

N° 6543⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2014-2015

PROJET DE LOI

relatif à l'archivage électronique et portant modification:

1. de l'article 1334 du Code civil;
2. de l'article 16 du Code de commerce;
3. de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Amendements adoptés par la Commission de l'Economie</i>	
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (20.10.2014).....	1
2) Texte coordonné.....	15

*

**DEPECHE DU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES
AU PRESIDENT DU CONSEIL D'ETAT**

(20.10.2014)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19 (2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, j'ai l'honneur de vous soumettre ci-après une série d'amendements au projet de loi sous rubrique.

Ces amendements renvoient à la numérotation des articles du projet gouvernemental.

Les propositions de texte reprises telles quelles de l'avis du Conseil d'Etat, comme à l'endroit de l'intitulé, ne sont pas spécifiquement relevées dans la lettre d'amendements. A ce titre, il est renvoyé au texte coordonné joint qui relève tant les propositions de texte reprises du Conseil d'Etat que les amendements proposés par la Commission de l'Economie (ajouts en souligné, suppressions en barré simple).

*

TEXTE DES AMENDEMENTS*Article 1er, paragraphe 1**Libellé:*

„(1) La présente loi a pour objectifs:

- de définir les conditions de dématérialisation d'originaux au sens de la présente loi et les conditions de conservation de copies et d'originaux numériques;
- de préciser/déterminer les conditions dans lesquelles les copies visées à l'alinéa précédent peuvent bénéficier d'une présomption de conformité à l'original; et
- de fixer les règles applicables à l'activité de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation.“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat note que le premier paragraphe de cet article est dépourvu de valeur normative et en demande la suppression.

La Commission de l'Economie constate que, effectivement, ce paragraphe se limite „à évoquer de façon sommaire les objectifs que le projet de loi est censé développer et détailler dans les articles subséquents.“.

Toutefois, la suppression de ce paragraphe aurait pour conséquence que la future loi commencerait avec une disposition négative, précisant que le simple stockage de données sous forme numérique n'est pas visé par ce cadre légal. En appliquant la même rigueur d'analyse au second paragraphe, celui-ci devrait également être supprimé. La teneur plutôt explicative du premier paragraphe contribue à la compréhension de la future loi. Partant, la commission décide de maintenir le premier paragraphe. Elle remplace toutefois le verbe „préciser“, qu'elle juge inapproprié, du paragraphe maintenu.

*Article 2, définition supplémentaire**Libellé:*

„Aux termes ~~Pour le besoin~~ de la présente loi, on entend par:

- a) „certificateur“: toute personne accréditée par l'ILNAS ou tout autre organisme d'accréditation reconnu par l'ILNAS dans le cadre des accords de reconnaissance mutuelle européens ou internationaux et dont la notification a été validée par l'ILNAS;“

Commentaire:

La Commission de l'Economie reprend tant le libellé proposé par le Conseil d'Etat pour la phrase introductive de cet article que l'énumération des définitions en lettres alphabétiques.

Par l'ajout d'une définition du concept de „certificateur“, concept introduit à l'article 6 du projet de loi amendé, la commission parlementaire comble une lacune du projet de loi.

*Article 2, définition b)**Libellé:*

- „b) „conservation électronique“: l'activité qui consiste à conserver ~~une copie ou un original~~ numérique ou une copie à valeur probante dans des conditions qui assurent des garanties fiables quant au maintien de l'intégrité du document conservé en garantissant son intégrité;“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat critique la définition projetée de la „conservation“ qui s'écarte de celle reconnue par les dictionnaires, de sorte qu'il préconise la désignation de „conservation de documents numériques“.

La Commission de l'Economie se heurte à la lourdeur de l'expression préconisée et qui serait à appliquer tout au long du dispositif. En alternative, elle propose la désignation de „conservation électronique“ à l'image de l'expression de „signature électronique“ déjà employée de manière courante dans d'autres textes.

En ce qui concerne l'alignement du „libellé de la définition à la rédaction de l'article 1322-2 du Code civil“, la commission suit à nouveau le Conseil d'Etat, sauf à reformuler l'expression de „copie numérique“ en fonction de la conclusion tirée suite à l'examen de l'avis du Conseil d'Etat concernant la définition de ce terme proposé par le point suivant.

*Article 2, définition c)**Libellé:*

- „c) „copie à valeur probante“: une reproduction fidèle et durable sous forme numérique ou micrographique d'un original;“

Commentaire:

Afin d'éviter des malentendus du fait que le terme de „copie“ est employé tant dans le Code de commerce que dans le Code civil avec une signification bien plus large, le Conseil d'Etat propose de préciser le terme de „copie“ par l'ajout du terme „probante“.

La Commission de l'Economie met toutefois en garde devant la création d'une nouvelle notion juridique. Elle propose de se tenir à une terminologie plus près du Code civil qui parle de „valeur“ ou de „force probante“ d'une copie ou même d'une copie „faisant foi“.

En conclusion de sa discussion afférente, la commission parlementaire décide de recourir à la terminologie de „copie à valeur probante“ aux fins du présent cadre légal.

La commission précise également la définition elle-même par l'ajout des termes „ou micrographique“.

Article 2, définition d)

Libellé:

„d) „dématérialisation“: l'activité ~~le processus~~ qui consiste à créer une copie à valeur probante d'un original existant sous forme placée sur un support analogique dans des conditions qui assurent des garanties fiables quant à la conformité de la copie ainsi créée à l'original;“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat se heurte au manque de précision de la définition du terme „dématérialisation“, tout en indiquant certaines pistes visant à compléter cette définition. Le nouveau libellé proposé par la Commission de l'Economie tient compte de cet avis.

Article 2, définition e)

Libellé:

„e) „détenteur“: toute personne qui détient légitimement ou est tenue par la loi de détenir un original existant sous forme analogique ou numérique ou une copie à valeur probante ~~ou un original numérique~~;“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat remarque que la définition du terme „détenteur“ est à adapter en fonction des amendements apportés aux définitions précédentes et doute de la nécessité de cette définition. La Commission de l'Economie décide de maintenir cette définition tout en l'amendant.

Article 2, définition g)

Libellé:

„g) „original numérique“: tout acte sous seing privé électronique ou document créé à l'origine ~~ab initio~~ sous forme numérique électronique;“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat remarque que la définition du terme „original numérique“ s'écarte de la terminologie du Code civil et „recommande vivement“ d'aligner la définition à celle employée par le Code civil ou de remanier l'article 1322-2 du Code civil afin de le faire concorder avec la définition donnée par la loi en projet.

La Commission de l'Economie partage cette préoccupation et adapte ce libellé en conséquence.

Article 2, définition h)

Libellé:

„h) „prestataire de services de dématérialisation ou de conservation“ ~~ou „PSDC-C~~: toute personne ~~prestataire de services de dématérialisation ou de conservation~~ qui exerce à titre principal ou accessoire, pour ses propres besoins ou pour compte d'autrui, une activité de conservation les activités de dématérialisation et de conservation électronique ou l'une de ces activités seulement, et qui est, dans les conditions et selon les modalités de la présente loi, certifiée à cette fin et inscrite sur la liste visée à l'article 4(3).;

„prestataire de services de dématérialisation“ ou „PSDC-D“: tout prestataire (...)“

Commentaire:

A l'encontre des définitions des différentes catégories de „prestataire(s) de services de dématérialisation ou de conservation“, le Conseil d'Etat recommande de se limiter à une seule définition qui

prévoit que la certification exigée des prestataires pourra porter, suivant les conditions de la certification respectivement prescrite, soit sur la dématérialisation, soit sur la conservation sous forme numérique, soit sur les deux activités à la fois. Ce conseil, accompagné d'une proposition de libellé, trouve l'assentiment de la Commission de l'Economie qui adapte cette proposition de texte afin de tenir compte des formulations retenues dans ses amendements précédents.

L'opposition formelle exprimée par le Conseil d'Etat à l'encontre de ces définitions s'explique par le fait que le texte gouvernemental visait à réserver cette activité à des personnes morales ce que le Conseil d'Etat juge contraire à l'article 10*bis* de la Constitution.

Egalement à l'encontre de la dernière définition proposée par l'article 2, le Conseil d'Etat exprime une opposition formelle et se réfère aux principes constitutionnels de la liberté du commerce et des matières réservées à la loi (art. 11(6) et art. 32(3)).

Cette définition de la „règle technique d'exigences et de mesures ...“ renvoie, en effet, au référentiel de certification élaboré et géré par l'ILNAS, administration qui n'a aucun pouvoir réglementaire.

