

**UNIVERSITATEA „BABEȘ-BOLYAI”, CLUJ-NAPOCA
FACULTATEA DE DREPT**

PLATA ELECTRONICĂ
REZUMATUL TEZEI DE DOCTORAT

CONDUCĂTOR ȘTIINȚIFIC

Prof. univ. dr. Mircea N. COSTIN

DOCTORAND

Raul Felix HODOȘ

2014

CUPRINS

LISTĂ DE ABREVIERI	8
INTRODUCERE.....	11
CAPITOLUL I. PLATA ȘI INSTRUMENTELE DE PLATĂ ELECTRONICĂ	14
1.1. Mediul electronic, premisa existenței plăților electronice.....	14
1.1.1. Societatea informațională.....	14
1.1.2. Reglementare sau autoreglementare?.....	16
1.1.3. Afacerile și tehnologia informației.....	19
1.1.4. Comerțul electronic	20
1.1.4.1. Noțiuni	20
1.1.4.2. Caracterele comerțului electronic.....	24
1.1.5. Administrația electronică.....	25
1.1.5.1. Modernizarea administrării publice locale	25
1.1.5.2. Conceptul de e-guvernare.....	28
1.1.5.3. Sistemul Electronic Național.....	31
1.1.5.4. E-justiția.....	33
1.1.5.5. Efecte și beneficii ale informatizării administrative	35
1.1.6. Noțiunea de serviciu al societății informaționale.....	36
1.2. Cadrul juridic general al plății	39
1.2.1. Particularitățile plății	39
1.2.1.1. Noțiunea de plată	39
1.2.1.2. Natura juridică a plății.....	40
1.2.1.3. Categoriile de plăți.....	41
1.2.1.4. Circumstanțele plății	41
1.2.1.5. Imputația plății	43
1.2.1.6. Momentul efectuării plății.....	44
1.2.2. Plățile și transferurile electronice de fonduri	45
1.2.2.1. Moduri de plată	45
1.2.2.2. Clasificarea transferurilor electronice de fonduri	46
1.2.3. Principiul libertății plăților	48
1.2.3.1. Redactarea și interpretarea principiului	48
1.2.3.2. Excepții de la principiul libertății plăților	49

1.2.3.3. Zona unică de plăți în euro (SEPA).....	49
1.3. Mijloace de plată	53
1.3.1. <i>Noțiune</i>	53
1.3.2. <i>Banul – mijloc universal de plată</i>	53
1.3.2.1. Ce este moneda?	53
1.3.2.2. Funcțiile banilor	55
1.3.2.3. Moneda - mijloc de plată.....	56
1.3.3. <i>Moneda fiduciară</i>	57
1.3.4. <i>Moneda scripturală</i>	58
1.3.5. <i>Moneda electronică</i>	59
1.3.5.1. Preliminarii	59
1.3.5.2. Noțiunea de monedă electronică	59
1.3.5.3. Principiile desfășurării activității de emiteră a monedei electronice..	61
1.3.5.4. Contractul de servicii privind emiteră monedei electronice.....	63
1.3.5.5. Forma contractului de servicii de emiteră a monedei electronice	65
1.4. Instrumente de plată.....	66
1.4.1. <i>Instrumente de plată clasice și moderne</i>	66
1.4.2. <i>Efecte de comerț. Consecințele informatizării</i>	66
1.4.2.1. Considerații introductive	66
1.4.2.2. Sistemul francez al efectelor de comerț informatizate.....	68
1.4.2.3. Cambia informatică.....	72
1.4.2.4. Modernizarea dreptului cambial român.....	75
1.4.3. <i>Cecul și forma cecului electronic</i>	78
1.4.3.1. Noțiune	78
1.4.3.2. Natura juridică a cecului	79
1.4.3.3. Elementele cecului	79
1.4.3.4. Funcțiile și mecanismul cecului	81
1.4.3.5. Informatizarea cecului.....	82
1.4.4. <i>Viramentul</i>	83
1.4.4.1. Noțiune	83
1.4.4.2. Mecanismul viramentului.....	83
1.4.4.3. Viramentul prin rețeaua SWIFT	84
1.4.4.4. Plățile prin Internet	85
1.4.5. <i>Cardurile de plăți</i>	108

1.4.5.1. Noțiune	108
1.4.5.2. Scurt istoric	109
1.4.5.3. Definiție	110
1.4.5.4. Clasificarea cardurilor.....	112
1.4.5.5. Regimul juridic al cardurilor de plăți	114
<i>1.4.6. Alte instrumente de plată</i>	<i>119</i>
1.4.6.1. Incasso-ul documentar	119
1.4.6.2. Acreditivul documentar.....	122
1.5. Concluzii	127

CAPITOLUL 2. INFRASTRUCTURA ȘI OPERATORII SERVICIILOR DE PLĂȚI ELECTRONICE

.....	130
2.1. Semnătura electronică.....	130
2.1.1. <i>Noțiune</i>	<i>130</i>
2.1.1.1. Definiția semnăturii.....	130
2.1.1.2. Conceptul de semnătură electronică.....	131
2.1.2. <i>Tipuri de semnături electronice</i>	<i>132</i>
2.1.2.1. Semnătura electronică simplă.....	132
2.1.2.2. Semnătura electronică extinsă.....	133
2.1.2.3. Semnătura electronică certificată	136
2.1.3. <i>Protecția datelor personale</i>	<i>138</i>
2.1.3.1. Dreptul la protecția datelor personale – drept fundamental al omului.....	138
2.1.3.2. Conținutul dreptului la protecția datelor personale în societatea informațională	140
2.1.3.3. Semnătura electronică și respectarea dreptului la viață privată.	142
2.2. Înscrișul electronic.....	143
2.2.1. <i>Noțiunea de înscriș electronic</i>	<i>143</i>
2.2.1.1. Preliminarii	143
2.2.1.2. Conceptul european și internațional	144
2.2.1.3. Conceptul românesc. Definiție	146
2.2.1.4. Conținutul înscrișurilor electronice.....	148
2.2.2. <i>Actele notariale electronice</i>	<i>150</i>
2.2.2.1. Noțiune	150
2.2.2.2. Conceptul de act autentic	151

