresivni razvoj različitih oblika digitalnih tehnologija u protekle dve decenije, a naročito poslednjih pet godina, jeste umnogome izmenio “svakodnevnicu” pojedinca, i društva u celini. Kao nikad u istoriji, razvoj i implementacija novih tehnologija u različitim sferama društva, dinamički menjaju svakodnevnicu. Digitalno društvo današnjice, ne samo da kreira nova tehnološka dostignuća ubrzano, već se stepen i vreme primene novih znanja rapidno ubrzava. Svedoci smo da nove tehnologije bivaju brzo prihvaćene i implementirane čineći da se društvo generalno brzo menja u značajnim domenima njegovog individualnog postojanja. Postoje validni argumenti koji ukazuju da pojedinac unutar današnjeg društva nije u mogućnosti da prati takav trend, ali nužnost nametanja i primene novih tehnoloških dostignuća zahteva od njega da se prilagodi novoj svakodnevnoj realnosti. Nova tehnološka transformacija nameće potrebu za promenu pristupa osnovnim principima jednog društva. Značajan napredak u primeni IKT poslednjih godina povećao je upotrebu novih tehnoloških rešenja u svim domenima njihove upotrebe u jednom društvu. Povezivanje korisnika na internet više se ne smatra za najviši oblik primene IKT, jer se radi na povezivanju fizičkog i virtualnog sveta kroz integraciju veštačke inteligencije kao osnove Industrije 4.0 (Tsiatsis e al., 2019, 930). Unutar naučne zajednice prisutne su tendencije koje ukazuju na viši stepen integracije svih aspekata čovekovog okruženja u jedan proces. Iz navedenog, jedno od fenomenoloških obeležja savremenog digitalnog društva jeste tendencija razvoja određenih oblika digitalnih tehnologija u domenu onoga što se zove “virtualni svet” i položaj pojedinca u takvom okruženju. Krajnji cilj takvog procesa jeste kreiranje “nove realnosti” koja će pojedincu omogućiti

benefite druge stvarnosti kroz primenu novih tehnoloških rešenja (Stojšić Dabetić, 2020, 157–167).

Savremeno digitalno društvo zasnovano je na važnosti informacija. Informacija je uvek predstavljala jedan od važnijih resursa progresa unutar društva, ali u savremenom digitalnom društvu informacija predstavlja jedan od ključnih faktora koji determinišu razvoj. U savremenom društvu najvažniji resurs jesu informacije. Društvo, u kome IKT igraju ključnu ulogu, često se naziva informaciono društvo. To je društvo koje karakteriše veoma visok intenzitet cirkulacije informacija u svakodnevnom životu većine ljudi, uključujući i ekonomske subjekte. Može se konstatovati da dato društvo karakteriše upotreba opštih ili kompatibilnih tehnologija za lako i efikasno ostvarivanje širokog spektra ličnih, društvenih, obrazovnih i poslovnih aktivnosti (Stojšić Dabetić, Mirković, 2021, 135–147). Takođe, to je društvo koje karakterišu izuzetne mogućnosti brzog prijema, slanja i deljenja digitalnih podataka, pri čemu geografske lokacije i udaljenost uopšte nisu od presudnog značaja (Đorđević, 2012, 188–200). Kao takvo, ono predstavlja pojam nižeg reda u odnosu na digitalno društvo, iako imaju mnogo zajedničkih obeležja. Mišljenja smo da informaciono društvo jeste digitalno društvo, koje se posmatra samo sa jednog aspekta i to onoga koje predstavlja fenomenologiju digitalnog društva, te ostaje upitno koja je funkcionalna razlika između informacionog i digitalnog društva. Unutar domaće naučne zajednice prihvaćen je termin informaciono društvo, dok se o pojmu digitalnog društva malo polemise. Ovo je suprotno inostranoj doktrini koja u fokus stavlja digitalno društvo sadašnjice, dok je informaciono društvo samo segment digitalnog društva, odnosno pojam nižeg reda.

Digitalno društvo se mora fenomenološki posmatrati sa različitih aspekata. Budući da danas na zemlji živi oko 7 milijardi ljudi, i da su procene da u ovom trenutku postoji više od 50 milijardi aktivnih uređaja mobilnog vida komunikacije, govori u prilog konstataciji da domašaj određenih IKT prevazilazi u značajnom broju ukupnu ljudsku populaciju. Fenomenološko obeležje današnjeg digitalnog društva jeste nesrazmera između broja korisnika i samih tehnoloških oblika digitalne komunikacije kao jednog od oblika digitalne tehnologije današnjeg društva. Prema ovom podatku, svaki pojedinac prosečno ima preko 6 aktivnih uređaja, te postaje upitna opravdanost korišćenja značajno većeg broja uređaja. Takođe, značajan broj ljudi danas, osim mobilnih telefona, ima tablete, desktop računare, smart satove i druge oblike IKT, koji doprinose

ovom broju. U budućnosti pak možemo očekivati srazmerno manji broj uređaja IKT u odnosu na potrebe pojedinca, s obzirom da će tehnološki trendovi razvoja ići u pravcu objedivanja različitih sadašnjih oblika IKT u jedan ili dva dominantna oblika koji će biti svakodnevno korišćeni.

Digitalno društvo se oslanja na tri glavne infrastrukture koje omogućavaju savremeni međusobno povezani svet: tehnološka infrastruktura, infrastruktura usluga i infrastruktura politika. Tehnološka infrastruktura je okarakterisana mnogim novim različitim konceptima, poput računarstva u mreži (*cloud*), sa mnogo umreženih računara, odnosno sveprisutnog računarstva (Petković et al., 2018, 151–165). Servisna infrastruktura predstavlja brojne digitalne softvere koji obavljaju različite usluge, stvaraju mala tržišta koja nude i koriste usluge, odnosno biraju konačne ponude. Konačno, infrastrukturna politika je neophodna kako bi se obezbedilo “poverenje” u digitalni svet u kojem očigledno postoji asimetrija informacija sa aspekta njihove tačnosti ili netačnosti (Bastin et al., 2014, 13). Većina aktivnosti pojedinca jeste digitalno zapisana, dok pitanje pristupa ovako kreiranim podacima u osnovi može da dà prednost određenom pravnom ili fizičkom entitetu koji sa istima raspolaže. Ukoliko korisnici u digitalnom društvu nemaju poverenje da ta vrsta podataka neće biti zloupotrebljena, onda oni sami i neće biti voljni da prihvate usluge i benefite digitalnog društva. Kreatori regulatornih politika (države pojedinačno, EU, međunarodne organizacije) svesni su osnovne problematike današnjeg digitalnog društva, kao društva koje sa jedne strane koristi digitalne usluge, dok sa druge strane nameće pitanje bezbednosti upotrebe različitih digitalnih proizvoda. Bitno fenomenološko obeležje digitalnog društva jeste kontekst pitanja bezbednosti pojedinca, pravnog entiteta i države kao subjekta u takvom društvu. Pitanje bezbednosti digitalnog društva jeste pitanje koje u poslednjih deset godina dobija na izuzetnoj važnosti, pa dalji razvoj digitalnog društva jeste preduslovljen ne samo tehnološkim mogućnostima napretka, već pitanjima da li takav napredak kreira bezbednosne izazove društva u celini, odnosno za samog pojedinca. Iz tog razloga, mnoga tehnološka dostignuća digitalnog društva mogu biti odbačena ili ograničena ukoliko kreiraju bezbednosne implikacije njihovog korišćenja. U budućem periodu, razvoj digitalnog društva biće preduslovljen, pitanjima bezbednosti primene novih tehnoloških rešenja, naročito u segmentu infrastrukture usluga. Sa druge strane, svakako da nema sumnje da razvoj digitalnih tehnologija, a pre svega interneta i sa njim

povezanih tehnoloških dostignuća, otvara nove mogućnosti za pojedinca i društvo u celini.

Fenomenologija digitalnog društva prepoznata je i u oblasti ekonomije. Svaka država ima instrumente koji bi trebalo da osnaže tržišne snage na jednom ekonomskom prostoru. Uloga države u savremenom ekonomskom društvu jeste da u procesu digitalizacije prepozna benefite i rizike takvog procesa za same učesnike na tržištu. Investicije u proširenje digitalne infrastrukture i što širi pristup internetu jesu od najveće važnosti. U stručnoj javnosti navedeno se naglašava kao potreba, sa aspekta učesnika na ekonomskom tržištu, te se smatra da podsticanjem inovacija i preduzetništva, zemlje takođe stvaraju osnovu za poboljšanje produktivnosti i obezbeđenje održivog ekonomskog rasta. U tom cilju digitalizacija, kao potpojam digitalnog društva ima za prioritet podizanje obrazovanja i nivoa digitalne pismenosti, koja će posledično u budućem vremenskom periodu predstavljati validnu referentnu vrednost društva na globalnom nivou (Pitić et al., 2018, 107–119). Može se reći da u oblasti ekonomije, trgovina jeste značajno izmenjena razvojem i implementacijom digitalne tehnologije, kao i IKT u funkciji njenog napretka. Stručna zajednica naglašava da upoznavanje sa inostranstvom nikada nije bilo lakše, dok ulazak na nova tržišta nikada nije bilo jeftiniji niti brži. Takođe, kroz IKT proces komunikacije i povezivanja kako na nacionalnom nivou, a posebno na međunarodnom tržištu jeste značajno olakšan, dok uloga globalnih lanaca snabdevanja u poslovanju postaje sve značajnija, naročito na međunarodnom planu.

Bitno obeležje savremenog digitalnog društva jeste njegova zasnovanost na raznovrsnosti proizvoda i usluga digitalnog karaktera. Fenomenologija digitalnog društva nije jednoobrazna, te se kao takva ne zasniva samo na jednom tehnološkom rešenju, proizvodu ili usluzi. Digitalno društvo jeste društvo zasnovano na raznovrsnosti korišćenja digitalne tehnologije u svakodnevnim društvenim interakcijama. Svakako da određene digitalne tehnologije imaju veći, odnosno manji stepen inkluzije unutar jednog društva ili u svakodnevnicu pojedinca, odnosno pravnog entiteta (Stojšić Dabetić, Bajčetić, 2021, 378–392). Ukoliko bismo izdvojili jedan oblik digitalne tehnologije koja danas oblikuje digitalno društvo, onda je to *Internet of Things* (u daljem tekstu: IoT). Koncept IoT nastao je kao proizvod potrebe povezivanja ljudi sa uređajima i objektima iz okruženja. To je stvorilo nove mogućnosti za razvoj različitih sistema. Povezivanje uređaja, mašina i objekata kroz instalaciju mikroprocesora i formiranje trajne komunikacione veze omogućiće automatsko izvršavanje rutinskih transakcija (Pešterac, Tomić, 2020, 135–149). IoT počinje

formiranjem inteligentne infrastrukture, koja povezuje objekte i ljude preko računarske mreže. Omogućava i ljudima i mašinama da univerzalno koordiniraju resurse putem daljinskog nadzora i kontrole (Tsiatsis et al., 2019, 9–30). Razvoj IoT značajno je promenio digitalno društvo današnjice, i može se konstatovati da je njegov uticaj na budući razvoj digitalnog društva najveći. Brojne industrije, od zdravstva, preko proizvodnje, trgovine i transporta, transformisale su svoje usluge na osnovu upotrebe pametnih uređaja baziranih na ovoj tehnologiji.

Fenomenološka obeležja digitalnog društva veoma su brojna. Prethodno analizirana određena obeležja digitalnog društva predstavljaju samo mali segment onoga što se u naučnim i stručnim krugovima posmatra i analizira kao neko od obeležja digitalnog društva. Skrining bitnih obeležja digitalnog društva sa aspekta fenomenološkog karaktera zahteva znatno širi domet i kontekst istraživanja, što može biti predmetno analizirano u nekim budućim istraživanjima.

Digitalno društvo i digitalna ekonomija – digitalno društvo kao determinanta nastanka i razvoja digitalne ekonomije

Nastanak i razvoj digitalnog društva potpuno je preoblikovalo većinu društvenih interakcija. Uvažavajući činjenicu da je čovek kao individua pokretač svega, te da iza svih procesa i događaja uvek stoji individua kao fizičko lice, promene koje su nastale nastankom i razvojem digitalnog društva u osnovi su umnogome promenile pojedinca u takvom društvu. Čovek kao individua jeste u centru svakog društva, pa je stvaranje digitalnog društva neupitno uticalo na promene načina razmišljanja i procesa donošenja odluka. Pored toga, sistem vrednosti i drugi funkcionalni elementi individue u digitalnom društvu jesu izmenjeni. Digitalno društvo jeste skup pojedinaca konkretnog društva koje je otvoreno za prihvatanja svih novih oblika digitalnih tehnologija koje društvu, odnosno pojedincu donose promene, često vođene idejom da takve promene jesu promene na bolje. Pojedinaac unutar takvog društva postaje generator novih promena koje preoblikuju njegov specifikum profesionalnog i ličnog života. Unutar digitalnog društva nije tehnologija ta koja menja pojedinca i samo društvo, već sam pojedinac prihvatanjem i primenom takve tehnologije postaje generator promena. Iz tog razloga, postoji masovna ekspanzija promena u svim sferama savremenog društva koje generiše

pojedinaac ili uža interesna grupa. Date promene se reflektuju u gotovo svim sferama savremenog društva.

Progresivni razvoj informacionog društva zasnovan na implementaciji digitalne tehnologije umnogome menja tradicionalne sisteme i načine društvene interakcije. Digitalna tehnologija i njen razvoj transformišu društvo, državu i pojedinca čineći interakcije dinamičnijim, bržim i progresivnijim. U središtu savremenog društva, upotreba različitih oblika digitalnih tehnologija predstavlja osnovu razvoja svakog društva. Upotreba digitalne tehnologije u najširem kontekstu njenog shvatanja transformiše sve aspekte jednog društva i države, od obrazovanja i zdravstva, preko državne uprave, pa sve do privrede i svi njenih oblasti (Stojšić Dabetić, 2021, 161–173). Svet današnjice jeste svet zasnovan na primeni i dinamičnom razvoju informaciono-komunikacionih tehnologija. Industrijska revolucija 4.0. zasnovana je na implementaciji i razvoju digitalne tehnologije čija je primena fokusirana na implementaciju novih oblika digitalne tehnologije u funkciji razvoja savremenog digitalnog društva. Digitalno društvo jeste društvo sadašnjosti i budućnosti, koje omogućava da primena IKT bude u funkciji progresivnog razvoja društvene i druge interakcije. Posledično, ovakvo društvo menja i modifikuje sve društvene interakcije, uključujući i one koje se dešavaju u okviru ekonomije jednog društva.

Uticaj digitalnih tehnologija na društveno-sociološke promene je nesporno dominantan i značajan, ali se unutar jednog društva promene ne dešavaju linearno u svim sferama društva, već partikularno od oblasti do oblasti. Oblast ekonomije jednog društva, odnosno države, u datom procesu je bila, i još uvek je, pod značajnim uticajem ovih faktora, pa savremeno društvo današnjice jeste društvo koje je kreiralo novu ekonomiju na globalnom nivou, digitalnu ekonomiju. U njenom kreiranju centralnu ulogu imao je pojedinac ili interesna grupa, koja je shvatajući benefite primene digitalne tehnologije kao "nove stvarnosti" savremenog društva, redefinisala tradicionalne koncepte ekonomskog poslovanja (Kostić, 2018, 14). Na generatoru takvih procesa koji su u početku bili sporadični, dinamičnijim razvojem digitalne tehnologije, a naročito IKT, tradicionalni koncepti i postulati makro i mikro ekonomije postaju značajno redefinisani kao posledica datih promena (Đokić, 2018, 81). Tako nastaje nova ekonomija, ekonomija zasnovana na potpunoj, liberalnoj i globalnoj primeni svih oblika novih tehnologija koja je u funkciji kreiranja efikasnijeg koncepta ekonomije.

Digitalna ekonomija duboko je povezana sa digitalnim društvom, budući da je ista nastala na postulatima razvoja takvog društva. U momentu kada je savremeno društvo počelo da prihvata i da u svakodnevnicu koristi različite oblike digitalne tehnologije, kreiranje novog ekonomskog koncepta bilo je samo pitanje vremena, a ne pitanje volje. Volju za kreiranjem digitalne ekonomije doneo je pojedinac unutar digitalnog društva kada je i sam prihvatio primenu digitalnih tehnologija u svojoj svakodnevnicu. Stoga, digitalna ekonomija ne predstavlja ništa drugo nego nusposledicu nastanka i razvoja digitalnog društva. Iz takvog odnosa, digitalno društvo predstavlja determinantu razvoja digitalne ekonomije. Funkcionalna povezanost koja postoji jeste zasnovana na međuzavisnosti između stepena razvoja i implementacije različitih oblika digitalne tehnologije u okviru jednog društva i države, i implementaciji iste u sve aspekte, odnosno oblike ekonomije i ekonomskog poslovanja. Funkcionalna povezanost stepena razvoja jednog savremenog društva, kao digitalnog društva, direktno korespondira sa stepenom razvoja digitalne ekonomije. Digitalno društvo može postojati bez posebnog stepena involviranosti u ekonomiju jedne države, dok sa druge strane digitalna ekonomija jeste predeterminisana postojanjem digitalnog društva. Pored toga, stepen razvoja digitalne ekonomije jeste predeterminisan stepenom razvoja konkretnog digitalnog društva, jer digitalno društvo uvek mora biti na višem stepenu razvoja u odnosu na digitalnu ekonomiju datog društva. Tokom protekle dve decenije, napredak IKT i razvoj informacionih tehnologija, značajno su doprinele razvoju globalne ekonomije. Naučna zajednica smatra da su IKT, kao deo digitalnog društva, nesumnjivo predstavljale osnov nastanka digitalne ekonomije. Posebno mesto u tom procesu zauzima nastanak i razvoj interneta, kao primarne komponente IKT, odnosno digitalnog društva.

Naučna i stručna zajednica jasno je identifikovala međuslovljenost koja postoji između digitalnog društva u najširem kontekstu njegovog tumačenja, i nastanak i razvoj digitalne ekonomije (Ismi, Okly, 2019, 23–45). Tako se ističe da adekvatno razumevanje ekonomije u digitalnom okruženju jasno naglašava spremnost individualnih ekonomskih entiteta da inoviraju i prate tehnološki napredak. Četvrta industrijska revolucija, nazvana Industrija 4.0, dodatno unapređuje ulogu IKT u kompanijama. Važnost razvoja IKT jasno korespondira sa stepenom razvoja digitalnog društva. Analogno tome, digitalna ekonomija predstavlja fenomenološki segment digitalnog društva. Prema istraživanjima međuslovljenosti između digitalnog društva i digitalne ekonomije jasno se

ukazuje da su efekti kapitalnih ulaganja u napredne tehnologije pozitivni. Dati pozitivni pokazatelji ukazuju da razvoj IKT unutar digitalnog društva predstavlja osnovnu predeterminantu razvoja individualnog ekonomskog entiteta. Analiza na mikro nivou pokazuje da veza između izloženosti privrednog subjekta digitalizaciji i njihove produktivnosti pokreće efekte koji se ogledaju u povećanju jaza između najuspešnijih kompanija i onih manje uspešnih koje se bore za opstanak na tržištu. Ono što se posredno dá zaključiti jeste da su privredni subjekti unutar ekonomije sadašnjosti u obavezi da prihvate i implementiraju sva napredna tehnološka rešenja, naročita ona iz domena IKT, jer samo tako mogu biti konkurentni na globalnom tržištu. Na ovaj način se uspostavlja jasna konekcija između stepena razvoja digitalnog društva i stepena razvoja digitalne ekonomije. Kao individualni ekonomski učesnici, privredni subjekti su u centru digitalne ekonomije. Sa druge strane, digitalna ekonomija i njeno postojanje i razvoj, prethodno je jasno uslovljeno stepenom razvoja konkretnog digitalnog društva. Ova međuzavisnost između individualnog ekonomskog entiteta, digitalne ekonomije i digitalnog društva jasno je identifikovana. Samo u datom okruženju jednog društva koje intenzivno implementira digitalne tehnologije, digitalna ekonomija se progresivno razvija. U takvom okruženju, ekonomski entiteti imaju preduslove da primene digitalne tehnologije, a naročito IKT koji će funkcionalno unaprediti sve aspekte njihovog poslovanja, kako na unutrašnjem tako i na međunarodnom tržištu.

DRUGI DEO:

DIGITALNA EKONOMIJA KAO OPŠTI KONTEKST SVREMENOG POSLOVANJA

Nastanak i razvoj digitalne ekonomije predeterminisan je nastankom onoga što se definiše kao digitalno društvo. Društvo zasnovano na dinamičnoj, svakodnevnoj i sveobuhvatnoj primeni različitih oblika digitalnih tehnologija, kreiralo je promene u načinima obavljanja tradicionalnih ekonomskih aktivnosti. Digitalna ekonomija je zasnovana na primeni digitalne tehnologije u funkciji njenog nastanka i razvoja. Budući da je digitalna ekonomija predeterminisana postojanjem i primenom digitalne tehnologije, digitalno društvo je osnovna determinanta ne samo razvoja i primene digitalne ekonomije, već i njenog nastanka. Iz tog razloga, postoje različiti koncepti shvatanja digitalne ekonomije, budući da je stepen njenog razvoja i primene predodređen stepenom razvoja konkretnog društva kao digitalnog. Progresija u datom domenu postoji onda kada je društvo više digitalno, što stvara nužne pretpostavke za razvoj digitalne ekonomije. Suprotno tome, društvo koje nije umnogome zasnovano na primeni digitalne tehnologije, predeterminisano je tako da digitalna ekonomija nema osnovu unutar takvog društva, odnosno nema nužne pretpostavke svoje postojanosti, odnosno razvoja.

Pojam i razvoj digitalne ekonomije

U okviru naučne teorije, pojam digitalne ekonomije se definiše na različite načine. Budući da digitalna ekonomija predstavlja fenomen novijeg doba, metodološki pristup njenog definisanja se paralelno razvija u odnosu na njen nastanak i razvoj. Međuzavisnost koja postoji između digitalne ekonomije i razvoja digitalne tehnologije, fundamentalno je uticala na pojavu onoga što se danas zove digitalnom ekonomijom. U pokušaju da teorijski definišu pojam novog ekonomskog stanja u kojem učesnici u ekonomskom poslovanju počinju da primenjuju nove tehnologije u funkciji realizacije svojih ekonomskih aktivnosti, naučna i stručna javnost definiše digitalnu ekonomiju kao novu pojavu saobrazno razvoju i implementaciji digitalne tehnologije. U tom kontekstu, svako pojmovno definisanje digitalne ekonomije nužno jeste

povezano sa nastankom, razvojem i implementacijom različitih oblika digitalne tehnologije.

Digitalna ekonomija jeste ekonomija sadašnjosti zasnovana na primeni različitih tehničko-tehnoloških rešenja unutar onoga što se definiše kao ekonomija. Budući na relativno širok pojam ekonomije društva i države, različiti su i pristupi u definisanju digitalne ekonomije. Sa jedne strane, digitalna ekonomija se može posmatrati sa aspekta učesnika na ekonomskom tržištu. Takođe, digitalna ekonomija se može posmatrati kao deo državne politike. Konačno, digitalna ekonomija se može posmatrati sa aspekta njene manifestacije na unutrašnjem ili međunarodnom ekonomskom tržištu. Pored toga, digitalna ekonomija se definiše i analizira sa aspekta mikro i makro ekonomije.

Naučna i stručna javnost pojmovno definiše digitalnu ekonomiju sa aspekta prethodno pomenutih kriterijuma, odnosno obeležja. Digitalna ekonomija se prema mišljenju jednog dela naučne javnosti stavlja u ravan sa internet ekonomijom. Ovo je pokušaj definisanja pojma digitalne ekonomije sa aspekta segmenta, odnosno oblika digitalne tehnologije koji spada u sferu IKT. Digitalna ekonomija, poznata kao i internet ekonomija, jeste nova ekonomija ili web ekonomija, i odnosi se na ekonomiju koja se u velikom delu zasniva na digitalnim tehnologijama, uključujući digitalne komunikacione mreže, računare, softvere i druge srodne informacione tehnologije (Turban et al., 2002, 45). Reč je o definisanju pojma digitalne ekonomije u njenom relativno ranom nastanku. Ukoliko ispratimo hronologiju razvoja digitalne tehnologije u poslednjih trideset godina, svakako da nastanak i razvoj interneta jeste jedan od ključnih faktora koji je definisao njene buduće pravce razvoja. Iz ove perspektive, početak nastanka digitalne ekonomije kao ekonomije tada budućnosti, a danas sadašnjosti, umnogome je dominantno bio pod uticajem i razvojem interneta. Kao globalna platforma komunikacije, njeni inicijalni aspekti nastanka su daleko prevazišli njenu sadašnju implementaciju. Pod uticajem širenja interneta, ekonomski subjekti počinju da uviđaju različite aspekte njegovog mogućeg korišćenja u svojim ekonomskim aktivnostima i načinima obavljanja ekonomskih procesa. Iz tog razloga, značajan deo naučne i stručne javnosti vezuje nastanak i razvoj interneta, kao osnovnog činioca, za nastanak i razvoja digitalne ekonomije. Termin digitalna ekonomija u datom vremenskom kontekstu definiše, i odnosi se na konvergenciju računarskih i komunikacionih tehnologija putem interneta i rezultirajući tok informacija i tehnologija koji

stimulišu e-trgovinu i podstiču značajne organizacione promene. Digitalna ekonomija, osim što se pojmovno vezuje sa implementacijom interneta u ekonomskom poslovanju, nužno u datom vremenskom kontekstu se počinje dezintegrirati u podsegmente njenog pojavnog oblika. Naime, nastanak digitalne ekonomije jeste posledično vezan za nastanak i razvoj e-trgovine. Značajan deo naučne i stručne javnosti smatra da je prvo nastala e-trgovina, pa da je ona kao takva dominantno uticala na druge oblasti ekonomije u kontekstu primene novih tehnologija. Iz tog razloga, u početku je bilo prihvatljivo izjednačiti pojam digitalne ekonomije sa pojmom e-trgovine, jer u datom kontekstu to i jeste bio slučaj. Implementacija digitalne tehnologije, a naročito interneta, pre svega je kreirala novu ekonomsku realnost u domenu načina obavljanja trgovine. Na postulatima tradicionalnih instituta i koncepta trgovine, rađa se e-trgovina, zasnovana na primeni interneta i drugih oblika IKT. Stoga, možemo reći da začetak digitalne ekonomije jeste poistovećen sa nastankom e-trgovine, kao i da je kasnijim razvojem novih tehnologija i njihove implementacije u različite oblasti ekonomije došlo do shvatanja šireg konteksta samog pojma digitalne ekonomije koji prevazilazi pojam e-trgovine.

U kontekstu daljeg pravca definisanja pojma digitalne ekonomije, isti je praćen razvojem i primenom IKT od strane ekonomskih subjekata. Digitalna ekonomija se počinje razmatrati kao svetska ekonomska aktivnost komercijalnih i profesionalnih transakcija koje omogućavaju informaciono-komunikacione tehnologije. Drugim rečima, to je ekonomija zasnovana na digitalnim tehnologijama. Digitalna ekonomija poprima fenomen savremenog digitalnog društva, zasnovan na njegovoj globalnoj prihvatljivosti i primeni. U centru takvog procesa jeste digitalna tehnologija i svi njeni pojavni oblici. Shvata se da pojam digitalne ekonomije ne može biti vezan isključivo za samo jedan segment digitalne tehnologije – IKT, nego se ta pojava mora posmatrati kao spektar interakcije ekonomskih subjekata sa svim novim vidovima digitalnih tehnologija. U početku digitalna ekonomija je bila vezana za nastanak i razvoj interneta, dok je savremeno konceptualno shvatanje digitalne ekonomije zasnovano na spektru svih oblika digitalne tehnologije koji su u funkciji unapređenja ekonomskog poslovanja subjekata. Progresivan razvoj novih tehnologija svakodnevno menja načine obavljanja ekonomskih aktivnosti, čineći da se pojam digitalne ekonomije kontinuirano menja i evoluira. Digitalna ekonomija jeste i ekonomska aktivnost koja je rezultat milijardi svakodnevnih onlajn veza između ljudi, privrednih subjekata, uređaja, podataka i procesa.

Okosnica digitalne ekonomije jeste hiperkonektivnost koja znači rastuću međusobnu povezanost ljudi, organizacija i mašina koja je rezultat razvoja interneta, mobilne tehnologije i Interneta stvari (IoT). Savremeni koncept shvatanja pojma digitalne ekonomije znatno je posledično proširen razvojem širokog spektra različitih oblika digitalne tehnologije. Današnje definisanje pojma digitalne ekonomije znatno je šire od izvornog, odnosno početnog. Ukoliko bismo pokušali da identifikujemo razloge opisanog, fundamentalni uticaj bio je na strani nastanka novih tehnologija, naročito u domenu IKT. Iz tog razloga, prethodna definicija pojma digitalne ekonomije jeste znatno složenijeg karaktera. Jasno se u datoj definiciji identifikuje globalna fenomenologija digitalne ekonomije. Međuzavisnost između digitalnog društva i digitalne ekonomije zasnovana je na prethodno visoko postignutom stepenu integracije digitalne tehnologije i IKT unutar jednog društva. Može se konstatovati da značajan deo svetske populacije jesu korisnici digitalnih tehnologija, naročito onih koje spadaju u domen IKT. Iz tog razloga, digitalna ekonomija jeste globalni fenomen i pravilno je pojmovno određeno da ista predstavlja visok stepen međuiinterakcije između ljudi na globalnom nivou koji ostvaruju konekciju. Značajan deo takvih konekcija jeste u funkciji realizacije neke ekonomske aktivnosti, bilo da je reč o individualnim, odnosno kolektivnim privrednim subjektima. Date aktivnosti unutar digitalnog prostora ne prepoznaju državne i druge granice, pa se digitalna ekonomija definiše i kao ekonomija zasnovana na potpunoj slobodi interakcije ekonomskog karaktera unutar ili van granica određenog prostora.

Digitalna ekonomija dobija oblik i podriva konvencionalne predstave o tome kako su privredni subjekti struktuirani, kako oni međusobno komuniciraju i kako potrošači dobijaju usluge, informacije i robu. Budući da živimo u vremenu u kojem su dve industrijske revolucije preoblikovale društva, države i svet, nastanak i razvoj digitalne ekonomije ne predstavlja ništa drugo nego nužno posledično stanje u jednom segmentu savremenog društva. Poteškoće koje postoje u definisanju pojma digitalne ekonomije posledično su povezane sa brzinom razvoja digitalne tehnologije, a naročito IKT kao njenog segmenta. Iz tog razloga, pojam digitalne ekonomije nije unutar stručne i naučne javnosti identičan od njenog nastanka pa do danas. Iako govorimo o relativno kratkom vremenskom periodu od nešto više od dve decenije, poslednjih pet godina značajno su izmenile idejni koncept onoga što digitalno društvo današnjice i sutrašnjice mora biti, a to je društvo zasnovano na principima Industrije 4.0. U

tom domenu, gde veštačka inteligencija igra centralnu ulogu, digitalna ekonomija će posledično biti pod značajnim uticajem još dinamičnijih promena. Sa razlogom jedan deo stručne javnosti ističe i da ne postoji jedinstvena definicija digitalne ekonomije, budući da se ona konstantno menja i evoluira kao posledica razvoja i primene digitalne tehnologije. Ipak, brojnost definicija, kao i činjenica da se istom bave čak i vlade pojedinih država govori o značaju i potencijalu digitalne ekonomije. Tako možemo, kao primer navesti da vlada Australije definiše pojam digitalne ekonomije, navodeći da ona predstavlja deo “globalne mreže ekonomskih i društvenih aktivnosti koje koriste platforme kao što su internet, mobilne i senzorske mreže”. Čak i ova definicija, *de facto* jedne države, nečega što spada u domen naučne i stručne javnosti, dovoljno govori u prilog značaju, ne samo pojmovnog određenja digitalne ekonomije, već njenog realnog i sveobuhvatnog uticaja koji već sada ima, a koji će razvojem i daljom primenom digitalne tehnologije u savremenom društvu dobiti još više na značaju. Ipak, smatramo da je u datom kontekstu potrebno naglasiti da pojam digitalna ekonomija jeste širi pojam od pojmova kao što su e-trgovina, e-poslovanje, e-banking i slično. Razlog tome jeste to što digitalna ekonomija obuhvata komunikaciju i pružanje usluga korišćenjem digitalne tehnologije u svim sektorima, uključujući transport, finansijske usluge, proizvodnju, obrazovanje, zdravstvo i druge javne usluge, kao i poljoprivredu, maloprodaju, medije, zabavu, onlajn turizam i drugo (Spalević et al., 2018, 29–37).

Razvoj digitalne ekonomije predstavlja predeterminantu razvoja savremenog društva, budući da bilo kakav privredni i ekonomski razvoj ne može biti ostvaren bez značajne digitalne transformacije jednog društva. Prema izveštaju jedne od vladinih agencija u SAD, digitalna ekonomija je stvorila ekonomsku revoluciju, posebno u SAD, što je rezultiralo neviđenim ekonomskim rastom i najdužim periodom neprekidne ekonomske ekspanzije u istoriji. Prvi izveštaji koji oslikavaju ekonomski potencijal koji donosi digitalna ekonomija vezani su za njen inicijalni nastanak u SAD, koje su prva država koja ekspanzivno radi na sinergiji novih tehnologija i njihove funkcionalne primene u okvirima klasične, odnosno tradicionalne ekonomije. Već tada se u naučnim i stručnim krugovima govorilo da će razvoj digitalne ekonomije imati veliki uticaj na razvoj privrede i društva, što je u današnjim naučnim i stručnim krugovima prihvaćeno na visokom nivou saglasnosti javnosti.

Pojam digitalne ekonomije se može posmatrati sa dva aspekta, kao nova ekonomija koju društvo tek prihvata (ekonomije u razvoju) i kao ekonomija

koja već postoji (ekonomije razvijenih država). Savremeno društvo je društvo koje je nužno zasnovano na dubokoj primeni novih oblika digitalnih tehnologija, naročito onih u oblasti IKT. Reproduct takvog društva jeste nastanak i razvoj digitalne ekonomije. U ovom slučaju govorimo o srednje ili slabo razvijenim društvima i državama koje tek počinju da primenju ono što predstavlja digitalna ekonomija. Sa druge strane, države koje više od dve decenije razvijaju digitalnu ekonomiju kao primarno novu ekonomiju društva, moraju razmišljati o načinu na koji razvoj digitalne ekonomije u tako razvijenom društvu jeste u funkciji održivog razvoja. Države koje su dostigle visok nivo inkluzije digitalne ekonomije moraju da posmatraju integraciju novih tehnologija u funkciji održivog razvoja, budući da takve države ne mogu da imaju značajno visok rast realne ekonomije kao što to mogu države u razvoju. Sa ovog aspekta, razvoj digitalne ekonomije se mora posmatrati ne kao globalni fenomen, što i nesumnjivo jeste, već kao mogućnost države i društva ili da postignu značajne visoke stope ekonomskog rasta (države u razvoju) ili da nastave da imaju održivi razvoj (visoko razvijene države).

Digitalna ekonomija se saobrazno razvija i na globalnom nivou, ali i na nivou države, odnosno društva. Ukoliko sagledamo i analiziramo pojam digitalne ekonomije, možemo identifikovati da njena fenomenologija jednim delom jeste u tome što čini da ekonomski učesnici obavljaju svoje interakcije i poslove među sobom ostavljajući prostorne i vremenske razlike koje postoje. Fenomen digitalne ekonomije jeste to što ona neposredno doprinosi boljem regionalnom i globalnom razvoju, budući da je kao takva katalizator novih promena u načinu obavljanja ekonomskih aktivnosti. Razvoj digitalne ekonomije još je i inicijalno ocenjen kao takav da bi mogao imati podsticajni efekat na razvoj regionalne ekonomije. Istovremeno razvoj digitalne ekonomije jedne države ili regiona doneo bi ogroman digitalni jaz u odnosu na druge države, što i jeste vremenom potvrđeno (Meng, 2002, 275–295). Međutim, ono što je u međuvremenu od nastanka digitalne ekonomije pa do danas prepoznato, jeste da pozitivni efekti razvoja digitalne ekonomije nisu nužno vezani samo u okvirima jedne države. Tako države koje su značajno unapredile stepen razvoja svoje ekonomije kao digitalne, pozitivno su uticale na države regiona u pravcu brže implementacije digitalne ekonomije. Razvoj digitalne ekonomije jeste posledično doprineo da se smanje regionalne razlike između država, bar kada je reč o državama evropskog područja.

Kada govorimo o razvoju digitalne ekonomije i razmatranju datog pitanja unutar stručne i naučne javnosti, jasno se mogu identifikovati inicijalni stavovi u kontekstu budućeg razvoja digitalne ekonomije i sadašnji stavovi o tome kako je tekao razvoj digitalne ekonomije i kakva je buduća perspektiva u datom domenu. Sa aspekta nastanka digitalne ekonomije, jasno je bio utemeljen stav da će dinamika razvoja digitalne ekonomije biti saobrazna sa stepenom implementacije digitalne tehnologije unutar jednog društva. Kasniji razvoj IKT dao je potvrdu takvom stavu. Danas se može zaključiti da je razvoj digitalne ekonomije bio predeterminisan stepenom razvoja konkretnog društva kao digitalnog društva. Ono što se postavlja kao pitanje danas jeste u kojem pravcu može ići digitalna ekonomija i kako se ona može razvijati. Prema mišljenju jednog dela naučne javnosti, digitalna ekonomija se pomerila sa pozicije razvoja inovacija i integracije digitalne tehnologije u tradicionalnu ili klasičnu ekonomiju u novu fazu razvoja duboke integracije digitalne ekonomije sa realnom ekonomijom (Syuntyurenko, 2020, 104–112). Ono što se želi apostrofirati jeste da ono što danas zovemo realnom ekonomijom već sada je u okviru visoko razvijenih država istovremeno i digitalna ekonomija. Integracija digitalne ekonomije u takvim državama je na visokom nivou, te se o istoj govori kao o realnoj ekonomiji (Sitnicki, Netreba, 2020, 47–53). Ako takvo gledište uzmemo kao validno, onda će svaki budući razvoj bilo koje ekonomije sveta biti zasnovan na potpunoj primeni digitalne ekonomije, kao nove realne ekonomije današnjice.

