



CHAMBRE DES DÉPUTÉS
GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG

Dossier consolidé

Projet de loi 5389

Projet de loi portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de :

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

Date de dépôt : 18-10-2004

Date de l'avis du Conseil d'État : 04-07-2006

Auteur(s) : Monsieur Luc Frieden, Ministre du Trésor et du Budget

Liste des documents

Date	Description	Nom du document	Page
28-11-2006	Résumé du dossier	Résumé	<u>3</u>
18-10-2004	Déposé	5389/00	<u>6</u>
23-11-2004	Avis de l'Union Luxembourgeoise des Consommateurs (23.11.2004)	5389/01	<u>46</u>
15-03-2005	Avis de la Chambre de Commerce (15.3.2005)	5389/02	<u>53</u>
04-07-2006	Avis du Conseil d'Etat (4.7.2006)	5389/03	<u>66</u>
20-07-2006	1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (20.7.2006) 2) Texte coordonné du projet de loi	5389/04	<u>71</u>
02-08-2006	Dépêche du Président du Conseil d'Etat au Président de la Chambre des Députés (2.8.2006)	5389/05	<u>94</u>
19-09-2006	Rapport de commission(s) : Commission des Finances et du Budget Rapporteur(s) : Monsieur Lucien Thiel	5389/06	<u>97</u>
12-12-2006	Dispense du second vote constitutionnel par le Conseil d'Etat (12-12-2006) Evacué par dispense du second vote (12-12-2006)	5389/07	<u>121</u>
31-12-2006	Publié au Mémorial A n°223 en page 3802	5389	<u>124</u>

Résumé

N° 5389 Projet de loi portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

Le champ d'application du projet de loi couvre les professionnels (personnes physiques ou morales) qui offrent aux consommateurs des services financiers dans le cadre de leur activité commerciale ou professionnelle. Il traite exclusivement de la commercialisation à distance des services financiers, quel que soit le moyen de communication utilisé (voie électronique, courrier, télécopie ou encore téléphone) (neutralité technologique). L'objectif de la directive 2002/65/CE à transposer est de définir un cadre juridique harmonisé pour la conclusion à distance de contrats relatifs aux services financiers de manière à établir un niveau de protection approprié des consommateurs dans tous les Etats membres.

Le projet de loi accorde au consommateur un droit de réflexion avant de conclure un contrat avec le fournisseur. Le professionnel est donc tenu de transmettre au consommateur, par écrit ou sur un support durable (par exemple sur disquette informatique, CD-ROM ou courrier électronique), une description des principales caractéristiques du service financier ainsi que l'ensemble des conditions contractuelles. Il indique également une limitation éventuelle de la durée pendant laquelle les informations fournies demeurent valides. Lorsque le professionnel est inscrit sur un registre de commerce, il est tenu de communiquer son numéro d'enregistrement. Si le professionnel est soumis à un régime d'autorisation (p.ex. Commissariat des assurances, Commission de surveillance du secteur financier), il est obligé de transmettre les coordonnées de cette autorité de surveillance compétente.

Le consommateur dispose d'un droit de rétractation de 14 jours (30 jours pour les opérations de retraites individuelles), sans pénalité et sans indication de motif.

Afin d'empêcher des manœuvres spéculatives, le droit de rétractation est exclu pour les services dont le prix est susceptible de varier en fonction des cours des marchés financiers, comme par exemple les opérations boursières.

En ce qui concerne les techniques de communications les plus intrusives que sont l'automate d'appel, la téléphonie vocale, le courrier électronique et la télécopie, le projet de loi opte pour le principe de l'"opt-in", c'est-à-dire le consentement préalable du consommateur est également requis pour l'utilisation de telles systèmes de communication. Ce consentement peut prendre des formes très variées, comme par exemple "cliquer" sur une case d'un site, laisser son adresse e-mail pour l'envoi d'informations complémentaires, etc. Dans le cas d'autres techniques de communication à distance, le projet de loi renvoie à la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique qui consacre le principe de l'"opt-out" autorisant l'envoi de communications commerciales sauf si le destinataire est inscrit sur un registre de refus ou registre "opt-out" (système des listes dites de "Robinson").

Le projet de loi interdit la vente de services financiers "par inertie", c'est-à-dire met fin aux pratiques de type "sauf avis contraire de votre part, nous considérons que vous êtes d'accord avec notre proposition." L'interdiction ne couvre pas l'envoi de simples offres de service puisqu'il est précisé que cette interdiction concerne seulement les cas où la fourniture est accompagnée d'une demande de paiement.

Méthode de transposition de la directive 2002/65/CE

Le projet de loi transpose en droit luxembourgeois la directive 2002/65/CE qui remonte déjà à septembre 2002. Il s'agit surtout de protéger le consommateur. Pour les services non financiers, la législation nationale connaît deux textes:

- la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance pour les contrats conclus à distance, en général, et
- la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique incluant les données spécifiques aux contrats conclus par voie électronique.

Les auteurs du projet de loi n'ont pas souhaité reporter cette méthode dans le texte applicable au domaine financier *"afin d'éviter un éparpillement des diverses règles au sein de plusieurs lois"*. La préférence était à réunir *"dans un seul corps de texte toutes les dispositions juridiques ayant trait à la commercialisation à distance des services financiers, indépendamment de la technique utilisée."*

Les auteurs du projet de loi ont proposé de faire appliquer la loi à toutes les techniques de communication à distance mises à disposition pour conclure un contrat rentrant dans le champ d'application de la directive (neutralité technologique). Par conséquent, les contrats portant sur des services financiers conclus par voie électronique par les consommateurs ne seront plus réglés par la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, mais par la présente loi.

La Chambre de Commerce a critiqué les possibles effets redondants ou parasites du présent projet de loi avec la loi du 14 août 2000 et avec ses champs d'application. Elle a proposé, par conséquent, que la loi du 14 août 2000 reste applicable aux services financiers commercialisés par voie électronique, sauf pour les services financiers entre professionnels et consommateurs.

Le Conseil d'Etat a approuvé en principe la façon de transposer envisagée, mais a néanmoins partagé les critiques de la Chambre de Commerce au sujet des redondances de certaines dispositions légales existantes et applicables au même genre de transactions. Elle s'est ralliée aux propositions de la chambre professionnelle, à savoir la suppression, dans les deux premières parties du projet de loi, de toute répétition des dispositions déjà contenues dans la loi du 14 août 2000.

La Commission des Finances et du Budget a accepté les arguments avancés par la Chambre de Commerce et repris par le Conseil d'Etat.

5389/00

N° 5389

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2004-2005

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

(Dépôt: le 18.10.2004)

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (7.10.2004)	1
2) Texte du projet de loi	2
3) Exposé des motifs.....	19
4) Commentaire des articles	20

*

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Ministre du Trésor et du Budget et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons:

Article unique.— Notre Ministre du Trésor et du Budget est autorisé à déposer en Notre nom à la Chambre des Députés le projet de loi portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

Château de Berg, le 7 octobre 2004

Le Ministre du Trésor et du Budget,

Luc FRIEDEN

HENRI

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

Art. 1.– Définitions

Aux fins de la présente loi, on entend par:

- 1) „communication commerciale“: toutes les formes de communication destinées à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l’image d’un professionnel.
Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:
 - les coordonnées permettant l’accès direct à ce professionnel, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique;
 - les communications relatives aux biens, aux services, ou à l’image de ce professionnel élaborées d’une manière indépendante de ce dernier, en particulier lorsqu’elles sont fournies sans contrepartie financière;
- 2) „consommateur“: toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente loi, agit à des fins qui n’entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle;
- 3) „contrat à distance“: tout contrat concernant des services financiers conclu entre un professionnel et un consommateur dans le cadre d’un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par le professionnel qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu’à la conclusion du contrat, et y compris, la conclusion du contrat elle-même;
- 4) „opérateur ou fournisseur de technique de communication à distance“: toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l’activité professionnelle consiste à mettre à la disposition des professionnels une ou plusieurs techniques de communication à distance;
- 5) „professionnel“: toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui, dans le cadre de ses activités commerciales ou professionnelles est le fournisseur contractuel des services faisant l’objet de contrats à distance;
- 6) „service financier“: tout service ayant trait à la banque, au crédit, aux retraites individuelles autres que celles constituées sous forme de contrat d’assurance, aux investissements et aux paiements;
- 7) „service financier par voie électronique“: tout service financier envoyé à l’origine et reçu à destination au moyen d’équipements électroniques de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données, et qui est entièrement transmis, acheminé et reçu par fils, par radio, par moyens optiques ou par d’autres moyens électromagnétiques;
- 8) „support durable“: tout instrument qui permet au consommateur de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d’une manière permettant de s’y reporter aisément à l’avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l’identique des informations stockées;
- 9) „technique de communication à distance“: tout moyen qui, sans qu’il y ait présence physique et simultanée du professionnel et du consommateur, peut être utilisé pour la commercialisation à distance d’un service entre ces parties.

Art. 2.– Champ d’application

(1) La présente loi s’applique aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur.

(2) Pour les contrats à distance comportant une première convention de service suivie d’opérations successives ou d’une série d’opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions de la présente loi ne s’appliquent qu’à la première convention.

(3) Les contrats à distance qui ajoutent des éléments nouveaux à la première convention de service prévue au paragraphe précédent sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de service.

(4) Au cas où il n’y a pas de première convention de services financiers, mais où les opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 3, 4 et 6 sont applicables uniquement

lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 3, 4 et 6.

(5) Le consommateur ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu de la présente loi. Toute clause contraire est abusive et réputée nulle et non écrite.

(6) La loi du lieu d'établissement du professionnel prestant des services financiers par voie électronique s'applique aux professionnels et aux services qu'ils prestent, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat.

(7) Lorsque le consommateur a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le consommateur ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 3.– Informations à fournir au consommateur avant la conclusion du contrat à distance

(1) En temps utile avant que le consommateur ne soit lié par un contrat à distance ou par une offre, il reçoit les informations suivantes sur:

1) le professionnel:

- a) l'identité et l'activité principale du professionnel, l'adresse géographique à laquelle le professionnel est établi et toute autre adresse géographique à prendre en compte pour les relations entre le consommateur et le professionnel;
- b) l'identité du représentant du professionnel établi dans l'Etat membre de résidence du consommateur et l'adresse géographique à prendre en compte pour les relations entre le consommateur et le représentant, lorsqu'un tel représentant existe;
- c) si le consommateur a des relations commerciales avec un tiers autre que le professionnel, l'identité de ce tiers, le titre auquel il agit à l'égard du consommateur et l'adresse géographique à prendre en compte dans les relations entre le consommateur et le tiers;
- d) lorsque le professionnel est inscrit sur un registre commercial ou sur un registre public similaire, le registre du commerce sur lequel le professionnel est inscrit et son numéro d'enregistrement ou un moyen équivalent d'identification dans ce registre;
- e) dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente;

2) le service financier:

- a) une description des principales caractéristiques du service financier;
- b) le prix total dû par le consommateur au professionnel pour le service financier, y compris l'ensemble des commissions, charges et dépenses y afférentes et toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire du professionnel ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier;
- c) le cas échéant une notification indiquant que le service financier est lié à des instruments qui impliquent des risques particuliers du fait de leurs spécificités ou des opérations à exécuter ou dont le prix dépend de fluctuations des marchés financiers sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence et que les performances passées ne laissent pas présager les performances futures;
- d) l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes et/ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire du professionnel ou facturés par lui;
- e) toute limitation de la durée pendant laquelle les informations fournies sont valables;

- f) les modes de paiement et d'exécution;
 - g) tout coût supplémentaire spécifique pour le consommateur afférent à l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé;
- 3) le contrat à distance:
- a) l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 9 et, si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le consommateur peut être tenu de payer sur la base de l'article 10, ainsi que sur les conséquences découlant de l'absence d'exercice de ce droit;
 - b) la durée minimale du contrat à distance, en cas de contrat de prestation de services financiers permanente ou périodique;
 - c) les informations relatives aux droits que peuvent avoir les parties de résilier le contrat à distance par anticipation ou unilatéralement en vertu des termes du contrat à distance, y compris les éventuelles pénalités imposées par le contrat dans ce cas;
 - d) des instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation indiquant, entre autres, l'adresse à laquelle la notification doit être envoyée;
 - e) le ou les Etats sur la législation duquel/desquels le professionnel se fonde pour établir les relations avec le consommateur avant la conclusion du contrat à distance;
 - f) toute clause contractuelle concernant la législation applicable au contrat à distance ou concernant la juridiction compétente;
 - g) la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles sont communiquées les conditions contractuelles ainsi que les informations préalables visées dans le présent article et, en outre, la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles le professionnel s'engage, en accord avec le consommateur, à communiquer pendant la durée du contrat;
- 4) d'autres informations:
- a) l'existence ou l'absence de procédures extrajudiciaires de réclamation et de recours accessibles au consommateur qui est partie au contrat à distance et, si de telles procédures existent, les modalités d'accès à ces dernières;
 - b) l'existence de fonds de garantie ou de mécanismes d'indemnisation similaires, autres que les systèmes de garantie de dépôts et les systèmes d'indemnisation des investisseurs régis par la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

(2) Les informations visées au paragraphe 1, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être délivrées de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, en tenant dûment compte, notamment, du principe de bonne foi dans les transactions commerciales et des principes qui régissent la protection des incapables.

(3) Les obligations qui découlent du contrat doivent être fidèles aux informations fournies par le professionnel au cours de la phase précontractuelle.

Art. 4.- Informations préalables à fournir par le professionnel en cas de communication par téléphonie vocale

(1) En cas de communication par téléphonie vocale sur l'initiative du professionnel, celui-ci indiquera explicitement et sans équivoque au début de la conversation avec le consommateur son identité et le but commercial de l'appel.

(2) A condition d'avoir obtenu l'accord explicite du consommateur, le professionnel n'est tenu de fournir que les informations suivantes:

- a) l'identité de la personne en contact avec le consommateur et le lien de cette personne avec le professionnel,
- b) une description des principales caractéristiques du service financier,
- c) le prix total dû par le consommateur au professionnel pour le service financier, qui comprend toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire du professionnel ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier,

- d) l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes ou frais qui ne sont pas acquittés ou mis en compte par l'intermédiaire du professionnel,
- e) l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 9 et, si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le consommateur peut être tenu de payer sur la base de l'article 10.

(3) Le professionnel informe le consommateur sur, d'une part, le fait que d'autres informations peuvent être fournies sur demande et, d'autre part, la nature de ces informations. En tout état de cause, le professionnel fournit des informations complètes lorsqu'il remplit ses obligations en vertu de l'article 7.

Art. 5.– Informations techniques préalables à fournir par le professionnel en cas de contrats offerts par voie électronique

(1) Sans préjudice des autres obligations d'information prévues par la présente loi, le professionnel qui offre des services financiers à distance par voie électronique doit permettre aux consommateurs, et aux autorités compétentes un accès facile, direct et permanent aux informations suivantes:

- a) son nom;
- b) l'adresse géographique où il est établi;
- c) les coordonnées permettant de le contacter rapidement et de communiquer directement et effectivement avec lui, y compris son adresse de courrier électronique;
- d) le cas échéant, son numéro d'immatriculation au registre de commerce, son numéro d'identification à la TVA et l'autorisation dont il bénéficie pour exercer son activité ainsi que les coordonnées de l'autorité ayant donné cette autorisation.

En ce qui concerne les professions réglementées, les informations à fournir comprennent aussi le titre professionnel et l'Etat membre dans lequel il a été accordé, les références de l'ordre professionnel auquel le professionnel adhère, une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès.

(2) Outre l'obligation d'information prévue à l'article 3 et au paragraphe 1 de l'article 5, des informations sur les modalités techniques de formation d'un contrat par voie électronique doivent être transmises par le professionnel de manière claire et non équivoque et préalablement à la conclusion du contrat. Ces informations doivent porter sur:

- a) les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat;
- b) le fait si le contrat une fois conclu est archivé ou non par le professionnel et s'il est accessible ou non;
- c) les moyens techniques pour identifier et corriger les erreurs commises dans la saisie des données avant que le contrat ne soit conclu.

(3) Le professionnel doit indiquer les éventuels codes de conduite pertinents auxquels il est soumis, ainsi que la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

(4) Le deuxième et le troisième paragraphe du présent article ne s'appliquent pas aux contrats à distance conclus exclusivement par échange de courrier électronique ou par des communications individuelles équivalentes.

(5) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 9, les informations additionnelles suivantes, doivent être fournies au consommateur:

- a) les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;
- b) le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.

Art. 6.– Exigences supplémentaires en matière d'information préalable

Lorsqu'une loi régissant des services financiers contient des dispositions en matière d'information préalable s'ajoutant à celles qui sont prévues aux articles 3, 4 et 5 de la présente loi, ces disposi-

tions continuent à s'appliquer à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 7.– Communication des conditions contractuelles et des informations préalables

(1) Le professionnel communique au consommateur toutes les conditions contractuelles ainsi que les informations visées aux articles 3, 4, 5 et 6 sur un support papier ou sur un autre support durable, mis à la disposition du consommateur et auquel celui-ci a accès en temps utile avant d'être lié par un contrat à distance ou par une offre.

(2) Si un contrat à distance a été conclu à la demande du consommateur en utilisant une technique de communication à distance ne permettant pas de transmettre les conditions contractuelles et les informations conformément au paragraphe 1, le professionnel remplit l'obligation lui incombant en vertu du paragraphe 1 immédiatement après la conclusion du contrat à distance. Dans ce cas l'article 1135-1 du Code civil n'est pas applicable.

(3) A tout moment au cours de la relation contractuelle, le consommateur a le droit, s'il en fait la demande, de recevoir les conditions contractuelles sur un support papier. En outre, le consommateur a le droit de changer les techniques de communication à distance utilisées, à moins que cela ne soit incompatible avec le contrat à distance conclu ou avec la nature du service financier fourni.

Art. 8.– Du moment de la conclusion du contrat à distance par voie électronique

(1) S'il est demandé à un consommateur d'exprimer son consentement en utilisant des techniques de communication électroniques pour accepter l'offre du professionnel, le contrat est conclu au moment où le professionnel reçoit l'acceptation du consommateur.

Un accusé de réception doit être envoyé dans les meilleurs délais au consommateur lui confirmant que le contrat est conclu et l'informant du moment précis de la conclusion du contrat.

L'acceptation et l'accusé de réception sont présumés reçus lorsque le destinataire peut y avoir accès.

(2) Le professionnel doit mettre à disposition du consommateur des techniques de communication électroniques appropriées, efficaces et accessibles lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger et ce avant la conclusion du contrat.

(3) Les dispositions des deux paragraphes précédents ne sont pas applicables aux contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles équivalentes.

Art. 9.– Droit de rétractation

(1) Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif. Toutefois, ce délai est porté à trente jours calendrier pour les opérations portant sur les retraites individuelles.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation commence à courir:

- soit à compter du jour où le contrat à distance est conclu,
- soit à compter du jour où le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, conformément à l'article 7, paragraphe 1 ou 2, si cette dernière date est postérieure à celle visée au premier tiret.

(2) Le droit de rétractation prévu au paragraphe 1 ne s'applique pas:

- a) aux services financiers dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation, par exemple les services liés aux:
 - opérations de change,
 - instruments du marché monétaire,
 - titres négociables,
 - parts dans les organismes de placement collectif,

- contrats financiers à terme (futures) y compris les instruments équivalents donnant lieu à un règlement en espèces,
 - contrats à terme sur taux d'intérêt (FRA),
 - contrats d'échange (swaps) sur taux d'intérêt ou sur devises ou contrats d'échange sur des flux liés à des actions ou à des indices d'actions (equity swaps),
 - options visant à acheter ou à vendre tout instrument visé par le présent point, y compris les instruments équivalents donnant lieu à un règlement en espèces. Sont comprises en particulier dans cette catégorie les options sur devises et sur taux d'intérêt;
- b) aux contrats exécutés intégralement par les deux parties à la demande expresse du consommateur avant que ce dernier n'exerce son droit de rétractation;
- c) à tout crédit destiné principalement à permettre l'acquisition ou le maintien de droits de propriété d'un terrain ou d'un immeuble existant ou à construire;
- d) à tout crédit garanti par une hypothèque sur un bien immobilier ou par un droit lié à un bien immobilier;
- e) aux déclarations de consommateurs faites en utilisant les services d'un officier public, à condition que l'officier public atteste que les droits du consommateur prévus à l'article 7, paragraphe 1, ont été respectés.

(3) Si le consommateur exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai en suivant les instructions pratiques qui lui ont été données conformément à l'article 3, paragraphe 1, point 3 d). Le délai est réputé respecté si la notification, à condition d'avoir été faite sur un support papier ou sur un autre support durable qui est à la disposition du destinataire et auquel il a accès, a été envoyée avant l'expiration du délai.

(4) Le présent article n'est pas applicable aux contrats de crédit résiliés en vertu de l'article 5, paragraphe 5 de la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance ou de l'article 11 de la loi modifiée du 18 décembre 1998 relative aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers.

(5) Si un autre contrat à distance relatif à des services financiers prestés par un professionnel ou un tiers sur la base d'un accord entre le tiers et le professionnel a été adjoint à un contrat à distance portant sur un service financier donné, ce contrat additionnel est résilié, sans pénalité, si le consommateur exerce son droit de rétractation selon les modalités fixées à l'article 9, paragraphe 1.

Art. 10.– Paiement du service fourni avant la rétractation

(1) Lorsque le consommateur exerce le droit de rétractation qui lui est conféré par l'article 9, paragraphe 1, il ne peut être tenu qu'au paiement, dans les meilleurs délais, du service financier effectivement fourni par le professionnel en vertu du contrat à distance. L'exécution du contrat ne peut commencer qu'après l'accord du consommateur. Le montant à payer ne peut excéder un montant proportionnel à l'importance du service déjà fourni par rapport à l'ensemble des prestations prévues par le contrat à distance.

(2) Le professionnel ne peut exiger du consommateur un paiement sur base du paragraphe 1 que s'il peut prouver que le consommateur a été dûment informé du montant dû, conformément à l'article 3, paragraphe 1, point 3 a). Toutefois, il ne peut, en aucun cas, exiger ce paiement s'il a commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation prévu à l'article 9, paragraphe 1, sans demande préalable du consommateur.

(3) Le professionnel est tenu de rembourser au consommateur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci conformément au contrat à distance, à l'exception du montant visé au paragraphe 1. Ce délai commence à courir le jour où le professionnel reçoit la notification de la rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

(4) Le consommateur restitue au professionnel, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toute somme et/ou tout bien qu'il a reçus de ce dernier dans le cadre d'un contrat à distance. Ce délai commence à courir à compter du jour où le consommateur envoie la notification de rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

Art. 11.– Communications commerciales

(1) L'envoi de communications commerciales par courrier électronique, par un système automatisé d'appel sans intervention humaine, par téléphone ou par télécopieur par un professionnel à un consommateur n'est permis qu'en cas de consentement préalable de ce dernier.

(2) Les techniques de communication à distance autres que celles visées au paragraphe 1, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du consommateur.

(3) La communication commerciale doit respecter les conditions suivantes:

- a) la communication commerciale doit être clairement identifiable en tant que telle;
- b) la personne physique ou morale pour le compte de laquelle la communication est faite doit être clairement identifiable;
- c) les concours, offres ou jeux promotionnels doivent être clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

La communication commerciale non sollicitée par courrier électronique doit être identifiée en tant que telle, d'une manière claire et non équivoque, dès sa réception par le consommateur.

(4) Nonobstant son droit prévu au paragraphe 1 et des dispositions applicables en matière d'information précontractuelle, le professionnel, qui dans le cadre de la fourniture d'un service financier, a obtenu directement des consommateurs leurs coordonnées électroniques en vue d'un courrier électronique, peut exploiter ces coordonnées électroniques à des fins de prospection pour des services analogues que lui-même fournit pour autant que lesdits consommateurs se voient donner clairement et expressément informés le droit de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation des coordonnées électroniques lorsqu'elles sont recueillies et lors de chaque message, au cas où ils n'auraient pas refusé d'emblée une telle exploitation.

(5) Les mesures prises en vertu des paragraphes 1 et 2 ne doivent pas entraîner de frais pour les consommateurs.

Art. 12.– Services non demandés

Les règles suivantes sont applicables en cas de prestations de services non demandés:

- a) La fourniture de services financiers à un consommateur sans demande préalable de celui-ci est interdite, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé.
- b) Le consommateur est dispensé de toute obligation en cas de fourniture d'un service financier non demandé, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

Les dispositions qui précèdent ne dérogent pas aux règles applicables en matière de reconduction tacite des contrats.

Art. 13.– Charge de la preuve

Toute clause contractuelle prévoyant que la charge de la preuve du respect par le professionnel de tout ou partie des obligations que lui imposent les articles 1 à 13 de la présente loi incombe au consommateur est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 14.– Actions en cessation

(1) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément

des organisations habilitées à intenter des actions en cessation peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire à la présente loi.

(2) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(3) L'action en cessation est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

(4) L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(5) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50.000 euros.

Art. 15.– Sanctions

L'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 sur le secteur financier est modifié comme suit:

„Art. 63.– Amendes d'ordre

Les personnes en charge de l'administration ou de la gestion des établissements soumis à la surveillance de la Commission en vertu de la présente loi ainsi que les personnes physiques soumises à cette même surveillance, peuvent être frappées par la Commission d'une amende d'ordre de 125 euros à 12.500 euros au cas où elles refusent de fournir les documents comptables ou autres renseignements demandés ou lorsque ceux-ci se révèlent être incomplets, inexacts ou faux; au cas où elles empêchent ou entravent les inspections de la Commission; au cas où elles contreviennent aux règles régissant les publications des bilans et situations comptables; au cas où elles ne donnent pas suite aux injonctions de la Commission; au cas où elles ne respectent pas les dispositions régissant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.“

Art. 16.– Dispositions modifiant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance

(1) La liste des définitions contenues à l'article 1er de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complétée comme suit:

„Q. Contrat d'assurance à distance: tout contrat d'assurance conclu entre un assureur et un preneur d'assurance dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par l'assureur, qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à, et y compris, la conclusion du contrat d'assurance.

R. Technique de communication à distance: tout moyen qui, sans qu'il y ait présence physique et simultanée de l'assureur et du preneur d'assurance, peut être utilisé pour la commercialisation à distance d'un contrat d'assurance entre ces parties.

S. Support durable: tout instrument permettant au preneur d'assurance de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées.

T. Opérateur ou fournisseur d'une technique de communication à distance: toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l'activité commerciale ou professionnelle consiste à mettre à la disposition des assureurs une ou plusieurs techniques de communication à distance.“

(2) L'article 10 point 1 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est remplacé par les dispositions qui suivent:

„(1) Avant la conclusion du contrat d'assurance, le preneur d'assurance doit recevoir en temps utile de l'entreprise d'assurances la communication des informations suivantes:

- a) la dénomination ou raison sociale et la forme juridique de l'entreprise d'assurances,
- b) le nom de l'Etat membre où est établi le siège social, et le cas échéant, l'agence ou la succursale avec lequel le contrat sera conclu,
- c) l'adresse du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés de l'entreprise d'assurances ou de tout registre étranger équivalent et, le cas échéant, l'adresse et le numéro d'immatriculation de l'agence ou de la succursale avec lequel le contrat sera conclu,
- d) si le preneur a des relations commerciales avec un professionnel autre que ceux visés à la lettre c) ci-dessus, l'identité de ce professionnel, le titre auquel il agit à l'égard du preneur et l'adresse géographique à prendre en compte dans les relations entre le preneur et le professionnel,
- e) les coordonnées des autorités de surveillance compétentes à l'égard des entités et personnes visées aux lettres c) et, le cas échéant, d),
- f) la définition de chaque garantie et option ainsi que toute limitation ou exclusion apportées à ces garanties,
- g) la durée du contrat,
- h) les modalités d'exercice du droit de résiliation, y compris les éventuelles pénalités imposées par le contrat en cas de résiliation,
- i) l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation et si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le preneur peut être tenu de payer, ainsi que sur les conséquences découlant de l'absence d'exercice de ce droit, ainsi que des instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation indiquant, entre autres, l'adresse à laquelle la notification doit être envoyée,
- j) les modalités et la durée de versement des primes,
- k) les informations sur tous les frais accessoires et les taxes occasionnés par la conclusion du contrat,
- l) les informations sur les primes relatives à chaque garantie, qu'elle soit principale ou complémentaire, lorsque de telles informations s'avèrent appropriées,
- m) la loi qui sera applicable au contrat au cas où les parties n'auraient pas de liberté de choix ou, si les parties ont la liberté de choisir la loi applicable, la loi que l'assureur propose,
- n) la juridiction compétente pour connaître des litiges nés du contrat,
- o) les dispositions relatives à l'examen des réclamations des preneurs d'assurance au sujet du contrat, y compris, le cas échéant, l'existence ou l'absence d'une instance, chargée d'examiner les réclamations et, si une telle instance existe, les modalités d'accès à cette dernière, sans préjudice de la possibilité pour le preneur d'assurance d'intenter une action en justice,
- p) la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles sont communiquées les conditions générales et spéciales ainsi que l'information visée au présent point et à l'article 62-2, point 1, et, en outre, la langue ou les langues dans laquelle ou lesquelles l'assureur s'engage, en accord avec le preneur, à communiquer pendant la durée du contrat,
- q) toute limitation de la durée pendant laquelle les informations fournies sont valables,
- r) le cas échéant, une notification indiquant que le contrat d'assurance est lié à des instruments qui impliquent des risques particuliers du fait de leurs spécificités ou des opérations à exécuter ou dont le prix dépend de fluctuations des marchés financiers sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence et que les performances passées ne laissent pas présager les performances futures,

et en outre pour l'assurance sur la vie:

- s) les modalités de calcul et d'attribution des participations aux bénéficiaires,
- t) les indications des valeurs de rachat et de réduction et la nature des garanties y afférentes,
- u) une énumération des valeurs de référence utilisées (unités de compte) dans les contrats à capital variable,

- v) des indications sur la nature des actifs représentatifs des contrats à capital variable,
- w) des indications générales relatives au régime fiscal applicable au type de police.“

(3) A l'article 17 point 1 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance:

- la référence au second tiret aux lettres d) à i) du point 1 de l'article 10 est remplacée par une référence aux lettres f) à l) du point 1 de l'article 10,
- la référence au troisième tiret aux lettres l) à o) du point 1 de l'article 10 est remplacée par une référence aux lettres s) à v) du point 1 de l'article 10.

(4) Il est inséré dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance un nouvel article 17-1 ayant la teneur suivante:

„Art. 17-1.– Langue de communication

Les communications entre le preneur d'assurance et l'assureur durant l'exécution du contrat doivent être faites dans la langue de rédaction du contrat d'assurance.

Toutefois, les parties peuvent convenir que ces communications peuvent être rédigées dans une autre langue comprise par le preneur d'assurance, si le preneur le demande ou s'il a la liberté de choisir la loi applicable.“

(5) Le titre I de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complété par un chapitre V au contenu suivant:

**„Chapitre V – Dispositions additionnelles applicables
aux contrats d'assurances à distance**

Art. 62-1.– Champ d'application

(1) Sans préjudice des autres dispositions de la présente loi, les dispositions additionnelles du présent chapitre s'appliquent aux contrats d'assurance à distance conclus avec un preneur d'assurance, personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle.

(2) Pour les contrats d'assurance à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent qu'à la première convention.

(3) Les contrats d'assurance à distance qui ajoutent des éléments nouveaux à la première convention de service prévue au paragraphe précédent sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de service.

(4) Au cas où il n'y a pas de première convention d'assurance, mais où les opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 10, point 1 et 62-2 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 10, point 1 et 62-2.

Art. 62-2.– Informations précontractuelles

(1) Outre les informations prévues à l'article 10 point 1 le preneur d'assurance reçoit en temps utile avant qu'il ne soit lié par un contrat d'assurance à distance ou par une offre les informations suivantes:

- a) les conditions générales et spéciales,
- b) en sus des informations visées à l'article 10, point 1, lettres f) et g), une description des principales caractéristiques du contrat,
- c) les modes de paiement et d'exécution,
- d) tout coût supplémentaire spécifique pour le preneur d'assurance afférent à l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé,

- e) le ou les Etats membres sur la législation duquel/desquels l'assureur se fonde pour établir les relations avec le preneur d'assurance avant la conclusion du contrat d'assurance à distance,
- f) l'existence ou l'absence d'un fonds de garantie ou d'un autre mécanisme d'indemnisation.

(2) Les informations visées à l'article 10 point 1 ainsi qu'au présent article, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être fournies de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, en tenant dûment compte, notamment, des principes de la bonne foi dans les transactions commerciales et de la protection de ceux qui, selon la législation luxembourgeoise, sont jugés incapables, comme les mineurs.

(3) En cas de communication par téléphonie vocale:

- a) l'identité de l'assureur et le but commercial de l'appel dont l'assureur a pris l'initiative sont indiqués sans équivoque au début de toute conversation avec le preneur d'assurance;
- b) par dérogation à l'article 10 point 1 et au point 1 du présent article et sous réserve de l'accord formel du preneur d'assurance, seules les informations ci-après doivent être fournies lors de la communication téléphonique:
 - l'identité de la personne en contact avec le preneur d'assurance et le lien de cette personne avec l'assureur,
 - une description des principales caractéristiques du contrat d'assurance,
 - le prix total dû par le preneur d'assurance à l'assureur pour le contrat d'assurance, qui comprend toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire de l'assureur ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au preneur d'assurance de vérifier ce dernier,
 - l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes et/ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire de l'assureur ou facturés par lui,
 - l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 62-3, et si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le preneur d'assurance peut être tenu de payer sur la base des articles 100-1 et 62-3, point 4.

Lors de la communication téléphonique l'assureur informe le preneur d'assurance sur, d'une part, le fait que d'autres informations peuvent être fournies sur demande et, d'autre part, la nature de ces informations. En tout état de cause, l'assureur fournit des informations complètes lorsqu'il remplit ses obligations des points 5 et 6 ci-après.

(4) Les obligations qui découlent du contrat d'assurance doivent être fidèles aux informations fournies par l'assureur au cours de la phase précontractuelle.

(5) Le preneur d'assurance doit recevoir, par écrit ou sur un autre support durable, mis à sa disposition et auquel il a accès en temps utile, communication des conditions générales et spéciales et confirmation des informations visées à l'article 10 point 1 et au point 1 du présent article en temps utile avant la conclusion du contrat.

L'assureur peut remplir l'obligation qui lui incombe en vertu de l'alinéa précédent immédiatement après la conclusion du contrat, si celui-ci a été conclu à la demande du preneur d'assurance en utilisant une technique de communication à distance ne permettant pas de transmettre les informations visées à l'alinéa précédent.

(6) A tout moment au cours de la relation contractuelle le preneur d'assurance a le droit, s'il en fait la demande, de recevoir les conditions générales et spéciales sur un support papier. En outre il a le droit de changer les techniques de communication à distance utilisées, à moins que cela ne soit incompatible avec le contrat à distance conclu ou avec la nature du contrat d'assurance fourni.

Art. 62-3.– Droit de rétractation

(1) Sans préjudice du délai plus long prévu à l'article 100, le preneur d'assurance dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation commence à courir

- a) soit à compter du jour où le contrat d'assurance à distance est conclu,
- b) soit à compter du jour où le preneur d'assurance reçoit les conditions générales et spéciales et les informations, conformément à l'article 62-2, point 5, si cette dernière date est postérieure à celle visée sous a).

(2) Le droit de rétractation ne s'applique pas:

- a) aux contrats d'assurance dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation;
- b) aux contrats d'assurance de voyage ou de bagages ou aux contrats d'assurance similaires à court terme d'une durée inférieure à un mois;
- c) aux contrats d'assurance exécutés intégralement par les deux parties à la demande expresse du preneur d'assurance avant que ce dernier n'exerce son droit de rétractation.

(3) Si le preneur d'assurance exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai par lettre recommandée ou par un autre support durable qui est à la disposition du destinataire et auquel il a accès. Le délai est réputé respecté si la notification a été envoyée avant l'expiration du délai.

La rétractation a pour effet de libérer le preneur pour l'avenir de toute obligation découlant du contrat.

(4) Les dispositions de l'article 100-1 concernant le paiement du service fourni avant la rétractation sont applicables.

Art. 62-4.– Services non demandés

Sans préjudice des dispositions de l'article 38 relatif à la durée de la reconduction tacite:

- a) il est interdit de fournir des contrats d'assurance à un preneur d'assurance sans demande préalable de celui-ci, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé;
- b) le preneur d'assurance est dispensé de toute obligation en cas de fourniture non demandée, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

Art. 62-5.– Communications commerciales

(1) L'envoi de communications commerciales par courrier électronique, par un système automatisé d'appel sans intervention humaine, par téléphone ou par télécopieur par un assureur à un preneur d'assurance n'est permis qu'en cas de consentement préalable de ce dernier.