2.2.2.3. Act autentic notarial electronic	152
2.2.3. <i>Documente fiscale electronice</i>	152
2.2.3.1. Cadru legal.....	152
2.2.3.2. Facturarea electronică	153
2.2.3.3. Chitanța fiscală și bonul fiscal emise electronic.....	156
2.2.4. <i>Valoarea probatorie a înscrisurilor electronice</i>	157
2.2.4.1. Noțiunea de dovadă.....	157
2.2.4.2. Valoarea probatorie a elementelor înscrisului electronic.....	162
2.2.4.3. Datarea înscrisului electronic	163
2.2.4.4. Dovada locului unde s-a întocmit înscrisul	165
2.2.4.5. Înscrisul original electronic.....	165
2.2.4.6. Sarcina probei	166
2.2.4.7. Arhivarea înscrisurilor electronice	168
2.3. Sisteme de plată.....	174
2.3.1. <i>Considerații introductive</i>	174
2.3.1.1. Preliminarii	174
2.3.1.2. Noțiune	175
2.3.1.3. Libertatea de acces a furnizorilor de servicii de plată la sistemele de plăți	175
2.3.2. <i>Sisteme de plăți din S.U.A.</i>	176
2.3.2.1. Sistemele de plăți FEDWIRE și ACH (Automated Clearing House).....	176
2.3.2.2. Sistemul de plăți CHIPS.....	178
2.3.3. <i>Sistemul european de plăți TARGET2</i>	179
2.3.3.1. Noțiune	179
2.3.3.2. Structura și funcționarea sistemului TARGET2	179
2.3.3.3. Participanții la sistemul de plăți	181
2.3.3.4. Aplicarea sistemului TARGET2 în România	181
2.3.4. <i>Sistemul TRANSFOND</i>	182
2.4. Furnizorii de servicii de plată electronică	183
2.4.1. <i>Furnizori de servicii financiare</i>	183
2.4.1.1. Noțiune și clasificare.....	183
2.4.1.2. Serviciile de plată.....	183
2.4.2. <i>Instituții de credit</i>	184
2.4.2.1. Cadrul legal.....	184

2.4.2.2. Instituțiile de credit și activitățile bancare	185
2.4.2.3. Condiții minime de autorizare a instituțiilor de credit.	186
2.4.2.4. Despre funcționarea instituțiilor de credit	188
2.4.3. <i>Instituții de emiteră de monedă electronică</i>	189
2.4.3.1. Cadrul legal.....	189
2.4.3.2. Categoriile de emitenți de monedă electronică.....	189
2.4.3.3. Autorizarea instituțiilor emitențe de monedă electronică	191
2.4.3.4. Condițiile de autorizare inițială	193
2.4.3.5. Condiții de funcționare.....	193
2.4.4. <i>Instituții de plată</i>	195
2.4.4.1. Cadrul legal.....	195
2.4.4.2. Categoriile ale instituțiilor de plată.....	195
2.4.4.3. Activitatea instituțiilor de plată	196
2.4.4.4. Autorizarea și funcționarea instituțiilor de plată	197
2.5. Concluzii	199

CAPITOLUL 3. TEORIA GENERALĂ A RĂSPUNDERII JURIDICE ÎN DOMENIUL

TRANSFERURILOR ELECTRONICE DE FONDURI..... 201

3.1. Răspunderea juridică în spațiul electronic	201
3.1.1. <i>Preliminarii</i>	201
3.1.2. <i>Sediul materiei</i>	202
3.1.3. <i>Răspunderea juridică în cazul transferurilor electronice de fonduri</i>	202
3.2. Răspunderea civilă.....	204
3.2.1. <i>Discuție asupra naturii juridice a răspunderii civile în cazul transferurilor electronice de fonduri</i>	204
3.2.2. <i>Condițiile generale ale răspunderii civile în cazul transferurilor electronice de fonduri</i>	205
3.2.2.1. Particularități.....	205
3.2.2.2. Prima condiție: existența faptei ilicite.	206
3.2.2.3. Prejudiciul.....	207
3.2.2.4. Raportul de cauzalitate.....	208
3.2.2.5. Culpă.....	209
3.2.3. <i>Răspunderea civilă a operatorilor sistemelor de transferuri electronice de fonduri în cazul prejudicierii terților</i>	210

3.2.4. Răspunderea juridică a Băncii Naționale a României	213
3.2.5. Răspunderea civilă specifică în cazul viramentelor electronice	216
3.2.6. Răspunderea civilă în cazul transferurilor electronice de fonduri realizate cu ajutorul cardului	219
3.3. Răspunderea penală	226
3.3.1. Preliminarii	226
3.3.2. Aspecte comune infracțiunilor referitoare la plățile electronice.....	227
3.3.2.1. Cadrul legal.....	227
3.3.2.2. Criminalitatea financiară în spațiul electronic	228
3.3.3. Infracțiuni relative la transferul de fonduri electronice.....	229
3.3.3.1. Frauda informatică	229
3.3.3.2. Efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos	232
3.3.3.3. Acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos.....	234
3.4. Concluzii	237
CONCLUZII FINALE ȘI PROPUNERI DE LEGE FERENDA	238
BIBLIOGRAFIE.....	242
Tratate, monografii, cursuri universitare.....	242
Studii, articole	254
E-bibliografie	261

Cuvinte cheie: plata electronică, societate informațională, comerț electronic, virament, card de plăți, mijloace de plată, instrumente de plată, sisteme de plată, semnătură electronică, înscris electronic, răspundere juridică.

În prezent, dezvoltarea tehnologică accelerată a dus la generalizarea informatizării plăților și accesibilitatea serviciilor de plăți electronice pentru toate tipurile de utilizatori, schimbarea stării de fapt, raportată la evoluția acestui fenomen economic, fiind cu greu urmată de adaptarea corespunzătoare a normelor legale în acest domeniu. Tratarea neunitară la nivelul doctrinei juridice a aspectelor legale ale plăților electronice, discrepanțele cu prevederile normelor legale generale, existența unor înțelesuri diferite pentru aceiași termeni utilizați în context juridic, tehnic și economic, precum și timiditatea manifestată de juriști față de apropierea de tehnica informatică și comunicațională, au constituit premisele pentru elaborarea prezentei lucrări.

În urma demersului de cercetare realizat, pornind de la aplicarea principiului neutralității tehnologice, am făcut anumite propuneri de lege ferenda, aplicabile regelementărilor interne actuale în domeniul plății electronice.

În **primul capitol** al lucrării am analizat societatea informațională – cadrul de dezvoltare a comerțului electronic, plata electronică și instrumentele de realizare a acesteia.

Dezvoltarea societății informaționale din ultima perioadă, a făcut ca folosirea tehnologiilor informatice, practic, în toate domeniile de activitate, să devină o necesitate, nu o opțiune. Astfel, încă de acum o jumătate de secol, informațiile transmise pe cale electronică erau un ajutor important dat lumii afacerilor, iar în prezent aceasta nu mai poate exista fără utilizarea noilor tehnologii. Indiferent dacă vorbim de afaceri între profesioniști (business-to-business), între consumatori (consumer-to-consumer) sau între profesioniști și consumatori (business-to-consumer sau consumer-to-business), acestea se desfășoară, în proporție covârșitoare, cu sprijinul comunicațiilor moderne, creșterea volumului acestora fiind datorat, în cea mai mare parte, transmiterii unor informații corecte, complete și rapide.

