

EXPUNERE DE MOTIVE

Comerțul electronic oferă statelor lumii o oportunitate fără precedent pentru stimularea creșterii economice prin îmbunătățirea performanțelor industriei și comerțului, încurajarea investițiilor în inovație și crearea de noi locuri de muncă. Această oportunitate nu poate fi însă valorificată la întregul ei potențial în absența unor eforturi din partea statelor de a elimina obstacolele de ordin juridic care afectează comerțul internațional cu servicii ale societății informaționale.

Proiectul de Lege a comerțului electronic reprezintă o transpunere în dreptul românesc a principalelor prevederi ale Directivei 2000/31/CE a Parlamentului European și a Consiliului cu privire la anumite aspecte ale serviciilor societății informaționale, în special cu privire la comerțul electronic, în Piața Internă ("Directiva privind comerțul electronic"). Întreaga directivă este structurată în jurul a patru centre de interes, pe care proiectul propus le preia și le dezvoltă în conformitate cu reglementarea europeană, adaptându-le în același timp la consecințele ce decurg din statutul României de țară candidată la aderare (nemembră a Uniunii Europene) și parte a acordului de asociere la Comunitatea europeană:

1. *Libera circulație a serviciilor societății informaționale*, care poate fi asigurată numai pornind de la principiul că un singur stat trebuie să controleze legalitatea activităților desfășurate de către un furnizor de servicii ale societății informaționale ("principiul controlului în țara de origine" sau "*home country control principle*"). Directiva stabilește că acest stat este cel pe teritoriul căruia furnizorul de servicii este stabilit, noțiune a cărei definiție este preluată de proiectul de Lege propus, la art. 1, pct. 4.

Controlul unic se justifică prin prisma necesității de a înlătura incertitudinea privind statul competent să verifice legalitatea unui anumit serviciu, incertitudine determinată de multitudinea verigilor care reclamă un asemenea control în lanțul unei activități de comerț electronic (conținutul vehiculat pe Internet, stocarea permanentă a acestui conținut de către un anumit furnizor, accesul la pagina de web, comunicările comerciale). Absența unei reglementări unitare generează costuri ridicate, prohibitive chiar pentru unele întreprinderi mici sau mijlocii care se lansează în activități de comerț electronic, costuri determinate de necesitatea de a recurge la servicii de consultanță juridică procurate din statele în care întreprinzătorul intenționează să își vândă produsele.

Totodată, este necesar ca statul în care furnizorul unui serviciu este stabilit să exercite controlul asupra serviciului respectiv nu numai cu privire la respectarea dispozițiilor legii care transpune directiva în dreptul național, dar și cu privire la respectarea celorlalte prevederi legale referitoare la condițiile pe care trebuie să le

îndeplinească furnizorii în vederea începerii activității (așa cum sunt cele legate de eventualele calificări, autorizații sau notificări necesare), precum și la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească furnizorii pentru desfășurarea activității (așa cum sunt cele care privesc conduita acestora, calitatea sau conținutul serviciilor oferite, inclusiv în materie de publicitate și de conținut și încheiere a contractelor, sau cele care privesc răspunderea furnizorilor). Acest imperativ al directivei se regăsește în art.3 al proiectului propus (“Aplicarea legii române în cazul serviciilor societății informaționale”).

O dată ce controlul este asigurat în statul în care furnizorul este stabilit, intervine celălalt principiu care asigură libera circulație a serviciilor: prezumția de legalitate a serviciului furnizat de întreprinzătorul respectiv, de care acesta se poate prevala în toate celelalte state membre ale Uniunii Europene. Consecința este aceea a interzicerii restricționării în orice fel a serviciului de către aceste state, a căror legislație trebuie să se conformeze pe deplin acestui principiu (“recunoașterea mutuală” sau “*mutual recognition principle*”).

Proiectul propus nu a preluat acest al doilea principiu, întrucât el ar fi condus la recunoașterea în România a legalității unor servicii provenind din state care nu ar fi aplicat reciproc acest principiu. Cu toate acestea, posibilitatea reciprocității de tratament cu statele membre ale Uniunii Europene rămâne deschisă, în acest sens fiind introdus alin.(3) al art.4, potrivit căruia furnizarea de servicii ale societății informaționale de către furnizorii de servicii stabiliți în statele membre ale Uniunii Europene se face în condițiile prevăzute în Acordul European instituind o asociere între România, pe de o parte, Comunitățile Europene și statele membre ale acestora, pe de altă parte.

2. *Comunicările comerciale.* În proiect sunt prevăzute condițiile minime pe care trebuie să le respecte furnizorii de servicii care efectuează comunicări comerciale (art.6), o atenție deosebită fiind acordată comunicărilor comerciale nesolicitate (art.7), datorită implicațiilor acestui gen de publicitate asupra protecției vieții private a indivizilor. Din acest punct de vedere, dispozițiile proiectului se corelează pe deplin cu cele ale propunerii de Lege privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul telecomunicațiilor (adoptat de plenul Senatului), atât sub aspectul organizării sistemului de protecție (registrele de *opt-out*, art.7), care adaptează la materia serviciilor societății informaționale obligația de a solicita consimțământul destinatarului (prevăzută la art.11 din proiectul de Lege privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul telecomunicațiilor), cât și sub aspectul naturii și quantumului sancțiunilor aplicabile, precum și al autorității competente pentru aplicarea acestora (art.15, 16 din prezentul proiect; art.13 din proiectul de Lege privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul telecomunicațiilor).