On entend par communication commerciale toutes les formes de communication destinées à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'un assureur. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:

- les coordonnées permettant l'accès direct à cet assureur, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique;
- les communications relatives aux biens, services ou à l'image de cet assureur élaborées d'une manière indépendante de ce dernier, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière.

(2) Les techniques de communication à distance autres que celles visées au point 1, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du preneur d'assurance.

(3) La communication commerciale doit respecter les conditions suivantes:

- a) la communication commerciale doit être clairement identifiable en tant que telle;
- b) l'assureur pour le compte duquel la communication est faite doit être clairement identifiable;
- c) les concours, offres ou jeux promotionnels doivent être clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

La communication commerciale non sollicitée par courrier électronique doit être identifiée en tant que telle, d'une manière claire et non équivoque, dès sa réception par le preneur d'assurance.

(4) Nonobstant son droit prévu au point 1 et des dispositions applicables en matière d'information précontractuelle, l'assureur, qui dans le cadre de la fourniture d'un contrat d'assurance, a obtenu directement des preneurs d'assurance leurs coordonnées électroniques en vue d'un courrier électronique, peut exploiter ces coordonnées électroniques à des fins de prospection pour des produits ou services analogues que lui-même fournit pour autant que lesdits preneurs d'assurance se voient

donner clairement et expressément le droit de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation des coordonnées électroniques lorsqu'elles sont recueillies et lors de chaque message, au cas où les preneurs d'assurance n'auraient pas refusé d'emblée une telle exploitation.

(5) Les mesures prises en vertu des points 1 et 2 ne doivent pas entraîner de frais pour les preneurs d'assurance.

Art. 62-6.– Informations techniques préalables à fournir par l'assureur en cas de contrats d'assurance offerts par voie électronique

(1) Sans préjudice des autres obligations d'information prévues par la présente loi, l'assureur qui offre des contrats d'assurance à distance par voie électronique doit permettre aux preneurs d'assurance et aux autorités compétentes un accès facile, direct et permanent aux informations suivantes:

- a) son nom;
- b) l'adresse géographique où il est établi;
- c) les coordonnées permettant de le contacter rapidement et de communiquer directement et effectivement avec lui, y compris son adresse de courrier électronique;
- d) le cas échéant, son numéro d'immatriculation au registre de commerce, son numéro d'identification à la TVA et l'autorisation dont il bénéficie pour exercer son activité ainsi que les coordonnées de l'autorité ayant donné cette autorisation;
- e) le titre professionnel et l'Etat membre dans lequel il a été accordé;
- f) les références de l'ordre professionnel auquel il adhère;
- g) une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès.

On entend par contrat d'assurance par voie électronique tout contrat d'assurance envoyé à l'origine et reçu à destination au moyen d'équipements électroniques de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données, et qui est entièrement transmis, acheminé et reçu par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques.

(2) Outre l'obligation d'information prévue à l'article 10, point 1, à l'article 62-2, points 1, 2 et 4 et à l'article 62-6, point 1, des informations sur les modalités techniques de formation d'un contrat d'assurance par voie électronique doivent être transmises par l'assureur de manière claire et non équivoque et préalablement à la conclusion du contrat. Ces informations doivent porter sur:

- a) les différentes étapes techniques à faire pour conclure le contrat;
- b) le fait si le contrat une fois conclu est archivé ou non par l'assureur et s'il est accessible ou non;
- c) les moyens techniques pour identifier et corriger les erreurs commises dans la saisie des données avant que le contrat ne soit conclu.

(3) L'assureur doit indiquer les éventuels codes de conduite pertinents auxquels il est soumis, ainsi que la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

(4) Le deuxième et le troisième point du présent article ne s'appliquent pas aux contrats d'assurance à distance conclus exclusivement par échange de courrier électronique ou par des communications individuelles équivalentes.

(5) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 62-3, les informations additionnelles suivantes doivent être fournies au preneur d'assurance:

- les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;
- le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.

Art. 62-7.– Du moment de la conclusion du contrat d'assurance à distance par voie électronique

(1) S'il est demandé à un preneur d'assurance d'exprimer son consentement en utilisant des techniques de communication électroniques pour accepter l'offre de l'assureur, le contrat d'assurance est conclu au moment où l'assureur reçoit l'acceptation du preneur d'assurance.

Un accusé de réception doit être envoyé dans les meilleurs délais au preneur d'assurance lui confirmant que le contrat d'assurance est conclu et l'informant du moment précis de la conclusion du contrat.

L'acceptation et l'accusé de réception sont présumés reçus lorsque le destinataire peut y avoir accès.

(2) L'assureur doit mettre à disposition du preneur d'assurance des techniques de communication électroniques appropriées, efficaces et accessibles lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger et ce avant la conclusion du contrat.

(3) Les dispositions des deux points précédents ne sont pas applicables aux contrats d'assurance conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles équivalentes.

Art. 62-8.– Preuve des obligations professionnelles pour les contrats conclus à distance

(1) La charge de la preuve du respect des obligations d'information du preneur d'assurance imposées à l'assureur, ainsi que du consentement du preneur d'assurance à la conclusion du contrat d'assurance et, le cas échéant, à son exécution incombe à l'assureur.

(2) Toute clause contractuelle prévoyant que la charge de la preuve du respect par l'assureur de tout ou partie des obligations que lui imposent l'article 10, point 1 et les dispositions du présent chapitre incombe au preneur d'assurance est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 62-9.– Caractère impératif des dispositions sur la vente à distance

(1) Le preneur d'assurance ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu des dispositions du présent chapitre.

(2) Toute clause contraire au point 1 est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 62-10.– Choix de la loi d'un Etat non membre de l'Union européenne

Lorsque le preneur d'assurance a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat d'assurance a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le preneur d'assurance ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 62-11.– Actions en cessation

(1) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire à la présente loi.

(2) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(3) L'action en cessation est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

(4) L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(5) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50.000 euros.“

(6) L'article 100 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifié comme suit:

„Art. 100.– Délai et forme de la rétractation

(1) Le preneur d'un contrat d'assurance-vie individuelle d'une durée supérieure à six mois dispose d'un délai de 30 jours calendrier à compter du moment à partir duquel il est informé que le contrat est conclu pour renoncer aux effets de ce contrat.

(2) Si le preneur d'assurance exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai par lettre recommandée. Le délai est réputé respecté si la notification a été envoyée avant l'expiration du délai. La rétractation a pour effet de libérer le preneur pour l'avenir de toute obligation découlant du contrat.“

(7) Il est inséré dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance un nouvel article 100-1 libellé comme suit:

„Art. 100-1.– Paiement du service fourni avant la rétractation

(1) Lorsque le preneur exerce le droit de rétractation, il ne peut être tenu qu'au paiement, dans les meilleurs délais, de la couverture d'assurance effectivement fournie par l'assureur en vertu du contrat d'assurance. L'exécution du contrat ne peut commencer qu'après l'accord du preneur. Le montant à payer ne peut:

- excéder un montant proportionnel à l'importance du service déjà fourni par rapport à l'ensemble des services prévus par le contrat d'assurance;
- en aucun cas être tel qu'il pourra être interprété comme une pénalité.

(2) L'assureur ne peut exiger du preneur d'assurance qu'il paye un montant sur la base du point 1 que s'il peut prouver que le preneur a été dûment informé du montant dû, conformément à l'article 10, point 1, lettre i). Toutefois, il ne peut, en aucun cas, exiger ce paiement s'il a commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation sans demande préalable du preneur.

(3) L'assureur est tenu de rembourser au preneur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci conformément au contrat d'assurance, à l'exception du montant visé au point 1. Ce délai commence à courir le jour où l'assureur reçoit la notification de la rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux d'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

(4) Le preneur restitue à l'assureur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toute somme et/ou tout bien qu'il a reçus de ce dernier, à l'exception des prestations d'assurance dues au titre de la période de couverture si celle-ci a déjà commencé à la demande du preneur. Ce délai commence à courir à compter du jour où le preneur envoie la notification de rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux d'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.“

(8) L'article 126 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complété par un point 3 libellé comme suit:

„L'article 114 est applicable aux contrats d'assurance maladie gérés suivant les techniques de l'assurance sur la vie.“

Art. 17.– Dispositions modifiant la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique

(1) L'article 50 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Le présent titre s'applique à tous les contrats conclus par voie électronique entre professionnels, et entre professionnels et consommateurs, à l'exception des contrats suivants:

- les contrats qui créent ou transfèrent des droits sur des biens immobiliers, à l'exception des droits de location;
- les contrats pour lesquels la loi requiert l'intervention des tribunaux, d'autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique;
- les contrats de sûretés et les garanties fournies par des personnes agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de leur activité professionnelle ou commerciale;
- les contrats relevant du droit de la famille ou du droit des successions.

Le présent titre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, ni aux contrats d'assurance conclus par voie électronique entre assureurs et preneurs d'assurance.

(2) Les exigences légales et réglementaires notamment de forme, qui empêchent ou limitent la conclusion de contrats par voie électronique, y compris celles qui privent d'effet ou de validité juridique des contrats du fait qu'ils ont été passés par voie électronique, sont inapplicables aux contrats auxquels s'applique le présent titre.

(3) Les dispositions des articles 53 à 59 s'appliquent uniquement entre professionnels et consommateurs.“

(2) L'article 53 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Sans préjudice de l'obligation générale d'information de l'article 5 de la présente loi, et, en temps utile avant la conclusion du contrat, le prestataire a l'obligation de fournir au consommateur, de manière claire et compréhensible les informations suivantes:

- les coordonnées du prestataire de service de certification le cas échéant accrédité auprès duquel ce dernier a obtenu un certificat;
- les caractéristiques essentielles du produit ou du service proposé;
- la monnaie de facturation;
- le prix du bien ou du service, toutes taxes comprises;
- les frais de livraison, le cas échéant;
- la durée de validité de l'offre et du prix;
- les modalités et modes de paiement, les modalités de livraison, les conséquences d'une mauvaise exécution ou d'une inexécution des engagements du prestataire;
- les conditions de crédit proposées, le cas échéant;
- l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation;
- le mode de remboursement des sommes versées le cas échéant par le consommateur en cas de rétractation de sa part;
- le coût de l'utilisation du service de la société de l'information lorsqu'il est calculé sur une autre base que le tarif de base;
- les conditions des garanties commerciales et du service après-vente existants;
- l'absence d'une confirmation des informations, le cas échéant;
- pour les contrats portant sur la fourniture durable ou périodique d'un produit ou d'un service, la durée minimale du contrat.

(2) Ces informations doivent être fournies par tout moyen adapté au service de la société de l'information utilisé, et accessibles à tout stade de la transaction, dans le respect des principes de loyauté en matière de transactions commerciales et des principes qui régissent la protection des personnes frappées d'incapacité juridique, comme les mineurs ou les incapables.

Lorsqu'il est en mesure de le faire, le prestataire doit mettre en place un service de la société de l'information permettant au consommateur de dialoguer directement avec lui.

(3) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 55 § 4, les informations additionnelles suivantes doivent être fournies au consommateur:

- les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;

- le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.“

(3) L'article 55 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Pour tout contrat conclu par voie électronique, le consommateur dispose d'un délai de sept jours ouvrables pour se rétracter, sans indication de motif et sans pénalités.

Toutefois, si le prestataire n'a pas satisfait aux obligations prévues au paragraphe (1) de l'article 54, le délai de rétractation est de trois mois.

Ces délais courent:

- pour les services, à compter du jour de la conclusion du contrat;
- pour les produits, à compter de la réception du produit.

(2) Si les informations visées à l'article 54 sont fournies pendant le délai de trois mois visé au paragraphe (1), le délai de sept jours ouvrables commence à courir à compter du jour de la réception des informations par le consommateur.

(3) Le consommateur exerce son droit de rétractation sur tout support durable.

En outre, le consommateur doit être remboursé dans les trente jours calendrier des sommes qu'il a, le cas échéant, versées en paiement.

Ce remboursement doit être fait par le prestataire sans frais. Les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétractation sont les frais directs de renvoi des marchandises. Si ce remboursement ne s'opère pas dans le délai de trente jours calendrier, la somme due est de plein droit majorée, à compter du premier jour après l'expiration du délai, au taux de l'intérêt légal en vigueur.

(4) Sauf convention contraire, le consommateur ne peut exercer le droit de rétractation prévu au § 1 pour les contrats:

- a) de fourniture de services dont l'exécution a commencé, avec l'accord du consommateur, avant la fin du délai de rétractation de sept jours ouvrables prévu au § 1;
- b) de fournitures de produits confectionnés selon les spécifications du consommateur ou nettement personnalisés ou qui, du fait de leur nature, ne peuvent pas être réexpédiés ou sont susceptibles de se détériorer ou de se périmer rapidement;
- c) de fourniture d'enregistrements audio ou vidéo ou de logiciels informatiques descellés ou téléchargés par le consommateur;
- d) de fourniture de journaux, périodiques et de magazines;
- e) de vente conclu lors d'enchères.

(5) Lorsque le prix d'un bien ou d'un service est entièrement ou partiellement couvert par un crédit accordé au consommateur par le prestataire ou par un tiers, sur la base d'un accord conclu entre ce dernier et le prestataire, l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation entraîne la résiliation, sans pénalité, du contrat de crédit.“

(4) L'article 56 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est abrogé.

(5) Les articles 57 et 57bis de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique sont numérotés comme suit:

- l'article 57 devient l'article 56.
- l'article 57bis devient l'article 57.

(6) L'article 62, paragraphe (1) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Le prestataire qui fournit un service de la société de l'information consistant dans le stockage des informations fournies par un destinataire du service, ne peut pas voir sa responsabilité engagée pour les informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition que:

- a) le prestataire n'ait pas effectivement connaissance que l'activité ou l'information est illicite et, en ce qui concerne une action en dommages et intérêts, qu'il n'ait pas connaissance de faits ou

de circonstances selon lesquels le caractère illicite de l'activité ou de l'information est apparent;
ou

b) le prestataire, dès le moment où il a une telle connaissance, agisse promptement pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible."

(7) L'article 63, paragraphe (2) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est abrogé.

Art. 18. – Disposition finale

La référence à la présente loi pourra se faire sous forme abrégée en utilisant les termes de „loi sur les services financiers à distance“.

*

EXPOSE DES MOTIFS

Le présent projet a pour but de transposer en droit luxembourgeois la directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs, et modifiant les directives 90/619/CEE du Conseil, 97/7/CE et 98/27/CE.

Le volet „services financiers autres que l'assurance“ de la directive 2002/65/CE est transposé aux articles 1 à 15 du projet de loi. Le volet „assurance“ fait l'objet d'une transposition à part à l'article 16 du projet de loi, qui porte modification de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance. Dans un souci de transparence vis-à-vis du consommateur, le gouvernement propose de modifier la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance pour y inclure le volet „assurance“ de la directive. Ainsi, toutes les dispositions relatives au contrat d'assurance figureront dans un texte de loi unique, que le contrat soit conclu en présence des parties ou à distance.

La directive 2002/65/CE est le pendant pour les services financiers de la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance qui arrête les principales dispositions applicables aux contrats à distance portant sur des biens ou des services non financiers conclus entre un professionnel et un consommateur. La loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance a transposé en droit luxembourgeois la directive précitée, sauf pour les contrats conclus par voie électronique. Les dispositions protectrices du consommateur y relatives ont été intégrées dans la loi du 14 août 2000 sur le commerce électronique telle que modifiée par la loi du 5 juillet 2004.

Dans le cadre de la transposition de la directive 97/7/CE, le gouvernement avait proposé de reprendre dans un seul texte de loi toutes les dispositions spécifiques de protection du consommateur en matière de vente à distance, y compris celles qui figurent dans la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique. A l'inverse, la Commission de l'économie, de l'énergie, des postes et des transports de la Chambre des Députés proposait d'exclure du projet de loi No 4781 (concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance et abrogeant l'article 7 de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur) les contrats conclus par voie électronique. Cette décision était motivée par le souci de réunir dans un seul corps de texte toutes les dispositions juridiques ayant trait au commerce électronique.

Ainsi la loi du 16 avril 2003 s'applique-t-elle à toutes les techniques de communication à distance à disposition des consommateurs pour conclure leurs contrats, sauf au commerce électronique qui est réglé par une loi spécifique.

Afin d'éviter un éparpillement des diverses règles y applicables au sein de plusieurs lois, le gouvernement n'entend pas suivre cette démarche dans le domaine financier et garde une nette préférence pour la solution inverse consistant à réunir dans un seul corps de texte toutes les dispositions juridiques ayant trait à la commercialisation à distance des services financiers, indépendamment de la technique de communication utilisée.

La loi s'appliquera donc à toutes les techniques de communication à distance mises à disposition des consommateurs pour conclure leurs contrats en conformité avec la directive 2002/65/CE. En conséquence, les contrats portant sur des services financiers conclus par voie électronique par des consommateurs ne seront plus régis par la loi modifiée du 14 août 2000 mais par la présente loi.

Le projet de loi retient donc pour le volet de la commercialisation à distance par voie électronique des solutions déjà arrêtées par le législateur et propose d'intégrer également les modifications relatives à la protection des consommateurs introduites par la loi du 5 juillet 2004 précitée, qui sont nécessaires pour compléter le cadre juridique de la commercialisation à distance des services financiers.

L'article 8 de la directive 2002/65/CE, relatif à la protection du consommateur en cas d'utilisation frauduleuse de sa carte de paiement, n'est pas repris dans le présent projet de loi. La même solution a déjà été arrêtée par la loi du 16 avril 2003 qui transpose en droit luxembourgeois la directive 97/7/CE contenant une disposition identique. En effet, le consommateur est couvert par les dispositions du titre VII de la loi modifiée du 14 août 2000, qui s'appliquent, de manière générale, à toute utilisation frauduleuse d'instruments de paiements électroniques. Selon l'exposé des motifs de la loi précitée, „bien que les mesures envisagées soient destinées au premier chef aux transactions conclues par voie électronique, il convient d'observer que le champ d'application du texte dépasse largement le cadre du commerce électronique dans la mesure où ces règles ont vocation à s'appliquer à tout type de transaction, dès lors que le mode de paiement utilisé fait appel à une technique électronique“. Le cas d'une utilisation frauduleuse dans le cadre d'un contrat de vente à distance portant sur un service financier „classique“ est donc couvert.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1

Le premier paragraphe reprend les définitions de la directive contenues dans son article 2. Plusieurs observations s'imposent à ce sujet.

D'abord, il y a lieu de remarquer que la directive 2002/65/CE contient un certain nombre de définitions qui sont identiques à celles contenues dans la directive 97/7/CE transposée en droit luxembourgeois par la loi du 16 avril 2003. Dans un souci de cohérence et de transparence, le projet reprend donc pour ces définitions le libellé retenu dans la loi précitée.

Ce faisant il y a lieu de noter que le présent projet ne reprend pas la terminologie communautaire du fournisseur, mais lui substitue la notion du professionnel, notion bien connue du droit luxembourgeois qui est reprise dans les lois du 16 avril 2003 et du 27 novembre 2000, modifiant la loi du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur.

(1) „communication commerciale“. Alors que la directive 2002/65/CE dans son article 10 ne parle que de l'interdiction des communications non sollicitées sans pour autant donner une quelconque définition de ce qu'il convient d'entendre par cette notion, il a paru utile de bien délimiter pour les besoins de ce projet cette interdiction aux communications purement commerciales. Le projet s'est inspiré à ce sujet de la définition de la communication commerciale telle que prévue actuellement à l'article 46 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique en procédant à quelques modifications mineures.

(2) „consommateur“. La définition est calquée sur celle retenue dans la directive à l'article 2 point d). A noter que cette définition ne se recoupe pas totalement avec celle retenue dans la loi du 16 avril 2003 qui ne fait pas référence à la notion d'activité commerciale. L'inclusion de cette référence dans la définition de la notion de consommateur a pourtant déjà été consacrée par la législation luxembourgeoise à l'article 2 de la loi du 9 août 1993 réglementant le crédit à la consommation ainsi qu'à l'article 1 du règlement grand-ducal du 7 septembre 2001 relatif à l'indication des prix des produits et des services.

(3) „contrat à distance“. Le premier paragraphe de cet article définit le contrat à distance: pour qu'il y ait contrat à distance au sens du présent projet de loi, il faut que le professionnel utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à la conclusion du contrat, y compris la conclusion du contrat elle-même. Les contrats visés sont donc ceux qui sont exclusivement souscrits à distance: dès qu'il y a présence simultanée du professionnel et du consommateur, à un quelconque moment de la phase précontractuelle ou de la phase de la conclusion du contrat, les dispositions du présent texte ne s'appliquent plus. Ainsi, sont exclus, par exemple, les contrats conclus par télécopie ou par voie électronique à l'issue d'une visite du professionnel au domicile du consommateur.

Pour qu'un contrat rentre dans le champ d'application du présent projet de loi, il faut aussi qu'il soit conclu „dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par le professionnel“. Le considérant 18 de la directive 2002/65/CE énonce qu'en faisant référence à un système de prestations de services organisé par le fournisseur de services financiers, la directive vise à exclure de son champ d'application les prestations de services effectuées sur une base strictement occasionnelle et en dehors d'une structure commerciale dont le but est de conclure des contrats à distance. Sont ainsi exclus du champ d'application du présent projet les contrats conclus par des professionnels qui empruntent ponctuellement – notamment, par exemple, à la demande du consommateur – des méthodes pouvant être considérées comme vente à distance.

(4) „opérateur ou fournisseur de technique de communication à distance“. Le projet de loi se borne à reprendre le libellé de l'article 2 point g) de la directive 2002/65/CE, en l'adaptant dans la mesure où le présent projet parle de professionnels en lieu et place de fournisseurs de services financiers.

(5) „professionnel“. Contrairement à ce qui est prévu dans la directive, le présent projet de loi propose de retenir en lieu et place de la notion de fournisseur la notion de professionnel. Cette approche est la même que celle retenue par la loi du 16 avril 2003 et se situe dans la lignée des modifications apportées par la loi du 27 novembre 2000 à la loi du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur privé. Pour le restant, le projet se borne à reprendre le texte de la définition contenu dans la directive à l'article 2 point c).

(6) „service financier“. Cette définition porte transposition partielle de la notion de „service financier“ figurant à l'article 2 point b) de la directive 2002/65/CE dans la mesure où le volet „assurance“ de la directive fait l'objet d'une transposition à part à l'article 16 du projet de loi, portant modification de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance. Afin d'éviter tout conflit de compétence positive entre la loi du 16 avril 2003 et le présent projet de loi, l'article 1(6) de la loi du 16 avril 2003 inclut également l'assurance dans la définition de „services financiers“. Ainsi, l'ensemble des services financiers au sens de la directive 2002/65/CE, y compris l'assurance, seront exclus du champ d'application de la loi du 16 avril 2003 et seront couverts par le présent projet de loi. On notera que la loi du 5 juillet 2004 a amendé la définition des services financiers donnée par l'article 49 de la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique en l'alignant sur celle prévue dans la directive 2002/65/CE.

En ce qui concerne les retraites individuelles, il y a lieu de noter qu'il s'agit en l'occurrence de celles qui relèvent du troisième pilier, c'est-à-dire les assurances sur la vie réglementées par la directive 79/267/CEE modifiée en dernier lieu par la directive 2002/12/CE.

(7) „service financier par voie électronique“. Pour les besoins de la fourniture des services financiers, le présent projet de loi a adapté la notion „par voie électronique“ définie à l'article 1 de la loi du 14 août relative au commerce électronique.

(8) „support durable“. La définition du support durable a été reprise de l'article 2 point f) de la directive. Le droit luxembourgeois connaît cette notion alors qu'une définition identique figure déjà dans la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique. Cette dernière est par ailleurs identique à la définition de support durable reprise à l'article 1 (7) de la loi du 16 avril 2003. Aux termes du considérant 20 de la directive 2002/65/CE, la notion de support durable inclut notamment les disquettes informatiques, les CD-ROM, les DVD et les disques durs des ordinateurs du consommateur sur lesquels le courrier électronique est stocké, mais ils ne comprennent pas les sites Internet, sauf ceux qui satisfont aux critères spécifiés dans la définition du support durable.

(9) „technique de communication à distance“. Le libellé reprend littéralement le texte de l'article 2 point e) de la directive. Cette définition est identique à celle retenue à l'article 1 (4) de la loi du 16 avril 2003. A cet égard, il y a lieu de remarquer que le projet de loi est ouvert quant à la technique de communication à distance utilisée pour conclure le contrat, afin de couvrir dès à présent la commercialisation à distance par des moyens nouveaux issus de l'évolution technologique. Le projet de loi s'applique non seulement aux traditionnels services financiers offerts par correspondance, mais également à ceux offerts on-line, par téléphone, etc.

Article 2

Le paragraphe 1 délimite le champ d'application du présent projet de loi.

Le champ d'application *ratione personae* du projet s'étend d'un côté aux professionnels personnes physiques ou morales qui, dans les contrats relevant de la présente loi, agissent dans le cadre de leur activité commerciale ou professionnelle. Le consommateur se définit comme toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente loi, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle.

Toutefois, le présent projet de loi s'applique uniquement lorsque la commercialisation à distance entre les parties précitées s'exerce dans le cadre d'un système de prestations de services organisé par le professionnel des services financiers. Par conséquent, le projet de loi exclut de son champ d'application la fourniture par un professionnel de prestations de services effectuées sur une base strictement occasionnelle et en dehors d'une structure commerciale dont le but est de conclure des contrats à distance. Néanmoins il faut garder à l'esprit que dans ce dernier cas les dispositions d'ordre général du présent projet doivent être respectées par le professionnel en question.

Le champ d'application *ratione materiae* est fonction de la définition des services financiers retenue à l'article 1. Ainsi sont visés tous les services ayant trait à la banque, au crédit, aux retraites individuelles, aux investissements et aux paiements. Il y a lieu de mentionner qu'à l'instar de la directive, la présente loi n'entend pas viser des catégories de professionnels déterminées, par exemple des professionnels soumis à une autorisation et à une surveillance ou seulement à une autorisation, mais entend englober tout professionnel qui peut offrir dans le cadre et les formes prévues par la présente loi des services financiers à distance à l'exception des professionnels du secteur de l'assurance.

Par ailleurs les dispositions contenues dans le projet de loi continuent de s'appliquer même lorsqu'une des étapes de la commercialisation à distance s'effectue à travers un intermédiaire du professionnel. Eu égard à la nature et au degré de cette participation, les dispositions pertinentes prévues dans le projet de loi concernant l'intermédiaire devraient s'appliquer à cet intermédiaire, indépendamment de son statut juridique le liant au professionnel.

Pour que les contrats négociés à distance soient couverts par le présent projet de loi, le professionnel doit recourir exclusivement à des techniques de communication à distance dans le cadre d'un système de vente ou de prestation de services à distance qu'il a mis en place à cet effet, sans qu'il y ait à un moment quelconque, jusqu'à la conclusion du contrat et la conclusion elle-même, une présence simultanée du professionnel, respectivement de son intermédiaire et du consommateur.

Le projet n'entend pas, compte tenu de l'évolution permanente des techniques de communication à distance, dresser une liste arrêtée de ces techniques. Par conséquent il s'est limité à définir des principes généraux valables pour ces techniques de communication même pour celles qui ne sont encore que peu utilisées.

Les contrats à distance sont donc ceux dont l'offre, la négociation et la conclusion sont exclusivement effectuées à distance, sans que le consommateur et le professionnel, respectivement son intermédiaire soient dans un contact face à face à un moment quelconque.

De surcroît il convient de souligner que le projet de loi n'a pas vocation à s'appliquer dans son intégralité à chaque fois que les conditions du champ d'application personnel, matériel et géographique sont remplies.

En effet, il est important de rappeler en premier lieu que le projet portant transposition de la directive contient des dispositions qui ont vocation à s'appliquer d'une façon générale en dehors de tout système de prestation de services à distance.

Ainsi, par exemple, les dispositions relatives à l'interdiction de fourniture de services financiers sans demande préalable du consommateur si cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé est une disposition d'ordre général qui s'applique indépendamment du fait que le professionnel fait cette fourniture dans le cadre ou en dehors d'un système de prestations de services à distance.

En deuxième lieu, en dehors de ces dispositions d'ordre général, il convient de distinguer entre le principe général déclenchant l'application des dispositions légales régissant la vente à distance et les exceptions qui y sont apportées.

Le paragraphe 2 du projet de loi pose comme principe général que les obligations matérielles à charge du professionnel dans le cadre de la conclusion d'un contrat portant sur la fourniture de services financiers à distance s'appliquent exclusivement à cette première convention. Si par ailleurs cette première convention de services est suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations dis-

tinctes de même nature échelonnées dans le temps, alors le professionnel n'est plus tenu de respecter les dispositions spécifiques relatives à la commercialisation à distance de services financiers. En effet, le législateur communautaire a jugé que dans certains cas il serait inutile d'appliquer à nouveau l'ensemble des dispositions protectrices régissant la commercialisation à distance.

Toutefois on constate que la directive 2002/65/CE n'a pas expressément défini la première convention de services. De la lecture de la directive se dégage cependant l'idée que la première convention de services est un contrat par lequel le professionnel et le consommateur s'accordent sur la fourniture d'un service financier constitué en principe d'une série d'opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps.

La directive s'est limitée au 17^{ème} considérant à citer quelques exemples de premières conventions de service comme par exemple l'ouverture d'un compte bancaire, l'acquisition d'une carte de crédit ou la conclusion d'un contrat de gestion de portefeuille.

Le même considérant illustre également ce qu'il convient d'entendre par des séries d'opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps qui s'inscrivent dans le cadre d'une première convention de services.

Ainsi les „opérations“ peuvent-elles être constituées, par exemple, par le dépôt ou le retrait de fonds sur ou à partir d'un compte, le paiement au moyen d'une carte de crédit ou les opérations effectuées dans le cadre d'un contrat de gestion de portefeuille.

Il s'ensuit que l'existence de plusieurs contrats successifs concourant à la réalisation d'un même service financier n'implique pas pour autant que le professionnel doit se soumettre à chaque fois aux exigences relatives aux informations précontractuelles établies par le projet de loi. A titre d'exemple on peut citer le cas de la souscription de nouvelles parts d'un même organisme de placement collectif (OPC) entre les mêmes parties. Bien qu'elle donne lieu à un contrat, cette souscription constitue au regard du 17^{ème} considérant de la directive 2002/65/CE simplement „une opération parmi des opérations successives de même nature“. Un réajustement des prix des services sur une valeur indicée librement acceptée, l'augmentation/réduction du taux des intérêts débiteurs pour une convention de compte courant, voire pour une convention de compte à terme constituent des prolongements de la première convention de services. La difficulté consiste donc à déterminer dans quelles conditions un contrat constitue une nouvelle convention de services financiers soumise aux obligations du projet de loi et dans quelles situations un nouveau contrat ne constitue qu'une opération s'inscrivant dans la perspective de la fourniture d'un service financier global, auquel cas le professionnel est dispensé de respecter à nouveau les obligations en matière de commercialisation à distance. Il est difficile de tracer une fois pour toutes une exacte frontière qui pourrait servir de ligne directrice pour chaque cas d'espèce.

Une ligne directrice à suivre par les parties contractantes est de prévoir qu'il y aura une nouvelle convention de services soumise aux obligations régissant la commercialisation à distance à chaque fois qu'il y aura novation ou une modification importante d'un élément essentiel de la première convention de services.

Toutefois, le législateur communautaire a perçu le risque d'une application restrictive des dispositions de la directive aux seules premières conventions de services financiers. Le risque serait de voir les professionnels étendre au maximum le nombre de services proposés dans leurs conventions-cadres conclues avec les consommateurs afin de s'affranchir des obligations qui leur sont imposées.

Afin d'éviter que par une interprétation trop large de la première convention de services le consommateur ne soit privé dans le futur des dispositions protectrices du projet de loi, ce dernier prévoit à l'instar de la directive une situation dans laquelle les obligations imposées dans le cadre de la commercialisation à distance doivent à nouveau être respectées.

Cette situation est visée au paragraphe 3. Ce dernier règle le cas des contrats à distance portant sur des services financiers qui ajoutent de nouveaux éléments à la première convention de services. Il s'agit en l'occurrence de conventions complémentaires qui ajoutent un service ou un produit complémentaire à une première convention, comme, par exemple, la possibilité d'utiliser un instrument de paiement électronique en liaison avec un compte bancaire.

Dans cette hypothèse de conclusion d'une convention complémentaire, l'ensemble des dispositions du projet de loi s'applique à cette convention complémentaire. Il s'ensuit que l'ensemble des dispositions de la loi ne s'applique pas à tous les contrats conclus entre professionnels et consommateurs à distance, mais seulement à ceux qui constituent soit une première convention de services, soit à ceux qui apportent des éléments nouveaux à cette première convention de services.

Finalement le législateur communautaire a pris soin d'instituer un régime de protection du consommateur lorsqu'on est en présence d'une série d'opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps et dépourvues de première convention de services. Le paragraphe 4 régit cette situation qui renvoie à l'hypothèse où les services financiers s'inscrivent dans un cadre contractuel suffisamment large pour prévoir la fourniture indistincte de plusieurs services financiers.

Dans un tel cas de figure, c'est-à-dire lorsque des opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, le professionnel doit uniquement respecter les obligations portant sur les informations précontractuelles qui lui sont imposées en vertu des articles 3, 4, 5 et 6 de la loi quand la première opération est exécutée. Par la suite, s'il continue à effectuer des opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps, il sera dispensé de fournir aux consommateurs ces informations précontractuelles.

Ainsi le paragraphe 4 règle-t-il la situation où on est en présence d'une série d'opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps dépourvues de première convention de services. Le projet vise l'hypothèse d'un contrat-cadre global ou de conditions générales très larges qui permettent la fourniture de services financiers sans qu'il y ait une première convention de services spécifique à ces services financiers. En pareil cas les professionnels sont seulement tenus de respecter les obligations légales en matière d'informations précontractuelles.

Il y a lieu d'observer que de telles hypothèses d'inexistence de première convention de services spécifique se rencontrent assez rarement en pratique alors que la plupart du temps les services spécifiques donnent presque toujours lieu à la conclusion de contrats spécifiques respectivement à la signature de contrats d'adhésion spécifiques.

Toutefois la directive 2002/65/CE n'a pas, à l'exception d'une hypothèse, précisé à partir de quel moment on sort du cadre des opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps qui déclencherait à nouveau l'obligation d'information préalable du consommateur conformément aux articles 3, 4, 5 et 6.

Notons que par exemple la souscription de nouvelles parts du même organisme de placement collectif est à considérer comme étant une opération parmi des opérations successives de même nature. Il en va de même des opérations de paiement au moyen de cartes de crédit ou de paiement.

Le projet précise à l'instar de la directive 2002/65/CE que dans le cas où aucune opération n'est réalisée pendant une période d'un an et qu'aucune première convention de services a été conclue, toute nouvelle opération sera considérée comme la première d'une nouvelle série et par conséquent nécessitera la communication des informations préalables au consommateur (articles 3, 4, 5 et 6). Ainsi, si l'utilisation d'une carte de crédit ne fait pas l'objet d'une première convention de services, toute nouvelle utilisation de la carte de crédit après une année sans utilisation entraîne l'application des articles 3, 4, 5 et 6 du présent projet.

Le paragraphe 5 transpose l'article 12 paragraphe 1 de la directive et vise à conférer aux dispositions de la présente loi un caractère impératif. Ces règles sont d'ordre public et s'imposent même à l'encontre du choix des parties.

D'après le considérant 6 du préambule de la directive 2002/65/CE, celle-ci doit être appliquée notamment en conformité avec la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. Le paragraphe 6 assure que la loi luxembourgeoise s'appliquant à tout prestataire de services de la société d'information établi au Luxembourg en vertu de l'article 2 paragraphe 4 de la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique continue à s'appliquer à tout professionnel offrant et prestant des services financiers par voie électronique en intégrant dans le présent projet une disposition analogue à celle contenue dans la loi sur le commerce électronique. La reprise d'une disposition analogue est nécessaire alors que les contrats portant sur des services financiers conclus par voie électronique par des consommateurs ne seront plus régis par la loi précitée mais par la présente loi.

Le paragraphe 7 transpose l'article 12, paragraphe 2 de la directive 2002/65/CE aux termes duquel „Les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour veiller à ce que le consommateur ne soit pas privé de la protection accordée par la présente directive du fait que la loi choisie pour régir le contrat serait la loi d'un Etat tiers, si le contrat présente un lien étroit avec le territoire d'un ou plusieurs Etats membres“.