Tehnologia secolului al XX-lea a însemnat un pas înainte și pentru automatizarea procesării plăților, fapt ce a condus la posibilitatea creșterii volumului acestora și a numărului de operațiuni comerciale ce se puteau desfășura simultan. Creșterea puterii de calcul a computerelor dedicate plăților și a posibilității eliminării suportului de hârtie, prin înlocuirea cu suporturi magnetice și electronice ce ofereau aceleași garanții de siguranță, au determinat informatizarea integrală a instituțiilor bancare, comunicațiile dintre acestea derulându-se exclusiv pe cale electronică.

În urma creșterii nivelului de securitate a comunicațiilor electronice, societatea informațională a preluat în parte și activități ale sectorului public, începând de la plata impozitelor și efectuarea achizițiilor publice (business-to-government), până la acceptarea votului electronic. Administrația electronică sau e-administrația presupune ameliorarea eficienței operative interne a instituției publice, informatizarea relației cu cetățenii și întreprinderile, precum și accesul direct prin mijloace electronice al utilizatorilor finali ai serviciilor oferite de instituția publică pe cale informatică. În felul acesta, pe de o parte, cresc veniturile la bugetul consolidat prin fiscalizarea veniturilor din derularea on-line a activităților comerciale, dar și datorită unei mai bune organizări a administrației fiscale, iar pe de altă parte, se reduc cheltuielile ocazionate de îndeplinirea anumitor funcții ale instituțiilor publice prin dematerializarea actelor administrative, prin arhivarea electronică, prin interconectarea bazelor de date ale diverselor entități publice aflate în subordinea diferitor ministere, între ele, dar și cu cele ale administrațiilor locale etc.

Strategia de informatizare a sistemului judiciar 2005-2009 a constituit cel mai amplu proiect de eficientizare a acestuia, fiind un pas necesar pentru a aduce administrarea justiției mai aproape de scopul decalarat al garantării unui proces judiciar mai transparent și mai integru. Lipsa unui plan sistematizat după 2009 și întârzierea punerii în aplicare a Strategiei pentru 2013-2017, sunt factorii care au condus la mărirea distanței față de standardele europene. O legislație coerentă și voința administratorilor puterii judecătorești sunt singurele ingrediente necesare pentru punerea în practică a unui sistem modern de justiție.

Dintre efectele negative ale introducerii calculatorului în administrație, menționăm problema centralizării deciziei administrative. Libertatea de decizie a funcționarului administrativ, necesară în astfel de cazuri, de cele mai multe ori lipsește, fie din cauza regulamentelor de organizare a instituțiilor publice, fie din cauza refuzului funcționarului bazat pe argumentul fals al imposibilității de modificare a programului de calculator.

Transferul unei părți din activitățile societății din viața fizică în cea virtuală, duce, inevitabil, la crearea necesității de reglementare a circulației informațiilor și a bunurilor folosind tehnologiile informaționale, cu scopul declarat de a contribui la ameliorarea calității vieții la nivelul fiecărui individ, membru al societății, atât ca efect al creșterii economice, cât și ca urmare a accesului la educație, cultură și civilizație. Având în vedere că legislația unui stat se aplică, de regulă, în conformitate cu principiul teritorialității, iar mediul electronic, suprapus în acest moment cu noțiunea de Internet, excede granițelor unui stat, se impune existența unor norme proprii infrastructurii societății informaționale. Argumentul care stă la baza acestor afirmații este că, pe de o parte, avem nevoie de stabilitatea raporturilor juridice

impuse prin normele juridice statale, în vederea credibilizării comunicărilor, inclusiv a celor comerciale lansate în mediul electronic, iar pe de altă parte, complexitatea structurii de funcționare a acestuia excede posibilității autorităților naționale de control, atât din punct de vedere teritorial, cât și tehnic.

Modernizarea dreptului românesc din perspectiva societății informaționale a însemnat adoptarea aquis-ului comunitar al reglementărilor relative la semnătura electronică (Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică) și comerțul electronic (Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic). Intrarea în vigoare la 1 octombrie 2011 a Noului Cod Civil a consacrat forma electronică alături de celelalte modalități de încheiere a contractului, deopotrivă cu recunoașterea importanței înscrisului electronic ca mijloc de probă în economia dreptului.

Menționăm că legea română asociază noțiunea de comerț electronic cu cea de serviciu al societății informaționale. Definiția dată de legiuitorul român în art. 1 pct. 1 din Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic, care transpune în dreptul românesc legislația europeană în domeniu, eronat poate fi înțeleasă în sensul că serviciul se efectuează „prin transmiterea informației la cererea individuală a destinatarului” și se reduce practic la o furnizare de informații. Or, art. 1 pct. 2 din Directiva nr. 98/34/CE, la care se face trimitere în art. 2 lit. a) din Directiva nr. 2000/31/CE, se referă la serviciile prestate „prin intermediul transmisiei de date” la solicitare individuală. Diferența de nuanță este deosebit de importantă, având în vedere că serviciul se prestează prin intermediul transmisiei de date, așa cum stabilește reglementarea comunitară, fără a reprezenta doar o „informație transmisă” pe cale electronică în schimbul unei contraprestații, așa cum ne lasă legea română să înțelegem.

În ce privește componenta publică a societății informaționale, observăm că legislația românească diferențiază e-administrația de e-guvernare prin introducerea ca esențial a elementului de teritorialitate privitor la întinderea competențelor autorității publice. Astfel, definițiile celor două concepte din art.11 lit. a) și b) din Legea nr.161/2003 sunt identice, cu excepția faptului că subiect al guvernării electronice este administrația publică centrală, în vreme ce, în cazul administrației electronice este administrația publică locală. Definirea conceptelor strict pe criteriul apartenenței autorității publice la administrația centrală sau la cea locală, este, în opinia noastră, irelevantă pentru a putea oferi o definiție adecvată cele două concepte. *De lege ferenda*, se impune redefinirea termenului de e-guvernare în dreptul românesc, în concordanță cu înțelesul pe care îl are în dreptul altor state avansate.

Plata electronică o regăsim ca element esențial al societății informaționale, fiind modalitatea uzuală de stingere a obligațiilor în cadrul acesteia.

Plata, așa cum este definită de art. 1469 Cod Civil, reprezintă remiterea unei sume de bani sau, după caz, executarea oricărei alte prestații care reprezintă însuși obiectul obligației. Dacă în sens larg, juridic, plata presupune executarea voluntară a oricărei obligații, atunci în sens restrâns, în vorbirea curentă, aceasta necesită îndeplinirea obligației de a da o sumă de bani.

Accepțiunea Noului Cod Civil nu este diferită de cea dată de doctrina anterioară apariției acestuia, cu excepția trimiterii exprese la plata prin remiterea unei sume de bani și, doar în subsidiar, la alte modalități. Importanța acordată modalității de plată sub forma remiterii de bani este, în opinia noastră, de remarcat, având în vedere că practic aceasta se instituie ca regulă a plății. Celelalte modalități de plată primesc, deci, un rol secundar, fiind, de altfel, și mai rar întâlnite în practică.

