

**N° 4478<sup>1</sup>****CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 1998-1999

**PROJET DE LOI**

**portant transposition de la directive 97/5/CE  
concernant les virements transfrontaliers dans la loi modifiée  
du 5 avril 1993 relative au secteur financier**

\* \* \*

**AVIS DU CONSEIL D'ETAT**

(9.2.1999)

Par dépêche du 8 décembre 1998, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a saisi le Conseil d'Etat pour avis du projet de loi portant transposition de la directive 97/5/CE concernant les virements transfrontaliers par insertion dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

Le projet de loi, élaboré par le ministre du Budget, était accompagné d'un exposé des motifs, d'un commentaire des articles et du texte de la directive dont le projet de loi opère transposition en droit luxembourgeois.

Le Conseil d'Etat ignore si l'avis des chambres professionnelles a été demandé. Toujours est-il qu'à la date de l'émission du présent avis, aucun avis d'une chambre professionnelle ne lui était parvenu.

D'après l'exposé des motifs, le projet de loi sous avis vise à transposer en droit luxembourgeois la directive communautaire 97/5/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 janvier 1997 concernant les virements transfrontaliers. Cette directive, prise à l'initiative du Parlement Européen, a pour principal objectif d'améliorer la transparence et l'efficacité des virements transfrontaliers de faible valeur et partant la qualité des services de virements transfrontaliers offerts aux consommateurs, aux commerçants et aux entreprises.

A cette fin, la directive impose aux établissements de crédit et aux autres professionnels financiers concernés qui exécutent des virements transfrontaliers, des obligations minimales pour garantir un niveau adéquat d'information de la clientèle, une exécution de l'ordre de virement conformément aux instructions du client, une abréviation des délais d'exécution et l'élimination de la pratique du double prélèvement de frais ou de commissions, étant entendu que toutes ces mesures ne sont obligatoirement applicables qu'aux seuls virements dits „de faible valeur“, c'est-à-dire d'un montant inférieur ou égal à EUR 50.000.

Les dispositions ne sont pas applicables aux virements transfrontaliers opérés par les professionnels financiers pour leur propre compte ou pour le compte d'autres professionnels financiers (Banques, entreprises d'investissements, sociétés d'assurances, etc.).

La directive introduit enfin le droit du client d'être remboursé au cas où le virement n'aurait pas été mené à bonne fin. Ce droit au remboursement est cependant limité à la contre-valeur d'un montant de EUR 12.500. Le Conseil d'Etat tient à relever dans ce contexte que le projet de loi dactylographié qui lui a été transmis le 8 décembre 1998 diffère de la version imprimée du 5 novembre 1998 en ce que la version dactylographiée utilise encore l'abréviation ECU pour désigner la devise européenne et que la version imprimée utilise la nouvelle abréviation EUR. Le Conseil d'Etat émet cependant son présent avis sur base de la version imprimée.

Les auteurs du projet de loi ont choisi d'introduire les dispositions communautaires dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier et plus particulièrement dans une nouvelle partie IIbis intitulée „*Les obligations en matière de virements transfrontaliers*“. Le Conseil d'Etat approuve cette manière de procéder qui présente l'avantage pour le praticien de retrouver toutes les obligations professionnelles auxquelles sont soumis les participants du secteur financier dans une seule et même loi. Il

rappelle cependant son souhait, déjà exprimé dans son avis du 26 janvier 1999 concernant un autre projet de loi modifiant en de nombreux points la loi de 1993 (doc. parl. 4370), de voir rapidement publié un texte coordonné à jour de la loi du 5 avril 1993.

La date ultime de mise en vigueur des dispositions de la directive dans les différentes législations nationales est le 14 août 1999, selon l'article 11 de la directive. Le Conseil d'Etat a néanmoins pris acte de la déclaration conjointe du Parlement européen, du Conseil et de la Commission aux termes de laquelle ces organes „prennent note de la volonté des Etats membres de s'efforcer de mettre en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive à la date du 1er janvier 1999“.

Dans l'ignorance de l'état de la transposition de la directive communautaire dans les autres pays de l'Union européenne et de l'Espace économique européen non membres de l'Union, le Conseil d'Etat donne cependant à considérer que pour être vraiment efficace et pour répondre aux besoins des utilisateurs de virements transfrontaliers, il est indispensable de faire coïncider dans le temps, la mise en vigueur des nouvelles dispositions dans les différents Etats membres. Il ne sert en effet à rien, dans une matière concernant à l'évidence au moins deux pays, que les mesures prévues par la directive soient en vigueur dans l'un des pays, alors qu'elles ne le sont pas encore dans l'autre.