La première phrase du paragraphe 7 rappelle l'objectif et les conditions d'application de l'article 12, paragraphe 2 de la directive précitée tout en concrétisant la notion de lien étroit du contrat avec le territoire d'un ou plusieurs Etats membres contenue dans cette disposition.

La seconde phrase abrite le mécanisme juridique national proprement dit pour garantir au consommateur décrit dans la première phrase le bénéfice de la protection découlant de la directive 2002/65/CE. Ce mécanisme fonctionne en deux étapes.

D'abord la désignation de la loi d'un Etat tiers comme loi applicable au contrat (par exemple, à la suite d'un choix des parties) est privée d'effet (phase d'éviction), alors que c'est nécessairement la loi d'un Etat membre qui s'appliquera.

Ensuite il s'agit de déterminer laquelle des lois des Etats membres sera applicable (phase de substitution). A cet égard, le texte tient compte d'une double préoccupation exprimée dans la directive 2002/65/CE. D'une part, il veille à respecter dans la mesure du possible la Convention de Rome (voir le huitième considérant du préambule de la directive). C'est la raison pour laquelle, dans un premier temps, la loi applicable sera déterminée conformément aux dispositions de la Convention de Rome. Ce n'est que si celles-ci désignent la loi d'un Etat tiers que la loi luxembourgeoise s'appliquera. D'autre part, la seconde phrase témoigne du souci d'assurer une protection effective au consommateur, en écho à l'article 16 de la directive qui autorise les Etats membres à imposer des règles nationales conformes à la directive à l'égard des professionnels établis dans un autre Etat membre qui n'a pas encore transposé la directive et dont le droit n'impose pas d'obligations correspondant à celles prévues par celle-ci. C'est la raison pour laquelle la loi luxembourgeoise s'appliquera en lieu et place de la loi de l'Etat membre désignée en application de la Convention de Rome si cet Etat membre n'a pas encore transposé la directive 2002/65/CE.

Article 3

L'article 3 est une disposition fondamentale du projet qui doit contribuer de manière significative à une meilleure protection du consommateur par une information préalable aussi complète que possible.

Le premier paragraphe prévoit que le consommateur doit bénéficier d'une série d'informations préalables „En temps utile avant que le consommateur ne soit lié par un contrat à distance ou par une offre ...“. Eu égard au moment où cette information doit être fournie, le présent article préserve la souplesse nécessaire aux diverses techniques de communication à distance et à leur évolution – l'important étant que le consommateur bénéficie effectivement d'une telle information avant cette date butoir.

Le premier paragraphe est subdivisé en quatre alinéas qui détaillent le contenu de l'obligation d'information en ce qui concerne le professionnel, le service financier, le contrat à distance et les différents recours possibles.

En ce qui concerne le premier alinéa qui a trait au professionnel lui-même, la loi prévoit qu'il doit indiquer au point a) outre son identité, son adresse géographique effective (afin d'éviter des boîtes à lettres), toute autre adresse à prendre en compte pour les relations entre consommateur et professionnel. Ainsi pourrait-on envisager que le professionnel indique au consommateur l'adresse géographique à laquelle il peut présenter ses réclamations si cette dernière diffère de la première. L'idée sous-jacente est de permettre au consommateur d'être actif dans sa relation avec le professionnel, alors que souvent dans la vente à distance de services financiers, le consommateur n'est pas en mesure de savoir à qui il a réellement à faire.

Afin d'enlever au consommateur ses craintes face aux services financiers fournis à distance lorsqu'ils s'effectuent sur une base transfrontalière, la loi impose au professionnel luxembourgeois de communiquer l'identité de son représentant dans le pays de résidence du consommateur, lorsqu'un tel représentant existe. Grâce à cette obligation les consommateurs sont plus enclins à recourir à des services financiers à distance transfrontaliers, alors qu'il est parfois plus facile pour le consommateur de dialoguer à distance avec un représentant du professionnel établi dans le pays de résidence du consommateur. Ainsi le consommateur pourra-t-il prendre contact avec le représentant du professionnel dans sa propre langue pour lui poser toute question qu'il estimerait utile avant de contracter.

Par ailleurs le projet exige au point c) de ce premier alinéa que si le consommateur a dans le cadre du système de vente ou de prestations de services à distance organisé par le professionnel, contact avec un autre professionnel, alors l'identité, le titre auquel ce dernier agit à l'égard du consommateur et son adresse géographique doivent être communiqués au consommateur.

En outre, à l'instar de la directive, la loi prévoit deux exigences supplémentaires d'identification du professionnel, qui tendent à réduire le risque que le consommateur contracte avec des personnes phy-

siques ou morales fictives, respectivement qui exercent une activité du secteur financier de façon illégale.

Ainsi le point d) du premier alinéa prévoit-il que si le professionnel est inscrit sur un registre commercial ou un registre public similaire, il doit indiquer le registre du commerce sur lequel il est inscrit et son numéro d'enregistrement ou un moyen équivalent d'identification dans ce registre.

Le point e) établit par ailleurs une obligation, dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, à charge du professionnel luxembourgeois d'indiquer les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente, c'est-à-dire du Commissariat aux Assurances ou de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (ci-après „CSSF“).

L'alinéa 2 du premier paragraphe reprend l'ensemble des informations à fournir par le professionnel portant sur le service financier. Le projet a repris littéralement le texte des sept points figurant à l'article 3 paragraphe 1 alinéa 2 de la directive.

L'alinéa 2 définit l'exacte étendue des informations à fournir au consommateur. A noter qu'au point c) le professionnel est tenu d'attirer l'attention du consommateur sur les risques particuliers du fait de la spécificité de certains services financiers. Le cas échéant, s'il en existe, il convient d'indiquer conformément au point d) l'existence d'éventuelles autres taxes ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire du professionnel ou facturés par lui.

L'alinéa 3 du premier paragraphe énumère une liste de différentes informations à fournir sur le contrat à distance lui-même. Les différents éléments repris aux sept points ont été littéralement copiés du troisième alinéa de l'article 3 premier paragraphe de la directive.

Les points a) et d) ont trait à l'existence ou à l'absence du droit de rétractation, respectivement à l'adresse à laquelle la notification de la rétractation doit être envoyée. Par ailleurs le professionnel est tenu de fournir en vertu du point c) des informations sur les possibilités de résiliation du contrat à distance. En outre il est tenu de communiquer des informations sur le droit applicable aux relations précontractuelles, respectivement aux relations contractuelles et sur les tribunaux compétents.

Le quatrième alinéa ne fait que reprendre les exigences formulées au quatrième alinéa du premier paragraphe de l'article 3 de la directive. Les deux points règlent la question d'information portant sur l'existence ou l'absence d'existence de voies de recours extra-judiciaires, respectivement sur l'existence de fonds de garantie autres que ceux régis par la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier. A noter que pour les personnes physiques ou morales tombant sous la compétence de la CSSF, l'article 58 prévoit une procédure de règlement à l'amiable des réclamations formulées à l'encontre de ces personnes. En vertu de l'article 41-10 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier, la CSSF a également compétence pour régler à l'amiable tout litige né d'une opération de virement transfrontalier.

Le deuxième paragraphe de l'article 3, qui transpose les mêmes paragraphe et article de la directive, laisse le choix des moyens au professionnel pour transmettre ces informations au consommateur. Cette volontaire souplesse se justifie eu égard à la diversité et à l'évolution des techniques. Il est toutefois impératif que ces informations soient délivrées „de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée“. Par ailleurs, le projet s'est limité à reprendre le texte de la directive en procédant à quelques adaptations terminologiques.

Le troisième paragraphe de l'article 3 transpose en droit luxembourgeois le quatrième paragraphe du même article de la directive. La disposition en cause vise à protéger le consommateur en lui permettant de se baser sur la fiabilité des informations précontractuelles reçues avant la conclusion du contrat.

Article 4

L'article 4 transpose l'article 3, paragraphe 3 de la directive qui impose des obligations particulières au professionnel en cas de communication par téléphonie vocale. Rappelons qu'en vertu de l'article 11 du présent projet, un professionnel ne pourra contacter un consommateur par un système automatisé d'appel sans intervention humaine ou par téléphonie vocale que si le consommateur y a consenti (système de l'„opt-in“).

En cas d'accord explicite du consommateur le professionnel n'est tenu de fournir que quelques informations précontractuelles de l'ensemble des informations précontractuelles à fournir lorsqu'il recourt à une technique de communication à distance autre que la téléphonie vocale.

Au paragraphe 2 le projet utilise l'expression „accord explicite“ en lieu et place de l'expression „accord formel“, la première étant plus appropriée alors qu'il suffit que le consommateur exprime son accord d'une façon orale avec clarté et sans équivoque. Aucune forme précise manifestant l'accord du consommateur n'est exigée à ce sujet.

Finalement il y a lieu d'observer que l'article 37 concernant les règles de conduite du secteur financier de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier s'appliquent également.

Article 5

Comme le présent projet couvre dorénavant à lui seul, à l'exclusion de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, la commercialisation à distance de services financiers par voie électronique, il tient compte de la protection juridique des consommateurs mise en place par la loi précitée. Ainsi, il s'agit de reprendre essentiellement des informations techniques liées au support électronique de la commercialisation à distance et qui ne sont pas contenues dans le dispositif des informations précontractuelles figurant à l'article 3 du projet.

Le paragraphe 1 s'inspire des dispositions de l'article 5 de la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique telle que modifiée par la loi du 5 juillet 2004.

Par ailleurs, le projet prend à son compte les dispositions de l'article 51 dans la nouvelle rédaction introduite par la loi du 5 juillet 2004 précitée. Néanmoins, compte tenu de l'exhaustivité de l'énumération des informations précontractuelles à l'article 3 du présent projet, une reprise des exigences prévues à l'article 51 n'a pas paru nécessaire. Par conséquent, seules ont été reprises les informations qui ne figurent pas dans la liste des informations précontractuelles de l'article 3 du projet, mais dont la communication est nécessaire en raison du support électronique utilisé.

Ces dispositions ne constituent donc pas des innovations au regard de la législation luxembourgeoise dans la mesure où elles reprennent les textes de lois existants. Toutefois en ce qui concerne le point b) du paragraphe 2, le projet reprend textuellement le point b) du paragraphe 1 de l'article 10 de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique, en lieu et place du texte du point b) du paragraphe 1 de l'article 51 de la loi modifiée du 14 août 2000 sur le commerce électronique. Le projet entend assurer ainsi une transposition plus fidèle de la disposition communautaire, alors que l'article 51 précité pouvait laisser subsister un doute s'il fallait archiver ou non le contrat électronique. Le projet clarifie que la disposition en cause ne concerne que l'archivage électronique. Par ailleurs, il est souligné que l'archivage électronique du contrat électronique est facultatif, alors que bien entendu le professionnel reste soumis aux dispositions législatives et réglementaires applicables en matière d'archivage. Finalement, il y a lieu d'observer qu'en vertu du paragraphe 3 de l'article 7 le consommateur garde toujours la possibilité de recevoir le contrat en cause sur support papier.

Notons tout de même que compte tenu du champ d'application du présent projet qui présuppose une relation entre un consommateur et un professionnel, le paragraphe 3 ne reprend pas textuellement le nouvel alinéa 2 introduit au premier paragraphe de l'article 51 par la loi du 5 juillet 2004 précitée, puisque ce dernier envisage également l'hypothèse d'une relation entre professionnels seulement.

Par ailleurs, le paragraphe 2 de l'article 51 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique n'est pas repris, alors que les exigences y inscrites sont couvertes par les exigences prévues à l'article 7 du présent projet.

Au paragraphe 3 il y a lieu d'observer que l'article 10 paragraphe 2 de la directive 2000/31/CE relative à certaines dispositions juridiques des services de la société de l'information parle d'„éventuels codes de conduite pertinents“. Par conséquent le paragraphe 3 entend donc viser exclusivement les codes de conduite applicables à la situation donnée et non pas à l'ensemble des codes de conduite auxquels le professionnel a adhéré ou auxquels il est soumis. Le professionnel remplit cette condition si l'information en cause est accessible, c'est-à-dire si le professionnel indique le site Internet où le code peut être consulté.

Article 6

Le présent article transpose textuellement le paragraphe 1 de l'article 4 de la directive et vise à clarifier le lien entre les exigences d'information en matière précontractuelle de la présente loi et celles éventuellement contenues dans des lois spécifiques aux services financiers.

La directive ne prévoit pas d'harmonisation maximale en matière d'information des consommateurs, puisque le deuxième paragraphe de l'article 4 permet aux Etats membres de maintenir ou d'adopter des

dispositions plus strictes concernant les exigences d'informations préalables. Ainsi le projet aurait-il pu aller au-delà des exigences reprises par l'article 3 de la directive. Toutefois le projet n'a pas usé de cette faculté, parce que l'énumération des informations préalables à fournir en vertu de l'article 3 est considérée comme suffisante.

Article 7

Le présent article reprend les dispositions de l'article 5 de la directive tout en introduisant deux modifications indispensables.

Le premier paragraphe dispose que le professionnel communique au consommateur toutes les conditions contractuelles ainsi que les informations précontractuelles prévues par la directive sur un support papier ou sur un autre support durable, mis à la disposition du consommateur et auquel celui-ci a accès en temps utile avant d'être lié par un contrat à distance ou par une offre.

Afin de compléter ces exigences alors que le projet englobe également les contrats électroniques, il est indispensable d'ajouter à la liste des informations à fournir au consommateur en vertu de la directive également les informations techniques prévues à l'article 5 du présent projet.

Le deuxième paragraphe règle une situation d'exception en matière de communication des conditions contractuelles et des informations préalables. Si le contrat à distance a été conclu à la demande du consommateur en utilisant une technique de communication qui ne permet pas de transmettre ces conditions contractuelles et informations préalables dans les conditions prévues au paragraphe premier, le professionnel doit remplir cette obligation immédiatement après la conclusion du contrat à distance. Le législateur a cru utile de préciser dans un souci de sécurité juridique que dans pareil cas, l'article 1135-1 du Code civil n'est pas applicable. En effet, le professionnel se trouve en pareille hypothèse dans l'impossibilité matérielle de respecter préalablement à la conclusion du contrat les dispositions de l'article 1135-1 du Code civil. Toutefois cette entorse à l'application de l'article 1135-1 du Code civil est circonscrite, puisque le professionnel doit remplir cette obligation de transmission des conditions contractuelles et des informations précontractuelles immédiatement après la conclusion du contrat. Finalement il convient de rappeler qu'en vertu du paragraphe 1 de l'article 9 du présent projet, la sanction attachée au non-respect de cette obligation est la suspension du point de départ du délai de rétractation.

Le troisième paragraphe a été repris de la directive. Il crée un droit pour tous les consommateurs de recevoir, sur demande, les conditions contractuelles sur support papier, respectivement de changer de technique de communication à distance. Ce dernier droit est sujet à ce que le changement de technique de communication ne soit pas incompatible avec le contrat à distance conclu respectivement avec le service financier fourni. Il revient donc aux parties impliquées de régler en pratique l'étendue de ce droit du consommateur, droit qui ne doit pas devenir lettre morte par le fait d'une exclusion systématique et générale de tout changement de technique de communication.

Article 8

Le présent article reprend les idées principales contenues dans les dispositions de l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, avant sa modification par la loi du 5 juillet 2004.

En vertu de l'ancien article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, la formation du contrat résultait d'un certain nombre d'échanges entre le professionnel et le consommateur. La conclusion du contrat était soumise à l'envoi et à la réception d'un accusé de réception. Comme le nouveau texte de l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique utilise une terminologie peu adaptée au secteur financier alors qu'il parle d'une „passation d'une commande“, il a été jugé préférable de ne pas la retenir dans le présent projet de loi.

Le projet propose de retenir un libellé qui est conforme au paragraphe 1 de l'article 11 de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique alors que la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique avait transposé à l'époque un texte qui n'a pas été retenu dans cette forme lors de l'adoption définitive de la directive. Certes, le texte définitif continuait d'exiger que le professionnel envoie un accusé de réception mais la directive ne conférait aucun effet juridique à cet envoi. Le texte proposé par le projet est ainsi plus conforme à la théorie de l'offre et de l'acceptation en droit luxembourgeois.

Par ailleurs, ce texte est plus protecteur pour le consommateur que l'ancien texte contenu à l'article 52 dans la loi sur le commerce électronique qui permettait à un professionnel d'empêcher la conclu-

sion du contrat en s'abstenant d'envoyer un accusé de réception. La réception par le consommateur de l'accusé de réception n'est donc plus une condition de formation du contrat, mais un moyen de preuve du contrat sans autre effet juridique.

Article 9

Le paragraphe 1 retient le principe général du droit de rétractation établi dans la directive et fixe ce dernier de manière uniforme à 14 jours de calendrier. A noter qu'il n'est que de 7 jours ouvrables dans l'article 55 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. Toutefois, un délai de rétractation de 30 jours est prévu pour les opérations portant sur les retraites individuelles.

En outre, le premier paragraphe détermine à partir de quel moment le délai de rétractation commence à courir qui est pour tous les contrats à compter du jour où le contrat est conclu, sinon à compter du jour où le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, conformément à l'article 7, paragraphe 1 ou 2, si cette dernière date est postérieure à celle visée en premier lieu.

Le projet n'entend pas user de la faculté prévue à la dernière phrase du premier paragraphe de l'article 6 de la directive alors qu'on peut mettre en doute le bien-fondé de cette disposition. En effet, dans la majorité des cas, en vertu du paragraphe 2 du projet, aucun droit de rétractation ne s'applique à ces services d'investissement.

Les exceptions au droit de rétractation, reprises des paragraphes 2 et 3 de l'article 6 de la directive, figurent au deuxième paragraphe.

Afin de prévenir une utilisation abusive du droit de rétractation par le consommateur en cas de retournement des marchés qui déjoueraient ses attentes de l'évolution des marchés, le droit de rétractation est exclu pour les services financiers dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence. Afin d'illustrer quels types de contrats sont visés par cette exclusion, le projet reprend la liste exemplative fournie à cet égard par la directive.

Par ailleurs, le consommateur ne peut plus exercer son droit de rétractation si le contrat a été exécuté intégralement par les deux parties à la demande expresse du consommateur.

Le paragraphe 2 du projet reprend en outre quelques dispositions optionnelles prévues au paragraphe 3 de l'article 6 de la directive. Ce dernier permet aux Etats membres d'exclure le droit de rétractation notamment dans le cadre d'octroi de certaines formes de crédits immobiliers. Le projet recourt à cette faculté en raison des problèmes que soulève l'annulation en cas de contrats liés. Par ailleurs il convient de noter que le consommateur bénéficie d'une protection suffisante puisqu'une hypothèque requiert un acte solennel devant le notaire. En outre, la possibilité de l'exercice d'un droit de rétractation dans les hypothèses y envisagées par le consommateur risquerait d'aboutir dans la pratique à un report de la mise à disposition des fonds jusqu'à l'expiration du délai de rétractation, ce qui est préjudiciable au consommateur. Finalement, il faut bien se rappeler que l'octroi de ces différentes formes de crédit constitue l'aboutissement d'un long processus d'échange d'informations et d'analyse entre les différentes parties et n'est pas comparable à des prêts à la consommation qui compte tenu des sommes plus modiques en jeu sont très rapidement conclus.

Le troisième paragraphe issu du paragraphe 6 de l'article 6 de la directive, précise les modalités d'exercice du droit de rétractation par le consommateur.

Il en va de même des paragraphes 4 et 5 du projet, qui reprennent les dispositions de l'article 6 paragraphe 7 de la directive.

Article 10

Le paragraphe 1 reprend le premier paragraphe de l'article 7 de la directive à l'exception du deuxième tiret.

Les dispositions en question visent à assurer le paiement du service financier fourni avant la rétractation. Elles tendent à éviter que le professionnel subisse un préjudice du fait de l'exercice du droit de rétractation par le consommateur, qui aurait pu profiter jusqu'au moment où il exerce ce droit gratuitement des services financiers fournis par le professionnel.

Toutefois, afin de prévenir des abus dans la fixation du montant à déboursier par le consommateur au profit du professionnel, la loi établit des lignes directrices qui sont à respecter en la matière. Ainsi, la loi prévoit que ce paiement du service fourni avant la rétractation se limite au service financier effecti-

vement fourni. Par ailleurs, il faut que le montant à payer soit proportionnel à l'importance du service fourni par rapport à l'ensemble des prestations prévues par le contrat à distance. Ainsi, en vertu du deuxième tiret du premier paragraphe de l'article 7 de la directive, le montant à payer ne peut en aucun cas être tel qu'il pourra être interprété comme une pénalité.

Le but poursuivi par le législateur est de prévenir des pratiques de la part des professionnels qui prévoient une augmentation forfaitaire du prix des prestations fournies au cas où le consommateur exercerait son droit de rétractation.

Les professionnels doivent également veiller à obtenir l'accord du consommateur puisque l'exécution du contrat à distance ne peut que commencer après ce préalable.

Le deuxième paragraphe reprend à nouveau la disposition du paragraphe 3 de l'article 7 de la directive. Comme le législateur communautaire a jugé qu'il convient d'accorder une importance primordiale à la communication des informations précontractuelles, il a considéré que l'imposition de sanctions constituerait un moyen adéquat pour assurer le respect de quelques-unes de ces obligations d'information préalable.

C'est la raison pour laquelle le projet retient que le professionnel peut seulement exiger le paiement du montant dû pour un service fourni avant rétractation que s'il peut prouver que le consommateur a été informé du „montant dû“ conformément à l'article 3, paragraphe 1 point 3 a). Il est important de souligner que la notion de „montant dû“ dans le projet est synonyme du mode de calcul qui est à la base pour déterminer le montant à payer par le consommateur.

Par conséquent si le professionnel ne respecte pas cette obligation d'information ou s'il n'arrive pas à la prouver alors il ne peut pas exiger le montant dû en vertu du paragraphe 1er de ce projet. Cette même sanction frappe le professionnel s'il avait commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation sans demande préalable du consommateur.

Les paragraphes 4 et 5 de l'article 7 de la directive sont transposés fidèlement aux paragraphes 3 et 4. Ces deux paragraphes traitent des conséquences qui s'attachent au dénouement des relations contractuelles des parties après l'exercice du droit de rétractation par le consommateur. A l'instar de la loi du 16 avril 2003, le projet prévoit une sanction spéciale pour le cas où le professionnel ou le consommateur ne procéderait pas au remboursement dans le délai fixé par la loi. Cette sanction consiste dans la majoration de la somme due au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai précité.

Article 11

Le présent article transpose l'article 10 de la directive 2002/65/CE. Cette disposition tient compte du fait que le projet régleme de façon globale la question des communications commerciales et donc également celles par voie électronique.

Le premier paragraphe consacre le principe de l'„opt-in“ pour les techniques de communications les plus intrusives que sont l'automate d'appel, la téléphonie vocale et la télécopie. Le principe de l'„opt-in“ signifie que l'utilisation de ces techniques à destination des consommateurs est interdite, sauf si ce dernier y a préalablement consenti (par exemple, en remplissant un talon-réponse autorisant le professionnel à lui faxer ses offres). A noter que dans le domaine des services financiers fournis à distance l'automate d'appel est très rarement utilisé. Parmi les techniques de communication à distance soumises au principe de l'„opt-in“ figure dorénavant également le courrier électronique.

La raison est fournie par le commentaire des articles de la loi du 5 juillet 2004 qui est repris par la suite: „Cet article est modifié pour prendre en compte les changements intervenus en droit communautaire par l'article 13 de la directive 2002/58/CE sur le traitement des données à caractère personnel du 12 juillet 2002. Alors que la directive sur le commerce électronique (2000/31/CE) laissait le choix aux Etats membres entre le système „opt-in“ (interdiction d'envoi de communications commerciales non sollicitées sauf accord préalable du destinataire) et le système „opt-out“ (autorisation sauf si le destinataire est inscrit sur un registre de refus ou registre „opt-out“), cette nouvelle directive sur le traitement des données oblige tous les Etats membres à mettre en oeuvre un système d'„opt-in“ pour les communications commerciales non sollicitées à destination de personnes physiques (cette obligation est transposée à l'alinéa 2 de l'article 48).“

Ainsi le présent projet reprend cette interdiction qui découle des articles 13.1 et 13.5 alinéa 1er de la directive 2002/58/CE. Dans le système dit de l'„opt-in“ le consentement préalable du consommateur pour le courrier électronique peut prendre des formes très variées, comme par exemple „cliquer“ sur

une case d'un site, laisser son adresse „e-mail“ pour l'envoi d'informations complémentaires, accepter un contrat de professionnel d'accès Internet qui prévoit que le consommateur accepte de recevoir des communications commerciales etc.

Le deuxième paragraphe consacre pour toutes les autres techniques de communication à distance permettant d'envoyer des communications commerciales le principe de l'„opt-out“ décrit ci-avant.

Le présent projet reprend au troisième paragraphe l'article 47 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. La disposition en question traite de l'obligation de transparence que doivent respecter les communications commerciales. Une autre disposition, à savoir l'obligation générale posée à l'article 7 de la directive 2000/31/CE de rendre les communications commerciales non sollicitées identifiables en tant que telles dès leur réception par le consommateur, a également été reprise. Cette exigence implique que le professionnel est tenu de faire figurer clairement, dans l'intitulé du message, le caractère commercial de son message (par exemple par l'inclusion dans l'intitulé du message du mot „publicité“, „offre“, etc.). Ceci doit permettre au consommateur, s'il le souhaite, d'effacer le message sans l'ouvrir ni le lire et, en tout état de cause, d'être informé du caractère commercial du message avant de l'ouvrir.

Le quatrième paragraphe reprend également une disposition de la directive 2002/58/CE, à savoir l'article 13 paragraphe 2, transposée par la loi du 5 juillet 2004 en ce qu'il permet l'envoi de communications commerciales à des clients s'il y a eu relations commerciales antérieures et si les coordonnées électroniques ont été obtenues dans ce cadre. Ce paragraphe reprend presque textuellement le libellé de la loi du 5 juillet 2004.

Le cinquième paragraphe transpose l'article 10, paragraphe (3) de la directive 2002/65/CE. Il interdit de faire supporter aux consommateurs les éventuels frais occasionnés par les mesures prises en vertu des paragraphes (1) et (2) du projet de loi.

Article 12

L'article 12 qui transpose en droit interne l'article 9 de la directive vise à interdire la vente de services financiers „par inertie“, c'est-à-dire à mettre fin aux pratiques de type: „sauf avis contraire de votre part, nous considérons que vous êtes d'accord avec notre proposition“. L'interdiction ne couvre pas l'envoi de simples offres de service puisqu'il est précisé que cette interdiction concerne seulement les cas où la fourniture est accompagnée d'une demande de paiement. L'interdiction vise ainsi notamment à éviter des ventes de services financiers „par inertie“ sur Internet.

L'article vise à clarifier la situation juridique du consommateur qui malgré cette interdiction recevrait un service financier accompagné d'une demande de paiement qu'il n'a pas demandé. La loi précise qu'en pareille hypothèse le consommateur n'a strictement rien à faire et qu'il est dispensé de toute prestation en la matière. Par ailleurs, la loi indique que l'absence de réponse du consommateur dans pareil cas ne vaut pas consentement de sa part. Dans ces conditions il n'y a pas de formation de contrat même en cas de paiement par le consommateur.

Article 13

Le présent article transpose le second alinéa de l'article 15 de la directive. Il n'a pas été fait usage de la faculté de transposition prévue au premier alinéa dudit article 15 qui établit une faculté de transposition au bénéfice des Etats membres. En effet, les dispositions établies par le présent projet de loi devraient suffire à assurer une bonne protection des consommateurs sans pour autant établir une règle spécifique en matière de la charge de la preuve qui risquerait de compliquer inutilement la vie des professionnels.

Article 14

Conformément à l'article 19 de la directive, cette disposition prévoit l'introduction d'action en cessation par des associations agréées au sens de la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation.

La procédure à suivre est identique à celle prévue par ladite loi du 19 décembre 2003 dans le cadre de la protection de droits issus d'autres textes.

Article 15

Une amende d'ordre est une sanction appropriée et un instrument dissuasif pour assurer le respect des dispositions de la loi.

Par ailleurs, le projet prévoit une sanction civile à l'article 10 lorsque le professionnel n'a pas communiqué ou ne peut pas prouver qu'il a communiqué l'information à fournir au consommateur en vertu de l'article 3 paragraphe 1 point 3 a) du présent projet.

En cas d'absence de sanction civile spécifique, le droit commun s'applique, notamment les règles du Code civil qui traitent du consentement des parties ou encore celles ayant trait à la responsabilité civile.

Article 16

Point 1

Le point 1 insère dans l'article 1er de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance (ci-après la „Loi“) un certain nombre de définitions ayant trait spécifiquement à la vente à distance.

La définition donnée sous la lettre Q. et relative au „contrat d'assurance à distance“ est reprise de l'article 2, point a) de la directive 2002/65/CE (ci-après la „Directive“) et adaptée aux contrats d'assurance.

Sous la lettre R. est défini le concept de „technique de communication à distance“ dans des termes très larges. Ce texte a été repris de l'article 2, point e) de la Directive et a été adapté au secteur de l'assurance.

La définition donnée pour la notion de support durable sous le point S. est quasi identique à celle contenue dans l'article 2 point f) de la Directive, sauf qu'elle a été adaptée au secteur de l'assurance.

Le point T. transpose la définition de la notion de „opérateur ou fournisseur d'une technique de communication à distance“ prévue à l'article 2, point g) de la Directive qui a été adaptée au secteur de l'assurance.

Point 2

L'article 10 point 1. précise quelles informations précontractuelles doivent être fournies par l'entreprise d'assurances.

Est ajouté au point 1. c) la référence au numéro d'immatriculation du registre de commerce ou de tout registre étranger équivalent, tel que requis par l'article 3 point 1 1) d) de la Directive.

Les points d) et e) sont ajoutés à l'article 10. Ils correspondent respectivement aux points 1 1) c) et e) de l'article 3 de la Directive. Ainsi, si le preneur potentiel traite avec un professionnel autre que l'entreprise d'assurances ou une succursale de celle-ci, ce professionnel doit s'identifier, donner son adresse géographique ayant trait à la relation d'affaires concernée et dévoiler à quel titre il agit à l'égard du preneur. Les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente pour l'entreprise d'assurances ou la succursale, le cas échéant.

Les points 1. f) et g) sont les anciens points 1. d) et e).

L'ancien point 1. f) a été divisé en un point 1. h) et un point 1. i). Ce dernier concerne le droit de rétractation et émane de l'article 3, point 1. 3) d). Bien que la Directive ne prévoie cette information que pour les contrats d'assurance à distance, il a été jugé indispensable d'étendre cette disposition à l'entièreté des contrats d'assurance afin d'éviter qu'un preneur potentiel qui ne désire pas conclure un contrat d'assurance par un moyen de communication à distance ne soit mis dans une situation moins favorable que celui contractant à distance.

Les points 1. j), h), l) et m) sont les anciens points 1. g), h), i) et j).

Le point 1. n) provient de l'article 3 point 1. 3) f) de la Directive. Bien que cette disposition n'ait été prévue par la Directive que pour les contrats d'assurance à distance, son application s'étend à tous les contrats d'assurance afin d'éviter une discrimination de certains preneurs d'assurance potentiels.

Le point 1. o) relatif à la procédure des réclamations correspond à l'ancien point 1. k).

Le point 1. p) relatif à la langue de communication entre preneurs d'assurance et assureurs transpose l'article 3. 1. 3) p) de la Directive. La disposition communautaire a été étendue à tous les contrats d'assurance pour les mêmes raisons que celles concernant le point 1. n).

L'article 3. 1. 2) e) de la Directive figure sous le point 1. q) de l'article 10 et concerne la durée de validité des informations.

Le point 1. r) porte transposition de l'article 3. 1. 2) c) de la Directive qui concerne le risque lié aux produits unit-linked.

Les points 1. s), t), u) et v), spécialement applicables aux contrats d'assurance vie, constituent les anciens points 1. l), m), n) et o) de l'article 10.

Le point 1. w) relatif aux dispositions fiscales constitue l'ancien point 1. p) de l'article 10.

Point 3

Afin de prendre en compte les diverses insertions dans l'article 10 de la Loi, les références aux différents points de l'article 10.1 contenues dans l'article 17 point 1. sont adaptées.

Point 4

L'article 17-1 clarifie quelle langue de communication doit être utilisée pour toute communication ayant lieu après la conclusion du contrat d'assurance. Cette langue doit être la langue de rédaction du contrat d'assurance.

Le deuxième alinéa de ce nouvel article réserve la possibilité aux parties de convenir sous certaines conditions d'une autre langue de communication comprise par le preneur d'assurance.

De telles dispositions sont déjà contenues dans l'article 10.2. pour les informations précontractuelles, dans l'article 16 pour la langue de rédaction du contrat et dans l'article 17 de la Loi concernant des modifications apportées en cours de contrat.

Point 5

Le point 5 introduit au Titre I de la Loi un nouveau Chapitre V. contenant des dispositions spécifiquement applicables aux contrats d'assurance conclus à distance.

Le paragraphe (1) nouvel article 62-1 définit le champ d'application du nouveau Chapitre V. du Titre I comme étant celui des contrats d'assurance conclus à distance avec un consommateur privé, à savoir une personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle. Les paragraphes (2) à (4) de l'article 62-1 transposent les dispositions de l'article 1er, paragraphe (2) de la directive relatives aux contrats comportant des opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps. S'il n'existe pas aujourd'hui au Luxembourg de contrats d'assurance répondant à ces critères, il n'en reste pas moins qu'il ne peut pas être exclu que de tels contrats se développeront à l'avenir sur la place financière de Luxembourg dans le cadre de l'innovation financière. A cela s'ajoute que, en l'absence d'une faculté de transposition pour les Etats membres à l'article 1er, paragraphe (2) de la directive, le législateur luxembourgeois est obligé de reprendre les dispositions concernées dans le droit national. Pour ces raisons, le législateur a décidé de transposer les dispositions de l'article 1er, paragraphe (2) de la directive notamment dans la loi sur le contrat d'assurance.

L'article 62-2 prévoit quelles informations le preneur d'assurance doit recevoir avant la conclusion du contrat d'assurance à distance et par quel moyen ces informations doivent être fournies.

Ainsi, le paragraphe 1. de cet article prévoit les informations que le preneur d'assurance potentiel doit recevoir en complément de celles prévues à l'article 10. 1. Sont d'abord visées les conditions générales et spéciales pour permettre au preneur potentiel de souscrire le contrat d'assurance en connaissance de cause. Est également à fournir une description des principales caractéristiques du contrat autres que celles visées à l'article 10, point 1, lettres f) et g). Ensuite, il convient d'indiquer les modes de paiement et d'exécution, ainsi que les coûts supplémentaires liés à la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé, tel que prévu par l'article 3. 1. 2) g) de la Directive. En outre, l'assureur doit communiquer sur la législation de quel(s) Etat(s) membre(s) il se fonde pour établir les relations avec le preneur d'assurance avant la conclusion du contrat d'assurance à distance. Enfin, doit être mentionnée l'existence ou l'absence d'un fonds de garantie ou d'un autre mécanisme d'indemnisation.

Le paragraphe 2. de l'article 62-2 transpose l'article 3.2. de la Directive.

Des dispositions spécifiques à la communication par téléphonie vocale sont décrites par l'article 62-2 en son paragraphe 3, telles que prévues par les articles 3.3. a) et 3.3. b) de la Directive.

Le quatrième paragraphe de l'article 62-2 transpose l'article 3.4. de la Directive.

Les dispositions des articles 5.1. et 5.2. de la Directive sont contenues aux paragraphes 1, respectivement 2 de l'article 62-2 paragraphe 5.

L'article 62-2 paragraphe 6. évoque le droit du preneur d'assurance de demander à tout moment les conditions générales et spéciales sur support papier et de changer, sous réserve de compatibilité, les techniques de communication à distance, tel que prévu par l'article 5.3. de la Directive.

L'article 62-3 concerne le droit de rétractation dans les contrats d'assurance conclus à distance.

Le paragraphe 1. de cet article prévoit la durée du délai de rétractation ainsi que son point de départ, conformément à l'article 6.1. de la Directive.

Les exceptions au droit de rétractation sont prévues par les paragraphes 2. a), b) et c) de cet article qui transposent respectivement les articles 6.2 a), b) et c) de la Directive. La disposition du paragraphe 2. a) vise plus particulièrement les produits unit-linked.

Le troisième paragraphe de l'article 62-3 prescrit les formes selon lesquelles la rétractation doit être faite, telles que prévues par l'article 6.6 de la Directive. Il est ainsi prévu que la rétractation doit se faire par voie de lettre recommandée ou d'un autre support durable.

L'article 62-4 concerne la fourniture non demandée de services et transpose ainsi l'article 9 de la Directive.