În opinia noastră, plata este, întotdeauna, un act juridic ce presupune existența voinței de a se plăti, respectiv, a voinței de a se încasa plata. Manifestarea de voință se va putea face fie printr-un gest cu semnificație juridică, cum ar fi înmânarea sumei de bani, fie printr-un înscris care să conțină ordinul de plată, în cazul plăților pe cale electronică.

Plățile sunt mijlocite, de regulă, printr-o monedă: fiduciară, scripturală sau electronică. Atunci când o monedă este recunoscută drept mijloc de plată oficial pe un anumit teritoriu, legiuitorul poate impune acceptarea obligatorie a acesteia ca mijloc de stingere a tuturor obligațiilor publice și private.

Emiterea monedei fiduciare se efectuează sub supravegherea directă a statelor suverane, prin intermediul băncilor centrale. O excepție o regăsim în cazul EURO, a cărei emiterie se realizează sub supravegherea Băncii Centrale Europene.

Moneda electronică, în schimb, poate fi emisă atât de o instituție bancară, cât și de o instituție financiară nebanară sau chiar de un comerciant. În ce privește moneda electronică, vorbim de plată nu doar în urma îndeplinirii ordinului debitorului de transfer al acesteia în contul creditorului, dar și prin înscrierea titlurilor de valoare dematerializate pe numele creditorului în registrul electronic și chiar prin trimiterea de către furnizorul de software în căsuța de e-mail al utilizatorului a codului electronic de activare a unui program de calculator achiziționat anterior de acesta.

Din economia prevederilor Capitolului III al Legii nr. 127/2011 desprindem intenția legiuitorului de a stabili câteva principii aplicabile serviciului de emiterie a monedei electronice, respectiv: echivalența valorică între moneda electronică emisă și fondurile primite în schimbul acesteia, emiteria monedei electronice și primirea fondurilor în echivalent trebuie

să se desfășoare simultan și răscumpărarea monedei electronice este posibilă oricând, la valoarea nominală și gratuit, la solicitarea deținătorului de monedă electronică.

Moneda electronică este un mijloc de plată multifuncțional, utilizat cu preponderență pe Internet sau prin intermediul portmoneului electronic. În dreptul românesc, Directiva nr. 2009/46/CE a fost transpusă prin Legea nr. 127/2011, în care moneda electronică este definită ca fiind ”valoarea monetară reprezentând o creanță asupra emitentului, care a fost emisă la primirea fondurilor cu scopul de a fi utilizată în operațiuni de plată către persoane acceptante, altele decât emitentul”.

Spre deosebire de plata efectuată din contul personal, plata efectuată cu monedă electronică este anonimă, din acest punct de vedere având același efect ca și plata efectuată în monedă fiduciară. Emitentul de monedă electronică are obligația de răscumpărare în orice moment, gratuit și la valoarea nominală, a sumelor deținute în monedă electronică.

Plățile electronice presupun întotdeauna plata prin mandat. Astfel, ordinul necondiționat de plată îl va primi întotdeauna o instituție specializată, care, din contul titularului, va preleva suma înscrisă pe ordinul de plată și o va transfera în contul creditorului acestuia sau a mandatarului său. Plata se face potrivit acordului părților. În lipsa acordului, imputația se va face de către debitor cu respectarea strictă a regulilor art. 1507 Cod Civil sau de către creditor, potrivit art. 1508 Cod Civil, dacă debitorul nu și-a exprimat intenția, sau se va aplica imputația legală, potrivit art. 1509 Cod Civil, în cazul în care nici una dintre părți nu face imputația plății.

Plata trebuie efectuată la momentul stabilit de către părți. Data plății poate fi fixată raportat la o dată calendaristică, la un anumit eveniment sau prin stabilirea unui termen calculat prin referire la data încheierii convenției.

În cazul viramentului bancar, data plății va fi considerată data alimentării contului creditorului cu suma de bani ce face obiectul plății (art. 1497 Cod Civil). Dacă nu s-a prevăzut altfel, cheltuielile ocazionate de plată sunt în sarcina debitorului (art. 1498 Cod Civil), inclusiv în toate cazurile când sunt ca urmare a plății anticipate [art.1496 alin. (1)].

Începând din anul 2003, plățile electronice au devenit o realitate și pe piața nebancară. Astfel, prin art.1 alin.(3) din O.U.G. nr. 193/2002, acceptarea ca mijloc de plată a cardurilor de debit și de credit a devenit obligatorie pentru agenții economici care desfășoară activități de comerț cu amănuntul și realizează anual o cifră de afaceri mai mare decât echivalentul în lei al sumei de 100.000 EUR. Normele de reglementare a plăților electronice în relațiile dintre cele trei categorii de utilizatori de monedă electronică conțin dispoziții

speciale mai ales în ce privește protecția consumatorilor, cu influențe directe asupra regimului juridic al răspunderii civile.

Art. 63 din Tratatul de Funcționare al Uniunii Europene consacră prin alin. (2) principiul libertății plăților între statele membre și între statele membre și terți. Totuși, prin aplicarea celorlalte principii de bază ale Uniunii Europene, se prevăd anumite limitări, cum ar fi faptul că plățile care sunt întemeiate pe libertatea de circulație a capitalurilor trebuie să respecte limitele în care se poate uza de această libertate.

Pentru efectuarea plăților electronice în euro într-un cadru unic, stabil și integrat, a fost creată zona unică europeană de plăți. Astfel, în primul rând s-a urmărit unificarea procedurilor existente la nivel național relativ la credit transfer și la direct debit în euro într-o singură procedură; în al doilea rând – simplificarea plăților cu cardul, astfel încât să existe posibilitatea plății prin intermediul acestora în întreaga zonă euro; și, nu în ultimul rând – creșterea amplitudinii utilizării instrumentelor de plată electronică, în același timp cu reducerea costurilor.

Dezvoltarea și informatizarea sistemului bancar a dus la transpunerea în spațiul virtual și a instrumentelor de plată, în speță a cambiei, biletului la ordin, a cecului și a viramentului.

Efectele de comerț informatizate au fost utilizate încă din anii '70 în unele dintre țările ce dispuneau de tehnologia necesară compensării automate și de o economie de piață liberă în care acestea se utilizau în mod curent. Astfel, sistemul bancar francez utilizează un imprimat tipizat încă din anul 1974, care este polivalent sub aspectul circulației sale ca efect de comerț tradițional sau informatizat. În prezent, răspândirea globală este recunoscută pentru cele mai multe dintre instrumentele de plată electronice, pretându-se la informatizare două dintre efectele de comerț clasice: cambia și biletul la ordin.

De menționat că efectele de comerț informatizate nu au eliminat cu totul circulația tratelor de hârtie, solicitând existența unui original pe suport de hârtie, iar ulterior a unei dovezi liberatorii pe același tip de suport. Eficiența economică solicită tocmai eliminarea suportului de hârtie și înlocuirea acestuia cu unul informatic, dorindu-se a se da naștere unui efect de comerț informatic, ceea ce nu coincide cu posibilitățile tehnice efective din prezent. Este probabil ca într-un viitor apropiat, în urma standardizării și securizării mijloacelor electronice de comunicație, efectele de comerț informatice să poată fi utilizate asemenea celor tradiționale, prin existența unui singur original ce va cuprinde toate mențiunile legale, care va putea fi garantat, protestat și, în cele din urmă, va putea fi investit cu formulă executorie.