Le Conseil d'Etat souligne que ce référentiel national de certification des PSDC a cependant un caractère contraignant pour ces prestataires qui souhaitent offrir un service de dématérialisation et de conservation certifié conformément à cette loi. Partant, ces contraintes doivent être fixées sous forme d'une norme légale (au moins un règlement grand-ducal) et non sous forme d'un manuel technique publié par l'ILNAS.

La Commission de l'Economie propose de publier ce référentiel en tant qu'annexe d'un règlement grand-ducal à article unique, de sorte que cette dernière définition peut être supprimée.

Toute référence au référentiel national évoqué sera rayée dans le dispositif sous examen.

Article 3

Libellé:

~~„(1) Une copie effectuée sous la responsabilité du détenteur a la même valeur probante que l'original lorsqu'elle a été réalisée dans le cadre d'une méthode de gestion régulièrement suivie qui réponde aux conditions fixées par règlement grand-ducal.~~

(2) Une copie ne peut être rejetée par le juge au seul motif qu'elle se présente sous forme électronique ou qu'elle n'a pas été réalisée par un prestataire de services de dématérialisation PSDC-D.

(3) L'article 1333 du Code civil ne s'applique pas aux copies visées au présent chapitre.“

Commentaire:

Partageant les préoccupations du Conseil d'Etat, la Commission de l'Economie reprend au Code civil et en parallèle au Code de commerce les dispositions relatives à la valeur probante des copies digitales établies par un prestataire certifié. Ces insertions ou modifications seront prévues plus loin, dans un chapitre à part de la loi en projet.

Partant, le **premier** et le **troisième paragraphe** de cet article sont supprimés.

La commission parlementaire n'est pourtant pas de l'avis du Conseil d'Etat que le paragraphe 2 „ne comporte pas de plus-value normative par rapport au paragraphe 1er“ et maintient cette disposition en ce qu'elle améliore grandement la compréhensibilité du dispositif légal. Ce paragraphe exclut dès le départ une possible confusion par rapport à la force probante éventuelle de copies électroniques qui n'ont pas été effectuées suivant les règles mises en place par ce cadre légal. Il n'est donc pas permis à un juge d'écarter d'office une „simple“ copie numérique au seul motif qu'elle n'a pas été réalisée par un PSDC.

Par ailleurs, la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique comporte une disposition similaire¹ qui a inspiré la présente disposition.

¹ „Art. 18. (2) Une signature électronique ne peut être rejetée par le juge au seul motif qu'elle se présente sous forme électronique, qu'elle ne repose pas sur un certificat qualifié, qu'elle ne repose pas sur un certificat qualifié délivré par un prestataire accrédité de certification, ou qu'elle n'est pas créée par un dispositif sécurisé de création de signature.“

Article 6, intitulé et paragraphe 1

Libellé:

„Art. 6 4. De la procédure d'obtention du statut de PSDC de demande d'inscription et de la surveillance des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation

(1) Seules les personnes morales qui sont certifiées selon la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC par un certificateur accrédité par l'OLAS ou par tout autre organisme d'accréditation reconnu par l'OLAS dans le cadre des accords de reconnaissance mutuelle européens ou internationaux, ci-après „le certificateur“, et dont la notification a été validée par l'ILNAS, ont le droit d'utiliser notamment dans leur dénomination sociale ou à d'autres fins soit la dénomination de „PSDC“, soit une des dénominations de „PSDC-C“, de „PSDC-D“ ou de „PSDC-DC“ en fonction de leur certification notifiée à l'ILNAS en ayant respecté les règles relatives à l'établissement d'une gestion de la sécurité de l'information et d'une gestion opérationnelle spécifiques aux processus de dématérialisation ou de conservation peuvent obtenir le statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation. Ces règles sont déterminées par règlement grand-ducal.

Les personnes certifiées par un certificateur selon les règles et inscrites sur la liste visée au paragraphe (3) du présent article ont le droit d'utiliser dans leur dénomination sociale, leur nom commercial ou toute communication commerciale la dénomination de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou l'acronyme PSDC.“

Commentaire:

La Commission de l'Economie fait sienne l'observation du Conseil d'Etat et adapte l'intitulé initial de cet article afin qu'il reflète mieux son contenu (procédure de notification plutôt qu'une procédure de l'obtention du statut).

Le Conseil d'Etat réitère son opposition formelle en relation avec le référentiel technique national élaboré et publié par l'ILNAS et auquel le **premier paragraphe** du présent article renvoie.

Partant, la Commission de l'Economie reformule entièrement ce paragraphe, de sorte à renvoyer au règlement grand-ducal désormais prévu pour instaurer ce référentiel et à ouvrir cette activité à toute personne et non seulement aux personnes morales. Il est également fait droit aux autres observations d'ordre rédactionnel du Conseil d'Etat.

Article 6, paragraphes 2 à 5

Libellé:

„(2) Les éléments vérifiés pour la validation de la notification par l'ILNAS visée à l'article 64, paragraphe (1) portent notamment sur:

- l'actualité et l'étendue de l'accréditation du certificateur et l'étendue de sa portée,
- l'actualité et l'étendue de la certification du demandeur de la notification et l'étendue de sa portée,
- la connaissance par les auditeurs ayant réalisé l'audit de certification de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC ainsi que de la législation nationale pertinente,
- la couverture de l'audit de certification sur base du rapport d'audit et la prise en compte des points essentiels de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC,
- la rédaction du rapport d'audit dans une des trois langues administratives désignées dans la loi du 24 février 1984 sur le régime des langues ou en anglais,
- le cas échéant, la levée des écarts majeurs soulevés lors de l'audit.

L'ILNAS pourra procéder à tout moment à des vérifications supplémentaires dans le contexte de l'attribution ou du maintien du statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC. L'ILNAS peut avoir recours au certificateur pour effectuer ces vérifications.

(3) Une fois la notification validée, l'ILNAS en informera par courrier recommandé la personne morale qui a fait la notification et l'enregistrera inscrit sur une la liste des PSDC prestataires de services de dématérialisation ou de conservation tenue par l'ILNAS installée à cet effet et publiée sur le site électronique Internet de l'ILNAS. L'ILNAS informe le demandeur de son inscription et de tout changement concernant son inscription.

(4) Une fois enregistré inscrit sur la liste visée au paragraphe (3), ~~en tant que PSDC, celui-ci doit~~ le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation communiquer chaque année à l'ILNAS les éléments de maintien de sa certification. Dans ce contexte, l'ILNAS pourra révérier les points énoncés au paragraphe (2) de l'article 64.

(5) Les personnes morales qui exercent une activité de dématérialisation ou de conservation électronique limitée à leurs propres besoins ~~ainsi que les personnes morales ou ceux qui fournissent des services de dématérialisation ou de conservation exclusivement à~~ d'une ou de plusieurs entreprises appartenant au même groupe peuvent également obtenir le statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC. Les dispositions du paragraphe (3) de l'article 7 5 ainsi que les articles 7, 9 et 10 ne s'appliquent pas à ces prestataires de services de dématérialisation ou de conservation PSDC."

Commentaire:

Aux paragraphes 2 et 3, la Commission de l'Economie ne suit que partiellement le Conseil d'Etat. Elle se limite ainsi à préciser au paragraphe 3, conformément au souhait de la Haute Corporation, que l'ILNAS informe les prestataires notifiés de toute inscription et de tout changement d'une inscription les concernant.

A l'opposé du Conseil d'Etat, qui souhaite voir supprimé le paragraphe 4 „parce que la disposition a sa place dans le cadre des conditions de validité de la certification et non parmi celles traitant de la notification (cf. observation ci-avant à l'endroit de l'article 2, définition de la „règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC“).“, la Commission de l'Economie juge approprié l'emplacement de ce paragraphe qui prévoit une communication annuelle à l'ILNAS des données lui permettant de vérifier si la certification continue à se justifier. La certification elle-même s'opère dans une relation d'entreprises privées sans intervention directe de l'ILNAS.

La Commission de l'Economie ne partage pas l'avis du Conseil d'Etat que le paragraphe 5 est devenu superfétatoire suite à la reformulation de la définition des prestataires de services de dématérialisation et de conservation afin d'y inclure les prestataires procédant pour leur propre compte. Ceci d'autant plus que le Conseil d'Etat se réfère plus loin lui-même à la présente disposition. Le cas de figure se présentera que des entreprises appartenant à un même groupe solliciteront le statut de PSDC afin de produire des copies numériques présumées conformes à l'original pour les seuls fins de leur propre groupe. Il importe donc d'exclure ces prestataires du champ d'application de certaines dispositions subséquentes imposant des obligations spécifiques à des prestataires offrant leurs services à des tiers.