Sous réserve des observations qu'il sera amené à formuler à l'occasion de l'examen des articles, le Conseil d'Etat est en mesure de se prononcer en faveur du projet de loi sous avis et des mesures nouvelles y contenues, mesures qui contribueront certainement à améliorer l'état d'information et de protection des consommateurs de services bancaires transfrontaliers.

\*

## EXAMEN DES ARTICLES

Le projet de loi comporte un article unique portant transposition de la directive 97/5/CE concernant les virements transfrontaliers dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier. A cette fin le projet de loi entend créer une nouvelle partie IIbis intitulée „Les obligations en matière de virements transfrontaliers“. Cette nouvelle partie comportera trois chapitres subdivisés en articles numérotés de 41-1 à 41-10. Le Conseil d'Etat procède à l'examen du texte du projet de loi en suivant l'ordre des articles nouvellement créés dans la loi de 1993.

### *Article 41-1*

Cet article reprend les définitions telles que contenues à l'article 2 de la directive. Son libellé ne donne pas lieu à observation. S'agissant de la définition des établissements autres que les établissements de crédit qui opèrent des virements transfrontaliers et visés au deuxième tiret, le Conseil d'Etat note que la définition y retenue est suffisamment large pour englober également les virements transfrontaliers effectués par l'entreprise des P & T. Comme l'entreprise des P & T est cependant régie par une législation spécifique, le Conseil d'Etat est à se demander s'il ne serait pas indiqué de, soit désigner nommément l'entreprise des P & T dans le cadre du présent article, soit d'inclure des dispositions de même nature dans la législation spécifique régissant l'entreprise des P & T.

Quant à la définition du bénéficiaire contenue au huitième tiret de l'article examiné, le Conseil d'Etat propose de supprimer les termes „dont il peut disposer“. Bien que la définition du bénéficiaire reprenne textuellement la définition retenue par la directive, elle est néanmoins trop restrictive. En effet, le bénéficiaire peut parfaitement être privé de tout ou partie de la disposition de son compte, notamment dans les cas de blocage à la suite d'une saisie, d'un nantissement ou d'une procédure de succession en cours, etc.

### *Article 41-2*

Cet article fixe le champ d'application des nouvelles obligations. Il y est indiqué que les nouvelles dispositions s'appliquent aux virements transfrontaliers effectués dans les devises des Etats membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen, non membres de l'U.E. et en euros, à condition que leur montant ne dépasse pas la contre-valeur de 50.000 euros, qu'ils aient été ordonnés par des personnes autres qu'un établissement ou une institution financière et qu'ils soient exécutés par un établissement tel que défini à l'article 41-1.

Le libellé de cet article, qui reprend presque textuellement l'article 1er de la directive trouve l'accord du Conseil d'Etat.

#### *Article 41-3*

En reprenant textuellement le libellé de l'article 3 de la directive, cet article énumère les différentes informations préalables que l'établissement effectuant le virement transfrontalier est obligé de fournir à son client. Comme le texte du projet de loi est conforme au texte communautaire, le Conseil d'Etat est en mesure de l'accepter. Il estime cependant que sa mise en œuvre ne sera pas facile en pratique, du moins concernant certaines des obligations nouvellement créées à charge des établissements concernés. Il en est ainsi, par exemple de l'obligation de l'indication d'un cours de change de référence. Cette indication est aisée pour les devises „in“ de l'euro, pour lesquelles les cours de change ont été définitivement arrêtés. Mais qu'en sera-t-il des cours de change des autres devises qui, à défaut d'un fixing officiel abrogé, peuvent varier fortement, même au cours d'une seule journée bancaire?

#### *Article 41-4*

L'article 4 de la directive est transposé littéralement dans la législation luxembourgeoise sous l'article 41-4. Il traite des informations que l'établissement ayant effectué le virement transfrontalier est tenu de fournir à son client après son exécution, à moins que le client n'y renonce expressément. Le Conseil d'Etat approuve la disposition en question. Il espère que les établissements financiers ne feront pas un usage trop extensif de la faculté de faire renoncer leurs clients aux informations y visées, p.ex. par l'inclusion d'une „clause de style“ dans leurs conditions générales.

Le libellé de l'article ne donne pas lieu à observation, sauf qu'il convient de mettre au pluriel le substantif „commission“ utilisé au troisième tiret.

#### *Article 41-5*

Cet article transpose en droit interne l'article 5 de la directive comportant obligation pour l'établissement financier de s'engager sur le respect du délai d'exécution avancé et du montant des frais et commissions y relatifs.