Pe de altă parte, posibilitatea informatizării integrale a cecului, respectiv a emiterii cecului electronic, ne îndreptățește să includem cecul în categoria instrumentelor de plată ce pot fi utilizate pe deplin în mediul electronic.

Cardul electronic – ca instrument de plată, a reprezentat adevărata revoluție în acest domeniu, apariția lui conducând la scăderea semnificativă a plăților cu numerar. Utilizarea cardurilor, ca instrumente de plată fără numerar, presupune colaborarea, în principiu, a emitentului, a utilizatorului și a terțului acceptant. Fiind doar un instrument de plată, cardul electronic nu poate fi emis decât cu titlu accesoriu, ulterior deschiderii unui cont de către viitorul deținător.

Viramentul electronic este un alt instrument de plată care permite circulația momedei scripturale dintr-un cont în altul. Eficiența și securitatea de care se bucură transferul electronic de fonduri au condus la generalizarea folosirii acestui instrument de plată pe piața interbancară.

Adaptarea viramentului nevoilor societății informaționale a permis dezvoltarea tranzacțiilor prin intermediul internetului. Specificitatea comerțului electronic prin internet, este dat de faptul că o parte importantă a volumului de tranzacții efectuate presupune ca ambele părți încheie tranzacția prin intermediul calculatorului, prin efectuarea plății on-line, urmând ca transmiterea contraprestației să fie efectuată în același mod sau pe căile obișnuite. Desigur, mijloacele electronice de comunicație au menirea de a înlesni raporturile între absenți. Intermedierea pe care tehnologia o realizează poate conduce, în primul rând, la nesiguranța relațiilor comerciale, atât cu privire la identitatea partenerului comercial, cât și cu privire la secretul comercial, iar în al doilea rând, la inutilitatea anumitor activități precontractuale desfășurate, cauzată tocmai de numărul extrem de mare de concurenți ce utilizează aceleași metode. Dintr-o altă perspectivă, încheierea unui contract pe cale electronică între persoane prezente ar fi excepție, deoarece încheierea contractelor *inter praesentes* este facilitată de posibilitatea utilizării imediate a suportului de hârtie. În consecință, încheierea contractelor prin intermediul calculatorului, cu anumite particularități descrise în lucrare, se încadrează în categoria contractelor încheiate între absenți, prin corespondență.

Pentru ca o propunere de încheiere a unui contract pe cale electronică să poată fi definită ca ofertă fermă, trebuie îndeplinite două condiții, sintetizate în art. 2.1.2 al Principiilor UNIDROIT, respectiv: să fie suficient de clară și să indice intenția ofertantului de a fi ținut de aceasta în cazul acceptării. Analiza pe larg a aspectelor referitoare la încheierea contractului electronic a relevat probleme specifice societății informaționale. Acestea sunt

legate, în special de volatilitatea informației și de riscurile asociate cu incertitudinea partenerilor de afaceri, a caracteristicilor bunurilor livrate /serviciilor prestate și, nu în ultimul rând, de riscurile protejării datelor personale și a vieții private.

Lipsa granițelor electronice a creat dificultăți la nivelul stabilirii dreptului aplicabil anumitor tranzacții, dispozițiile de drept internațional privat nefiind în toate cazurile adaptate problemelor societății informaționale. În ce privește legea aplicabilă contractului, părțile vor fi nevoite să respecte prevederile imperative ale locului unde s-a încheiat contractul. Astfel, un contract electronic ce nu îndeplinește condițiile de siguranță pentru înscrisurile electronice prevăzute de Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică, va putea fi considerat cel mult un început de probă scrisă, deși ar putea fi considerat valabil din punctul de vedere al cerințelor legislației unei țări terțe.

Alte instrumente de plată analizate sunt incasso-ul și acreditivul documentar, a căror informatizare a dus la intensificarea traficului internațional de mărfuri, ca urmare a celerității și securității crescute a plăților efectuate pe canale electronice.

În a doua parte a lucrării, am analizat înscrisul electronic și semnătura electronică, în calitatea lor de elemente ale probei în vederea dovedirii actului juridic al plății electronice.

Dovedirea actului juridic al plății, în lumea reală, se face conform art. 309 Cod Procedură Civilă. În mediul electronic, dovada plății se poate face doar prin înscris electronic, căruia îi este atașată o semnătură electronică extinsă.

În sensul Legii nr. 455/2001, transpunere a Directivei nr. 1999/93/CE, noțiunea de semnătură electronică extinsă este definită ca fiind informația controlată exclusiv de autor și care servește identificării acestuia, reprezentată într-o formă convențională adecvată creării, prelucrării, trimiterii, primirii sau stocării acesteia prin mijloace electronice, atașată sau logic asociată cu alte informații de același tip, astfel încât orice modificare ulterioară a acestora să poată fi identificată.

Semnătura electronică extinsă se bazează pe un certificat calificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în acest sens.

Aspectul cel mai discutat referitor la semnătura electronică, îl reprezintă protecția datelor cu caracter personal. Directiva nr. 95/46/CE stabilește cadrul general de utilizare a datelor cu caracter personal pe principiul protecției acestora, în condițiile în care, totuși, excepțiile sunt prea numeroase, iar modul de redactare a acestora lasă loc unei interpretări arbitrare care poate conduce într-un mod facil la exercitarea abuzivă a drepturilor acordate operatorilor și autorităților publice.

Având în vedere asimilarea contractelor încheiate prin internet contractelor de adeziune în ce privește cadrul general, inclusiv în ce privește declinarea datelor personale, în condițiile în care proba unui act civil nu presupune în mod obligatoriu înregistrarea acestora, de *lege ferenda*, considerăm că se impune stabilirea unei proceduri reale care să conducă la protejarea vieții private, în spiritul recomandărilor Consiliului Europei și ale Uniunii Europene și care să prevadă posibilitatea neechivocă de a tranzacționa on-line fără declinarea expresă a identității părților.

Referitor la înscrisul electronic, acesta este definit la art. 4 pct. 2 din Legea nr. 455/2001, ca fiind „o colecție de date în formă electronică între care există relații logice și funcționale și care redau litere, cifre sau orice alte caractere cu semnificație inteligibilă, destinate a fi citite prin intermediul unui program informatic sau al altui procedeu similar”. În intenția legii române, vom înțelege înscrisul electronic ca fiind date în formă electronică ce, la momentul citirii lor cu ajutorul unui program informatic, se vor prezenta sub forma unor semne grafice inteligibile și citibile.

În sensul aceluiași act legislativ, înscrisurile electronice cărora li s-a atașat o semnătură electronică extinsă sunt asimilate înscrisurilor sub semnătură privată, fără a stabili excepții.