Article 7

Libellé:

„Art. 7 5. De la suspension de l'inscription ou du retrait de la liste du statut des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation PSDC

(1) Le ministre de tutelle de l'ILNAS peut procéder à tout moment à la suspension de l'inscription ou au retrait du statut de la liste des de PSDC prestataires de services de dématérialisation ou de conservation en cas de la découverte de tout événement, circonstance ou incident de nature à causer, ou avoir causé, une violation par le PSDC des dispositions de la présente loi, ou des règlements pris en son exécution, ou de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC.

Cette mesure est notifiée par courrier recommandé au prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC concerné et entraîne automatiquement la suspension ou le retrait de la liste des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation PSDC et du droit d'utiliser ou de porter les titres de „PSDC“, „PSDC-C“, de „PSDC-D“ ou de „PSDC-DC“.

Dans ce cas, l'ILNAS peut, si une telle mesure de publicité est nécessaire à l'intérêt public, publier un communiqué soit au Mémorial, soit dans un ou plusieurs journaux luxembourgeois ou étrangers.

(2) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC est tenu d'informer l'ILNAS sans délai de la découverte de tout événement, circonstance ou incident de nature à causer, ou avoir causé, une violation par le PSDC des dispositions de la présente loi, ou des règlements pris en son exécution ou de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC.

(3) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C est tenu d'informer les détenteurs sans délai d'une éventuelle suspension de son inscription ou du retrait de la liste des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation son statut de PSDC. Dans ce cas, le détenteur est en droit de réclamer au prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C la restitution ou le transfert à tout tiers de son choix de tout document, original numérique ou copie à valeur probante ou original numérique lui appartenant ainsi que de toute information relative à la création et à la conservation des copies à valeur probante ou originaux numériques sans que puissent lui être appliquées des pénalités ou des frais de traitements excessifs, sans préjudice toutefois du droit pour le PSDC-C d'exercer son droit de rétention conformément à la loi. Toute disposition contractuelle contraire est réputée non écrite."

Commentaire:

Faisant suite à l'avis du Conseil d'Etat, qui se heurte à la notion de „statut“, la Commission de l'Economie adapte l'intitulé du présent article.

A l'encontre du **premier paragraphe**, le Conseil d'Etat exprime deux oppositions formelles. L'une consiste dans un rappel de son opposition formelle exprimée à l'encontre de la „règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC“ qui sera reprise sous forme d'un règlement grand-ducal. L'autre vise l'inexistence d'un droit de recours pour le prestataire susceptible d'être visé par une suspension ou le retrait de sa certification, jugé contraire à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, principe général exigeant „que la personne concernée soit entendue avant que l'autorité administrative puisse procéder au retrait ou à la modification d'une décision créatrice ou recognitive de droits en sa faveur“.

Partant, la Commission de l'Economie décide de reformuler ce paragraphe en rayant, notamment, le terme „automatiquement“. Elle fait également droit au Conseil d'Etat en faisant référence au ministre de tutelle de l'ILNAS et non plus directement à cette administration.

La Commission de l'Economie salue également la suggestion du Conseil d'Etat d'assortir „d'une sanction pénale l'utilisation non autorisée du qualificatif de prestataire certifié.“ (voir plus loin l'insertion du nouveau „Chapitre 3. Des sanctions“).

Article 8

Libellé:

„Art. 8 6. De la dématérialisation et de la conservation électronique

(1) Les PSDC doivent disposer de moyens financiers et des ressources matérielles, techniques et humaines adéquats pour garantir la sécurité, la fiabilité et la pérennité des services de dématérialisation et, le cas échéant, de conservation offerts. Les PSDC doivent justifier d'une bonne gestion et organisation administrative et appliquer des procédures et des méthodes techniques et organisationnelles adaptées. Ces exigences peuvent être précisées par voie de règlement grand-ducal.

(2) La dématérialisation de tout original et, le cas échéant, la conservation électronique de toute copie ou original numérique doivent correspondre répondre aux exigences telles qu'arrêtées par règlement grand-ducal.“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat rappelle que „toute exigence imposée aux prestataires de services de dématérialisation ou de conservation constitue une restriction à la liberté d'exercice de leur activité et doit dès lors faire l'objet d'une loi formelle, conformément à l'article 11(6) et sans préjudice de l'application éventuelle de l'article 32(3) de la Constitution“. Il poursuit en critiquant l'imprécision de l'article 8 du projet gouvernemental qui renvoie à un règlement grand-ducal en restant „vague sur les conditions dans lesquelles le règlement grand-ducal en question est censé intervenir“ et en omettant „d'évoquer les modalités selon lesquelles le règlement grand-ducal doit mettre en œuvre la règle légale“.

Le Conseil d'Etat s'interroge, par ailleurs, sur la portée des exigences évoquées par le premier paragraphe. Il note, en outre, „dans la mesure où le prestataire de services peut être certifié uniquement pour la conservation, les termes „le cas échéant“ sont impropres dans le contexte où ils sont employés“.

Par conséquent, la Commission de l'Economie propose de limiter cet article à son ancien **deuxième paragraphe** et de reprendre largement la proposition de libellé afférente émise par le Conseil d'Etat.

Article 9, paragraphe 1

Libellé:

„(1) Préalablement à toute relation contractuelle avec un détenteur, le PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation met à disposition, sur un support durable et dans des termes aisément compréhensibles, les informations relatives aux conditions de dématérialisation et, le cas échéant, ou de conservation électronique pour lesquelles il est certifié.

Commentaire:

La Commission de l'Economie ne peut que partiellement suivre les propositions rédactionnelles émises par le Conseil d'Etat à l'encontre du **premier paragraphe** de l'article 9 du projet de loi („éviter l'emploi de l'abréviation PSDC“; „les termes „le cas échéant“ sont employés de façon incorrecte. Il faudrait écrire „... les informations relatives aux conditions de procéder aux activités de dématérialisation ou de conservation pour lesquelles il est accrédité“).

Article 9, paragraphe 2

Libellé:

- „(2) Ces informations se rapportent, en fonction des services prestés, au moins:
- a) à la procédure suivie pour la dématérialisation ~~et, le cas échéant, ou~~ pour la conservation électronique;
 - b) à la procédure suivie afin de restituer les copies à valeur probante sous une forme intelligible lisible en garantissant la fidélité à l'original;
 - c) ~~le cas échéant,~~ aux modalités et conditions de d'une éventuelle sous-traitance y compris le lieu de stockage des données;
 - d) ~~aux obligations qui pèsent, en vertu de la présente loi, légales que~~ sur le PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation doit observer;
 - e) aux conditions contractuelles de réalisation des prestations, y compris les limites éventuelles de responsabilité du PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation; et
 - f) aux normes et aux procédures mises en œuvre ainsi que les caractéristiques techniques essentielles des installations utilisées pour la réalisation des prestations.“

Commentaire:

La Commission de l'Economie, tout en faisant siennes les propositions rédactionnelles du Conseil d'Etat, juge nécessaire que le client d'un prestataire de services de dématérialisation ou de conservation (PSDC) soit, au préalable de leur relation contractuelle, également informé sans équivoque du lieu géographique où ses données seront effectivement stockées.

Il n'est pas sans incidence sur les garanties légales accordées par l'Etat où les serveurs hébergeant les données confiées par un client à un PSDC, parfois commercialement sensibles, sont installés.

A part les établissements bancaires, tout client d'un PSDC pourrait être exposé au risque d'une saisie de ses données par des administrations d'un autre Etat s'il n'a pas la garantie que son PSDC assure le stockage de ses données sur le territoire luxembourgeois.

Ainsi, les instituts de la place bancaire luxembourgeoise sont obligés de stocker leurs données sur le territoire luxembourgeois, exigence sur laquelle veille la Commission de Surveillance du Secteur Financier.

Même si la garantie concernant l'endroit du stockage des données confidentielles pourrait être réglée au niveau contractuel entre le PSDC et son client, il semble irréaliste d'admettre que chaque client analyse en détail les conditions générales d'un prestataire de services pouvant s'étaler sur une multitude de pages.

Cette obligation d'information préalable semble d'autant plus justifiée que dans sa relation contractuelle avec le PSDC le client se trouve en général, d'un point de vue savoir technologique, dans une position d'infériorité.

Cet amendement est à voir en relation avec celui qui sera apporté en relation avec les réflexions exprimées par le Conseil d'Etat à l'encontre de l'article 11 du texte gouvernemental.

Article 10, paragraphe 3

Libellé:

„(3) L’obligation au secret professionnel n’existe pas à l’égard de l’ILNAS agissant dans le cadre de ses compétences légales.“

Commentaire:

A l’exception de la levée du secret professionnel vis-à-vis de l’ILNAS, le Conseil d’Etat considère les dispositions de l’article 10 du texte gouvernemental comme superfétatoires compte tenu de l’article 458 du Code pénal. Cet article pourrait donc se limiter à son paragraphe 3.