L'article 62-5, qui constitue le pendant de l'article 11 du projet de loi, a trait aux communications commerciales. Pour de plus amples explications, il y a lieu de se référer aux commentaires relatifs à l'article 11 du projet de loi.

L'article 62-6, qui constitue le pendant de l'article 5 du projet de loi, traite des informations techniques préalables à fournir par l'assureur en cas de contrats d'assurance offerts par voie électronique. Pour de plus amples explications, il y a lieu de se référer aux commentaires relatifs à l'article 5 du projet de loi.

L'article 62-7, qui constitue le pendant de l'article 8 du projet de loi, traite du moment de la conclusion du contrat d'assurance à distance par voie électronique. Pour de plus amples explications, il y a lieu de se référer aux commentaires relatifs à l'article 8 du projet de loi.

La charge de la preuve des obligations professionnelles pour les contrats d'assurance à distance est prévue à l'article 62-8. L'option laissée aux Etats membres par l'article 15 de la Directive et permettant à ceux-ci de faire peser le fardeau de la preuve de l'obligation d'information et du consentement du consommateur sur le fournisseur, donc s'agissant pour le domaine des assurances de l'entreprise d'assurances, a partant été relevé. Toute disposition légale qui imposerait la charge de la preuve des obligations incombant au fournisseur en vertu des prescriptions légales en matière de contrats d'assurance à distance est considérée comme étant abusive et réputée nulle et non écrite, sans pour autant affecter la validité des autres dispositions du contrat d'assurance.

L'article 62-9 prévoit le caractère impératif des droits ayant trait aux contrats d'assurance à distance conférés au preneur d'assurance.

L'article 62-10, qui constitue le parallèle du paragraphe (7) de l'article 2 du projet de loi, transpose l'article 12, paragraphe (2) de la directive. Pour de plus amples explications, il y a lieu de se référer aux commentaires relatifs à l'article 2, paragraphe (7) du projet de loi.

Conformément à l'article 19 de la directive, l'article 62-11 prévoit l'introduction d'action en cessation par des associations agréées au sens de la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation.

La procédure à suivre est identique à celle prévue par ladite loi du 19 décembre 2003 dans le cadre de la protection de droits issus d'autres textes. L'article 62-11 constitue le parallèle de l'article 14 du projet de loi.

Point 6

Les dispositions de la deuxième phrase de l'article 6 de la Directive visant l'assurance sur la vie et les opérations portant sur les retraites individuelles ont été transposées dans l'article 100 de la Loi. En raison de la nouvelle rédaction de la directive vie, le deuxième paragraphe de l'article 100 a dû être omis, de sorte que l'assurance sur la vie ayant pour objet de garantir le remboursement d'un prêt consenti ne bénéficie plus d'un délai de renonciation abrégé de 15 jours.

Le deuxième alinéa de l'article 100 est complété par les mêmes dispositions relatives au moment de la renonciation que celles contenues dans le troisième point de l'article 62-3 de la Loi.

Point 7

Il est inséré un nouvel article 100-1 qui a pour objet de réglementer le paiement du service fourni avant la rétractation en ce qui concerne les contrats d'assurance vie.

L'article 62-3, paragraphe (4) de la Loi étend ces dispositions aux contrats assurance non-vie. Les articles précités ont pour objet de transposer l'article 7. points 1., 3. et 4. de la Directive.

Point 8

Il est profité de la présente loi pour améliorer la législation luxembourgeoise sur ce point:

Les contrats d'assurance maladie gérés selon les techniques de l'assurance vie sont généralement des contrats à long terme couvrant les assurés contre les conséquences pécuniaires d'une éventuelle maladie souvent pour le reste de leur vie. C'est pour cette raison que l'article 38 de la Loi ne prévoit pas pour les contrats d'assurance maladie tout comme pour les contrats d'assurance sur la vie une clause de résiliation annuelle.

Par ailleurs, les assureurs pratiquant l'assurance maladie selon les techniques de l'assurance vie sont tenus en application de l'article 40 de la loi sur les comptes annuels et comptes consolidés des entreprises d'assurances et de réassurances de constituer une provision pour vieillissement. Cette provision permettra de stabiliser au cours de l'existence des contrats d'assurance maladie les taux de primes chargés aux preneurs d'assurance. En effet au cours des premières années d'existence d'un tel contrat un supplément de prime par rapport à la prime de risque est doté à cette provision pour vieillissement alors qu'à la fin d'un tel contrat les fonds accumulés dans cette provision permettent de combler l'insuffisance de la prime encaissée par rapport à la prime de risque effectif.

Finalement, les compagnies d'assurances maladie opérant selon les techniques de l'assurance vie prévoient dans leurs conditions générales en accord avec l'article 42 de la Loi, la possibilité de procéder à des augmentations tarifaires. Ces augmentations tarifaires, une fois notifiées au preneur d'assurance donnent à ce dernier la possibilité de résilier le contrat d'assurance à la prochaine échéance; ceci avec le risque de perdre les fonds accumulés en sa faveur dans la provision de vieillissement.

En vue de garantir un équilibre contractuel entre preneurs d'assurance et les entreprises d'assurances pour les produits d'assurances maladie gérés selon la technique de l'assurance sur la vie, le Gouvernement propose d'étendre la possibilité à un droit de rachat aux preneurs d'assurances ayant souscrit de tels contrats d'assurance maladie dans la même manière que celle prévue pour les contrats d'assurance sur la vie.

Article 17

Le point 1 porte modification de l'article 50 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique afin de soustraire les services financiers, y compris les contrats d'assurance, conclus entre un professionnel et un consommateur du champ d'application de la loi sur le commerce électronique. Cette modification s'impose étant donné que la commercialisation à distance des services financiers, y compris des contrats d'assurance, conclus par voie électronique entre professionnels et consommateurs sera dorénavant régie par la présente loi. On notera que les contrats portant sur des services financiers, y compris les contrats d'assurance, conclus entre professionnels restent couverts par la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Suite à la modification du champ d'application de la loi précitée, il convient d'adapter, respectivement d'abroger certaines dispositions ayant spécifiquement trait aux services financiers et qui se retrouvent au chapitre 2 intitulé „Des contrats conclus avec les consommateurs“ de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. Ces ajustements sont proposés aux points 2 à 5.

Le point 6 appelle plus particulièrement les explications suivantes: Suite à des commentaires de la Commission européenne l'article 62, paragraphe (1) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique devait être modifié alors qu'il ne transposait pas correctement l'article 14 de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. Suite à l'abrogation de l'article 63, paragraphe (2) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, le début de phrase de l'article 62, paragraphe (1), à savoir „sans préjudice des dispositions de l'article 63, paragraphe (2)“, est supprimé.

Le point 7 propose de supprimer le paragraphe (2) de l'article 63 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. En effet, dans ses commentaires de juin 2004 la Commission européenne critique que „l'article 63, paragraphe 1, du projet établit une interdiction de surveillance géné-

rale en conformité avec l'article 15 de la directive. Par contre, l'article 63, paragraphe 2, prévoit que pour la fourniture des services visés à l'article 62 (hébergement) les prestataires sont tenus à une obligation de contrôle „spécifique“ afin de détecter certains types d'infractions. La possibilité de contrôle prévue par la directive 2000/31/CE dans son article 15, paragraphe (2) vise une situation ponctuelle où, pendant un certain temps, un site bien déterminé peut être soumis à un contrôle. La Commission a ainsi réitéré les observations qu'elle avait déjà formulées sur cette disposition le 30 octobre 2000 lors de la notification 2000/452/L.

La Commission européenne considère que l'article 63, paragraphe 2, est incompatible avec l'article 15 paragraphe premier de la directive qui interdit aux Etats membres de soumettre les prestataires intermédiaires à une obligation générale de surveillance des informations qu'ils transmettent ou qu'ils stockent ou à une obligation générale de rechercher activement des faits ou circonstances révélant des activités illicites. L'obligation de prévention de certaines infractions prévues à l'article 63, paragraphe (2), serait en contradiction avec la directive car elle constitue une obligation de caractère général qui pèse en permanence sur tous les prestataires d'hébergement. Cette obligation pourrait avoir des effets négatifs disproportionnés sur le développement des activités d'hébergement sans pour autant constituer une solution appropriée pour lutter contre le contenu illicite sur Internet. L'article 63, paragraphe (2), devrait donc être supprimé.“

Article 18

Afin de faciliter la référence à la loi il est proposé de prévoir la possibilité d'une référence à un titre abrégé.

Tableau de correspondance

<i>Directive 2002/65/CE</i>	<i>Projet de loi</i>	<i>Loi sur le contrat d'assurance</i>
Art. 1 para. 1	Article 2 para. 1	Article 62-1 point 1
Art. 1 para. 2 1re phrase	Article 2 para. 2	Article 62-1 point 2
Art. 1 para. 2 2ème phrase	Article 2 para. 4	Article 62-1 point 4
Art. 2. point a)	Article 1 point (3)	Article 1 point Q
Art. 2 point b)	Article 1 point (6), à l'exclusion de l'assurance	Du fait de la transposition dans la loi sur le contrat d'assurance, le volet assurance de la définition service financier est transposé implicitement.
Art. 2 point c)	Article 1 point (5)	Article 2
Art. 2 point d)	Article 1 point (2)	Article 62-1 point 1
Art. 2 point e)	Article 1 point (9)	Article 1 point R
Art. 2 point f)	Article 1 point (8)	Article 1 point S
Art. 2 point g)	Article 1 point (4)	Article 1 point T
Art. 3 para. 1, point 1a)	Article 3 para. 1 point 1a)	Article 10 point 1 a), c) et d)
point 1b)	point 1b)	Article 10 point 1 b) et c)
point 1c)	point 1c)	Article 10 point 1 d)
point 1d)	point 1d)	Article 10 point 1 c)
point 1e)	point 1e)	Article 10 point 1 e)
point 2a)	point 2a)	Article 10 point 1 f) et g) + Article 62-2 point 1 b)

<i>Directive 2002/65/CE</i>	<i>Projet de loi</i>	<i>Loi sur le contrat d'assurance</i>
point 2b)	point 2b)	Article 10 point 1 j), k) et l)
point 2c)	point 2c)	Article 10 point 1 r)
point 2d)	point 2d)	Article 10 point 1 k)
point 2e)	point 2e)	Article 10 point 1 q)
point 2f)	point 2f)	Article 62-2 point 1 c)
point 2g)	point 2g)	Article 62-2 point 1 d)
point 3a)	point 3a)	Article 10 point 1 i)
point 3b)	point 3b)	Article 10 point 1 g)
point 3c)	point 3c)	Article 10 point 1 h)
point 3d)	point 3d)	Article 10 point 1 i)
point 3e)	point 3e)	Article 62-2 point 1 e)
point 3f)	point 3f)	Article 10 point 1 m) et n)
point 3g)	point 3g)	Article 10 point 1 p)
point 4a)	point 4a)	Article 10 point 1 o)
point 4b)	point 4b)	Article 62-2 point 1 f)
Art. 3 para. 2	Article 3 para. 2	Article 62-2 point 2
Art. 3 para. 3 point a)	Article 4 para. 1	Article 62-2 point 3 a)
Art. 3 para. 3 point b)	Article 4 para. 2	Article 62-2 point 3 b)
Art. 3 para. 3 dernier alinéa	Article 4 para. 3	Article 62-2 point 3 dernier alinéa
Art. 3 para. 4	Article 3 para. 3	Article 62-2 point 4
Art. 4 para. 1	Article 6 para. 1	Non transposé. Toutes les dispositions relatives aux contrats d'assurance sont regroupées dans la loi sur le contrat d'assurance
Art. 4 para. 2; para. 3; para. 4	Non transposable	Non transposable
Art. 5 para. 1	Article 7 para. 1	Article 62-2 point 5, premier alinéa
Art. 5 para. 2	Article 7 para. 2	Article 62-2 point 5, second alinéa
Art. 5 para. 3	Article 7 para. 3	Article 62-2 point 6
Art. 6 para. 1	Article 9 para. 1	Article 62-3 point 1
Art. 6 para. 1 dernier alinéa	Faculté non transposée	Non transposable
Art. 6 para. 2	Article 9 para. 2	Article 62-3 point 2
Art. 6 para. 3 point a)	Article 9 para. 2 point d)	Non transposable

<i>Directive 2002/65/CE</i>	<i>Projet de loi</i>	<i>Loi sur le contrat d'assurance</i>
Art. 6 para. 3 point b)	Article 9 para. 2 point e)	Non transposable
Art. 6 para. 3 point c)	Article 9 para. 2 point f)	Non transposable
Art. 6 para. 4	Non transposable	Non transposable
Art. 6 para. 5	Non transposable	Non transposable
Art. 6 para. 6	Article 9 para. 3	Article 62-3 point 3
Art. 6 para. 7 1ère phrase	Article 9 para. 4	Non transposé
Art. 6 para. 7 2ème phrase	Article 9 para. 5	Non transposé
Art. 6 para. 8	Non applicable	Non applicable
Art. 7 para. 1	Article 10 para. 1	Article 100-1 premier alinéa
Art. 7 para. 2	Faculté non transposée	Faculté non transposée
Art. 7 para. 3	Article 10 para. 2	Article 100-1 second alinéa
Art. 7 para. 4	Article 10 para. 3	Article 100-1 troisième alinéa
Art. 7 para. 5	Article 10 para. 4	Article 100-1 quatrième alinéa
Art. 8	Non applicable ⁴	Non applicable ⁵
Art. 9	Article 12	Article 62-4
Art. 10	Article 11	Article 62-5
Art. 11	Article 15	
Art. 12 para. 1	Article 2 para. 5	Article 62-9 point 1
Art. 12 para. 2	Article 2 para. 7	Article 62-10
Art. 13	Droit commun	Droit commun
Art. 14	Articles 41-10 et 58 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier	Non transposable
Art. 15 premier alinéa	Faculté non transposée	Article 62-8 premier alinéa
Art. 15 second alinéa	Article 13	Article 62-8 second alinéa
Art. 16	Faculté non transposée	Faculté non transposée
Art. 17	Non transposable	Article 100 point 1
Art. 18	Non transposable	Non transposable
Art. 19	Article 14	Non transposable
Art. 20	Non transposable	Non transposable
Art. 21	Titre de la loi	
Art. 22	Non transposable	Non transposable
Art. 23	Non transposable	Non transposable

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389/01

N° 5389¹

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2004-2005

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

AVIS DE L'UNION LUXEMBOURGEOISE DES CONSOMMATEURS

(23.11.2004)

Le présent projet est le complément de la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance qui exclut les services financiers.¹ L'ULC note que l'auteur en est le Ministère des Finances bien qu'il s'agisse d'un texte relevant, compte tenu de sa finalité, du Ministère de l'Economie en charge de la protection des consommateurs. Le Gouvernement propose que la nouvelle loi couvre tous les services financiers à distance quelle que soit la technique de communication, y compris par voie électronique. En conséquence, les contrats portant sur des services financiers conclus par voie électronique par des consommateurs ne seront plus régis par la loi modifiée du 14 août 2000², mais par la présente loi. L'ULC partage le souci de réunir dans un seul corps de texte toutes les dispositions juridiques ayant trait à la commercialisation à distance des services financiers.

Mais le Gouvernement persiste dans ses efforts d'appliquer un *régime juridique d'exception* au commerce électronique en stipulant que „la loi du lieu d'établissement du professionnel prestant des services financiers par voie électronique s'applique aux professionnels et aux services qu'ils prestent, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat.“ (Art. 2.6). Cette reconnaissance de principe de l'applicabilité du droit étranger à des contrats électroniques de services financiers conclus entre un professionnel établi ailleurs dans l'Union Européenne avec des consommateurs résidant au Luxembourg n'est ni couverte par la directive 2002/65/CE ni même la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. L'ULC renvoie à son avis du 17 février 2004 concernant le projet de loi modifiant la loi relative au commerce électronique (document parlementaire No 5095). En annexe, l'extrait en question. L'ULC insiste que l'Art. 2 (6) du présent projet soit précisé comme suit: „La loi du lieu d'établissement du professionnel prestant des services financiers par voie électronique s'applique aux professionnels et aux services qu'ils prestent, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat *et sous réserve de l'article 3 de la loi relative à la protection juridique du consommateur.*“

Le désintérêt des auteurs vis-à-vis du droit applicable et des tribunaux compétents ne se limite, hélas, pas au cas particulier des contrats par voie électronique ce qui inquiète fortement l'ULC. La directive 2002/65/CE précise que ses dispositions, et notamment celles relatives aux informations concernant les clauses contractuelles sur la législation applicable au contrat et/ou à la juridiction compétente, sont sans préjudice de l'applicabilité du règlement (CE) No 44/2001 concernant la compétence judiciaire (etc.)

1 Mémorial A-No 61 du 8 mai 2003

2 Mémorial A-No 125 du 16 juillet 2004

et de la convention de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles.³ Or ces textes s'efforcent de faire prévaloir au maximum le droit national du consommateur (luxembourgeois dans notre cas) et de conférer la compétence aux juridictions du pays du consommateur. Il s'agit de garanties fondamentales consacrées, d'ailleurs, par la loi relative à la protection juridique du consommateur. L'Art. 3 (4) de la directive insiste que „*les informations portant sur des obligations contractuelles, à communiquer au consommateur en phase précontractuelle, doivent être conformes aux obligations contractuelles qui résulteraient du droit présumé applicable au contrat à distance en cas de conclusion de celui-ci.*“

Aucune référence au droit des consommateurs „passifs“ (c.-à-d. sollicités à l'initiative d'un professionnel étranger) de bénéficier en principe du droit et des tribunaux luxembourgeois n'apparaît dans le projet ni même l'exposé des motifs. Pourtant l'expérience montre que le libre choix des parties prive systématiquement le consommateur de son propre droit et de son juge naturel.⁴

D'une manière générale le projet semble inspiré par le souci de protéger au mieux les intérêts des secteurs financiers, et non des consommateurs. Ainsi, les différentes options laissées par la directive aux Etats membres pour protéger davantage les consommateurs, notamment quant à des obligations d'information additionnelles, au délai de rétractation pour certains contrats (crédit destiné à l'acquisition de droits de propriété d'un terrain ou immeuble, crédit garanti par une hypothèque) ou encore la charge de la preuve imposée au professionnel quant au respect des obligations d'information, au consentement du consommateur et à l'exécution du contrat sont écartées pour des motifs peu convaincants.

Les griefs vont encore plus loin. Ainsi le projet dispose-t-il simplement que le professionnel informe le consommateur de la langue ou des langues pour les relations contractuelles, alors que la directive précise qu'elle est „*sans préjudice des dispositions de la législation nationale, adoptées conformément au droit communautaire, qui régissent le choix de la langue.*“⁵ Pour l'ULC, il est impératif que tout fournisseur de services financiers (et tout intermédiaire éventuel) national ou étranger offre obligatoirement ses contrats au choix du consommateur en français ou en allemand (voire dans une autre langue de commun accord).

L'ULC regrette aussi de graves incohérences provenant des institutions communautaires qui compliquent la vie du législateur et causent des insécurités juridiques préjudiciables à tout le monde. En premier lieu, il existe une différence fondamentale entre la directive 97/7/CE concernant les contrats à distance en général et la directive 2002/65/CE concernant les seuls contrats à distance de services financiers. La première contient une clause minimale permettant aux Etats membres d'adopter ou de maintenir des dispositions plus strictes compatibles avec le traité⁶ qui a notamment permis à notre loi d'interdire les sollicitations téléphoniques à défaut de consentement préalable du consommateur (système dit de „opt in“). Par contre, la deuxième qu'il s'agit de transposer par le présent projet n'autorise pas les Etats membres de prévoir d'autres dispositions que celles figurant dans la directive sauf indication contraire expresse. En clair, il est essentiellement permis aux autorités nationales de prévoir des obligations d'informations plus étendues ou plus strictes (*quod non* dans le projet). Par contre, la proposition de soumettre le démarchage téléphonique de services financiers, comme tous les autres contrats à distance, au système de „opt in“, pourrait soulever un problème formel, car la directive établit d'office le système de „opt out“ (c.-à-d. le consommateur peut être sollicité tant qu'il n'a pas marqué son opposition dans un registre) pour ce type de démarchage. Compte tenu cependant que le démarchage téléphonique est particulièrement intrusif dans la vie privée et que les services financiers (souvent lourds d'engagements) doivent encore plus que d'autres achats échapper aux décisions intempestives, l'ULC insiste que l'Art. 11 (1) et (2) reste inchangé dans l'intérêt des consommateurs.

Sinon notre législation existante serait en régression: ainsi, la loi réglementant le crédit à la consommation interdit le démarchage au domicile ou à la résidence du consommateur, sauf demande expresse préalable du consommateur en précisant que le fait de téléphoner au consommateur pour lui proposer une visite est considéré comme démarchage à domicile.⁷

3 Considérant (8)

4 Pourvoi en Cassation dans l'affaire Hôtel Management et Consulting/ Best Tours (voyages à forfait) en cours (voir notamment les conclusions du Parquet Général du 18 novembre 2004)

5 Considérant (31)

6 Article 14 de la directive 97/7/CE

7 Art. 12 de la loi du 9 août 1993 réglementant le crédit à la consommation

Deuxième source d'incohérence: la présente loi s'applique exclusivement aux contrats souscrits à distance. Dès qu'il y a présence simultanée du professionnel et du consommateur à un quelconque moment de la phase précontractuelle ou de la conclusion du contrat, la présente loi ne s'applique plus. Prenons l'exemple du crédit à la consommation qui est source de nombreuses plaintes relatives aux opérations transfrontalières de crédit dit „facile“. Si l'attention du consommateur est attirée par une publicité et que tous les contacts avec le professionnel se font à distance (p. ex. par téléphone ou par e-mail), la présente loi, notamment son délai de rétractation de 14 jours, prévaut. Si au contraire, le consommateur rencontre physiquement l'établissement de crédit ou son intermédiaire à un moment ou un autre, l'on retombe sous la loi réglementant le crédit à la consommation n'accordant qu'un délai de rétractation de 2 jours⁸ pour les contrats de crédit consentis par un fournisseur de biens! Une fois de plus, l'ULC insiste sur la nécessité d'harmoniser au plus haut niveau les dispositions-clefs de protection des consommateurs comme la durée du délai de rétractation – l'Allemagne montrant la voie avec un délai de rétractation standard de 14 jours pour tous les principaux contrats de consommation. L'élaboration d'un Code de la Consommation annoncé par le Gouvernement devrait en fournir l'occasion.

Concernant les *communications commerciales* (Art. 11), le projet distingue à la satisfaction de l'ULC entre les techniques soumises à l'opt-in (courrier électronique, appels automatisés, téléphone, télécopieur) et celles (toutes les autres tels que des mailings publicitaires) soumises à l'opt-out. A ce titre, l'exposé des motifs se réfère au fait que „*le destinataire est inscrit sur un registre de refus ou registre opt-out*“, mais aucune initiative des autorités voire des milieux professionnels n'a été prise à ce jour (à la connaissance de l'ULC) pour mettre en place de tels registres centralisés. La loi concernant le commerce électronique avait déjà prévu un tel système, mais rien n'a été fait. L'ULC réitère donc qu'il faut y remédier dans les plus brefs délais, car l'époque de la protection individuelle de chaque consommateur („Këng Reklam w.e.g.“) est assurément révolue. De plus ces autocollants n'empêchent pas d'être bombardé de mailings publicitaires nominatifs. Il est stipulé par ailleurs à l'Art. 11 (3) que les communications commerciales doivent être clairement identifiables, y compris pour d'éventuels concours, offres ou jeux promotionnels ... En fait, le projet reprend sans autre précaution cette disposition de la loi concernant le commerce électronique. Pour l'ULC, il est impératif de préciser que ces communications commerciales restent pleinement soumises à la loi générale du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale (etc.).⁹ Compte tenu des promesses fallacieuses concernant de soi-disant gains nominatifs („Madame X, nous avons le plaisir de vous annoncer que vous avez personnellement gagné Y € ou \$...“), l'ULC se prononce pour *l'interdiction des loteries, jeux-concours et tombolas publicitaires en matière de services financiers* vu les abus constatés en provenance de l'étranger et les risques de lourds engagements inconsidérés (transfert de sommes importantes, placements hypothétiques, ...).

Concernant l'existence de *voies de recours extrajudiciaires* (les professionnels doivent en informer les consommateurs), l'exposé des motifs rappelle que pour les personnes physiques ou morales tombant sous la compétence de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF), une procédure de règlement à l'amiable des réclamations est prévue.¹⁰ L'ULC rappelle cependant les limites de cette procédure, étant donné que la CSSF „n'intervient ni comme un juge ou arbitre qui rend une sentence obligatoire, ni comme un ombudsman qui par définition est une personne chargée de défendre les droits du citoyen face aux pouvoirs publics“ et qu'en cas d'avis motivé, la CSSF „invite les parties à se contacter pour régler leur différend au vu de son avis“. ¹¹ L'ULC doute que cette procédure suffise à répondre aux attentes de règlement extrajudiciaire efficace, surtout dans un contexte de contrats à distance où les parties ne se trouvent jamais face-à-face. Le projet passe sous silence qu'en matière d'assurance, il existe un Médiateur mis en place conjointement et géré paritairement par l'ACA et l'ULC. L'ULC a pris bonne note que le Gouvernement souhaite promouvoir les règlements extrajudiciaires et sollicite que les moyens et pouvoirs nécessaires soient accordés par les autorités publiques.

Concernant le détail des dispositions proposées, le projet reprend pour l'essentiel tel quel le texte de la directive 2002/65/CE. L'ULC attire cependant l'attention sur quelques points particuliers:

⁸ Art. 18 de la loi réglementant le crédit à la consommation

⁹ Mémorial A-No 139 du 12 août 2002

¹⁰ Art. 58 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

¹¹ Circulaire IML95/118

- *Paiement par carte*: L'Art. 8 de la directive demande aux Etats membres de prendre les mesures appropriées pour protéger les consommateurs contre l'utilisation frauduleuse des cartes de paiement. Le projet ne règle pas cette question, l'exposé des motifs renvoyant au Titre VII. Des Paiements Electroniques de la loi relative au commerce électronique qui reste d'application. Il serait judicieux de bien mettre en évidence ce renvoi alors que l'intention déclarée est de réunir toutes les dispositions utiles dans un même et seul texte de loi.
- *Effet juridique des informations précontractuelles*: Le projet dispose que „les obligations découlant du contrat *doivent être fidèles* aux informations fournies par le professionnel au cours de la phase précontractuelle“ (Art. 3 (3) et Art. 62-2 (4) contrat d'assurance). L'ULC souhaite dans un souci de cohérence et de sécurité juridique conforme à la loi relative à la protection juridique du consommateur de reprendre la même formulation que dans la loi concernant tous les autres contrats à distance: „... le consommateur doit bénéficier des informations suivantes qui *engagent contractuellement le professionnel* ...“¹²
- *Délai de rétractation pour les crédits immobiliers*: L'ULC demande d'appliquer le délai de 14 jours aux crédits visés à l'Art. 6 (3) a) et b) de la directive 2002/65/CE ce qui constitue, d'ailleurs, le principe communautaire, les Etats membres n'ayant que la faculté d'exclure ces contrats. Les motifs d'exclusion sont peu convaincants: la question du crédit lié à un bien se pose également en matière de crédit à la consommation, et pourtant personne ne conteste le bien-fondé du délai de rétractation notamment pour prévenir les surendettements; s'il y avait mise à disposition partielle de fonds pendant ce bref laps de temps, le projet s'assurerait du paiement du service effectivement fourni par le professionnel avant l'échéance du délai de rétractation (Art. 10). L'ULC rappelle qu'aucune directive communautaire ni loi nationale régissant le crédit immobilier n'existent; la présente disposition offre un minimum de protection des consommateurs en contribuant à la lutte contre les surendettements.
- *Charge de la preuve*: L'Art. 15 de la directive stipule que les Etats membres peuvent imposer au professionnel la preuve du respect de ses obligations d'information, de l'existence du consentement du consommateur et, le cas échéant, de l'exécution du contrat. Le projet n'utilise pas cette faculté en arguant que „les dispositions établies par le projet devraient suffire à assurer une bonne protection des consommateurs sans pour autant établir une règle spécifique en matière de charge de la preuve qui risquerait de compliquer inutilement la vie des professionnels.“¹³ D'après l'ULC cette argumentation passe sous silence que le projet reprend le strict minimum des dispositions de la directive (surtout en matière d'obligations d'information imposées au professionnel) et méconnaît que les éléments de preuve (obligation d'archivage etc.) sont bien plus facilement disponibles pour tout professionnel sérieux que pour le consommateur. L'ULC demande donc de transposer l'Art. 15 de la directive.

Annexe:

Extrait de l'avis de l'ULC sur le droit applicable en matière de commerce électronique

Howald, le 23 novembre 2004

*

¹² Art. 3 (1) de la loi du 16 avril 2003

¹³ Exposé des motifs relatif à l'Art. 13

ANNEXE

[... Le nouveau projet coordonné stipule que „la loi du lieu d'établissement du prestataire de services de la société de l'information s'applique aux prestataires et aux services qu'ils prestent, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat.“ (Art. 2 (4)). Notre législateur applique ainsi extensivement la clause dite du „Marché intérieur“ de la Directive 2000/31/CE sur le commerce électronique.² L'objectif de cette clause est de soumettre les prestataires au droit applicable dans leur pays d'origine sans se soucier des réglementations dans les pays de réception. Notre législateur oublie cependant d'insérer deux restrictions fondamentales contenues dans la directive:

- Cette reconnaissance mutuelle des règles nationales concerne seulement les dispositions nationales „relevant du domaine coordonné“, c.-à-d. les seules dispositions figurant dans la Directive 2000/31/CE et la loi de transposition, mais nullement toute autre règle de droit qui peut s'appliquer;
- La clause „Marché intérieur“ n'est pas applicable aux „obligations contractuelles concernant les contrats conclus par les consommateurs.“^{2bis} Ainsi, l'application du droit du pays d'origine du prestataire ou encore la liberté des parties de choisir le droit applicable au contrat, ne peuvent priver le consommateur des dispositions luxembourgeoises de protection des consommateurs, si les conditions de rattachement à notre pays sont réunies
 - plus particulièrement si une proposition spéciale ou une publicité a été adressée au consommateur luxembourgeois et qu'il a accompli dans son pays les actes nécessaires à la conclusion du contrat. La doctrine souligne qu'il est inacceptable de considérer la „visite virtuelle“ d'un site étranger comme étant analogue à la situation d'un consommateur qui se rend de sa propre initiative dans le pays du vendeur (et est donc soumis à la réglementation de celui-ci). De même, il est inacceptable de considérer qu'Internet est semblable p.ex. à une annonce publiée dans un journal américain vendu en Europe, mais qui n'est pas spécialement destinée aux consommateurs européens. La nature juridique d'Internet a été abordée dans le cadre du Règlement (CE) 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. Les lignes directrices dégagées par la Commission Européenne et le Conseil des Ministres CE s'appliquent par analogie au droit applicable en matière contractuelle. Pour la Commission, le „concept d'activité dans ou dirigé vers l'Etat du domicile du consommateur ... s'applique au contrat de consommation passé par un site Internet interactif accessible dans l'Etat du domicile du consommateur. Le simple fait que le consommateur ait pris connaissance d'un service ou de la possibilité d'acheter des marchandises via un site Internet passif dans l'Etat de son domicile ne suffit pas à faire jouer la compétence protectrice.“^{2tris} Le Conseil et la Commission ont convenu qu'en plus „il faut qu'un contrat ait été conclu dans le cadre de ces activités ... le simple fait qu'un site Internet soit accessible ne suffit pas ... encore faut-il que ce site Internet invite à la conclusion de contrats à distance et qu'un contrat ait effectivement été conclu à distance, par tout moyen.“^{2quater} Si ces conditions sont réunies, le consommateur doit profiter de toute règle protectrice supérieure de son propre pays.

C'est au vendeur qu'il incombe de préciser que son site ne vise que certains pays s'il estime que les conséquences négatives d'être exposé à trop de réglementations nationales de protection des consommateurs l'emportent sur les conséquences positives de conclure des ventes avec des consommateurs y domiciliés.³

Dans un souci de transposition correcte de la Directive 2000/31/CE, l'ULC insiste avec force que l'Article 2 (4) soit modifié comme suit:

„La loi du lieu d'établissement du prestataire de services de la société de l'information s'applique aux prestataires et aux services qu'ils prestent, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat sous réserve de l'article 3 de la loi relative à la protection juridique du consommateur.“ ...]

² Directive 2000/31/CE publiée au JO CE L 178 du 17.7.2000

^{2bis} Article 3 (3) de la Directive 2000/31/CE

^{2tris} Exposé des motifs de la proposition de Règlement (CE) 44/2001

^{2quater} Déclarations lors de l'adoption du Règlement (CE) 44/2001

³ L'article „Le Règlement (CE) 44/2001 du Conseil: conséquences pour les contrats conclus par les consommateurs“ de Michael Wilderspin (Revue européenne de droit de la consommation 1/2002) aborde toutes ces questions et contient les références utiles

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389/02

N° 5389²**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2004-2005

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

(15.3.2005)

Par sa lettre du 30 septembre 2004, Monsieur le Ministre du Trésor et du Budget a bien voulu solliciter l'avis de la Chambre de Commerce concernant le projet de loi sous rubrique.

Le présent projet de loi vise à transposer en droit luxembourgeois la directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et modifiant les directives 90/619/CE du Conseil et 97/7/CE et 98/27/CE¹.

D'une manière générale, la Chambre de Commerce constate avec satisfaction que les auteurs du présent projet de loi ont pris soin de ne pas introduire en droit luxembourgeois de contraintes supplémentaires par rapport aux exigences de la directive 2002/65/CE. Ceci est d'autant plus remarquable que la directive 2002/65/CE laissait aux Etats membres la faculté de prévoir certaines contraintes supplémentaires. C'était notamment le cas en matière d'information préalable des consommateurs. En agissant de la sorte, les auteurs du présent projet de loi ont pris soin de transposer toute la directive et rien que la directive. Pour la Chambre de Commerce, cette approche est la seule acceptable en matière de transposition de directives pour préserver un niveau de flexibilité tant aux acteurs économiques qu'aux pouvoirs publics.

La Chambre de Commerce souligne également que le respect des dispositions de la future loi sur la protection des consommateurs en matière de commercialisation à distance de services financiers et le respect des dispositions de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance sont assurés par des amendes d'ordre. Concomitamment, les auteurs du présent projet de loi ont pris soin d'écarter le recours aux sanctions pénales. Une telle tendance est à saluer et, à l'avenir, la Chambre de Commerce souhaite que le gouvernement évite au maximum de prévoir des sanctions pénales pour sanctionner le non-respect des dispositions protectrices des consommateurs.

En ce qui concerne la technique juridique employée par les auteurs du présent projet de loi dans le cadre de la transposition de la directive 2002/65/CE, la Chambre de Commerce souhaite souligner un certain nombre d'aspects positifs et mettre en garde les auteurs du présent projet de loi à l'encontre des interférences éventuelles entre le présent projet de loi et la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

En premier lieu, la Chambre de Commerce soutient l'approche adoptée par les auteurs du présent projet de loi consistant à transposer le volet assurance de la directive 2002/65/CE dans la loi du

¹ JOCE L271 du 9.10.2002, p. 16.

27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance. La loi du 27 juillet 1997 a vocation à régler l'ensemble des questions spécifiques aux contrats d'assurance, y compris les questions qui touchent à la protection des consommateurs dans la conclusion à distance de contrats d'assurances.

En second lieu, la Chambre de Commerce accueille favorablement l'exclusion des services financiers du champ d'application de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. En agissant de la sorte, les auteurs du présent projet de loi ont adopté une position très claire en ce qui concerne la place de certaines dispositions non spécifiques au commerce électronique dans la loi modifiée du 14 août 2000.

En troisième lieu, la transposition de la directive 2002/65/CE traduit la mise en œuvre effective en droit luxembourgeois du concept de neutralité technologique. La neutralité technologique caractérise une loi qui énonce des droits et des obligations de façon générique sans égard aux moyens technologiques par lesquels s'accomplissent les activités visées. Du point de vue de la Chambre de Commerce, il s'agit d'une notion centrale dans l'élaboration de normes applicables aux technologies de l'information et de la communication (TIC).

En quatrième lieu, la Chambre de Commerce constate que les auteurs du présent projet de loi peinent à concilier les principes généraux qui découlent de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique et les principes généraux qui découlent de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs. La mise en œuvre des dispositions légales applicables aux services financiers commercialisés par voie électronique risque de se révéler très délicate. La Chambre de Commerce souhaite par conséquent souligner les risques juridiques que comportent les nombreuses interférences entre le présent projet de loi et la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Dans la suite du présent avis, la Chambre de Commerce souhaite commenter plus en détail ces quatre points avant d'examiner le détail des articles du présent projet de loi.