3. *Încheierea contractelor prin mijloace electronice.* Sistemul de drept românesc permite încheierea contractelor prin mijloace electronice, alături de

dispozițiile în vigoare ale dreptului comun care reglementează încheierea contractelor între absenți preconizându-se adoptarea și a unor prevederi speciale care să stabilească regimul juridic al contractelor la distanță și semnătura electronică. În legătură cu încheierea contractelor de comerț electronic, proiectul preia din directivă soluția instituirii unor garanții de transparență a activității furnizorilor, materializate în obligații de informare a destinatarilor și autorităților (art.5 și art.8). Aceste obligații sunt stipulate în vederea protejării intereselor persoanelor care încheie contracte cu furnizorii de servicii, fie că sunt consumatori, fie că sunt la rândul lor comercianți sau membri ai unor profesii liberale.

4. *Răspunderea furnizorilor de servicii care acționează ca intermediari.* Este reglementată intermedierea prin simpla transmitere a informației (art.9), intermedierea prin stocarea temporară a informației (stocarea *caching*) (art.10), precum și cea prin stocarea permanentă a informației (stocarea *hosting*) (art. 11). Trebuie subliniat că directiva interzice în mod expres statelor membre să impună furnizorilor de servicii obligația generală de a monitoriza caracterul informației față de care acționează numai ca intermediari. Directiva permite însă obligarea furnizorilor la a informa de îndată autoritățile sau organele cu atribuții de supraveghere și control, abilitate potrivit legii, asupra activităților ilegale desfășurate sau asupra informațiilor ilegale furnizate de către destinatarii serviciilor lor, precum și de a comunica de îndată autorităților sau organelor menționate, la cererea acestora, informații care să permită identificarea destinatarilor cu care acești furnizori au încheiat contracte privind stocarea permanentă a informației (art.12 din proiect impune aceste obligații).

Proiectul de Lege a comerțului electronic conține un articol amplu de definiții (art. 1), care are meritul de a introduce în legislația românească noi concepte de bază ale unui limbaj tehnic și juridic consacrat în Uniunea Europeană, unde a fost introdus în urmă cu mai mult de trei ani ("prin mijloace electronice", "serviciu al societății informaționale", "furnizor de servicii" și "furnizor de servicii stabilit", "comunicare comercială", "registru de opt-out"). Acest limbaj este indispensabil adaptării dreptului la ritmul evoluțiilor tehnologice și, totodată, armonizării depline a legislației românești cu cea europeană.

Articolul 2 stabilește scopul reglementării și domeniul de aplicare a legii, în acord cu dispozițiile Directivei 2000/31/CE.

Articolul 4 consacră principiile furnizării serviciilor societății informaționale în România: principiul excluderii autorizării prealabile, în limitele prevăzute de alin. (2), și principiul nediscriminării între furnizorii români și cei care provin din Uniunea Europeană și sunt stabiliți pe teritoriul României.

Articolul 8 conține o prevedere care are meritul de a elimina o importantă incertitudine care grevează circuitul contractual în mediul electronic. Textul stabilește cu claritate care este momentul în care se consideră încheiat un contract de comerț electronic. La baza reglementării a stat teoria majoritară cu privire la acest subiect,

aceea a informațiunii, consacrată în dreptul românesc prin art.35 din Codul Comercial și prin art.84 alin.(1) din Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat.

Regimul sancționator a fost elaborat având în vedere imposibilitatea practică de a exercita un control eficient, și mai ales complet, asupra activităților desfășurate în mediul electronic. Din acest motiv, a fost preferată sancțiunea considerată a avea o aplicabilitate reală în cazul contractelor de comerț electronic, anume nulitatea relativă în situația în care furnizorul și-a încălcat obligațiile prevăzute de lege cu privire la informarea și protejarea potențialului cocontractant. Se instituie astfel în mod implicit prezumția că un asemenea furnizor a determinat nașterea relației contractuale prin vicierea voinței celeilalte părți.

Sunt prevăzute și sancțiuni cu caracter de amendă civilă, pentru situațiile în care este posibil controlul efectiv al activităților desfășurate de un furnizor de servicii. Totodată, în spiritul protecției părții mai slabe în raportul contractual, este stipulat expres faptul că, în litigiile care se referă la furnizarea unui serviciu al societății informaționale, sarcina probei îndeplinirii obligațiilor de informare, de protecție a cocontractantului și a celor legate de efectuarea comunicărilor comerciale revine furnizorului de servicii, dacă partea adversă arc calitatea de consumator.

Proiectul de Lege privind comerțul electronic propune un cadru coerent de reglementare a activităților desfășurate în mediul electronic, în acord cu legislația europeană în materie, a cărei principală contribuție apreciem a fi eliminarea incertitudinilor de natură juridică, inerente vidului de reglementare. Adoptarea sa va permite dezvoltarea capacității pieței românești de a oferi servicii ale societății informaționale care să răspundă imperativelor de legalitate ale Pieței Interne a Comunității europene, astfel încât România să întrunească și în această privință condițiile impuse pentru aderarea la Uniunea Europeană.

Față de cele prezentate mai sus, a fost întocmit proiectul de lege alăturat, pe care îl supunem Parlamentului spre adoptare.