La Commission de l’Economie juge néanmoins utile de maintenir cet article en ce qu’il contribue à la clarté du cadre légal projeté qui est ainsi plus exhaustif.

A la différence des professionnels du secteur financier, sensibilisés à la problématique du secret professionnel, il ne semble, en effet, pas évident que des personnes œuvrant dans des entreprises proposant la dématérialisation ou la conservation numérique d’originaux de documents soient soumises au secret professionnel tel que consacré par „l’article 458 du Code pénal qui interdit à tout dépositaire d’informations acquises par état ou par profession d’en révéler à quiconque l’existence et le contenu, hormis les cas où la loi le requiert.“

La Commission de l’Economie ajoute cependant le terme „professionnel“ au **paragraphe 3** tel que proposé par le Conseil d’Etat.

Article 11

Libellé:

„Art. 11 9. De la propriété, des sûretés et des garanties sur les matériels et supports de conservation électronique

(1) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation qui fournit des services de conservation électronique PSDC-C doit garantir qu’à tout moment au moins un exemplaire de toutes les ne peut constituer de sûreté ou donner en garantie, de quelque manière que ce soit, les matériels et supports sur lesquels des copies à valeur probante ou et des originaux numériques qu’il conserve pour compte des détenteurs soit placé sur des matériels ou supports dont il a la pleine propriété. Il ne peut donner en garantie ou constituer de sûreté sur ces matériels ou supports appartenant à des détenteurs sont stockés. Les sûretés et garanties constituées en violation du présent article sont nulles de plein droit.

(2) Ces matériels ou supports sont insaisissables tant que les copies probantes ou les originaux numériques n’ont pas été restitués aux détenteurs. Ne sont pas visés par les dispositions du présent article les matériels ou supports sur lesquels le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation conserve d’éventuels autres exemplaires de copies probantes ou originaux numériques pour compte des détenteurs.“

Commentaire:

Le Conseil d’Etat note que l’auteur du projet de loi a „en particulier prévu d’exclure les matériels et supports, dont le prestataire certifié se sert pour conserver les originaux et copies numériques lui confiés, de son fonds de commerce en cas de mise en gage de celui-ci.“ et craint que ce texte „ne constitue qu’une protection lacunaire des droits de ces propriétaires sur les documents qu’ils ont confiés au prestataire. En effet, à côté de la possibilité de constituer des sûretés ou de servir autrement de garantie, n’existe-t-il pas d’autres situations où les ayants droit seraient autorisés à faire valoir des droits sur les documents confiés à un prestataire? N’y aurait-il dès lors pas intérêt à procéder à une analyse des droits de propriété qui s’exercent sur les documents dématérialisés ou conservés par un prestataire?“

Aussi, le Conseil d’Etat exprime le souhait que cet article soit revu „dans l’optique préconisée“.

Compte tenu de ces réflexions, la Commission de l’Economie propose de compléter cet article afin de prévoir l’insaisissabilité des matériels et supports sur lesquels est placé un exemplaire à jour des copies probantes et originaux numériques conservés pour compte des clients du PSDC.

Cette disposition met donc à charge de tout PSDC de conserver et de tenir à jour à tout moment au moins un exemplaire de données placées sur des matériels et supports dont il a la pleine propriété.

Il est en effet primordial que les clients des PSDC puissent à tout moment faire valoir leurs droits sur ces données, sans être exposés au risque d'une saisie de serveurs, équipements ou supports de stockage par un créancier du PSDC, qu'il s'agisse d'un créancier privé ou de l'Etat et des collectivités publiques (par exemple, le Centre commun de la sécurité sociale ou l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, pour le recouvrement de sommes leur dues par le PSDC).

Ce privilège d'insaisissabilité ne vaut que pour les matériels et supports situés au Luxembourg. Par contre, une fois la restitution de l'ensemble des données aux détenteurs ou à un nouveau PSDC opérée, les matériels et supports concernés deviennent à nouveau saisissables.

Article 12

Libellé:

„Art. 12 10. Du transfert et de la cessation des activités

(21) Le PSDC-C prestataire de services de dématérialisation ou de conservation peut transférer à un autre prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C tout ou partie de ses activités. Le transfert des copies à valeur probante ou des originaux numériques est opéré, avec l'accord du détenteur, aux conditions suivantes:

- a) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C avertit chaque le détenteur au moins un mois à l'avance qu'il envisage de cesser son activité de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation et de transférer ses copies à valeur probante ou ses originaux numériques;
- b) il précise en même temps l'identité du prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C auquel le transfert de ces copies à valeur probante ou originaux numériques est envisagé;
- c) il indique en même temps au à chaque détenteur qu'il dispose du droit la faculté de refuser le transfert envisagé, ainsi que les modalités selon lesquelles il peut exprimer un tel refus. A défaut de refus exprès du détenteur, le PSDC-C pourra procéder au transfert. En cas de refus du détenteur, le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C restituera à ce dernier, respectivement à tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou à tout tiers désigné par le détenteur, toute copie à valeur probante ou tout original numérique lui appartenant ainsi que toute information relative à la dématérialisation et à la conservation des copies à valeur probante et des originaux numériques, sans préjudice du droit pour le PSDC-C d'exercer son droit de rétention conformément à la loi.
- d) Le transfert a lieu au plus tard à la date de cessation des activités du prestataire de services de dématérialisation ou de conservation.

(32) Tout PSDC-C Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation qui cesse ses activités sans que celles-ci ne soient reprises par un autre prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C, prend les mesures nécessaires à la restitution au détenteur, respectivement à tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou à tout tiers désigné par celui-ci, dans de bonnes conditions de toute copie à valeur probante ou tout original numérique lui appartenant. Il doit par ailleurs restituer ainsi que toute information relative à la dématérialisation et à la conservation des copies à valeur probante ou des originaux numériques, sans préjudice du droit pour le PSDC d'exercer son droit de rétention conformément à la loi.

(43) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C qui a l'intention informe immédiatement l'ILNAS de son intention de mettre fin à ses activités ou, le cas échéant, de son qui se trouve dans l'incapacité de pouvoir poursuivre ses activités en informe immédiatement l'ILNAS. Il s'assure, dans un délai de 6 trois mois, de la reprise de celles-ci par un autre prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C, dans les conditions décrites prévues au paragraphe (2) du présent article ou, à défaut, prend les mesures requises prévues au paragraphe (3) du présent article et en informe l'ILNAS.

(4) La faillite, la liquidation, ou tout autre motif involontaire d'arrêt des activités sont assimilés à une cessation d'activité au sens du présent article.

(5) Au cas où le PSDC-C est soumis à une procédure collective, telle une faillite, une gestion contrôlée, une liquidation judiciaire ou toute autre procédure instaurant un concours entre ses créan-

~~ciers, le détenteur est en droit de réclamer la restitution de toute copie ou original numérique lui appartenant ainsi que toute information relative à la dématérialisation et à la conservation des copies en échappant à tout concours avec les créanciers et nonobstant les prétentions du curateur de faillite, du commissaire à la gestion contrôlée ou du liquidateur, sans préjudice toutefois du droit pour ces derniers d'exercer un droit de rétention conformément à la loi.~~

Commentaire:

La proposition du Conseil d'Etat de réordonner les paragraphes de cet article dans une suite plus logique est saluée par la Commission de l'Economie (ancien paragraphe 1 à insérer derrière l'ancien paragraphe 3). Les paragraphes sont renumérotés.

Face à la critique du Conseil d'Etat „que l'ensemble des obligations qui s'imposent aux prestataires certifiés s'adressent sans différence tant aux prestataires agissant pour compte d'autrui qu'à ceux agissant pour compte propre. Or, ce sont seulement les premiers qui sont naturellement visés. Le texte de l'article sous examen devra en tenir compte.“, la Commission de l'Economie renvoie à sa décision de maintenir le paragraphe 5 de l'ancien article 6. Elle a ainsi déjà tenu compte de cette différence constatée par le Conseil d'Etat.

La commission suit partiellement les propositions exprimées par le Conseil d'Etat à l'encontre de **l'ancien paragraphe 2**.

Les **anciens paragraphes 4 et 5** sont supprimés. En effet, les dispositions afférentes de l'article 567 du Code de commerce prévues pour le „cloud computing“ s'appliquent d'office également aux PSDC.