*

CONSIDERATIONS GENERALES

1. La lisibilité et la transparence du droit applicable aux contrats d'assurance

Les auteurs du présent projet de loi ont pris le parti de distinguer le secteur des assurances des autres services financiers commercialisés à distance.

L'article 16 du présent projet de loi transpose l'ensemble des dispositions de la directive 2002/65/CE dans le domaine des assurances en complétant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

La Chambre de Commerce soutient l'approche adoptée par les auteurs du présent projet de loi consistant à transposer le volet assurance de la directive 2002/65/CE dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Cette option garantit au mieux la lisibilité et la transparence du droit applicable au contrat d'assurance dans la mesure où les dispositions relatives aux contrats d'assurance figureront dans un texte unique, sans distinguer selon que le contrat soit conclu en présence des parties ou à distance.

2. L'exclusion des services financiers du champ d'application de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique

Dans son avis du 30 mars 2004, la Chambre de Commerce avait attiré l'attention du gouvernement sur le fait que le projet de loi No 5095 modifiant la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique présentait l'inconvénient de réduire „la transposition de la directive 2002/65/CE à la seule définition des services financiers, alors qu'il est évident que la transposition de la directive 2002/65/CE nécessitera dans un avenir proche des modifications substantielles de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique“².

Afin d'éviter d'avoir à modifier de manière successive et à brève échéance la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, la Chambre de Commerce avait demandé au gouvernement

² Avis de la Chambre de Commerce, 30 mars 2004, doc. Parl. 5095-5.

d'adopter une position claire quant à la place de certaines dispositions non spécifiques au commerce électronique dans la loi modifiée du 14 août 2000. Plus précisément, dans le cadre de la transposition de la directive 2002/65/CE, la Chambre de Commerce avait recommandé „*au Gouvernement d'exclure purement et simplement les services financiers du champ d'application de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique*“.

Dans cette perspective, la Chambre de Commerce approuve et se félicite de l'option prise par les auteurs du présent projet de loi qui consiste à „*réunir dans un seul texte toutes les dispositions juridiques ayant trait à la commercialisation à distance des services financiers, indépendamment de la technique de communication utilisée*“³.

3. La mise en œuvre du concept de neutralité technologique dans le cadre du présent projet de loi

Le présent projet de loi vise à transposer en une seule et même loi toutes les dispositions applicables à la commercialisation à distance de services financiers, indépendamment de la technique de commercialisation à distance utilisée (courrier postal, courrier électronique, téléphone, fax ...).

En agissant de la sorte, les auteurs du présent projet de loi adoptent la solution inverse de celle qui avait été retenue dans le cadre de l'élaboration de la loi du 16 avril 2003 portant transposition de la directive 97/7/CE du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats conclus à distance⁴.

La Chambre de Commerce approuve entièrement la démarche suivie par les auteurs du présent projet de loi, laquelle s'inspire largement du concept de neutralité technologique.

La neutralité technologique caractérise une loi qui énonce des droits et des obligations de façon générique sans égard des moyens technologiques par lesquels s'accomplissent les activités visées et permet de demeurer impartial par rapport à l'évolution des standards et des normes technologiques.

L'élaboration de la loi du 14 août 2000 et les modifications successives intervenues depuis lors n'ont pas tenu compte du concept de neutralité technologique. Ceci a eu pour conséquence l'introduction dans la loi modifiée du 14 août 2000 de dispositions qui ne concernent pas spécifiquement le commerce électronique. C'est le cas, notamment, de tout le chapitre concernant la protection des consommateurs dans le cadre de contrats conclus par voie électronique (Titre V chapitre 2 de la loi modifiée du 14 août 2000) qui, à l'heure actuelle s'applique aux contrats électroniques conclus avec des consommateurs et portant sur des services financiers.

Pourtant, les directives communautaires dans le domaine de la protection des consommateurs s'inspirent largement du principe de neutralité technologique. En particulier, d'après l'esprit et la lettre de la directive 2002/65/CE, le régime juridique applicable à la protection des consommateurs s'applique indistinctement selon que le service financier en cause soit commercialisé par voie électronique ou par toute autre technique de communication à distance (téléphone, fax, courrier postal ...).

C'est pourquoi l'approche retenue par le gouvernement dans le cadre du présent projet de loi apparaît manifestement conforme aux exigences de la directive 2002/65/CE.

A terme, le concept de neutralité technologique devrait être au cœur des préoccupations du gouvernement en ce qui concerne l'amélioration du cadre juridique du commerce électronique.

4. Les interférences entre le présent projet de loi et la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique

La Chambre de Commerce insiste régulièrement sur la nécessité de transposer en droit luxembourgeois les directives communautaires, toutes les directives et rien que les directives.

En matière de relation commerciale à distance, la Chambre de Commerce constate que les différentes directives européennes applicables dans ce domaine adoptent généralement une approche trans-

3 Exposé des motifs, p. 24.

4 L'exposé des motifs du présent projet de loi précise que „*afin d'éviter un éparpillement des diverses règles y applicables au sein de plusieurs lois, le gouvernement n'entend pas suivre cette démarche dans le domaine financier et garde une nette préférence pour la solution inverse consistant à réunir dans un seul corps de texte toutes les dispositions juridiques ayant trait à la commercialisation à distance des services financiers, indépendamment de la technique de communication à distance utilisée*“; Exposé des motifs, p. 24, soulignage ajouté.

versale, mais que les champs d'application respectifs de ces directives ne se superposent pas systématiquement.

A titre d'illustration, la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 sur le commerce électronique a vocation à s'appliquer de manière transversale à tous les services de la société de l'information. Cette directive ne distingue pas selon que le service en question constitue ou non un service financier, ni selon que ce service s'adresse à un consommateur ou à un professionnel.

De même, la directive 2002/65/CE du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs s'applique de manière transversale aux services financiers commercialisés à distance. Cette directive ne distingue pas selon que les services financiers en question soient commercialisés par voie électronique ou non (neutralité technologique).

Au final, il n'y a aucune étanchéité dans la mise en œuvre de ces deux directives. Il existe des hypothèses dans lesquels ces deux textes devront s'appliquer de manière cumulative. C'est le cas dans l'hypothèse où un service financier est commercialisé par voie électronique auprès de consommateurs: cette relation commerciale devra respecter à la fois les exigences de la directive 2000/31/CE et les exigences de la directive 2002/65/CE.

Cette évidence s'applique également au droit luxembourgeois: il existe des situations dans lesquelles il conviendra d'appliquer certaines dispositions nationales transposant la directive 2000/31/CE et certaines dispositions nationales transposant la directive 2002/65/CE.

En principe, une telle situation ne pose aucune difficulté théorique ou pratique dans la mesure où les champs d'applications des différents textes de loi portant transposition de directives devraient être strictement conformes aux exigences des directives communautaires.

En pratique, ce n'est pas le cas, dans la mesure où les auteurs du présent projet de loi éprouvent certaines difficultés à déterminer avec précision le champ d'application des différentes dispositions nationales applicables aux services financiers commercialisés par voie électronique.

En effet, le présent projet de loi s'applique „aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur“⁵. La future loi s'appliquera également lorsque le contrat en question sera un contrat conclu par voie électronique.

Afin d'éviter l'application cumulative des dispositions de la future loi sur la commercialisation à distance des services financiers et des dispositions de la loi modifiée du 14 août 2000 en matière de protection des consommateurs dans le cadre de la conclusion de contrats par voie électronique, l'article 17 du présent projet de loi modifie l'article 50 de la loi modifiée du 14 août 2000 de la manière suivante:

„Le présent titre [Titre V – Des contrats conclus par voie électronique] ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, ni aux contrats d'assurance conclus par voie électronique entre assureurs et pre-neurs d'assurances“

La Chambre de Commerce constate que le présent projet de loi ne modifie pas le champ d'application de l'ensemble de la loi modifiée du 14 août 2000, mais uniquement le champ d'application du titre V de cette loi.

Or, cette modification du champ d'application d'une partie seulement de la loi modifiée du 14 août 2000 pose toute une série de difficultés qui compromettent gravement la sécurité juridique des prestataires de services financiers commercialisés à distance et de leurs clients.

En premier lieu, il convient de constater que les services financiers sont exclus du champ d'application matériel du titre V de la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique. A contrario, ceci implique que toutes les autres dispositions de la loi modifiée du 14 août 2000 sont applicables aux services financiers commercialisés par voie électronique.

Partant de ce constat, il apparaît que les nombreuses dispositions en matière notamment de signature électronique, de communications commerciales par voie électronique, de responsabilité des prestataires intermédiaires, de codes de conduite en matière de commerce électronique ... demeurent applicables au secteur des services financiers commercialisés à distance.

Cette situation semble logique dans la mesure où toutes ces dispositions découlent principalement de la directive 2000/31/CE qui a également vocation à s'appliquer aux prestations de services financiers

⁵ Article 2 du présent projet de loi.

par voie électronique. En dehors du titre V, toutes les autres dispositions de la loi modifiée du 14 août 2000 ont naturellement vocation à s'appliquer à l'ensemble des services de la société de l'information, y compris les services financiers⁶.

Dans ces conditions, hormis les dispositions figurant au titre V, il n'y a aucune raison d'insérer dans le présent projet de loi et dans la loi sur le contrat d'assurance certaines dispositions figurant dans le dispositif de la loi modifiée du 14 août 2000. En l'état actuel du présent projet de loi, toutes ces autres dispositions demeurent applicables aux services financiers commercialisés à distance.

Parmi les dispositions du présent projet de loi qui font double emploi avec celles de la loi modifiée du 14 août 2000, figurent:

- l'article 5, paragraphe (1) du présent projet de loi reprend *in extenso* les dispositions de l'article 5, paragraphe (1) de la loi modifiée du 14 août 2000 (Titre Ier – Dispositions générales);
- l'article 11 du présent projet de loi (communications commerciales) reprend *in extenso* les dispositions de l'article 48 de la loi modifiée du 14 août 2000 (Titre IV – Communications commerciales).

En termes juridiques, l'application simultanée de cette double série de dispositions parfaitement identiques ne présente aucun intérêt.

En pratique, cette situation risque de poser de sérieuses difficultés dans l'hypothèse où une modification de la directive 2000/31/CE nécessitera une modification simultanée de la loi modifiée du 14 août 2000, de la future loi relative à la commercialisation à distance de services financiers et de la loi sur le contrat d'assurance.

Dans un souci de sécurité juridique, la Chambre de Commerce recommande au gouvernement de ne pas transposer les mêmes exigences communautaires dans plusieurs lois différentes, surtout lorsque ces différents textes risquent d'être applicables cumulativement.

En second lieu, la Chambre de Commerce constate que la formulation projetée de l'article 17 du présent projet de loi entraîne non seulement l'inapplicabilité de certaines dispositions du chapitre portant spécifiquement sur les contrats conclus avec des consommateurs (Titre V, Chapitre 2), mais également de certaines dispositions ne portant pas spécifiquement sur les contrats conclus avec des consommateurs (Titre V, Chapitre 1er, dispositions communes).

Or, les dispositions communes prévues au chapitre 1er du titre V de la loi modifiée du 14 août 2000 transposent en droit luxembourgeois les exigences de la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 relative à certains aspects de la société de l'information, et notamment du commerce électronique. Il s'agit en l'occurrence de:

- l'article 50 de la loi modifiée du 14 août 2000 (Champ d'application) transpose les exigences de l'article 9 de la directive 2000/31/CE portant sur le traitement des contrats électroniques;
- l'article 51 de la loi modifiée du 14 août 2000 (Informations „techniques“ générales à fournir) transpose les exigences de l'article 10 de la directive 2000/31/CE portant sur les informations à fournir préalablement à la conclusion d'un contrat par voie électronique;
- l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 (passation de la commande) transpose les exigences de l'article 11 de la directive 2000/31/CE portant sur la passation de la commande par voie électronique.

Ces dispositions figurent toutes au titre V, chapitre 1 de la loi modifiée du 14 août 2000 (articles 50 à 52) et doivent s'appliquer à tout contrat conclu par voie électronique, que ce contrat porte ou non sur un service financier et qu'il soit conclu ou non avec un consommateur.

De plus, la formulation de l'article 8 du présent projet de loi se calque sur l'ancienne formulation de l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000. Or, depuis la loi du 5 juillet 2004, la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique ne détermine plus le moment de la conclusion du contrat électronique⁷. Le moment de la conclusion du contrat par voie électronique est soumis au droit commun. Dans un souci de cohérence législative, il serait souhaitable que le droit commun détermine le moment de la conclusion de tous les contrats conclus par voie électronique. Rien ne justifie une dérogation particulière pour les services financiers.

⁶ Article 1er de la directive 2000/31/CE.

⁷ Sur le point concernant la modification de l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 et l'abandon de la détermination du moment de la conclusion du contrat par voie électronique, la Chambre de Commerce renvoie au projet de loi No 5095 et à son avis du 30 mars 2004 (doc. Parl. 5095-5).

Ce type de divergence de formulation d'un texte à l'autre illustre parfaitement les risques qu'il y a à transposer à plusieurs reprises une même exigence communautaire. Une même exigence communautaire risque de donner lieu à plusieurs versions qui risquent très rapidement de ne plus être cohérentes les unes avec les autres.

En troisième lieu, la Chambre de Commerce souhaite attirer l'attention des auteurs du présent projet de loi sur le fait que la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique garantit la libre circulation des services de la société de l'information à travers l'application du principe du pays d'origine⁸. L'article 3 de la directive 2000/31/CE énonce ce principe à travers une clause dite de „Marché intérieur“ qui a pour effet de soumettre un service de la société de l'information au droit matériel de l'Etat membre dans lequel le prestataire de ce service est établi et au contrôle des autorités de ce pays⁹. Dans le même temps, cette clause interdit aux Etats membres de destination de restreindre la libre circulation des services de la société de l'information provenant d'un autre Etat membre¹⁰. La clause de marché intérieur est un élément fondamental du dispositif communautaire applicable en matière de commerce électronique.¹¹

A la demande de la Commission européenne, une récente modification de la loi modifiée du 14 août 2000 a été nécessaire, afin de transposer de manière effective en droit luxembourgeois la clause de marché intérieur¹².

Or, comme le précise l'annexe de la directive 2000/31/CE, la clause de marché intérieur ne s'applique pas aux „obligations contractuelles concernant les contrats conclus par les consommateurs“. Corrélativement, la directive 2002/65/CE ne comporte aucune clause de marché intérieur.

En d'autres termes, en droit communautaire, l'exercice des activités d'un prestataire de services de la société de l'information (y compris les prestataires de services financiers par voie électronique) est soumis au droit du pays dans lequel ce prestataire est établi en ce qui concerne le domaine coordonné par la directive 2000/31/CE. C'est le principe du pays d'origine. Par contre, en matière de protection des consommateurs, le prestataire de services de la société de l'information est soumis aux règles de droit international privé qui tendent à privilégier l'application au droit matériel du pays de destination¹³.

La Chambre de Commerce reconnaît la complexité de ces questions et souhaite attirer l'attention des auteurs du présent projet de loi sur les risques susceptibles de découler de toute confusion dans ce domaine.

Ainsi, le fait d'introduire dans un même projet de loi des dispositions provenant à la fois de la directive 2000/31/CE (soumise au principe du pays d'origine) et de la directive 2002/65/CE (soumise aux règles classiques de droit international privé) dans la future loi sur la commercialisation à distance de services financiers (et dans la loi sur le contrat d'assurance) risque d'être considéré comme contraire au droit communautaire. L'Etat luxembourgeois s'exposerait alors à une action en manquement devant la Cour de justice des Communautés européennes.

8 Ce principe figure déjà dans un certain nombre de directives, par exemple la directive 89/552/CEE du Conseil, du 3 octobre 1989, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle (JOCE L 298 du 17/10/1989 p. 23), la directive 98/84, la directive 98/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 1998 concernant la protection juridique des services à accès conditionnel et des services d'accès conditionnel (JOCE L320 du 28.1.1998, p. 54), de la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques (JOCE 13, 19.1.2000, p. 12).

A l'heure actuelle, le principe du pays d'origine est au cœur des discussions qui entourent la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative aux services dans le marché intérieur (Bruxelles, le 13.1.2004, COM 82004 2 final).

9 „Chaque Etat membre veille à ce que les services de la société de l'information fournis par un prestataire établi sur son territoire respectent les dispositions applicables dans cet Etat relevant du domaine coordonné.“, article 3, paragraphe (1) de la directive 2000/31/CE précitée.

10 „Les Etats membres ne peuvent, pour des raisons relevant du domaine coordonné, restreindre la libre circulation des services de la société de l'information en provenance d'un autre Etat membre.“, article 3, paragraphe (2) de la directive 2000/31/CE précitée.

11 Voir sur ce point la position d'un des principaux rédacteurs de la directive 2000/31/CE: Emmanuel CRABIT, „L'univers de la directive sur le commerce électronique“, Colloque international L'INTERNET ET LE DROIT, Paris, 25-26 septembre 2000.

12 Loi du 5 juillet 2004 portant modification de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. Voir plus précisément les amendements déposés par le gouvernement le 15 janvier 2004 (doc. Parl. 5095-3).

13 Convention de Rome, 1980.

En conséquence des importants risques juridiques soulevés ci-dessus, la Chambre de Commerce suggère aux auteurs du présent projet de loi d'adopter une approche pragmatique et transversale. Il serait ainsi souhaitable de transposer scrupuleusement les directives 2000/31/CE et 2002/65/CE, notamment en ce qui concerne le champ d'application respectif des dispositions nationales portant transposition de ces directives.

Concrètement, la Chambre de Commerce propose que, à l'exception du chapitre 2 du titre V (*Des contrats conclus avec les consommateurs*), l'ensemble des dispositions de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique reste applicable aux services financiers commercialisés par voie électronique. Ceci inclut les dispositions du titre V, chapitre 2 (articles 49 à 52).

Parallèlement, la Chambre de Commerce propose d'introduire un article 52bis au sein du chapitre 2 du titre V de la loi modifiée du 14 août 2000 et qui énoncerait:

„Le présent chapitre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, tels que défini à l'article 49 de la présente loi“

En dernier lieu, il conviendra de modifier en conséquence le présent projet de loi en ne conservant dans le dispositif de la future loi uniquement les dispositions portant transposition de la directive 2002/65/CE. Toute reformulation des dispositions de la directive 2000/31/CE, déjà transposée dans la loi modifiée du 14 août 2000, devra être supprimée. Ceci implique qu'il conviendra de supprimer purement et simplement:

- l'article 5 (informations techniques fournies par le professionnel en cas de contrats offerts par voie électronique),
- l'article 8 (du moment de la conclusion du contrat à distance par voie électronique),
- l'article 11 (communications commerciales par courrier électronique).

Concomitamment, il conviendra de modifier l'article 16 du présent projet de loi modifiant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance, afin de retirer toute disposition inspirée de la directive 2000/31/CE et ayant un caractère redondant avec celles figurant dans le dispositif de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Pour être totalement cohérent, la Chambre de Commerce suggère même de supprimer purement et simplement toute référence à la protection des consommateurs dans le cadre de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique et de modifier en conséquence le champ d'application de la loi du 16 avril 2003. De cette manière, la législation luxembourgeoise gagnerait non seulement en clarté et en simplicité, mais se rapprocherait au maximum des exigences communautaires sans jamais les excéder.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Concernant l'article 1er

L'article 1er transpose les définitions prévues à l'article 2 de la directive 2002/65/CE.

La définition des services financiers est incorrecte. Le présent projet de loi donne la définition suivante: *„tout service ayant trait à la banque, au crédit, aux retraites individuelles autres que celles constituées sous forme de contrat d'assurance, aux investissements et aux paiements“*.

Or, d'après la directive 2002/65/CE, les contrats d'assurance sont expressément énumérés comme constituant une forme de service financier. La définition donnée par l'article 2 paragraphe (b) de la directive 2002/65/CE figure à l'article 49 de la loi modifiée du 14 août 2000:

„tout service ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, aux retraites individuelles, aux investissements et aux paiements“.

La Chambre de Commerce considère que le fait que le champ d'application du présent projet de loi exclue les contrats d'assurances afin de traiter le régime juridique des contrats d'assurance dans une loi distincte ne justifie pas d'amputer une définition d'une partie de son contenu.

La Chambre de Commerce considère inadéquat de disposer en droit positif de plusieurs définitions divergentes de la notion de service financier. Dans un souci de cohérence et de précision, il convient de conserver une définition unique dans l'ensemble de la législation luxembourgeoise.

Par conséquent, dans un souci de cohérence législative et de sécurité juridique, la Chambre de Commerce propose au gouvernement de transposer intégralement la définition des services financiers figurant à l'article 2 de la directive 2002/65/CE et de modifier concomitamment le champ d'application du présent projet de loi (article 2, paragraphe (1) du présent projet de loi).

Concernant l'article 2

L'article 2, paragraphe (2) du présent projet de loi transpose l'article 1 paragraphe (2) de la directive 2002/65/CE. L'objet de cette disposition est d'assouplir l'exigence d'information préalable en prévoyant explicitement que le professionnel n'est pas tenu de communiquer une information exhaustive lors de la réalisation de toute nouvelle opération. Lorsque la relation entre le professionnel et le consommateur comporte une première convention suivie d'une série d'opérations distinctes de même nature, l'obligation d'information ne s'applique que lors de la conclusion de cette première convention.

Le paragraphe (3) de l'article 2 du présent projet de loi précise que cette obligation d'information s'applique lors de la conclusion de tout contrat „*qui ajoute des éléments nouveaux à la première convention de service*“. La formulation retenue par les auteurs du présent projet de loi manque cependant de précision. Interprétée strictement, la notion d'élément nouveau pourrait entraîner la mise en œuvre de l'obligation d'information prévue aux articles 3, 4, 5 et 6 du présent projet de loi lors de toute modification, même mineure, du contrat qui lie le professionnel et le consommateur. Pour éviter toute confusion, la Chambre de Commerce suggère de préciser que l'obligation d'information prévue aux articles 3, 4, 5 et 6 du présent projet de loi ne s'impose que dans le cas d'une novation de contrat ou dans le cas d'une modification d'un élément essentiel de la première convention de services. Dans un souci de sécurité juridique, il conviendrait d'introduire cette précision (qui figure par ailleurs dans l'exposé des motifs) dans le dispositif de l'article 2 du présent projet de loi.

D'un point de vue rédactionnel, la Chambre de Commerce propose de réunir les paragraphes 2 et 3 de l'article 2 du présent projet de loi en un paragraphe unique dont la formulation serait la suivante:

„Pour les contrats à distance comportant une première convention de services suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions de la présente loi ne s'appliquent qu'à la première convention. Les contrats à distance qui emportent novation ou modification d'un élément essentiel de la première convention de services sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de services.“

Enfin, le paragraphe 4 de l'article 2 fait référence aux obligations d'information imposées en vertu des articles 3, 4 et 6 du présent projet de loi. Etant donné que l'article 5 du projet de loi comporte également des obligations en matière d'information (informations techniques relatives à la conclusion d'un contrat par voie électronique), il convient de préciser à l'article 2 paragraphe (4) que l'exigence d'information concerne „*les obligations imposées en vertu des articles 3, 4, 5 et 6*“.

La Chambre de Commerce constate par ailleurs que les paragraphes (6) et (7) de l'article 2 du présent projet de loi ne transposent pas fidèlement les exigences de l'article 12 paragraphe (2) de la directive 2002/65/CE.

Concernant l'article 3

La directive 2002/65/CE et le présent projet de loi requièrent une concordance entre les informations fournies lors de la phase précontractuelle et les obligations contractuelles.

L'article 3 paragraphe (3) du présent projet de loi transpose l'article 3 paragraphe (4) de la directive 2002/65 qui prévoit que „*les informations portant sur des obligations contractuelles, à communiquer au consommateur en phase précontractuelle, doivent être conformes aux obligations contractuelles qui résulteraient du droit présumé applicable au contrat à distance en cas de conclusion de celui-ci*“.

Une fois la directive 2002/65/CE transposée, les législations des vingt-cinq Etats membres de l'Union européenne seront extrêmement proches. Le degré de protection dont bénéficieront les consommateurs de l'Union européenne sera donc sensiblement identique dans tous les Etats membres.

La formulation retenue par les auteurs du présent projet de loi a le mérite de la simplicité, tout en étant totalement conforme aux exigences de la directive 2002/65/CE qui prévoit que les consommateurs ne peuvent être privés de la protection assurée par la directive.

Concernant l'article 4

L'article 4 du présent projet de loi transpose littéralement les exigences du paragraphe (3) de l'article 3 de la directive 2002/65/CE. La Chambre de Commerce n'a aucune observation à formuler.

Concernant l'article 5

L'article 5 du présent projet de loi transpose certaines dispositions de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. A titre d'information, ces dispositions sont transposées aux articles 5 et 51 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Eu égard aux difficultés juridiques qu'une telle pratique juridique risque de susciter, la Chambre de Commerce suggère de supprimer l'article 5 du présent projet de loi et de clarifier le champ d'application de la loi modifiée du 14 août 2000, tel que proposé ci-dessus. Il convient de délimiter avec le maximum d'acuité le champ d'application exact des dispositions luxembourgeoises portant transposition de ces deux directives.

Concernant l'article 6

L'article 6 du présent projet de loi transpose les exigences du paragraphe (1) de l'article 4 de la directive 2003/65/CE.

La Chambre de Commerce note que la directive 2002/65/CE ne prévoit pas d'harmonisation maximale en matière d'information préalable à fournir au consommateur: les Etats membres sont libres de mettre en œuvre des exigences en matière d'information préalable plus strictes que celles prévues à l'article 3 de la directive 2002/65/CE.

De ce point de vue, la Chambre de Commerce accueille très favorablement le fait que les auteurs du présent projet de loi aient jugé que la longue énumération des exigences prévues à l'article 3 de la directive 2002/65/CE est suffisante pour garantir une protection effective des consommateurs.

Concernant l'article 7

L'article 7 du présent projet de loi transpose les exigences de l'article 5 de la directive 2003/65/CE.

Les auteurs du présent projet de loi ont jugé utile d'alourdir le poids des exigences imposées aux prestataires de services financiers à distance. En effet, le paragraphe (1) de l'article 5 de la directive 2002/65/CE prévoit que:

„Le fournisseur communique au consommateur toutes les conditions contractuelles ainsi que les informations visées à l'article 3, paragraphe 1, et à l'article 4 sur un support papier ou sur un autre support durable, mis à la disposition du consommateur et auquel celui-ci a accès en temps utile avant d'être lié par un contrat à distance ou par une offre.“

Les informations visées à l'article 3 paragraphe (1) sont celles qui ont été transposées à l'article 3, paragraphe (1) du présent projet de loi. En ce qui concerne l'article 4 de la directive 2002/65/CE, il a été transposé à l'article 6 du présent projet de loi.

Par conséquent, une transposition judicieuse de l'article 5 paragraphe (1) de la directive 2002/65/CE consisterait à prévoir une obligation pour le professionnel de fournir, à la demande du consommateur, sur un support papier ou sur un autre support durable, les seules informations préalables prévues aux articles 3 paragraphe (1) et 4 de la directive 2002/65/CE.

La Chambre de Commerce recommande de ne pas aller au-delà des exigences prévues par la directive 2002/65/CE. C'est pourquoi, l'article 7 paragraphe (1) du présent projet de loi doit être modifié afin de ne concerner que les informations visées aux articles 3 paragraphe (1) et 4. En aucun cas, le professionnel ne doit être tenu de communiquer sur support papier les informations relatives visées aux articles 5 et 6 du présent projet de loi.

Concernant l'article 8

L'article 8 du présent projet de loi transpose certaines dispositions de la directive 2000/31/CE sur le commerce électronique. A titre d'information, ces dispositions sont transposées à l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Eu égard aux difficultés juridiques qu'une telle pratique juridique risque de susciter, la Chambre de Commerce suggère de supprimer l'article 8 du présent projet de loi et de clarifier le champ d'application de la loi modifiée du 14 août 2000, tel que proposé ci-dessus. Il convient de délimiter avec le

maximum d'acuité le champ d'application exact des dispositions luxembourgeoises portant transposition de ces deux directives.

Concernant l'article 9

L'article 9 du présent projet de loi transpose littéralement les exigences de l'article 6 de la directive 2002/65/CE.

La Chambre de Commerce salue le fait que les auteurs du présent projet de loi n'aient pas fait usage de la possibilité prévue au paragraphe (1) de l'article 6 de la directive 2002/65/CE. En transposant de manière aussi fidèle que possible les exigences de la directive 2002/65/CE, les auteurs du présent projet de loi ont fait le choix de ne pas alourdir excessivement les contraintes qui pèsent sur les prestataires de services financiers.

Concernant l'article 10

L'article 10 du présent projet de loi transpose fidèlement les exigences de l'article 7 de la directive 2002/65/CE. La Chambre de Commerce n'a aucune observation à formuler.

Concernant l'article 11

L'article 11 du présent projet de loi transpose les exigences de l'article 10 de la directive 2002/65/CE.

Les paragraphes (1), (2) et (5) de l'article 11 transposent efficacement les exigences de la directive 2002/65/CE en tenant compte de l'article 13 de la directive 2002/58/CE „communication électronique et vie privée“ qui soumet les communications commerciales non sollicitées par voie électronique à un système d'opt-in.

Par conséquent, la Chambre de Commerce peut approuver la formulation retenue pour les paragraphes (1), (2) et (5) de l'article 11 du présent projet de loi.

En ce qui concerne les exigences prévues aux paragraphes (3) et (4) de l'article 11 du présent projet de loi, la Chambre de Commerce constate que ces exigences ne figurent pas dans la directive 2002/65/CE. Ces dispositions reprennent les dispositions prévues aux articles 47 et 48 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Encore une fois, la Chambre de Commerce regrette que les auteurs du présent projet de loi n'aient pas fait le choix de mettre en œuvre une loi transversale portant sur les services financiers à distance et dont l'application serait cumulative à la loi relative au commerce électronique dans le cas où le service financier en cause serait fourni par voie électronique.

C'est pourquoi, eu égard aux difficultés juridiques qu'une telle pratique juridique risque de susciter, la Chambre de Commerce suggère de supprimer l'article 11 du présent projet de loi et de clarifier le champ d'application de la loi modifiée du 14 août 2000, tel que proposé ci-dessus. Il convient de délimiter avec le maximum d'acuité le champ d'application exact des dispositions luxembourgeoises portant transposition de ces deux directives.

Concernant l'article 12

L'article 12 du présent projet de loi transpose textuellement les exigences de l'article 9 de la directive 2002/65/CE. La Chambre de Commerce n'a aucune observation à formuler.

Concernant l'article 13

L'article 13 du présent projet de loi transpose textuellement les exigences de l'article 15 paragraphe (2) de la directive 2002/65/CE en matière de preuve. La Chambre de Commerce n'a aucune observation à formuler.

Concernant l'article 14

L'article 14 du présent projet de loi instaure une procédure de recours judiciaire conformément aux exigences de l'article 13 de la directive 2002/65/CE. La procédure de recours retenue prend la forme d'une action en cessation, conformément aux dispositions de la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organismes habilités à intenter des actions en cessation.

Concernant l'article 15

L'article 15 du présent projet de loi instaure des sanctions au non-respect des obligations prévues par le présent projet de loi.

La Chambre de Commerce souligne que l'article 11 de la directive 2002/65/CE n'exige pas des Etats membres qu'ils instaurent des sanctions pénales, mais uniquement des „*sanctions appropriées en cas de non-respect par le fournisseur des dispositions nationales prises en application de la présente directive*“. Le caractère approprié se mesure au fait que les sanctions prévues sont effectives, proportionnées et dissuasives.

La Chambre de Commerce constate que les auteurs du présent projet de loi ont pris soin de ne pas recourir à la mise en œuvre de sanctions pénales. Le respect des dispositions du présent projet de loi sera assuré par des amendes d'ordre. La Chambre de Commerce considère ces sanctions comme appropriées et suffisantes et approuve donc la formulation retenue à l'article 15 du présent projet de loi.

D'une manière générale, la tendance qui consiste à s'écarter des sanctions pénales est à saluer et à promouvoir dans le cadre de l'adoption de législation ultérieure, notamment en matière de protection des consommateurs.

Concernant l'article 16

L'article 16 transpose l'ensemble des dispositions de la directive 2002/65/CE dans le domaine des assurances en complétant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

La Chambre de Commerce soutient l'approche adoptée par les auteurs du présent projet de loi consistant à transposer le volet assurance de la directive 2002/65/CE dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance. Cette option garantit au mieux la lisibilité et la transparence du droit applicable au contrat d'assurance dans la mesure où les dispositions relatives au contrat d'assurance figureront dans un texte unique, sans distinguer selon que le contrat soit en présence des parties ou à distance.

La Chambre de Commerce constate que les auteurs du présent projet de loi ont exclu du champ d'application du droit de rétractation „les contrats d'assurance dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation“ (article 63-3, paragraphe (2)). En pratique, cette exonération en question vise spécialement les contrats en unité de compte. Or cette option (le texte de la directive ne mentionne pas expressément les contrats d'assurance) entraîne une certaine incohérence juridique et à un traitement inégalitaire des consommateurs dans la mesure où, en régime de distribution classique, aucune exclusion du droit de rétractation n'est prévue.

Par ailleurs, la Chambre de Commerce souhaite formuler quelques remarques ponctuelles.

En ce qui concerne l'article 10 point (1) c) de la loi du 27 juillet 1997, il conviendrait d'écrire „ou à tout registre étranger équivalent“ au lieu de „ou tout registre étranger équivalent“.

En ce qui concerne l'article 10 point (1) i) de la loi du 27 juillet 1997, il conviendrait d'écrire „(...) l'adresse à laquelle la notification **de la rétractation** doit être envoyée“.

A l'article 62-2 de la loi du 27 juillet 1997, la Chambre de Commerce suggère d'ajouter „comme **notamment** les mineurs“. En effet, en dehors des mineurs, il existe d'autres catégories d'incapables.

A l'article 62-3 de la loi du 27 juillet 1997, la Chambre de Commerce propose de préciser „(...) il le notifie **à l'assureur** avant l'expiration du délai **de rétractation** par lettre recommandée (...)“.

A l'article 62-5, il convient de corriger une faute purement matérielle „(...) le **droit** de s'opposer (...)“.

A l'article 100 de la loi du 27 juillet 1997, afin de conserver une certaine cohérence dans la terminologie employée, il convient de modifier le titre de la Section II et d'écrire „Section II **Droit de rétractation**“ au lieu de „droit de renonciation“.

Concernant l'article 17

L'article 17 modifie la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Conformément à l'optique choisie par les auteurs du présent projet de loi, les dispositions de la loi du 14 août 2000 s'appliquent à la protection des consommateurs dans le cadre de la conclusion de contrats électroniques, à l'exception de ceux portant sur les services financiers.

La Chambre de Commerce regrette le manque de cohérence législative dans la mise en œuvre des transpositions de directives européennes portant sur la protection des consommateurs dans le cadre du commerce électronique.

Dans un souci de clarté et de sécurité juridique, la Chambre de Commerce recommande de retirer de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique l'ensemble des dispositions concernant la protection des consommateurs.

Concernant l'article 18

La Chambre de Commerce n'a aucune observation à formuler.

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut approuver le projet de loi sous avis sous réserve de la prise en considération des remarques développées ci-dessus.

5389/03

N° 5389³**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

(4.7.2006)

Par dépêche en date du 4 octobre 2004, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a soumis à l'avis du Conseil d'Etat le projet de loi sous rubrique. Le texte du projet, élaboré par le ministre du Trésor et du Budget, était accompagné d'un exposé des motifs et d'un commentaire des articles.

L'avis de la Chambre de commerce a été transmis au Conseil d'Etat par dépêche du 31 mars 2005. Le Conseil d'Etat a encore pu prendre connaissance de l'avis de l'Union luxembourgeoise des consommateurs (cf. *doc. parl. No 5389¹*).

*

CONSIDERATIONS GENERALES

Le projet de loi sous avis vise à transposer en droit national la directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs, et modifiant les directives 90/619/CEE du Conseil, 97/7/CE et 98/27/CE.

Les auteurs du projet proposent de la transposer en plusieurs volets, le premier transposant la partie concernant les „services financiers“ proprement dits par une nouvelle loi s'appliquant aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur, le deuxième concernant la partie „assurances“ en l'intégrant dans l'actuelle loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance et le troisième volet concernant les modifications à apporter à la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Si le Conseil d'Etat approuve en principe la façon de transposer envisagée, il partage néanmoins les critiques de la Chambre de commerce au sujet des répétitions de certaines dispositions légales existantes et applicables au même genre de transactions.