Le libellé ne donne pas lieu à observation.

#### *Article 41-6*

Cet article traite plus particulièrement des délais dans lesquels les opérations de virements transfrontaliers doivent s'opérer. Son libellé reprend textuellement le libellé afférent de l'article 6 de la directive.

Le Conseil d'Etat en est cependant à se demander si les termes „jour bancaire ouvrable“, littéralement repris de la version française de la directive et qui se retrouvent plusieurs fois dans le texte de l'article sous avis, reflètent correctement la situation légale et de fait luxembourgeoise. La législation luxembourgeoise connaît en effet la notion de „jour ouvrable“, mais ne convient-il pas dans le présent contexte de parler plutôt de „jour ouvré“? Nombreux sont en effet les jours „ouvrables“ où les entreprises sont cependant fermées, soit en application d'une disposition légale ou réglementaire, soit en application de conventions collectives, soit tout simplement en application d'un usage bien établi. Il en est ainsi de tous les samedis qui ne tombent pas sur un jour férié. Il en est encore ainsi du lundi de carnaval, du lundi de Pentecôte, etc.

Dans le contexte du présent article la notion a son importance pratique alors qu'il s'agit d'opérer les virements dans un certain délai. Le Conseil d'Etat propose dès lors, de remplacer les termes „jours bancaires ouvrables“ par les termes „jours bancaires ouvrés“, chaque fois lorsqu'ils sont utilisés dans le présent article.

#### *Article 41-7*

Cet article pris conformément au libellé de l'article 7 de la directive, porte obligation pour les établissements financiers, d'effectuer les virements transfrontaliers conformément aux instructions de leurs clients. Cette disposition vise essentiellement à mettre le client à l'abri de déductions non prévues et lui accorde le droit au remboursement des déductions opérées à tort.

La rédaction de l'article 41-7 ne donne pas lieu à observation de la part du Conseil d'Etat.

#### *Article 41-8*

Pour les virements transfrontaliers non menés à bonne fin, cet article prévoit, en conformité avec l'article 8 de la directive, l'obligation pour l'établissement financier ayant opéré le virement, de rembourser le client jusqu'à concurrence de la contre-valeur de EUR 12.500 plus les intérêts de retard.

Le libellé ne donne pas lieu à observation, sauf à modifier les termes „jours bancaires ouvrables“ également utilisés dans le cadre du présent article, dans les termes „jours bancaires ouverts“ conformément à la solution arrêtée au niveau de l'article 41-6 ci-dessus.

#### *Article 41-9*

Cet article transpose en droit luxembourgeois la disposition afférente contenue à l'article 9 de la directive et permettant aux établissements financiers visés de s'exonérer de leurs obligations en invoquant un cas de force majeure.

Contrairement au considérant No 13 de la directive, qui renvoie à la directive 90/314/CEE concernant les voyages, vacances et circuits à forfait, pour la définition de la force majeure, et contrairement au commentaire de l'article sous examen, qui prétend que la notion de force majeure ne coïnciderait pas nécessairement avec celle définie dans la jurisprudence luxembourgeoise, le Conseil d'Etat estime que le texte du projet d'article tel que soumis à son appréciation n'exprime pas une telle limitation.

S'il était dans les intentions des auteurs tant de la directive que du projet de loi d'exclure de la notion de cas de force majeure la situation d'insolvabilité de l'un des établissements financiers intervenant dans un virement transfrontalier, intention qui semble se confirmer à la lecture des considérant et commentaire visés, et partagée par le Conseil d'Etat, il conviendrait d'en faire mention expresse au niveau de l'article 41-9. Cette intention pourrait être exprimée, soit par un renvoi à la définition afférente de la directive 90/314/CEE ou à la disposition luxembourgeoise portant transposition de la dite définition en droit interne, soit, mieux encore, en prévoyant expressément dans le texte de l'article 41-9 que l'insolvabilité d'un établissement intervenant ne saurait être qualifiée de cas de force majeure.

#### *Article 41-10*

Cet article transpose l'article 10 de la directive en droit interne en ce qu'il soumet à la procédure de l'article 58 de la loi modifiée du 5 avril 1993 sur le secteur financier les différends éventuels entre un donneur d'ordre et son établissement financier relatifs à des réclamations naissant de virements transfrontaliers.

Le libellé ne donne pas lieu à observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 9 février 1999.

*Le Secrétaire général,*  
Marc BESCH

*Le Président,*  
Paul BEGHIN