Article 11 (nouveau)

Libellé:

„Chapitre 3. Des sanctions

Art. 11. Des sanctions pénales

Sont punies d'une amende de 251 à 125.000 euros les personnes qui ont utilisé dans leur dénomination sociale, leur nom commercial ou toute communication commerciale la dénomination de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou l'acronyme de PSDC sans être inscrites sur la liste visée au paragraphe (3) de l'article 4 de la présente loi.

Commentaire:

La Commission de l'Economie insère un **nouveau chapitre 3** composé d'un article unique prévoyant une sanction pénale, telle que suggérée par le Conseil d'Etat, pour „l'utilisation non autorisée du qualificatif de prestataire certifié.“

Cette disposition a été inspirée d'une disposition similaire de la législation encadrant les „professionnels du secteur financier“ (PSF).

Articles 12 et 13 (nouveaux)

Libellé:

„Chapitre 3 4. Dispositions finales modificatives

Art. 12. Modification du Code civil

(1) L'article 1333 du Code civil est complété comme suit:

„Le présent article ne s'applique pas aux copies sous forme numérique qui sont des copies à valeur probante au sens de la loi.“

(2) Après l'article 1334 du Code civil, il est ajouté un article 1334-1 ainsi rédigé:

„Les copies sous forme numérique qui sont effectuées par un prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ont, sauf preuve contraire, la même valeur probante que l'original ou l'acte faisant foi d'original.“

Art. 13. Modification du Code de commerce

L'article 16 du Code de commerce est complété comme suit:

„Les copies sous forme numérique qui sont effectuées par un prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ont, sauf preuve contraire, la même valeur probante que l'original ou l'acte faisant foi d'original.“

Commentaire:

Conformément à la recommandation du Conseil d'Etat, la Commission de l'Economie insère au Code civil et en parallèle au Code de commerce les dispositions relatives à la valeur probante des copies numériques réalisées par un prestataire de services de dématérialisation ou de conservation conformément à la présente loi en projet.

Ce régime dérogatoire aux dispositions afférentes du Code civil voire du Code de commerce était initialement prévu à l'article 3 du projet de loi.

L'intitulé du **chapitre 4 (nouveau)** prend le libellé plus approprié „Dispositions modificatives“ et non plus „Dispositions finales“.

*Article 13, point 4°**Libellé:*

„(4) 4° Sont ajoutés les articles 29-5 et 29-6 nouveaux de la teneur suivante:

„Art. 29-5. Les prestataires de services de dématérialisation du secteur financier

(1) Sont prestataires de services de dématérialisation du secteur financier, les professionnels qui sont enregistrés à l'ILNAS en tant que prestataire de services de dématérialisation au sens de la loi du **jj.mm.aa** relative à l'archivage électronique et qui sont en charge de la dématérialisation de documents pour compte d'établissements de crédit, PSF, établissements de paiement, établissements de monnaie électronique, OPC, FIS, sociétés d'investissement en capital à risque, fonds de pension, organismes de titrisation agréés, entreprises d'assurance ou entreprises de réassurance, de droit luxembourgeois ou de droit étranger.

(2) L'agrément pour l'activité de prestataire de services de dématérialisation du secteur financier ne peut être accordé qu'à des personnes morales. Il est subordonné à la justification d'un capital social d'une valeur de 50.000 euros au moins.

(3) La CSSF et l'ILNAS ~~peuvent collaborer~~ collaborent aux fins de l'accomplissement de leurs missions respectives de surveillance des prestataires de services de dématérialisation du secteur financier.

Art. 29-6. Les prestataires de services de conservation du secteur financier

(1) Sont prestataires de services de conservation du secteur financier, les professionnels qui sont enregistrés à l'ILNAS en tant que prestataire de services de conservation électronique au sens de la loi du **jj.mm.aa** relative à l'archivage électronique et qui sont en charge de la conservation de documents numériques pour compte d'établissements de crédit, PSF, établissements de paiement, établissements de monnaie électronique, OPC, FIS, sociétés d'investissement en capital à risque, fonds de pension, organismes de titrisation agréés, entreprises d'assurance ou entreprises de réassurance, de droit luxembourgeois ou de droit étranger.

(2) L'agrément pour l'activité de prestataire de services de conservation du secteur financier ne peut être accordé qu'à des personnes morales. Il est subordonné à la justification d'un capital social d'une valeur de 125.000 euros au moins.

(3) La CSSF et l'ILNAS ~~peuvent collaborer~~ collaborent aux fins de l'accomplissement de leurs missions respectives de surveillance des prestataires de services de conservation du secteur financier.

(4) Ne relèvent pas du présent article les activités de simple stockage de données qui ne consistent pas à conserver une copie à valeur probante ou un original numérique au sens de la loi du **jj.mm.aa** relative à l'archivage électronique ou une copie en lui préservant ses caractères de copie fidèle et durable en garantissant son intégrité.“ “

Commentaire:

Les PSDC souhaitant travailler pour des établissements de crédit auront besoin d'un statut de PSF de support distinct de ceux existants. Compte tenu des deux services différents susceptibles d'être offerts, deux statuts sont créés, l'un couvrant la dématérialisation (futur article 29-5.) et l'autre la

conservation (futur article 29-6.). Un PSDC souhaitant offrir les deux services, devra obtenir les deux agréments.

Ces agréments se justifient, notamment, par l'importance de la fiabilité des services offerts au secteur financier. La défaillance d'un prestataire pourrait entraîner une perte des archives ou de leur valeur probante, induisant des risques financiers et de réputation.

Les entreprises qui souhaitent offrir leurs services de dématérialisation et/ou de conservation numérique aux établissements bancaires doivent dans une première étape obtenir l'enregistrement en tant que PSDC certifié avant de pouvoir obtenir l'agrément d'un PSDC-PSF. Même si les deux demandes peuvent être introduites en parallèle, le statut de „professionnel du secteur financier“ ne peut être obtenu par un tel prestataire qu'une fois que celui-ci aura été enregistré par l'ILNAS sur la liste des PSDC certifiés.

La Commission de l'Economie fait siennes les observations rédactionnelles du Conseil d'Etat („retenir une subdivision en paragraphes (sous forme de chiffres arabes placés entre parenthèses) et à remplacer au point 1° (paragraphe 1er selon le Conseil d'Etat) le terme „chapeau“ par „phrase introductive“.“).

Dépouvu de valeur normative, le Conseil d'Etat demande la suppression du **paragraphe 3 du futur article 29-5** et de celui du futur article 29-6 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier qui prévoient une collaboration facultative entre CSSF et ILNAS.

La Commission de l'Economie donne à considérer que cette collaboration n'est pas facultative mais nécessaire afin d'assurer la surveillance des prestataires de services de dématérialisation du secteur financier. Partant, elle supprime aux deux occurrences le terme „peuvent“ et conjugue le verbe collaborer à l'indicatif présent.

Afin de faire droit à l'avis du Conseil d'Etat, le **paragraphe 4 du futur article 29-6** est aligné au paragraphe 2 du premier article de la loi en projet. Il s'agit d'éviter „des problèmes suscités par une éventuelle interprétation divergente des deux textes.“

Article 14

Libellé:

„Chapitre 5. Dispositions transitoires et finales

Art. 14 15. L'ILNAS est autorisé-e à procéder au cours de l'année 2013 2014 par dérogation aux paragraphes (1) et (2) de l'article 24 de la loi du ~~jj.mm.2012~~ 2013 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice ~~2013~~ 2014 et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi, aux engagements supplémentaires de trois employés de la carrière supérieure.“

Commentaire:

Le Conseil d'Etat note que cette disposition est „en contradiction flagrante“ avec la fiche financière accompagnant le projet de loi, ces trois employés de la carrière supérieure n'étant pas susceptibles de travailler gratuitement.

Le Conseil d'Etat recommande „au vu du rythme soutenu selon lequel évoluent les attributions de l'ILNAS et de l'augmentation concomitante de son effectif, un audit sur l'adéquation du personnel en place, sur sa qualification et sur son affectation appropriée aux missions de l'Institut ainsi que sur le mode d'organisation et de fonctionnement de celui-ci en général.“

La Commission de l'Economie se limite à actualiser (également à l'article 16) les millésimes indiqués et regroupe cet article et les deux articles qui suivent sous un nouveau et dernier chapitre.