Ainsi, il rejoint la Chambre de commerce dans son analyse sur l'applicabilité simultanée des dispositions de la loi modifiée du 14 août 2000 et du nouveau texte tant en ce qui concerne les „services financiers“ proprement dits qu'en ce qui concerne la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Comme cette loi est applicable aux services financiers tels que définis à l'article 2 b) de la directive à transposer, sauf le Titre V que la Chambre de commerce propose d'exclure par l'ajout d'une disposition spéciale dérogatoire, le Conseil d'Etat rejoint l'avis de la Chambre de commerce en ce qu'elle

demande aux auteurs de supprimer dans les deux premières parties du projet de loi toute répétition des dispositions contenues déjà dans la loi du 14 août 2000.

*

EXAMEN DES ARTICLES

Article 1er

Le Conseil d'Etat soutient la Chambre de commerce dans sa proposition de ne pas modifier les définitions de la directive et de les reprendre en conséquence telles quelles.

Article 2

Le premier paragraphe de cet article est à compléter par un alinéa 2 qui exclut du champ d'application les assurances ainsi que les retraites individuelles constituées sous forme de contrat d'assurance.

Il est vrai que la formulation du paragraphe 3 est moins précise que le commentaire de cette proposition de texte. Il faut cependant constater que la formulation donnée par l'article 1er, point 2, n'ajoute pas beaucoup plus de clarté. Le considérant 17 de la directive peut être d'un certain secours, car l'énumération exemplative qu'il donne des opérations successives de même nature sont des opérations qui ont un lien très fort, qui collent directement à la première convention, qui ne constituent souvent que des modalités d'usage de ce premier service.

Comme les auteurs ont déjà tracé la ligne entre les services qui ne constituent que des opérations qui ne nécessitent plus le respect des exigences relatives aux informations précontractuelles établies par le projet de loi et les services qui les exigent, le Conseil d'Etat peut rejoindre la Chambre de commerce qui propose de reprendre les précisions fournies par le commentaire dans le texte du projet de loi.

Pour ce qui est du paragraphe 4, le Conseil d'Etat donne à considérer que la situation y visée devrait être extrêmement rare alors que les professionnels financiers ne manqueront pas de conclure avec leurs clients des conventions de services financiers spécifiques avant toute opération.

Le Conseil d'Etat suggère par ailleurs de remplacer à la première phrase l'article „les“ devant le terme „opérations“ par le mot „des“ et de faire abstraction du terme „première“ pour être superfétatoire.

En ce qui concerne les paragraphes 6 et 7, le Conseil d'Etat ne comprend pas pourquoi la transposition du point 2 de l'article 12 de la directive est faite d'une façon aussi compliquée qu'elle en devient incompréhensible. Il insiste en conséquence pour que ce texte soit revu.

Articles 3 et 4

Sans observation.

Article 5

Le Conseil d'Etat rejoint l'avis de la Chambre de commerce et propose la suppression de tous textes ou parties de textes qui ne constituent qu'une répétition de dispositions de la loi modifiée du 14 août 2000.

Article 6

Sans observation.

Article 7

Sans observation, sauf que le Conseil d'Etat ne rejoint pas la Chambre de commerce dans son avis sur l'article sous examen.

Article 8

Le Conseil d'Etat peut rejoindre sur ce point la Chambre de commerce, car il est superfétatoire de répéter des textes légaux qui s'imposent de toute façon.

Articles 9 et 10

Sans observation.

Article 11

Le Conseil d'Etat rejoint l'avis de la Chambre de commerce et demande la suppression des paragraphes 3 et 4.

Articles 12 et 13

Sans observation.

Article 14

Le Conseil d'Etat propose d'indiquer seulement les articles 934 à 940 du Nouveau Code de procédure civile qui sont relatifs à la procédure, les articles 932 et 933 du même Code ne concernant que la compétence.

Il y a de même lieu de supprimer l'énumération des articles du Code civil relatifs à l'astreinte qui est superfétatoire, puisque l'article 940 du Nouveau Code de procédure civile autorise expressément le juge des référés à prononcer des astreintes.

Article 15

Sans observation.

Article 16

A part les remarques concernant certaines formulations retenues, le Conseil d'Etat soutient la Chambre de commerce dans sa constatation concernant l'exclusion des contrats d'assurance dont le prix dépend des fluctuations du marché financier prévus à l'article 62-3, paragraphe 2, lettre a).

Comme la directive ne prévoit pas une telle exclusion, le Conseil d'Etat se pose la question de la transposition correcte de celle-ci.

Il y a donc lieu de supprimer la lettre a), les lettres b) et c) actuelles devenant les lettres a) et b).

Plus spécialement quant à l'article 62-11, le Conseil d'Etat renvoie à ses développements concernant l'article 14 quant à la procédure de référé.

Le Conseil d'Etat souligne aussi l'importance d'adapter l'intitulé de la section II du chapitre II du titre III de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance ainsi que l'article 100 de la même loi à la terminologie employée par après et de faire état du „droit de rétractation“.

Articles 17 et 18

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 4 juillet 2006.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389/04

N° 5389⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat (20.7.2006).....	1
2) Texte coordonné du projet de loi.....	4

*

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

(20.7.2006)

Monsieur le Président,

Me référant à l'article 19 (2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat et à la demande de la Commission des Finances et du Budget, j'ai l'honneur de vous informer que la Commission des Finances et du Budget adhère à l'approche de la Chambre de Commerce et du Conseil d'Etat en ce qui concerne la répartition de la matière entre la nouvelle loi et celle sur le commerce électronique. Etant donné toutefois que la Chambre de Commerce et le Conseil d'Etat n'ont pas toujours formulé des amendements explicites pour chaque article concerné, je tiens à préciser ci-après les modifications au texte qui découlent de l'approche retenue.

Je vous joins, à titre indicatif, le texte du projet de loi tel qu'il a été arrêté par les membres de la Commission des Finances et du Budget.

Modification 1:

Comme souhaité dans les deux avis, le point 6) de l'article 1er est modifié comme suit:

„6) „service financier“: tout service ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, aux retraites individuelles ~~autres que celles constituées sous forme de contrat d'assurance~~, aux investissements et aux paiements;“

Etant donné qu'il a été retenu de ne pas traiter les services électroniques dans le présent projet de loi, le point 7) de l'article 1er est supprimé – les points 8) et 9) devenant les points 7) et 8).

Modification 2:

L'article 2 est modifié comme suit pour tenir compte des deux avis:

„Art. 2.– Champ d'application

(1) La présente loi s'applique aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur, **à l'exclusion des services ayant trait à l'assurance ainsi qu'aux retraites individuelles constituées sous forme de contrat d'assurance.**

(2) Pour les contrats à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions de la présente loi ne s'appliquent qu'à la première convention. ~~(3) Les contrats à distance qui ajoutent des éléments nouveaux à la première convention de services prévue au paragraphe précédent sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de services.~~

(4) ~~(3)~~ Au cas où il n'y a pas de première convention de services financiers, mais où les **des** opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 3, 4 et 6 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 3, 4 et 6.

~~(5)~~ (4) Le consommateur ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu de la présente loi. Toute clause contraire est abusive et réputée nulle et non écrite.

~~(6) La loi du lieu d'établissement du professionnel prestant des services financiers par voie électronique s'applique aux professionnels et aux services qu'ils prestant, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat.~~

~~(7)~~ (5) Lorsque le consommateur a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le consommateur ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.“

Modification 3:

L'article 5 est supprimé. Les articles 6 et 7 deviennent les articles 5 et 6.

Modification 4:

L'article 8 est supprimé. Les articles 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 et 18 deviennent les articles 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 et 16.

Modification 5:

A l'article 11, les paragraphes (3) et (4) sont supprimés. Le paragraphe (5) devient le paragraphe (3).

Modification 6:

A l'article 16, paragraphe (5), article 62-3 (2), la lettre a) est supprimée. Les lettres b) et c) deviennent les lettres a) et b).

Modification 7:

La première phrase du paragraphe (6) de l'article 16 est modifiée comme suit:

„(6) ~~L'article 100~~ **Le titre de la section II** de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance **est modifié en „Droit de rétractation“ et l'article 100 est modifié** comme suit:“.

Modification 8:

Les paragraphes (1) à (5) de l'article 17 sont remplacés par le paragraphe (1) suivant. Les paragraphes (6) et (7) deviennent les paragraphes (2) et (3).

„(1) La loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est complétée par l'insertion, au début du chapitre 2 de son titre V, par un article 52bis libellé comme suit: „Art. 52bis.- Le présent chapitre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, tels que définis à l'article 49.“

Cette dernière modification, proposée par la Chambre de Commerce et soutenue par le Conseil d'Etat dans ses considérations générales, est essentielle pour opérer la séparation souhaitée entre les deux lois en cause.

Remarque supplémentaire:

La Commission des Finances et du Budget a décidé de ne pas suivre la proposition du Conseil d'Etat de modifier l'article 14 ainsi que l'article 62-11 figurant à l'article 16 car l'énumération des articles du NCPC et du Code civil y proposée correspond à celle utilisée dans un grand nombre de lois intervenues entre-temps. L'uniformité de l'approche du législateur doit dès lors primer sur le caractère éventuellement partiellement redondant du texte.

*

Copie de la présente est envoyée pour information à Monsieur Jean-Claude Juncker, Ministre des Finances, et à Madame Octavie Modert, Secrétaire d'Etat 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,
Lucien WEILER

*

TEXTE COORDONNE DU PROJET DE LOI

Art. 1.– Définitions

Aux fins de la présente loi, on entend par:

- 1) „communication commerciale“: toutes les formes de communication destinées à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'un professionnel.
Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:
 - les coordonnées permettant l'accès direct à ce professionnel, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique;
 - les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de ce professionnel élaborées d'une manière indépendante de ce dernier, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière;
- 2) „consommateur“: toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente loi, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle;
- 3) „contrat à distance“: tout contrat concernant des services financiers conclu entre un professionnel et un consommateur dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par le professionnel qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à la conclusion du contrat, et y compris, la conclusion du contrat elle-même;
- 4) „opérateur ou fournisseur de technique de communication à distance“: toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l'activité professionnelle consiste à mettre à la disposition des professionnels une ou plusieurs techniques de communication à distance;
- 5) „professionnel“: toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui, dans le cadre de ses activités commerciales ou professionnelles est le fournisseur contractuel des services faisant l'objet de contrats à distance;
- 6) „service financier“: tout service ayant trait à la banque, au crédit, **à l'assurance**, aux retraites individuelles autres que celles constituées sous forme de contrat d'assurance, aux investissements et aux paiements;
- 7) „service financier par voie électronique“: tout service financier envoyé à l'origine et reçu à destination au moyen d'équipements électroniques de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données, et qui est entièrement transmis, acheminé et reçu par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques;
- 7) „support durable“: tout instrument qui permet au consommateur de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées;
- 8) „technique de communication à distance“: tout moyen qui, sans qu'il y ait présence physique et simultanée du professionnel et du consommateur, peut être utilisé pour la commercialisation à distance d'un service entre ces parties.

Art. 2.– Champ d'application

(1) La présente loi s'applique aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur, **à l'exclusion des services ayant trait à l'assurance ainsi qu'aux retraites individuelles constituées sous forme de contrat d'assurance.**

(2) Pour les contrats à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions de la présente loi ne s'appliquent qu'à la première convention. ~~(3) Les contrats à distance qui emportent novation ou modification d'un élément essentiel de~~ ajoutent des éléments nouveaux à la première convention de services ~~prévue au paragraphe précédent~~ sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de services.

(4) ~~(3)~~ Au cas où il n'y a pas de première convention de services financiers, mais où les **des** opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les

mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 3, 4 et 6 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 3, 4 et 6.

(5) ~~(4)~~ Le consommateur ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu de la présente loi. Toute clause contraire est abusive et réputée nulle et non écrite.

~~(6) La loi du lieu d'établissement du professionnel prestant des services financiers par voie électronique s'applique aux professionnels et aux services qu'ils présentent, sans préjudice de la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat.~~

(7) ~~(5)~~ Lorsque le consommateur a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le consommateur ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 3.– Informations à fournir au consommateur avant la conclusion du contrat à distance

(1) En temps utile avant que le consommateur ne soit lié par un contrat à distance ou par une offre, il reçoit les informations suivantes sur:

1) le professionnel:

- a) l'identité et l'activité principale du professionnel, l'adresse géographique à laquelle le professionnel est établi et toute autre adresse géographique à prendre en compte pour les relations entre le consommateur et le professionnel;
- b) l'identité du représentant du professionnel établi dans l'Etat membre de résidence du consommateur et l'adresse géographique à prendre en compte pour les relations entre le consommateur et le représentant, lorsqu'un tel représentant existe;
- c) si le consommateur a des relations commerciales avec un tiers autre que le professionnel, l'identité de ce tiers, le titre auquel il agit à l'égard du consommateur et l'adresse géographique à prendre en compte dans les relations entre le consommateur et le tiers;
- d) lorsque le professionnel est inscrit sur un registre commercial ou sur un registre public similaire, le registre du commerce sur lequel le professionnel est inscrit et son numéro d'enregistrement ou un moyen équivalent d'identification dans ce registre;
- e) dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente;

2) le service financier:

- a) une description des principales caractéristiques du service financier;
- b) le prix total dû par le consommateur au professionnel pour le service financier, y compris l'ensemble des commissions, charges et dépenses y afférentes et toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire du professionnel ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier;
- c) le cas échéant une notification indiquant que le service financier est lié à des instruments qui impliquent des risques particuliers du fait de leurs spécificités ou des opérations à exécuter ou dont le prix dépend de fluctuations des marchés financiers sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence et que les performances passées ne laissent pas présager les performances futures;
- d) l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes et/ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire du professionnel ou facturés par lui;

- e) toute limitation de la durée pendant laquelle les informations fournies sont valables;
 - f) les modes de paiement et d'exécution;
 - g) tout coût supplémentaire spécifique pour le consommateur afférent à l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé;
- 3) le contrat à distance:
- a) l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 9 et, si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le consommateur peut être tenu de payer sur la base de l'article 10, ainsi que sur les conséquences découlant de l'absence d'exercice de ce droit;
 - b) la durée minimale du contrat à distance, en cas de contrat de prestation de services financiers permanente ou périodique;
 - c) les informations relatives aux droits que peuvent avoir les parties de résilier le contrat à distance par anticipation ou unilatéralement en vertu des termes du contrat à distance, y compris les éventuelles pénalités imposées par le contrat dans ce cas;
 - d) des instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation indiquant, entre autres, l'adresse à laquelle la notification doit être envoyée;
 - e) le ou les Etats sur la législation duquel/desquels le professionnel se fonde pour établir les relations avec le consommateur avant la conclusion du contrat à distance;
 - f) toute clause contractuelle concernant la législation applicable au contrat à distance ou concernant la juridiction compétente;
 - g) la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles sont communiquées les conditions contractuelles ainsi que les informations préalables visées dans le présent article et, en outre, la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles le professionnel s'engage, en accord avec le consommateur, à communiquer pendant la durée du contrat;
- 4) d'autres informations:
- a) l'existence ou l'absence de procédures extrajudiciaires de réclamation et de recours accessibles au consommateur qui est partie au contrat à distance et, si de telles procédures existent, les modalités d'accès à ces dernières;
 - b) l'existence de fonds de garantie ou de mécanismes d'indemnisation similaires, autres que les systèmes de garantie de dépôts et les systèmes d'indemnisation des investisseurs régis par la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

(2) Les informations visées au paragraphe 1, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être délivrées de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, en tenant dûment compte, notamment, du principe de bonne foi dans les transactions commerciales et des principes qui régissent la protection des incapables.

(3) Les obligations qui découlent du contrat doivent être fidèles aux informations fournies par le professionnel au cours de la phase pré-contractuelle.

Art. 4.– Informations préalables à fournir par le professionnel en cas de communication par téléphonie vocale

(1) En cas de communication par téléphonie vocale sur l'initiative du professionnel, celui-ci indiquera explicitement et sans équivoque au début de la conversation avec le consommateur son identité et le but commercial de l'appel.

(2) A condition d'avoir obtenu l'accord explicite du consommateur, le professionnel n'est tenu de fournir que les informations suivantes:

- a) l'identité de la personne en contact avec le consommateur et le lien de cette personne avec le professionnel,
- b) une description des principales caractéristiques du service financier,
- c) le prix total dû par le consommateur au professionnel pour le service financier, qui comprend toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire du professionnel ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier,

- d) l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes ou frais qui ne sont pas acquittés ou mis en compte par l'intermédiaire du professionnel,
- e) l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 9 et, si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le consommateur peut être tenu de payer sur la base de l'article 10.

(3) Le professionnel informe le consommateur sur, d'une part, le fait que d'autres informations peuvent être fournies sur demande et, d'autre part, la nature de ces informations. En tout état de cause, le professionnel fournit des informations complètes lorsqu'il remplit ses obligations en vertu de l'article 7.

~~Art. 5. – Informations techniques préalables à fournir par le professionnel en cas de contrats offerts par voie électronique~~

~~(1) Sans préjudice des autres obligations d'information prévues par la présente loi, le professionnel qui offre des services financiers à distance par voie électronique doit permettre aux consommateurs et aux autorités compétentes un accès facile, direct et permanent aux informations suivantes:~~

- ~~a) son nom;~~
- ~~b) l'adresse géographique où il est établi;~~
- ~~c) les coordonnées permettant de le contacter rapidement et de communiquer directement et effectivement avec lui, y compris son adresse de courrier électronique;~~
- ~~d) le cas échéant, son numéro d'immatriculation au registre de commerce, son numéro d'identification à la TVA et l'autorisation dont il bénéficie pour exercer son activité ainsi que les coordonnées de l'autorité ayant donné cette autorisation.~~

~~En ce qui concerne les professions réglementées, les informations à fournir comprennent aussi le titre professionnel et l'Etat membre dans lequel il a été accordé, les références de l'ordre professionnel auquel le professionnel adhère, une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès.~~

~~(2) Outre l'obligation d'information prévue à l'article 3 et au paragraphe 1 de l'article 5, des informations sur les modalités techniques de formation d'un contrat par voie électronique doivent être transmises par le professionnel de manière claire et non équivoque et préalablement à la conclusion du contrat. Ces informations doivent porter sur:~~

- ~~a) les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat;~~
- ~~b) le fait si le contrat une fois conclu est archivé ou non par le professionnel et s'il est accessible ou non;~~
- ~~c) les moyens techniques pour identifier et corriger les erreurs commises dans la saisie des données avant que le contrat ne soit conclu.~~

~~(3) Le professionnel doit indiquer les éventuels codes de conduite pertinents auxquels il est soumis, ainsi que la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.~~

~~(4) Le deuxième et le troisième paragraphe du présent article ne s'appliquent pas aux contrats à distance conclus exclusivement par échange de courrier électronique ou par des communications individuelles équivalentes.~~

~~(5) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 9, les informations additionnelles suivantes doivent être fournies au consommateur:~~

- ~~a) les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;~~
- ~~b) le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.~~

Art. 6 5. – Exigences supplémentaires en matière d'information préalable

Lorsqu'une loi régissant des services financiers contient des dispositions en matière d'information préalable s'ajoutant à celles qui sont prévues aux articles 3, 4 et 5 de la présente loi, ces dispositions

continuent à s'appliquer à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 7 6.– Communication des conditions contractuelles et des informations préalables

(1) Le professionnel communique au consommateur toutes les conditions contractuelles ainsi que les informations visées aux articles 3, 4, 5 et 6 sur un support papier ou sur un autre support durable, mis à la disposition du consommateur et auquel celui-ci a accès en temps utile avant d'être lié par un contrat à distance ou par une offre.

(2) Si un contrat à distance a été conclu à la demande du consommateur en utilisant une technique de communication à distance ne permettant pas de transmettre les conditions contractuelles et les informations conformément au paragraphe 1, le professionnel remplit l'obligation lui incombant en vertu du paragraphe 1 immédiatement après la conclusion du contrat à distance. Dans ce cas l'article 1135-1 du Code civil n'est pas applicable.

(3) A tout moment au cours de la relation contractuelle, le consommateur a le droit, s'il en fait la demande, de recevoir les conditions contractuelles sur un support papier. En outre, le consommateur a le droit de changer les techniques de communication à distance utilisées, à moins que cela ne soit incompatible avec le contrat à distance conclu ou avec la nature du service financier fourni.

Art. 8.– Du moment de la conclusion du contrat à distance par voie électronique

(1) S'il est demandé à un consommateur d'exprimer son consentement en utilisant des techniques de communication électroniques pour accepter l'offre du professionnel, le contrat est conclu au moment où le professionnel reçoit l'acceptation du consommateur.

Un accusé de réception doit être envoyé dans les meilleurs délais au consommateur lui confirmant que le contrat est conclu et l'informant du moment précis de la conclusion du contrat.

L'acceptation et l'accusé de réception sont présumés reçus lorsque le destinataire peut y avoir accès.

(2) Le professionnel doit mettre à disposition du consommateur des techniques de communication électroniques appropriées, efficaces et accessibles lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger et ce avant la conclusion du contrat.

(3) Les dispositions des deux paragraphes précédents ne sont pas applicables aux contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles équivalentes.

Art. 9 7.– Droit de rétractation

(1) Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif. Toutefois, ce délai est porté à trente jours calendrier pour les opérations portant sur les retraites individuelles.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation commence à courir:

- soit à compter du jour où le contrat à distance est conclu,
- soit à compter du jour où le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, conformément à l'article 7, paragraphe 1 ou 2, si cette dernière date est postérieure à celle visée au premier tiret.

(2) Le droit de rétractation prévu au paragraphe 1 ne s'applique pas:

- a) aux services financiers dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation, par exemple les services liés aux:
 - opérations de change,
 - instruments du marché monétaire,
 - titres négociables,

- parts dans les organismes de placement collectif,
 - contrats financiers à terme (futures) y compris les instruments équivalents donnant lieu à un règlement en espèces,
 - contrats à terme sur taux d'intérêt (FRA),
 - contrats d'échange (swaps) sur taux d'intérêt ou sur devises ou contrats d'échange sur des flux liés à des actions ou à des indices d'actions (equity swaps),
 - options visant à acheter ou à vendre tout instrument visé par le présent point, y compris les instruments équivalents donnant lieu à un règlement en espèces. Sont comprises en particulier dans cette catégorie les options sur devises et sur taux d'intérêt;
- b) aux contrats exécutés intégralement par les deux parties à la demande expresse du consommateur avant que ce dernier n'exerce son droit de rétractation;
- c) à tout crédit destiné principalement à permettre l'acquisition ou le maintien de droits de propriété d'un terrain ou d'un immeuble existant ou à construire;
- d) à tout crédit garanti par une hypothèque sur un bien immobilier ou par un droit lié à un bien immobilier;
- e) aux déclarations de consommateurs faites en utilisant les services d'un officier public, à condition que l'officier public atteste que les droits du consommateur prévus à l'article 7, paragraphe 1, ont été respectés.

(3) Si le consommateur exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai en suivant les instructions pratiques qui lui ont été données conformément à l'article 3, paragraphe 1, point 3 d). Le délai est réputé respecté si la notification, à condition d'avoir été faite sur un support papier ou sur un autre support durable qui est à la disposition du destinataire et auquel il a accès, a été envoyée avant l'expiration du délai.

(4) Le présent article n'est pas applicable aux contrats de crédit résiliés en vertu de l'article 5, paragraphe 5 de la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance ou de l'article 11 de la loi modifiée du 18 décembre 1998 relative aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers.

(5) Si un autre contrat à distance relatif à des services financiers prestés par un professionnel ou un tiers sur la base d'un accord entre le tiers et le professionnel a été adjoint à un contrat à distance portant sur un service financier donné, ce contrat additionnel est résilié, sans pénalité, si le consommateur exerce son droit de rétractation selon les modalités fixées à l'article 9, paragraphe 1.

Art. 10 8.– Paiement du service fourni avant la rétractation

(1) Lorsque le consommateur exerce le droit de rétractation qui lui est conféré par l'article 9, paragraphe 1, il ne peut être tenu qu'au paiement, dans les meilleurs délais, du service financier effectivement fourni par le professionnel en vertu du contrat à distance. L'exécution du contrat ne peut commencer qu'après l'accord du consommateur. Le montant à payer ne peut excéder un montant proportionnel à l'importance du service déjà fourni par rapport à l'ensemble des prestations prévues par le contrat à distance.

(2) Le professionnel ne peut exiger du consommateur un paiement sur base du paragraphe 1 que s'il peut prouver que le consommateur a été dûment informé du montant dû, conformément à l'article 3, paragraphe 1, point 3 a). Toutefois, il ne peut, en aucun cas, exiger ce paiement s'il a commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation prévu à l'article 9, paragraphe 1, sans demande préalable du consommateur.

(3) Le professionnel est tenu de rembourser au consommateur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci conformément au contrat à distance, à l'exception du montant visé au paragraphe 1. Ce délai commence à courir le jour où le professionnel reçoit la notification de la rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

(4) Le consommateur restitue au professionnel, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toute somme et/ou tout bien qu'il a reçus de ce dernier dans le cadre d'un contrat à distance. Ce délai commence à courir à compter du jour où le consommateur envoie la notification de rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

Art. 11 9.- Communications commerciales

(1) L'envoi de communications commerciales par courrier électronique, par un système automatisé d'appel sans intervention humaine, par téléphone ou par télécopieur par un professionnel à un consommateur n'est permis qu'en cas de consentement préalable de ce dernier.

(2) Les techniques de communication à distance autres que celles visées au paragraphe 1, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du consommateur.

(3) La communication commerciale doit respecter les conditions suivantes:

- a) la communication commerciale doit être clairement identifiable en tant que telle;
- b) la personne physique ou morale pour le compte de laquelle la communication est faite doit être clairement identifiable;
- c) les concours, offres ou jeux promotionnels doivent être clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

La communication commerciale non sollicitée par courrier électronique doit être identifiée en tant que telle, d'une manière claire et non équivoque, dès sa réception par le consommateur.

(4) Nonobstant son droit prévu au paragraphe 1 et des dispositions applicables en matière d'information pré-contractuelle, le professionnel, qui dans le cadre de la fourniture d'un service financier, a obtenu directement des consommateurs leurs coordonnées électroniques en vue d'un courrier électronique, peut exploiter ces coordonnées électroniques à des fins de prospection pour des services analogues que lui-même fournit pour autant que lesdits consommateurs se voient donner clairement et expressément informés le droit de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation des coordonnées électroniques lorsqu'elles sont recueillies et lors de chaque message, au cas où ils n'auraient pas refusé d'emblée une telle exploitation.

(5) (3) Les mesures prises en vertu des paragraphes 1 et 2 ne doivent pas entraîner de frais pour les consommateurs.

Art. 12 10.- Services non demandés

Les règles suivantes sont applicables en cas de prestations de services non demandés:

- a) La fourniture de services financiers à un consommateur sans demande préalable de celui-ci est interdite, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé.
- b) Le consommateur est dispensé de toute obligation en cas de fourniture d'un service financier non demandé, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

Les dispositions qui précèdent ne dérogent pas aux règles applicables en matière de reconduction tacite des contrats.

Art. 13 11.- Charge de la preuve

Toute clause contractuelle prévoyant que la charge de la preuve du respect par le professionnel de tout ou partie des obligations que lui imposent les articles 1 à 13 de la présente loi incombe au consommateur est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 14 12.- Actions en cessation

(1) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément

des organisations habilitées à intenter des actions en cessation peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire à la présente loi.

(2) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(3) L'action en cessation est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

(4) L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(5) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50.000 euros.

Art. 15 13.– Sanctions

L'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 sur le secteur financier est modifié comme suit:

„Art. 63.– Amendes d'ordre

Les personnes en charge de l'administration ou de la gestion des établissements soumis à la surveillance de la Commission en vertu de la présente loi ainsi que les personnes physiques soumises à cette même surveillance, peuvent être frappées par la Commission d'une amende d'ordre de 125 euros à 12.500 euros au cas où elles refusent de fournir les documents comptables ou autres renseignements demandés ou lorsque ceux-ci se révèlent être incomplets, inexacts ou faux; au cas où elles empêchent ou entravent les inspections de la Commission; au cas où elles contreviennent aux règles régissant les publications des bilans et situations comptables; au cas où elles ne donnent pas suite aux injonctions de la Commission; au cas où elles ne respectent pas les dispositions régissant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.“

Art. 16 14.– Dispositions modifiant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance

(1) La liste des définitions contenues à l'article 1er de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complétée comme suit:

„Q. Contrat d'assurance à distance: tout contrat d'assurance conclu entre un assureur et un preneur d'assurance dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par l'assureur, qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à, et y compris, la conclusion du contrat d'assurance.

R. Technique de communication à distance: tout moyen qui, sans qu'il y ait présence physique et simultanée de l'assureur et du preneur d'assurance, peut être utilisé pour la commercialisation à distance d'un contrat d'assurance entre ces parties.

S. Support durable: tout instrument permettant au preneur d'assurance de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées.

T. Opérateur ou fournisseur d'une technique de communication à distance: toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l'activité commerciale ou professionnelle consiste à mettre à la disposition des assureurs une ou plusieurs techniques de communication à distance.“

(2) L'article 10 point 1 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est remplacé par les dispositions qui suivent:

„(1) Avant la conclusion du contrat d'assurance, le preneur d'assurance doit recevoir en temps utile de l'entreprise d'assurances la communication des informations suivantes:

- a) la dénomination ou raison sociale et la forme juridique de l'entreprise d'assurances,
- b) le nom de l'Etat membre où est établi le siège social, et le cas échéant, l'agence ou la succursale avec lequel le contrat sera conclu,
- c) l'adresse du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés de l'entreprise d'assurances ou de tout registre étranger équivalent et, le cas échéant, l'adresse et le numéro d'immatriculation de l'agence ou de la succursale avec lequel le contrat sera conclu,
- d) si le preneur a des relations commerciales avec un professionnel autre que ceux visés à la lettre c) ci-dessus, l'identité de ce professionnel, le titre auquel il agit à l'égard du preneur et l'adresse géographique à prendre en compte dans les relations entre le preneur et le professionnel,
- e) les coordonnées des autorités de surveillance compétentes à l'égard des entités et personnes visées aux lettres c) et, le cas échéant, d),
- f) la définition de chaque garantie et option ainsi que toute limitation ou exclusion apportées à ces garanties,
- g) la durée du contrat,
- h) les modalités d'exercice du droit de résiliation, y compris les éventuelles pénalités imposées par le contrat en cas de résiliation,
- i) l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation et si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le preneur peut être tenu de payer, ainsi que sur les conséquences découlant de l'absence d'exercice de ce droit, ainsi que des instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation indiquant, entre autres, l'adresse à laquelle la notification doit être envoyée,
- j) les modalités et la durée de versement des primes,
- k) les informations sur tous les frais accessoires et les taxes occasionnés par la conclusion du contrat,
- l) les informations sur les primes relatives à chaque garantie, qu'elle soit principale ou complémentaire, lorsque de telles informations s'avèrent appropriées,
- m) la loi qui sera applicable au contrat au cas où les parties n'auraient pas de liberté de choix ou, si les parties ont la liberté de choisir la loi applicable, la loi que l'assureur propose,
- n) la juridiction compétente pour connaître des litiges nés du contrat,
- o) les dispositions relatives à l'examen des réclamations des preneurs d'assurance au sujet du contrat, y compris, le cas échéant, l'existence ou l'absence d'une instance chargée d'examiner les réclamations et, si une telle instance existe, les modalités d'accès à cette dernière, sans préjudice de la possibilité pour le preneur d'assurance d'intenter une action en justice,
- p) la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles sont communiquées les conditions générales et spéciales ainsi que l'information visée au présent point et à l'article 62-2, point 1, et, en outre, la langue ou les langues dans laquelle ou lesquelles l'assureur s'engage, en accord avec le preneur, à communiquer pendant la durée du contrat,
- q) toute limitation de la durée pendant laquelle les informations fournies sont valables,
- r) le cas échéant, une notification indiquant que le contrat d'assurance est lié à des instruments qui impliquent des risques particuliers du fait de leurs spécificités ou des opérations à exécuter ou dont le prix dépend de fluctuations des marchés financiers sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence et que les performances passées ne laissent pas présager les performances futures,

et en outre pour l'assurance sur la vie:

- s) les modalités de calcul et d'attribution des participations aux bénéfices,
- t) les indications des valeurs de rachat et de réduction et la nature des garanties y afférentes,

- u) une énumération des valeurs de référence utilisées (unités de compte) dans les contrats à capital variable,
- v) des indications sur la nature des actifs représentatifs des contrats à capital variable,
- w) des indications générales relatives au régime fiscal applicable au type de police.“

(3) A l'article 17 point 1 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance:

- la référence au second tiret aux lettres d) à i) du point 1 de l'article 10 est remplacée par une référence aux lettres f) à l) du point 1 de l'article 10,
- la référence au troisième tiret aux lettres l) à o) du point 1 de l'article 10 est remplacée par une référence aux lettres s) à v) du point 1 de l'article 10.

(4) Il est inséré dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance un nouvel article 17-1 ayant la teneur suivante:

„Art. 17-1.– Langue de communication

Les communications entre le preneur d'assurance et l'assureur durant l'exécution du contrat doivent être faites dans la langue de rédaction du contrat d'assurance.

Toutefois, les parties peuvent convenir que ces communications peuvent être rédigées dans une autre langue comprise par le preneur d'assurance, si le preneur le demande ou s'il a la liberté de choisir la loi applicable.“

(5) Le titre I de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complété par un chapitre V au contenu suivant:

„Chapitre V – Dispositions additionnelles applicables aux contrats d'assurances à distance

Art. 62-1.– Champ d'application

(1) Sans préjudice des autres dispositions de la présente loi, les dispositions additionnelles du présent chapitre s'appliquent aux contrats d'assurance à distance conclus avec un preneur d'assurance personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle.

(2) Pour les contrats d'assurance à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent qu'à la première convention.

(3) Les contrats d'assurance à distance qui ajoutent des éléments nouveaux à la première convention de service prévue au paragraphe précédent sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de service.

(4) Au cas où il n'y a pas de première convention d'assurance, mais où les opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 10, point 1 et 62-2 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 10, point 1 et 62-2.

Art. 62-2.– Informations précontractuelles

(1) Outre les informations prévues à l'article 10 point 1 le preneur d'assurance reçoit en temps utile avant qu'il ne soit lié par un contrat d'assurance à distance ou par une offre les informations suivantes:

- a) les conditions générales et spéciales,
- b) en sus des informations visées à l'article 10, point 1, lettres f) et g), une description des principales caractéristiques du contrat,
- c) les modes de paiement et d'exécution,

- d) tout coût supplémentaire spécifique pour le preneur d'assurance afférent à l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé,
- e) le ou les Etats membres sur la législation duquel/desquels l'assureur se fonde pour établir les relations avec le preneur d'assurance avant la conclusion du contrat d'assurance à distance,
- f) l'existence ou l'absence d'un fonds de garantie ou d'un autre mécanisme d'indemnisation.

(2) Les informations visées à l'article 10 point 1 ainsi qu'au présent article, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être fournies de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, en tenant dûment compte, notamment, des principes de la bonne foi dans les transactions commerciales et de la protection de ceux qui, selon la législation luxembourgeoise, sont jugés incapables, comme les mineurs.

(3) En cas de communication par téléphonie vocale:

- a) l'identité de l'assureur et le but commercial de l'appel dont l'assureur a pris l'initiative sont indiqués sans équivoque au début de toute conversation avec le preneur d'assurance;
- b) par dérogation à l'article 10 point 1 et au point 1 du présent article et sous réserve de l'accord formel du preneur d'assurance, seules les informations ci-après doivent être fournies lors de la communication téléphonique:
 - l'identité de la personne en contact avec le preneur d'assurance et le lien de cette personne avec l'assureur,
 - une description des principales caractéristiques du contrat d'assurance,
 - le prix total dû par le preneur d'assurance à l'assureur pour le contrat d'assurance, qui comprend toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire de l'assureur ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au preneur d'assurance de vérifier ce dernier,
 - l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes et/ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire de l'assureur ou facturés par lui,
 - l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 62-3, et si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le preneur d'assurance peut être tenu de payer sur la base des articles 100-1 et 62-3, point 4.

Lors de la communication téléphonique l'assureur informe le preneur d'assurance sur, d'une part, le fait que d'autres informations peuvent être fournies sur demande et, d'autre part, la nature de ces informations. En tout état de cause, l'assureur fournit des informations complètes lorsqu'il remplit ses obligations des points 5 et 6 ci-après.

(4) Les obligations qui découlent du contrat d'assurance doivent être fidèles aux informations fournies par l'assureur au cours de la phase pré-contractuelle.

(5) Le preneur d'assurance doit recevoir, par écrit ou sur un autre support durable, mis à sa disposition et auquel il a accès en temps utile, communication des conditions générales et spéciales et confirmation des informations visées à l'article 10 point 1 et au point 1 du présent article en temps utile avant la conclusion du contrat.