Razvoj digitalne ekonomije može se posmatrati kako sa aspekta vremenske instance, tako i aspekta specifičnih oblasti unutar digitalne ekonomije. Ako prihvatimo da ekonomska teorija deli ekonomiju na mikro i makro ekonomiju, svakako i digitalna ekonomija se može posmatrati sa datog stanovišta. Tako se ističe da na makro nivou digitalna ekonomija utiče na ekonomski razvoj kreirajući uticajne inpute i izlaznu efikasnost proizvodnje. Posledično tome, navodi se da dolazi do poboljšanja efikasnosti alokacije faktora i povećanja ukupne faktorske produktivnosti (Syuntyurenko, 2020, 288–297). Razvoj digitalne ekonomije na mikro nivou, umnogome zavisi od same delatnosti ekonomskog subjekta. Ono što je nesumnjivo primetno, jeste da razvoj i primena digitalne ekonomije nije od jednakog uticaja na sve mikroučesnike na ekonomskom prostoru. Najveći “benefiti” primene digitalne ekonomije se uočavaju u uslužnim sektorima privrede, kao i u oblasti trgovine. Budući razvoj digitalne ekonomije naročito će biti dominantno orijentisan u

sektoru industrije i proizvodnje, dok će posebnu ulogu u ovom segmentu imati dodatna primena novih rešenja u domenu IoT.

Sektorski razvoj digitalne ekonomije jeste dominantno pitanje unutar stručne i naučne javnosti. Postoje različita mišljenja i projekcije u domenu načina na koji će se dalje razvijati digitalna ekonomija. Zasebno se analizira posredan i neposredan uticaj razvoja digitalne ekonomije, ne samo u odnosu na ekonomske subjekte, već na društvo i državu generalno. Prema mišljenju jednog dela stručne javnosti, budući razvoj digitalne ekonomije pozitivno će stimulisati raznovrsne potrebe širokog spektra subjekata. Posebno se ističe da će očekivani uticaj biti identifikovan u domenu stimulisanja raznovrsne potrebe kupaca za proizvodima, čineći da konekcija između potencijalnog kupca i krajnjeg proizvoda bude koherentnija i direktnija. Dalje se ističe da je razvoj digitalne ekonomije transformisao jednosmerni izlazni tok dobavljača proizvoda u dvosmerni tok razmene između dobavljača i potrošača. Na ovaj način, digitalna ekonomija će stimulisati tražnju za diversifikacijom proizvoda, promovisati rast proizvodnje i vrste proizvoda na tržištu i postati osnova za preduzetničke aktivnosti (Brennitz, Noonan, 2014, 594–615). Sektorski razvoj digitalne ekonomije u narednom periodu će biti usaglašen unutar svih oblasti privrede. Posebno se očekuje da će razvoj digitalne ekonomije zadovoljiti potrebe individualnih privrednih subjekata, uzimajući u obzir njihov značaj za svaku ekonomiju. Pozitivne posledice razvoja digitalne ekonomije već danas se manifestuju u domenu ekonomskih aktivnosti preduzetnika. Digitalna ekonomija pruža pogodnu platformu za razmenu informacija, koje igraju važnu ulogu u promovisanju poslovnih mogućnosti. Na ovaj način, privredni subjekti imaju mogućnost donošenja odluka ili obavljanja komunikacije putem informacione tehnologije u preduzetničkom procesu, pa stoga razvoj digitalne ekonomije prema mišljenju stručne javnosti predstavlja izvor informacija i informacijsku osnovu za donošenje odluka o preduzetničkim aktivnostima. Pored toga, očekuje se da će razvoj digitalne ekonomije optimizovati i ubrzati usklađivanje proizvoda i transakcija. U ovom procesu nove tehnologije su obezbedile optimizovan put rešavanja problema na ekonomskom tržištu, što prema mišljenju određenog dela stručne javnosti ukazuje da razvoj digitalne ekonomije pruža solidnu pozadinu za preduzetničku aktivnost (Lapina et al., 2020, 362–373).

Razvoj i budući uticaj digitalne ekonomije može se analizirati sa aspekta individualnih segmenata privrede jednog tržišta. U okviru naučne i stručne

javnosti postoji visok stepen usaglašenosti da će razvoj digitalne ekonomije imati pozitivan uticaj na svaku od grana privrede, odnosno ekonomije (Ahmed, 2021, 412–430). U oblasti trgovine očekuje se da digitalna ekonomija omogući trgovcima na malo da kupcima postavljaju porudžbine na nekoj od digitalnih mreža, pre svega lokalnog karaktera, da olakša trgovcima da prikupe i analiziraju podatke o kupcima, kao i da pruži personalizovane usluge i oglašavanje. Na taj način se očekuje da će budući razvoj digitalne ekonomije omogućiti trgovcima na malo da bolje upravljanju logistikom i snadbavljanjem prodavnica proizvodima, što će imati značajan pozitivan uticaj na produktivnost. Značajan budući razvoj i primena digitalne ekonomije biće od posebnog benefita u oblasti transporta i logistike. Smatra se da sektor logistike već jeste u razvijenim državama transformisan posledičnim uticajem tranzicije ka digitalnoj ekonomiji. U okviru ovog sektora već su vidljive promene u visoko razvijenim državama koje omogućavaju praćenje vozila i tereta širom transportnog prostora, pružanje informacija kupcima i olakšavanje razvoja novih operativnih procesa. U sektoru transporta, kroz proces telemetrije vozila takođe se pomaže maksimiziranju efikasnosti transporta (efikasnost potrošnje pogonskog goriva, efikasno korišćenje transportne mreže i procesi digitalizacije u domenu održavanja voznog parka). Razvoj digitalne ekonomije takođe je umnogome transformisao sektor finansijskih usluga. Osim sektora trgovine, najviši stepen integracije digitalne tehnologije u funkciji ekonomskog poslovanja identifikovan je u okviru sektora finansijskih usluga. Benefiti za banke, osiguravajuća društva, lizing društva i ostale učesnike na finansijskom tržištu identifikovani su u njihovoj komunikaciji sa klijentima i sektorom finansijskih usluga. Kada je reč o bankama, koje su posebno važne finansijske institucije, benefiti se registruju u domenu načina obavljanja transakcija i pristupanju novim proizvodima na mreži. Bolje korišćenje podataka takođe omogućava rast uvida u navike kupaca i sa njima povezanih proizvoda, kao što je personalizovana analiza potrošnje. Pored toga, digitalna ekonomija je olakšala praćenje indeksa i upravljanje portfolija, te je omogućila i specijalizovane poslove kao što je visoko frekventno trgovanje (engl. *high-frequency trading*), koje je bilo nemoguće pre nastanka i razvoja brzih računarskih komponenti, kao i naprednih softverskih rešenja. Kada je reč o sektoru proizvodnje i poljoprivrede razvoj i implementacija digitalne tehnologije u ovim sektorima domena digitalne ekonomije pokazuje se kao najzahtevnija, što je posledica načina obavljanja spektra aktivnosti unutar ovih

oblasti za koje se još veruje da se mogu obavljati tradicionalnim modelom u kojem su aktivnosti zasnovane na korišćenju ljudskih resursa. U državama u kojima je digitalna ekonomija dinamički involvirana u sve sfere, ista je zaslužna za digitalne progrese u domenu praćenja proizvodnih procesa u fabrikama i kontrole datih procesa od strane IoT, kao najvišeg stepena integracije oblika digitalne tehnologije u okviru ekonomskih procesa. Kada je reč o poljoprivrednoj proizvodnji, primena digitalne tehnologije se manifestuje u sistemima koji mogu da prate useve i životinje, ali i da određuju u realnom vremenu kvalitet zemljišta, vode i celog eko sistema. Razvoj digitalne ekonomije u ovom sektoru omogućio je da se rutinskim procesima i poljoprivrednom opremom može upravljati putem automatizovanih sistema, ali su ovi progresi isključivo vezani za najrazvijenija ekonomska tržišta.

Fenomenološka obeležja digitalne ekonomije

Digitalna ekonomija predstavlja relativno novu pojavu unutar savremenog društva. Determinisana kao novi način obavljanja ekonomskih aktivnosti kroz implementaciju digitalne tehnologije i IKT, fenomenološka obeležja digitalne ekonomije jesu širokog spektra. To je posledica činjenica da se upliv i uticaj digitalne tehnologije razlikuje od države do države, dok su sa druge strane, same oblasti ekonomije pod većim ili manjim stepenom uticaja ovih promena. Iz tog razloga, kada se govori o fenomenologiji digitalne ekonomije, mora se uzeti u obzir široka lepeza shvatanja digitalne ekonomije, njenih pojava i oblika, kao i specifičnosti društva i države u kojoj se identifikuje primena digitalne ekonomije. Posledično, postoje veoma nesistematizovane rasprave o fenomenološkim obeležjima onoga što se koncipira i definiše kao digitalna ekonomija.

Fenomenologija digitalne ekonomije mora se razmatrati sa aspekta njene pojave. U tom kontekstu, uloga i značaj interneta bio je presudan tehnološki faktor koji je kasnije determinisao razvoj digitalne ekonomije, kao i njena buduća obeležja. Razvoj interneta, a posledično i razvoj e-trgovine, uticao je na pojavu novih poslovnih modela. Takođe, pojavljuju se novi oblici organizovanja ponude robe i usluga. Početkom XXI veka značajan rast e-trgovine bio je prvenstveno rezultat njenog visokog udela u razvijenim državama (Đokić, 2018, 85–86). Kasnije, najveće stope rasta ovog oblika

trgovine počinju da ostvaruju zemlje u razvoju, što je prethodno već istaknuto. Bitno fenomenološko obeležje prema datom konceptu shvatanja jeste neravnomernost pojave, razvoja i implementacije digitalne ekonomije od države do države. Ovo je direktna posledica brzine razvoja digitalne tehnologije i mogućnosti države i društva da istu primeni, uzimajući u obzir činjenicu da su nova tehnološka rešenja u inicijalnim fazama nastanka skupa i dostupna samo državama i društvima sa visokim stepenom ekonomskog razvoja. Jedno od bitnih fenomenoloških obeležja digitalne ekonomije jeste globalna neujednačenost njene primene u zavisnosti od stepena razvoja društva kao digitalnog društva, kao i mogućnosti ulaganja države i društva u celini u nove tehnologije. Iz tog razloga, tek poslednjih godina možemo uočiti relativno visok stepen zastupljenosti digitalne ekonomije kao novog ekonomskog modela i kod država u razvoju (Mirković, Stojić Dabetić, 2020, 55–68).

Bitno fenomenološko obeležje digitalne ekonomije jeste njena međuslovljenost sa razvojem i primenom digitalne tehnologije u svetu. Ističe se da sveprisutnost novih tehnologija predstavlja ključni motor inovacija za budućnost digitalne ekonomije, najpre time što podržava savremene vizije budućnosti, kako sektora energetike, saobraćaja, zdravstva, itd., tako i transformaciju drugih sektora kreativne industrije, proizvodnje i sektora finansijskih usluga (Čelik, 2019, 61–81). Značajni deo stručne i naučne javnosti ukazuje na bitno fenomenološko obeležje digitalne ekonomije sa aspekta njene “zavisnosti”, ne samo od razvoja novih tehnologija nego i od stepena njihovog prihvata i primene u realnom okruženju. Ukazujući na činjenicu da je digitalna ekonomija nastala kao posledica razvoja i primene novih tehnologija, naročito u oblasti IKT, ukazuje se da u sadašnjoj perspektivi budućnost digitalne ekonomije jeste predeterminisana bitnim faktorom na koji ona sama nema direktan uticaj, a to je razvoj novih tehnologija i njihova primena. Iz tog razloga, digitalna ekonomija se može razvijati onoliko brzo koliko se razvijaju nove tehnologije, što čini značajno fenomenološko obeležje digitalne ekonomije.

Digitalna ekonomija jeste ekonomija u kojoj benefite ostvaraju svi ekonomski subjekti, od kreatora proizvoda i usluga, do krajnjih korisnika. Čitav lanac subjekata je uključen u ono što se definiše digitalnom ekonomijom. Bitno fenomenološko obeležje digitalne ekonomije jeste da se njen uticaj i benefiti njene primene različito manifestuju u odnosu na ekonomske subjekte. Sa aspekta privrednih subjekata, potrebe za IKT u savremenim uslovima

poslovanja i e-trgovine jasno su naglašene. Ističe se da e-trgovina postaje sve više imperativ konkurentnosti svetskog tržišta. Stvaranje potpuno nove, globalne elektronske trgovine zasnovane na informacijama, privrednim i pravnim subjektima omogućava da ostvaruju brže i lakše finansijske transakcije, poslovne procese i efikasniju realizaciju poslovnih aktivnosti (Knežević, Šapić, 2018, 1–22). Fenomenologija digitalne ekonomije u datom kontekstu jeste da se stvara poslovno okruženje gde svi poslovni procesi imaju za cilj da budu u funkciji zadovoljenja potreba krajnjih korisnika. Sinergijsko delovanje digitalne ekonomije manifestuje se kako na subjekte u domenu stvaranja ekonomskih vrednosti, tako i na same krajnje korisnike, odnosno kupce. Benefiti se ostvaruju na svim interesnim tačkama, što digitalnu ekonomiju čini novom ekonomskom realnošću od čije primene imaju koristi svi činioци jednog ekonomskog društva. Koncept digitalne ekonomije se u poslednje vreme razvija zbog višestruke i dinamičke prirode transformacija digitalnih tehnologija. U datom kontekstu, digitalna ekonomija jeste značajna jer ubrzava globalni ekonomski razvoj, povećava produktivnost postojećih industrija, neguje i podstiče nova tržišta i industrije, postiže sveobuhvatnost i održivi rast, kao i zaštitu životne sredine (Spalević et al., 2018, 30).

Benefiti korišćenja digitalne ekonomije različito se reflektuju sa aspekta učesnika u ekonomskom poslovanju. Ako posmatramo fenomenološka obeležja digitalne ekonomije sa stanovišta individualnog ekonomskog subjekta, implementacija digitalne ekonomije rezultira u promeni načina obavljanja njegovih poslovnih aktivnosti. Možda najbolji primer toga jeste pojava i razvoj elektronskog poslovanja koje predstavlja bitno fenomenološko obeležje digitalne ekonomije. E-poslovanje jeste integralna komponenta poslovanja ekonomskih subjekata i sastavni je deo svih poslovnih aktivnosti. Za integraciju elektronskog poslovanja nužno je biti spreman na digitalne promene. Menjajući koncepciju poslovanja, nove tehnologije integrišu skup promena u odnosu na okruženje ali istovremeno i unutar same organizacije rada ekonomskog subjekta. Primena ovog vida poslovanja pomera granice dosadašnjih aktivnosti. Elektronsko poslovanje ne podrazumeva isključivo kupovinu i prodaju, već način poslovanja i organizacije tog procesa prema potrebama klijenata u skladu sa primenom proizvoda digitalne tehnologije (Viduka, Viduka, 2011). Sa aspekta bilo kojeg ekonomskog subjekta, najveći stepen benefita onoga što digitalna ekonomija donosi jeste izmena načina obavljanja poslovanja kroz integraciju i sinergiju digitalne tehnologije i organizacije poslovanja.

Elektronsko poslovanje, prvobitno primenjeno i razvijano u okviru finansijskog sektora, razvojem digitalne ekonomije i promena u načinu obavljanja organizacije poslovanja od “analognog” ka “digitalnom” dovelo je do ekspanzivnije primene ovog načina poslovanja u svim sektorima privrede, ne samo u finansijskom sektoru. Elektronsko poslovanje predstavlja možda i jedno od najvažnijih obeležja onoga što digitalna ekonomija predstavlja, naročito sa aspekta privrednih subjekata, iako korist od takvog načina poslovanja imaju i kupci, odnosno potrošači.

Pojava i razvoj digitalne ekonomije pozitivno se reflektovala i na konkurenciju među subjektima ekonomskog poslovanja. Digitalna ekonomija zahteva od ekonomskih subjekata brze i dinamične promene u načinu obavljanja njihovih aktivnosti, jer jaz koji ostaje na tržištu između onih koji primenjuju ili ne primenjuju digitalnu tehnologiju u svom poslovanju izrazito je naglašen. Danas se konkurentnost posmatra i kroz prizmu brzine implementiranja onoga što digitalna ekonomija nudi kao posledicu primene novih tehnologija. Tako se ističe da konkurentnost jeste veoma intenzivna među ekonomskim subjektima kao posledica prethodno navedenog (Turban et al., 2002). Benefiti implementacije onoga što digitalna ekonomija pruža ekonomskim subjektima kao konkurentsku prednost jeste mogućnost uticaja na niže troškove poslovanja, brže prilagođavanje promenama na tržištu, niže cene koštanja proizvoda i usluga, direktan kanal komunikacije sa postojećim i mogućim kupcima odnosno korisnicima, diferencijalizacija i personalizacija, kreiranje korisničkog servisa i drugo. Dosadašnja iskustva u kontekstu benefita onoga što pruža digitalna ekonomije jeste jasno identifikovan značaj koja ona ima na polju konkurentosti među učesnicima ekonomskog poslovanja. Smatra se da ekonomski subjekti koji brže i više integrišu spektar onoga što digitalna ekonomija nudi kao nov ekonomski model, konkurentno utiče na tržište i njegove učesnike, što predstavlja generator nužnih promena usled tako pojačane konkurencije.

Jedno od fenomenoloških obeležja digitalne ekonomije jeste njena sveprisutnost u određenim sektorima privrede, odnosno ekonomije. Tako se navodi da postoje tri glavne industrije digitalne ekonomije, i to: proizvodnja softvera, internet kompanije i kompjuterske usluge dizajnirane da podrže prethodno navedene dve industrije (Posner, 2000). Ova podela je kreirana zajedno sa nastankom digitalne tehnologije i na navedeni način je idejno koncipirana i objavljena. U datom momentu, autori su pravilno identifikovali u kojim se oblastima privrede digitalna ekonomija najviše primenjuje. Kasniji

razvoj digitalne ekonomije učinio je i da drugi sektori privrede, odnosno ekonomije jedne države, budu subjekti digitalne ekonomije. Ipak, ukoliko bismo dato analizirali sa aspekta stepena domašaja primene i povezanosti onoga što digitalna ekonomija predstavlja i pojedinih oblasti privrede, ostaje kao validno dato stanovište, budući da ove industrije jesu generatori razvoja digitalne ekonomije, što je direktno uslovljeno njihovim visokim stepenom integracije delatnosti poslovanja sa potrebom korišćenja digitalne tehnologije, odnosno IKT.

Kada je reč o digitalnoj ekonomiji, njenoj fenomenologiji i inkluziji u savremeno društvo, uglavnom se u prvi plan ističu pozitivni aspekti njenog postojanja za sve učesnike na ekonomskom tržištu. Apostrofiranjem pozitivnih aspekata koje sa sobom donosi digitalna ekonomija, ne znači da posledično njeno postojanje koje preoblikuje klasičnu, tradicionalnu ekonomiju, nije i bez nekih negativnih posledica. Naime, transformacija privrednih subjekata zasniva se na pretpostavci da brz napredak u digitalnoj ekonomiji primorava ekonomske subjekte da se brzo prilagode novim tehnologijama (Syuntyurenko, 2020, 104–112). Ljudski resursi u datim okolnostima prinuđeni su da ubrzano uče i prilagođavaju svoj način obavljanja poslovnih zadataka brzo i efikasno, dok sam proces neretko prati značajne strukturalne reforme unutar individualnog ekonomskog subjekta. Posledično, sama priroda posla se nužno menja i razvija, te se kao takva mora transformisati. Iz tog razloga se ističe da radnici u okviru subjekata jedne digitalne ekonomije moraju imati visok stepen fleksibilnosti u svakom aspektu svoga rada, što za posledicu ima smanjen stepen sigurnosti poslova u tradicionalnom konceptu shvatanja (Jacek, 2003, 47). Negativni aspekti položaja radnika u digitalnoj ekonomiji su njihova konstantna potreba za edukacijom i reedukacijom koja je posledično povezana sa implementacijom novih tehnologija koje se funkcionalno primenjuju u konceptu onoga što se definiše kao digitalna ekonomija. Takođe, konkurentnost radne snage posledično se povećava budući da većina poslova današnjice zahteva poznavanje rada u digitalnom prostoru i okruženju, te će takvi zahtevi biti bazični u okviru svih oblasti rada. Pored toga, razvoj IoT dovodi do novih mogućnosti u kojima se tradicionalni načini obavljanja poslova iz kancelarija menjaju i radnik sa udaljenog prostora, van “radnog mesta”, obavlja većinu svojih radnih aktivnosti. Značajan broj poslovnih subjekata jeste ubrzao ovaj proces kao posledicu potrebe promene načina rada koja je uzrokovana pojavom pandemije COVID 19 (Mirković, Stojišić Dabetić, 2020, 55–68). U naučnim i

stručnim krugovima, pomenuti proces je bio već idenifikovan kao budući način obavljanja poslova, ali su nametnute restriktivne mere u početka pandemije ovaj proces samo ubrzale. Iako naizgled ova promena deluje kao pozitivna po radnika, u osnovi reč je o interesima velikih kompanija koje na ovaj način značajno smanjuju svoje operativne troškove poslovanja. Radnik možda dobija komoditet neodlaska i dolaska na posao, radeći posao od kuće, ali istovremeno ovaj vid radnih aktivnosti zahteva postojanje radnog prostora radnika u okviru njegovog životnog prostora, pa tako njegov životni prostor postaje istovremeno i radni prostor. Određena istraživanja već ukazuju na niz negativnih implikacija datog trenda, naročito u domenu sociologije porodice.

Značaj digitalne tehnologije jeste nesumnjiv, te je njegov uticaj na razvoj i primenu digitalne ekonomije jasno korelativno povezan. Iako značajan broj ekonomskih entiteta i pojedinaca koriste tehnologije da jednostavno izvrše postojeće zadatke na računaru, mora se ipak konstatovati da digitalna ekonomija jeste značajno naprednija od takvog fenomenološkog gledišta. Tako se ističe da digitalna ekonomija stavlja u fokus mogućnost i potrebu da ekonomski entiteti i pojedinci koriste tehnologiju kako bi te zadatke izvršili bolje, brže, i često drugačije nego ranije. Sam termin digitalna ekonomija odražava sposobnost da se tehnologija iskoristi za izvršavanje zadataka i angažovanje u aktivnostima koje prethodno u prošlosti nisu bile tehnički moguće. Takve mogućnosti za postojeće subjekte da rade bolje, da urade više, da obavljaju radne aktivnosti drugačije i da rade nove stvari obuhvaćene su srodnim konceptom digitalne transformacije, gde je digitalna ekonomija samo deo takvog procesa. Prethodno je zaključeno da simbioza između razvoja digitalne tehnologije, a naročito IKT i IoT, jeste omogućila da se koncipira nov način i model ekonomije zasnovan na primeni datih tehničkih rešenja u domenu onoga što čini konceptualno shvatanje ekonomije jedne države i društva.

TREĆI DEO:

REGULATORNI OKVIR DIGITALNE EKONOMIJE I UGOVARANJA U DIGITALNOM DRUŠTVU

Savremeno uređena društva počivaju na uređenom pravnom sistemu. Država, društvo i pojedinac dele zajednički interes da primarni društveni interesi i interakcije budu legislativno uređeni i zaštićeni. Od nastanka prava, njegova uloga unutar jednog društva i države jeste da pravno uredi one društvene odnose, pitanja, interakcije i pojave za koje se proceni da je potrebno da budu legislativno uređeni. Dinamičan razvoj država i društva uslovljava da pravo mora kontinuirano da prati takve promene i da ih sa aspekta prava, pravnog sistema i pravne regulative adresira i normira. Shvatajući da digitalna ekonomija predstavlja nov koncept ekonomije jedne države i društva, duboko povezan sa razvojem digitalnih tehnologija, uloga države jeste da obezbedi legislativni okvir njenog odvijanja kao nužan preduslov njene pune implementacije i razvoja. Izazovi sa kojim se država suočava u pokušaju adekvatnog regulisanja onoga što spada u domen shvatanja digitalne ekonomije jeste njena zasnovanost na upotrebi digitalne tehnologije u najširem konceptu njenog shvatanja. Dinamičan razvoj digitalnih tehnologija u svetu u proteklih deset godina značajno je uticao i da se sam koncept digitalne ekonomije menja i evoluira, o čemu je prethodno bilo više reči. Time se proces legislativnog normiranja značajno usložnjava. Budući da je i “klasična ekonomija” regulisana mnogobrojnim propisima pravnog karaktera, domen digitalne ekonomije takođe zahteva visok stepen državnog intervencionizma u pogledu zakonske i druge regulative. Takođe, ovaj proces nije moguće u potpunosti implementirati kroz systemske zakone, uvažavajući činjenicu heterogenosti oblasti i domena podobnih za normiranje, te da isti zahtevaju visok stepen individualizacije “posebnim propisima” za određene domene i oblasti unutar onoga što predstavlja digitalna ekonomija. Dodatni izazov koji se nameće kreatorima legislative jeste da se propisi u ovoj oblasti donose kao novi, odnosno inovativni u pogledu svog karaktera i sadržine unutar jednog pravnog sistema, shvatajući da samo izmene postojeće regulative najčešće nisu dovoljne. Takođe, nomotehnička rešenja u domenu pisanja teksta propisa predstavljaju izazov, budući da tekstovi ovih propisa sadrže po pravilu značajan broj novih pojmova i instituta, koji su neretko stručno-tehničkog karaktera i relativno apstraktni, što

zahteva od zakonodavca poseban pristup u pisanju koji će biti prilagođen potrebama onih na koje se propis odnosi, odnosno subjekata koji će propis u praksi primenjivati.

U savremenoj digitalnoj ekonomiji kontakt mašina-mašina postaje sve više primenjiv i značajan u praksi poslovanja. Kupovina i prodaja putem online platformi danas je postala uobičajena praksa (Alibaba, eBay, Amazon, Taobao). Ovoj praksi doprineo je razvoj informaciono-komunikacionih tehnologija, stalna prisutnost kupaca onlajn (stanovništvo je digitalizovano), kao i nadmetanje za kupca, odnosno potrošača, u širem kontekstu digitalne ekonomije. Nacionalna i globalna tržišta, ugovorne strane i ugovorni režimi postaju međuzavisni u kontekstu prekogranične razmene usluga i prenosa podataka, dok istovremeno dinamika razvoja globalnog društva utiče na regulatorni okvir. Normativni osnov ugovaranja prolazi kroz značajne modifikacije i konstantno redefinisiranje. Građanskopravna strana fenomena e-trgovine, kao ključnog segmenta digitalne ekonomije jesu elektronski ugovori, u smislu ugovora zaključenih u elektronskoj formi između dve ili više strana u cilju zasnivanja, izmene ili gašenja građanskih prava i obaveza. Specifičnost ugovora koji se mogu odrediti kao elektronski ogleda se u upotrebi digitalne, odnosno informaciono-komunikacione tehnologije prilikom zaključivanja ugovora, u proceduri sertifikovanja ugovora, izmeni ugovora, načinu prihvatanja ponude, načinima identifikacije ugovornih strana, načinima naknadne izmene prihvata, itd. Digitalni sadržaj, odnosno digitalna dobra i usluge, podaci i instrumenti za skladištenje digitalnih informacija danas predstavljaju činidbu i protivčinidbu ugovora. Praktično, ugovor kao instrument regulisanja odnosa može imati digitalnu formu i istovremeno digitalni sadržaj, odnosno predmet. Društveni, tehnološki i normativni kontekst digitalnog društva značajno utiče na praksu ugovaranja, ukazujući na nove rizike koje je potrebno normirati, na nova tumačenja koja je potrebno usvojiti u cilju prilagođavanja tradicionalnih pravnih instituta novoj stvarnosti upotrebe digitalne tehnologije, kao i na nove prakse u ugovaranju koje traže usvajanje novih pravnih instituta i pravila.

Pristup pravnom normiranju digitalne ekonomije i ugovaranja u digitalnom društvu

Uloga države jeste da kreira legislativni okvir koji će biti u funkciji zaštite interesa ekonomskih subjekata, u cilju postizanja sigurnosti poslovanja kao opšteg koncepta. Pitanje regulacije sa aspekta legislative je interesno pitanje za državu u svakom segmentu društvene interakcije. Ekonomija jedne države predstavlja stub njenog razvoja, a adekvatan legislativni okvir predstavlja okvir stabilnosti i izvesnosti poštovanja individualnih prava ekonomskih subjekata. Progresivni razvoj ekonomije jedne države uvek je povezan, kako sa adekvatnim stepenom pravne regulacije interesnih pitanja i oblasti unutar jednog ekonomskog tržišta, tako i sa vladavinom prava i efikasnim pravnim sistemom zaštite. Digitalna ekonomija, kao fenomen savremenog doba, stavlja države i društva pred izazove njene pravne regulacije. Tradicionalni koncept klasične ekonomije razvijao se na dobro uspostavljenom pristupu pravne regulacije, kako na nacionalnim nivoima država, tako i na međunarodnom planu. Međutim, države i međunarodne ekonomske organizacije poslednje dve decenije suočene su sa pitanjima iznalaženja adekvatnog pristupa u pravnoj regulaciji opštih i partikularnih pitanja koja se nameću u okviru koncepta onoga što zovemo digitalnom ekonomijom. Ova pitanja su jednako izazovna, kako sa aspekta nacionalnih pravnih sistema država, tako i sa stanovišta pitanja međunarodne regulacije (Dukić Mijatović, Mirković, 2022, 54–55).

Uloga prava, a posledično i države koja kreira pravni okvir, jeste da afirmativno deluje na nove društvene pojave koje su u opštem društvenom interesu. Pravo ne sme biti kočnica razvoja savremenog društva koje je bazirano na upotrebi i korišćenju digitalnih tehnologija, uključujući njihovu primenu i u oblasti ekonomije, trgovine i ugovaranja. Digitalna ekonomija postepeno dobija na snazi kroz niz nedavnih tehnoloških dostignuća, uključujući uvođenje *Internet of Things* (IoT), veštačke inteligencije i tržišta podataka (Björn, Michal, Elgar, 2019). U doktrini su se izdvojila dva pristupa sagledavanju uloge prava u domenu regulacije, koja predstavljaju teorijsku potporu/podršku digitalnoj ekonomiji – utilitaristički i metodološki. Utilitaristički pristup podrazumeva rešavanje usko definisanih funkcionalnih zadataka u cilju ostvarivanja interesa država i međunarodnih organizacija. Podrazumeva sektorsku saradnju, na međunarodnom nivou kroz rad međunarodnih organizacija, koje su fokusirane

na posebna pitanja. Na ovaj način kreirana normativa oslikava političke stavove i interese država i predstavlja refleksiju relativne moći država, kroz posebne sektorske politike i normativu usko usmerenu na pojedinačna pitanja. Primer utilitarističkog pristupa jeste rad na ISO standardima koji bi bili međunarodni okvir veštačke inteligencije i unifikacija tehničkih standarda. Pored toga, rad OECD-a za primenu i promenu prava, kao i finansijski propisi u smislu preporuka donetih od strane Evropske komisije jesu primer primene ovog metoda u praksi. Sa druge strane, metodološki pristup podrazumeva stvaranje globalnog i sveobuhvatnog modela pravne regulacije, čime se omogućava integrisanje svih (etičkih, društvenih, tehnoloških i političkih) aspekata digitalizacije. Akcenat je na vrednostima i odgovornostima, u smislu traženja ravnoteže između brzog tehnološkog razvoja i stvaranja poželjnog modela ekonomije. Pitanja koja se nameću pred kreatorima pravnog okvira u kojem digitalna ekonomija funkcioniše su pitanja iz domena pravnih kategorija pravnog subjektiviteta, zaštite prava intelektualne svojine i zaštite digitalnih tehnologija koje su u službi digitalne ekonomije (Björn, Michal, Elgar, 2019). Može se konstatovati da su limitirane adaptivne mogućnosti tradicionalne legislative u regulisanju upotrebe digitalne tehnologije u kontekstu njene povezanosti sa digitalnom ekonomijom. Pred pravni sistem postavlja se potreba za kreiranjem novih pravnih konstrukcija u službi digitalne tehnologije, što korespondira sa razvojem digitalne ekonomije i tehnoloških kapaciteta industrijske tehnologije. Takođe, uporedna normativna analiza pojedinih rešenja primenjenih u razvijenim ekonomijama, poput država članica EU, ukazuje na pozitivne pravce za poboljšanje postojećeg zakonodavnog okvira i faktičkog stanja u drugim državama, što jeste jedan od validnih pravaca u pogledu primene koncepta pravne regulacije (Spalević, Vićentijević, Ateljević, 2018, 30).

Pitanje pravnog pristupa regulaciji digitalne ekonomije je pitanje pravno-konceptualnog značaja, budući da dosadašnji tradicionalni načini regulacije ekonomskih odnosa moraju biti legislativno revidirani. Progresivni razvoj digitalnih tehnologija ekspanzivno je uticao na promene u načinu obavljanja tradicionalnih ekonomskih aktivnosti. Digitalna ekonomija nije ekonomija budućnosti, već sadašnjosti, i kao takva ona zahteva brz odgovor države kroz kreiranje adekvatnog pravnog okvira njene regulacije. Problem je složenijeg karaktera budući da brzina tehnoloških promena koja posledično utiče i na promene unutar digitalne ekonomije jeste takve prirode da tradicionalni pristup

u pravnoj regulaciji nije u potpunosti adekvatan. Drugim rečima, država i kreatori legislativne politike moraju ubrzano da menjaju pravnu regulativu koja na sistemski način adresira pitanja iz ove oblasti. Međutim, sistemska rešenja su upitnog karaktera jer je dosadašnja praksa pravnog normiranja ove oblasti zasnovana na primeni utilitarističkog metoda na nacionalnom nivou, kroz posebne sektorske, odnosno partikularne politike pravnog regulisanja pojedinačnih oblasti i interesnih pitanja unutar digitalne ekonomije. Takav pristup negira potrebu sistemskih rešenja i kreira grupu propisa, na nacionalnom nivou – zakona, koji uređuju interesna pitanja unutar digitalne ekonomije kao zasebne pravnointeresne oblasti.

Pravno normiranje digitalne ekonomije – odnos prava i digitalne ekonomije

Uloga države je da kroz kreiranje pravnog sistem adekvatno i interesno uredi partikularna društvena pitanja. Pitanje odnosa prava i digitalne ekonomije nije samo pitanje kako država putem pravnog sistema kreira legislativni okvir u kojem funkcioniše digitalna ekonomija, već i kako pravo može biti od koristi za bržu i sigurnu integraciju digitalne ekonomije unutar jednog društva. Da bi se digitalna ekonomija neometano razvijala potrebno je da legislativni okvir njenog uređenja bude adekvatan, potpun, međunarodno usaglašen i interesno kreiran tako da odgovara svim subjektima na tržištu. Naravno, primarni interesi su interesi države i društva, odnosno zaštita ovih interesa, pa tek onda zaštita interesa drugih subjekata. Uloga države je da kroz pravo postavi temelje novog ekonomskog načina obavljanja poslova tako da istovremeno postiže pravnu sigurnost i obezbeđuje pravnu zaštitu, dok sa druge strane obezbeđuje neometan razvoj i integraciju digitalne ekonomije unutar države, odnosno samog društva.