Printre documentele care pot fi emise în format electronic, conform art. 155 din Codul Fiscal dar și a Legii nr. 148/2012, se află facturile, respectiv bonurile și chitanțele fiscale, emise electronic, în condițiile în care îndeplinesc cerințele de fiscalizare.

Pentru ca un înscris electronic să poată fi admis ca probă în condițiile legii civile, similar înscrisului clasic, este necesar să ofere posibilitatea de identificare a emitentului, respectiv, să poată fi garantată securitatea înscrisului, de la momentul însușirii lui prin semnătură, până la momentul utilizării ca probă. În cazul în care înscrisului electronic nu îi este atașată o semnătură electronică extinsă, el poate fi utilizat ca început de dovadă scrisă, urmând a fi coroborat și cu alte probe.

Asimilarea înscrisului electronic cu cel tradițional prin dispozițiile art. 5 din Legea 455/2001 a condus la înlăturarea preeminenței înscrisului tradițional în ansamblul probator. Judecătorul căruia i se vor înfățișa două înscrisuri pe suporturi diferite și care sunt contestate, va trebui să stabilească valabilitatea acestora în mod independent unul de altul.

În cazul înscrisurilor electronice, „exemplarul original” poate suporta un număr infinit de copii, care toate vor fi practic „originale”, atât timp cât prin copiere se înțelege crearea unui fișier nou ale cărui date sunt reproducții fidele ale documentului-sursă, cu

ajutorul unui program (software) rulat de un calculator (hardware). Practic, originalul și copia vor putea fi deosebite doar raportat la momentul creării fiecăruia.

Din perspectiva conceptului de probă, considerăm că *instrumentum* nu poate fi înscrisul electronic, deoarece el reprezintă doar informația-scop, în timp ce, în realitate, aceasta ne este oferită de un set de date conținute într-un fișier ce nu poate fi utilizat decât ca urmare a decodării sale prin intermediul unui program de calculator dedicat. Practic, *instrumentum* desemnează vehiculul deținător al înscrisului și este materializat în cei câțiva biți de date de pe suportul optic sau magnetic.

În ce privește procedura verificării de scripte, în cazul înscrisurilor electronice, Legea nr. 455/2001, prin art. 8 alin. (2), parte finală, dispune ca verificarea să aibă drept scop „identificarea autorului înscrisului, a semnatarului ori a titularului de certificat”. Considerăm că și în acest caz, legiuitorul a fost mult mai aproape de modelul clasic al înscrisului, decât de cel electronic. Opinăm că, față de posibilitățile de scriere a înscrisurilor electronice, pentru a stabili paternitatea unui înscris electronic este nevoie doar de identificarea deținătorului semnăturii și a legăturii acesteia cu înscrisul în speță.

Arhivarea electronică a unui înscris electronic este reglementată de Legea nr. 135/2007. Pentru ca un înscris să poată fi arhivat, acesta trebuie să fie însoțit de semnătura electronică extinsă valabilă a titularului dreptului de dispoziție.

Legea face distincție între emitentul actului, proprietarul acestuia și titularul dreptului de utilizare. În definiția de la art. 3 lit. h) din actul normativ menționat, legiuitorul stabilește că titularul dreptului de dispoziție asupra documentului „este persoana fizică sau juridică proprietară sau, după caz, emitentă a documentului, care are dreptul de a stabili și modifica regimul de acces la document, conform legislației în vigoare.” Valoarea de original sau copie a documentului electronic arhivat este dată de titularul dreptului de dispoziție și stabilită prin atașarea semnăturii electronice a administratorului arhivei electronice [art. 8 alin. (1) din Legea nr. 135/2007].

Accesul la documentul electronic arhivat se face pe baza convenției dintre titularul dreptului de dispoziție în arhivă, care stabilește dreptul de acces, și administratorul arhivei electronice, care asigură respectarea dreptului de acces la înscrisurile arhivate și regimul de acces în arhivă. Acest act va fi încheiat în formă electronică sau va fi transpus în formă electronică și va constitui o anexă a documentului electronic arhivat. Încălcarea dispozițiilor de acces, securitate și integritate a documentelor electronice atrage, alături de răspunderea civilă, și răspunderea contravențională sau penală, după caz.

Studiul juridic al elementelor tehnice de bază, care fac posibilă existența plății electronice, respectiv înscrisul electronic și semnătura electronică, este urmat de analiza sistemelor de plăți, ca infrastructură de ”transport”, și a operatorilor săi – furnizorii de servicii specializate în domeniu.

Sistemele de plăți au fost create în scopul ameliorării condițiilor de decontare a plăților interbancare ale diferitelor instituții financiare. Cadrul legal european în această materie este stabilit de Directiva nr. 2007/64/CE, care, la art. 4, pct. 6 definește sistemul de plăți ca fiind un „sistem de transfer de fonduri reglementat de prevederi și norme comune formale și standardizate, pentru procesarea, compensarea și/sau decontarea operațiunilor de plată”. Legea română preia definiția europeană în art. 5, pct. 29 din O.U.G. nr. 113/2009 privind serviciile de plată.

Directiva nr. 2007/64/CE consacră prin art. 28, alin. (1) principiul nediscriminării furnizorilor de servicii de plată în ce privește accesul la sistemele de plăți. Având în vedere caracterul european al reglementării, este de la sine înțeles că aceasta solicită ca părțile aflate în interacțiune în procedura de plată să fie stabilite în țările membre ale Uniunii Europene și să fie autorizate să desfășoare astfel de servicii, conform normelor aplicabile din țara în care își au sediul.

Între sistemele de plăți, cele mai reprezentative, se numără: FEDWIRE, ACH și CHIPS în Statele Unite ale Americii, TARGET 2 în Europa și TRANSFOND în România.

Furnizorii de servicii de plată sunt principalii actori ai sistemelor de plăți, având rolul de intermediari între beneficiarii finali ai operațiunilor de plată electronică, indiferent de calitatea lor de profesioniști, autorități publice sau simpli particulari.

În **partea a treia** a lucrării, dedicată răspunderii juridice în cazul transferurilor electronice de fonduri, ne-am propus să analizăm temeiurile specifice acestei materii din perspectivă civilă și penală.

Operațiunile ce implică transferurile electronice de fonduri sunt supuse unor riscuri specifice a căror materializare pot cauza prejudicii semnificative atât beneficiarilor sistemelor de plată, cât și operatorilor acestora. Identificarea riscurilor conduce și la o mai bună protecție a operațiunilor de transferuri de fonduri, atât din punct de vedere tehnic, cât și prin reglementări de natură economică și juridică.