L'assureur peut remplir l'obligation qui lui incombe en vertu de l'alinéa précédent immédiatement après la conclusion du contrat, si celui-ci a été conclu à la demande du preneur d'assurance en utilisant une technique de communication à distance ne permettant pas de transmettre les informations visées à l'alinéa précédent.

(6) A tout moment au cours de la relation contractuelle le preneur d'assurance a le droit, s'il en fait la demande, de recevoir les conditions générales et spéciales sur un support papier. En outre il a le droit de changer les techniques de communication à distance utilisées, à moins que cela ne soit incompatible avec le contrat à distance conclu ou avec la nature du contrat d'assurance fourni.

Art. 62-3.– Droit de rétractation

(1) Sans préjudice du délai plus long prévu à l'article 100, le preneur d'assurance dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation commence à courir

- a) soit à compter du jour où le contrat d'assurance à distance est conclu,
- b) soit à compter du jour où le preneur d'assurance reçoit les conditions générales et spéciales et les informations, conformément à l'article 62-2, point 5, si cette dernière date est postérieure à celle visée sous a).

(2) Le droit de rétractation ne s'applique pas:

- a) ~~aux contrats d'assurance dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation;~~
- b) a) aux contrats d'assurance de voyage ou de bagages ou aux contrats d'assurance similaires à court terme d'une durée inférieure à un mois;
- e) b) aux contrats d'assurance exécutés intégralement par les deux parties à la demande expresse du preneur d'assurance avant que ce dernier n'exerce son droit de rétractation.

(3) Si le preneur d'assurance exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai par lettre recommandée ou par un autre support durable qui est à la disposition du destinataire et auquel il a accès. Le délai est réputé respecté si la notification a été envoyée avant l'expiration du délai.

La rétractation a pour effet de libérer le preneur pour l'avenir de toute obligation découlant du contrat.

(4) Les dispositions de l'article 100-1 concernant le paiement du service fourni avant la rétractation sont applicables.

Art. 62-4.- Services non demandés

Sans préjudice des dispositions de l'article 38 relatif à la durée de la reconduction tacite:

- a) il est interdit de fournir des contrats d'assurance à un preneur d'assurance sans demande préalable de celui-ci, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé;
- b) le preneur d'assurance est dispensé de toute obligation en cas de fourniture non demandée, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

Art. 62-5.- Communications commerciales

(1) L'envoi de communications commerciales par courrier électronique, par un système automatisé d'appel sans intervention humaine, par téléphone ou par télécopieur par un assureur à un preneur d'assurance n'est permis qu'en cas de consentement préalable de ce dernier.

On entend par communication commerciale toutes les formes de communication destinées à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'un assureur. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:

- les coordonnées permettant l'accès direct à cet assureur, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique;
- les communications relatives aux biens, services ou à l'image de cet assureur élaborées d'une manière indépendante de ce dernier, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière.

(2) Les techniques de communication à distance autres que celles visées au point 1, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du preneur d'assurance.

(3) La communication commerciale doit respecter les conditions suivantes:

- a) la communication commerciale doit être clairement identifiable en tant que telle;
- b) l'assureur pour le compte duquel la communication est faite doit être clairement identifiable;
- c) les concours, offres ou jeux promotionnels doivent être clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

La communication commerciale non sollicitée par courrier électronique doit être identifiée en tant que telle, d'une manière claire et non équivoque, dès sa réception par le preneur d'assurance.

(4) Nonobstant son droit prévu au point 1 et des dispositions applicables en matière d'information pré-contractuelle, l'assureur, qui dans le cadre de la fourniture d'un contrat d'assurance, a obtenu directement des preneurs d'assurance leurs coordonnées électroniques en vue d'un courrier électronique, peut exploiter ces coordonnées électroniques à des fins de prospection pour des produits ou services analogues que lui-même fournit pour autant que lesdits preneurs d'assurance se voient donner clairement et expressément le droit de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation des coordonnées électroniques lorsqu'elles sont recueillies et lors de chaque message, au cas où les preneurs d'assurance n'auraient pas refusé d'emblée une telle exploitation.

(5) Les mesures prises en vertu des points 1 et 2 ne doivent pas entraîner de frais pour les preneurs d'assurance.

Art. 62-6.– Informations techniques préalables à fournir par l'assureur en cas de contrats d'assurance offerts par voie électronique

(1) Sans préjudice des autres obligations d'information prévues par la présente loi, l'assureur qui offre des contrats d'assurance à distance par voie électronique doit permettre aux preneurs d'assurance et aux autorités compétentes un accès facile, direct et permanent aux informations suivantes:

- a) son nom;
- b) l'adresse géographique où il est établi;
- c) les coordonnées permettant de le contacter rapidement et de communiquer directement et efficacement avec lui, y compris son adresse de courrier électronique;
- d) le cas échéant, son numéro d'immatriculation au registre de commerce, son numéro d'identification à la TVA et l'autorisation dont il bénéficie pour exercer son activité ainsi que les coordonnées de l'autorité ayant donné cette autorisation;
- e) le titre professionnel et l'Etat membre dans lequel il a été accordé;
- f) les références de l'ordre professionnel auquel il adhère;
- g) une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès.

On entend par contrat d'assurance par voie électronique tout contrat d'assurance envoyé à l'origine et reçu à destination au moyen d'équipements électroniques de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données, et qui est entièrement transmis, acheminé et reçu par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques.

(2) Outre l'obligation d'information prévue à l'article 10, point 1, à l'article 62-2, points 1, 2 et 4 et à l'article 62-6, point 1, des informations sur les modalités techniques de formation d'un contrat d'assurance par voie électronique doivent être transmises par l'assureur de manière claire et non équivoque et préalablement à la conclusion du contrat. Ces informations doivent porter sur:

- a) les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat;
- b) le fait si le contrat une fois conclu est archivé ou non par l'assureur et s'il est accessible ou non;
- c) les moyens techniques pour identifier et corriger les erreurs commises dans la saisie des données avant que le contrat ne soit conclu.

(3) L'assureur doit indiquer les éventuels codes de conduite pertinents auxquels il est soumis, ainsi que la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

(4) Le deuxième et le troisième point du présent article ne s'appliquent pas aux contrats d'assurance à distance conclus exclusivement par échange de courrier électronique ou par des communications individuelles équivalentes.

(5) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 62-3, les informations additionnelles suivantes doivent être fournies au preneur d'assurance:

- les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;
- le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.

Art. 62-7.– *Du moment de la conclusion du contrat d'assurance à distance par voie électronique*

(1) S'il est demandé à un preneur d'assurance d'exprimer son consentement en utilisant des techniques de communication électroniques pour accepter l'offre de l'assureur, le contrat d'assurance est conclu au moment où l'assureur reçoit l'acceptation du preneur d'assurance.

Un accusé de réception doit être envoyé dans les meilleurs délais au preneur d'assurance lui confirmant que le contrat d'assurance est conclu et l'informant du moment précis de la conclusion du contrat.

L'acceptation et l'accusé de réception sont présumés reçus lorsque le destinataire peut y avoir accès.

(2) L'assureur doit mettre à disposition du preneur d'assurance des techniques de communication électroniques appropriées, efficaces et accessibles lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger et ce avant la conclusion du contrat.

(3) Les dispositions des deux points précédents ne sont pas applicables aux contrats d'assurance conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles équivalentes.

Art. 62-8.– *Preuve des obligations professionnelles pour les contrats conclus à distance*

(1) La charge de la preuve du respect des obligations d'information du preneur d'assurance imposées à l'assureur, ainsi que du consentement du preneur d'assurance à la conclusion du contrat d'assurance et, le cas échéant, à son exécution incombe à l'assureur.

(2) Toute clause contractuelle prévoyant que la charge de la preuve du respect par l'assureur de tout ou partie des obligations que lui imposent l'article 10, point 1 et les dispositions du présent chapitre incombe au preneur d'assurance est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 62-9.– *Caractère impératif des dispositions sur la vente à distance*

(1) Le preneur d'assurance ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu des dispositions du présent chapitre.

(2) Toute clause contraire au point 1 est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 62-10.– *Choix de la loi d'un Etat non-membre de l'Union européenne*

Lorsque le preneur d'assurance a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat d'assurance a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le preneur d'assurance ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 62-11.– *Actions en cessation*

(1) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire à la présente loi.

(2) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale

prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(3) L'action en cessation est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

(4) L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(5) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50.000 euros."

(6) ~~L'article 100~~ **Le titre de la section II** de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance **est modifié en „Droit de rétractation“ et l'article 100 est modifié** comme suit:

„Art. 100.– Délai et forme de la rétractation

(1) Le preneur d'un contrat d'assurance vie individuelle d'une durée supérieure à six mois dispose d'un délai de 30 jours calendrier à compter du moment à partir duquel il est informé que le contrat est conclu pour renoncer aux effets de ce contrat.

(2) Si le preneur d'assurance exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai par lettre recommandée. Le délai est réputé respecté si la notification a été envoyée avant l'expiration du délai. La rétractation a pour effet de libérer le preneur pour l'avenir de toute obligation découlant du contrat."

(7) Il est inséré dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance un nouvel article 100-1 libellé comme suit:

„Art. 100-1.– Paiement du service fourni avant la rétractation

(1) Lorsque le preneur exerce le droit de rétractation, il ne peut être tenu qu'au paiement, dans les meilleurs délais, de la couverture d'assurance effectivement fournie par l'assureur en vertu du contrat d'assurance. L'exécution du contrat ne peut commencer qu'après l'accord du preneur. Le montant à payer ne peut:

- excéder un montant proportionnel à l'importance du service déjà fourni par rapport à l'ensemble des services prévus par le contrat d'assurance;
- en aucun cas être tel qu'il pourra être interprété comme une pénalité.

(2) L'assureur ne peut exiger du preneur d'assurance qu'il paye un montant sur la base du point 1 que s'il peut prouver que le preneur a été dûment informé du montant dû, conformément à l'article 10, point 1, lettre i). Toutefois, il ne peut, en aucun cas, exiger ce paiement s'il a commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation sans demande préalable du preneur.

(3) L'assureur est tenu de rembourser au preneur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci conformément au contrat d'assurance, à l'exception du montant visé au point 1. Ce délai commence à courir le jour où l'assureur reçoit la notification de la rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux d'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

(4) Le preneur restitue à l'assureur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toute somme et/ou tout bien qu'il a reçus de ce dernier, à l'exception des prestations d'assurance dues au titre de la période de couverture si celle-ci a déjà commencé à la demande du

preneur. Ce délai commence à courir à compter du jour où le preneur envoie la notification de rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux d'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai."

(8) L'article 126 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complété par un point 3 libellé comme suit:

„L'article 114 est applicable aux contrats d'assurance maladie gérés suivant les techniques de l'assurance sur la vie.“

Art. 17 15.- Dispositions modifiant la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique

(1) La loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est complétée par l'insertion, au début du chapitre 2 de son titre V, par un article 52bis libellé comme suit:
„Art. 52bis.- Le présent chapitre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, tels que définis à l'article 49.

L'article 50 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Le présent titre s'applique à tous les contrats conclus par voie électronique entre professionnels, et entre professionnels et consommateurs, à l'exception des contrats suivants:-

- les contrats qui créent ou transfèrent des droits sur des biens immobiliers, à l'exception des droits de location;
- les contrats pour lesquels la loi requiert l'intervention des tribunaux, d'autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique;
- les contrats de sûretés et les garanties fournies par des personnes agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de leur activité professionnelle ou commerciale;
- les contrats relevant du droit de la famille ou du droit des successions.

Le présent titre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, ni aux contrats d'assurance conclus par voie électronique entre assureurs et preneurs d'assurance.

(2) Les exigences légales et réglementaires, notamment de forme, qui empêchent ou limitent la conclusion de contrats par voie électronique, y compris celles qui privent d'effet ou de validité juridique des contrats du fait qu'ils ont été passés par voie électronique, sont inapplicables aux contrats auxquels s'applique le présent titre.

(3) Les dispositions des articles 53 à 59 s'appliquent uniquement entre professionnels et consommateurs.“

(2) L'article 53 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:-

„(1) Sans préjudice de l'obligation générale d'information de l'article 5 de la présente loi, et, en temps utile avant la conclusion du contrat, le prestataire a l'obligation de fournir au consommateur, de manière claire et compréhensible les informations suivantes:

- les coordonnées du prestataire de service de certification le cas échéant accrédité auprès duquel ce dernier a obtenu un certificat;
- les caractéristiques essentielles du produit ou du service proposé;
- la monnaie de facturation;
- le prix du bien ou du service, toutes taxes comprises;
- les frais de livraison, le cas échéant;
- la durée de validité de l'offre et du prix;
- les modalités et modes de paiement, les modalités de livraison, les conséquences d'une mauvaise exécution ou d'une inexécution des engagements du prestataire;

- les conditions de crédit proposées, le cas échéant;
- l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation;
- le mode de remboursement des sommes versées le cas échéant par le consommateur en cas de rétractation de sa part;
- le coût de l'utilisation du service de la société de l'information lorsqu'il est calculé sur une autre base que le tarif de base;
- les conditions des garanties commerciales et du service après-vente existants;
- l'absence d'une confirmation des informations, le cas échéant;
- pour les contrats portant sur la fourniture durable ou périodique d'un produit ou d'un service, la durée minimale du contrat.

(2) Ces informations doivent être fournies par tout moyen adapté au service de la société de l'information utilisé, et accessibles à tout stade de la transaction, dans le respect des principes de loyauté en matière de transactions commerciales et des principes qui régissent la protection des personnes frappées d'incapacité juridique, comme les mineurs ou les incapables.

Lorsqu'il est en mesure de le faire, le prestataire doit mettre en place un service de la société de l'information permettant au consommateur de dialoguer directement avec lui.

(3) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 55 § 4, les informations additionnelles suivantes doivent être fournies au consommateur:

- les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;
- le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.

(3) L'article 55 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Pour tout contrat conclu par voie électronique, le consommateur dispose d'un délai de sept jours ouvrables pour se rétracter, sans indication de motif et sans pénalités.

Toutefois, si le prestataire n'a pas satisfait aux obligations prévues au paragraphe (1) de l'article 54, le délai de rétractation est de trois mois.

Ces délais courent:

- pour les services, à compter du jour de la conclusion du contrat;
- pour les produits, à compter de la réception du produit.

(2) Si les informations visées à l'article 54 sont fournies pendant le délai de trois mois visé au paragraphe (1), le délai de sept jours ouvrables commence à courir à compter du jour de la réception des informations par le consommateur.

(3) Le consommateur exerce son droit de rétractation sur tout support durable.

En outre, le consommateur doit être remboursé dans les trente jours calendrier des sommes qu'il a, le cas échéant, versées en paiement.

Ce remboursement doit être fait par le prestataire sans frais. Les seuls frais qui peuvent être imputés au consommateur en raison de l'exercice de son droit de rétractation sont les frais directs de renvoi des marchandises. Si ce remboursement ne s'opère pas dans le délai de trente jours calendrier, la somme due est de plein droit majorée, à compter du premier jour après l'expiration du délai, au taux de l'intérêt légal en vigueur.

(4) Sauf convention contraire, le consommateur ne peut exercer le droit de rétractation prévu au § 1 pour les contrats:

- a) de fourniture de services dont l'exécution a commencé, avec l'accord du consommateur, avant la fin du délai de rétractation de sept jours ouvrables prévu au § 1;

- b) de fournitures de produits confectionnés selon les spécifications du consommateur ou nettement personnalisés ou qui, du fait de leur nature, ne peuvent pas être réexpédiés ou sont susceptibles de se détériorer ou de se périmer rapidement;
- c) de fourniture d'enregistrements audio ou vidéo ou de logiciels informatiques descellés ou téléchargés par le consommateur;
- d) de fourniture de journaux, périodiques et de magazines;
- e) de vente conclu lors d'enchères.

(5) Lorsque le prix d'un bien ou d'un service est entièrement ou partiellement couvert par un crédit accordé au consommateur par le prestataire ou par un tiers, sur la base d'un accord conclu entre ce dernier et le prestataire, l'exercice par le consommateur de son droit de rétractation entraîne la résiliation, sans pénalité, du contrat de crédit."

(4) L'article 56 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est abrogé.

(5) Les articles 57 et 57bis de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique sont numérotés comme suit:

— l'article 57 devient l'article 56.

— l'article 57bis devient l'article 57.

(6) (2) L'article 62, paragraphe (1) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Le prestataire qui fournit un service de la société de l'information consistant dans le stockage des informations fournies par un destinataire du service, ne peut pas voir sa responsabilité engagée pour les informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition que:

- a) le prestataire n'ait pas effectivement connaissance que l'activité ou l'information est illicite et, en ce qui concerne une action en dommages et intérêts, qu'il n'ait pas connaissance de faits ou de circonstances selon lesquels le caractère illicite de l'activité ou de l'information est apparent; ou
- b) le prestataire, dès le moment où il a une telle connaissance, agisse promptement pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible."

(7) (3) L'article 63, paragraphe (2) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est abrogé.

Art. 18 16.- Disposition finale

La référence à la présente loi pourra se faire sous forme abrégée en utilisant les termes de „loi sur les services financiers à distance“.

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389/05

N° 5389⁵**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

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

(2.8.2006)

Monsieur le Président,

Comme suite à votre courrier du 20 juillet 2006 relatif au projet de loi sous rubrique, j'ai l'honneur de vous informer que les modifications envisagées par la Commission des Finances et du Budget de la Chambre des députés à l'endroit du projet de loi n'appellent pas d'avis complémentaire de la part du Conseil d'Etat, du fait qu'elles ne font que suivre les observations figurant dans son avis du 4 juillet 2006.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'assurance de ma haute considération.

Le Président du Conseil d'Etat,
Pierre MORES

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389/06

N° 5389⁶**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2005-2006

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

**RAPPORT DE LA COMMISSION DES FINANCES
ET DU BUDGET**

(19.9.2006)

La Commission se compose de: M. Laurent MOSAR, Président; M. Lucien THIEL, Rapporteur; MM. François BAUSCH, Ben FAYOT, Gast GIBERYEN, Charles GOERENS, Norbert HAUPERT, Claude MEISCH, Mme Lydia MUTSCH, MM. Roger NEGRI et Michel WOLTER, Membres.

*

1. ANTECEDENTS

Le projet de loi sous rubrique a été déposé le 18 octobre 2004 par Monsieur le Ministre du Trésor et du Budget.

L'Union luxembourgeoise des consommateurs et la Chambre de Commerce ont rendu leurs avis en date du 23 novembre 2004 respectivement du 15 mars 2005. Le Conseil d'Etat a avisé le projet de loi en date du 4 juillet 2006.

Lors de la réunion du 19 juillet 2006, la Commission des Finances et du Budget a désigné M. Lucien Thiel comme rapporteur et a examiné le projet de loi et l'avis du Conseil d'Etat.

Des modifications de texte ont été communiquées au Conseil d'Etat en date du 20 juillet 2006.

Le projet de rapport fut analysé et adopté au cours de la réunion du 19 septembre 2006.

*

2. OBJET DU PROJET DE LOI

Le champ d'application du projet de loi couvre les professionnels (personnes physiques ou morales) qui offrent aux consommateurs des services financiers dans le cadre de leur activité commerciale ou professionnelle. Il traite exclusivement de la commercialisation à distance de services financiers, quel que soit le moyen de communication utilisé (voie électronique, courrier, télécopie ou encore téléphone) (neutralité technologique). L'objectif de la directive 2002/65/CE à transposer est de définir un cadre juridique harmonisé pour la conclusion à distance de contrats relatifs aux services financiers de manière à établir un niveau de protection approprié des consommateurs dans tous les Etats membres.

Le projet de loi accorde au consommateur un droit de réflexion avant de conclure un contrat avec le fournisseur. Le professionnel est donc tenu de transmettre au consommateur, par écrit ou sur un support durable (par exemple sur disquette informatique, CD-ROM ou courrier électronique), une description des principaux caractéristiques du service financier ainsi que l'ensemble des conditions contractuelles. Il indique également une limitation éventuelle de la durée pendant laquelle les informations fournies demeurent valides. Lorsque le professionnel est inscrit sur un registre de commerce, il est tenu de communiquer son numéro d'enregistrement. Si le professionnel est soumis à un régime d'autorisation (p. ex. Commissariat des assurances, Commission de surveillance du secteur financier), il est obligé de transmettre les coordonnées de cette autorité de surveillance compétente.

Le consommateur dispose d'un droit de rétractation de 14 jours (30 jours pour les opérations de retraites individuelles), sans pénalité et sans indication de motif. Le délai pendant lequel peut s'exercer ce droit commence à courir:

- soit à compter du jour où le contrat à distance est conclu;
- soit à compter du jour où le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, si cette dernière date est postérieure à celle de la conclusion du contrat à distance.

Le rapporteur rend attentif au fait que le droit de rétractation n'est que de 7 jours ouvrables dans l'article 55 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique.

Si le consommateur exerce son droit de rétractation lorsqu'il a déjà consenti à une exécution bien que partielle du service, il peut être tenu d'indemniser le prestataire de service pour le service rendu. Si le service est entièrement presté avant l'exercice du droit de rétractation, ce dernier ne pourra plus être exercé et le consommateur sera tenu au paiement du service fourni. Le prix à payer (ou la base sur laquelle il sera calculé) devra être préalablement communiqué au consommateur.

Afin d'empêcher des manœuvres spéculatives, le droit de rétractation est exclu pour les services dont le prix est susceptible de varier en fonction des cours des marchés financiers, comme par exemple les opérations boursières.

En ce qui concerne les techniques de communications les plus intrusives que sont l'automate d'appel, la téléphonie vocale, le courrier électronique et la télécopie, le projet de loi opte pour le principe de l'„opt-in“, c'est-à-dire le consentement préalable du consommateur est également requis pour l'utilisation de tels systèmes de communication. Ce consentement peut prendre des formes très variées, comme par exemple „cliquer“ sur une case d'un site, laisser son adresse e-mail pour l'envoi d'informations complémentaires, etc. Dans le cas d'autres techniques de communication à distance, le projet de loi renvoie à la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique qui consacre le principe de l'„opt-out“ autorisant l'envoi de communications commerciales sauf si le destinataire est inscrit sur un registre de refus ou registre „opt-out“ (système des listes dites de „Robinson“).

Le projet de loi interdit la vente de services financiers „par inertie“, c'est-à-dire met fin aux pratiques de type „sauf avis contraire de votre part, nous considérons que vous êtes d'accord avec notre proposition.“ L'interdiction ne couvre pas l'envoi de simples offres de service puisqu'il est précisé que cette interdiction concerne seulement les cas où la fourniture est accompagnée d'une demande de paiement.

*

3. METHODE DE TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE 2002/65/CE

Le projet de loi transpose en droit luxembourgeois la directive 2002/65/CE qui remonte déjà à septembre 2002. Il s'agit surtout de protéger le consommateur. Pour les services non financiers, la législation nationale connaît deux textes:

- la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance pour les contrats conclus à distance, en général, et
- la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique incluant les données spécifiques aux contrats conclus par voie électronique.

Les auteurs du projet de loi n'ont pas souhaité reporter cette méthode dans le texte applicable au domaine financier „afin d'éviter un éparpillement des diverses règles au sein de plusieurs lois“. La préférence était à réunir „dans un seul corps de texte toutes les dispositions juridiques ayant trait à la commercialisation à distance des services financiers, indépendamment de la technique utilisée.“

Plus concrètement, les articles 1 à 13 du projet de loi concernent le volet „services financiers autres que l'assurance“.

Dans un souci de transparence vis-à-vis du consommateur, les dispositions relatives au secteur de l'assurance font l'objet d'un article 14 modifiant la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Les auteurs du projet de loi proposent de faire appliquer la loi à toutes les techniques de communication à distance mises à disposition pour conclure un contrat rentrant dans le champ d'application de la directive (neutralité technologique). Par conséquent, les contrats portant sur des services financiers conclus par voie électronique par les consommateurs ne seront plus réglés par la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, mais par la présente loi.

L'article 8 de la directive relative à la protection du consommateur en cas d'utilisation frauduleuse de sa carte de paiement n'est pas repris dans le projet de loi, car la même disposition a déjà été arrêtée par la loi du 16 avril 2003.

*

4. AVIS DE L'UNION LUXEMBOURGEOISE DES CONSOMMATEURS

L'Union luxembourgeoise des consommateurs (ULC) souligne d'abord que le projet émane du Ministère des Finances et non de celui de l'Economie, chargé de la protection du consommateur.

Si l'ULC dit partager le souci de grouper toutes les dispositions juridiques, que l'on parle de voie électronique ou non, elle stigmatise le fait que le Gouvernement „persiste dans ses efforts d'appliquer un régime juridique d'exception au commerce électronique“, en ce sens que, selon son interprétation, la loi ne couvrirait pas le consommateur luxembourgeois par le droit luxembourgeois, en cas de problème avec un prestataire de services établi dans un autre pays. L'ULC note qu'il n'y a nulle „référence au droit des consommateurs passifs – sollicités à l'initiative d'un professionnel étranger – de bénéficier en principe du droit et des tribunaux luxembourgeois.“

Plus fondamentalement, l'ULC regrette que le projet de loi s'applique exclusivement aux contrats souscrits à distance et cite l'exemple „du crédit à la consommation, source de nombreuses plaintes relatives aux opérations transfrontalières de crédit dit facile.“ Le projet de loi s'appliquerait bel et bien à un contrat conclu à distance, impliquant un consommateur attiré par une publicité par exemple et un prestataire invisible, derrière un téléphone ou une messagerie électronique. Mais elle ne s'appliquerait plus dès le moment où, à quelque stade que ce soit du processus, le consommateur rencontrerait le professionnel ou son intermédiaire.

L'ULC juge, d'un bout à l'autre de son avis, qu'il y a un certain flou dans plus d'un point de la transposition, flou qui ne bénéficierait pas à l'utilisateur du service.

*

5. AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE

L'avis de la Chambre de Commerce (CC) présente un autre son de cloche. Celle-ci „constate avec satisfaction que les auteurs ont pris soin de ne pas introduire en droit luxembourgeois de contraintes supplémentaires par rapport aux exigences de la directive.“ Laquelle laisse de fait la faculté aux Etats membres de durcir un peu le ton, „notamment en matière d'informations préalables des consommateurs“. La CC préfère que l'on transpose „toute la directive et rien que la directive“, une approche qui permet de „préserver un niveau de flexibilité tant aux acteurs économiques qu'aux pouvoirs publics“.

La CC salue aussi le recours à d'éventuelles sanctions par amendes, en écartant explicitement le recours aux sanctions pénales. „Une telle tendance est à saluer et, à l'avenir, la Chambre de Commerce souhaite que le gouvernement évite au maximum de prévoir des sanctions pénales pour sanctionner le non respect des dispositions protectrices des consommateurs.“

Sur le fond, la CC soutient l'initiative du législateur de transposer aussi, dans le cadre du présent projet de loi, les dispositions relatives aux contrats d'assurances. „Cette option garantit au mieux la

lisibilité et la transparence du droit applicable au contrat d'assurance“, dans un texte unique, *„sans distinction selon que le contrat soit conclu en présence des parties ou à distance.“*

La CC approuve entièrement la philosophie des auteurs, mettant dans un seul projet de loi toutes les dispositions applicables à la commercialisation à distance de services financiers, indépendamment de la technique utilisée, courrier postal, courrier électronique, téléphone ... Elle y voit l'application du concept de la *„neutralité technologique“*, contrairement à la loi du 14 août 2000. La CC commente qu' *„à terme, le concept de la neutralité technologique devrait être au cœur des préoccupations du gouvernement en ce qui concerne l'amélioration du cadre juridique du commerce électronique.“*

La CC critique cependant les possibles effets redondants ou parasites du présent projet de loi avec la loi du 14 août 2000 et avec ses champs d'application. *„Il existe des hypothèses dans lesquelles ces deux textes devront s'appliquer de manière cumulative. C'est le cas dans l'hypothèse où un service financier est commercialisé par voie électronique auprès du consommateur. En principe, une telle situation ne pose aucune difficulté théorique ou pratique dans la mesure où les champs d'applications des différents textes de loi portant transposition de directives devraient être strictement conformes aux exigences des directives communautaires. En pratique, ce n'est pas le cas, dans la mesure où les auteurs du présent projet de loi éprouvent certaines difficultés à déterminer avec précision le champ d'application des différentes dispositions nationales applicables aux services financiers commercialisés par voie électronique.“* La CC constate que le présent projet de loi ne modifie pas la loi du 14 août 2000 mais uniquement le champ d'application du titre V évoquant notamment les contrats d'assurance. Cette façon poserait *„toute une série de difficultés qui compromettent gravement la sécurité juridique des prestataires de services financiers commercialisés à distance et de leurs clients.“*

Par conséquent, la CC propose que la loi du 14 août 2000 reste applicable aux services financiers commercialisés par voie électronique, sauf pour les services financiers entre professionnels et consommateurs. *„Pour être totalement cohérente, la Chambre de Commerce suggère même de supprimer purement et simplement toute référence à la protection des consommateurs dans le cadre de la loi modifiée du 14 août 2000 et de modifier en conséquence le champ d'application de la loi du 16 avril 2003. De cette manière, la législation luxembourgeoise gagnerait non seulement en clarté et en simplicité, mais se rapprocherait au maximum des exigences communautaires sans jamais les excéder.“*

*

6. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat approuve en principe la façon de transposer envisagée, mais partage néanmoins les critiques de la Chambre de Commerce au sujet des redondances de certaines dispositions légales existantes et applicables au même genre de transactions. Dès lors la Haute Corporation se rallie aux propositions de la chambre professionnelle, à savoir la suppression, dans les deux premières parties du projet de loi, de toute répétition des dispositions déjà contenues dans la loi du 14 août 2000.

*

7. TRAVAUX PARLEMENTAIRES

La Commission a analysé les difficultés relevant de la technique législative qu'ont exprimées la Chambre de Commerce et le Conseil d'Etat dans leurs avis respectifs. Le projet gouvernemental avait l'ambition d'inclure toutes les règles concernant les services financiers à distance dans un seul projet de loi. Cette approche avait le mérite de faciliter la perception de la loi et partant la promotion de la place financière à l'étranger.

Cependant, les arguments avancés par la Chambre de Commerce et repris par le Conseil d'Etat à l'encontre d'une telle façon de procéder sont cohérents et dès lors acceptés par la Commission, même si cette façon présente le désavantage que les dispositions sont maintenant réparties sur plusieurs lois ce qui handicape le marketing du présent projet de loi.

Par le biais d'une lettre du 2 août 2006 le Président du Conseil d'Etat communique que les amendements parlementaires n'appellent pas d'avis complémentaire du fait qu'ils ne font que suivre les observations figurant dans son avis du 4 juillet 2006.

*

8. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article 1er:

Cet article donne une série de définitions. La Commission modifie le point 6) comme suit, en reprenant la définition de la directive:

„6) „service financier“: tout service ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, aux retraites individuelles, aux investissements et aux paiements;“

Etant donné que la Commission a retenu de ne pas traiter les services électroniques dans le présent projet de loi, le point 7) de l'article 1er est supprimé. Les points 8) et 9) deviennent dès lors les points 7) et 8).

Article 2:

Le présent article délimite le champ d'application du projet de loi.

Le premier paragraphe est complété afin d'exclure du champ d'application les assurances ainsi que les retraites individuelles constituées sous forme de contrat d'assurances.

Il est précisé au deuxième paragraphe que l'obligation d'information prévue aux articles 3, 4 et 5 du présent projet de loi ne s'impose que dans le cas d'une novation de contrat ou dans le cas d'une modification d'un élément essentiel de la première convention de services.

D'un point de vue rédactionnel, les anciens paragraphes 2 et 3 ont été réunis en un nouveau paragraphe unique 2.

En ce qui concerne les anciens paragraphes 6 et 7, le Conseil d'Etat rend attentif que la transposition du point 2 de l'article 12 est faite d'une façon aussi compliquée qu'elle en devient incompréhensible. La Commission a revu le texte et décidé de supprimer l'ancien paragraphe 6.

L'article 2 se lit finalement comme suit:

„Art. 2.– Champ d'application

(1) La présente loi s'applique aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur, à l'exclusion des services ayant trait à l'assurance ainsi qu'aux retraites individuelles constituées sous forme de contrat d'assurance.

(2) Pour les contrats à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions de la présente loi ne s'appliquent qu'à la première convention. Les contrats à distance qui emportent novation ou modification d'un élément essentiel de la première convention de services sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de services.

(3) Au cas où il n'y a pas de convention de services financiers, mais où des opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 3, 4 et 6 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 3, 4 et 6.

(4) Le consommateur ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu de la présente loi. Toute clause contraire est abusive et réputée nulle et non écrite.

(5) Lorsque le consommateur a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le consommateur ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.“

Articles 3 à 4:

Sans observation.

Ancien article 5:

Vu qu'il s'agit de redondances de la loi du 14 août 2000 relative au commerce électronique, la Commission se rallie au Conseil d'Etat et supprime cet article relatif à la protection juridique des consommateurs. Les articles 6 et 7 deviennent par conséquent les nouveaux articles 5 et 6.

Anciens articles 6 et 7/Nouveaux articles 5 et 6:

Sans observation.

Ancien article 8:

Le présent article reprenait les idées principales contenues dans les dispositions de l'article 52 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique, avant sa modification par la loi du 5 juillet 2004. Vu qu'il s'agit de redondances, la Commission se rallie au Conseil d'Etat et supprime cet article. Les articles 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 et 18 deviennent par conséquent les nouveaux articles 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 et 16.

Anciens articles 9 et 10/Nouveaux articles 7 et 8:

Sans observation.

Ancien article 11/Nouvel article 9:

Cet article a trait aux communications commerciales. Les exigences prévues aux paragraphes (3) et (4) ne figurent pas dans la directive 2002/65/CE, mais sont reprises des articles 47 et 48 de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique. Sur proposition de la Haute Corporation, la Commission supprime ces paragraphes. Le paragraphe (5) devient le paragraphe (3).

Anciens articles 12 à 13/Nouveaux articles 10 à 11:

Sans observation.

Ancien article 14/Nouvel article 12:

Le présent article prévoit l'introduction d'action en cessation par des associations agréées au sens de la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation.

La Haute Corporation propose d'indiquer seulement les articles 934 à 940 du Nouveau Code de procédure civile qui sont relatifs à la procédure, car les articles 932 et 933 du même Code ne concernent que la compétence. S'y ajoute, selon le Conseil d'Etat, la suppression de l'énumération des articles du Code civil relatifs à l'astreinte qui est superflue, puisque l'article 940 du Nouveau Code de procédure civile autorise expressément le juge des référés à prononcer des astreintes. La Commission a décidé de ne pas suivre ces propositions de la Haute Corporation, car l'énumération du Nouveau Code de procédure civile et du Code civil correspond à celle utilisée dans un grand nombre de lois intervenues entretemps. Selon la Commission, l'uniformité de l'approche devrait primer sur le caractère éventuellement en partie redondant du texte du projet de loi.

Ancien article 15/Nouvel article 13:

Sans observation.

Ancien article 16/Nouvel article 14:

Le nouvel article 14 transpose l'ensemble des dispositions de la directive 2002/65/CE dans le domaine des assurances en complétant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurances.

Les auteurs du projet de loi avaient prévu d'exclure du champ d'application du droit de rétractation „les contrats d'assurance dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation“. Vu que la directive ne prévoit pas une telle exclusion, le Conseil d'Etat se pose la question de la transpa-

rence correcte de celle-ci. La Commission partage ces doutes et supprime la lettre a) du paragraphe (5), article 62-3 (2). Les lettres b) et c) deviennent les lettres a) et b).

Afin de conserver une certaine cohérence dans la terminologie employée, la Commission se rallie à la proposition du Conseil d'Etat de modifier le titre de la section II de la loi du 27 juillet 1997 en „Droit de rétractation“. La première phrase du paragraphe (6) de l'article 14 se lit alors comme suit:

„(6) Le titre de la section II de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifié en „Droit de rétractation“ et l'article 100 est modifié comme suit:“

La Haute Corporation propose par ailleurs d'indiquer seulement les articles 934 à 940 du Nouveau Code de procédure civile qui sont relatifs à la procédure, car les articles 932 et 933 du même Code ne concernent que la compétence. S'y ajoute, selon le Conseil d'Etat, la suppression de l'énumération des articles du Code civil relatifs à l'astreinte qui est superflète, puisque l'article 940 du Nouveau Code de procédure civile autorise expressément le juge des référés à prononcer des astreintes. La Commission a décidé de ne pas suivre ces propositions de la Haute Corporation, car l'énumération du Nouveau Code de procédure civile et du Code civil correspond à celle utilisée dans un grand nombre de lois intervenues entretemps. Selon la Commission, l'uniformité de l'approche devrait primer sur le caractère éventuellement en partie redondant du texte du projet de loi.