Na ulogu prava u domenu regulisanja digitalne ekonomije treba gledati sa partikularnih aspekata onoga što je predmet regulacije. Budući da je digitalna ekonomija zasnovana na primeni digitalne tehnologije, IKT i IoT u svim ekonomskim procesima svih ekonomskih subjekata ne može se posmatrati odnos prava prema digitalnoj ekonomiji sistemski, već se isti mora posmatrati sa fenomenoloških obeležja digitalne ekonomije i uloge prava u datim segmentima takve fenomenologije (Giuffrida et al., 2018, 747–781). Drugim rečima, ne postoji jednak stepen intenziteta između prava i digitalne ekonomije

u svim domenima njenog postojanja. Negde postoji veći stepen potrebe dinamičnijeg odnosa prava sa posebnim segmentom digitalne ekonomije, dok u drugim oblastima postoji samo načelna potreba pravne regulacije (Sidorenko, Von Arx, 2020, 24–38). Kao primer toga može se uzeti internet. Budući da je internet postao široko korišćena poslovna platforma, mnoga pravna pitanja vezana za poslovanje moraju se regulisati u digitalnom prostoru. U takvim slučajevima mešanje vlasti (zakonodavne) potpuno je legitimno, pa čak i poželjno, jer korisnicima interneta treba garantovati sigurnost prilikom obavljanja transakcija. Ipak, vlade država (kao inicijatori donošenja zakona) često blokiraju pristup internetu i protoku podataka, filtriraju informacije i zabranjuju prikazivanje određenih sadržaja. Ovakve mere države koje imaju pravni karakter i zakonsku zasnovanost vrlo često svesno promovišu domaće kompanije i istovremeno nanose štetu stranim privrednim subjektima uskraćujući im slobodan pristup domaćem tržištu i kupcima. Ovim pitanjima treba se baviti globalno, upravo zbog kontroverznih intervencija države koje ograničavaju pristup internetu, i uticaja takvih mera na domaću ali i međunarodnu trgovinu (Đokić, 2018, 90). Navedeni primer jeste samo jedan od mnogobrojnih koji se nameću u domenu uloge prava u regulisanju digitalne ekonomije. U načelu, sistemska rešenja ne postoje nego se pravo mora bazirati na fenomenologiji digitalne ekonomije unutar samog pravnog sistema države ili određenog ekonomskog prostora. Zatim, potrebno je identifikovati domet pravnog regulisanja u određenoj oblasti. Nakon toga, država mora da oceni da li će njena legislativna aktivnost povoljno ili negativno uticati na razvoj digitalne ekonomije. I konačno, interes države jeste da štiti i promoviše vrednosti jednog društva, tako da će uloga prava u regulisanju digitalne ekonomije uvek zavisiti od karaktera same države i njenog društva. Tako postoje države u kojima je digitalna ekonomija veoma prisutna, ali i države koje veoma strogo kontrolišu njeno odvijanje kroz zakonske propise (NR Kina). Sa druge strane, države koje imaju pravne tekovine zasnovane na visoko dostignutim slobodama društva i pojedinca takođe pravno uređuju oblast digitalne ekonomije, ali sa značajnom nižim stepenom “kontrole” nad ekonomskim subjektima.¹

¹Kada je reč o Evropskoj uniji, njena regulativa u datoj oblasti može biti podeljena na tri osnovne grupe: regulativa informaciono-komunikacione tehnologije, elektronsko poslovanje i intelektualna svojina. Primarne karakteristike ove regulative su: obaveznost, uspostavljanje minimuma međusobnog sadržaja, horizontalni efekti i sloboda u izboru načina prilagođavanja (Knežević, 2015, 106–112). Kada je reč o državama regiona, uočavamo

Legislativno normiranje digitalne ekonomije

Pitanje regulacije društveno-ekonomskih odnosa jeste pitanje koje u osnovi kreira potrebu adekvatnog pravnog okvira koji je u službi ekonomskog razvoja. Progresivni razvoj ekonomije današnjice zasnovan je na implementaciji digitalne ekonomije i svih njenih oblika, kao i ekonomskim subjektima koji posluju na nacionalnom, odnosno međunarodnom nivou. Digitalna ekonomija je široko konceptualno postavljen pojam, u smislu da je u osnovi reč o načinu obavljanja različitih ekonomskih aktivnosti kroz implementaciju hardverskih i softverskih rešenja koje pružaju digitalne tehnologije. Sa stanovišta individualnog ekonomskog subjekta digitalna ekonomija predstavlja način organizovanja ekonomskih aktivnosti, procesa proizvodnje, načina komunikacije, i drugih aktivnosti koje su u službi obavljanja ekonomskih zadataka. Legislativni pristup regulacije digitalne ekonomije na nivou nacionalnog prava mora biti utilitaristički, kroz usvajanje zakona koji posredno, odnosno neposredno, adresiraju bazična ili granična pitanja iz oblasti digitalne ekonomije. Pitanja kao što su načini zaključivanja ugovora, načini obavljanja poslovne komunikacije, modeli organizacije proizvodnih procesa i prodaje robe, odnosno usluga, pitanja iz šireg spektra odgovornosti u poslovnim aktivnostima različitog karaktera, jesu pravno regulisana pitanja pojedinačnih propisa, odnosno zakona. U osnovi, ako bismo govorili o nekom pravu digitalne ekonomije, onda bi ono bilo pravo koje sumira grupu propisa zakonskog karaktera iz prethodno navedenih oblasti. Digitalna ekonomija, kao pojam višeg

razlike u obimu i karakteru regulative koja je direktno povezana sa stepenom ekonomske razvijenosti države, kao i statusnopravnim pitanjem članstva ili pristupa članstvu Evropskoj uniji. U Republici Hrvatskoj primarna regulativa u domenu onoga što predstavlja i obuhvata digitalna ekonomije jeste Zakon o elektronskom potpisu, Zakon o elektronskoj trgovini, Zakon o elektronskom dokumentu i Zakon o sigurnosti informacija. U Republici Sloveniji, relevantni propis jeste Zakon o elektronskom poslovanju i elektronskom potpisu koji sadrži Direktive o elektronskoj trgovini Evropskog parlamenta. U Crnoj Gori relevantni propisi su: Zakon o elektronskoj trgovini, Zakon o elektronskom dokumentu i Zakon o elektronskom potpisu, što je u skladu sa zakonodavstvom Republike Hrvatske u ovom domenu. Kada je reč o Bosni i Hercegovini relevantni propisi su: Zakon o elektronskom potpisu i Zakon o elektronskom privrednom i pravnom prometu, što je relativno odstupanje od legislativne prakse u regionu, budući da nijedna od država regiona nema takav zakon. Pravni sistem Republike Srbije zasnovan je na primeni Zakona o elektronskom dokumentu, Zakona o elektronskoj trgovini, Zakona o elektronskom fakturisanju i Zakona o digitalnoj imovini. Navedeni propisi su u funkciji izgradnje pravnog sistema u ovoj oblasti koji će afirmisati dalji razvoj i primenu digitalne ekonomije.

reda, ne može biti regulisana jednim pravnim propisom, već pristup mora biti partikularno pravno adresiran od strane zakonodavca (Dukić Mijatović, Mirković, 2022, 57).

Legislativni pristup regulaciji interesnih oblasti i pitanja iz domena onoga što se pojmovno određuje kao digitalna ekonomija je pristup zakonskog normiranja tradicionalnih oblasti ekonomije uz nova zakonska rešenja koja se posledično nameću kao potreba usled primene digitalne tehnologije u oblast ekonomije (Gutbrod, 2020, 12–23). U okviru ovih oblasti, nacionalni pravni sistemi sadrže brojne propise, najčešće zakonskog karaktera, koji adresiraju interesne sfere onoga što čini digitalnu ekonomiju – elektronsku trgovinu, elektronski dokument, elektronsku identifikaciju, usluge od poverenja u elektronskom poslovanju, elektronske fakture, elektronsku registraciju privrednih subjekata, digitalnu imovinu, itd. Propisi kreirani za potrebe regulacije ovih segmenata digitalne ekonomije direktno upućuju na pitanja iz domena ekonomskih aktivnosti subjekata privrednog poslovanja koja integrišu upotrebu i korišćenje digitalnih tehnologija, te spadaju u domen propisa koja upućuju na neka važna pitanja iz oblasti ekonomskog poslovanja kao važnog segmenta digitalne ekonomije. Digitalizacija kompanijskog prava predstavlja često korišćen termin u stručnoj literaturi a podrazumeva korišćenje savremenih tehnologija, odnosno elektronskih dokumenata, u postupku osnivanja i registracije privrednih subjekata, kao i u poslovnom životu privrednih subjekata² (Vujisić, 2019, 144–153). Elektronska registracija predstavlja nov i savremen postupak registracije podataka i dokumenata privrednih društava elektronskim putem. Ovaj način registracije omogućava da se postupak sprovodi elektronskim putem – prikupljanjem, dostavljanjem, obradom dokumenata i podataka, kao i dostavljanjem odluka donetih u postupku registracije privrednih društava. Elektronska registracija najčešće podrazumeva i da se podaci i dokumenti, koji su dostavljeni i registrovani korišćenjem elektronskih sredstava, dalje čuvaju, i da se o njima vodi evidencija u

² Proces digitalizacije kompanijskog prava može se posmatrati sa dva različita aspekta. Jedan aspekt digitalizacije predstavlja ostvarenje digitalne komunikacije između privrednih društava i države, a drugi aspekt ostvarenje digitalne komunikacije između privrednih društava i različitih nosilaca interesa za poslovanje privrednih društava – članova društva, poverilaca, zaposlenih, potrošača itd.

elektronskoj formi. Elektronska forma je takođe moguća i prilikom objavljivanja podataka i dokumenata iz registra³ (Jevremović, 2021, 305–325).

Propisi usmereni na regulativu prethodno navedenih posebnih aspekata digitalne ekonomije u osnovi predstavljaju najvažnije zakone koji u širem kontekstu shvatanja digitalne ekonomije, regulišu i uređuju interesna pitanja koja se nameću kao potreba savremenog ekonomskog poslovanja (Stojšić Dabetić, Mirković, 2019, 365–375). Sa aspekta interesa subjekata ekonomskog poslovanja može se konstatovati da legislativni okvir mora postići osnovu za neometan razvoj digitalne ekonomije. Broj propisa koji uređuju materiju digitalnih tehnologija jeste svakako znatno širi, ali sa aspekta onoga što digitalna ekonomija podrazumeva, ovi propisi, osim toga što predstavljaju validaciju pristupa države u domenu pravne regulacije veoma su značajni za sam koncept digitalne ekonomije, naročito sa aspekta načina obavljanja trgovinskih aktivnosti subjekata ekonomskog poslovanja. Ostaju dalji izazovi u primeni ovog pristupa, uzimajući u obzir sve veći stepen složenosti digitalne tehnologije i njen sve veći uticaj na sve aspekte jednog društva. Sa stanovišta zakonodavca, smatramo da najveći izazov koji predstoji jeste nomotehničkog karaktera, budući da su i ovi propisi, kao i drugi koji adresiraju digitalnu tehnologiju kroz zakonska rešenja složenog jezičkog karaktera usled potrebe da se značajan broj apstraktnih pojmova što bolje definiše.

Bazične ekonomske aktivnosti subjekata podrazumevaju ekonomske odnose koji nastaju, traju i prestaju, a za predmet imaju trgovinske aktivnosti. Ekonomija počiva na bazi trgovine koja se obavlja između ekonomskih subjekata, uključujući i fizička lica. Osnov razvoja svake ekonomije jeste jačanje kapaciteta u kojima se trgovina odvija. Tradicionalni koncepti obavljanja trgovinskih odnosa su značajno izmenjeni pojavom digitalnih tehnologija. Promene koje su nastale iziskivale su nova legislativna rešenja koja će isključivo regulisati obavljanje trgovinskih aktivnosti koje se realizuju posredno ili neposredno, uz primenu određenih tehničkih proizvoda, odnosno usluga. Radna grupa OECD-a za indikatore za informaciono društvo široko je definisala elektronsku trgovinu ili e-trgovinu kao „prodaju ili kupovinu dobara

³ Iako međusobno povezani, elektronski postupci registracije, evidencije i objavljivanja su, prema mogućnosti da se sprovedu elektronskim putem, do sada bili različito uređeni i kod nas i u uporednom pravu. Takođe, mogućnost sprovođenja elektronske registracije ne isključuje nužno mogućnost sprovođenja ovog postupka drugim, standardnim („papirnim“) načinom.

ili usluga, koja se obavlja preko računarskih mreža metodama posebno dizajniranim u svrhu primanja ili plasiranja naređenja. Roba ili usluge se naručuju tim metodama, ali plaćanje i konačna isporuka robe ili usluge ne moraju da se vrše onlajn. Transakcija e-trgovine može biti između preduzeća, domaćinstava, pojedinaca, vlada i drugih javnih ili privatnih organizacija”. E-trgovina se može koristiti ili za olakšavanje naručivanja robe ili usluga koje se zatim isporučuju putem konvencionalnih kanala (indirektna ili oflajn e-trgovina) ili za naručivanje i isporuku robe ili usluga potpuno elektronski (direktna ili onlajn e-trgovina).

Postoji mnogo definicija e-trgovine ali osnova svake od njih je da se e-trgovina odvija uz pomoć informaciono-komunikacionih tehnologija. Može se reći da ona predstavlja korišćenje globalnog interneta za kupovinu i prodaju proizvoda i usluga, uključujući postprodajne usluge i podršku (Kambovski, 2018, 259). Internet olakšava transakcije kao što su naručivanje robe i usluga.⁴ To znači da se mnoge transakcije koje bi se inače odvijale bez upotrebe interneta mogu sprovesti efikasnije i uz manje troškove na ovaj način. Pored toga, internet je proširio domet manjih preduzeća, omogućavajući im da dođu do tržišta do kojih ne bi bilo moguće doći bez njegovog postojanja. Kao rezultat toga, broj firmi koje obavljaju poslovne transakcije preko interneta dramatično se povećao tokom poslednje decenije (Treese, Stewart, 1998).

Princip e-trgovine je identičan principu klasične trgovine, a jedina razlika je u sredstvima za proizvodnju. Oba oblika trgovine imaju identičan cilj da kupcu isporuče pravi proizvod, uz najmanje troškove. E-trgovina se, za razliku od klasične, zasniva na poslovnoj komunikaciji, kupovini, odnosno prodaji i prenosu sredstava preko računara i mreže, uz korišćenje digitalne komunikacije. E-trgovina predstavlja jedan od najpopularnijih i najzastupljenijih vidova elektronske trgovine u svetu i poslednjih godina je pokretač rasta svetske privrede (Knežević, Šapić, 2018, 1–22). Onlajn trgovina ili e-trgovina omogućava brzinu i lakoću transakcije, redukciju operativnih troškova, primenu tehnologije za analizu velike količine podataka i primenu personalizovanih servisa za potencijalne kupce. Negativne strane e-trgovine se ogledaju u

⁴ U današnje vreme, e-trgovina je sastavni deo svakodnevnog života, posebno u urbanim sredinama. Na ovaj način ljudi mogu da kupe gotovo sve, od namirnica, odeće i obuće, do hartija od vrednosti. Ispitivanjem strukture onlajn kupovine možemo videti da su najpopularnije kategorije električni aparati, odeća, knjige, muzika, video igrice, kao i proizvodi za lepotu i ličnu negu (Đokić, 2018, 85).

rizicima nepažnje, zloupotrebe i kršenja prava od strane prodavaca, problema u isporuci i komunikaciji, kao i tehničkim nedostacima. Možemo razlikovati direktnu i indirektnu e-trgovinu. Direktna e-trgovina podrazumeva naručivanje putem interneta, plaćanje i isporuku nematerijalnih dobara i usluga kao što je softver, muzika, film. Indirektna e-trgovina podrazumeva naručivanje materijalnih dobara elektronskim putem koji se kasnije fizički isporučuju.

Pitanja iz domena elektronske trgovine u nacionalnim pravnim sistemima naješće se regulišu u okviru zakona i drugih propisa o elektronskoj trgovini. Ovim propisima se uređuju uslovi i način pružanja usluga informacionog društva, obaveze informisanja korisnika usluga, komercijalna poruka, pravila u vezi sa zaključenjem ugovora u elektronskom obliku, odgovornost pružaoca usluga informacionog društva, nadzor i prekršaji. U domenu digitalne ekonomije, elektronska trgovina zauzima važno mesto, budući da se značajan obim ekonomskih aktivnosti obavlja na ovaj način. Postoje čak i mišljenja da je elektronska trgovina digitalna ekonomija u užem konceptu njenog shvatanja (Milosavljević, Mišković, 2013). Kreiranje pravnog okvira u kojem digitalna ekonomija ima adekvatnu legislativnu podršku predstavlja preduslov njenog uspešnog razvoja. Shvatajući trgovinu kao esencijalni deo svake nacionalne ekonomije, utilitaristički pristup pravnog regulisanja digitalnih tehnologija u zasebne oblasti digitalne ekonomije jeste adekvatan pristup pravnog regulisanja elektronske trgovine. Pravni koncept primene ovakvih oblika propisa, čija su validacija norme samog zakona, bavi se važnim pitanjima koja su funkcionalne pravne prirode, nužna za neometano i sigurno obavljanje elektronske trgovine (Dukić Mijatović, Mirković, 2022, 53–70).

Pozitivno sa aspekta ovakvog pristupa regulisanju jeste jasno definisanje svih pojmova, budući da je reč o novim pravnim institutima koje je nužno zakonski definisati. Zakonodavac definiše pojmove, kao što je pojam usluge informacionog društva, zatim određuje pojam pružaoca usluge informacionog društva, prema kojem je to svako pravno ili fizičko lice. E-trgovina omogućava širok spektar poboljšanja u odnosu na klasičnu, kao što je brže pronalaženje najpovoljnijeg ponuđača željenog proizvoda ili usluge na bilo kojoj destinaciji koja uslugu obavlja u optimalnom vremenskom roku, pristupačnije poslovne transakcije vezane za marketing, dizajn, proizvodnju, lanac snabdevanja i transport. Stoga se stvaraju mogućnosti za interaktivnu komunikaciju i među potrošačima koji nikada ranije nisu bili uključeni u poslovne transakcije. Postoje nove poslovne mogućnosti koje stvaraju nove oblike povećanja

produktivnosti, smanjenja troškova i nove oblike pristupa klijentima. E-trgovina i ugovori potpisani putem elektronske trgovine (e-ugovori) kao formalni pravni instrumenti takve trgovine, omogućavaju brži privredni rast i konkurentnost razvijenim državama i njihovim ekonomijama, posebno u poslovnom svetu gde se gubi značaj geografske lokacije. To predstavlja jedan od osnovnih razloga za stvaranje bezbednog pravnog ambijenta za razvoj e-trgovine u domaćem i međunarodnom poslovanju, koji može doprineti integraciji i slabije razvijenih država u svetska društva digitalnog doba (Knežević, Spalević, 2012, 255–269).

Pravno normiranje ugovaranja u digitalnom društvu

Elektronski ugovor je najznačajniji i temeljni institut elektronskih komercijalnih transakcija u širem okviru elektronske trgovine. U nacionalnim pravima se koriste nazivi elektronski ugovor, ugovor u elektronskoj formi, digitalni ugovor, itd. Podrazumeva ugovor koji pravna i fizička lica zaključuju, šalju, primaju, raskidaju, otkazuju, kome pristupaju i koji prikazuju elektronskim putem, odnosno uz korišćenje elektronskih sredstava. Informacije u obliku poruke se koriste u elektronskoj trgovini, a podrazumevaju poruku generisanu, poslatu, primljenu ili sačuvanu elektronskim, optičkim ili drugim načinom, podrazumevajući elektronsku razmenu podataka, elektronsku poštu, telegram, itd. Elektronsko ugovaranje jeste situacija kada se elektronska poruka, odnosno elektronska forma razmene informacija koristi prilikom zaključenja ugovora. Elektronski ugovor jeste novina u pravnom uređenju obligacionih odnosa, iako se zasniva na načelima opšteg, tradicionalnog ugovornog prava. Ono što se pokazuje kao specifičnost elektronskih ugovora jeste pravno tretiranje njihove dematerijalizacije, načini utvrđivanja identiteta strana u ugovoru, verifikacija i autentifikacija ugovora u digitalnom, odnosno elektronskom obliku, kao i ostali bezbednosni aspekti koje uslovljava digitalni oblik komunikacije prilikom zaključenja ugovora (Grundman, Hacker, 2017). Upravo ove specifičnosti su predmet regulacije na međunarodnom i evropskom nivou, gde se nastoji stvoriti pravni okvir koji je primenjiv u nacionalnim pravima, a istovremeno dovoljno globalan da ne usporava i ograničava poslovni promet i ekonomski napredak.

Interes države, društva i ekonomskih subjekata jeste da se pravom zaštiti punovažnost ugovora zaključenih elektronskim putem, odnosno da se ne može

osporiti punovažnost tako zaključenom ugovoru, i to je osnovni preduslov razvoja elektronske trgovine. Elektronska komunikacija prilikom zaključenja ugovora ne sme biti prepreka njegovoj punovažnosti. Drugim rečima, elektronska komunikacija prilikom zaključenja ugovora ne može se uzeti kao osnov pravne nevažnosti. Ovakav pristup se zasniva na principu tehnološke neutralnosti i zabrani diskriminacije, koji predstavljaju osnovne principe normativnog regulisanja u većini nacionalnih prava. Ugovori moraju imati isti pravni tretman nezavisno od tehnologije ili medija koji se koriste u njegovom nastanku ili realizaciji, odnosno mora se sprečiti favorizovanje ugovora nastalih na određeni način. Pravno je legitimisano i priznato da se ponuda i prihvatanje ponude mogu dati u elektronskoj formi. Ipak, princip pravnog priznanja elektronskih ugovora nije apsolutan. U većini nacionalnih pravnih sistema zakonom su definisani ugovori koji se zaključuju uz učešće javnih vlasti ili obaveznu pismenu formu. U tom smislu, ukoliko po svom kvalitetu i pravnom statusu elektronska forma nije izjednačena sa pismenom formom, što je u većini unutrašnjih zakona slučaj, ona ne može zameniti pisanu formu, bilo da je predviđena zakonom ili voljom stranaka, već postoji kao poseban, nov, oblik ugovora, u skladu sa principom konsenzualizma. Takođe, u većini nacionalnih pravnih sistema predviđena je shodna primena pravila o obligacionim odnosima na ugovore u elektronskoj formi. Primera radi, i u slučaju elektronskog ugovora, obavezne podatke i obaveštenja koja pružalac usluge mora dati prilikom zaključenja ugovora mora učiniti dostupnim na jasan i nedvosmislen način. Takođe, trenutkom zaključenja elektronskog ugovora smatra se trenutak, odnosno vreme kada ponuđač primi elektronsku poruku koja sadrži izjavu ponuđenog da prihvata ponudu. Imajući u vidu specifičnosti komunikacije putem interneta, smatra se da je ponuđač primio poruku onda kada joj može pristupiti, ne i kada ju je zaista i pročitao (npr. smatra se da je primio poruku ukoliko ona stoji u njegovom elektronskom sandučetu, a još nije pročitana).

Normativni okvir ugovaranja u digitalnom društvu najpre se formirao, u osnovnim postulatima i smernicama, na naddržavnom nivou, pre svega u okviru legislative Evropske unije kao jednog od značajnih globalnih ekonomskih činilaca. Nacionalne legislative evropskih zemalja se u pogledu normiranja elektronskih ugovora, i uopšte ugovaranja u kontekstu digitalnog društva, u značajnoj meri oslanjaju na tekovine Evropske unije, ali i na dokumente usvojene u okviru UNCITRAL-a. Još uvek pravac normiranja ide od spolja ka unutra, odnosno nakon inicijativa van okvira države i uobličavanja osnovnih

pravnih principa, nacionalni zakonodavci pristupaju normiranju pojedinih pitanja ugovaranja, kao i drugih segmenata digitalne ekonomije, zakonima i drugim propisima. Regulativa u okviru Evropske unije, kao i u okviru UNCITRAL-a, kretala se sadržinski od opšte ka posebnoj u pogledu predmeta regulisanja. Na oba regulatorna nivoa početni propisi su bili posvećeni opštim pitanjima elektronske trgovine, da bi kasniji propisi bili posvećeni užim pravnim pitanjima, kao što su elektronski dokument ili elektronski potpis, itd. I na nacionalnim nivoima ova metodologija je isto primenjena, što se pokazalo kao najsvirsishodnije, budući da se propisima o elektronskoj trgovini postavljaju opšti regulatorni okviri u kojima se kreće kasnije zakonodavstvo i drugi propisi.

Direktiva o elektronskoj trgovini Evropske unije reguliše pitanja zaključivanja ugovora, u smislu razmene izjava volje, putem elektronskih uređaja, počev od 2000. godine. Ovom Direktivom se od država članica zahteva da jednako legislativno tretiraju tradicionalne i elektronske ugovore. Evropska unija je 2015. godine usvojila Strategiju jedinstvenog digitalnog tržišta sa ciljem da se uklone prepreke prekograničnom poslovanju posebno u onlajn sferi poslovanja u kontekstu digitalne ekonomije. Evropski zakonodavni okvir je 2019. godine dopunjen dvema direktivama koje se odnose na razvoj digitalne ekonomije – Direktiva 2019/771 o određenim aspektima ugovora o kupoprodaji robe i Direktiva 2019/770 o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, koje su upravo operacionalizacija ciljeva Strategije.

Direktiva o elektronskoj trgovini se odnosi na transakcije koje se mogu definisati kao usluge informacionog društva. Obavezuje ugovornice da omogućе izvršavanje ugovora zaključenih elektronskim sredstvima i/ili putem elektronskih sredstava. Direktiva o elektronskoj trgovini, dakle, ostavlja regulisanje ugovornog režima elektronskih ugovora nacionalnim pravima država članica. Osnovni cilj prilikom donošenja ove Direktive je bio uklanjanje zakonskih prepreka koje mogu ometati funkcionisanje jedinstvenog onlajn (ili digitalnog) tržišta, kao osnovnog mesta gde se spajaju ponuda i tražnja u okviru digitalne ekonomije.

Direktivom se obavezuju države članice da u svojim pravnim sistemima ne umanje vrednost niti validnost elektronskih ugovora u odnosu na tradicionalne, pisane ugovore, odnosno da u svojim pravnim sistemima omogućе sklapanje ugovora elektronskim putem i to na način da zahtevi prateće pravne regulative nemaju odvrćajući efekat na učestalost sklapanja ove vrste ugovora, niti na njihovu punovažnost u odnosu na ugovore zaključene u

pisanom obliku. Ova obaveza je u praksi postala opšteprihvaćena i izvršila je uticaj i na pravne sisteme država koje nisu članice Evropske unije, ali čije privrede i privredni subjekti imaju konekcije sa privredama i privrednim subjektima u državama članicama Evropske unije. Ovo nije neprimenjiva praksa, budući da se obligaciona prava nacionalnih pravnih poredaka uglavnom zasnivaju na načelu autonomije volje u ugovornim odnosima i daju širok spektar autonomije pravnim i fizičkim licima u regulisanju njihovih privrednih, odnosno ugovornih odnosa. Direktiva predviđa nekoliko izuzetaka u kojima države nemaju obavezu da zakonski predvide zaključivanje elektronskih ugovora, a to su ugovori o prenosu prava na nekretninama, ugovori koji se sklapaju uz učešće organa javne vlasti, ugovori o jemstvu i vezani za hartije od vrednosti, kao i ugovori iz sfere porodičnog i naslednog prava. Takvi izuzeci su predviđeni i u nacionalnim pravima.

Direktiva je poseban akcenat stavila na regulisanje pojedinih tačaka ugovornog ciklusa koje kao novina proističu iz elektronskog ugovaranja, odnosno koje su specifične i nove u odnosu na tradicionalni ugovorni režim. Ono što Direktiva ostavlja nacionalnim pravima jeste određivanje trenutka kada se elektronski ugovor smatra zaključenim, i većina zakonodavstava je ovo pitanje regulisala primenom teorije prijema ponude. Pretpostavka koju Direktiva ustanovljava jeste da se ponuda i prihvrat ponude smatraju uručenim onda kada se lice kojima je upućeno može sa njihovom sadržinom upoznati, odnosno kada im može pristupiti. Praksa smatra da je stizanje poruke u inbox ponuđača momenat za koji se može smatrati da joj se može pristupiti.

Direktivom su predviđene posebne obaveze za pružaoce usluga onlajn u pogledu transparentnosti onlajn transakcija i poseban režim koji se odnosi na zaštitu potrošača. Države ugovornice moraju svojom regulativom obezbediti da pružaoци usluga digitalnog društva učine javnim sve informacije koje se odnose na tehničke pojedinosti zaključivanja ugovora, kao i prethodno upoznavanje kupca sa sadržinom ugovora pre samog zaključenja, što je posebno značajno imajući u vidu učestalost ugovora po pristupu u onlajn transakcijama. Posebno je istaknuta važnost zaštite prava potrošača u kontekstu obuhvata elektronskih ugovora nacionalnom obligacionopravnom regulativom. Direktiva posebno obavezuje prodavce koji svoju robu nude putem usluga informacionog društva da buduće ugovorne strane, odnosno kupce u potpunosti i na adekvatan način informišu o sadržini i pravnim posledicama ugovora o prodaji koji se zaključuje putem web stranice, a to obuhvata posebno obaveštenje o tehničkim koracima,

mere za identifikaciju, tretman eventualnih grešaka, kao i jezik tako zaključenog ugovora. Ugovor u potpunosti mora biti sadržinski predočen drugoj strani, uključujući i kodekse ponašanja i poslovanja pružaoca usluge ili prodavca robe. U tom smislu Direktiva uvodi određen stepen samoregulacije u učesnike jedinstvenog onlajn tržišta, što spada u širi kontekst oblasti zaštite potrošača. Veća sloboda ugovaranja postoji između ugovornih strana koje ugovor zaključuju putem e-pošte ili nekog drugog sredstva direktnije komunikacije, gde se o određenim ugovornim odredbama može fleksibilnije pregovarati.

Direktiva o elektronskim potpisima EU (2000) zamenjena je sa Uredbom 910/2014 o elektronskoj identifikaciji i uslugama poverenja za elektronske transakcije na unutrašnjem tržištu. Novom uredbom je detaljnije uređena oblast elektronskih potpisa i pitanje identifikovanja u pravnom prometu. Najvažnije je da je ovom Uredbom izjednačen kvalifikovan elektronski potpis sa svojeručnim, što je uslovalo izmene i u okvirima nacionalnih regulativa.

UNCITRAL je pitanju regulisanja, odnosno smernica za regulisanje elektronskih ugovora pristupio na osnovu principa funkcionalne ekvivalencije. Ovaj pristup podrazumeva da se ne menjaju tradicionalni postulati i načela ugovornog prava, već da se primenjuju i na elektronske transakcije sa neophodnim prilagođavanjima. U okviru UNCITRAL-a je kreiran Model zakon o elektronskoj trgovini (1996), a 2001. godine Model zakon o elektronskim potpisima. Model zakonima je izričito predviđeno, da ukoliko se strane nisu drugačije sporazumele, ponuda i/ili prihvrat ponude mogu biti izraženi u elektronskoj formi. Cilj model zakona je da se harmonizuje regulativa posvećena elektronskoj trgovini kroz regulisanje elektronskih ugovora (elektronske komunikacije u svrhu zaključivanja ugovora, zaključenje i punovažnost ugovora). Model zakon o elektronskim potpisima ustanovljava kriterijume verifikacije, odnosno pouzdanosti čijim se ispunjenjem postiže pravno izjednačavanje elektronskih i svojeručnih potpisa u trgovinskim aktivnostima. Elektronski potpis se definiše kao podatak u elektronskoj formi koji je logički ili na drugi način vezan za poruku, odnosno sadržaj na osnovu kojeg se može identifikovati potpisnik i njegova saglasnost sa sadržajem.

U kontekstu nacionalnih regulativa posvećenih elektronskoj trgovini i ugovaranju, propisi o elektronskoj trgovini se pojavljuju kao krovni propisi, odnosno kao *lex generalis*, kojima se najčešće pravno legitimise i priznaje elektronski ugovor, po uzoru na pravo EU i model zakone UNCITRAL-a. Nacionalni propisi izričito predviđaju da ugovor može biti zaključen

elektronskim putem, odnosno u elektronskoj formi, i da se na isti način mogu dati ponuda i prihvati ponude. Posebnim propisima se regulišu pitanja elektronskih dokumenata, elektronske identifikacije i ostalih usluga od poverenja za potrebe elektronskih transakcija. Princip pravnog priznanja elektronskih ugovora nije apsolutan ni u pravu EU, pa tako ni u nacionalnim pravima. U tom smislu lista izuzetaka obuhvata pravne poslove kojima se vrši prenos prava svojine na nepokretnosti ili kojima se ustanovljavaju druga stvarna prava na nepokretnostima, izjave stranaka i dugih učesnika u postupku za raspravljanje zaostavštine, formu zaveštanja, ugovore o ustupanju i raspodeli imovine za života, ugovore o doživotnom izdržavanju i sporazume u vezi sa nasleđivanjem, kao i druge ugovore iz oblasti naslednog prava, ugovore o utvrđivanju imovinskih odnosa između bračnih drugova, ugovore o raspolaganju imovinom lica kojima je oduzeta poslovna sposobnost, ugovore o poklonu, jemstvu i zalozi i druge pravne poslove ili radnje za koje je posebnim zakonom ili na osnovu zakona donetih propisa izričito određena upotreba svojeručnog potpisa u dokumentima na papiru ili overa svojeručnog potpisa. Predmet regulacije na nacionalnom nivou postaje i elektronska trgovina preko interneta, za čije regulisanje se donose novi propisi koji u značajnoj meri pokrivaju pravne poslove sklopljene preko interneta, odnosno regulišu na koji način i pod kojim uslovima ugovori u elektronskoj formi imaju pravno dejstvo. Navedeno podrazumeva normiranje usluge koja se pruža na daljinu, po pravilu uz naknadu putem elektronske opreme za obradu i skladištenje podataka, na lični zahtev korisnika usluga, a posebno na trgovinu putem interneta, što dalje podrazumeva nuđenje podataka i oglašavanje putem interneta, pretraživanje na elektronskoj mreži kao i skladištenje podataka o korisniku usluga. Ove aktivnosti se u kontekstu zakonskog regulisanja označavaju kao usluga informacionog društva.

Posebna specifičnost izgradnje pravnog okvira koji se tiče upotrebe digitalne tehnologije u ugovaranju i elektronskoj trgovini jeste da postoji disproporcija u dinamici izgradnje pravnog okvira i faktičkog razvoja upotrebe digitalne tehnologije u svakodnevnom životu i poslovanju. Pravo, odnosno procedure kreiranja, donošenja i stupanja na snagu propisa u unutrašnjim pravnim sistemima ne mogu da prate promene u modalitetima i načinima upotrebe digitalne tehnologije. Tehnološki napredak se odvija mnogo brže nego što pravo to može da isprati. U tom smislu, na polju normativne regulacije, dešava se trend koji je unekoliko nesvojstven kontinentalnim evropskim

pravnim sistemima, a to je da sudska praksa postaje pionir normativnih rešenja u pogledu upotrebe digitalne tehnologije. Kada spor nastane, strane u sporu imaju interes da ga što pre reše, ne mogu da čekaju izgradnju pravnog okvira da bi ostvarili svoje interese. U kontekstu upotrebe digitalne tehnologije u ugovaranju sudovi, posebno u SAD, imali su, i dalje imaju, značajnu ulogu, i vrše veliki uticaj na druge pravne sisteme, u pogledu inovativnih rešenja koja se mogu primeniti u slučaju spora povodom upotrebe digitalne tehnologije u ugovaranju.

Najveći broj tužbi u vezi sa onlajn ugovorima podnete su sudovima u SAD, te se praksa američkih sudova pokazuje kao najrelevantnija i najuticajnija u poslednjih 15 do 20 godina. Primera radi, američka sudska praksa nije priznavala *shrinkwrap* ugovore pre 1996. godine, odnosno tek nakon presude u slučaju *ProCD, Inc. v. Zeidenberg* (1996), sud je priznao *shrinkwrap* licence kao punovažne i izvršive ugovore, osim ukoliko se uslovi sadržani u njima mogu smatrati nevažećim prema tradicionalnim, opštim ugovornim pravilima. U ovom konkretnom slučaju, korisnik je imao mogućnost da vrati softver ukoliko se ne slaže sa uslovima ugovora. Dakle, za potrebe sudskog utvrđivanja punovažnosti *shrinkwrap* ugovora, nevažnost se ne može zasnovati na načinu na koji korisnik daje svoju saglasnost i upoznaje se sa uslovima ugovora. Od tada je ovakva vrsta ugovora postala standard u poslovanju softverskih kompanija, iako sama doktrina nije u potpunosti podržala takav stav. S druge strane, *clickwrap* ugovori su priznati u sudskoj praksi tek nakon 1998. godine kada je sud zauzeo stav da ako se klik može dokazati, bez obzira da li je prethodno korisnik pročitao i/ili razumeo uslove, kao i da li je bio svestan, ili nije šta klik podrazumeva u pogledu pravnog obavezivanja, smatra se da je ugovor nastao. Klik na „I agree“ znači da je pristanak validno dat, i klik se u ovom slučaju izjednačava sa potpisom, odnosno ima pravnu snagu i povlači pravne posledice kao svojeručni potpis. Ovakav stav je ponovljen 2005. godine od strane Suda pravde EU, gde je Sud zauzeo stav da klik znači pristanak jer se ne može nastaviti sa korišćenjem sadržaja ukoliko se ne izvrši klik. Očigledan je uticaj američke prakse na način odlučivanja Suda pravde EU, čiji način odlučivanja ne odstupa značajno od američke prakse. Imajući u vidu da je američko pravo precedentnog karaktera, i kao takvo u ovoj materiji izuzetno uticajno na pravne sisteme kontinentalnog uređenja, smatramo da to ukazuje na pragmatičan pravac pravnog normiranja upotrebe digitalne tehnologije. Sudska praksa može mnogo brže i adekvatnije obuhvatiti napredak digitalne tehnologije nego što to mogu opšti pravni akti i

zakoni, imajući u vidu procedure njihovog donošenja i stupanja na snagu. Svakako, poželjno je usvojiti određene opšte principe koji bi usmeravali praksu u praćenju razvoja upotrebe digitalne tehnologije.

Normativni okvir digitalne ekonomije, elektronske trgovine i ugovaranja u digitalnom društvu se izgrađuje na dva paralelna koloseka – međunarodnom, odnosno naddržavnom i nacionalnom. U kontekstu naddržavne regulative najveći uticaj na nacionalna zakonodavstva je izvršila Evropska unija i UNCITRAL. Nacionalni pravni sistemi umnogome prate postulate i metodologiju regulisanja primenjene na naddržavnim nivoima, uz tendenciju da se za posebne, uže segmente elektronske trgovine, ugovaranja, i digitalne ekonomije uopšte, donose posebni propisi, *kao lex specialis*, uz postojanje jednog krovnog propisa, najčešće posvećenog opštim pitanjima elektronske trgovine. Očekivano je da i u nacionalnim okvirima sudska praksa postane inicijator pravnih pravila, imajući u vidu da ima kapacitete da brže odgovori na potrebe pravnog regulisanja posebnih interesa i ostvarivanja pojedinačnih prava od opštih pravnih propisa.