Având în vedere aceste aspecte, răspunderea civilă în cazul transferurilor electronice de fonduri își are izvoarele, în principal, în normele dreptului comun al răspunderii contractuale, respectiv delictuale. Normele specifice acestei răspunderi au fost enunțate în

reglementările Băncii Naționale a României, elaborate în concordanță cu normele directoare ale legislației comunitare. Astfel, cum am subliniat de mai multe ori pe parcursul studiului nostru, multe dintre normele aplicabile în dreptul nostru se regăsesc, în mod identic, în legislația și a celorlalte țări europene, ca o consecință a unificării treptate a dreptului european.

În ce privește problema cumulului răspunderii civile contractuale cu cea a răspunderii delictuale, considerăm că cele două forme ale răspunderii nu sunt cumulabile, chiar în cazul unei neexecutări intenționate a contractului. Efectele răspunderii contractuale pentru *culpa lata* sunt în acest caz similare cu cele ale răspunderii delictuale, conform art. 1257 din Codul Civil, prin statuarea de către acesta a dreptului de a pretinde fie daune interese pentru partea prejudiciată, în cazul în care se solicită anularea contractului, fie reducerea corelativă a prestației cu valoarea daunelor interese la care ar fi îndreptățit, în cazul menținerii contractului. Dreptul la a solicita constatarea nulității clauzelor nelegale sau pur potestative de către instanță nu poate fi asimilat cu dreptul la eludarea dispozițiilor clauzelor de răspundere contractuală. Doar judecătorul va putea stabili nulitatea acestora și doar în condițiile în care constată încălcarea unora dintre condițiile esențiale de valabilitate a contractului, caz în care se va aplica dreptul comun al răspunderii. În consecință, partea prejudiciată nu va putea opta între răspunderea contractuală și cea delictuală, în cazul în care paguba a fost pricinuită de neexecutarea culpabilă neintenționată a unui contract valabil încheiat.

În materie contractuală, culpa debitorului este prezumată pentru angajarea răspunderii sale cu privire la încălcarea obligației de executare a contractului, astfel cum rezultă din art. 1548 Cod Civil. Acesta poate dovedi însă că neexecutarea contractului nu i se datorează, iar ca urmare va fi exonerat de la repararea prejudiciului, după cum rezultă din interpretarea *per a contrario* a art. 1547 Cod Civil. În materia răspunderii delictuale, existența celei de-a patra condiții, culpa, trebuie întotdeauna dovedită în vederea angajării răspunderii.

Un loc important în economia lucrării este ocupat de analiza elementelor răspunderii civile, demers în care am luat în considerare situațiile speciale ale operatorilor sistemelor de transferuri electronice de fonduri în cazul prejudicierii terților și a Băncii Naționale a României, în calitatea sa de autoritate publică independentă însărcinată cu organizarea și supravegherea sistemului serviciilor de plată.

O cercetare detaliată asupra responsabilității operatorilor sistemelor de transferuri electronice de fonduri a fost necesară datorită temeiurilor diferite pe care le solicită antrenarea răspunderii. Astfel, atât în ce privește daunele cauzate clienților – utilizatori ai acestor sisteme, cât și pentru daunele cauzate terților, aceștia vor răspunde, în principal, pe temeiul

răspunderii specifice definite în reglementările Băncii Naționale a României și doar în subsidiar, pe temeiul răspunderii de drept comun. Acesta este motivul pentru care în unele domenii, cum sunt, de exemplu, plățile prin intermediul instrumentelor de plată electronice, răspunderea este limitată în anumite condiții, deoarece, dacă am fundamenta răspunderea pe dreptul comun, aceasta nu ar fi putea fi limitată la o sumă maximă, prevalând criteriul acoperirii integrale a prejudiciului.

O problemă ce a ridicat numeroase întrebări este relativă la răspunderea civilă a operatorilor sistemelor de transferuri electronice de fonduri în cazul prejudicierii terților. Considerăm, în acest caz, că răspunderea este proprie operatorului persoană juridică, dacă factorul prejudiciabil s-a produs datorită organizării defectuoase, și nu datorită culpei prepusului. Pe de altă parte, disfuncționalitățile tehnice ce pot apărea în cursul procesului de transfer a fondurilor pot conduce la producerea unui prejudiciu în patrimoniul terților. Or, disfuncționalitatea tehnică presupune, de cele mai multe ori, o eroare a programelor informatice – software, programe fără de care transferurile electronice de fonduri sunt imposibil de realizat.

Într-adevăr, transferul electronic de fonduri este o operațiune complexă ce presupune o componentă umană și o componentă tehnică. Având în vedere complexitatea sistemelor informatice și relativa imposibilitate de distingere a cauzelor care au stat la baza producerii unui prejudiciu în defavoarea terților, am considerat că urmează să antreneze răspunderea civilă a operatorului sistemului de transferuri electronice de fonduri, întemeiată pe ideea de garanție.

Banca Națională a României este o autoritate publică independentă ce gestionează, între altele, și sistemul de transferuri electronice de fonduri. Față de caracterul acesteia de autoritate administrativă, natura juridică a răspunderii Băncii Naționale a României este, cu privire la actele sale de reglementare și supraveghere a sistemelor de plăți, fără îndoială, administrativ – patrimonială. În aceste condiții, Băncii Naționale a României îi revine obligația de reglementare și supraveghere a funcționării sistemului de transferuri electronice de fonduri, iar încălcarea acestei obligații complexe este sancționabilă. Având în vedere că nici legea de organizare a activității bancare și nici cea privind organizarea activității Băncii Naționale a României nu conțin nici un fel de prevederi referitoare la răspunderea acestei instituții cu privire la buna funcționare a sistemului de plăți, normele aplicabile vor fi cele ale dreptului comun al răspunderii în materie administrativă pentru actele emise având această natură, respectiv ale Legii nr. 554/2004. Considerăm că dovedirea faptului că prejudiciul s-a produs datorită respectării întocmai a actului emis de Banca Națională a României este

suficientă pentru angajarea răspunderii acesteia în temeiul art. 1 din Legea nr. 554/2004. Prezența sau lipsa culpei nu are relevanță în această materie.

Dintr-o altă perspectivă a specificității răspunderii în domeniul plăților electronice, s-a impus o cercetare aprofundată a condițiilor antrenării răspunderii în cazul viramentelor electronice, inclusiv în cazul particular al plății cu cardul.

În materia viramentelor electronice, răspunderea civilă a ordonatorului plății este antrenată în cazul în care acesta încalcă dispozițiile contractuale relative la operațiunile de transfer de fonduri. Clauzele referitoare la transferurile de fonduri sunt conținute de obicei în contractele având ca obiect gestiunea conturilor bancare, contractele de credit bancar sau contractele specializate pe anumite instrumente de plată: contractul privind e-banking, contractul de mobile-banking și contractul de card bancar.

Răspunderea utilizatorilor sistemelor de transfer electronic de fonduri, cu câteva excepții regăsite în cadrul reglementărilor privind instrumentele de plată electronică, nu beneficiază de norme speciale privind condițiile sale, astfel că, de principiu, dreptul aplicabil este cel comun în materie. Am subliniat, însă, translația spre obiectivare a răspunderii juridice în materia plăților electronice în ce-i privește pe furnizorii de astfel de servicii, riscurile fiind determinate de cele mai multe ori tehnic, iar nu ca urmare a culpei umane.