Article 15

Libellé:

„Art. 15 16. Les copies et originaux numériques créés et conservés par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés dans le cadre de l'article 23 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et du règlement modifié du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises un prestataire assumant une mission de service public en vertu

de dispositions légales existantes, sous le contrôle d'une autorité publique distincte et préalablement à l'entrée en vigueur de la présente loi, sont des copies à valeur probante et originaux numériques au sens de la présente loi, créés et conservés conformément aux dispositions du règlement grand-ducal du [...] relatif à la dématérialisation et à la conservation des documents à condition de signer électroniquement au sens de l'article 1322-1 du Code civil ces copies et originaux numériques endéans les ~~12~~ 24 mois qui suivent l'entrée en vigueur de la présente loi.“

Commentaire:

A l'égard de cet article, le Conseil d'Etat exprime une opposition formelle doublement motivée: d'un côté, la dernière phrase de l'article 15 du texte gouvernemental renvoie à un règlement grand-ducal, façon de procéder contraire au principe de la hiérarchie des normes. D'un autre côté, d'autres prestataires que le gestionnaire du registre de commerce et ayant conçu un système de dématérialisation et de conservation numérique qui s'avère conforme aux exigences du présent cadre légal peuvent se trouver dans la même situation, sans toutefois se voir accorder ce privilège que leur travail soit déclaré *ex post* conforme à la loi. Cette disposition est donc contraire à l'article 10*bis* de la Constitution.

Pourtant, le Conseil d'Etat exige que ces „conditions (allégées) d'une certification *ex post* de la conformité du travail accompli devraient être prévues dans la loi tant pour le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés que pour d'autres prestataires se trouvant éventuellement dans une situation similaire“.

Aussi, la Commission de l'Economie reformule cette disposition de manière à lui donner une portée plus générale.

Par ailleurs, le délai de transition initial de douze mois est prolongé à 24 mois, délai qui semble bien plus réaliste pour la mise en place d'une procédure de signature conforme à la présente loi.

*

Copie de la présente est envoyée pour information à Monsieur Xavier Bettel, Premier Ministre, Ministre d'Etat, à Monsieur Etienne Schneider, Ministre de l'Economie avec prière de transmettre les amendements à la Chambre de Commerce et à la Chambre des Métiers ainsi qu'à Monsieur Fernand Etgen, Ministre aux Relations avec le Parlement.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma considération très distinguée.

Le Président de la Chambre des Députés,
Mars DI BARTOLOMEO

*

TEXTE COORDONNE

PROJET DE LOI

relatif à l'archivage électronique et portant modification:

1. de l'article 1334 du Code civil;
2. de l'article 16 du Code de commerce;
3. de modifiant la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

Chapitre 1. Dispositions générales relatives à la dématérialisation et à la conservation

Art. 1. Champ d'application

(1) La présente loi a pour objectifs:

- de définir les conditions de dématérialisation d'originaux au sens de la présente loi et les conditions de conservation de copies et d'originaux numériques;
- de préciser/déterminer les conditions dans lesquelles les copies visées à l'alinéa précédent peuvent bénéficier d'une présomption de conformité à l'original; et
- de fixer les règles applicables à l'activité de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation.

(2) Ne relèvent pas de la présente loi les activités de simple stockage de données qui ne consistent pas à conserver une copie ou un original numérique en garantissant son intégrité.

Art. 2. Définitions

Aux termes Pour le besoin de la présente loi, on entend par:

- a) „certificateur“: toute personne accréditée par l'ILNAS ou tout autre organisme d'accréditation reconnu par l'ILNAS dans le cadre des accords de reconnaissance mutuelle européens ou internationaux et dont la notification a été validée par l'ILNAS;
 - b) „conservation électronique“: l'activité qui consiste à conserver ~~une copie ou~~ un original numérique ou une copie à valeur probante dans des conditions qui assurent des garanties fiables quant au maintien de l'intégrité du document conservé ~~en garantissant son intégrité~~;
 - c) „copie à valeur probante“: une reproduction fidèle et durable sous forme numérique ou micrographique d'un original;
 - d) „dématérialisation“: l'activité ~~le processus~~ qui consiste à créer une copie à valeur probante d'un original existant sous forme ~~placé sur un support~~ analogique dans des conditions qui assurent des garanties fiables quant à la conformité de la copie ainsi créée à l'original;
 - e) „détenteur“: toute personne qui détient légitimement ou est tenue par la loi de détenir un original existant sous forme analogique ou numérique ou ~~;~~ une copie à valeur probante ~~ou un original numérique~~;
 - f) „original“: tout acte sous seing privé ou tout document visé à l'article 16 du Code de commerce;
 - g) „original numérique“: tout acte sous seing privé électronique ou document créé à l'origine ~~ab initio~~ sous forme numérique électronique;
 - h) „prestataire de services de dématérialisation ou de conservation“ ~~ou „PSDC-C“~~: toute personne ~~prestataire de services de dématérialisation ou de conservation~~ qui exerce à titre principal ou accessoire, pour ses propres besoins ou pour compte d'autrui, ~~une activité de conservation~~ les activités de dématérialisation et de conservation électronique ou l'une de ces activités seulement, et qui est, dans les conditions et selon les modalités de la présente loi, certifiée à cette fin et inscrite sur la liste visée à l'article 4(3).;
- ~~„prestataire de services de dématérialisation“ ou „PSDC-D“: tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation qui exerce à titre principal ou accessoire une activité de dématérialisation;~~

„prestataire de services de dématérialisation et de conservation“ ou „PSDC-DC“: tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation qui exerce à titre principal ou accessoire des activités de dématérialisation et de conservation; les dispositions de la présente loi qui visent les PSDC-C ou les PSDC-D sont aussi applicables aux PSDC-DC;

„prestataire de services de dématérialisation ou de conservation“ ou „PSDC“: toute personne morale qui est certifiée sur base de la „règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC“ par un certificateur accrédité par l'OLAS ou par tout autre organisme d'accréditation reconnu par l'OLAS dans le cadre des accords de reconnaissance mutuelle européens ou internationaux et dont la notification à l'ILNAS a été validée par ce dernier;

„règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC“: il s'agit du référentiel national de certification des PSDC mis en place et géré par l'ILNAS.

Art. 3. De la valeur juridique des copies

(1) Une copie effectuée sous la responsabilité du détenteur a la même valeur probante que l'original lorsqu'elle a été réalisée dans le cadre d'une méthode de gestion régulièrement suivie qui réponde aux conditions fixées par règlement grand-ducal.

(2) Une copie ne peut être rejetée par le juge au seul motif qu'elle se présente sous forme électronique ou qu'elle n'a pas été réalisée par un prestataire de services de dématérialisation PSDC-D.

(3) L'article 1333 du Code civil ne s'applique pas aux copies visées au présent chapitre.

Art. 4. De l'activité de dématérialisation et de conservation

L'exercice des activités de dématérialisation ou de conservation est libre sous réserve des dispositions applicables en matière de droit d'établissement.

Art. 5. De la présomption de conformité de la copie à l'original

Une copie est présumée répondre aux conditions énoncées au paragraphe (1) de l'article 3 et donc être conforme à l'original lorsqu'elle est réalisée par un PSDC-D ou un PSDC-DC.

Chapitre 2. Des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation

Section 1. Du statut de PSDC

Art. 6 4. De la procédure d'obtention du statut de PSDC de demande d'inscription et de la surveillance des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation

(1) Seules les personnes morales qui sont certifiées selon la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC par un certificateur accrédité par l'OLAS ou par tout autre organisme d'accréditation reconnu par l'OLAS dans le cadre des accords de reconnaissance mutuelle européens ou internationaux, ci-après „le certificateur“, et dont la notification a été validée par l'ILNAS, ont le droit d'utiliser notamment dans leur dénomination sociale ou à d'autres fins soit la dénomination de „PSDC“, soit une des dénominations de „PSDC-C“, de „PSDC-D“ ou de „PSDC-DC“ en fonction de leur certification notifiée à l'ILNAS en ayant respecté les règles relatives à l'établissement d'une gestion de la sécurité de l'information et d'une gestion opérationnelle spécifiques aux processus de dématérialisation ou de conservation peuvent obtenir le statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation. Ces règles sont déterminées par règlement grand-ducal.

Les personnes certifiées par un certificateur selon les règles et inscrites sur la liste visée au paragraphe (3) du présent article ont le droit d'utiliser dans leur dénomination sociale, leur nom commercial ou toute communication commerciale la dénomination de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou l'acronyme PSDC.

(2) Les éléments vérifiés pour la validation de la notification par l'ILNAS visée à l'article 64, paragraphe (1) portent notamment sur:

- l'actualité et l'étendue de l'accréditation du certificateur et l'étendue de sa portée,
- l'actualité et l'étendue de la certification du demandeur de la notification et l'étendue de sa portée,

- la connaissance par les auditeurs ayant réalisé l'audit de certification ~~de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC~~ ainsi que de la législation nationale pertinente,
- la couverture de l'audit de certification sur base du rapport d'audit ~~et la prise en compte des points essentiels de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC,~~
- la rédaction du rapport d'audit dans une des trois langues administratives désignées dans la loi du 24 février 1984 sur le régime des langues ou en anglais,
- le cas échéant, la levée des écarts majeurs soulevés lors de l'audit.