ČETVRTI DEO:

FENOMENOLOGIJA UGOVARANJA U SAVREMENOM DIGITALNOM DRUŠTVU

Osnovno obeležje savremene digitalne ekonomije je zaključivanje ugovora u poslovnom prometu korišćenjem usluga informacionog društva. Elektronska trgovina podrazumeva odvijanje transakcija elektronski, pre svega upotrebom interneta. Internet danas predstavlja posebno i dominantno poslovno okruženje, koje omogućava ne samo da se određena roba promoviše, već i da se ugovor zaključi i izvrši. Trgovci koji za svoju delatnost koriste internet ili druge oblike usluga informacionog društva imaju posebne elektronske, automatizovane zastupnike koji primaju porudžbine u njihovo ime i za njihov račun, kao posebni zastupnici. Kompletan kupovina danas se može izvršiti preko web stranice, od poručivanja, preko plaćanja pa čak i dostavljanja tražene robe ukoliko je reč o digitalnom sadržaju. Ovakav oblik kupovine se pokazuje kao vremenski i finansijski najpogodniji, i sa stanovišta kupca, kao i prodavca. Kada govorimo o onlajn transakcijama potrebno je ukazati na razlikovanje između aktivnih/dinamičnih i pasivnih/statičnih web stranica. Statične web stranice su kreirane u formatu HTML i služe za prikaz informacija (teksta i slike), koje mogu sadržati i video sadržaje, animacije i gif formate. Ove stranice održava administrator, odnosno drugo stručno lice koje je zaduženo za plasiranje sadržaja na stranicu. Dinamične web stranice su blogovi, forumi, portali i onlajn prodavnice i one su u interakciji sa korisnikom. Najbolji primeri dinamičnih web stranica su Google, Yahoo, Amazon, a njihova najznačajnija prednost jeste da se na njima mogu zaključivati i izvršavati ugovori, odnosno kupovati roba i usluge putem elektronskih ugovora. Nadalje, u praksi se razlikuje direktno i indirektno elektronsko ugovaranje, gde se direktnim ugovaranjem omogućava isporuka nematerijalnih dobara ili usluga, dok indirektni ne zahtevaju fizičko prisustvo ugovornih strana. Isporuka robe ili usluga, takođe, može biti posredna ili neposredna. Neposredna isporuka znači da nije neophodna fizička predaja robe, odnosno lično vršenje usluge (npr. kupovina softverske licence, prava na pesmu). Posredna isporuka podrazumeva da se roba fizički isporuči, odnosno usluga lično izvrši (npr. isporuka naručene knjige, usluge advokata).

Sa upotrebom digitalne tehnologije u svakodnevnoj poslovnoj praksi ugovaranja fizičkih i pravnih lica, menja se i svest pojedinaca u vezi sa ugovaranjem. Ranije je bilo nezamislivo da je pojedinac vezan ugovorom a da toga nije svestan, u smislu da ga nije pročitao ili na drugi način se saglasio sa istim. U slučaju pisanog ugovora, odnosno prilikom zaključivanja ugovora u materijalnoj (papirnoj) formi, svaka ugovorna strana pre potpisivanja ugovora odvoji vreme da ugovor pročita i obavesti se o svim pravnim posledicama njegovog zaključenja. Neretko advokati ili drugi pravni savetnici učestvuju u ovoj fazi sklapanja ugovora i pružaju pravnu pomoć strankama. Danas vrlo često nismo ni svesni da smo zaključili ugovor, da smo ugovorna, i time obavezana strana, u odnosu na drugo, najčešće, pravno lice, što je posledica odvijanja transakcija i poslovne i svake druge komunikacije pretežno elektronskim putem. Primera radi, svaki put kada kupujemo sok, kafu ili drugu robu na automatima (*vending machine*) u koje ubacujemo novac ili karticu u cilju plaćanja, mi smo zaključili kupoprodajni ugovor. Takođe, svaki put kada kliknemo na dugme „prihvati sve kolačiće“ ili „slažem se“ kako bismo pogledali sadržaj neke web stranice, opet smo postali ugovorna strana, iako nismo dali novčanu naknadu, već pristup svojim podacima. Upravo komunikacija koja se odvija onlajn se zasniva na različitim oblicima ugovornih odnosa, pretežno u formi ugovora po pristupu, ili adhezionih ugovora, koji se zaključuju na dnevnoj osnovi i često pojedinci nisu ni svesni da su klikom na ikonicu ili drugim aktom ušli u ugovorni odnos. Zaključivanje ugovora na internetu odlikuje, u slučaju većine korisnika olako pristajanje na njihovu sadržinu, često ni ne čitajući i ne znajući da zapravo sklapaju dogovor koji izražava pravno relevantnu saglasnost volja ugovornih strana. U tom smislu, najčešći način zaključivanja ugovora na internetu nije potpis (čak ni elektronski), često nije ni izričit pristanak kao takav sastavljen u verbalnom smislu, već konkludentna radnja, koja predstavlja čin kojim jedna ugovorna strana (korisnik) stupa u određeni ugovorni odnos pod često unapred ponuđenim uslovima pružaoca usluge informacionog društva. Dakle, svaka radnja na internetu kojom se vrši odabir neke usluge, poručuje roba ili usluga, korisnika stavlja u poziciju ugovorne strane, sa svim pravima i obavezama koje taj status nosi u zakonskom smislu. Korak dalje u uređivanju ugovornih odnosa na internetu predstavljaju ugovori u elektronskom obliku, koji su najčešće prethodno sastavljeni i predloženi korisniku koji klikom na određeni link ili

checkbox dugme za obeležavanje potvrđuje saglasnost sa njihovom sadržinom i na taj način ga „potpisuje“.

Kada se govori o upotrebi digitalne tehnologije u ugovaranju mogu se razlikovati pasivni i aktivni mehanizmi stvaranja ugovora, u zavisnosti od toga šta ugovorne strane koriste za komunikaciju, odnosno u svrhu zaključenja ugovora bez potrebe ličnog prisustva. Razlikovanje se zasniva na stepenu učešća ljudskog faktora u ugovaranju. U tom smislu, pasivni ugovorni mehanizmi podrazumevaju reprezentaciju lica koja ih kontrolišu ili programiraju, dok aktivni ugovorni mehanizmi autonomno deluju u pogledu zaključivanja ugovora i određivanja sadržine. Pasivni ugovorni mehanizmi podrazumevaju da svaka strana izrazi objektivnu nameru da zaključi ugovor putem određenog komunikacionog uređaja, i obuhvataju faks ili imejl. Komunikacioni uređaji koje strane koriste mogu biti u kvaru, te mogu napraviti grešku, što, u takvim slučajevima podrazumeva potrebu pravnog regulisanja alokacije rizika, iako pasivni mehanizmi podrazumevaju značajno učešće ljudskog faktora jer uređajima upravlja korisnik to jest buduća ugovorna strana. Pasivni softver danas se svodi na imejl, i njegova funkcija je ograničena na medij putem koga strane komuniciraju. Aktivni ugovorni mehanizmi, s druge strane, oslanjaju se na upotrebu veštačke inteligencije da pomogne ili čak u potpunosti zameni ljudskog korisnika u procesu zaključivanja ugovora, odnosno ne smatraju se samo alatom za komunikaciju strana. Ovi oblici tehnologije imaju mogućnost da samostalno odluče o uslovima elektronskih ugovora i da ih sprovedu u potpunosti. Uloga ljudskog faktora je ograničena na utvrđivanje pravila ili ciljeva kojima se vodi elektronski zatupnik ili agent u procesu ugovaranja, dakle svojevrsno programiranje elektronskog zastupnika koji zamenjuje čoveka u elektronskom ugovaranju. U određenim slučajevima nemoguće je čak i predvideti rezultat koji će softver generisati, npr. savetovanje o berzanskim transakcijama. U kontekstu aktivnih mehanizama ugovaranja teško je sprovesti objektivnu teoriju pristanka, kada korisnici ne moraju znati ni da je ugovor zaključen. Dakle, programiranjem softvera da pravi transakcije male vrednosti u obveznicma, korisnik je svestan vrste transakcija na koju je programirao softver, odnosno elektronskog zastupnika, ali nema znanje o svakoj konkretnoj transakciji u smislu iznosa, vremena i prenosa sredstava. U ovom slučaju, alokacija rizika mora uzeti u obzir da softver može sadržati grešku u programiranju, da hardver koji podržava softver može imati defekt, kao i da se može desiti greška u dizajnu softvera. U svakom slučaju, softver se tretira kao

alat komunikacije koji je na raspolaganju korisniku i čiji se akti smatraju aktima korisnika i obavezuju ga. Kod pasivnih ugovornih mehanizama može se reći da korisnik putem softvera ili drugog oblika tehnologije u ugovornom ciklusu iskazuje svoju objektivnu volju. Aktivni ugovorni mehanizmi su, s druge strane, zasnovani na veštačkoj inteligenciji i teže da zamene korisnika u potpunosti. Drugim rečima, tehnologija sama odlučuje o uslovima ugovora i izvršava ugovor, a korisnik, odnosno ljudski faktor ima ulogu u definisanju i postavljanju, odnosno programiranju pravila i ciljeva prema kojima će tehnologija delovati u formi elektronskog zastupnika. Formulisanje ugovora podrazumeva iznalaženje odgovarajućih klauzula, što u digitalnom društvu može biti povereno oblicima veštačke inteligencije (*AI agents*). Softver, u vidu oblika veštačke inteligencije može, zavisno od unetih parametara samog ugovora, predložiti klauzule za koje je najmanja verovatnoća da će dovesti do spora ili da će produžiti pregovaranje oko samog ugovora, i to svakako brže od ličnog napora pravnog savetnika ili advokata. U svakom slučaju, upotrebom digitalne tehnologije može se doći do sasvim zadovoljavajućeg prvog nacrtu jednog ugovora, kao i većeg stepena personalizovanosti samog ugovora i prilagođenosti specifičnim okolnostima ugovornih strana. Bez obzira na pasivnu ili aktivnu ulogu softvera, oni se ne mogu smatrati samo alatima za komunikaciju strana, već se do određenog stepena njihovi akti imaju pripisati njihovim vlasnicima, za potrebe alokacije rizika u procesu ugovaranja.

U kontekstu korišćenja računara i drugih oblika digitalne tehnologije za sklapanje ugovora, ugovorne strane, u skladu sa načelom slobode ugovaranja i konsensualizma, mogu se saglasiti da je u međusobnoj poslovnoj komunikaciji relevantna volja izražena na odgovarajuć, tehnički način, odnosno u određenom tehničkom to jest elektronskom formatu. Ovakav oblik izjavljivanja saglasnosti podrazumeva korišćenje elektronskih potpisa, određene digitalne sertifikate ili određen put elektronskih komunikacija. Fenomenologija ugovaranja u digitalnom društvu podrazumeva poseban stil ugovaranja koji se sastoji u formuli „ako A onda B“, gde i A i B definiše korisnik, odnosno kreator programskog koda. To je oblik ugovaranja koji se oslanja na digitalnu tehnologiju i podrazumeva niz automatizovanih načina za zaključenje, izvršenje i raskid ugovora. Ugovori koji na taj način nastaju zapisani su u računarskom kodu i mogu se definisati kao kompjuterizovan transakcioni protokol kojim se izvršavaju ugovorne klauzule. Ono što čini ugovor u obligacionopravnom smislu jeste samoizvršavajući kompjuterski program, kao spoljna manifestacija obligacionopravnog odnosa između ugovornih

strana. Na ovaj način se postiže da ugovaranje funkcioniše nezavisno od međusobnog poverenja između ugovarača, odnosno odnos poverenja je i dalje osnov ugovornog odnosa ali se vrši digitalizacija poverenja kroz programiranje izvesnosti izvršenja bez učešća posrednika. Kao što poverenje dobija digitalnu dimenziju, tako se i drugi pojmovi obligacionog, odnosno ugovornog prava mogu i moraju prilagoditi upotrebi digitalne tehnologije (npr. hakerski napadi ili greška u kodu mogu biti tretirani kao viša sila).

Pregovaranje, dostavljanje ponude i zaključenje ugovora se može odvijati korišćenjem usluga informacionog društva, npr. e-pošte. Praksa je da se na web stranicama koje služe za prodaju koriste automatizovani softveri u kojima su unapred postavljeni, odnosno programirani parametri za prijem narudžbina, i to omogućava da se narudžbine obavljaju bez znanja prodavca. U takvim slučajevima prodaja se vrši preko klasičnih adhezionih ugovora koji se zaključuju putem web stranice, gde softver postupa kao elektronski zastupnik prodavca. Ugovori kod kojih se izjave volje čine elektronskim sredstvima mogu se označiti kao reaktivni u smislu da traže od ugovornih strana dodatnu komunikacionu radnju kako bi se završilo ugovaranje. To može bit klik na određeno polje na web stranici (*clickwrap* ugovori) koji upravo znači kompletiranje procesa ugovaranja ili samim pristupom web stranici (*browsewrap* ugovori). Drugim rečima, u digitalnom kontekstu, ponuda može biti otvorenog karaktera, to jest upućena bilo kom korisniku interneta kroz kanale otvorene komunikacije, npr. preko web stranice, ili može biti ograničena u smislu kada je upućena određenom broju korisnika na personalizovan način putem imejla ili čak i enkriptovana. Prihvat ponude je istovremeno i trenutak zaključenja ugovora. Prihvat ponude može imati nekoliko modaliteta u digitalnom kontekstu: klikom na određeno polje na web stranici (uz dodatni korak potvrde sledećim klikom), ispunjavanjem formulara na web stranici ili putem imejla.

Upotreba softvera u ugovaranju postaje sve zastupljenija što dovodi do mogućnosti da softver autonomno deluje prilikom zaključivanja ugovora, bez ikakvog ili sa minimalnim učešćem ljudskog faktora. Danas se sve više koriste elektronski zastupnici sa veštačkom inteligencijom, u smislu naprednih elektronskih zastupnika koji imaju sposobnost da generišu i optimizuju svoje algoritme na osnovu prethodnog iskustva. Sledstveno tome, ugovornim stranama ne moraju biti poznati uslovi sadržani u ugovoru koje je krerao i zaključio softver koji on koristi, odnosno koji su programirale ugovorne strane ili jedna ugovorna

strana, u skladu sa svojim potrebama. Kao primer se može navesti prodajna platforma Amazon, vodeća američka trgovinska kompanija, koja ne koristi ljude za određivanje cena niti za procesuiranje porudžbina, što je i fizički nemoguće jer Amazon prima u proseku 35 porudžbina za jednu sekundu. Cene se formiraju putem elektronskog agenta koji uzima u obzir pretraživačku istoriju kupca, prošle kupovine, vreme činjenja porudžbine, geografski faktor itd., i u tom segmentu je kontrola i mogućnost predviđanja ponašanja naprednog elektronskog zastupnika ograničena i za njegovog kreatora.

Opšte je prihvaćen pristup da razvoj softvera ne sme ići na štetu pravične alokacije odgovornosti između korisnika i softvera ili drugog oblika digitalne tehnologije koji se u konkretnom slučaju koristi u ugovornom ciklusu. U praksi se postavlja pitanje kako definisati pristanak u slučaju korišćenja softvera kao zastupnika ugovorne strane, ili ugovornih strana, jer se ne može utvrditi objektivna namera stranaka da zaključe ugovor. U praksi se utvrđivanje objektivne namere svodi na pripisivanje akata, odnosno u kojim slučajevima i pod kojim okolnostima se akti softvera mogu pripisati korisniku. Dodatno pitanje jeste kako pravno tretirati upotrebu softvera u ugovaranju sa aspekta teorije zastupništva koja se pokazuje kao najpogodnija. Ako se upotreba softvera u ugovaranju posmatra sa aspekta teorije zastupništva, to podrazumeva tretiranje softvera, odnosno elektronskog agenta kao nezavisnog subjekta, koji ima ovlašćenja da zaključuje ugovore u ime svog vlasnika to jest principala. To podrazumeva primenu teorije agenture, odnosno pripisivanje akata elektronskog zastupnika njegovom principalu jer korisnik podešava parametre delovanja svog elektronskog zastupnika. Istovremeno, takvo pravno tretiranje softvera povlači sa sobom i potencijalno redefinisane koncepta pravnog subjektiviteta, odnosno proširenje pravne kategorije pravnog subjektiviteta na softver ili druge oblike veštačke inteligencije.

U okviru nacionalnih pravnih sistema pravi se razlika između ugovora zaključenih upotrebom digitalne tehnologije i ugovora koji se zaključuju za potrebe onlajn kupovine. Ugovori zaključeni upotrebom digitalne tehnologije podrazumevaju aktivno korišćenje različitih oblika digitalne tehnologije između tačno određenih strana tokom celokupnog ciklusa ugovaranja, dakle od pregovora preko finalizacije teksta ugovora, sve do plaćanja ili drugih oblika izvršenja ugovora. Sigurnost ovakvog oblika pravne komunikacije postiže se detaljnim zakonskim regulisanjem elektronskih potpisa u pogledu njihove pravne snage i načina autentifikacije i verifikacije. S druge strane, ugovori u kontekstu onlajn kupovine zasnivaju se na otvorenim ponudama upućenim

većem broju neodređenih lica i druga strana prihvata ili ne prihvata već unapred sadržinski kreiran ugovor, dakle nema pregovora niti bližeg prilagođavanja ugovornih odredbi pojedinačnim interesima ugovornih strana. U ovom slučaju, ponuda je otvorenog karaktera i važi sve dok je web stranica u funkciji, ukoliko drugačije nije naznačeno na samoj stranici. Ponuda mora sadržati sve uslove samog ugovora, obično kroz unapred predložen izgled ugovora. Zakonima se uređuje izgled web stranica preko kojih se može vršiti kupovima, u smislu obavezne sadržine: prezentacija proizvoda (prema kategorijama ili listama, sa opisom, fotografijom, tehničkim informacijama i cenama), virtuelnu korpu u koju korisnik stavlja robu koju želi da kupi sa naznakom pojedinačnih i ukupne cene i eventualnih popusta, načine plaćanja, informacije o dostavljanju, porezima, kao i bezbednosne klauzule i načine zaštite privatnosti korisnika, sadržine kupljene robe i podataka o onlajn plaćanju. Ukoliko se plaćanje može vršiti na samoj stranici, ona mora ispuniti uslove bezbednosti i to mora biti jasno označeno na stranici. Uvođenje prakse ugovaranja bez papirnog traga jeste značajan izazov za pravnike i druga regulaciona tela, pogotovo u kontekstu prekograničnosti ovakvog ugovaranja i istovremeno potrebe da se obezbedi sigurnost oko identiteta lica koja se nalaze u komunikaciji i kasnije u ugovornom odnosu. Kao najveći rizik javlja se bezbednosno pitanje protoka podataka koji su po svojoj prirodi poverljivi, poput podataka o platnim i kreditnim karticama, koji u kontekstu transakcija putem interneta prelaze kroz suštinski otvorenu komunikacionu mrežu između lica koja su međusobno nepoznata, odnosno nemaju raniji poslovni odnos. Regulacija se i dalje kreće u okvirima tradicionalnog ugovornog prava, sa nastojanjima da se prilagodi novoj stvarnosti i upotrebi digitalne tehnologije u ugovornom ciklusu. Novine koje tradicionalno obligaciono pravo pokušava da obuhvati, bilo tumačenjem bilo kreiranjem posebnih pravila i propisa odnose se na posebne aspekte algoritmiranja ugovora, pravno tretiranje smart ugovora, ugovora po pristupu i wrap ugovora, digitalni sadržaj kao predmet ugovora, kao i opšte elemente pojma elektronskog ugovora.

Algoritmiranje ugovora

Algoritmiranje ugovora jeste poseban tehnički postupak koji je preduslov upotrebe i kreiranja elektronskih ugovora koji se može označiti kao algoritamska konverzija ugovora. Sam termin algoritam predstavlja plan rešavanja određenog problema definisan kroz pojedinačne korake, odnosno prethodno definisane instrukcije. Kada se radi o ugovorima, ovaj postupak podrazumeva tehnički proces kodiranja teksta ugovora, to jest prevođenje ugovornih klauzula u računarski kod. Algoritmiranje ugovora je inovaciona praksa ugovaranja koja se oslanja na digitalnu tehnologiju i njenu upotrebu u vidu automatizovanih načina za zaključenje, izvršenje i raskid ugovora. Algoritmiranje, kao proces, podrazumeva nekoliko koraka: postojanje ugovora, algoritimizaciju kao pripremu teksta ugovora za konvertovanje u programski jezik, zatim kodiranje i nastanak mašinski izvršivog koda koji zamenjuje pravno pravilo. Suštinski, pravna norma postaje mašinski izvršiv kod, koji je definisan u skladu sa pravnim pravilima. Kodiranje teksta ugovora upravo uslovljava poseban stil ugovaranja „ako A onda B“ u smislu ispunjenja određenih uslova koji dovode do programirane akcije koja rezultira ugovorom. Pri tome, A i B sadržinski definiše tvorac ugovora, odnosno naručilac koda i ugovor je rezultat algoritamske funkcije.

Prilikom algoritmiranja ugovora susreću se prirodni i programski jezik. Ugovor kreiran na prirodnom jeziku prevodi se u programski jezik, bilo za potrebe pojedinačne transakcije, bilo za potrebe kreiranja standardizovanog ugovora preko kojeg bi se odvijala interakcija na web stranici ili drugom obliku digitalne platforme. Prava, obaveze i odgovornosti ugovornih strana definisane prirodnim jezikom putem algoritma se prevode u programski jezik, uz očuvanje punovažnosti i efektivnosti ugovora, što predstavlja proces pretvaranja pojedinačnih pravnih normi u programski kod.

Programski jezik jeste objektiviziran, univerzalan i nezavistan od socijalnih i drugih „analognih“ okolnosti, u smislu da ih ne može uzeti u obzir, odnosno da nisu podobne za programiranje ili kodiranje. Programiranje ne može rezultirati analizom ili tumačenjem, za kojom realno postoji potreba posebno prilikom izvršenja ugovora. U tom smislu, proces algoritmiranja može u određenoj meri da integriše pravnu, i po potrebi socijalnu dimenziju, što u

najvećoj meri zavisi od stručnjaka koji rade na algoritmiranju i mogućnosti da se postigne efikasna sinergija pravničkog i programerskog znanja i veština.

Savremeno poslovno okruženje postavlja nove izazove pred tržišne subjekte, pa se to proteže i na procese ugovaranja. U tom smislu, trebalo bi prilikom ugovaranja polaziti od toga da ugovor može biti predmet digitalizacije, bilo kroz algoritmiranje ili kodiranje, i tome bi trebalo prilagoditi definisanje prava, obaveza i odgovornosti u samom ugovoru. Ugovorna praksa bi trebalo da ima u vidu preduslove kojima se omogućava validnost koda u normativnom smislu. U teoriji ovakav proces se naziva digisprudencija, u smislu da ukazuje na specifičnosti funkcionisanja prava u digitalnim okvirima. Svaka od ugovornih faza ima svoje specifičnosti, a samim tim i svoja ograničenja prilikom pretvaranja u programski jezik, algoritam ili kod. Određeni pravni standardi koji se tradicionalno primenjuju na ugovorne odnose, kao što je savesnost, razumnost ili očekivanje pokazuju se kao previše kompleksni za algoritmizaciju, jer se teško mogu svesti na objektivne indikatore koji su univerzalno primenjivi. S druge strane, koncipiranje ovakvih pravnih standarda prema objektivnim indikatorima podrazumeva da se algoritmizacija odvija prilikom kreiranja ugovora, a pre programiranja, što je u praksi teško ostvarivo. U praksi, objekat algoritmizacije su obično primarne instrukcije usmerene na izvršenje karakteristične prestacije ugovora, uz uslov da je ona deljiva na pojedinačne korake i da se može opisati, odnosno ogledati u konačnom rezultatu kroz objektivne informacije, odnosno indikatore (npr. plaćanje), to jest da je prethodno, u samom ugovoru objektivizirana. Može se reći da dizajn koda ima normativni efekat i da se kao najpogodniji pokazao u primeni smart ugovora zasnovanih na *blockchain* tehnologiji.

Algoritmiranje ugovora ima svoj poseban aspekt u postizanju pravne sigurnosti ugovaranja. Programiranje ugovornih odredbi dovodi do automatizacije izvršenja ugovora, preko automatizacije određenih zadataka i radnji koje su sadržane u ugovornim obavezama kao što je plaćanje ili isporuka. Time se praktično upravlja postupanjem ugovornih strana, tako što se samo postupanje objektivizuje postajući deo automatizovanog lanca zadataka. Programski kod je mašinski izvršiv kod, i kao takav nije podložan promenama i nezavisan je od bilo kakve intervencije u njegov sadržaj, dakle isključuje ulogu posrednika i time njegov uticaj na sadržinu ugovora, istovremeno osiguravajući sigurnost u izvršenje ugovora u skladu sa njegovim sadržajem. Kada se

algoritam ili kod izvrše postiže se rezultat koji su ugovorne strane definisale, što je objektivno proverljivo.

U savremenim uslovima još uvek nije izvodljivo da se sve ugovorne odredbe prevedu na programski jezik, niti je ugovaranje kreirano sa pretpostavkom prelaska na programski jezik. U praksi se dešava da se pojedine ugovorne odredbe izvršavaju kao programski kod, dok druge, kompleksnije po svojoj sadržini i potrebi primene i/ili tumačenja, ostaju u formi teksta povezane sa ostatkom ugovora preko linka. Svakako da algoritimizacija ugovora pokazuje veliki potencijal u pogledu pravne sigurnosti i samog života ugovora u smislu izmena tokom trajanja ugovora, ali istovremeno podrazumeva novo shvatanje ugovaranja u svakodnevnim poslovnim interakcijama.

Fenomenologija ugovaranja u digitalnom društvu

Blockchain tehnologija i smart ugovori

Blockchain tehnologija i smart ugovori su dve posebne, odvojene tehnologije, koje su međusobno povezane u praksi i koje posebnu primenu nalaze u domenu ugovaranja u digitalnom društvu. *Blockchain* tehnologija danas nalazi sve veći obim primene u svim sferama poslovnog i svakodnevnog života i upravo na ovoj tehnologiji se zasniva smart ugovor ili pametni ugovor koji se danas koristi kako za potrebe klasičnih ugovora o prodaji, tako i za potrebe usluga identifikacije ili licenciranja. *Bitcoin* i *Ethereum*, kao danas najprominentnije tehnologije su upravo zasnovane na ovoj tehnologiji, i povezane sa upotrebom ovih oblika veštačke inteligencije.⁵

Blockchain tehnologija se definiše kao decentralizovana baza podataka (*distributed ledger technology* – *DLT*) koja katalogizuje sve transakcije i bilanse. Decentralizovanost ili distribuiranost podrazumeva da se baza podataka prostire na više odvojenih lokacija, uključujući države ili kontinente. Sama baza podataka je najčešće javnog karaktera u pogledu pristupa. Naziv *blockchain* se

⁵ *Blockchain* je danas tehnologija na kojoj se zasniva *Bitcoin* i *Ethereum* kao kriptovalute. *Ethereum* omogućava ne samo korišćenje kriptovalute kao sredstva plaćanja, odnosno kriptografski obezbeđene transakcije između korisnika mreže, već omogućava i primenu smart ugovora preko svog *blockchain-a*. U literaturi se navodi da je *Bitcoin* rekreirao ekonomski sistem u formu koda, dok je *Ethereum* rekreirao norme kao kod. Upravo osnova distribuirane delovodne knjige za virtuelni novac i novčane transakcije sve više je u upotrebi za opšte i nemonetarne potrebe.

odnosi na strukturu, odnosno način skladištenja podataka u bazu, gde jedan blok podataka, koji sadrži transakcije, sleduje prethodnom, odnosno blokovi se nalaze u sledećem nizu. *Blockchain* baza podataka se sinhronizuje između blokova i verifikuje od strane svih nodova (čvorova), odnosno kompjutera u mreži. Nijedan postojeći podatak u bazi ne može biti izmenjen jednom kada je dodat uz konsenzus svih učesnika. Ovako kreirana distribuirana delovodna knjiga (DLT) ima ključnu svrhu u sprečavanju izmena i omogućavanju pristupa informacijama, prvenstveno kao tehnički proces nego kao poseban dokument. Ključni segment integriteta *blockchain-a* jeste odnos zavisnosti jednog bloka od prethodnog, tako da se stvara niz međupovezanih blokova koji se upravo naziva *blockchain* (u slobodnom prevodu: lanac blokova). Povezani blokovi su obezbeđeni kroz mrežnu funkciju *proof of work*, koja se odvija putem algoritma, osrednje teškog za rešavanje ali lakog za verifikaciju. Lanac blokova transakcija kriptografski je zaštićen, u smislu da mehanizam algoritma, zajedno sa međupovezanim blokovima i mehanizmom beleženja vremena, formira *blockchain* i osigurava njegovu bezbednost i usaglašenost. Izmena u okviru jednog bloka povlači izmenu u sadržaju svih sledećih blokova, i u tom smislu se ova tehnologija može označiti kao svojevrsni digitalni delovodnik. U cilju uključivanja transakcije u *blockchain*, klijent oglašava transakciju u formi propisanoj od strane mreže (bila ona javna tipa *Bitcoin*a, privatna u okviru kompanije, ili poluprivatna u okviru bankarskog konzorcijuma). Lista, odnosno delovodnik (*ledger*) evidentira transakcije ili informacije (podatke) na decentralizovan način i sinhronizuje listu među učesnicima. Nema centralne vlasti koja garantuje validnost informacija, već se autentičnost postiže na nekoliko načina koji se u oslanjanju na tehničke mehanizme – postojanje identičnih kopija delovodnika na svim kompjuterima učesnika u lancu, omogućavanje ažuriranja liste samo od strane učesnika koji dokazano imaju uloženo značajno vreme i određenu radnju u okviru lanca (npr. rešavanje kriptografske slagalice), kao i postavljanjem zahteva za validaciju izmena od strane svih ostalih učesnika prilikom novih unosa.

Najkorisniji praktični tehnološki doprinos *blockchain-a* jeste rešavanje problema treće strane od poverenja (*trusted third party*). Sama *blockchain* tehnologija se ne zasniva na ličnom poverenju, već na distribuisanom mehanizmu konsenzusa kojom se svaki dodatni blok (segment transakcije) verifikuje od strane većine tačaka ili čvorova u lancu. Nema centralne strane kojoj bi bilo povereno da verifikuje i garantuje autentičnost informacija

sadržanih u lancu. U kontekstu standarda poverenja koje je zakonski postavljeno u okviru ugovornog prava, *blockchain* tehnologija stvara sistem koji se ne zasniva na poverenju između ugovornih strana kao pretpostavci za funkcionisanje. Postojanje odnosa poverenja nije preduslov za ulazak u transakcije u okviru *blockchain-a*. Poverenje se u funkcionalnom smislu zamenjuje oslanjanjem na tehnologiju, umesto oslanjanja na poverenje u fizička lica (Cvetković, 2020, 83–100).

Korišćenjem *blockchain* tehnologije automatizuje se ugovorni proces, posebno kroz uvođenje oblika smart to jest pametnih ugovora. Smart ugovor ili pametni ugovor (u literaturi se koristi i termin kripto ugovor) je ugovor koji se automatski izvršava, odnosno radnje kojim se postiže izvršenje ugovora su automatizovane kroz kompjuterski program ili kod u koji je sadržina prava i obaveza ugovornih strana inkorporirana procesom algoritmovanja. Smart ugovori su definisani još 1996. godine kao niz digitalno zapisanih obećanja i protokola na osnovu kojih strane izvršavaju ta obećanja ili obaveze bez učešća treće strane kao posrednika, odnosno to je kompjuterski protokol to jest program na osnovu kojega se određena transakcija izvršava u skladu sa definisanim uslovima ugovora. U slučaju smart ugovora obaveze ugovornih strana su izražene u programskim kodovima i upisane u *blockchain* kako bi bile i jasne i automatski izvršive. Drugim rečima, smart ugovor je kompjuterski program ili kod koji je zasnovan na *blockchain* tehnologiji i koji omogućava autentifikaciju i izvršenje ugovornih odredbi sadržanih u programskom kodu. Kompjuterski program može da prima i istovremeno šalje informacije i/ili sredstva prema unapred definisanim to jest programiranim uslovima koji dovode do izvršenja ugovora. Uslovi izvršenja su nepromenjivi, definisani u samom programskom kodu i omogućavaju da se ugovor automatski izvrši bez obzira na spoljne okolnosti ili okolnosti koje nisu obuhvaćene ugovorom, iako postoje određene tehnološke mogućnosti kojima se smart ugovor može izmeniti u celini ili delimično.⁶

Kriptografski proces na kojem se zasniva izvršenje smart ugovora pokreće se u momentu kada nastanu uslovi definisani u kodu, a koji predstavljaju sadržinu sporazuma stranaka. Na taj način se omogućava

⁶ Ukoliko postoje nezakonite obaveze koje su deo smart ugovora, postavlja se pitanje zakonitosti automatskog izvršenja takvih obaveza, budući da je osnovno pravilo kod smart ugovora da nijedna ugovorna strana ne može jednostrano poništiti bilo koju ugovornu odredbu, čak i u slučaju da su očigledno nezakonite.

automatsko izvršavanje ugovora. Upravo uključivanje koda smart ugovora u *blockchain* omogućava da se ugovor izvrši samo na jedan mogući način, onaj određen u kodu. Na taj način ugovorni odnosi postaju efikasniji i ekonomski isplativiji, sa malim prostorom za greške, kašnjenja i nastanak sporova. Ove mogućnosti smart ugovora se crpe iz činjenice da se većina ugovornih odredbi može pretvoriti u kod, odnosno algoritmirati, a najbolji primer smart ugovora su *vending* automati na kojima se dobija roba ili usluga bez posredstva treće strane i bez dodatnih garancija u pogledu poverenja između ugovornih strana.⁷ Prednosti smart ugovora se ogledaju u malim troškovima standardizacije i izvršenja, malom prostoru za nejasna ili suprotstavljena tumačenja jer se zasnivaju na kodu koji reflektuje sporazum stranaka te nema potrebe za trećim stranama u vidu posrednika i sam ugovor je samoizvršiv. Takođe, prevenira se nesavesno ponašanje stranaka, eliminiše prinudno izvršenje i smanjuju transakcioni troškovi. Smart ugovori su svoju primenu našli u svakodnevnim aktivnostima među kojima možemo istaći praksu banaka za odobravanje kredita i automatska plaćanja osiguravajućih kuća za obradu zahteva, kao i kurirskih službi za isplatu nakon dostave. Kao loša strana smart ugovora ističe se da automatsko izvršavanje onemogućava strani da istupi iz ugovora kada nastupe uslovi za njegovo izvršenje.

Takođe, skoro je nemoguće izmeniti smart ugovor ukoliko se okolnosti na kojima se zasniva ugovor promene, niti se može intervenisati ukoliko se ispostavi da postoji greška u kodu. Smart ugovori polako postaju deo nacionalnih pravnih sistema. U kontekstu ugovornog prava, smart ugovor je kompjuterski kod koji ima ugovorni značaj, odnosno može se definisati kao kompjuterski program kreiran sa visokim stepenom sigurnosti koji garantuje da će se predeterminisana akcija sprovesti u skladu sa određenim uslovima. Osnovna odlika smart ugovora jeste zasnovanost na bazi podataka u kojoj su podaci nakon unosa nepromenljivi, a sama baza je distribuirana u smislu da je pohranjena istovremeno na većem broju računara i bez mogućnosti da se na njen sadržaj utiče sa samo jednog izvora, odnosno bez saglasnosti svih učesnika

⁷ U fizičkom obliku smart ugovori su uporedivi sa automatom za uličnu prodaju koji prima novac, izdaje robu po prikazanoj ceni i vraća kusur, odnosno kreira situaciju da se jedan ugovor zaključuje i sprovodi bez potrebe ljudske intervencije. U tom smislu, eventualna prinuda nad kupcem ne dovodi do ništavosti ugovora, jer je automat programiran da izvrši nepromenljiv i samoizvršan ugovor. Takođe, poslovna sposobnost nije relevantna jer svako ko ubaci novac može da obavi transakciju.

u lancu. Drugim rečima, smart ugovor je ugovor vezan za kompjuterski protokol, napisan kompjuterskim programskim jezikom koji automatski izvršava programirane funkcije kao odgovor na ispunjenje određenih uslova. Ugovorne strane u okviru koda definišu svoje ugovorne obaveze i posledice neispunjenja, a sam kod vežu za izvore podataka koji omogućavaju da kod automatski prepozna ispunjenje ugovorenih uslova na objektivan način i bez uticaja spoljnih okolnosti ili treće strane. U tom kontekstu smart ugovori se odlikuju visokim stepenom pravne sigurnosti koja se postiže većim nivoom transparentnosti i verifikacije transakcija, jasnim posledicama i garantovanim ishodom ugovora. Praksa smart ugovora ukazuje da se polako počeo odvijati proces digitalizacije poverenja jer smart ugovori funkcionišu nezavisno od međusobnog poverenja ugovarača (Cvetković, 2020, 83–100).