Banca receptoare are obligația de a verifica anumite aspecte pentru a se convinge de autenticitatea acestuia, cum ar fi semnătura împuternicitului în bancă, ștampila ordonatorului plății, dacă este cazul, etc. În cazul în care executarea este imposibilă sau implică întâzieri sau costuri excesive pentru finalizarea transferului, societatea bancară are obligația de a informa clientul emitent al ordinului de plată înaintea încheierii perioadei de executare și de a-i solicita instrucțiuni suplimentare.

Banca sau instituția destinatară este obligată, în conformitate cu art. 18 din Regulamentul nr. 2/2005 al B.N.R., să verifice dacă numele beneficiarului și codul IBAN identifică același beneficiar, urmând a refuza acceptarea ordinului în caz contrar, în cazul în care nu procesează ordine de plată în mod direct. Dacă, cu toate acestea, se creditează eronat un alt cont decât cel al beneficiarului identificat prin nume sau denumire, instituția destinatară este răspunzătoare în conformitate cu art. 18, alin. (4) din Regulamentul nr. 2/2005 al B.N.R. pentru toate consecințele ce decurg din această acțiune.

În ce privește răspunderea civilă în cazul transferurilor electronice de fonduri realizate cu ajutorul cardurilor, precizăm că, în înțelesul art. 9 din Regulamentul nr. 6/2006 al B.N.R., emitenților de instrumente de plată li se instituie o răspundere generală și de garanție a utilizării în condiții de siguranță a instrumentelor de plată electronică puse în circulație.

Aceștia au obligația de a respecta întocmai reglementările Băncii Naționale a României, iar în cazul în care este necesară îndeplinirea unor condiții contrare reglementărilor acesteia, la momentul încheierii unui acord de licență cu o rețea internațională de carduri, respectiv cu proprietarul mărcii rețelei de carduri, este necesară notificarea Băncii Naționale a României în acest sens de către emitent (conform art. 10 din Regulamentul nr. 6/2006 al B.N.R.).

Emitentul va răspunde în cazul falsificării sau alterării informației necesare și suficiente în efectuarea de plăți prin intermediul instrumentului de plată electronică. De asemenea, acesta are obligația de a proceda la limitarea efectelor cauzate de pierderea, furtul și distrugerea instrumentelor de plată, pentru a evita producerea unor prejudicii și afectarea încrederii în sistemele de plăți care operează cu instrumente de plată electronică (art. 11 din Regulamentul nr. 6/2006 al B.N.R.).

Dacă, în ceea ce privește răspunderea pentru daunele cauzate prin falsificarea sau alterarea informației ce permite efectuarea de plăți, putem afirma că aceasta se încadrează în categoria răspunderii obiective pentru riscul de activitate, așa cum am arătat anterior, în ceea ce privește limitarea efectelor cauzate de pierderea, furtul sau distrugerea instrumentelor de plată, dat fiind caracterul de obligație de mijloace a obligației legale, răspunderea va fi angajată în cazul dovedirii culpei emitentului.

Răspunderea deținătorului instrumentului de plată electronică este antrenată în cazul în care acesta încalcă obligațiile prevăzute de art. 24 din Regulamentul nr. 6/2006 al B.N.R. Astfel, acesta are obligația de a utiliza instrumentul de plată electronică în conformitate cu prevederile contractuale și, evident, cu cele legale.

Deținătorul mai are obligația de a lua măsuri rezonabile pentru protejarea acestuia împotriva furtului, pierderii sau deteriorării, de a înștiința emitentul imediat după constatarea furtului, distrugerii sau pierderii acestuia; dacă există suspiciuni cu privire la copierea instrumentului de plată electronică sau cu privire la cunoașterea de către terți a codului personal de identificare sau a parolei; dacă apar disfuncționalități ale instrumentului de plată electronică sau oricare nereguli privitoare la înregistrarea tranzacțiilor în contul său.

Comerciantul răspunde în temeiul răspunderii contractuale, atât față de instituția acceptantă / emitent, cât și față de utilizatorul instrumentului de plată. Astfel, relația sa cu emitentul este contractuală în temeiul convenției de acceptare la plată a instrumentului de plată electronică. Pe de altă parte, între comerciant și utilizator se încheie un contract comercial al cărui preț s-a achitat prin intermediul instrumentului electronic de plată, iar orice obligație ce însoțește plata prețului poate fi integrată între celelalte obligații contractuale. Doar în cazul în care operațiunea comercială a fost declarată nulă sau anulată sau

comerciantul a utilizat cardul în mod fraudulos, răspunderea acestuia are un fundament delictual.

În finalul ultimei părți a studiului nostru, în mod succint, am subliniat aspectele importante ale problemelor de natură penală ce pot interveni în utilizarea instrumentelor de plată electronică, ale sistemelor de transfer de fonduri electronice, în general.

Sanționarea penală a anumitor fapte ilicite legate de plățile electronice, în legislația noastră specială, a apărut începând abia din 2002, o dată cu adoptarea Legii nr. 365/2002 privind comerțul electronic și care, în consecința asocierii la Comunitatea Europeană, a transpus Directiva nr. 2000/31/CE.

Un al doilea act normativ românesc, important în ecuația protejării pe cale penală a operațiunilor de transfer electronic de fonduri, este Legea nr. 161/2003, care în titlul III „Prevenirea și combaterea criminalității informatice”, pe lângă definirea necesară a unor termeni, precum sistem informatic, furnizor de servicii sau trafic informațional, incriminează fapte prejudiciabile specifice spațiului virtual. Este de subliniat aici că, din titlul legii, nu rezultă că unul dintre domeniile sale de reglementare este tocmai sancționarea criminalității informatice, dar nu putem decât să ne resemnăm relativ la incapacitatea legiuitorului român de a aplica normele de tehnică legislativă prevăzute în clar în Legea nr. 24/2000 (r2), în speță a art. 41 alin.(1).

Dintre infracțiunile întâlnite în domeniul transferurilor electronice de fonduri, ne-am oprit asupra a trei dintre cele mai frecvente, și anume: fraudă informatică, efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos și acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos.

În concluzie, plata electronică, fără nici o îndoială, va constitui, și pentru viitor, modul generalizat de plată. Evoluția continuă a tehnicii va ridica noi și noi provocări în fața juriștilor, obișnuiți să aibă ca obiect al activității lor norme clare și stabile ale dreptului, ceea ce nu este cazul în această materie. Am îmbrățișat, pe de o parte, teoria minimei reglementări tocmai datorită necesității de a nu îngrădi dezvoltarea tehnică, respectiv de a nu crea norme ce devin în scurt timp caduce, iar pe de altă parte, pentru a nu crea profesioniștilor dreptului instrumente inutilizabile ca urmare a normelor tehnice extrem de specifice.