L'ILNAS pourra procéder à tout moment à des vérifications supplémentaires dans le contexte de l'attribution ou du maintien du statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC. L'ILNAS peut avoir recours au certificateur pour effectuer ces vérifications.

(3) Une fois la notification validée, l'ILNAS ~~en informera par courrier recommandé la personne morale qui a fait la notification et l'enregistrera~~ inscrit sur une la liste des PSDC prestataires de services de dématérialisation ou de conservation tenue par l'ILNAS installée à cet effet et publiée sur le site électronique Internet de l'ILNAS. L'ILNAS informe le demandeur de son inscription et de tout changement concernant son inscription.

(4) Une fois ~~enregistré~~ inscrit sur la liste visée au paragraphe (3), en tant que PSDC, celui-ci doit le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation communiquer chaque année à l'ILNAS les éléments de maintien de sa certification. Dans ce contexte, l'ILNAS pourra revérifier les points énoncés au paragraphe (2) de l'article 64.

(5) Les personnes ~~morales~~ qui exercent une activité de dématérialisation ou de conservation électronique limitée à leurs propres besoins ainsi que les personnes morales ou ceux qui fournissent des services de dématérialisation ou de conservation exclusivement à d'une ou de plusieurs entreprises appartenant au même groupe peuvent également obtenir le statut de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC. Les dispositions du paragraphe (3) de l'article 7 5 ainsi que les articles 7, 9 et 12 10 ne s'appliquent pas à ces prestataires de services de dématérialisation ou de conservation PSDC.

Art. 7 5. De la suspension de l'inscription ou du retrait de la liste du statut des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation PSDC

(1) Le ministre de tutelle de l'ILNAS peut procéder à tout moment à la suspension de l'inscription ou au retrait du statut de la liste des de PSDC prestataires de services de dématérialisation ou de conservation en cas de la découverte de tout événement, circonstance ou incident de nature à causer, ou avoir causé, une violation par le PSDC des dispositions de la présente loi, ou des règlements pris en son exécution, ou de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC.

Cette mesure est notifiée par courrier recommandé au prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC concerné et entraîne automatiquement la suspension ou le retrait de la liste des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation PSDC et du droit d'utiliser ou de porter les titres de „PSDC“, „PSDC-C“, de „PSDC-D“ ou de „PSDC-DC“.

Dans ce cas, l'ILNAS peut, si une telle mesure de publicité est nécessaire à l'intérêt public, publier un communiqué soit au Mémorial, soit dans un ou plusieurs journaux luxembourgeois ou étrangers.

(2) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC est tenu d'informer l'ILNAS sans délai de la découverte de tout événement, circonstance ou incident de nature à causer, ou avoir causé, une violation par le PSDC des dispositions de la présente loi, ou des règlements pris en son exécution ou de la règle technique d'exigences et de mesures pour la certification des PSDC.

(3) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C est tenu d'informer les détenteurs sans délai d'une éventuelle suspension de son inscription ou du retrait de la liste des prestataires de services de dématérialisation ou de conservation son statut de PSDC. Dans ce cas, le détenteur est en droit de réclamer au prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C la restitution ou le transfert à tout tiers de son choix de tout document, original numérique ou copie à valeur probante ou original numérique lui appartenant ainsi que de toute information relative

à la création et à la conservation des copies à valeur probante ou originaux numériques sans que puissent lui être appliquées des pénalités ou des frais de traitements excessifs, sans préjudice toutefois du droit pour le PSDC-C d'exercer son droit de rétention conformément à la loi. Toute disposition contractuelle contraire est réputée non écrite.

Section 2. Des obligations générales des PSDC

Art. 8 6. De la dématérialisation et de la conservation électronique

(1) Les PSDC doivent disposer de moyens financiers et des ressources matérielles, techniques et humaines adéquats pour garantir la sécurité, la fiabilité et la pérennité des services de dématérialisation et, le cas échéant, de conservation offerts. Les PSDC doivent justifier d'une bonne gestion et organisation administrative et appliquer des procédures et des méthodes techniques et organisationnelles adaptées. Ces exigences peuvent être précisées par voie de règlement grand-ducal.

(2) La dématérialisation de tout original et, le cas échéant, la conservation électronique de toute copie ou original numérique doivent correspondre répondre aux exigences telles qu'arrêtées par règlement grand-ducal.

Art. 9 7. De l'obligation d'information préalable

(1) Préalablement à toute relation contractuelle avec un détenteur, le PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation met à disposition, sur un support durable et dans des termes aisément compréhensibles, les informations relatives aux conditions de dématérialisation et, le cas échéant, ou de conservation électronique pour lesquelles il est certifié.

(2) Ces informations se rapportent, en fonction des services prestés, au moins:

- a) à la procédure suivie pour la dématérialisation et, le cas échéant, ou pour la conservation électronique;
- b) à la procédure suivie afin de restituer les copies à valeur probante sous une forme intelligible lisible en garantissant la fidélité à l'original;
- c) le cas échéant, aux modalités et conditions de d'une éventuelle sous-traitance y compris le lieu de stockage des données;
- d) aux obligations qui pèsent, en vertu de la présente loi, légales que sur le PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation doit observer;
- e) aux conditions contractuelles de réalisation des prestations, y compris les limites éventuelles de responsabilité du PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation; et
- f) aux normes et aux procédures mises en œuvre ainsi que les caractéristiques techniques essentielles des installations utilisées pour la réalisation des prestations.

Art. 10 8. De l'obligation au secret professionnel

(1) Les administrateurs, les membres des organes directeurs et de surveillance, les dirigeants, les employés et les autres personnes qui sont au service d'un PSDC prestataire de services de dématérialisation ou de conservation sont obligés de garder strictement secrets tous les renseignements, originaux, documents et copies confiés à eux dans le cadre de leur activité professionnelle, à l'exception de ceux dont le détenteur a accepté ou demandé la révélation. La révélation de tels renseignements est punie des peines prévues à l'article 458 du Code pénal.

(2) L'obligation au secret cesse lorsque la révélation d'un renseignement est autorisée ou imposée par ou en vertu d'une disposition législative, même antérieure à la présente loi.

(3) L'obligation au secret professionnel n'existe pas à l'égard de l'ILNAS agissant dans le cadre de ses compétences légales.

(4) Sous réserve des règles applicables en matière pénale, les renseignements visés au paragraphe (1), une fois révélés, ne peuvent être utilisés qu'à des fins pour lesquelles la loi a permis leur révélation.

Art. 11 9. De la propriété, des sûretés et des garanties sur les matériels et supports de conservation électronique

(1) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation qui fournit des services de conservation électronique PSDC-C doit garantir qu'à tout moment au moins un exemplaire de toutes les ne peut constituer de sûreté ou donner en garantie, de quelque manière que ce soit, les matériels et supports sur lesquels des copies à valeur probante ou des originaux numériques qu'il conserve pour compte des détenteurs soit placé sur des matériels ou supports dont il a la pleine propriété. Il ne peut donner en garantie ou constituer de sûreté sur ces matériels ou supports appartenant à des détenteurs sont stockés. Les sûretés et garanties constituées en violation du présent article sont nulles de plein droit.

(2) Ces matériels ou supports sont insaisissables tant que les copies probantes ou les originaux numériques n'ont pas été restitués aux détenteurs. Ne sont pas visés par les dispositions du présent article les matériels ou supports sur lesquels le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation conserve d'éventuels autres exemplaires de copies probantes ou originaux numériques pour compte des détenteurs.

Art. 12 10. Du transfert et de la cessation des activités

(21) Le PSDC-C prestataire de services de dématérialisation ou de conservation peut transférer à un autre prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C tout ou partie de ses activités. Le transfert des copies à valeur probante ou des originaux numériques est opéré, avec l'accord du détenteur, aux conditions suivantes:

- a) Il le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C avertit chaque le détenteur au moins un mois à l'avance qu'il envisage de cesser son activité de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation et de transférer ses copies à valeur probante ou ses originaux numériques.;
- b) il précise en même temps l'identité du prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C auquel le transfert de ces copies à valeur probante ou originaux numériques est envisagé.;
- c) il indique en même temps au à chaque détenteur qu'il dispose du droit la faculté de refuser le transfert envisagé, ainsi que les modalités selon lesquelles il peut exprimer un tel refus. A défaut de refus exprès du détenteur, le PSDC-C pourra procéder au transfert. En cas de refus du détenteur, le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C restituera à ce dernier, respectivement à tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou à tout tiers désigné par le détenteur, toute copie à valeur probante ou tout original numérique lui appartenant ainsi que toute information relative à la dématérialisation et à la conservation des copies à valeur probante et des originaux numériques, sans préjudice du droit pour le PSDC-C d'exercer son droit de rétention conformément à la loi.
- d) Le transfert a lieu au plus tard à la date de cessation des activités du prestataire de services de dématérialisation ou de conservation.