Ukoliko uporedimo smart ugovor sa automatom za uličnu prodaju pića ili hrane, odnosno vending mašinom, možemo ispratiti praktične korake zaključenja i izvršenja smart ugovora. Prilikom zaključenja smart ugovora, kupac prihvata ponudu uplatom cene mašini ili automatu, a ne prodavcu. Pri tome, mašina ili automat su spoljni, fizički oblik koji predstavlja smart ugovor. Nakon verifikacije koju vrši sam ugovor, to jest programski kod na kome se zasniva ugovor i koji je pohranjen u mehanizmu automata ili mašine, smart ugovor vrši prenos kupljenog dobra kupcu i isplatu cene prodavcu. Objava smart ugovora (ili postavljanje automata radi korišćenja tj. prodaje) smatra se ponudom (sadrži sve bitne elemente budućeg ugovora – roba je određena, kao i cena) i ponuđeni prihvatanjem, odnosno ubacivanjem novca nakon izabrane robe ponudu pretvara u klasičan ugovor.

Prihvatanje ponude u praksi znači slanje naknade u monetarnoj valuti ili u kriptovaluti ili drugom digitalnom dobru (*upload*), koje predstavlja objektivan prihvatanje ponude i ispunjenje ugovorne obaveze. Dakle, verifikacijom prijema valute, ili drugog digitalnog dobra, smart ugovor obavlja razmenu između ugovornih strana. Ispunjenje ugovora je automatsko, a volju, odnosno saglasnost je manifestovao ponudilac kreiranjem smart ugovora, a ponuđeni, odnosno kupac konkludentnom radnjom prihvata ponude, u skladu sa postavljenom ponudom. U tom smislu, smart ugovori su pogodni za standardizovane ugovore. Ovaj proces se odlikuje samodovoljnošću ugovarača, ali i automatizovanim izvršenjem smanjuje potrebu za sredstvima obezbeđenja. Svakako da ne postoji prepreka sačinjavanju klasičnog, pisanog, ugovora kao vida legalizacije smart ugovora, ali to ima svoja ograničenja u vidu određenosti

predmeta (ako se klasičan ugovor poziva samo na smart ugovor bez definisanja bližih uslova). Takođe, poslovna sposobnost ugovarača nije predmet utvrđivanja ili provere,⁸ budući da internet kao platforma, kao i drugi načini korišćenja smart ugovora, funkcioniše kao otvoren, što znači da svako sa otvorenim nalogom može da ulazi u interakciju. Upotreba pseudonima u interakciji na internetu otežava utvrđivanje identiteta saugovarača bez njihove saglasnosti.

Smart ugovor je oblik ugovora koji se pretežno vezuje za tehnološki kontekst na osnovu koga se određuje koji oblici pravnih odnosa mogu biti kodirani u okviru *blockchain-a*. Veliki akcenat je stavljen na odgovornost kompanija i individualnih korisnika da procene legalnost pravnih odnosa u koje ulaze putem smart ugovora. U pravnim sistemima postoje debate u vezi sa pravnom prirodom smart ugovora, te se najčešće uvode u regulativu kao neimenovani ugovori. Jedan od opšteprihvaćenih principa ugovornog prava jeste da strane mogu zaključiti ugovor koji nije predviđen važećom regulativom, pod uslovom da postupaju u skladu sa principima građanskog prava. Smart ugovori se definišu kao kompjuterski kod koji je unet u *blockchain* mrežu u cilju kompletiranja transakcije, a sama transakcija je izražena sporazumom između strana. U tom smislu, smart ugovori su samo deo izvršenja obaveze, odnosno jedan od uslova ugovora, a ne i njegova nezavisna forma. Uslovi ugovora se izražavaju kao matematički algoritam, te se smart ugovor može smatrati istovremeno i ugovorom i načinom svoje verifikacije, imajući u vidu postupak zaštite podataka u lancu. Dakle, ugovaranje u formi smart ugovora podrazumeva da je smart ugovor sredstvo ili način izvršenja ugovora, a sam ugovor, odnosno njegovo postojanje je i dalje analogni pravni pojam – u skladu sa tradicijom ugovornog prava.

⁸ Svakako da poslovna nesposobnost, ukoliko se utvrdi, može dovesti do naknadnog poništenja ugovora uz odštetni zahtev po pravilima sticanja bez osnova.

Onlajn adhezioni ugovori/onlajn ugovori po pristupu

Ugovori po pristupu ili formularni ugovori su ugovori koji imaju unapred utvrđen sadržaj, na koje druga ugovorna strana može da pristane ili ne pristane. Ove ugovore najčešće zaključuju fizička lica sa bankama, mobilnim operaterima, pružaocima komunalnih usluga i sl., kao standardizovane ugovore čiji je sadržaj unapred određen od strane jedne ugovornice, koja odlučuje o uslovima zaključenja ugovora i koja unapred kreiran ugovor nudi drugoj strani ili stranama na potpisivanje. Iako se često kritikuju, adhezioni ugovori u praksi imaju značajne prednosti: manji troškovi (u smislu da se sve transakcije istog tipa obavljaju na isti način) i manji utrošak vremena, uslovi koji su sadržani u ugovorima su prošli „test“ suda i jedan su od najpogodnijih instrumenata za masovne transakcije. Unapred pripremljeni formularni ugovori ubrzavaju proces pregovaranja i zaključivanja ugovora, te su karakteristični u situacijama u kojima se zaključuje veći broj ugovora između ponudioca i različitih ponuđenih ugovornih strana, imajući u vidu da je sadržina ugovora već napisana, te se eventualno mogu unositi pojedine izmene ukoliko o tome postoji saglasnost ugovornih strana. Najočitija nepogodnost ovih ugovora se odnosi na položaj druge strane, to jest strane koja pristupa i koja nije učestvovala u određivanju uslova sadržanih u ugovoru. Najčešće se dešava situacija da lice koje pristupa ugovoru daje prednost koristi koju dobija ugovorom iako se možda i ne slaže u potpunosti sa uslovima sadržanim u ugovoru kojem pristupa.

Sastavni deo formularnog ugovora su opšti uslovi poslovanja (koje donosi ugovorna strana koja je formularni ugovor sastavila), a oni mogu biti implementirani u sam ugovor, ili se ugovor na njih poziva. Opšti uslovi poslovanja, ukoliko nešto drugo nije ugovoreno, proizvode isto pravno dejstvo prema ugovornim stranama kao i sam ugovor, pod uslovom da je ponuđena ugovorna strana sa njima na uobičajeni način upoznata. Opšti uslovi poslovanja u širem smislu predstavljaju uslove pod kojima neka privredna društva posluju. Oni se razlikuju od tipskih i adhezioni ugovora iako se u njima nalaze opšti uslovi poslovanja. Tipski ugovori se razlikuju od adhezioni, a i jedni i drugi od opštih uslova poslovanja. Opšti uslovi poslovanja imaju isti sadržaj kao i tipski ugovori. Opšti uslovi poslovanja predstavljaju popis ugovornih klauzula i ne mogu se poistovetiti sa tipskim ugovorima. Opšti uslovi poslovanja su sastavni

deo ugovora, i obično se nalaze na poledini ugovornog formulara ili ispod potpisanog dela teksta.

Kada se želi definisati onlajn adhezioni ugovor, kao posebna forma adhezionog ugovora, može se definisati kao ugovor koji uređuje međusobni odnos između korisnika i provajdera informacione ili internet usluge (*Internet service provider – ISP*). Svako korišćenje, odnosno poseta određenoj internet stranici podrazumeva izražavanje pristanka na uslove korišćenja te stranice, koji su upravo sadržani u onlajn adhezionim ugovorima. U praksi, veliki broj korisnika nije svestan ni postojanja takvih uslova, niti da su oni sadržani u pravnoj formi ugovora i da njihovo postupanje u vezi sa njima odgovara sklapanju ugovora i sticanju statusa ugovorne strane, odnosno da su određenim aktom ušli u ugovorni odnos. Upravo problematika kod adhezionih ugovora jeste ta da ugovorna strana, strana koja pristupa, nije često svesna da je uopšte ušla u ugovorni odnos, što je izraženije u slučaju ugovora po pristupu koji se zaključuju onlajn. Danas, u savremenim uslovima, ova vrsta ugovora je toliko česta na dnevnom nivou interakcije pojedinca da pojedinci ni ne uoče da su sklopili ugovor, posebno u slučaju da ovaj ugovor sklope onlajn.⁹

U praksi su ugovori po pristupu oni koji omogućavaju pristup internet stranici uz prihvatanje uslova korišćenja (*Terms of service – ToS*). Kod ove vrste adhezionih ugovora, izražavanjem volje u onlajn kontekstu određuje se odnos sa ISP-om, a ISP daje obaveštenje o ugovoru i posledicama korisnikovog ponašanja. Ipak, i pored toga, osnovni problem sa ovom vrstom ugovora jeste da korisnici najčešće nemaju saznanja da su ušli u ugovorni odnos i nisu svesni posledica svoje izjave volje, odnosno ni da su dali punovažnu izjavu volje. U kontekstu ugovornog odnosa u koji stupa korisnik i pružalac onlajn usluge (provajder ili platforma), adhezioni ugovori su jedina efikasna praksa koja ide na korist obe strane. Najčešća pitanja koja su sadržana u uslovima ovih ugovora se odnose na licenciranje softvera, uslove korišćenja web stranice, izbor nadležnog suda, odnosno eventualne arbitražne klauzule i merodavnog prava, autorska prava, pitanja bezbednosti podataka, privatnosti i vraćanja robe. Značajnu ulogu u nastanku ugovora po pristupu imaju klauzule „*take it or leave*

⁹ U slučaju adhezionih ugovora koji se zaključuju onlajn, najčešće postoji treća, stručna strana, koja slabijoj strani, dakle strani koja pristupa može ukazati na sve posledice ugovora. U onlajn kontekstu zaključenja ovakvih ugovora pomenuta praksa prosto izostaje i strana koja pristupa najčešće je prepuštena sopstvenoj proceni situacije, i posledično često i nije svesna da je stupila u ugovorni odnos.

it“, čije uslove utvrđuje i objavljuje ISP, i u onlajn kontekstu to je jedini način formulisanja ugovora. Ove klauzule su često veoma šture, detaljnija sadržina je obično dostupna putem linkova, te korisnici često nisu svesni obimnosti sadržine ugovora u koji su ušli. Uobičajena sadržina sa kojom se korisnici mogu upoznati kroz uslove korišćenja su uslovi prodaje, softversko licenciranje, uslovi korišćenja, izbor suda, arbitražne klauzule, autorska prava, bezbednost, izbor prava, itd. U svakom slučaju mora postojati razumno obaveštenje o postojanju uslova korišćenja, što se u slučaju spora ceni u odnosu na mesto obaveštenja, veličinu i tip fonta, upotrebljene termine i reči, prezentaciju, formu i funkcionalnost, web dizajn, boju, hiperlinkovanje, iskustvo korisnika – dakle prema proceni subjektivnih i objektivnih faktora.

Onlajn adhezioni ugovori se u praksi, ali i u teoriji, označavaju kao wrap ugovori. Termin wrap odgovara načinu na koji strana koja pristupa, odnosno korisnik, izražava volju da se obaveže, to jest da im pristupi. Wrap ugovori se definišu kao nepregovarački digitalni ugovori, i pripadaju kategoriji ugovora po pristupu (Kim, 2020). Tri su osnovne vrste wrap ugovora – *Shrinkwraps*, *Clickwraps* i *Browsewraps*, uključujući i različite hibridne forme ovih ugovora koji se javljaju u praksi (*click-browse wrap hybrids*, *scroll wraps*, *sign-in wraps*, *multiwraps: shrink-clickwrap hybrid or shrink-click-browse wrap hybrids*).

Shrinkwrap ugovori su ugovori koji su sastavni deo pakovanja ili samog kupljenog proizvoda – najčešće softvera. Korisnik, odnosno strana koja pristupa sa ugovorom se upoznaje tako što otvori plastičnu ili drugu vrstu ambalaže, odnosno omota. Ovo je jedina vrsta wrap ugovora koja ima pisanu to jest štampanu formu, a smatra se da je strana pristupila ugovoru otvaranjem pakovanja, odnosno uklanjanjem ambalaže, što znači da momenat otvaranja ambalaže predstavlja momenat zaključenja ugovora. Saglasnost se izražava otvaranjem ambalaže, i to u praksi znači da korisnik prvo daje pristanak a nakon toga se upoznaje sa sadržinom i uslovima ugovora. I to je najveći nedostatak ove vrste ugovora, te se ugovorom obično predviđa određen vremenski rok korisniku da vrati softver i odustane od ugovora, iako ne kao opšte pravilo.

Clickwrap (*click-accept*, *click-to-sign*) ugovori podrazumevaju da se strana koja pristupa direktno izjasni, te se pretpostavlja da strana koja pristupa ima svest da ulazi u ugovorni odnos. Korisnik se izjašnjava putem klika na polje vezano za izjavu “slažem se”, “ne slažem se”, “OK” ili slično. Posebno je bitno istaći u vezi sa ovom vrstom ugovora da korisnik ne može nastaviti korišćenje

web stranice ili drugog sadržaja ukoliko se ne saglasi sa uslovima korišćenja. I može se reći da je u digitalnim okolnostima ovo jedan vid najdirektnijeg izražavanja pristanka, iako nema svoju fizičku formu. U slučaju ove vrste ugovora, sam ugovor sadrži uslove koji definišu način interakcije korisnika sa digitalnim servisom. U ovom slučaju korisnicima su unapred predstavljani svi uslovi ugovora.

U praksi, *clickwrap* ugovor se korisniku prikazuje kao poseban ekran koji onemogućava da se nastavi sa gledanjem ili korišćenjem sadržaja ukoliko se klikom ili na drugi način ne potvrdi da se korisnik upoznao sa uslovima korišćenja sadržanim u okviru ekrana. Ova vrsta ugovora nikad nema fizičku formu, za razliku od *shrinkwrap* ugovora, ali se korisniku daje mogućnost da se prethodno upozna sa svim uslovima korišćenja pre nego što dâ pristanak. U praksi *clickwrap* ugovori bili su predmet kritike jer korisnici često nisu bili svesni da klikom pristaju na uslove, budući da zaista mali broj korisnika stvarno pročita čitav tekst sadržan u ekranu. S druge strane, i same internet stranice i druge platforme nastoje da kreiraju sadržaj koji zadržava pažnju korisnika te često izbegavaju izraženo isticanje pravnih posledica. Iz tog razloga korisnici često nisu svesni da ulaze u pravno obavezujuć odnos i da je nakon klika za njih nastala pravna obaveza. Ukoliko se može dokazati faktičko stanje da je korisnik izvršio klik ugovor se smatra punovažnim, bez obzira da li se korisnik zaista i upoznao sa uslovima na koje je pristao, da li ih je razumeo i da li je svestan ulaska u pravno obavezujuć odnos. Jedini argument kojim se korisnik u slučaju dokazanog klika može odbraniti jeste pozivanjem da uslovi korišćenja nisu u skladu sa javnim poretком i principima dobrog poslovanja, ili u skladu sa opštim ugovornim pravilima.

Browewrap ugovori su vrsta adhezionih ugovora kod kojih je korisnik najmanje svestan da je uopšte zaključio ugovor. Ovi ugovori se "kriju" iza hiperlinka koji se nalazi na web stranici ili drugoj platformi. Najčešće na samoj stranici stoji obaveštenje da se posetom stranici ili skidanjem sadržaja sa nje korisnik slaže sa uslovima korišćenja na ugovornom osnovu. U praksi, ovo je situacija koje je korisnik svestan u veoma maloj meri, pogotovo ako se samim kretanjem po web stranici ulazi u ugovorni odnos. Ovi ugovori se koriste za pristup ili upotrebu sadržaja na internet stranici ili u vezi sa proizvodom koji se preuzima sa web stranice. Korisnik se sa svim uslovima i sadržinom ugovora može upoznati tek nakon što klikne na hiperlink. Ukoliko internet provajder omogućući adekvatno obaveštenje korisniku da kretanjem po stranici ili skidanjem

sadržaja sa stranice kreira ugovorni odnos, odnosno pristanak na uslove korišćenja, tada *browsewrap* ugovor ima pravnu snagu i izvršiv je.

U praksi korišćenja wrap ugovora, posebno u odnosu na ugovore koji regulišu odnos korisnika i web stranice ili druge digitalne platforme u vezi sa korišćenjem sadržaja – *clickwrap* i *browsewrap* ugovori, problematika se javlja u vezi sa manifestacijom pristanka, odnosno praksa je ukazala na potrebu redefinisivanja uobičajenih ugovornih standarda koji se odnose na izražavanje i sadržinu pristanka, kao i standarde odgovornosti ugovornih strana. Uslovi korišćenja web stranice mogu biti dostupni putem *browsewrap-a*, u smislu da im korisnik može pristupiti klikom na hiperlink, ali da nema obavezu da to učini, iako dalje korišćenje stranice, odnosno pristup stranici zahteva prihvatanje uslova korišćenja. Ukoliko se radi o posebnim uslovima korišćenja, oni moraju biti dovoljno vidljivi običnom korisniku. U suprotnom nisu primenjivi. Bez obzira na postojanje dovoljno vidljivog obaveštenja o primenjivosti uslova korišćenja, potrebno je dokazati postojanje afirmativne radnje koja nedvosmisleno dokazuje pristanak na ugovor. Sudska praksa je jasno istakla da se samo činjenica korišćenja web stranice ne može smatrati pristankom na uslove korišćenja. U slučaju da se ne može dokazati pristanak, sudovi nisu skloni da dosude u korist postojanja ugovora, odnosno prihvatanja uslova korišćenja. U slučaju da korisniku pažnja nije skrenuta na jasan način na materijalne uslove, odnosno na način koji bi bio razumljiv objektivnom korisniku, uslovi korišćenja se ne bi mogli primeniti u konkretnom slučaju. Uslovi korišćenja web stranice nisu obavezujući za korisnika ukoliko korisniku nije bilo upućeno razumno vidljivo obaveštenje na koje je korisnik dao nedvosmislen pristanak. U slučaju da ne postoji zahtev za afirmativni pristanak, u smislu čekiranja boksa i da korisniku nije bila skrenuta pažnja na uslove bilo drugačijim fontom, veličinom slova ili drugim mehanizmom, korisnici se ne mogu smatrati obavezanima uslovima korišćenja. Web stranica mora omogućiti razumno vidljivo obaveštenje da će određena radnja korisnika preduzeta na stranici rezultirati ulaskom u ugovorni odnos. Čak i prilikom kupovine preko web stranice, mora biti jasno naglašeno da kupovina povlači pristanak na uslove korišćenja, i eventualno izbor merodavnog prava ili nadležnog suda, ograničenje odgovornosti prodavca, itd. Takođe, mora biti jasno naznačeno da instaliranje, pristup ili korišćenje određenog softvera, npr. ukoliko za download igrice nije potrebno prethodno izvršiti radnju prihvatanja opštih uslova, opšti uslovi se ne mogu smatrati obavezujućim. Administrator stranice mora dokazati

da je obaveštenje o uslovima korišćenja, odnosno posledicama korišćenja web stranice zaista vidljivo, takođe i u slučaju kada nastavak korišćenja stranice podrazumeva izražavanje volje, odnosno da administrator stranice nastavak korišćenja tumači i prihvata kao pristanak. Obaveštenje o uslovima korišćenja se analizira iz perspektive korisnika stranice, a odgovornost je administratora stranice, odnosno kreatora ugovora. Uslovi korišćenja i ostala obaveštenja koja sa sobom povlače nastanak pravnih obaveza moraju biti takva da skreću pažnju razumnog korisnika, odnosno uobičajenog korisnika stranice. U slučaju ugovora koji nastaju preko web stranica, odnosno korišćenjem web stranica, u slučaju spora neophodno je utvrditi da li dizajn i sadržina interfejsa omogućavaju pristup uslovima korišćenja, odnosno obaveštenje o posledicama korišćenja, i da li su uslovi korišćenja formulisani i prezentovani na jasan i vidljiv način. U slučaju spora, sud analizira vizuelnu prezentaciju uslova korišćenja, i na osnovu toga utvrđuje odgovornost web stranice. Prilikom kreiranja web stranica koje nude usluge ili prodaju softvera trebalo bi istovremeno omogućiti lak pristup sadržini stranice korisnicima i na odgovarajuć način ih obavestiti o posledicama korišćenja stranice u pogledu pravnog obavezivanja. Takođe, uslovi korišćenja su podložni promenama, i ukoliko se želi uspešno pozivati na njih, web stranica mora dokazati da je korisnik bio sa njima upoznat, odnosno da je bio upoznat blagovremeno sa učinjenom izmenom.

Odgovornost ugovornih strana se pre svega ceni iz perspektive korisnika web stranice koji posećivanjem stranice, odnosno korišćenjem sadržaja stranice svesno ili nesvesno ulazi u ugovorni odnos. Procenjuje se vidljivost samog teksta koji ili sadrži uslove poslovanja ili ukazuje na njih, kao i proces tokom kojeg se uslovi korišćenja predočavaju korisniku. U američkoj praksi, sudovi su najčešće analizirali sukcesivne skrinšotove koji se nazivaju „webflows“ ili „flows“ kako bi razumeli put kojim korisnik dolazi do samih uslova korišćenja i cenili da li sam proces ulaska na web stranicu upozorava korisnika da je ugovor sklopljen preduzimanjem određenih radnji na samoj stranici. Praksa sudova u SAD teret dokazivanja stavlja na ugovornu stranu koja je sačinila ugovor da dokaže kvalitet, odnosno podesnost *webflow-a* u trenutku kada tvrdi da je korisnik pristao na uslove korišćenja, kao i da dokaže da je korisnik zaista posetio stranicu u tom periodu.

Digitalni sadržaj u ugovaranju

Domet legislativnog normiranja novih instituta i oblasti društvene interakcije i društvenih vrednosti dinamički se menja kao posledica razvoja i korišćenja digitalne tehnologije. Razvoj i primena digitalne tehnologije, kao fundament nastanka i razvoja digitalne ekonomije, utiče i na potrebu izmene ili redefinisavanja tradicionalnih pravnih instituta sa aspekta njihovog pojmovnog određenja, obeležja i generalne fenomenologije, kao i na nastanak novih pravnih instituta. U skladu sa takvim trendom razvoja i uticaja digitalne tehnologije tradicionalni način shvatanja imovine je redefinisana kao posledica promena u stvarnosti koje iziskuju legislativni tretman. U nacionalnim pravnim okvirima otpočeo je proces normativnog regulisanja digitalne imovine kao posebnog oblika imovine. Za sada, ovi propisi se svrstavaju u propise koji u širem smislu regulišu digitalnu ekonomiju. Predmet regulisanja inovativne regulative u vezi sa digitalnom imovinom obuhvata izdavanje digitalne imovine i sekundarno trgovanje digitalnom imovinom, pružanje usluga povezanih sa digitalnom imovinom, založno i fiducijarno pravo na digitalnoj imovini i nadležnost posebnih javnih tela u vezi sa izdavanjem digitalne imovine. Normativni akti su značajni jer daju zakonsku definiciju pojma digitalne imovine ili virtuelne imovine kao novog pravnog instituta.

Digitalna imovina, odnosno virtuelna imovina, označava digitalni zapis vrednosti koji se može digitalno kupovati, prodavati, razmenjivati ili prenositi i koji se može koristiti kao sredstvo razmene ili u svrhu ulaganja, pri čemu digitalna imovina ne uključuje digitalne zapise valuta koje su zakonsko sredstvo plaćanja i drugu finansijsku imovinu drugog karaktera. Predstavlja nov svojinskopravni institut, koji pojmovno ne spada ni u jedan od klasičnih instituta, budući da su funkcionalni delovi pojma “digitalnog karaktera”. Pojam pre svega označava digitalni zapis, što znači da je evidencija titulara prava nad digitalnom imovinom uvek u obliku digitalnog zapisa. Digitalni zapis odnosi se na zapis određene vrednosti koja se po zakonu smatra kao digitalna, odnosno virtuelna imovina. Pravo raspolaganja ovakvom imovinom jeste potpuno, pa zakonodavac propisuje da se digitalnom, odnosno virtuelnom imovinom koja označava digitalni zapis može raspolagati po osnovu kupovine, prodaje, razmene, odnosno prenosa. Ono što je specifično za ovu vrstu imovine, jeste da se sve prethodno navedene radnje razlikuju od klasičnog poimanja ovih radnji u

svojinskopравnom karakteru, budući da se one isključivo obavljaju digitalno. Kompleksnost „novih zakona” u domenu onoga što podrazumeva posrednu ili neposrednu regulaciju novih ili klasičnih pravnih instituta koji se menjanju, odnosno nastaju pod uticajem razvoja i primene digitalne tehnologije jeste potreba za značajnim obimom teksta koji definiše „nove” pojmove koji nisu postojeći u pravnom sistemu jedne države. Ovo je posledično povezano za nizom prethodno argumentovanih stavova i mišljenja o tome kakva je uloga prava u digitalnom društvu, a naročito u domenu digitalne ekonomije, te je na više mesta konstatovano da date društvene promene koje se dešavaju pod uticajem nastanka i razvoja digitalne tehnologije, kao i digitalne ekonomije, nameću pred pravo težak zadatak normiranja niza „novih” instituta koji su usled svoje specifične prirode veoma apstraktnog karaktera i „zahtevni” za pojmovno određenje. Postoji visok nivo potrebe za edukacijom ili reedukacijom stručne i naučne pravne javnosti koja bi mogla da ovu tematiku analizira i konstruktivno doprinese daljem razvoju pravnog sistema države, ali i boljem razumevanju šta digitalno društvo i digitalna ekonomija donose kao društvene promene koje se legislativno normiraju.

Tehnološki napredak proširio je tržište robe sa digitalnim uslugama ili ugrađenim digitalnim sadržajima. Ugovori kojima se distribuira digitalni sadržaj ili digitalne usluge danas su postale nov i veoma tražen model poslovanja. Ono što je njihova osnovna odlika jeste da prodavci, odnosno pružaoci usluge prikupljaju lične podatke kupaca, odnosno potrošača umesto novčane protivčinidbe, dakle u formi plaćanja podacima. Potrošači se dovode u situaciju da plaćaju usluge označene kao „besplatne” i to davanjem svojih ličnih podataka. EU je neke aspekte ovih ugovora regulisala posebnom Direktivom 2019/770 posvećenoj upravo digitalnom sadržaju. Kontroverze oko rešenja ove Direktive su se pojavile u vezi sa Opštom direktivom o zaštiti podataka o ličnosti (GDPR), odnosno opravdanja regulisanja ovih ugovora sa aspekta prava zaštite ličnih podataka: ili se regulativa može kreirati u pravcu tretiranja ličnih podataka kao monete i time njihovog izuzimanja iz režima zaštite osnovnih prava.

Digitalna (kripto) imovina jeste posledica digitalizacije finansijskog posredovanja, i predstavlja oblik tehnološke inovacije kao supstituta platnim uslugama i ulaganjima na bankarskom i berzanskom tržištu. Kao nov oblik finansijskog posredovanja, zasnovana na tehnologijama čiji je domašaj samo odrediv, nosi sa sobom i određene rizike. Digitalna imovina se zasniva na

korišćenju tehnologije distributivne platne knjige (*Distributed Ledger Technology – DLT*), koja predstavlja spajanje blokova u lancu (*blockchain*) koji se dokumentuje u javno dostupnoj bazi istorije transakcije. Obavljanje transakcija podrazumeva ispunjenje unapred određenih parametara i čuvanje istorije transakcije. Tako nastaje svojevrsni *lex criptografica* kao sistem verifikacije transakcija kroz pravila zasnovana na konsenzusu i kodovima, privatnopravnog karaktera. U ovom kontekstu, praksa se pokazuje kao izrazito brža od mogućnosti zakonodavca da je prati.

Kriptoimovina se pojavljuje kao predmet transakcije na globalnom nivou. Ovako koncipirano globalno finansijsko tržište deluje u određenoj meri van domašaja zvanične regulative, odnosno pojavljuju se posebni subjekti u vidu finansijskih regulatora koji stvaraju pravila u cilju finansijske stabilnosti i zaštite korisnika usluga, u formi tzv. „mekog prava“. Regulatorna uloga ima odlike svojevrsne regulatorne arbitraže, odnosno regulatorna strategija je zasnovana na proceni i upravljanju rizikom i proaktivnim kontrolnim mehanizmima. Nov način obavljanja finansijskih usluga kroz kriptoimovinu i nove finansijske posrednike, svojevrsna finansijska tehnologija (FinTech) odvija se praktično izvan propisa o finansijskim uslugama, uvode se nove nedepozitarne institucije kao činioci na takvom tržištu, što otvara velike mogućnosti za zloupotrebe.

Korišćenje kriptoimovine menja paradigme finansijske regulacije koja u pokušaju da odgovori na neizvesne rizike (kao što je pranje novca i finansijski terorizam) mora zauzeti fleksibilan pristup, koji se upravo ogleda kroz meko pravo, upotrebu principa pre nego obavezujućih propisa. Cilj je regulisati transakcije, ali istovremeno ne narušiti potencijal novih tehnologija. Ovo je svojevrsna jukstapozicija u kojoj se pravo nalazi i kada želi ispratiti novine koje digitalna tehnologija donosi u kontekstu ugovornog prava, i ugovaranja uopšte.

Elektronski ugovor/e-ugovor

Građanskopravna strana fenomena e-trgovine jesu elektronski ugovori, u smislu ugovora zaključenih u elektronskoj formi između dve ili više strana u cilju zasnivanja, izmene ili gašenja građanskih prava i obaveza. Elektronski ugovor jeste novina u pravnom uređenju obligacionih odnosa. Označava se kao elektronski ugovor, ugovor u elektronskoj formi, e-ugovor, čak i internet ugovor. Posebna i primarna odlika elektronskih ugovora jeste upotreba različitih oblika digitalne tehnologije za njihovo kreiranje i izvršenje. U fizičkom obliku, elektronski ugovor se razlikuje od pisanog u svom svojstvu dematerijalizacije i upotrebe kompjutera ili drugih oblika digitalne tehnologije u celokupnom ugovornom ciklusu.

Elektronski ugovori se zasnivaju na načelima opšteg, tradicionalnog ugovornog prava. Ugovorno pravo definiše ugovor kao sporazum¹⁰ između dve ili više strana koji ima obavezujuć karakter, odnosno koji se može pravno izvršiti. Na osnovu ugovora nastaju prava i obaveze za ugovorne strane, pravna i fizička lica. U praksi, obično se mora desiti sticaj pet elemenata da bi se moglo reći da ugovor postoji: ponuda sa svim uslovima, odnosno bitnim elementima ugovora, neopoziv prihvatanje ponude, da postoji protivusluga, to jest protivčinidba, jasna namera strana da stvore pravni odnos, odnosno preuzmu prava i obaveze, kao i ugovorna sposobnost strana. Dakle, ugovor jeste pravni sporazum između najmanje dve strane, koji je rezultat spajanja ponude i prihvatanja ponude, kao izraza volje za zaključenjem ugovora. Ponuda je izraz volje koji može biti dat u usmenom, pisanom ili prećutnom obliku. Bez obzira na oblik izražavanja, ponuda mora biti rezultat stvarne i slobodne volje, sa namerom da se lice koje je plasira pravno obaveže.

Elektronski ugovor se može definisati kao ugovor koji je sačinjen i potpisan elektronski. Pravna određenja pojma elektronskih ugovora u prvi plan stavljaju definisanje elektronske forme ugovora kao novog instituta obligacionog prava koji je nastao kao posledica razvoja elektronske trgovine i nastojanja da se ugovorima zaključenim putem interneta obezbedi pravno

¹⁰ Terminološki, potrebno je razlikovati termine ugovor i sporazum, gde sporazum označava zajedničko razumevanje između dve strane o određenom pitanju, odnosno pravima i odgovornostima, dok ugovor označava pravno regulisanu obligaciju. Prihvaćena ponuda dovodi do sporazma, a ukoliko se sporazum može izvršiti putem suda, tada se govori o ugovoru.

dejstvo (Radovanović, Mišćević, 2018, 1641). Elektronski ugovori su podvrgnuti propisima kojima se uređuju obligacioni odnosi. Direktiva EU o e-trgovini ustanovljava obavezu država članica EU da u nacionalnim pravima predviđenim normativnim rešenjima ne umanje validnost elektronskih ugovora (čl. 9 Direktive). Elektronski ugovori moraju imati istu važnost i isti stepen pravnosnažnosti kao i klasični, pisani, ugovori. Ostavlja se mogućnost članicama da u nacionalnim pravima predvide posebne zahteve za posebne vrste ugovora, time i za elektronske (Randelović, 2016, 117–133). UNCITRAL zauzima funkcionalno ekvivalentan pristup kao Direktiva o e-trgovini u pogledu pravnog tretmana elektronskih ugovora. Prema UNCITRAL-u, neopravdano je menjati klasična načela ugovornog prava i uspostavljene i opšteprihvaćene principe treba primeniti na nove tehnologije i tehnike pregovaranja, uz neophodna prilagođavanja. U tom smislu, nacionalni zakonodavci definišu ugovor u elektronskom obliku kao ugovor zaključen između pružaoca usluge informacionog društva i korisnika usluge elektronskim putem upotrebom elektronskih sredstava. Takođe, nacionalni pravni sistemi predviđaju granice upotrebe elektronskih ugovora, istovremeno izričito priznavajući punovažnost ugovora zaključenih korišćenjem koda. Na taj način, institut elektronskog ugovora redefiniše tradicionalna shvatanja obligacionog (ugovornog) prava u pogledu faza i stadijuma dogovaranja, forme ugovora i načine njegovog ispunjenja. Ono što se pokazuje kao specifičnost elektronskih ugovora jeste pravno tretiranje njihove dematerijalizacije, načini utvrđivanja identiteta strana u ugovoru, verifikacija i autentifikacija ugovora u digitalnom, odnosno elektronskom obliku, kao i ostali bezbednosni aspekti koje uslovljava digitalni oblik komunikacije prilikom zaključenja ugovora. Upravo ove specifičnosti su predmet regulacije na međunarodnom i evropskom nivou, gde se nastoji stvoriti pravni okvir koji je primenjiv u nacionalnim pravima, a istovremeno dovoljno globalan da ne usporava i ograničava poslovni promet i ekonomski napredak.

U sociološkom smislu, elektronski ugovor se definiše kao pravna internet komunikacija, u smislu sticaja socijalne interakcije i sajber sistema, kao posebna hibridna forma (Menna, 2009, 109–123). Ovakva određenja su odraz fenomenologije ugovaranja u digitalnom okruženju gde elektronski ugovor može biti u formi „Click to Agree“ polja, kada se koristi u slučaju korišćenja ili preuzimanja digitalnog sadržaja sa internet stranice, gde se klikom na „I Agree“ korisnik upoznaje sa uslovima licence pre samog kompletiranja transakcije (Kim, 2020).

Prednosti elektronskih ugovora se ogledaju u značajnoj uštedi vremena, manjoj mogućnosti za greške, manjim operativnim troškovima, većoj sigurnosti komunikacija, unapređenom servisu za korisnike i uopšte lakšim i bržim procedurama kreiranja, izmene i definisanja sadržine (Gisler et al., 2000). Osnovna prednost elektronskih ugovora jeste što se izmene mogu vršiti mnogo brže i efikasnije. Različiti oblici veštačke inteligencije (u formi elektronskih zastupnika/agenata) imaju mogućnost da menjaju ugovorne odredbe istog momenta kada se nove informacije jave (*in real time*). S druge strane, ugovori o prodaji koji se zaključuju onlajn, odnosno posredstvom platformi, su u svojoj suštini ugovori po pristupu, iako postupci utvrđivanja odgovornosti za njihovo kršenje odgovaraju tradicionalnim principima ugovornog prava. Različite faze ugovornog ciklusa su vezane za digitalne procese koji omogućavaju zaokružen ciklus jednog ugovornog odnosa (Kambovski, 2021, 41–50). Digitalni sadržaj kao predmet ugovora problematizuje određivanje karakteristične prestacije. Softveri postaju sve usavršeniji, i sve više se koriste u ugovornom ciklusu, te može se desiti da softver autonomno deluje u zaključivanju ugovora, sa minimalnim ili nikakvim učešćem ljudskog faktora (Ooi, 2022). Vrlo je moguće da ugovorne strane nisu svesne posebnih uslova ugovora u koje su ušle samim korišćenjem softvera. Ugovorno pravo definiše alokaciju odgovornosti, odnosno rizika u procesu zaključivanja ugovora, i ona mora biti održana i u slučaju korišćenja softvera u ugovaranju.

PETI DEO:

UPOTREBA DIGITALNE TEHNOLOGIJE U UGOVORNOM CIKLUSU

Pravni ugovor je suštinski sporazum između dve ili više strana, punovažan i kvalifikovan kao ugovor u okviru određenog segmenta pravne regulative. Između subjekata nastaje pravni odnos koji se manifestuje u formi međusobnih prava i obaveza, u skladu sa principom slobode ugovaranja.¹¹ Ugovor podrazumeva saglasnu izjavu volje dva ili više lica kojom se postiže određeni zajednički cilj, uz uslov da se zaključuje između subjekata koji imaju poslovnu, odnosno ugovornu sposobnost,¹² da su u ugovoru jasno naznačeni predmet i osnov pravnog posla, kao i da su pravno dozvoljeni, odnosno da nisu u suprotnosti sa prinudnim propisima, javnim poretkom, dobrim običajima i pravilima morala.¹³ U većini slučajeva, za zaključenje ugovora nije propisana određena zakonska forma, odnosno ugovor se može zaključiti i usmeno. Strankama se ostavlja na izbor forma za zaključenje ugovora, osim u slučaju ugovora kojima je forma zakonom propisana. Jedno od glavnih principa u ugovornom pravu jeste autonomija volje pa ugovorne strane mogu svoj pravni odnos urediti po svojoj volji, u granicama prinudnih propisa, javnog poretka i dobrih običaja. Zaključenje ugovora proizvodi određene pravne posledice prema stranama ugovornicama. Ugovor je “zakon” za strane ugovornice.