(32) Tout PSDC-C Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation qui cesse ses activités sans que celles-ci ne soient reprises par un autre prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C, prend les mesures nécessaires à la restitution au détenteur, respectivement à tout prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou à tout tiers désigné par celui-ci, dans de bonnes conditions de toute copie à valeur probante ou tout original numérique lui appartenant. Il doit par ailleurs restituer ainsi que toute information relative à la dématérialisation et à la conservation des copies à valeur probante ou des originaux numériques, sans préjudice du droit pour le PSDC d'exercer son droit de rétention conformément à la loi.

(43) Le prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C qui a l'intention informe immédiatement l'ILNAS de son intention de mettre fin à ses activités ou, le cas échéant, de son qui se trouve dans l'incapacité de pouvoir poursuivre ses activités en informe immédiatement l'ILNAS. Il s'assure, dans un délai de 6 trois mois, de la reprise de celles-ci par un autre prestataire de services de dématérialisation ou de conservation PSDC-C, dans les conditions décrites prévues au paragraphe (2) du présent article ou, à défaut, prend les mesures requises prévues au paragraphe (3) du présent article et en informe l'ILNAS.

(4) La faillite, la liquidation, ou tout autre motif involontaire d'arrêt des activités sont assimilés à une cessation d'activité au sens du présent article.

(5) Au cas où le PSDC-C est soumis à une procédure collective, telle une faillite, une gestion contrôlée, une liquidation judiciaire ou toute autre procédure instaurant un concours entre ses créanciers, le détenteur est en droit de réclamer la restitution de toute copie ou original numérique lui appartenant ainsi que toute information relative à la dématérialisation et à la conservation des copies en échappant à tout concours avec les créanciers et nonobstant les prétentions du curateur de faillite, du commissaire à la gestion contrôlée ou du liquidateur, sans préjudice toutefois du droit pour ces derniers d'exercer un droit de rétention conformément à la loi.

Chapitre 3. Des sanctions

Art. 11. Des sanctions pénales

Sont punies d'une amende de 251 à 125.000 euros les personnes qui ont utilisé dans leur dénomination sociale, leur nom commercial ou toute communication commerciale la dénomination de prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ou l'acronyme de PSDC sans être inscrites sur la liste visée au paragraphe (3) de l'article 4 de la présente loi.

Chapitre 3 4. Dispositions finales modificatives

Art. 12. Modification du Code civil

(1) L'article 1333 du Code civil est complété comme suit:

„Le présent article ne s'applique pas aux copies sous forme numérique qui sont des copies à valeur probante au sens de la loi.“

(2) Après l'article 1334 du Code civil, il est ajouté un article 1334-1 ainsi rédigé:

„Les copies sous forme numérique qui sont effectuées par un prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ont, sauf preuve contraire, la même valeur probante que l'original ou l'acte faisant foi d'original.“

Art. 13. Modification du Code de commerce

L'article 16 du Code de commerce est complété comme suit:

„Les copies sous forme numérique qui sont effectuées par un prestataire de services de dématérialisation ou de conservation ont, sauf preuve contraire, la même valeur probante que l'original ou l'acte faisant foi d'original.“

Art. 13 14. Modifications de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

La loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier est modifiée comme suit:

- (1) 1^o Au paragraphe (1) de l'article 29-1, sont ajoutés à la fois dans le chapeau la phrase introductive et au premier tiret après les mots „d'établissements de paiement,“ les mots „d'établissements de monnaie électronique,“.
- (2) 2^o Au paragraphe (1) de l'article 29-2 et de l'article 29-3, sont ajoutés après les mots „établissements de paiement,“ les mots „établissements de monnaie électronique,“.
- (3) 3^o Le paragraphe (1) de l'article 29-4 est modifié comme suit:
 - a) au premier alinéa, sont ajoutés après les mots „établissements de paiement,“ les mots „établissements de monnaie électronique,“ et
 - b) au dernier alinéa, sont ajoutés après les mots „à l'établissement de paiement,“ les mots „à l'établissement de monnaie électronique,“.
- (4) 4^o Sont ajoutés les articles 29-5 et 29-6 nouveaux de la teneur suivante:

„Art. 29-5. Les prestataires de services de dématérialisation du secteur financier

(1) Sont prestataires de services de dématérialisation du secteur financier, les professionnels qui sont enregistré-es à l'ILNAS en tant que prestataire de services de dématérialisation au sens de la loi du **jj.mm.aa** relative à l'archivage électronique et qui sont en charge de la dématéria-

lisation de documents pour compte d'établissements de crédit, PSF, établissements de paiement, établissements de monnaie électronique, OPC, FIS, sociétés d'investissement en capital à risque, fonds de pension, organismes de titrisation agréés, entreprises d'assurance ou entreprises de réassurance, de droit luxembourgeois ou de droit étranger.

(2) L'agrément pour l'activité de prestataire de services de dématérialisation du secteur financier ne peut être accordé qu'à des personnes morales. Il est subordonné à la justification d'un capital social d'une valeur de 50.000 euros au moins.

(3) La CSSF et l'ILNAS ~~peuvent collaborer~~ collaborent aux fins de l'accomplissement de leurs missions respectives de surveillance des prestataires de services de dématérialisation du secteur financier.

Art. 29-6. Les prestataires de services de conservation du secteur financier

(1) Sont prestataires de services de conservation du secteur financier, les professionnels qui sont enregistrés à l'ILNAS en tant que prestataire de services de conservation électronique au sens de la loi du ~~jj.mm.aa~~ relative à l'archivage électronique et qui sont en charge de la conservation de documents numériques pour compte d'établissements de crédit, PSF, établissements de paiement, établissements de monnaie électronique, OPC, FIS, sociétés d'investissement en capital à risque, fonds de pension, organismes de titrisation agréés, entreprises d'assurance ou entreprises de réassurance, de droit luxembourgeois ou de droit étranger.

(2) L'agrément pour l'activité de prestataire de services de conservation du secteur financier ne peut être accordé qu'à des personnes morales. Il est subordonné à la justification d'un capital social d'une valeur de 125.000 euros au moins.

(3) La CSSF et l'ILNAS ~~peuvent collaborer~~ collaborent aux fins de l'accomplissement de leurs missions respectives de surveillance des prestataires de services de conservation du secteur financier.

(4) Ne relèvent pas du présent article les activités de simple stockage de données qui ne consistent pas à conserver une copie à valeur probante ou un original numérique au sens de la loi du ~~jj.mm.aa~~ relative à l'archivage électronique ou une copie en lui préservant ses caractères de copie fidèle et durable en garantissant son intégrité.

(5) ^{5°} L'article 41, paragraphe (5) est modifié comme suit:

„(5) L'obligation au secret n'existe pas à l'égard des établissements de crédit et des PSF de support lorsque les renseignements communiqués à ces professionnels sont fournis dans le cadre d'un contrat de services.“

Chapitre 5. Dispositions transitoires et finales

Art. 14 15. L'ILNAS est autorisé-e à procéder au cours de l'année ~~2013 2014~~ par dérogation aux paragraphes (1) et (2) de l'article 24 de la loi du ~~jj.mm.2012~~ 2013 concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice ~~2013 2014~~ et par dépassement des plafonds prévus dans cette loi, aux engagements supplémentaires de trois employés de la carrière supérieure.

Art. 15 16. Les copies et originaux numériques créés et conservés par le ~~gestionnaire du registre de commerce et des sociétés dans le cadre de l'article 23 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et du règlement modifié du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises~~ un prestataire assumant une mission de service public en vertu de dispositions légales existantes, sous le contrôle d'une autorité publique distincte et préalablement à l'entrée en vigueur de la présente loi, sont des copies à valeur probante et originaux numériques au sens de la présente loi, créés et conservés conformément aux dispositions du règlement grand-ducal du [...] relatif à la dématérialisation et à la conservation des documents à condition de signer électroniquement au sens de l'article 1322-1 du Code civil ces copies et originaux numériques endéans les ~~1224~~ mois qui suivent l'entrée en vigueur de la présente loi.

Art. 16. Dans toute disposition légale ou réglementaire future, la référence à la présente loi pourra se faire sous une forme abrégée en utilisant les termes de „loi du jj.mm. 2013~~4~~4 relative à l’archivage électronique“.