Specifičnost ugovora koji se mogu odrediti kao elektronski se ogleda u upotrebi digitalne, odnosno informaciono-komunikacione tehnologije prilikom zaključivanja ugovora, u proceduri sertifikovanja ugovora, izmeni ugovora, načinu prihvatanja ponude, načinima identifikacije ugovornih strana, načinima naknadne izmene prihvata, itd. (Radovanović, 2008, 279–291). Digitalni sadržaj, odnosno digitalna dobra i usluge, podaci i instrumenti za skladištenje

¹¹ U postklasičnom i Justinijanovom pravu, *contractus* je saglasnost volje dve stranke iz koje je između njih nastao obligacioni odnos zaštićen posebnom tužbom predviđenom u *ius civile*.

¹² U slučaju fizičkih lica to najčešće podrazumeva da imaju određen stepen duševne zrelosti, odnosno određen broj navršениh godina života, dok se kod pravnih lica, ukoliko su ona osnovana u skladu sa zakonom, poslovna sposobnost podrazumeva

¹³ Ako se desi da ugovorne strane svoj pravni odnos regulišu suprotno imeprativnim pravnim normama, one neće proizvoditi pravno dejstvo, već će se u tom slučaju primenjivati odgovarajuća imeprativna pravna norma.

digitalnih informacija su danas činidba i protivčinidba ugovora. Različiti oblici digitalne tehnologije (digitalne platforme, *Big Data Analyses*, veštačka inteligencija, *blockchain*) imaju primenu u fazama skrininga potencijalnih ugovornih strana, formulisanju ugovora, definisanju ugovornih obaveza i promeni, automatizovanoj primeni, odnosno izvršenju i tumačenju ugovora (Gisler et al., 2000). Sačinjavanje i dalji razvoj ugovora može se odvijati u digitalnoj formi – putem imejla, internet aukcije, digitalne platforme, ili algoritamski trigerovanih transakcija. Sadržaj ugovora može biti digitalni, npr. ugovor o softveru ili kladu uslugama. Praktično, ugovor kao instrument regulisanja odnosa može imati digitalnu formu i istovremeno digitalni sadržaj, odnosno predmet. Izvršenje ugovora može biti, u potpunosti ili delimično, povereno različitim oblicima digitalne tehnologije (Grundman, Hacker, 2017). U slučaju smart ugovora, to ne podrazumeva samo elektronsko plaćanje, već i izvršenje uslova na kojima počiva izvršenje ugovornih obaveza može biti elektronski verifikovano, takođe, nakon verifikacije, mehanizmi izvršenja ugovora mogu biti automatizovano pokrenuti (Stojmenović, 2020, 102–127). Smart ugovori problem poverenja prevazilaze spremnošću strane da izvrši ugovor, budući da je izvršenje predviđeno da se odvija automatski kada se ispune uslovi definisani u samom ugovoru, te obavezana strana nema mogućnost da se jednostrano povuče iz ugovora. *Blockchain* tehnologija je posebno pogodna za digitalno izvršavanje ugovora jer počiva na konsenzusu oko verifikacije određenih uslova. Takođe, transfer sredstava može biti ubeležen u elektronskim delovodnim knjigama (*ledgers*) upotrebom *blockchain* tehnologije. Ono što se u praksi javlja kao problematično jeste verifikovanje činjenica koje se dese van lanca (*off chain*).

Kao što ugovori izrađeni u tradicionalnom obliku moraju da budu sačuvani za potrebe dokazivanja postojanja i sadržine ugovornog odnosa, isti je slučaj i sa ugovorima iskazanim u elektronskoj formi. Veb platforma na kojoj se obavlja e-trgovina mora podrazumevati i programersko rešenje koje omogućava čuvanje dokaza o prihvatu ugovora, u vidu zapisanog *consent coda* ili na drugi adekvatan način. Tom prilikom se obično registruje i koje stranice je korisnik posetio pre nego što je obavio kupovinu, koliko je vremena proveo čitajući ugovor itd.

Automatizovano izvršenje ugovora može potencijalno stvoriti određene probleme u ciklusu ugovaranja, npr. kada je legitimno omogućiti ugovornoj strani pravo da uskrati izvršenje ugovora iako su ispunjeni uslovi predviđeni u

originalnom ugovoru. U svakom slučaju, automatizovano izvršenje smanjuje nivo poverenja koje je potrebno ostvariti između ugovornih strana, i time omogućava da se ugovori između zainteresovanih strana i ostvare.

Elektronski ugovori, kao pravno normiran i nov institut obično se svrstava u oblast obligacionog prava. Većina nacionalnih pravnih sistema polazi od toga da je i elektronski ugovor po svojoj pravnoj prirodi obligacija, te je obligaciono pravo prirodno normativno okruženje za ovaj oblik ugovora. Regulativa elektronskih ugovora se, takođe, neretko odvija u okviru privrednopravne regulative to jest propisa posvećenih e-trgovini, ali i dalje se samo normativno određenje ove vrste ugovora odvija na tradicionalnim principima obligacionog prava. U kontekstu razmatranja ugovaranja u digitalnom društvu, i u vezi sa ranije izloženom fenomenologijom ugovaranja, javlja se potreba sagledavanja nivoa usaglašenosti prakse ugovaranja u digitalnom društvu sa tradicionalnim institutima obligacionog prava, posmatranih kroz ključne tačke jednog ugovornog ciklusa. Jasno je da digitalna tehnologija, koja je u samom korenu elektronskih ugovora i uopšte prakse ugovaranja u digitalnom društvu, funkcioniše kao veoma dinamična pojava, dok pravo nema tu osobinu. I u drugim oblastima koje zahtevaju pravno normiranje pokazalo se da pravo ne može ispratiti brzinu razvoja novih oblika upotrebe digitalne tehnologije zbog utvrđenih procedura iz kojih se upravo crpi pravna snaga i legitimitet normative. Sudska praksa, kako je ranije istaknuto, može donekle da isprati brzinu razvoja digitalne tehnologije i njenog uticaja na pravo, ali nema ujednačen status kao izvor prava te je njen domašaj ograničen. Upuštanjem u sagledavanje domašaja primene tradicionalnih instituta i principa obligacionog prava na praksu ugovaranja u digitalnom društvu, bliže se sagledava i opšti odnos prava i digitalne tehnologije, što je od izuzetnog značaja jer je sasvim izvesno da je digitalna tehnologija činilac koji u najvećoj meri utiče na društvene, a time i pravne i ekonomske promene i razvoj. U tom kontekstu, ukazaće se na posebnosti koje elektronski ugovori u svojim pojavnim oblicima u savremenom digitalnom društvu pokazuju u kontekstu ključnih tačaka ugovornog ciklusa, uključujući i osnovne obligacionopravne principe kao što je sloboda ugovaranja i konsensualizam.

Pojam ugovora i osnovna načela

Tradicionalno, ugovor ili „contractus“ jeste saglasnost volja dva ili više lica kojom se postiže neko pravno, odnosno obligacionopravno dejstvo. Ugovor jeste izvor obligacije, odnosno osnov promene ili prestanka obligacije. Ovakvo određenje ugovora važi za sve grane prava, to jest primenjivo je u svim granama prava te se pokazuje kao primenjivo i u digitalnom kontekstu. I sam termin ugovor je postao pravna apstrakcija imajući u vidu nepromenljivost pojma još od rimskog prava. Veoma su česta pojmovna određenja bilo elektronskog ugovora kao opšteg pojma, bilo npr. wrap ugovora kao „ugovora“, što u sebi podrazumeva saglasnost dve volje, odnosno interakciju dve strane. Ugovor, u bilo kom kontekstu da se javlja, je uvek dvostrani pravni posao, odnosno saglasje dve volje je to koje stvara pravno dejstvo, za razliku od jednostranih pravnih poslova gde je za pravno dejstvo pravno relevantna samo jedna izjava volje.

Predmet obligacionog prava su obligacije, odnosno obligaciono pravo je skup pravnih normi koje regulišu obligacione odnose kao odnose kojima se vrši promet vrednosti, odnosno promet roba i usluga, za razliku od ostalih grana građanskog prava gde se regulišu stečene vrednosti. U tom smislu obligaciono pravo je jedna od najstarijih pravnih disciplina. Priroda, karakter i polje primene normi obligacionog prava zavisi od stepena ekonomskog razvoja jedne zajednice i uređenja ekonomskog poretka, a ekonomski poredak u savremenim uslovima direktno je uslovljen stepenom razvoja i primene digitalne tehnologije u jednom društvu (Tarchila, Nagy, 2015, 464–468). U tom kontekstu, izvestan broj pravila obligacionog prava je „postojan“ i odnosi se uglavnom na pravila koja vode poreklo iz rimskog prava (način nastanka i prestanka obligacija, izvršenje, naknada štete). S druge strane, nastaju nova pravila i postojeća bivaju izmenjena, primarno pod dejstvom ekonomskih faktora (ugovori po pristupu, ugovori u korist trećih lica, kolektivni ugovori, sada i elektronski ugovori). Ekonomski sistem najdirektnije utiče na postojanje, sadržinu i pravnu prirodu obligacionih pravila, a on je danas u odnosu međuzavisnosti sa upotrebom digitalne tehnologije.

Osnovna načela savremenog ugovornog prava su sloboda ugovaranja i konsensualizam. Sloboda ugovaranja kao pravni princip podrazumeva slobodu ugovornog uređenja odnosa, odlučivanja, izbora i regulisanja odnosa. Predstavlja domen inicijative stranaka kroz izražavanje volje, u okvirima

postavljenim izričito zakonskim odredbama ili u skladu sa ciljem donošenja određenog propisa. Ovim principom se ostvaruje težnja da se postigne ravnoteža poštovanja opštih normi jedne zajednice koje se ne smeju prepustiti inicijativi pojedinaca i mogućnosti slobodnog ispoljavanja individualne volje pojedinaca. Princip slobode ugovaranja, iako tradicionalan pravni princip, nije nikad apsolutan, već u širim ili užim granicama ograničen, zbog ravnoteže između interesa pojedinaca i opštih interesa zajednice. Pravila ugovornog prava tradicionalno počivaju na ovom principu koji je usvojen u svim nacionalnim pravima. Opšti poredak, odnosno njegovo poštovanje je upravo garancija uživanja individualne volje u jednoj zajednici. Princip slobode ugovaranja ima najšire okvire u kontekstu teorije autonomije volje. Volja se smatra izvorom obligacije, u smislu slobodne volje pojedinca kojom on preuzima obaveze, te se ugovor bazira na volji u pogledu svoje obavezne snage, a ne na zakonu. Autonomija volje podrazumeva slobodu izbora ulaska u ugovorni odnos, izbor ugovorne strane, slobodno određivanje sadržine ugovora, i na formu ugovora (kroz princip konsensualizma). Stranke na osnovu ovog principa imaju slobodu da zaključuju sve vrste ugovora koji nisu zabranjeni u jednom poretku, bez obzira da li se radi o imenovanim ugovorima ili ne, i u odnosu na zaključene ugovore imaju pravo na sudsku zaštitu. Zakoni obično na opšti način ograničavaju slobodu ugovaranja, koja se konkretizuje u formi opštih ustavnih načela, imperativnih normi.

Obavezujuća, odnosno imperativna pravila koja sadrži svaki pravni sistem jesu izuzeci u pogledu slobode ugovaranja. Jedan od opštih pravnih principa jeste da sloboda jednog lica ne sme da ugrožava, odnosno ograničava slobodu drugog lica. Iz tog principa je proistekao i princip slobode ugovaranja, koji deluje u okviru postojećih pravnih okvira, poslovnih običaja i moralnih pravila. Ugovorne strane moraju postupati u skladu sa principima razumnosti, dobre vere i pravičnosti, ali su slobodne da ulaze u ugovorne odnose prema svojim potrebama i interesima. Saglasnost volja podrazumeva da se ugovor zaključuje u korist obe strane, pri čemu strane slobodno i zajednički određuju sadržinu ugovora, pre svega uslove izvršenja ugovora. Sloboda ugovaranja se može definisati u smislu „dopuštenosti svega što nije zabranjeno“. Slobodom ugovaranja se postiže ravnoteža između privatnih i javnih interesa, uz ostvarenje interesa ugovornih strana u okviru javnog poretka. Neka od ograničenja slobode ugovaranja ogledaju se u zakonskoj obavezi zaključenja ugovora, u ograničenju da se mogu zaključivati samo posebne vrste ugovora, u

skladu sa aktivnostima subjekta, npr. banke, kao i situacija nemogućnosti subjekata da utiču na sadržinu ugovora u slučaju adhezionih ugovora ili ugovora u korist treće strane. U kontekstu digitalnog društva, elektronski ugovori su obično zakonom predviđeni, te kao imenovani ugovori ulaze u domašaj principa slobode ugovaranja, kao i određenih ograničenja. Iako veća sloboda tržišta, karakteristična za digitalno društvo, povlači i širu slobodu ugovaranja, ova sloboda nikad nije neograničena. Propisi, odnosno imperativna pravila koja ograničavaju slobodu ugovaranja u kontekstu digitalnih ugovora, između ostalih, jesu propisi koji se odnose na regulisanje e-trgovine, elektronskih ugovora, odnosno predviđanja pravnih situacija koje ne mogu biti regulisane elektronskim ugovorima (bilo da se predviđa obavezna pisana forma, bilo da se predviđa učešće organa javne vlasti u zaključenju), kao i režim zakonskog regulisanja kriptovaluta i drugih oblika digitalne imovine.

Konsensualizam kao sledeći tradicionalni ugovorni princip podrazumeva zaključenje ugovora prostom saglasnošću volja, bez ispunjenja zakonom predviđenih formi. U praksi, ovaj princip takođe nije apsolutan, uobičajene su manje ili veće zakonske intervencije u pogledu domašaja konsensualizma, kroz propisivanje zakonom obavezne forme određenih ugovora. U savremenom pravu, zakoni propisuju da zaključenje ugovora ne podleže nikakvoj formi osim ako zakonom nije drugačije određeno. U praksi su veće potrebe za pravnom sigurnošću uticale na porast formalizma u ugovornim odnosima, kroz uverenje da forma ugovora može da doprinese većem stepenu pravne sigurnosti. U digitalnom kontekstu elektronski ugovori se definišu kroz elektronsku formu, koja podrazumeva dalju regulaciju elektronskih isprava i pravno predviđenih načina njihove verifikacije i autentifikacije, što se obično čini posebnim propisima, kao *lex specialis* u odnosu na opšte obligacionopravne propise. Elektronski ugovori u većini nacionalnih pravnih poredaka spadaju u imenovane ugovore, kao ugovori koji su zbog svoje važnosti, ili učestalosti korišćenja, zakonom posebno predviđeni i regulisani i čiji je naziv zakonom određen. U tom smislu se pojam „elektronski ugovor ili ugovor u elektronskoj formi“ koristi kao opšti pojam za sve posebne vrste ugovora koji nastaju uz upotrebu digitalne tehnologije, a koje zakon ne može unapred predvideti.

Iznalaženje ugovornih strana

Ugovorni ciklus počinje iznalaženjem ugovornih strana, najčešće kroz fazu pregovaranja, kad se procenjuje ko je najpodesnija ugovorna strana, imajući u vidu željenu protivčinidbu i interese ugovornih strana. Pregovori za zaključenje ugovora nisu pravno obavezujući po stranke da isti ugovor i zaključe. Cilj pregovora služi za bliže informisanje stranaka o predmetu ugovora. Tek nakon usaglašavanja predmeta ugovora pristupa se zaključenju predugovora ili samog ugovora. Ukoliko je stranka pristupila pregovorima bez namere da zaključi ugovor i time dovela drugu stranku u zabludu, stranka koja je dovedena u zabludu ima pravo da zahteva naknadu štete od stranke koja ju je dovela u zabludu. Stranka koja je vodila pregovore, pa odustala od istih bez opravdanog razloga takođe može zahtevati naknadu štete od te stranke. Odvijanje pregovora, kao i sam proces iznalaženja ugovornih strana, u kontekstu upotrebe digitalne tehnologije pokazuje određene specifičnosti. Faza iznalaženja ugovornih strana u kontekstu digitalnog ugovaranja podrazumeva da se budući poslovni, odnosno ugovorni partneri informišu o situaciji na tržištu, sektorskim trendovima, potencijalnim ugovornim partnerima, proizvodima, uslugama, cenama i drugim pojedinostima. Na osnovu ovih informacija kreira se ponuda. Svi akti u ovoj fazi ugovornog ciklusa nisu pravno obavezujući.

Pojedinci i kompanije sve više koriste digitalnu tehnologiju u svrhu iznalaženja, skringa i izbora potencijalnih ugovornih strana, odnosno u prvoj fazi ugovornog ciklusa. Oblici digitalne tehnologije koji se u ovu svrhu koriste obuhvataju digitalne platforme (eBay, Uber, Airbnb), *data mining* i *scoring* tehnike. Digitalna platforma omogućava neprekinutu komunikaciju (komunikaciju tokom 24h). Najčešće je potrebna prethodna registracija, uz prihvatanje opštih uslova poslovanja (*terms & conditions*), što je opet vrsta ugovornog odnosa kako smo ranije videli (*browsewrap* ugovor). Uloga digitalnih platformi u ugovornom ciklusu se ogleda u održavanju konkurencije na tržištu, kao i formiranju okruženja gde se stvaraju ugovori upotrebom digitalne tehnologije, to jest digitalne platforme koja predstavlja mesta gde se susreću ponuda i potražnja. U praksi je primetno odsustvo pravne regulative koja bi uredila odnose koji se uspostavljaju između clijenata platforme. U tom smislu, veliki broj kompanija i reklamnih mreža prikuplja lične podatke o licima čijim interesovanjima bi odgovarala reklama ili ponuda za ugovore, čime lične

podatke pretvaraju u vredan komercijalni proizvod kojim se plaćaju „besplatni“ sadržaji i usluge, koje korisnici često i ne uoče. Digitalne platforme, pravna lica koja prikupljaju podatke i raspolažu njima, kao i reklamne mreže deluju kao prikupljači podataka (*data-collecting companies*) koje dalje plasiraju, što postavlja pitanja zaštite tih podataka i stvara tržišnu neravnotežu između subjekata koji imaju pristup takvim podacima, odnosno mogu ih priuštiti i drugih koji to ne mogu. Ovakvo stanje u kao posledicu može imati tzv. eksploativno ugovaranje (*exploitative contracting*).

Ovaj način ugovaranja podrazumeva da se ugovorne ponude kreiraju od strane subjekata koji raspolažu i obrađuju podatke tako da odgovaraju interesima ili sklonostima sadašnjih i budućih klijenata. Na ovaj način se ukazuje na potrebu redefinisanja principa pravičnosti u predugovornoj fazi. Pravičnost se ima ostvariti u ravnoteži između omogućavanja inovativnog načina ugovaranja koji minimizira troškove iznalaženja ugovornih stana, posebno upotrebom veštačke inteligencije, a istovremeno uklanja eksploativnu praksu. Kada se algoritamski donose odluke u cilju iznalaženja potencijalnih ugovornih strana, neizostavno se javljaju pitanja diskriminacije. U praksi se *data mining* i *scoring* koriste u traženju lica kojima se želi ponuditi zaposlenje, a pristrasnost se može uvući u algoritam u bilo kojoj fazi, npr. imajući u vidu podatke koji su uneti prilikom probne primene. To ukazuje na potrebu regulacije procedura algoritamske pravičnosti.

Digitalne platforme su u kontekstu digitalne ekonomije svojevrsne kapije za brojne usluge, stvarajući okvir u kojem se susreću ponuda i potražnja, traže proizvodi i krajnje formiraju ugovorni odnosi, odnosno sklapaju ugovori. U ugovornom kontekstu, može se desiti da sama platforma, odnosno pravila poslovanja na njoj predeterminišu samu sadržinu ugovora u pravcu nejednake ravnoteže ugovornih strana. Ukoliko se uslovi sklapanja ugovora daju putem platforme ili se na drugi način pruži podrška određenim korisnicima platforme, tada se sama platforma pojavljuje kao donosilac regulative, na koju ostali korisnici, u smislu potrošača, ne moraju imati veliki uticaj, ili zbog praktične nemogućnosti ili zbog manjka zainteresovanosti. U svakom slučaju, legitimna očekivanja potrošača usluga koje se nude preko platforme moraju imati uticaj na njenu regulativu. Dodatno, platforme su delimično predmet regulacije antimonopolskog prava – koliko dominantno korišćene platforme mogu ugroziti konkurenciju, zloupotrebiti konkurente i potrošače i na duži rok usporiti inovaciju.

Elektronski, odnosno automatizovani zastupnici trgovaca koji primaju porudžbine u ime i za račun trgovca pojavljuju se u vidu web stranica. U tom kontekstu, ponuda za sklapanje ugovora se kreira kroz popunjavanje aplikacije u formi dokumenta preko kojeg kupac izvršava porudžbinu određene robe ili usluge. Potrošači, takođe, koriste tehničku podršku u cilju iznalaženja ponuda koje odgovaraju njihovim interesima. Identifikacija ugovornih strana se vrši putem elektronskog potpisa (najčešće kupca). Elektronski potpis je elektronski podatak koji je dodat drugim podacima od strane potpisnika ili im je logički pridodat i koristi se kao potpis. Ono što se javlja kao jedan od glavnih zadataka za zakonodavca jeste da omogući efektivno, efikasno i pravično delovanje oblika digitalne tehnologije, u funkciji posrednika, u predugovornom ciklusu.

Ugovorna sposobnost i elektronski zastupnik ugovornih strana

U shemi ugovaranja ključni činioci su lica koja izjavljuju volju za sklapanje ugovora, odnosno njihova ugovorna sposobnost kao garancija punovažnosti izjavljene volje, zatim predmet ugovora, osnov ili kauza ugovora i forma ugovora, koja nije uvek bitan element ugovora već zavisi od ugovornih strana ili zakonodavca. Ugovorna sposobnost podrazumeva da lice koje učestvuje u zaključenju ugovora poseduje poslovnu sposobnost koja se zakonom zahteva za određen ugovor, to jest da može sopstvenim radnjama i izjavama volje da ugovorom stiče prava i zasniva obaveze. Izjava volje, kao bitan element nastanka ugovora, koji se zasniva na poslovnoj sposobnosti, podrazumeva postojanje svesti o svojim postupcima i nameru da se ugovor zaključi. Ugovorna sposobnost je stavka koju je u digitalnom kontekstu često problematično utvrditi, budući da se ugovorne strane ne vide „uživo“. U tom smislu, regulativa koja se odnosi na verifikaciju i autentifikaciju identiteta ugovornih strana igra značajnu regulativnu i sigurnosnu ulogu.

Prema opštim obligacionopravnim pravilima, za zaključenje punovažnog ugovora potrebno je da ugovarač ima poslovnu sposobnost koja se traži za zaključenje tog ugovora. U pogledu poslovno nesposobnih lica, ugovore mogu zaključivati njihovi zakonski zastupnici. Ali kako u načelu važi princip neformalnosti i lica koja nisu potpuno poslovno sposobna (ograničeno poslovno sposobna) mogu zaključivati neformalne ugovore shodno zakonu koji to uređuje. U pogledu zaključivanja ugovora pravnog lica, pravno lice može zaključivati ugovore u pravnom prometu u okviru svoje pravne sposobnosti. Kada je opštim aktom pravnog lica određeno i u registar upisano da njegov zastupnik može zaključiti određeni ugovor samo uz saglasnost nekog organa, saglasnost se može dati prethodno, istovremeno ili naknadno, ako šta drugo nije upisano u registar. Druga strana ima pravo da pozove pravno lice da se njegov ovlašćeni organ u primerenom roku izjasni da li daje saglasnost, pa ako to ovaj ne učini, smatraće se da saglasnost nije data. Naknadna saglasnost ima povratno dejstvo, ako drukčije nije ugovoreno. Ukoliko saglasnost nije data, smatra se da ugovor nije ni zaključen. Ako se ugovor zaključi protivno zakonu on ne proizvodi pravno dejstvo po strane ugovornice. Savesna strana ima pravo da zahteva naknadu štete koju je pretrpela usled zaključenja takvog ugovora.

Odlika poslovanja u digitalnom kontekstu jeste da se delovanje u okviru digitalnog tržišta, odnosno poslovanje preko digitalnih platformi koje su danas mesto susreta ponude i potražnje, velikim delom odvija preko elektronskih ili automatizovanih zastupnika tržišnih subjekata, bili oni na strani ponude ili na strani potražnje, to jest iznalaženja ponuda. Elektronski zastupnici su komunikacijski alati, odnosno načini elektronskog komuniciranja (npr. imejl) na koje se primenjuju pravila elektronske trgovine kao *lex specialis*. Elektronski agenti se posredno spominju i u Direktivi EU o elektronskoj trgovini, izvodeći iz opšteg principa valjanost ugovora sklopljenih elektronskim putem. Elektronski ugovor u kontekstu ugovornog prava, se tretira kao transakcija koja nastaje kroz upotrebu automatizovanog sistema razmene elektronskih poruka, odnosno pravni posao se obavlja u celini ili delimično isključivo putem elektronskih sistema komunikacije ili elektronskim zapisima koji deluju u ime i za račun svojih korisnika, odnosno vlasnika. U ovom slučaju, iniciranje slanja, slanje, reakcije na ponude i elektronske poruke nisu nadgledane niti obavljane neposredno od strane fizičkog lica, ili sa veoma niskim stepenom kontrole i nadzora od strane ljudskog faktora. Automatizovani pravni posao jeste ugovor sklopljen preko elektronskog agenta, po svojoj pravnoj prirodi odgovara nekom od tradicionalnih pravnih poslova, jedina razlika je u načinu nastanka. Ovakva praksa se oslanja na odnos zastupanja kao tradicionalan aspekt obligacionog prava. Zastupanje je pravni odnos u kome zastupnik obavlja pravne poslove u ime i za račun, odnosno u korist zastupanog lica, tako da se pravna dejstva zaključenog ili obavljenog posla neposredno ostvaruju za zastupano lice. Sve što zastupnik preduzme u okviru datih ovlašćenja obavezuje zastupano lice kao da je samostalno postupalo. U tom kontekstu, druga strana mora biti obaveštena da se radi o odnosu zastupanja, ili se primenjuje pretpostavka da nije mogla da ne zna za odnos zastupanja. Eventualno prekoračenje ovlašćenja od strane zastupnika obavezuje zastupano lice samo ako takve akte odobri.

Elektronski zastupnik je deo softverske opreme koja se koristi u elektronskom poslovanju sa ciljem da se smanje troškovi i trajanje transakcije, a da se istovremeno obave određeni zadaci za korisnika. U tehničkom smislu, elektronski zastupnik je programski zastupnik (*software agent*), odnosno program koji deluje u ime svog vlasnika ili korisnika obavljajući određene poslove na internetu, to jest u digitalnom okruženju. Ipak, nije svaka softverska aplikacija potencijalni elektronski zastupnik. Da bi se mogao smatrati zastupnikom strane u budućem ugovoru, softver mora biti programiran tako da

preduzima neku pravno relevantnu radnju. U američkoj pravnoj praksi, elektronski agent je računarski program ili elektronsko ili automatizovano sredstvo koje se nezavisno koristi za iniciranje aktivnosti ili odgovaranje na elektronske zapise ili transakcije, bez delovanja čoveka.

Svaki ugovor sklopljen preko elektronskog zastupnika se pripisuje njegovom vlasniku, odnosno korisniku. Osnovni problem u pravnom smislu jeste pitanje da li elektronski zastupnik može dati pravno valjanu ponudu, odnosno izraziti saglasnost potrebnu za nastanak ugovora? Za punovažan pravni posao potrebno je da su se strane saglasile oko bitnih elemenata ugovora, odnosno da su usaglasile svoje volje. Ako elektronski zastupnik daje ponudu, prihvata bi takođe trebalo njemu uputiti, u propisanoj formi. Drugi oblici prihvata na ponudu se mogu smatrati samo novim ponudama. Dakle, korišćenje elektronskog zastupnika pretpostavlja i traženu ili zahtevanu formu odgovora ili prihvata u elektronskom obliku koji može očitati elektronski zastupnik putem kojeg je ponuda i data, jer to poizilazi iz pravne i faktičke prirode tog oblika elektronske komunikacije. Manifestacija saglasnosti od strane elektronskog zastupnika podrazumeva da je zastupnik imao prethodnu mogućnost da pregleda zapis ili uslov na koji daje saglasnost, u skladu sa svojim tehničkim mogućnostima, tako što ga autentifikuje ili da preduzme radnju koja ukazuje na prihvata. Dakle, kao dokaz manifestacije volje se ne traži subjektivna namera pojedinca, već se pažnja stavlja na objektivno manifestovanu nameru. Saglasnost elektronskog agenta se ne može ceniti na osnovu znanja ili poznavanja, već na proceni sposobnosti reakcije i procenom smislenosti reakcija. Poruka upućena elektronskom agentu može proizvesti pravno dejstvo jedino ako je učinjena na način da prosečni elektronski agent može takvu poruku pročitati. Dakle, ne cení se sposobnost tačno određenog agenta, već se procena vrši u odnosu na prosečnog, odnosno prosečno konfigurisanog elektronskog zastupnika, u softverskom smislu, da bi elektronska poruka proizvela pravni učinak.

Elektronski način komuniciranja i sklapanja ugovora ukazuje na problematiku kod korišćenja elektronskog zastupnika jer korisnik, odnosno vlasnik nije svestan postojanja sporazuma sve dok njegov agent ne sklopi posao. U praksi je usvojena pretpostavka da treba smatrati da je korisnik elektronskog zastupnika pokazao saglasnost na sklapanje ugovora koji je sklopio elektronski zastupnik, i da je saglasnost manifestovana samom činjenicom da se odlučio na korišćenje elektronskog zastupnika programirajući ga na sklapanje određenih

ugovora. Pravno relevantne radnje u slučaju elektronskog zastupnika ne nadgleda niti u njima učestvuje fizička osoba. U tom smislu, automatizovani pravni posao po svojoj sadržini odgovara nekom od tradicionalnih pravnih poslova, jedina razlika jeste način nastanka. U većini nacionalnih regulativa izričito je potvrđena pravna validnost ugovora koji se zaključuju između elektronskih zastupnika ili između elektronskog zastupnika i fizičkog lica koje na tradicionalan način izražava svoju volju. Elektronski zastupnik se smatra alatom korisnika, odnosno jednim od načina sklapanja ugovora elektronskim putem, te stoga elektronski zastupnik nema pravnu sposobnost niti ugovornu sposobnost, i njegovo delovanje je uvek u ime i za račun druge osobe. Američka praksa je usvojila opšte načelo da su ugovori sklopljeni putem elektronskih zastupnika valjani, čak i ako osoba nije bila svesna ili nije pregledala aktivnost zastupnika ili rezultate aktivnosti, budući da se aktivnosti zastupnika pripisuju vlasniku, odnosno korisniku.

Ovlašćenja elektronskog zastupnika su definisana parametrima koje je korisnik postavio, i vlasnik odgovara za akte zastupnika koji deluje po njegovim ovlašćenjima. U slučaju da elektronski zastupnik zaključi ugovor koji je van njegovih ovlašćenja, principal ga može retroaktivno validirati, ali identitet principala mora u tom slučaju biti poznat trećoj strani. Principal ima obavezu da zastupniku da ispravne instrukcije, i greška u davanju instrukcija ide na teret principala, jer treća strana nema mogućnost da proverava validnost instrukcija. U slučaju kada je očigledno da zastupnik deluje van svojih ovlašćenja ili da je principal dao pogrešne instrukcije, tada je sa ekonomske strane pravičnije teret dokazivanja staviti na treću stranu. Primera radi, smart ugovor ne proverava poslovnu sposobnost korisnika. Ukoliko se utvrdi poslovna nesposobnost, moguće je naknadno da se poništi smart ugovor uz odštetni zahtev po osnovu sticanja bez osnova. Ali tu se javlja problem identifikacije druge strane jer lica na internetu najčešće komuniciraju preko pseudonima. Elektronski zastupnici u pravnoj regulativi i dalje nemaju pravni subjektivitet, te je u tom smislu ograničen domašaj primene teorije agenture na njih (McCullagh, 2013). Elektronski agent ne može dati samostalan pristanak na odnos zastupništva, niti ga treća strana može tužiti za prekoračenje ovlašćenja, i to su najveća ograničenja koja su posledično povezana sa nepostojanjem pravnog subjektiviteta.

Elektronski zastupnik podrazumeva aktivnu ulogu softvera ili drugog oblika digitalne tehnologije koji ulazi u ugovorne odnose u ime i za račun

korisnika, odnosno principala. Ukoliko se želi dosledno primeniti teorija zastupanja na ovaj oblik ugovaranja uz upotrebu digitalne tehnologije, javljaju se određena ograničenja koja ukazuju na ograničen domašaj primene ove teorije u ovim praksama. Naime, elektronski zastupnik nema mogućnost da izrazi pristanak na odnos zastupanja budući da nema sopstveni pravni subjektivitet. Iz odnosa zastupanja nastaju određene fiducijarne obaveze (dužna pažnja, davanje informacija principalu, itd.) zastupnika u odnosu na principala koje se ne bi mogle uspostaviti bez pristanka agenta, dakle bez njegovog pravnog subjektiviteta. U tom slučaju, principal ostaje obavezan i u slučaju da je ugovor ili ugovorni uslovi rezultat lošeg programiranja ili funkcionisanja softvera kao elektronskog zastupnika. Takođe, treća strana ne može tužiti elektronskog zastupnika za prekoračenje ovlašćenja jer nema pravni subjektivitet, te izostaje režim zaštite za treće strane koji postoji u slučaju da je zastupnik lice sa pravnim subjektivitetom. Postavlja se pitanje opravdanosti ali i praktične mogućnosti proširenja pravnog subjektiviteta na pojedine oblike digitalne tehnologije koji imaju primenu u procesu ugovaranja.

Zaključenje ugovora

Prilikom zaključivanja ugovora onlajn, najčešća je praksa da kupac pristupa ugovoru u kojem su sadržani uslovi poslovanja prodavca. Ono što je obaveza prodavca jeste da obaveznost i primenjivost svojih uslova jasno naznači i da kupca upozna sa njihovom sadržinom pre stupanja u ugovorni odnos. U tom smislu, prodavac može na svojoj web stranici navesti da se primenjuju njegovi uslovi poslovanja (što se smatra sadržinski nedovoljnim obaveštenjem), zatim može postaviti hiperlink sa sadržinom uslova ili da na samoj stranici postavi *dialog box* sa detaljno izloženim uslovima poslovanja koji se primenjuju i gde kupac klikom na „I agree“ ili „I decline“ iste prihvata ili ne. Prihvatanje je neophodan korak ka daljem zaključenju ugovora i sa te strane je najsigurnija opcija za kupca i prodavca u pogledu pravne obaveznosti. Postizanje nepromenljivosti sadržine ugovora koji je sačinjen u elektronskoj formi se postiže institutom digitalnog potpisa. Digitalnim potpisom se osigurava integritet elektronskog dokumenta i čuva njegova dokazna vrednost, tačnije ostvaruje se nekoliko bezbednosnih zahteva: verifikovanje sadržaja teksta,

verifikovanje identiteta potpisnika i omogućavanje provere da je dokument koji je u pitanju zaista i poslat od strane koja ga je potpisala.

Da bi ugovorna obaveza postojala, mora imati dopušten osnov. Osnov ili kauza ugovora predstavlja uzrok promene u status quo subjektivnih građanskih prava, odnosno predstavlja uzrok promene u imovini ili pravima i obavezama. Predmet ugovora predstavlja ono na šta se dužnik obavezuje da učini, a osnov predstavlja ono zbog čega se dužnik obavezuje da učini. Pretpostavlja se da svaka obaveza ima osnov iako nije izražen, a svaka ugovorna obaveza mora imati dopušten osnov. Osnov je nedopušten ako je protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima. Pobude iz kojih je ugovor zaključen ne utiču na njegovu punovažnost. Međutim, ako je nedopuštena pobuda bitno uticala na odluku jednog ugovarača da zaključi ugovor i ako je to drugi ugovarač znao ili morao znati, ugovor će biti bez dejstva. U pogledu samog pojma osnova, postoje dva shvatanja pojma osnova i to objektivno i subjektivno shvatanje. Najstarije objektivno shvatanje pojma osnova potiče od francuskog pravnika Domata, po kome je osnov onaj cilj koji je naveo stranke na preuzimanje ugovornih obaveza. Tako bi kod dvostrano obavezujućih ugovora, obaveze ugovornih strana služile jedna drugoj kao osnov. Kod realnih ugovora, osnov ugovora nalazi se u predaji stvari, jedna strana se obavezuje prema drugoj strani zato što je od nje već primila stvar. U pogledu subjektivnog shvatanja pojma osnova, osnov je psihološka pojava vezana za izjavu volje. To je onaj odlučujući razlog koji je naveo ugovorne strane da izjave takvu volju. Kroz prizmu savremene poslovne prakse osnovna kauza ugovora jeste ekonomski cilj kao cilj ugovaranja koji obe strane imaju u vidu i koji čini sastavni deo ugovora.

Izjavljivanje volje – ponuda i prihvatanje ponude u digitalnom kontekstu

Tradicionalno ugovorno pravo podrazumeva da se obe strane izjasne o svojoj nameri da se zaključi ugovor, i to u formi ponude i prihvatanja ponude. Saglasnost volja u pogledu bitnih elemenata ugovora je jedan od opštih uslova za zaključenje ugovora. Do saglasnosti volja dolazi na taj način što jedna strana preuzima inicijativu i predlaže drugoj strani da zaključe ugovor, a druga strana prihvati taj predlog. Prva izjava volje kojom se čini predlog za zaključenje ugovora naziva se ponudom, a druga koja se daje povodom učinjenog predloga

ponude se naziva prihvata ponude. Ponuda može biti upućena tačno određenom licu ili grupi lica. Zaključenje ugovora podrazumeva da druga strana prihvati ponudu u sadržini u kojoj je data, ili da odbije ponudu i dâ novu, kontraponudu. Ugovor je zaključen kad su se dve izjave volje u svemu poklopile, to jest kada su date saglasne izjave volje. U svakom slučaju, volja ugovornih strana mora biti jasno izražena, kako bi sve ugovorne strane bile svesne da svojim postupcima, odnosno izjavama ulaze u ugovorni odnos. Iskazivanje volje može biti direktno – pisanim ili usmenim putem, ili određenim znakovima (klimanje, podizanje ruke), ili pak indirektno, konkludentnim radnjama. Iskazivanje volje podrazumeva da postoji svest o posledicama ponašanja lica, odnosno da je zaključen ugovor.

Digitalno okruženje takođe podrazumeva iskazivanje volje u interakcijama, jedino što onlajn okolnosti ukazuju na određene specifičnosti. U kontekstu elektronskih transakcija, volja se može izraziti usmeno (telefoniranje preko aplikacije), znacima (stavljanje artikla u virtuelnu korpu), pisano (odgovorom na sms poruku), s tim da ovde postoji problem identifikacije lica, odnosno javlja se potreba za autentifikacijom lica. I ovakve izjave volje se ne bi mogle upodobiti pisanim izjavama volje sa aspekta pravne sigurnosti, izuzev u slučaju predviđanja određenih stepena verifikacije. Korišćenje digitalne tehnologije u ugovornom ciklusu podrazumeva pravno izjednačavanje izjave volje učinjene putem elektronskih sredstava sa pisanim izjavama volje (Klasiček, 2021, 173–194). Mora se imati u vidu da se putem digitalne tehnologije, odnosno elektronskih uređaja volja može izjaviti na niz različitih načina i u različitim oblicima.

Primeru radi, jedno lice može objaviti svoj smart ugovor (recimo u cilju prikupljanja finansiranja) i to se smatra opštom ponudom jer sadrži sve bitne elemente budućeg ugovora. Prihvatanjem ponude pretvara se u ugovor, slanjem naknade u kriptovaluti ili drugom digitalnom dobru u formi upload-a. Upload je objektivan prihvata ponude i istovremeno ispunjenje ugovorne obaveze. Kada smart ugovor, to jest njegov kod verifikuje prijem, obavlja se razmena između ugovornih strana.

U nemačkom pravu je izričito zakonom priznat elektronski oblik izjave volje, u smislu potpisivanja teksta izjave volje kvalifikovanim elektronskim potpisom ili bez njega ukoliko je osoba na koju se odnosi jasno precizirana u samom tekstu. Sklapanje ugovora u elektronskom obliku podrazumeva da svaka ugovorna strana potpiše istovetnu ispravu svojim elektronskim potpisom.

Elektronski potpis mora obuhvatiti čitav tekst ugovora. U velikoj meri nemačka zakonska rešenja se oslanjaju na tradicionalne principe ugovornog prava, ali uz izdvajanje pravne regulative posvećene elektronskim potpisima. Najznačajnija specifičnost i razlika u odnosu na oflajn iskazivanja volje jeste činjenica da pojedinci često nisu svesni da su dali izjavu volje kojom ulaze u ugovorni odnos. Razumevanje i pravilno utvrđivanje trenutka zaključenja ugovora od važnosti je zbog primene prava i obaveza na ugovorne strane, odnosno dejstva ugovora koje počinje baš od tog trenutka (Vinayak, 2019).

Ponuda

Opšte shvatanje ugovornog prava jeste da se ugovor smatra zaključenim kada je ponuda prihvaćena. Ponuda se definiše kao jednostrano izražavanje volje usmereno određenom licu u svrhu zaključenja ugovora. Zakonsko uređenje ponude za zaključenje ugovora uobičajeno podrazumeva da je ponuda predlog za zaključenje ugovora učinjen određenom licu, koji sadrži sve bitne elemente ugovora tako da bi se njegovim prihvatanjem mogao zaključiti ugovor. Ako su ugovorne strane posle postignute saglasnosti o bitnim elementima ugovora ostavile neke sporedne tačke za docnije, ugovor se smatra zaključenim, a sporedne tačke, ako sami ugovarači ne postignu saglasnost o njima, urediće sud vodeći računa o prethodnim pregovorima, utvrđenoj praksi između ugovarača, i običajima. Opšta ponuda predstavlja predlog za zaključenje ugovora učinjen neodređenom broju lica, koji sadrži bitne elemente ugovora čijem je zaključenju namenjen, važi kao ponuda, ukoliko drugačije ne proizilazi iz okolnosti slučaja ili običaja. U pogledu davanja ponuda za zaključenje ugovora, izlaganje robe sa označenjem cene smatra ponudom, dok se slanje kataloga, cenovnika, tarifa i drugih obaveštenja, kao i oglasi učinjeni putem štampe, letaka, radija, televizije ili na koji drugi način, ne smatra ponudom za zaključenje ugovora, nego samo pozivom da se učini ponuda pod objavljenim uslovima. Ponudilac je vezan datom ponudom i ima obavezu da ponudu koju je dao održi. Ponudu može da ograniči ili da je isključi ako to proizilazi iz okolnosti posla. Ponuda ima određeni rok važenja do kada obavezuje ponudioca na njeno ispunjenje. Kada je određen rok, smatra se da ponuda važi od momenta označenog u ponudi ili momentom njene predaje sredstvima informisanja. Potrebno je ostaviti rok ponuđenom da ponudu razmotri i o njoj odluči. Ponuda

se može opozvati samo ako je lice kome je ponuda upućena primio opoziv pre prijema ili u isto vreme sa prijemom ponude. Ponuda ugovora za čije zaključenje i prihvatanje zakon zahteva posebnu formu obavezuje ponudioca samo ako je učinjena u toj formi. Ako je ponuđeni izjavio da prihvata ponudu i istovremeno predložio da se ona u nečemu izmeni, smatra se da je ponudu odbio i da je učinio drugu ponudu svom ponudiocu.

U kontekstu elektronskog ugovaranja, ponuda se može plasirati elektronskim putem: e-poštom ili putem web stranice. Bez obzira na koji način se ponuda plasira, mora ispuniti tradicionalne zahteve predviđene obligacionim pravom – mora biti precizna u pogledu svojih bitnih elemenata i upućena tačno određenoj osobi ili osobama. Primaoca ponude data ponuda obavezuje od momenta kada mu je isporučena, saopštena ili na drugi način postala dostupna, to jest da se pod normalnim okolnostima on može sa njom upoznati na adekvatan način. I ovo pravilo se čini dovoljno opštim da je primenjivo i na okolnosti zaključenja elektronskih ugovora, u smislu da obuhvata situacije kada je ponuda stigla u elektronsko sanduče a još nije pročitana, kad stiže izvan radnog vremena ili preko mreža koje nemaju stalan, odnosno kontinuiran prenos iz tehničkih ili drugih razloga.

Davanje ponude za zaključenje ugovora elektronskim putem podrazumeva korišćenje e-pošte ili web stranice, ponuda može biti komercijalna reklamna poruka sa kojom se potrošač, odnosno kupac saglasi. Ponuda mora biti precizna, upućena određenom (ne nedefinisanim ili neodredivom) licu ili grupi lica. Ponuda obavezuje primaoca od trenutka kada mu je postala dostupna, to jest ako se u normalnim okolnostima on može sa njom upoznati (primeru radi, nalazi se u njegovom elektronskom sandučetu, čak i ako nije pročitana). Većina nacionalnih zakona prihvata teoriju prijema ponude tj. ugovor se smatra zaključenim kada je ponuda prihvaćena. Smatra se da u trenutku kada kupac izvrši onlajn porudžbinu na web stranici trgovca, trgovac mora odmah, odnosno bez nepotrebnog odlaganja, prihvatiti ili odbiti narudžbinu i obavestiti kupca elektronskim putem (što je u skladu i sa čl. 11 Direktive EU o e-trgovini). Obično se u ovim prilikama koristi automatizovan softver sa unapred postavljenim parametrima (dakle u praksi je ovo adhezioni ugovor), tako da trgovac nema kontakt, a ni saznanje o zaključenom ugovoru. U cilju sprečavanja nesporazuma, prevare i predupređivanja nepažnje kupaca, zakonodavac je kao javni interes postavio regulisanje obavezne sadržine oglasne poruke, tako što je propisao uslove za njenu zakonitost, i to da se u

trenutku prijema marketing poruke od strane kupca, iz iste može jasno zaključiti njen komercijalni karakter, da se može jasno identifikovati pošiljalac komercijalne ponude, odnosno subjekt čija se roba ili usluga reklamira, da svaki promotivni poziv za slanje ponude iz komercijalne poruke mora na taj način biti i prepoznat, čak i u slučaju nuđenja besplatne robe ili usluge kao i da uslovi pod kojima se stavlja ponuda na osnovu komercijalne poruke moraju biti transparentni. Komercijalna poruka načelno nema svojstvo ponude, već kupac svojim zahtevom za određenom kupovinom (odabirom robe, usluge, količine itd.) i izjavom da je saglasan sa sadržinom ugovora šalje ponudu pružaocu usluga koju isti prihvata slanjem elektronske poruke. Da bi komercijalna poruka imala karakter ponude, po pravilima obligacionog prava, ista mora imati svojstvo predloga za zaključenje ugovora učinjenog određenom licu, koji sadrži sve bitne elemente ugovora tako da bi se njegovim prihvatanjem mogao zaključiti ugovor. Međutim, slanje kataloga, cenovnika, tarifa i drugih obaveštenja, kao i oglasi učinjeni putem štampe, letaka, radija, televizije ili na koji drugi način, ne predstavljaju ponudu za zaključenje ugovora, nego samo poziv da se učini ponuda pod objavljenim uslovima, kao i komercijalna ponuda učinjena putem veb sajta. Dakle, u svojstvu davaoca ponude mogu se naći i pružalac usluge i korisnik, zavisno od načina formulacije poziva na sklapanje ugovora, kao i da li poziv ima sve bitne elemente ugovora koji se tom prilikom zaključuje. Uobičajeno je da označena roba ili usluga na veb sajtu, zajedno sa cenom i uslovima ne znači i ponudu jer kupac sam odabirom vrste robe, usluga, količine i načina preuzimanja faktički šalje ponudu pružaocu usluge, koji elektronskom porukom vrši prihvrat iste, čime i ugovor formalno postaje obavezujuć za ugovorne strane.

Različita nacionalna prava različito tretiraju izlaganje proizvoda na web stranici – ili kao poziv za zaključenje ugovora (englesko pravo) ili kao javnu, opštu ponudu (holandsko pravo). U tom smislu, holandsko pravo porudžbinu proizvoda na web stranici tretira kao prihvatanje ponude i zaključenje ugovora, dok ga englesko tretira kao ponudu za kupovinu koja zahteva prihvatanje ponude od strane prodavca i nakon toga zaključenje ugovora. Objavom ponude, ponuđač izražava svoju nameru da se ugovorno obaveže pod određenim uslovima, koji, ukoliko su prihvaćeni od druge strane, postaju pravno obavezujući. U kontekstu ponuda koje se daju elektronskim putem primat je na izgledu ponude pre nego na samoj nameri ponuđača – ponuda zavisi od toga na koji način bi je tumačio razuman pojedinac, bila ona sadržana na web stranici ili

u tekstu imejla. Nešto što se razumno može tumačiti kao ponuda ne mora imati iza sebe i nameru lica koje je plasira da se obaveže, ali je postupak druge strane može učiniti delom pravne obligacije. U svakom slučaju, posebno pitanje je razlikovanje ponude i poziva da se učini ponuda. Poziv da se učini ponuda se tretira kao reklama, dok prihvatanje ponude uvek znači sklapanje ugovora. Sudska praksa je izlaganje proizvoda sa naznačenim cenama tretirala kao poziv da se učini ponuda, a kupac koji sa artiklima priđe kasi se smatra da je učinio ponudu. U tom smislu se i izlaganje robe na web stranici može smatrati samo pozivom da se učini ponuda, ili to može biti jasno naznačeno na samoj stranici. Ukoliko se određena roba ili usluga naručuje preko web stranice, tada kupac izabere robu ili uslugu pregledanjem stranice, i popunjava obrazac sa ličnim podacima i podacima o platnoj kartici, u formi verifikacije podataka. Verifikovani podaci se šalju. Slanje verifikovanih podataka se može smatrati zaključenjem ugovora, odnosno mestom i vremenom zaključenja ugovora. Ovaj momenat se u različitim pravima različito tumači – ili kada ponudilac primi poruku o prihvatanju ponude ili momenat slanja prihvatanja ponude. U svakom slučaju, primalac ponude bez odlaganja mora biti obavešten o primljenoj porudžbini, a smatra se da je obavešten kada im može pristupiti sa svojih lokacija i uređaja.

Faza ugovaranja u kojoj se formuliše ponuda jeste faza u kojoj nastaju akti na osnovu kojih se stvaraju pravne obaveze. Ponude koje se formulišu za plasiranje u digitalnom okruženju moraju sadržati podatke o proizvodima, tehničkim karakteristikama, cenama, načinima plaćanja i drugim informacijama od značaja za prihvatanje ponude i stvaranje ugovora. Transakcije se zasnivaju na slobodno izraženoj volji strana koje posluju, a to podrazumeva da je stranama unapred poznat sadržaj i uslovi ugovora, što mora biti jasno i precizno, vidljivo naznačeno, na web stranici koja se koristi za trgovinu. U kontekstu elektronskog ugovaranja ugovor će se smatrati zaključenim, odnosno ponuda prihvaćenom kada je pružalac usluge prihvati elektronskom porukom. Pružalac usluge je obavezan da potrošačima uputi elektronsku poruku kojom potvrđuje prihvrat ponude.

Prihvat ponude

Zaključivanje punovažnog ugovora zahteva sporazum između dve ili više strana, pri čemu svaka strana izražava objektivnu nameru da se pravno obaveže. To se u teoriji naziva objektivna teorija pristanka, i procenjuje se u odnosu na test razumne strane, odnosno zahteva u slučaju spora da sud utvrdi da li je razumno za prodavca da zaključi da je kupac imao nameru da zaključi ugovor. Ugovor se može odrediti i kao „prihvaćena ponuda“, u smislu da dve jednostrane izjave volje svojim susretom i podudarnošću stvaraju ugovor na osnovu koga nastaju prava i obaveze za nosioce izjava. Budući da prihvat ponude znači nastanak ugovora, to je pitanje koje rešava dokazivanje postojanja ugovora i trenutka njegove pravne obaveznosti. I u digitalnom kontekstu osnovni princip je autonomija volje, a uticaj upotrebe tehnologije utiče samo na manifestaciju ponude i prihvata ponude. Pristanak i volje ugovornih strana moraju biti slobodno izražene, bez mana volje, putem imejla ili pristupa web stranici. Ponuda učinjena preko interneta podrazumeva jednostranu izjavu volje, i od momenta kada je objavljena ona obavezuje davaoca ponude bez obzira kada će i da li će uopšte biti prihvaćena. Prihvat ponude je suštinski element sporazuma između strana.

Volja za zaključenje ugovora podrazumeva informisanost o sadržini i uslovima ugovora, uključujući i tehničke korake za zaključenje ugovora. Pružaoc usluge mora informisati potencijalnu drugu stranu o uslovima i sadržini ugovora, što mora biti javno dostupno pre postizanja sporazuma volje. Takođe, kodeksi ponašanja i opšti uslovi poslovanja moraju biti javno dostupni, budući da predstavljaju određenu vrstu samoregulacije. Dostupnost opštih podataka od kojih zavisi pristanak druge strane, bilo putem dostupnih linkova bilo na drugi način, jeste oblik zaštite potrošača.

U poslovnoj praksi, gde su pozicije ugovornih strana izjednačenije, u pogledu elektronskih ugovora potreban je određen stepen fleksibilnosti koji obuhvata zaključenje ugovora putem e-pošte ili drugog oblika direktnije komunikacije. Prihvat ponude može biti u formi elektronske poruke, popunjavanja standardizovanog obrasca ili implicitnom radnjom.

Elektronski ugovor se zaključuje davanjem ponude za zaključenje od jedne strane i njenog prihvata od strane druge strane. Ugovori koji se zaključuju razmenom izjava volje elektronskim putem, npr. imejlom, zahtevaju poznavanje

svih informacija, odnosno svaka strana je u obavezi da raspolaže svim neophodnim informacijama, u skladu sa mogućnostima tehnike kojom se informacije razmenjuju, posebno informacijama koje se odnose na identitet druge strane, predmet ugovora i sadržinu ugovora. Ugovori se mogu zaključivati i putem digitalnih platformi, gde se putem platforme razmenjuju ne samo izjave volje, već se na njima susreću buduće ugovorne strane, na njima se skladišti sadržina ugovora. Platforme na taj način skladište značajan korpus ličnih podataka, i time omogućavaju *scoring* proces u ugovornom ciklusu. Dodatni način zaključivanja ugovora u digitalnom kontekstu se odvija kroz upotrebu veštačke inteligencije. Prihvrat ponude kao i formulacija kontraponude mogu biti povereni oblicima veštačke inteligencije (AI agents/VI agenti) koji mogu delovati zavisno od nivoa dodeljene autonomije, čak i u ime svog principala. U odnosu na platforme, koje omogućavaju sklapanje ugovora, VI agenti mogu samostalno preduzimati korake za zaključenje ugovora. Praktično digitalni agenti mogu delovati kao zastupnici ugovornih strana, što je svakako oblast koja zahteva pravnu regulaciju.

Elektronski ugovor se smatra zaključenim kada ponuđač primi elektronsku poruku koja sadrži izjavu ponuđenog da prihvata ponudu. Ponuda i prihvrat ponude, kao i druge izjave volje učinjene elektronskim putem smatraju se primljenim kada im lice kome su upućene može pristupiti, ne i kada im je zaista pristupilo. Prihvatanjem ponude nastaje ugovor, ali u okolnostima gde se koriste elektronska sredstva postavlja se pitanje u kom tačno trenutku, i mestu, se smatra da je ugovor nastao, što dalje ima uticaj i na izbor merodavnog prava i nadležnog suda. U teoriji postoje dva osnovna pristupa – teorija slanja po kojoj se smatra da je ugovor nastao u momentu kad je poslat prihvrat ponude, bez obzira kada će se ponuđač sa odgovorom stvarno i upoznati, i teorija prijema po kojoj je ugovor nastao kada se ponuđač stvarno i upozna sa prihvatom ponude. U kontekstu korišćenja imejla za ponudu i prihvrat ponude, problematično je koja je teorija primenjiva. U praksi, pošiljalac imejla u kojem je prihvaćena ponuda najčešće ne dobija notifikaciju da je ona uručena i kad je otpošalje nema kontrolu nad njom i potencijalnim oštećenjima koja se mogu desiti tokom „putovanja“ poruke kroz internet prostor. U tom kontekstu, čini se da teorija prijema ima veću praktičnu validnost u slučaju komunikacije putem imejla. Ukoliko se poruke razmenjuju u okviru zatvorene komunikacione mreže u kojoj se može utvrditi momenat prijema, ili čak i čitanja poruke, izbor između ovih teorija svakako ide u korist teorije prijema. U svakom slučaju, ponuda bi trebalo

da sadrži podatke o tome kako će ponuđač ceniti momenat nastanka ugovora, jer ponuđač i kupac mogu biti iz različitih poredaka gde se primenjuju različite teorije, te se može desiti da je za kupca primenom njegovog prava ugovor nastao, a za prodavca, odnosno ponuđača nije.

U kontekstu zaključivanja elektronskih ugovora, mora se postići pravna validnost onlajn transakcija, od samog početka pravnog regulisanja ugovaranja u digitalnom društvu. S druge strane, upotreba tehnika profilisanja, *scoringa* i personalizacije zahteva pravni tretman posebnih izazova i jasnu diferencijaciju, u tom smislu, između elektronskih i tradicionalnih ugovora.

Posebna pitanja u vezi sa ugovorima po pristupu

Fenomenologija i specifičnosti ugovora po pristupu koji nastaju u digitalnom okruženju su ranije izloženi. Na ovom mestu uputno je dati opšti prikaz tradicionalnih obligacionopravnih pravila koja se odnose na ugovore po pristupu, i istovremeno ukazati na specifičnosti koje u tom smislu postoje u kontekstu onlajn ugovora po pristupu. Ugovori po pristupu, ili adhezioni ugovori, jesu ugovori gde jedna strana unapred određuje elemente i uslove ugovora putem opšte i stalne ponude, a druga strana samo pristupa takvoj ponudi bez mogućnosti ikakvog pregovaranja. Zaključenju ovih ugovora ne prethodi pregovaranje kao posebna faza ugovornog ciklusa. Predstavljaju izraz ograničenja slobode ugovaranja koja se odnose na sadržinu ugovora, ali su i pored toga jedna od najčešće primenjivih vrsta ugovora u pravnom prometu. Karakteristika opštosti ponude kod ugovora ovog tipa podrazumeva da je ponuda upućena neodređenom i neograničenom broju lica i da svako lice može prihvatiti ponudu u celosti. Nakon prihvatanja sadržina ponude postaje sadržina ugovora. Stalnost ponude podrazumeva da je stranka, odnosno ponuđač stalno ponavlja što znači da ponuda proizilazi iz redovne i trajne delatnosti stranke. Uslovi pod kojima se ova vrsta ugovora zaključuje se nazivaju „opšti uslovi“ i za punovažan nastanak ugovora je bitno da su opšti uslovi u trenutku zaključenja ugovora bili ili morali biti poznati strani koja im pristupa. U slučaju ovih ugovora nejednakost stranaka, pre svega ekonomska, je očigledna ali ta odlika ne ulazi u pravna obeležja ugovora po pristupu, to jest nije pravno relevantna činjenica, već ih samo objašnjava sa ekonomskog aspekta. Ugovori po pristupu se označavaju i kao formularni ugovori, ali nisu formalni ugovori, uz obavezu

da opšti uslovi budu objavljeni na pravno propisan način da bi se druga strana mogla sa njima adekvatno upoznati. Strana koja sačinjava ugovor najčešće u njega unosi opšte uslove, ili kroz formularni ugovor ili pozivajući se na njih, uz obavezu da ti opšti uslovi prethodno budu objavljeni na uobičajen način koji omogućava drugoj strani da se sa njima blagovremeno i u potpunosti upozna. Opšteprihvaćena obligacionopravna pravila koja se tiču ovih ugovora podrazumevaju, između ostalog, dužnost suda da ih, u slučaju spora, tumači u korist strane koja im pristupa. Dakle, strana koja tvrdi da joj opšti uslovi nisu bili poznati u vreme zaključenja ugovora mora to i da dokaže. Opšti uslovi moraju biti u skladu sa dobrim poslovnim običajima, a to pre svega podrazumeva da se njima stranka koja pristupa ne sme staviti u težak i nepravičan položaj, te ukoliko se pokažu kao ništavi povlače ništavost čitavog ugovora. Izložena opšta pravna postavka ugovora po pristupu čini ih posebno pogodnim za ugovaranje u digitalnom poslovnom okruženju, a takođe i za svakodnevno regulisanje korišćenja određenih oblika digitalne tehnologije i usluga informacionog društva. Kontekst ugovora po pristupu usložnjava pitanje izražavanja pristanka jer se posebno mora utvrditi postojanje adekvatnog obaveštenja od strane provajdera digitalne usluge kao i izražavanja pristanka korisnika. Primera radi, kada se govori o izjavi volje ugovornih strana u kontekstu ugovora po pristupu koji se zaključuju onlajn, najeksplicitnija izjava volje postoji u slučaju *clickwrap* ugovora, a najmanje u slučaju *browsewrap* ugovora. *Shrinkwrap* ugovori se odlikuju najmanje direktnom izjavom volje, odnosno ona je sadržana u radnji uklanjanja ambalaže. O kojem god obliku ugovora po pristupu da se radi, obaveštenje o uslovima korišćenja mora biti što jasnije predočeno korisniku, kao i posledice njegovih postupaka na web stranici ili u drugom digitalnom kontekstu. Obaveštenje koje se smatra pravno adekvatnim može biti direktno izloženo ili u obliku koji omogućava da se razumno obazriv, odnosno savestan korisnik sa njim upozna i bude svestan njegovog postojanja i posledica. U sudskoj praksi to podrazumeva način prezentovanja ovog obaveštenja, gde se uzima u obzir pozicija obaveštenja, veličina i font korišćeni u tekstu, izbor reči, prezentacija na stranici, dizajn stranice, hiperlinkovanje i generalno opšti utisak korisničkog iskustva. Obaveza je provajdera digitalne usluge da ove uslove ispuni u odnosu na procenu savesnog korisnika. Takođe, istovremeno provajder digitalne usluge mora jasno predočiti korisniku koje su posledice njegovog izražavanja pristanka u ovom kontekstu, opet prema standardima savesnog korisnika.

Predmet ugovora

Ugovor ne bi mogao da nastane da ne postoji predmet ugovora. Pod predmetom ugovora se podrazumeva sve ono o čemu su se stranke saglasile. Ugovorom se stvaraju obaveze koje imaju da se izvrše. Obaveze koje nastaju iz ugovora predstavljaju predmet ugovora. Kako bi iz jednog ugovora moglo da nastane više obaveza, tako i ugovor može da ima više predmeta. Ugovorna obaveza se može sastojati u davanju, činjenju, nečinjenju ili trpljenju. Da bi ugovor proizvodio pravno dejstvo, predmet ugovora mora biti određen, moguć i dozvoljen. Ugovorne obaveze u zaključenom ugovoru su dvostrane budući da ih je zakonodavac opredelio kao opšte obaveze – davanje, činjenje, nečinjenje ili trpljenje, one imaju poseban značaj za svaku od ugovornih strana, jer se kao takve i razlikuju u zavisnosti od toga da li je u pitanju obaveza jedne ili druge ugovorne strane.

Ranije je izložena fenomenologija i problematika digitalnog sadržaja u ugovaranju, sa akcentom na regulativu digitalne imovine, kao novine u pravnim sistemima. Digitalni sadržaj oblikuje i karakteriše predmet izvršenja ugovora, što utiče na problem definisanja predmeta ugovora. Digitalni sadržaj ugovora može imati nekoliko modaliteta, a posebno je problematično ukoliko je činidba ili protivčinidba ugovora u vezi sa ličnim ili drugom vrstom podataka (npr. preuzimanje knjige u elektronskoj formi), što je većim delom regulisano pravilima o zaštiti podataka. Na taj način pravila o zaštiti ličnih podataka postaju sastavni deo ugovornog prava u kontekstu elektronskih ugovora, ili se dešava situacija da istovremeno postoje dva pravna režima zaštite ličnih podataka, u okviru zaštite osnovnih prava i u okviru ugovornog prava (Stojšić Dabetić, Mirković, 2019, 168–177). Dakle, digitalni sadržaj može biti, ne samo predmet ugovorne činidbe, već i sama činidba ili protivčinidba, npr. nemonetarni načini plaćanja u smislu davanja, odnosno prenosa ličnih podataka (Mladenov, Stojšić Dabetić, 2021, 99–109). Prikupljeni podaci omogućavaju targetirano reklamiranje i time provajderi platformi mogu naplaćivati veće troškove oglašavanja. Uvek kada su lični podaci protivčinidba u ugovornom odnosu, postavlja se pitanje šta je karakteristična obaveza u ugovoru, jer se u tradicionalnim kupoprodajnim ugovorima novčana obaveza ne smatra karakterističnom, za potrebe recimo određivanja merodavnog prava. S druge strane, imajući u vidu status podataka u ovakvoj vrsti ugovora, može se sa

sigurnošću tvrditi da se davanje podataka ima smatrati karakterističnom prestacijom, posebno kada se radi o npr. ugovoru kojim se preuzima mobilna aplikacija. Postavlja se pitanje kako odrediti vrednost podataka i sledstveno tome kako utvrđivati postojanje neravnomernosti prestacija, odnosno ugovornih obaveza. Problematično sa aspekta regulative je i koliko ličnih podataka se dalje obrađuje u slučaju razmene podataka za usluge i robu, i kako se regulativom mogu eksploativne prakse. Postavlja se pitanje da li treba razlikovati ugovore u kojima je transakcija monetarna od onih u kojima se za uslugu ili robu „plaća“ davanjem ličnih podataka, odnosno širi kontekst usaglašenosti pravila o zaštiti podataka i ugovornih pravila.

U digitalnom kontekstu se postavlja pitanje šta može činiti protivuslugu u jednom ugovoru. Protivusluga je vrednost koja običan sporazum pretvara u pravno izvršiv ugovor, dakle roba ili cena. U slučaju *clickwrap* ugovora protivuslugu je teško definisati, imajući u vidu da kupac pristaje na određene uslove pre nego što može da pristupi određenom sadržaju koji je određen kao „besplatan“. Čini se da bi sudska praksa prihvatila besplatan sadržaj kao protivuslugu u ovom slučaju.

Elektronska forma ugovora

Pod formom ugovora podrazumeva se na određeni, zakonom predviđeni, spoljni način manifestovana volja ugovornih strana u pogledu sadržaja ugovora koji se zaključuje. Zbog toga se pravilno ističe kako je forma ugovora uslovljena njegovim sadržajem jer sadržaj ugovora ne može postojati odvojeno od forme, a ni forma ne može postojati samostalno bez sadržaja. Po svom dejstvu forma ima dvostruki značaj, prvo obezbeđuje pisani trag, odnosno dokaz o zaključenom pravnom poslu i drugo, predstavlja bitan uslov za zaključenje ugovora. Tako se smatra da forma predstavlja bitan uslov za zaključenje ugovora samo u slučaju kada bi zakon, ili sporazum stranaka, izričito naveo da je ugovor ništav ako ne bi bio zaključen u propisanoj formi.

Forma ugovora predstavlja spoljno manifestovanje sadržine volje ugovornih strana. Opšteprihvaćen princip ugovornog prava jeste da ugovor nastaje prostom saglasnošću volja ugovornih strana, a sadržina saglasnih volja ne mora biti izražena u određenom obliku, sem ako to zakonom ili samom voljom ugovornih strana nije drugačije predviđeno. Jedna od specifičnosti ugovornog

prava je načelna neformalnost ugovora, dakle, dovoljno je da se stranke usmeno saglase. Ukoliko zakon ili same ugovorne strane izričito odrede formu u kojoj će zaključiti ugovor, onda forma postaje bitan element ugovora, odnosno bitan uslov punovažnosti ugovora, pored ugovorne sposobnosti, saglasnosti volja, predmeta i kauze. Najveći broj ugovora se danas zaključuje u pisanoj formi, kako kao posledice zakonskih zahteva, tako i volje samih ugovornih strana. Ugovorne strane najčešće punovažan pristanak uslovljavaju sačinjavanjem u pisanoj formi, odnosno u formi pisane isprave. U tom smislu, izjava volje mora biti izražena u pisanom obliku, na način razumljiv trećoj strani, iz čije sadržine se može utvrditi identitet sačionioca izjave i koja može svedočiti, odnosno poslužiti kao dokaz pravno relevantne činjenice. Izražena volja se potvrđuje svojeručnim potpisom ispod teksta. Pisana forma u praksi ostvaruje zaštitnu i dokaznu funkciju, u smislu da je dokaz o postojanju ugovora i njegovoj sadržini, kao i zaštita interesa ugovornih strana, kao i opšteg interesa (promet dobara, fiskalizacija, itd.). Takođe, pisana forma omogućava identifikaciju ugovornih strana, jer podrazumeva svojeručan potpis (Nikšić, 2022, 299–328).

Elektronska forma ugovora se zasniva na elektronskim ispravama, koje se sačinjavaju upotrebom pisanih znakova, odnosno karaktera, ali vidljivost elektronske isprave podrazumeva korišćenje određenih tehničkih sredstava (Matić, 2006, 165–185). Svojeručni potpis je u slučaju elektronskog ugovora zamenjen kvalifikovanim elektronskim potpisom, koji pruža najveći stepen pouzdanosti u potvrđivanju identiteta potpisnika i integriteta podataka. Elektronska forma jeste izražavanje ugovorne volje u elektronskom formatu gde je označeno ime izdavaoca i koji je snabdeven kvalifikovanim elektronskim potpisom. Nacionalne regulative definišu ugovor u elektronskom obliku kao ugovor koji pravna i fizička lica zaključuju, šalju, primaju, raskidaju, otkazuju, kome pristupaju i koji prikazuju elektronskim putem, odnosno korišćenjem elektronskih sredstava. Ukazuje se na potrebu razlikovanja između ugovora zaključenih elektronskim putem i ugovora sačinjenih u elektronskoj formi.

Zaključivanje ugovora elektronskim putem podrazumeva postizanje saglasnosti volja ugovornih strana korišćenjem različitih sredstava elektronske komunikacije (računari i računarske mreže). Ugovorne strane mogu putem elektronske pošte, elektronske razmene podataka, interaktivnih web stranica, video-konferencija i sl. izraziti volju da se obavežu ugovorom. Ovakav oblik komunikacije se ne razlikuje od usmene, i ne positovećuje se sa sadržinom izjava datim u elektronskoj formi. S druge strane, u elektronskoj formi može biti

izražena i sadržina ugovora koji nije zaključen elektronskim putem. Dakle, elektronska forma ugovora je u savremenoj praksi i normativi načelno izjednačena sa pisanom formom, uz zakonima predviđene izuzetke gde se predviđa obavezna pisana forma i svojeručni potpis, zbog osiguranja veće pažnje stranaka prilikom zaključivanja ugovora. Najčešće izdvojeni ugovori koji se ne mogu zaključiti u elektronskom obliku jesu ugovori kojima se vrši prenos prava svojine na nepokretnostima, ustanovljavanje stvarnih prava na nepokretnostima, forma zaveštavanja, izjave u postupku za raspravljanje zaostavštine, ugovori o doživotnom izdržavanju, naslednopravni ugovori, ugovor o poklonu, jemstvu i zalozi, bračnoimovinski ugovori, itd.

Elektronska forma ugovora je posledica pojave upotrebe digitalne tehnologije, odnosno elektronskih sredstava prilikom zaključenja ugovora, kao i prakse zamene pisanih dokumenata elektronskim. Elektronska forma se pojavljuje kao nova, dodatna forma ugovora, koja ili može da zameni pisanu ili jeste jedna varijanta pisane forme. Punovažno u ovoj formi mogu biti zaključeni ugovori koji su inače konsensualni, ali u odnosu na zakonom predviđenu obaveznu pisanu formu to podrazumeva da elektronska forma po kvalitetu mora da odgovara pisanoj. U slučaju korišćenja elektronske forme, za vidljivost sadržine elektronske isprave potrebna je upotreba odgovarajućeg tehničkog sredstva. Takođe, potpis u elektronskoj formi je kvalifikovan elektronski potpis koji pruža najveći stepen pouzdanosti.

Elektronska forma ugovora se danas pominje u okviru regulative koja se odnosi na elektronsku trgovinu, elektronski dokument ili elektronski potpis. U skladu sa principom funkcionalne ekvivalencije, regulativa pokušava da izdvoji ciljeve koji se žele ostvariti pisanom formom ugovora i mogućnosti elektronske forme da te ciljeve ispuni na odgovarajuć način. U praksi se problematičnim pokazala mogućnost izmene sadržaja elektronske isprave, praćenje izmene, kao i stepen verodostojnosti elektronskih izjava u smislu identiteta lica koje je sačinilo ispravu, odnosno čiji potpis stoji na ispravi. Kvalifikovani elektronski potpis je u velikoj meri otklonio sumnje u verodostojnost identiteta potpisnika, kao i mogućnost izmene sadržine izjave nakon stavljanja kvalifikovanog elektronskog potpisa. Potpisivanje elektronske isprave se može odvijati klikom miša ili klikom tastature, iako se uslovima za kvalifikovan elektronski potpis omogućava dovoljan stepen provere sadržine pre samog potpisivanja i svest potpisnika o značaju potpisa koji stavlja (smart kartice, čitač kartice, PIN kod).

Elektronski potpis

Elektronski potpis zahteva značajan stepen harmonizacije i unifikacije nacionalnih regulativa, posebno posvećenim elektronskim ispravama, imajući u vidu njegovu operativnost u prekograničnim elektronskim transakcijama. Ključni korak je omogućavanje pravnog priznanja i punovažnosti. Iz tog razloga je značajno najpre prikazati legislativnu genezu elektronskog potpisa na naddržavnom nivou (Evropska unija i UN), kao i na nacionalnom nivou.

Prema Model zakonu o elektronskoj trgovini (MZ, 1996), svojeručni i elektronski potpis su dva odvojena pravna instituta, ne mogu automatski biti zamenjivi niti pravno poistovećeni. Model zakon prihvata pristup funkcionalne ekvivalencije, gde se posrednim putem utvrđuje pravno dejstvo elektronskih potpisa, gde se prvo utvrđuje koje su pravne funkcije tradicionalnog potpisa, i koji su posebni kriterijumi koji će u slučaju ispunjenosti dati istu svrhu i funkciju elektronskom potpisu. Prema MZ, posebni kriterijumi se odnose na dva uslova vezana za elektronski prenos podataka. Prvi uslov se odnosi na primenu metoda kojim se identifikuje potpisnik i njegova saglasnost sa sadržajem poruke, čime se ostvaruje funkcija svojeručnog potpisa da identifikuje potpisnika i dokazuje da je odobrio sadržaj dokumenta. Drugi uslov je mera pouzdanosti primenjenog metoda. Ne zahteva se nikakva posebna tehnologija, čime se prihvata princip tehnološke neutralnosti, koji obavezuje na primenu i usvajanje pravnih pravila koja su neutralna u odnosu na korišćenu tehnologiju.

Model zakon o elektronskim potpisima (2001) se zasniva na istim regulatornim principima kao MZ o elektronskoj trgovini, s tim da dodatno reguliše oblast elektronskog potpisa. Prema ovom Model zakonu elektronski potpisi se smatraju pouzdanim ako ispunjavaju sledeće uslove: a) ako su podaci za generisanje potpisa povezani samo sa potpisnikom, a ne sa drugim licima, b) ako su podaci za generisanje potpisa u vreme potpisivanja bili pod kontrolom potpisnika i nijednog drugog lica, c) ako je svaka promena u elektronskom potpisu nakon potpisivanja uočljiva, i d) ako je cilj pravnog zahteva da potpis obezbedi sigurnost za integritet informacija na koje se odnosi, svaka njihova izmena nakon potpisivanja mora biti uočljiva. Ove odredbe imaju za cilj objektiviziranje kriterijuma tehničke pouzdanosti elektronskih potpisa, u formi svojevrsnog testa pouzdanosti, i imaju se primeniti kao minimalni standardi i smernice. Takođe, definisana pravna pravila bi trebalo da budu tehnološki neutralna.

Konvencija UN o upotrebi elektronskih komunikacija u međunarodnim ugovorima (2005) se zasniva na dva prethodno opisana Model zakona, prihvatajući princip minimalne regulacije i funkcionalne ekvivalencije (Divljak, 2019, 347–362). Konvencijom je unet pojam namere umesto saglasnosti, navodeći da elektronski potpis može zameniti svojeručni potpis, ako se koristi kao metod za identifikaciju stranke i za ukazivanje na njenu nameru u pogledu informacija sadržanih u elektronskoj komunikaciji. Prema tome, Konvencija ima naglasak na nameri i identitetu stranke, dok Model zakoni naglasak stavljaju na integritet informacija. U Konvenciji je preuzet uslov apstraktne pouzdanosti iz Model zakona o elektronskoj trgovini koji propisuje da metod mora biti pouzdan u meri koja se smatra odgovarajućom za svrhu za koju je poruka generisana ili prenesena u vezi sa svim okolnostima, uključujući i svaki relevantni sporazum. Međutim, novina je da se ostavlja mogućnost da se može dokazati da elektronski potpis ispunjava zahteve u pogledu pouzdanosti. Dakle, Model zakon prihvata princip teorijske pouzdanosti, dok Konvencija prihvata princip faktičke pouzdanosti.

Američka sudska praksa razlikuje elektronski i digitalni potpis (Determan, 2019). Elektronski potpis, prema pravu SAD, podrazumeva elektronski zvuk, simbol ili postupak, koji je logički povezan sa sadržajem ili pripojen sadržaju i izvršiv ili prilagođen korišćenju za potrebe potpisivanja izjave. Putem elektronskog potpisa pravno je uređen način pristanka na ugovor ili odobrenja elektronskih dokumenata ili formulara. Digitalni potpis, u američkoj praksi, predstavlja jedinstvenu numeričku vrednost zasnovanu na pisanom dokumentu. Digitalnim potpisom se utvrđuje identitet potpisnika i potvrda da sadržaj izjave nije menjan nakon potpisivanja. Digitalni potpis se ne može kopirati niti menjati. U odnosu na pojam elektronskog potpisa, digitalni potpis je e-potpis koji je nastao upotrebom digitalnog sertifikata koji je izdat od strane ovlašćenog izdavaoca nakon procesa verifikacije identiteta.

Paralelno sa međunarodnom i nadržavnom regulativom, na nacionalnim nivoima donose se zakoni i drugi propisi kojima se ovaj oblik potpisa inkorporira u unutrašnje zakonodavstvo, sa akcentom na dokaznu snagu u sudskom postupku. Regulativa je najpre bila u okviru elektronske trgovine, da bi danas većinom bila sadržana u posebnim zakonima koji regulišu elektronski potpis kao poseban pravni institut, u vezi sa elektronskim ispravama i uslugama informacionog društva. Na taj način ostvaren je princip pravnog priznanja i punovažnosti elektronskih ugovora jer je pravno regulisanje elektronskog

potpisa od značaja za zaključenje ugovora u elektronskom obliku. Osnovni princip jeste da se elektronskom potpisu ne može osporiti punovažnost ili dokazna snaga samo zbog toga što je u elektronskom obliku, ili što ne ispunjava uslove za kvalifikovani elektronski potpis. Navedeni načelni pristup o pravnom priznanju elektronskih potpisa nije apsolutan, jer se pravila o punovažnosti elektronskih potpisa ne primenjuju na pravne poslove za koje se posebnim zakonima predviđa da se ne mogu preuzeti u elektronskoj formi, odnosno na ugovore i druge pravne poslove za koje je posebnim zakonom predviđeno da se sačinjavaju u formi overe potpisa, javno potvrđene (solemnizovane) isprave, ili u formi javnobeležničkog zapisa. Ovakav pristup jeste uobičajen u uporednom pravu. Elektronski potpisi se u regulativi najčešće klasifikuju na posebne kategorije i to obične elektronske potpise, napredne i kvalifikovane elektronske potpise, u zavisnosti od stepena pouzdanosti potpisa. Svi elektronski potpisi nemaju isto pravno dejstvo. Za razliku od napred navedenih „običnih“ ili „nekvalifikovanih“ elektronskih potpisa koji imaju ograničenu pravnu snagu, najviša pravna snaga se daje kvalifikovanom potpisu, koji dobija isto pravno dejstvo kao i svojeručni potpis, pa čak može da zameni overu svojeručnog potpisa, ako je to propisano posebnim zakonom. Na ovaj način se kreira diferencirana šema pravnog dejstva elektronskih potpisa, u kome postoje dve njihove pravno relevantne kategorije, gde je kvalifikovani elektronski potpis ključan i iz kojeg se izvodi kako pravno određenje, tako i pravno dejstvo „običnih“ ili „nekvalifikovanih“ elektronskih potpisa. Kvalifikovani elektronski potpis je napredni elektronski potpis koji je kreiran kvalifikovanim sredstvom i koji se zasniva na kvalifikovanom sertifikatu za elektronski potpis. Dejstvo nekvalifikovanih elektronskih potpisa u slučaju spora moglo bi da se dovede u pitanje, što predstavlja izvestan rizik za poslovanje jer potencijalno u nekim slučajevima može da se dovede u pitanje validnost potpisanih dokumenata.

Svaki elektronski potpis, koji ispunjava generalne tehničke i funkcionalne uslove koji su dati u pojmovnom određenju elektronskog potpisa se smatra punovažnim i ima određenu dokaznu pravnu snagu i dejstvo. Pravno dejstvo elektronskog potpisa ogleda se u potvrdi integriteta podataka koji se potpisuju i identiteta potpisnika. Očekuje se da će detaljniju sadržinu pravnog dejstva elektronskog potpisa dati buduća poslovna i sudska praksa. Dakle, elektronski potpis je izjednačen sa svojeručnim, ali uz izuzetke gde zakon predviđa da se ugovor ne može zaključiti u elektronskoj formi, odnosno da mora biti u pisanoj formi sa svojeručnim potpisom, ili koji se sačinjavaju u formi overe potpisa,

javno potvrđene (solemnizovane) isprave ili javnobeležničkog zapisa. Uobičajena normativna praksa u uporednom pravu jeste da se punovažnost i pravno dejstvo elektronskih ugovora formalno ne vezuje za konkretni oblik tehnologije koja se koristi za kreiranje elektronskog potpisa. U nacionalnim pravim sistemima se takvim zakonskim formulacijama implicitno prihvata princip tehnološke neutralnosti, za razliku od prava EU koje se eksplicitno poziva na ovaj princip. Postizanje odgovarajućeg stepena sigurnosti postaje ključna determinanta ne samo u kontekstu elektronske trgovine, već i kontekstu dejstva elektronskih potpisa. Upravo je kreiranje napred navedenih kvalifikovanih elektronskih potpisa, kao složene pravne konstrukcije, rezultat takvog pristupa, iako je jasno da se “sigurnost” ne može „zakonski regulisati,” jer je to kombinacija faktora koji nisu samo pravni, već u bitnoj meri i tehnološki i zavise od upotrebljene tehnologije u elektronskoj komunikaciji.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA – REDEFINISANJE PRAVA

Digitalna tehnologija donosi izazove i posledice za ugovorno pravo, jer je uticaj različitih tehnologija na ugovorno pravo vrlo evidentan. Međunarodni i nadržavni dokumenti koji se odnose na elektronsku trgovinu upravo predviđaju razvijanje i usvajanje neophodnih mehanizama za prilagođavanje opšte teorije zaključenja ugovora okolnostima elektronskog ugovaranja. Digitalni sadržaj kao predmet ugovora redefiniše pitanja izvršenja ugovora. Regulatorni pristup ugovorima u digitalnom društvu ima dva koloseka – stvaranje regulative sa digitalnom tehnologijom i stvaranje regulative digitalne tehnologije. Kada je reč o prvom navedenom pristupu, digitalna tehnologija se tretira od strane donosioca regulative kao kontekst proaktivnog okruženja za ugovore, uključujući redefinisane društvenih i pravnih vrednosti, a sve u širem kontekstu regulative digitalne ekonomije. U praksi to se odnosi na regulativu posrednika na digitalnom tržištu koji omogućavaju uparivanje posrednika koji omogućavaju kupcima da nađu proizvode koji su im od interesa (npr. *Big Data analyses*, *blockchain*). Regulativa same digitalne tehnologije podrazumeva način formulisanja regulatornih pravila čiji je predmet sama digitalna tehnologija, kao što je, na primer, regulativa o platformama. U svakom slučaju osnovna odlika ovog savremenog procesa jeste da se stvara regulativa teritorijalnog karaktera i primene, a fenomen koji se želi njome obuhvatiti je globalan, uz dodatnu posledicu da se dosta propisa i drugih regulatornih instrumenata može primeniti kumulativno. Istovremeno, regulativa novih tehnologija ne sme biti na štetu inovacija, ali ni obrnuto.

Digitalna ekonomija i digitalno društvo zahtevaju digitalno pravo kao alat za regulisanje pravnih odnosa koji se odvijaju onlajn, kao i javnopravnih odnosa čiji su predmet oblici digitalne imovine, u smislu podataka i znanja. Digitalna sfera ima svoj specifični karakter zbog kojeg je nemoguće automatski primeniti postojeće norme i pravna pravila i institute na odnose koji spadaju u sferu digitalnih odnosa. Neminovno se javlja pitanje adaptacije postojeće pravne regulative na digitalno okruženje. Osavremenjivanje zakonodavnog okvira, intervencije zakonodavstva u oblastima ključnim za ekonomiju, inovativna pravna rešenja povećavaju nacionalnu konkurentnost na evropskom i globalnom tržištu. Savremeni društveni odnosi su po svojoj prirodi hibridni, u smislu da se odvijaju i na fizičkoj i na digitalnoj ravni. Digitalna ravan nadopunjuje fizičku,

stvarajući svojevrsnu „međurealnost“. Digitalno pravo se razvija zajedno sa celokupnim pravnim sistemom, bez suprotstavljanja njemu, ali istovremeno nedostatak sudske prakse i precedenata onemogućava zauzimanje tvrdih stavova i izvođenje konkretnih zaključaka. Kada se govori o mogućnostima razvoja prava u kontekstu digitalizacije, u teoriji se razmatraju dva pravca – jedan koji govori o restrukturiranju, odnosno redefinisanju tradicionalnih pravnih modela i instituta kako bi bili primenjivi u kontekstu upotrebe digitalne tehnologije, i drugi koji govori o fundamentalnim promenama pravne regulative u smislu zamene tradicionalnih pravnih instituta novim, apstraktnijim i univerzalnijim. Digitalni svetski poredak mora biti zasnovan na pravnim temeljima, odnosno globalnim, usklađenim i opšteprihvaćenim pravnim garancijama, bile one tradicionalne ili novo stvorene. Digitalizacija danas ostaje u sektorskim okvirima, sa malim stepenom međunarodne harmonizacije, što je posredica potrebe da se trenutno regulišu hitna pravna pitanja, bez stvaranja globalnog okvira. I regulativa digitalne ekonomije je i dalje više sektorska nego koherentna.

Kroz sudsku praksu i doktrinu, vremenom je došlo i do neformalnog regulisanja odredbi ugovornog prava. Drugim rečima, iako je ugovorno pravo regulisano i pravnim normama, u slučaju nedovoljno jasnih ili nedovoljno preciznih odredaba, kako zakonskih, tako i onih navedenih u ugovoru, teoretičari i sudije su njihovim tumačenjem izgradili određena pravna shvatanja. Sudska praksa nije formalni izvor prava u kontinentalnim pravnim sistemima, ali ona daje neposredan uvid u način tumačenja i primene propisa. Postoji sukob mišljenja u pravnoj teoriji da li sudije stvaraju pravo prilikom primene zakonskih propisa ili se njihova uloga svodi samo na primenu postojećeg prava. Međutim, sudije koristeći i pravnosnažne odluke u sličnim prethodnim postupcima, presuđuju u aktuelnim sporovima, te se ne može zanemariti uticaj sudske prakse i u pravnim sistemima koji nemaju predecetni karakter. Pravna nauka i doktrina takođe mogu uticati na razne načine na praktičnu primenu prava kroz systemske studije određene materije, systemski pristup i kritičko izlaganje prakse. Na taj način naučni radnici stvaraju podlogu za nova zakonska rešenja *de lege ferenda*, baveći se komparativnim pravom i izučavajući sudsku praksu u pogledu primene i tumačenja pravnih normi. U tom smislu, kroz sinergiju zakonodavca, sudija, istraživača i prakse treba iznaći odgovore na pitanja da li pravni sistem i načela koja su stvorena u rimsko vreme mogu da budu jednako i efektivno primenjiva i na savremene elektronske transakcije gde

se razmena dobara i usluga dešava u digitalnoj eri, da li se tradicionalni principi mogu redefinisati ili je opravdano usvajati nove, i koliko se u tim slučajevima odstupa od pravne tradicije, i da li je to opravdano.

U praksi, nacionalne regulative se nalaze između pozicija redefinisanja tradicionalnih pravnih ugovornih mehanizama i stvaranja novih pravnih i tehničkih rešenja za pravnu validnost elektronskih ugovora. Kada se sumira redefinisanje prava, mogu se uočiti dva pravca: digitalni sadržaj kao predmet ugovora i upotreba digitalne tehnologije u različitim procedurama tokom životnog ciklusa jednog ugovora. U kontekstu pravne regulative, digitalna perspektiva se pokazuje kao nužno među-sektorska perspektiva. Uslovljava multidimenzionalno gledanje na ugovore kao predmet pravne regulative, dakle ne samo jednostrano kao sredstvo razmene. Fundamentalni princip u kontekstu ugovaranja ostaje sloboda ugovaranja, u smislu da svako lice ima pravo da uđe u ugovorni odnos prema svom nahodanju, čak i u digitalnom kontekstu. Ograničenja tako postavljene slobode su slobode drugih. Ekonomski pristup pravu favorizuje slobodu ugovaranja, tako da ni tehnika, niti upotreba digitalne tehnologije ne bi smela da ograniči volju pojedinaca, a samo ugovorno pravo je zasnovano na slobodnoj volji.

Naučni i tehnološki napredak, kao i pojava novih oblika ugovora koji nemaju uporište u važećoj legislativi, nameću potrebu za izučavanjem pitanja ugovornog prava i njegovu mogućnost adaptacije na promene. Korišćenje kriptoomovine menja paradigme finansijske regulacije u pokušaju da odgovori na neizvesne rizike i mora zauzeti fleksibilan pristup, koji se upravo ogleda kroz meko pravo, upotrebu principa pre nego obavezujućih propisa. Cilj je regulisati transakcije, ali istovremeno ne narušiti potencijal novih tehnologija. Ovo je svojevrsna jukstapozicija u kojoj se pravo nalazi i kada želi ispratiti ostale novine koje digitalna tehnologija donosi u kontekstu ugovornog prava, i ugovaranja uopšte. U kontekstu evropskog ugovornog prava, Direktivom o e-trgovini (2000) redefinisana je kontekst formacije ugovora, odnosno stvaranja ugovora i nacionalna prava su se obavezala na prilagođavanje pravne regulative elektronskom ugovaranju, posebno sa aspekta izjave volje. S druge strane, upotreba elektronskih zastupnika u ugovornom ciklusu, kao i uvođenje posebnih kategorija digitalne imovine, nužno ukazuje na uvođenje novih instituta građanskog prava. Pravo zaštite podataka, pravo tržišta kapitala, antimonopolsko pravo kao i pravo konkurencije danas značajno obuhvataju digitalnu tehnologiju. Smart ugovori i sledstveno *blockchain* tehnologija povezuju, kako na nivou prava, tako i na nivou prakse, primenu prava i upotrebu softverskih kodova. Upotreba

smart ugovora vodi demonopolizaciji državne moći upotrebom računara. Iz tog razloga, odnos prava i smart ugovora je odnos koji se zasniva na ograničenjima koja pravo postavlja, najčešće uslovljavanjem punovažnosti pojedinih ugovora zahtevom za učešćem notara u zaključenju, kao i zakonskim dopuštanjem upotrebe kriptovaluta. Obligacionopravno dejstvo smart ugovora se ne zasniva na novim obligacionopravnim rešenjima, s tim da osnov međusobnih obaveza jeste ugovor, dok se smart ugovor koristi kao sredstvo u izvršenju te obligacije. Samoizvršivost ne sprečava naknadnu pravnu i sudsku ocenu zakonitosti smart ugovora. Prenos prava može biti poništen zbog mana volje, poslovne nesposobnosti ili sukoba sa prinudnim propisima. U skladu sa tim, redefinisane regulative mora zaštititi i odražavati suštinske vrednosti digitalne ekonomije. Promene koje se dešavaju su ključne, praktično paradigmatičke, kako za trgovinu, tako i za dalju digitalizaciju ugovornog prava toliko da čak možemo govoriti o potencijalnom procesu digitalizacije ugovornog prava – *lex digitalis*, odnosno da konceptualizacija novina u ugovornom pravu govori u korist transnacionalnog ugovornog prava.

Ono što je specifično u odnosu na elektronske ugovore jesu pravila o priznanju i vremenu zaključenja ovih ugovora, koja se pojavljuju kao nova u dosadašnjoj strukturi obligacionog prava. Ni u jednoj državi nije se potpuno uklonilo korišćenje papirnih dokumenata, te se može reći da je uspostavljen paralelan ugovorni režim za elektronske ugovore. Ovako fleksibilna regulativa pogoduje trendu razvoja digitalnih tehnologija i njihovoj primeni u ugovaranju. Elektronski dokument i kvalifikovani elektronski potpis daju razumne mogućnosti da se sa sigurnošću utvrdi sadržina izjave i njen davalac. Regulativa treba da jasno odredi uslove pod kojima se pisana forma može zameniti elektronskom, i to na nivou obligacionog prava kao opšteg prava, a ne predmetno posebne regulative kao što je ona posvećena elektronskom potpisu ili elektronskom dokumentu. Elektronski ugovori se u praksi pokazuju kao samostalniji od tradicionalnih ugovora, budući da je ugovorna obaveza ili obaveze ispunjavaju bez ljudske intervencije, a odnos poverenja je zamenjen sigurnim, algoritamski uslovljenim, namirenjem i reputacijom u vidu istorije transakcija. Elektronska forma i tzv. Bulova logika (ako A onda B) smanjuje nejasnoće i potrebu za tumačenjem. Računarski jezik je univerzalan, u smislu da ne zahteva tumačenje, uklanjanja jezičke i nacionalne barijere, jasan je i nedvosmislen i ostavlja manje mogućnosti za sporove. Istovremeno je dovoljno fleksibilan i prilagodljiv novim okolnostima.

Pravo koje reguliše elektronske ugovore se konstantno i ubrzano menja i redefiniše. Standardi koji se odnose na obaveštenja i izražavanje pristanka i dalje važe, ali se primenjuju na drugačiji način u odnosu na elektronske ugovore, posebno tzv. *wrap*, odnosno elektronske ugovore po pristupu. Pravna važnost obaveštenja o posledicama se procenjuje u odnosu na perspektivu korisnika stranice i način na koji je njihov kreator odlučio da ih prezentuje. Umesto da se postavlja pitanje zašto korisnik nije pročitao uslove korišćenja, sve više se postavlja pitanje zašto ponudilac nije na dovoljno vidljiv način prezentovao uslove – vlasnici web stranice moraju učiniti dovoljno vidljivim uslove kojima žele da obavežu svoje korisnike. U slučaju spora, kreator stranice mora pokazati na koji način je učinio dostupnim uslove korišćenja i da je korisnik zaista bio na web stranici kada su prezentovani uslovi.

Postoje shvatanja da su tradicionalni ugovorni principi dovoljno fleksibilni da se primenjuju u digitalnom okruženju. Instituti tradicionalnog ugovornog prava, poput promenjenih okolnosti, ponašanja u skladu sa načelom savesnosti i poštenja i obaveza obzirnosti prema ugovaraču su dovoljno fleksibilni da se tumače u skladu sa svakom konkretnom situacijom. Ipak, algoritamski kod je nemoguće primeniti na otvorene pravne standarde tipa *bona fides* ili viša sila, dobra poslovna praksa, zaštita slabije strane, odnosno neki uslovi se ne mogu procenjivati algoritmom za potrebe primene. Standardi „dužne pažnje“ i „izjavljivanja pristanka“ ostaju isti u svojoj sadržini i dejstvu, ali način primene tih standarda zavisi od okolnosti konkretnog slučaja. Sudovi su počeli da uzimaju u obzir i cene izgled web stranice i kako kreator stranice odluči da prezentuje uslove korišćenja stranice – teret dokazivanja se prenosi na kreatora stranice.

Brz razvoj digitalne ekonomije zahteva kreiranje koherentnog i globalnog pravog zaštitnog okvira, posebno u vezi sa garancijama pravne zaštite prilikom korišćenja digitalne tehnologije. Cilj pravne regulative jeste da postigne ravnotežu između minimiziranja rizika digitalizacije i legitimacije novih sredstava, posebno u digitalnoj formi, u smislu digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, odnosno digitalne imovine. Na nivou država, kao i na naddržavnim nivoima, pre svega pod okriljem međunarodnih organizacija, nastoje se razviti strategije kojima se pravo prilagođava upotrebi digitalne tehnologije. I to je pravac koji je danas ustanovljen između prava i digitalne tehnologije – pravo se ima prilagoditi novoj stvarnosti upotrebe digitalne tehnologije.

LITERATURA

Ahmed, E. M. (2021). Modelling Information and Communications Technology Cyber Security Externalities Spillover Effects on Sustainable Economic Growth. *Journal of the Knowledge Economy*, 12(1), 412–430.

Bastin R., Hedeia I., & Cisse I. (2014). A big step toward the European Digital Single Market: Regulation EU 910/2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market (eIDAS) *Inside Magazine*, 13(3). 70–77.

Björn L., Michal S. G., & Elgar, E. (2019). *Competition Law for the Digital Economy*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing.

Breznitz, S. M., & Noonan, D. S. (2014). Arts districts, universities, and the rise of digital media. *The Journal of Technology Transfer*, 39(4), 594–615.

Brock, D. L. (2001). *The Electronic Product Code (EPC) - A Naming Scheme for Physical Objects: Whitepaper*. Available at: <https://wenku.baidu.com/view/46155a4733687e21af45a95e.html>

Budnitz, M. E. (2021). *A Rose Is a Rose: Electronic Commerce Spawns Word Confusion*. Georgia State University Law Review Blog, August 9, 2021, Georgia State University College of Law, Legal Studies Research Paper Forthcoming, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3546150>

Castells, M. (2000). *The rise of the network society* (2nd ed.). Malden: Wiley-Blackwell.

Cvetković, P. (2020). Liability in the context of blockchain-smart contract nexus: introductory considerations. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 59(89), 83–100.

Čelik, P. (2019). Bezbednosne implikacije digitalnog poslovanja. *Ekonomija – teorija i praksa*, 12(4), 61–81.

Gisler, M., Stanoevska-Slabeva, K., & Greunz, M. (2000). Legal Aspects of Electronic Contracts, Infrastructures for Dynamic Business-to-Business Service Outsourcing (IDSO'00), Stockholm, 5–6 June 2000.

Giuffrida, I., Lederer, F. I., & Vermeys, N. (2018). A Legal Perspective on the Trials and Tribulations of AI: How Artificial Intelligence, the Internet of Things, Smart Contracts, and Other Technologies Will Affect the Law, *Case Western Reserve Law Review Case Western Res*, 68(3), 747–781, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3527033>.

- Grundmann, S., & Hacker, P. (2017). Digital technology as a challenge to European Contract Law. *European Review of Contract Law*, 13(3), 255–293. <https://doi.org/10.1515/ercl-2017-0012>, Available at https://www.researchgate.net/publication/319383275_Digital_Technology_as_a_Challenge_to_European_Contract_Law
- Gutbrod, M., (2020). Digital Transformation in Economy and Law, *Digital Law Journal*, 1(1), 12–23. <https://doi.org/10.38044/DLJ-2020-1-1-12-23>.
- Determann, L. (2019). Electronic Form Over Substance - eSignature Laws Need Upgrades, *Hastings Law Journal*, 72(5), 1385–1452, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3436327> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3436327>.
- Divljak, D., (2018). Harmonizacija pravila o elektronskoj trgovini i pravo Srbije, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 52(3), 909–924.
- Divljak, D., (2019). Pravno dejstvo elektronskih potpisa u međunarodnoj regulativi i pravu Srbije, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 53(2), 347–362.
- Dukić Mijatović, M., & Mirković, P. (2022). Digitalna ekonomija i informaciono društvo – domet i pristup pravne regulacije. *Ekonomija – teorija i praksa*, 15(2), 53–70.
- Đokić, M. (2018). The role of information and communications technology in international trade. *Ekonomika*, 64(1), 79–94.
- Đorđević, G. (2012). Uticaj ICT informacionog društva na društveno – ekonomski razvoj. *Socioeconomica – The Scientific Journal for Theory and Practice of Socioeconomic Development*. 1(2), 188–200.
- Eastin, M. S., Brinson, N. H., Doorey, A., & Wilcox, G. (2016). Living in a big data world: Predicting mobile commerce activity through privacy concerns. *Computers in Human Behavior*, 58, 214–220. <https://doi.org/10.1016/j.chb.2015.12.050>
- Evans, D. (2021). The Internet of things: How the next evolution of the Internet is changing everything. San Jose. Ca: Cisco IBSG.
- Ismit, D., & Okly, N. (2019). New Digital Age. *Journal of IoT*. 19, 23–45.
- Jacek, U. (2003). Basic aspect of digital economy. *Acta Univesitatis Londziensis. Folia Ecinomica*. 167, 41–49
- Jevremović, T. (2021). Elektronska registracija osnivanja privrednih društava u Republici Srbiji. *Pravo i privreda*, 59(3), 305–325.
- Kambovski, I. (2018). Zakon o elektronskoj trgovini – deset godina kasnije. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 57(81), 259–268.

Kambovski, I. (2021). E-ugovor - zaključenje i punovažnost. *Zbornik radova sa Međunarodne naučne konferencije "Pravo i digitalizacija"*, (41-50), Niš: Pravni fakultet.

Kim, Nancy S. (2020). *New Developments in Digital and Wrap Contracts*, *The Business Lawyer*, 76, Winter 2020-21, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3750320>.

Kim, Nancy S. (2020). *Digital Contracts* (June 1, 2018 - May 31, 2019). *The Business Lawyer*, 1683 (Winter 2019-2020), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3534269>.

Klasiček, D. (2021). Declarations of will in the digital environment and wrap contracts. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 60(92), 173–194.

Knežević, M., & Šapić, S. (2018). Pravna regulativa i korišćenje elektronske trgovine u Republici Srbiji. *Ekonomika*, 64(3), 1–22.

Kostić, Z. (2018). Inovacija i digitalna transformacija kao katalizator konkurencije. *Ekonomika*, 64(1), 13–23.

Lapina, M. A., Shirokovskikh, S. A., & Sepiashvili, E. N. (2020). Digital Service Economy: Current Trends and Labour Market Effects. *Revista Inclusiones*, 7, 362–373.

Lukić, B., Bačevac, S., & Rončević, D. (2016). STP koncept u funkciji povećanja efikasnosti i ekonomičnosti u Rapp Marine Group. *Poslovna ekonomija*, 10(1), 256–273.

Tereševiciene, M., Tamoliune, G., Naujokaitiene, J., Prancute, D., & Ehlers, U. D. (2018, June). Characteristics of digital and network society: emerging places and spaces of learning. In *EDEN Conference Proceedings* (No. 1, pp. 19-21), <https://doi.org/10.38069/edenconf-2018-ac-0004>

Matić, T., (2006). Elektronički oblik ugovora i isprava - novi oblik?, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 56(1), 165–185.

McCullagh, A. (2013). *The Validity and Limitations of Electronic Agents in Contract Formation*, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3312527> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3312527>.

Menna Barreto, R. (2009). Electronic contracts as legal cyber communication, *Revista direito*, Sao Paulo, 109–123.

Meng, Q., & Li, M. (2002). New economy and ICT development in China. *Information economics and policy*, 14(2), 275–295.

Milosavljević, M., & Mišković, V. (2013). *Elektronska trgovina*, Beograd: Univerzitet Singidunum.

Mirković, P., & Stojšić Dabetić, J. (2020) Alternativni načini organizovanja privrednog poslovanja za vreme pandemije Covid 19 - izazovi elektronske trgovine, *Kultura polisa*, (17), 55–68.

Mladenov, M., & Stojšić Dabetić, J. (2021). Ažuriranje „prava da se bude zaboravljen” kao principa zaštite podataka u Evropskoj uniji, *Kultura polisa*, (18), 99–109

Niedzwiecka, M., & Pan, Y. Ch. (2017). An Exploratory Study into Employee Attitudes towards Digitalisation of Library Services in Higher Education. *Proceedings of the 22nd UK Academy for Information Systems Annual Conference (UKAIS 2017)* April 2017, Oxford, UK.

Nikšić, S. (2022). Pisani oblik ugovora i drugih pravnih poslova. *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu*, 72(1-2), 299–328.

Ooi, V., (2019). *Contracts Formed by Software: An Approach from the Law of Mistake Journal of Business Law (Forthcoming)*, SMU Centre for AI & Data Governance Research Paper (2), <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3322308>

Petković, G., Pindžo, R., & Agić-Molnar, M. (2018). Digitalna ekonomija i (ne)inkrementalne promene poslovnog modela u turizmu i maloprodaji. *Ekonomika preduzeća*, 66(1-2), 151–165.

Petrović, D., & Novović, M. (2019). Razvoj i implementacija mobilnog bankarstva u savremenom bankarskom poslovanju. *Vojno delo*, 71(4), 305–313.

Pešterac, A., & Tomić, N., (2020). Gubitak privatnosti podataka u elektronskim sistemima plaćanja. *Analiza Ekonomskog fakulteta u Subotici*, (43), 135–149.

Pitić, G., Savić, N., & Verbić, S. (2018). Digitalna transformacija i Srbija. *Ekonomika preduzeća*, 66(2), 107–119.

Posner, R. (2000). *Antitrust in the New Economy*. University Of Chicago: Law&Economics.

Radovanović, S. (2008). Zaključivanje ugovora putem Interneta – ide li pravo u korak sa vremenom? *Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad*, 42(3), 279–291.

Radovanović, S. M., & Mišćević, N. B. (2018). O elektronskoj formi ugovora u domaćem pravu. *Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad*, 52(4), 1641–1661.

Randelović, D., (2016). Harmonizacija ugovornog prava sa pravom Evropske unije, sa posebnim osvrtom na internet prodaju, *Ekonomski izazovi*, 5(10), 117–133.

Sidorenko, E. L., & von Arx, P. (2020). Transformation of law in the context of digitalization: Defining the correct priorities. *Digital Law Journal*, 1(1), 24–38. <https://doi.org/10.38044/DLJ-2020-1-1-24-38>.

Sitnicki, M., & Netreba, I. (2020). Interdependence assessing for networked readiness index economic and social informative factors. *Baltic Journal of Economic Studies*, 6, 47–53.

Skorup, A., Krstić, M., & Cogoljević, M. (2013). Trendovi e-poslovanja u uslužnoj delatnosti. *Trendovi u poslovanju*, 1(1), 97–108.

Spalević, Ž., Vićentijević, K., & Ateljević, M. (2018). Legal and economic analyzing the development of the digital economy. *Trendovi u poslovanju*, 6(1), 29–37.

Stojmenović, M. (2020). Društveno-ekonomski aspekti povlačenja gotovine iz upotrebe. *Bankarstvo*, 49(3), 102–127.

Stojšić Dabetić, J., & Mirković, P. (2019). Scope and quality of legal protection afforded to computer programs as object of intellectual property, In: Sixth international scientific conference - Social changes in the global world, (365–375), Goce Delcev University in Shtip, Faculty of Law Shtip, Republic of N. Macedonia.

Stojšić Dabetić, J., & Mirković, P. (2019). Zaštita ličnih podataka u digitalnom društvu – stanje i razvoj normative i prakse u Republici Srbiji, U: *Pravo i digitalne tehnologije: zbornik radova - XVI međunarodni naučni skup „Pravnički dani - Prof. dr Slavko Carić”*, (168–177), Novi Sad: Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu.

Stojšić Dabetić, J. (2020). Human dignity in the face of the usage of digital technology, In: *Yearbook Human Rights Protection - The Right to Human Dignity*, (3), Provincial Protector of Citizens – Omubudsman, (157–167). Institute of criminological and Sociological Research in Belgrade.

Stojšić Dabetić, J. (2021). Moderni i postmoderni koncept detinjstva u svetlu osiguranja bezbednosti dece u digitalnom društvu, *Kultura polisa*, (18), 161–173.

Stojšić Dabetić, J., & Mirković, P. (2021). The role of digital technology in keeping modern digital society sustainable, *International Scientific Forum “Danube – River of Cooperation”*, (135–147), Beograd.

Stojšić Dabetić, J., & Bajčetić, M. (2021). Informaciono društvo kao način funkcionisanja savremenog društva, *Pravo i društvo u uslovima pandemije: zbornik radova - XVIII međunarodni naučni skup „Pravnički dani - Prof. dr Slavko Carić”*, (378–392), Novi Sad: Pravni fakultet za privredu i pravosuđe u Novom Sadu.

Syuntyurenko, O. V., & Dmitrieva, E. Y. (2019). The state system for scientific and technical information within the objectives of the digital economy. *Scientific and technical information processing*, 46(4), 288–297.

Syuntyurenko, O. V. (2020). The risks of the digital economy: Information aspects. *Scientific and Technical Information Processing*, 47(2), 104–112.

Tarchila, P., & Nagy, M. (2015). Comparative Approach of the Electronic Contract and Classical Contract, In Teaching the Content of the new Civil Code in Romania, *Procedia – Social and Behavioral Sciences*, 191, 464–468.

Treese, G.W. & Stewart, L.C. (1998). *Designing systems for Internet commerce*, London: Addison-Wesley.

Tsiatsis, V., Karnouskos, S., Höller, J., Boyle, D., & Mulligan, C. (2019). *Origins and IoT Landscape*. In book: Internet of Things, 2nd edition, pp 9–30., <https://doi.org/10.1016/B978-0-12-814435-0.00013-4> pn9 .

Turban, E., King, D., Lee, J., Warkentin, M., & Chung, H. M. (2002). Electronic commerce: A managerial perspective (International Edition). *Prentice Hall USA*, 4(9), 523–527.

Viduka, D., & Viduka, B. (2011). *Elektronsko poslovanje za MSPP: priručnik*, Novi Sad: Bluewaters doo

Vinayak, P., (2019). *Choice of Law and Jurisdiction in E- Commerce Contract: A Comparative Study*. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3508836> .

Vujisić, D. (2019). Digitalizacija kompanijskog prava. *Pravo i privreda*. 57 (4-6), 144–153.

Wildemeersch, D., & Jütte, W. (2017). Digital the new normal-multiple challenges. *European Journal for Research on the Education and Learning of Adults*, 8(1), 7–20, Available at: http://www.rela.ep.liu.se/issues/10.3384_rela.2000-7426.201681/rela_2017v8i1.pdf

Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council of 13 December 1999 on a Community framework for electronic signatures, *OJ L* 13, 19. 01. 2000, pp. 12–20 (Direktiva o elektronskom potpisu).

Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (‘Directive on electronic commerce’), *Official Journal of the European Communities* (OJ) L 178, 17. 07. 2000, pp. 1–16 (Direktiva o elektronskoj trgovini).

Regulation (EU) No 910/2014 of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC.

Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment, with additional article 5 bis adopted in 1998, UNICITRAL, 1996, Available at:

http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/V1504118_Ebook.pdf,
August 2019

Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts – CUECIC, UNICITRAL, 2005, Available at https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452_Ebook.pdf, August 2019

The Digital Economy, New Business Models and Key Features. online edition:
<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264218789-7>