Ancien article 17/Nouvel article 15

Dans le but de la séparation souhaitée entre la loi relative au commerce électronique et le présent projet de loi, les paragraphes (1) à (5) de l'ancien article 17 sont remplacés par le paragraphe (1) suivant:

„(1) La loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est complétée par l'insertion, au début du chapitre 2 de son titre V, par un article 52bis libellé comme suit: „Art. 52bis.– Le présent chapitre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, tels que définis à l'article 49.“

Les paragraphes (6) et (7) deviennent les paragraphes (2) et (3).

Ancien article 18/Nouvel article 16

Sans observation.

*

Compte tenu de ce qui précède, la Commission recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi dans la teneur qui suit:

*

TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

Art. 1.- Définitions

Aux fins de la présente loi, on entend par:

- 1) „communication commerciale,,: toutes les formes de communication destinées à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'un professionnel.
Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:
 - les coordonnées permettant l'accès direct à ce professionnel, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique;
 - les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de ce professionnel élaborées d'une manière indépendante de ce dernier, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière;
- 2) „consommateur“: toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente loi, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle;
- 3) „contrat à distance“: tout contrat concernant des services financiers conclu entre un professionnel et un consommateur dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par le professionnel qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à la conclusion du contrat, et y compris, la conclusion du contrat elle-même;
- 4) „opérateur ou fournisseur de technique de communication à distance“: toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l'activité professionnelle consiste à mettre à la disposition des professionnels une ou plusieurs techniques de communication à distance;
- 5) „professionnel“: toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui, dans le cadre de ses activités commerciales ou professionnelles est le fournisseur contractuel des services faisant l'objet de contrats à distance;
- 6) „service financier“: tout service ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, aux retraites individuelles, aux investissements et aux paiements;
- 7) „support durable“: tout instrument qui permet au consommateur de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées;
- 8) „technique de communication à distance“: tout moyen qui, sans qu'il y ait présence physique et simultanée du professionnel et du consommateur, peut être utilisé pour la commercialisation à distance d'un service entre ces parties.

Art. 2.- Champ d'application

(1) La présente loi s'applique aux contrats à distance portant sur des services financiers entre un professionnel et un consommateur, à l'exclusion des services ayant trait à l'assurance ainsi qu'aux retraites individuelles constituées sous forme de contrat d'assurance.

(2) Pour les contrats à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions de la présente loi ne s'appliquent qu'à la première convention. Les contrats à distance qui

emportent novation ou modification d'un élément essentiel de la première convention de services sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de services.

(3) Au cas où il n'y a pas de convention de services financiers, mais où des opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 3, 4 et 6 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 3, 4 et 6.

(4) Le consommateur ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu de la présente loi. Toute clause contraire est abusive et réputée nulle et non écrite.

(5) Lorsque le consommateur a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le consommateur ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 3.– Informations à fournir au consommateur avant la conclusion du contrat à distance

(1) En temps utile avant que le consommateur ne soit lié par un contrat à distance ou par une offre, il reçoit les informations suivantes sur:

1) le professionnel:

- a) l'identité et l'activité principale du professionnel, l'adresse géographique à laquelle le professionnel est établi et toute autre adresse géographique à prendre en compte pour les relations entre le consommateur et le professionnel;
- b) l'identité du représentant du professionnel établi dans l'Etat membre de résidence du consommateur et l'adresse géographique à prendre en compte pour les relations entre le consommateur et le représentant, lorsqu'un tel représentant existe;
- c) si le consommateur a des relations commerciales avec un tiers autre que le professionnel, l'identité de ce tiers, le titre auquel il agit à l'égard du consommateur et l'adresse géographique à prendre en compte dans les relations entre le consommateur et le tiers;
- d) lorsque le professionnel est inscrit sur un registre commercial ou sur un registre public similaire, le registre du commerce sur lequel le professionnel est inscrit et son numéro d'enregistrement ou un moyen équivalent d'identification dans ce registre;
- e) dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente;

2) le service financier:

- a) une description des principales caractéristiques du service financier;
- b) le prix total dû par le consommateur au professionnel pour le service financier, y compris l'ensemble des commissions, charges et dépenses y afférentes et toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire du professionnel ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier;
- c) le cas échéant une notification indiquant que le service financier est lié à des instruments qui impliquent des risques particuliers du fait de leurs spécificités ou des opérations à exécuter ou dont le prix dépend de fluctuations des marchés financiers sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence et que les performances passées ne laissent pas présager les performances futures;
- d) l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes et/ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire du professionnel ou facturés par lui;

- e) toute limitation de la durée pendant laquelle les informations fournies sont valables;
 - f) les modes de paiement et d'exécution;
 - g) tout coût supplémentaire spécifique pour le consommateur afférent à l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé;
- 3) le contrat à distance:
- a) l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 9 et, si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le consommateur peut être tenu de payer sur la base de l'article 10, ainsi que sur les conséquences découlant de l'absence d'exercice de ce droit;
 - b) la durée minimale du contrat à distance, en cas de contrat de prestation de services financiers permanente ou périodique;
 - c) les informations relatives aux droits que peuvent avoir les parties de résilier le contrat à distance par anticipation ou unilatéralement en vertu des termes du contrat à distance, y compris les éventuelles pénalités imposées par le contrat dans ce cas;
 - d) des instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation indiquant, entre autres, l'adresse à laquelle la notification doit être envoyée;
 - e) le ou les Etats sur la législation duquel/desquels le professionnel se fonde pour établir les relations avec le consommateur avant la conclusion du contrat à distance;
 - f) toute clause contractuelle concernant la législation applicable au contrat à distance ou concernant la juridiction compétente;
 - g) la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles sont communiquées les conditions contractuelles ainsi que les informations préalables visées dans le présent article et, en outre, la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles le professionnel s'engage, en accord avec le consommateur, à communiquer pendant la durée du contrat;
- 4) d'autres informations:
- a) l'existence ou l'absence de procédures extrajudiciaires de réclamation et de recours accessibles au consommateur qui est partie au contrat à distance et, si de telles procédures existent, les modalités d'accès à ces dernières;
 - b) l'existence de fonds de garantie ou de mécanismes d'indemnisation similaires, autres que les systèmes de garantie de dépôts et les systèmes d'indemnisation des investisseurs régis par la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier.

(2) Les informations visées au paragraphe 1, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être délivrées de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, en tenant dûment compte, notamment, du principe de bonne foi dans les transactions commerciales et des principes qui régissent la protection des incapables.

(3) Les obligations qui découlent du contrat doivent être fidèles aux informations fournies par le professionnel au cours de la phase pré-contractuelle.

Art. 4.– Informations préalables à fournir par le professionnel en cas de communication par téléphonie vocale

(1) En cas de communication par téléphonie vocale sur l'initiative du professionnel, celui-ci indiquera explicitement et sans équivoque au début de la conversation avec le consommateur son identité et le but commercial de l'appel.

(2) A condition d'avoir obtenu l'accord explicite du consommateur, le professionnel n'est tenu de fournir que les informations suivantes:

- a) l'identité de la personne en contact avec le consommateur et le lien de cette personne avec le professionnel,
- b) une description des principales caractéristiques du service financier,

- c) le prix total dû par le consommateur au professionnel pour le service financier, qui comprend toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire du professionnel ou, lorsqu'un prix exact ne peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au consommateur de vérifier ce dernier,
- d) l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes ou frais qui ne sont pas acquittés ou mis en compte par l'intermédiaire du professionnel,
- e) l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 9 et, si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le consommateur peut être tenu de payer sur la base de l'article 10.

(3) Le professionnel informe le consommateur sur, d'une part, le fait que d'autres informations peuvent être fournies sur demande et, d'autre part, la nature de ces informations. En tout état de cause, le professionnel fournit des informations complètes lorsqu'il remplit ses obligations en vertu de l'article 7.

Art. 5.– Exigences supplémentaires en matière d'information préalable

Lorsqu'une loi régissant des services financiers contient des dispositions en matière d'information préalable s'ajoutant à celles qui sont prévues aux articles 3, 4 et 5 de la présente loi, ces dispositions continuent à s'appliquer à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 6.– Communication des conditions contractuelles et des informations préalables

(1) Le professionnel communique au consommateur toutes les conditions contractuelles ainsi que les informations visées aux articles 3, 4, 5 et 6 sur un support papier ou sur un autre support durable, mis à la disposition du consommateur et auquel celui-ci a accès en temps utile avant d'être lié par un contrat à distance ou par une offre.

(2) Si un contrat à distance a été conclu à la demande du consommateur en utilisant une technique de communication à distance ne permettant pas de transmettre les conditions contractuelles et les informations conformément au paragraphe 1, le professionnel remplit l'obligation lui incombant en vertu du paragraphe 1 immédiatement après la conclusion du contrat à distance. Dans ce cas l'article 1135-1 du Code civil n'est pas applicable.

(3) A tout moment au cours de la relation contractuelle, le consommateur a le droit, s'il en fait la demande, de recevoir les conditions contractuelles sur un support papier. En outre, le consommateur a le droit de changer les techniques de communication à distance utilisées, à moins que cela ne soit incompatible avec le contrat à distance conclu ou avec la nature du service financier fourni.

Art. 7.– Droit de rétractation

(1) Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif. Toutefois, ce délai est porté à trente jours calendrier pour les opérations portant sur les retraites individuelles.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation commence à courir:

- soit à compter du jour où le contrat à distance est conclu,
- soit à compter du jour où le consommateur reçoit les conditions contractuelles et les informations, conformément à l'article 7, paragraphes 1 ou 2, si cette dernière date est postérieure à celle visée au premier tiret.

(2) Le droit de rétractation prévu au paragraphe 1 ne s'applique pas:

- a) aux services financiers dont le prix dépend de fluctuations du marché financier sur lesquelles le professionnel n'a aucune influence, qui sont susceptibles de se produire pendant le délai de rétractation, par exemple les services liés aux:
 - opérations de change,
 - instruments du marché monétaire,
 - titres négociables,

- parts dans les organismes de placement collectif,
 - contrats financiers à terme (futurs) y compris les instruments équivalents donnant lieu à un règlement en espèces,
 - contrats à terme sur taux d'intérêt (FRA),
 - contrats d'échange (swaps) sur taux d'intérêt ou sur devises ou contrats d'échange sur des flux liés à des actions ou à des indices d'actions (equity swaps),
 - options visant à acheter ou à vendre tout instrument visé par le présent point, y compris les instruments équivalents donnant lieu à un règlement en espèces. Sont comprises en particulier dans cette catégorie les options sur devises et sur taux d'intérêt;
- b) aux contrats exécutés intégralement par les deux parties à la demande expresse du consommateur avant que ce dernier n'exerce son droit de rétractation;
- c) à tout crédit destiné principalement à permettre l'acquisition ou le maintien de droits de propriété d'un terrain ou d'un immeuble existant ou à construire;
- d) à tout crédit garanti par une hypothèque sur un bien immobilier ou par un droit lié à un bien immobilier;
- e) aux déclarations de consommateurs faites en utilisant les services d'un officier public, à condition que l'officier public atteste que les droits du consommateur prévus à l'article 7, paragraphe 1, ont été respectés.

(3) Si le consommateur exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai en suivant les instructions pratiques qui lui ont été données conformément à l'article 3, paragraphe 1, point 3 d). Le délai est réputé respecté si la notification, à condition d'avoir été faite sur un support papier ou sur un autre support durable qui est à la disposition du destinataire et auquel il a accès, a été envoyée avant l'expiration du délai.

(4) Le présent article n'est pas applicable aux contrats de crédit résiliés en vertu de l'article 5, paragraphe 5 de la loi du 16 avril 2003 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance ou de l'article 11 de la loi modifiée du 18 décembre 1998 relative aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers.

(5) Si un autre contrat à distance relatif à des services financiers prestés par un professionnel ou un tiers sur la base d'un accord entre le tiers et le professionnel a été adjoint à un contrat à distance portant sur un service financier donné, ce contrat additionnel est résilié, sans pénalité, si le consommateur exerce son droit de rétractation selon les modalités fixées à l'article 9, paragraphe 1.

Art. 8.– Paiement du service fourni avant la rétractation

(1) Lorsque le consommateur exerce le droit de rétractation qui lui est conféré par l'article 9, paragraphe 1, il ne peut être tenu qu'au paiement, dans les meilleurs délais, du service financier effectivement fourni par le professionnel en vertu du contrat à distance. L'exécution du contrat ne peut commencer qu'après l'accord du consommateur. Le montant à payer ne peut excéder un montant proportionnel à l'importance du service déjà fourni par rapport à l'ensemble des prestations prévues par le contrat à distance.

(2) Le professionnel ne peut exiger du consommateur un paiement sur base du paragraphe 1 que s'il peut prouver que le consommateur a été dûment informé du montant dû, conformément à l'article 3, paragraphe 1, point 3 a). Toutefois, il ne peut, en aucun cas, exiger ce paiement s'il a commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation prévu à l'article 9, paragraphe 1, sans demande préalable du consommateur.

(3) Le professionnel est tenu de rembourser au consommateur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci conformément au contrat à distance, à l'exception du montant visé au paragraphe 1. Ce délai commence à courir le jour où le professionnel reçoit la notification de la rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

(4) Le consommateur restitue au professionnel, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toute somme et/ou tout bien qu'il a reçus de ce dernier dans le cadre d'un contrat à distance. Ce délai commence à courir à compter du jour où le consommateur envoie la notification de rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux de l'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

Art. 9.– Communications commerciales

(1) L'envoi de communications commerciales par courrier électronique, par un système automatisé d'appel sans intervention humaine, par téléphone ou par télécopieur par un professionnel à un consommateur n'est permis qu'en cas de consentement préalable de ce dernier.

(2) Les techniques de communication à distance autres que celles visées au paragraphe 1, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du consommateur.

(3) Les mesures prises en vertu des paragraphes 1 et 2 ne doivent pas entraîner de frais pour les consommateurs.

Art. 10.– Services non demandés

Les règles suivantes sont applicables en cas de prestations de services non demandés:

- a) La fourniture de services financiers à un consommateur sans demande préalable de celui-ci est interdite, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé.
- b) Le consommateur est dispensé de toute obligation en cas de fourniture d'un service financier non demandé, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

Les dispositions qui précèdent ne dérogent pas aux règles applicables en matière de reconduction tacite des contrats.

Art. 11.– Charge de la preuve

Toute clause contractuelle prévoyant que la charge de la preuve du respect par le professionnel de tout ou partie des obligations que lui imposent les articles 1 à 13 de la présente loi incombe au consommateur est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 12.– Actions en cessation

(1) Le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire à la présente loi.

(2) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat président la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(3) L'action en cessation est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

(4) L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(5) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50.000 euros.

Art. 13.– Sanctions

L'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 sur le secteur financier est modifié comme suit:

„Art. 63.– Amendes d'ordre

Les personnes en charge de l'administration ou de la gestion des établissements soumises à la surveillance de la Commission en vertu de la présente loi ainsi que les personnes physiques soumises à cette même surveillance, peuvent être frappées par la Commission d'une amende d'ordre de 125 euros à 12.500 euros au cas où elles refusent de fournir les documents comptables ou autres renseignements demandés ou lorsque ceux-ci se révèlent être incomplets, inexacts ou faux; au cas où elles empêchent ou entravent les inspections de la Commission; au cas où elles contreviennent aux règles régissant les publications des bilans et situations comptables; au cas où elles ne donnent pas suite aux injonctions de la Commission; au cas où elles ne respectent pas les dispositions régissant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.“

Art. 14.– Dispositions modifiant la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance

(1) La liste des définitions contenues à l'article 1er de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complétée comme suit:

„Q. Contrat d'assurance à distance: tout contrat d'assurance conclu entre un assureur et un preneur d'assurance dans le cadre d'un système de vente ou de prestations de services à distance organisé par l'assureur, qui, pour ce contrat, utilise exclusivement une ou plusieurs techniques de communication à distance jusqu'à, et y compris, la conclusion du contrat d'assurance.

R. Technique de communication à distance: tout moyen qui, sans qu'il y ait présence physique et simultanée de l'assureur et du preneur d'assurance, peut être utilisé pour la commercialisation à distance d'un contrat d'assurance entre ces parties.

S. Support durable: tout instrument permettant au preneur d'assurance de stocker des informations qui lui sont adressées personnellement d'une manière permettant de s'y reporter aisément à l'avenir pendant un laps de temps adapté aux fins auxquelles les informations sont destinées et qui permet la reproduction à l'identique des informations stockées.

T. Opérateur ou fournisseur d'une technique de communication à distance: toute personne physique ou morale, publique ou privée, dont l'activité commerciale ou professionnelle consiste à mettre à la disposition des assureurs une ou plusieurs techniques de communication à distance.“

(2) L'article 10 point 1 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est remplacé par les dispositions qui suivent:

„(1) Avant la conclusion du contrat d'assurance, le preneur d'assurance doit recevoir en temps utile de l'entreprise d'assurances la communication des informations suivantes:

- a) la dénomination ou raison sociale et la forme juridique de l'entreprise d'assurances,
- b) le nom de l'Etat membre où est établi le siège social, et le cas échéant, l'agence ou la succursale avec lequel le contrat sera conclu,
- c) l'adresse du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés de l'entreprise d'assurances ou de tout registre étranger équivalent et, le cas échéant, l'adresse et le numéro d'immatriculation de l'agence ou de la succursale avec lequel le contrat sera conclu,
- d) si le preneur a des relations commerciales avec un professionnel autre que ceux visés à la lettre c) ci-dessus, l'identité de ce professionnel, le titre auquel il agit à l'égard du preneur et l'adresse géographique à prendre en compte dans les relations entre le preneur et le professionnel,
- e) les coordonnées des autorités de surveillance compétentes à l'égard des entités et personnes visées aux lettres c) et, le cas échéant, d),
- f) la définition de chaque garantie et option ainsi que toute limitation ou exclusion apportées à ces garanties,
- g) la durée du contrat,

- h) les modalités d'exercice du droit de résiliation, y compris les éventuelles pénalités imposées par le contrat en cas de résiliation,
- i) l'existence ou l'absence d'un droit de rétractation et si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le preneur peut être tenu de payer, ainsi que sur les conséquences découlant de l'absence d'exercice de ce droit, ainsi que des instructions pratiques pour l'exercice du droit de rétractation indiquant, entre autres, l'adresse à laquelle la notification doit être envoyée,
- j) les modalités et la durée de versement des primes,
- k) les informations sur tous les frais accessoires et les taxes occasionnés par la conclusion du contrat,
- l) les informations sur les primes relatives à chaque garantie, qu'elle soit principale ou complémentaire, lorsque de telles informations s'avèrent appropriées,
- m) la loi qui sera applicable au contrat au cas où les parties n'auraient pas de liberté de choix ou, si les parties ont la liberté de choisir la loi applicable, la loi que l'assureur propose,
- n) la juridiction compétente pour connaître des litiges nés du contrat,
- o) les dispositions relatives à l'examen des réclamations des preneurs d'assurance au sujet du contrat, y compris, le cas échéant, l'existence ou l'absence d'une instance chargée d'examiner les réclamations et, si une telle instance existe, les modalités d'accès à cette dernière, sans préjudice de la possibilité pour le preneur d'assurance d'intenter une action en justice,
- p) la langue ou les langues dans laquelle/lesquelles sont communiquées les conditions générales et spéciales ainsi que l'information visée au présent point et à l'article 62-2, point 1, et, en outre, la langue ou les langues dans laquelle ou lesquelles l'assureur s'engage, en accord avec le preneur, à communiquer pendant la durée du contrat,
- q) toute limitation de la durée pendant laquelle les informations fournies sont valables,
- r) le cas échéant, une notification indiquant que le contrat d'assurance est lié à des instruments qui impliquent des risques particuliers du fait de leurs spécificités ou des opérations à exécuter ou dont le prix dépend de fluctuations des marchés financiers sur lesquelles l'assureur n'a aucune influence et que les performances passées ne laissent pas présager les performances futures,
et en outre pour l'assurance sur la vie:
- s) les modalités de calcul et d'attribution des participations aux bénéficiaires,
- t) les indications des valeurs de rachat et de réduction et la nature des garanties y afférentes,
- u) une énumération des valeurs de référence utilisées (unités de compte) dans les contrats à capital variable,
- v) des indications sur la nature des actifs représentatifs des contrats à capital variable,
- w) des indications générales relatives au régime fiscal applicable au type de police.“

(3) A l'article 17 point 1 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance:

- la référence au second tiret aux lettres d) à i) du point 1 de l'article 10 est remplacée par une référence aux lettres f) à l) du point 1 de l'article 10,
- la référence au troisième tiret aux lettres l) à o) du point 1 de l'article 10 est remplacée par une référence aux lettres s) à v) du point 1 de l'article 10.

(4) Il est inséré dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance un nouvel article 17-1 ayant la teneur suivante:

„Art. 17-1.– Langue de communication

Les communications entre le preneur d'assurance et l'assureur durant l'exécution du contrat doivent être faites dans la langue de rédaction du contrat d'assurance.

Toutefois, les parties peuvent convenir que ces communications peuvent être rédigées dans une autre langue comprise par le preneur d'assurance, si le preneur le demande ou s'il a la liberté de choisir la loi applicable.“

(5) Le titre I de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complété par un chapitre V au contenu suivant:

**„Chapitre V – Dispositions additionnelles applicables aux
contrats d'assurances à distance**

Art. 62-1.– Champ d'application

(1) Sans préjudice des autres dispositions de la présente loi, les dispositions additionnelles du présent chapitre s'appliquent aux contrats d'assurance à distance conclus avec un preneur d'assurance personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale ou professionnelle.

(2) Pour les contrats d'assurance à distance comportant une première convention de service suivie d'opérations successives ou d'une série d'opérations distinctes de même nature échelonnées dans le temps, les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent qu'à la première convention.

(3) Les contrats d'assurance à distance qui ajoutent des éléments nouveaux à la première convention de service prévue au paragraphe précédent sont soumis aux dispositions de la présente loi au même titre que la première convention de service.

(4) Au cas où il n'y a pas de première convention d'assurance, mais où les opérations successives ou distinctes de même nature échelonnées dans le temps sont exécutées entre les mêmes parties au contrat, les obligations imposées en vertu des articles 10, point 1, et 62-2 sont applicables uniquement lorsque la première opération est exécutée. Toutefois, dans les cas où aucune opération de même nature n'est effectuée pendant plus d'un an, l'opération suivante est considérée comme étant la première d'une nouvelle série d'opérations, et est soumise au respect des dispositions prévues aux articles 10, point 1, et 62-2.

Art. 62-2.– Informations précontractuelles

(1) Outre les informations prévues à l'article 10 point 1 le preneur d'assurance reçoit en temps utile avant qu'il ne soit lié par un contrat d'assurance à distance ou par une offre les informations suivantes:

- a) les conditions générales et spéciales,
- b) en sus des informations visées à l'article 10, point 1, lettres f) et g), une description des principales caractéristiques du contrat,
- c) les modes de paiement et d'exécution,
- d) tout coût supplémentaire spécifique pour le preneur d'assurance afférent à l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsque ce coût supplémentaire est facturé,
- e) le ou les Etats membres sur la législation duquel/desquels l'assureur se fonde pour établir les relations avec le preneur d'assurance avant la conclusion du contrat d'assurance à distance,
- f) l'existence ou l'absence d'un fonds de garantie ou d'un autre mécanisme d'indemnisation.

(2) Les informations visées à l'article 10 point 1 ainsi qu'au présent article, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être fournies de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, en tenant dûment compte, notamment, des principes de la bonne foi dans les transactions commerciales et de la protection de ceux qui, selon la législation luxembourgeoise, sont jugés incapables, comme les mineurs.

(3) En cas de communication par téléphonie vocale:

- a) l'identité de l'assureur et le but commercial de l'appel dont l'assureur a pris l'initiative sont indiqués sans équivoque au début de toute conversation avec le preneur d'assurance;
- b) par dérogation à l'article 10 point 1 et au point 1 du présent article et sous réserve de l'accord formel du preneur d'assurance, seules les informations ci-après doivent être fournies lors de la communication téléphonique:
 - l'identité de la personne en contact avec le preneur d'assurance et le lien de cette personne avec l'assureur,
 - une description des principales caractéristiques du contrat d'assurance,
 - le prix total dû par le preneur d'assurance à l'assureur pour le contrat d'assurance, qui comprend toutes les taxes acquittées par l'intermédiaire de l'assureur ou, lorsqu'un prix exact ne

peut être indiqué, la base de calcul du prix, permettant au preneur d'assurance de vérifier ce dernier,

- l'indication de l'existence éventuelle d'autres taxes et/ou frais qui ne sont pas acquittés par l'intermédiaire de l'assureur ou facturés par lui,
- l'existence ou l'absence du droit de rétractation prévu à l'article 62-3, et si ce droit existe, sa durée et les modalités de son exercice, y compris des informations sur le montant que le preneur d'assurance peut être tenu de payer sur la base des articles 100-1 et 62-3, point 4.

Lors de la communication téléphonique l'assureur informe le preneur d'assurance sur, d'une part, le fait que d'autres informations peuvent être fournies sur demande et, d'autre part, la nature de ces informations. En tout état de cause, l'assureur fournit des informations complètes lorsqu'il remplit ses obligations des points 5 et 6 ci-après.

(4) Les obligations qui découlent du contrat d'assurance doivent être fidèles aux informations fournies par l'assureur au cours de la phase pré-contractuelle.

(5) Le preneur d'assurance doit recevoir, par écrit ou sur un autre support durable, mis à sa disposition et auquel il a accès en temps utile, communication des conditions générales et spéciales et confirmation des informations visées à l'article 10 point 1 et au point 1 du présent article en temps utile avant la conclusion du contrat.

L'assureur peut remplir l'obligation qui lui incombe en vertu de l'alinéa précédent immédiatement après la conclusion du contrat, si celui-ci a été conclu à la demande du preneur d'assurance en utilisant une technique de communication à distance ne permettant pas de transmettre les informations visées à l'alinéa précédent.

(6) A tout moment au cours de la relation contractuelle le preneur d'assurance a le droit, s'il en fait la demande, de recevoir les conditions générales et spéciales sur un support papier. En outre il a le droit de changer les techniques de communication à distance utilisées, à moins que cela ne soit incompatible avec le contrat à distance conclu ou avec la nature du contrat d'assurance fourni.

Art. 62-3.– Droit de rétractation

(1) Sans préjudice du délai plus long prévu à l'article 100, le preneur d'assurance dispose d'un délai de quatorze jours calendrier pour se rétracter, sans pénalité et sans indication de motif.

Le délai pendant lequel peut s'exercer le droit de rétractation commence à courir

- a) soit à compter du jour où le contrat d'assurance à distance est conclu,
- b) soit à compter du jour où le preneur d'assurance reçoit les conditions générales et spéciales et les informations, conformément à l'article 62-2, point 5, si cette dernière date est postérieure à celle visée sous a).

(2) Le droit de rétractation ne s'applique pas:

- a) aux contrats d'assurance de voyage ou de bagages ou aux contrats d'assurance similaires à court terme d'une durée inférieure à un mois;
- b) aux contrats d'assurance exécutés intégralement par les deux parties à la demande expresse du preneur d'assurance avant que ce dernier n'exerce son droit de rétractation.

(3) Si le preneur d'assurance exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai par lettre recommandée ou par un autre support durable qui est à la disposition du destinataire et auquel il a accès. Le délai est réputé respecté si la notification a été envoyée avant l'expiration du délai.

La rétractation a pour effet de libérer le preneur pour l'avenir de toute obligation découlant du contrat.

(4) Les dispositions de l'article 100-1 concernant le paiement du service fourni avant la rétractation sont applicables.

Art. 62-4.– Services non demandés

Sans préjudice des dispositions de l'article 38 relatif à la durée de la reconduction tacite:

- a) il est interdit de fournir des contrats d'assurance à un preneur d'assurance sans demande préalable de celui-ci, lorsque cette fourniture comporte une demande de paiement immédiat ou différé;

- b) le preneur d'assurance est dispensé de toute obligation en cas de fourniture non demandée, l'absence de réponse ne valant pas consentement.

Art. 62-5.– Communications commerciales

(1) L'envoi de communications commerciales par courrier électronique, par un système automatisé d'appel sans intervention humaine, par téléphone ou par télécopieur par un assureur à un preneur d'assurance n'est permis qu'en cas de consentement préalable de ce dernier.

On entend par communication commerciale toutes les formes de communication destinées à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'un assureur. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:

- les coordonnées permettant l'accès direct à cet assureur, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique;
- les communications relatives aux biens, services ou à l'image de cet assureur élaborées d'une manière indépendante de ce dernier, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière.

(2) Les techniques de communication à distance autres que celles visées au point 1, lorsqu'elles permettent une communication individualisée, ne peuvent être utilisées qu'en l'absence d'opposition manifeste du preneur d'assurance.

(3) La communication commerciale doit respecter les conditions suivantes:

- a) la communication commerciale doit être clairement identifiable en tant que telle;
- b) l'assureur pour le compte duquel la communication est faite doit être clairement identifiable;
- c) les concours, offres ou jeux promotionnels doivent être clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

La communication commerciale non sollicitée par courrier électronique doit être identifiée en tant que telle, d'une manière claire et non équivoque, dès sa réception par le preneur d'assurance.

(4) Nonobstant son droit prévu au point 1 et des dispositions applicables en matière d'information pré-contractuelle, l'assureur, qui dans le cadre de la fourniture d'un contrat d'assurance, a obtenu directement des preneurs d'assurance leurs coordonnées électroniques en vue d'un courrier électronique, peut exploiter ces coordonnées électroniques à des fins de prospection pour des produits ou services analogues que lui-même fournit pour autant que lesdits preneurs d'assurance se voient donner clairement et expressément le droit de s'opposer, sans frais et de manière simple, à une telle exploitation des coordonnées électroniques lorsqu'elles sont recueillies et lors de chaque message, au cas où les preneurs d'assurance n'auraient pas refusé d'emblée une telle exploitation.

(5) Les mesures prises en vertu des points 1 et 2 ne doivent pas entraîner de frais pour les preneurs d'assurance.

Art. 62-6.– Informations techniques préalables à fournir par l'assureur en cas de contrats d'assurance offerts par voie électronique

(1) Sans préjudice des autres obligations d'information prévues par la présente loi, l'assureur qui offre des contrats d'assurance à distance par voie électronique doit permettre aux preneurs d'assurance et aux autorités compétentes un accès facile, direct et permanent aux informations suivantes:

- a) son nom;
- b) l'adresse géographique où il est établi;
- c) les coordonnées permettant de le contacter rapidement et de communiquer directement et efficacement avec lui, y compris son adresse de courrier électronique;
- d) le cas échéant, son numéro d'immatriculation au registre de commerce, son numéro d'identification à la TVA et l'autorisation dont il bénéficie pour exercer son activité ainsi que les coordonnées de l'autorité ayant donné cette autorisation;
- e) le titre professionnel et l'Etat membre dans lequel il a été accordé;
- f) les références de l'ordre professionnel auquel il adhère;

g) une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès.

On entend par contrat d'assurance par voie électronique tout contrat d'assurance envoyé à l'origine et reçu à destination au moyen d'équipements électroniques de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données, et qui est entièrement transmis, acheminé et reçu par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres moyens électromagnétiques.

(2) Outre l'obligation d'information prévue à l'article 10, point 1, à l'article 62-2, points 1, 2 et 4 et à l'article 62-6, point 1, des informations sur les modalités techniques de formation d'un contrat d'assurance par voie électronique doivent être transmises par l'assureur de manière claire et non équivoque et préalablement à la conclusion du contrat. Ces informations doivent porter sur:

- a) les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat;
- b) le fait si le contrat une fois conclu est archivé ou non par l'assureur et s'il est accessible ou non;
- c) les moyens techniques pour identifier et corriger les erreurs commises dans la saisie des données avant que le contrat ne soit conclu.

(3) L'assureur doit indiquer les éventuels codes de conduite pertinents auxquels il est soumis, ainsi que la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

(4) Le deuxième et le troisième point du présent article ne s'appliquent pas aux contrats d'assurance à distance conclus exclusivement par échange de courrier électronique ou par des communications individuelles équivalentes.

(5) Pour les produits et services qui ne sont pas soumis à un droit de rétractation conformément à l'article 62-3, les informations additionnelles suivantes doivent être fournies au preneur d'assurance:

- les caractéristiques du système d'exploitation ou de l'équipement nécessaire pour utiliser de manière efficace le produit ou le service commandé;
- le temps approximatif et le coût du téléchargement éventuel d'un produit ou d'un service, et le cas échéant les modalités et conditions du contrat de licence.

Art. 62-7.– Du moment de la conclusion du contrat d'assurance à distance par voie électronique

(1) S'il est demandé à un preneur d'assurance d'exprimer son consentement en utilisant des techniques de communication électroniques pour accepter l'offre de l'assureur, le contrat d'assurance est conclu au moment où l'assureur reçoit l'acceptation du preneur d'assurance.

Un accusé de réception doit être envoyé dans les meilleurs délais au preneur d'assurance lui confirmant que le contrat d'assurance est conclu et l'informant du moment précis de la conclusion du contrat.

L'acceptation et l'accusé de réception sont présumés reçus lorsque le destinataire peut y avoir accès.

(2) L'assureur doit mettre à disposition du preneur d'assurance des techniques de communication électroniques appropriées, efficaces et accessibles lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger et ce avant la conclusion du contrat.

(3) Les dispositions des deux points précédents ne sont pas applicables aux contrats d'assurance conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles équivalentes.

Art. 62-8.– Preuve des obligations professionnelles pour les contrats conclus à distance

(1) La charge de la preuve du respect des obligations d'information du preneur d'assurance imposées à l'assureur, ainsi que du consentement du preneur d'assurance à la conclusion du contrat d'assurance et, le cas échéant, à son exécution incombe à l'assureur.

(2) Toute clause contractuelle prévoyant que la charge de la preuve du respect par l'assureur de tout ou partie des obligations que lui imposent l'article 10, point 1 et les dispositions du présent chapitre incombe au preneur d'assurance est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 62-9.– Caractère impératif des dispositions sur la vente à distance

(1) Le preneur d'assurance ne peut renoncer aux droits qui lui sont conférés en vertu des dispositions du présent chapitre.

(2) Toute clause contraire au point 1 est abusive et réputée nulle et non écrite.

Art. 62-10.– Choix de la loi d'un Etat non-membre de l'Union européenne

Lorsque le preneur d'assurance a sa résidence habituelle dans l'un des Etats membres de l'Union européenne et que le contrat d'assurance a été proposé, conclu ou exécuté sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats membres de l'Union européenne, le preneur d'assurance ne peut être privé de la protection découlant des dispositions de la législation communautaire concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs du fait de l'application au contrat de la loi d'un Etat tiers. En conséquence, il sera fait application des dispositions de la présente loi, à moins que les dispositions de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ne désignent la loi d'un autre Etat qui a transposé la législation communautaire relative à la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs.

Art. 62-11.– Actions en cessation

(1) Le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale à la requête des organisations visées par la loi du 19 décembre 2003 fixant les conditions d'agrément des organisations habilitées à intenter des actions en cessation peut ordonner toute mesure destinée à faire cesser tout acte contraire à la présente loi.

(2) L'ordonnance peut intervenir indépendamment de l'action publique. La mesure ordonnée par le magistrat présidant la Chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale prend toutefois fin en cas de décision d'acquiescement prononcée par le juge pénal et coulée en force de chose jugée.

(3) L'action en cessation est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Sont également applicables les articles 2059 à 2066 du Code civil.

(4) L'affichage de la décision peut être ordonné à l'intérieur ou à l'extérieur des installations de vente du contrevenant et aux frais de celui-ci. La décision précise la durée de l'affichage et elle peut également ordonner la publication, en totalité ou par extrait aux frais du contrevenant, par la voie des journaux ou de toute autre manière.

Il ne peut être procédé à l'affichage et à la publication qu'en vertu d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

(5) Tout manquement aux injonctions ou interdictions portées par une décision judiciaire prononcée en vertu du présent article et coulée en force de chose jugée est puni d'une amende de 251 à 50 000 euros."

(6) Le titre de la section II de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est modifié en „Droit de rétractation“ et l'article 100 est modifié comme suit:

„Art. 100.– Délai et forme de la rétractation

(1) Le preneur d'un contrat d'assurance vie individuelle d'une durée supérieure à six mois dispose d'un délai de 30 jours calendrier à compter du moment à partir duquel il est informé que le contrat est conclu pour renoncer aux effets de ce contrat.

(2) Si le preneur d'assurance exerce son droit de rétractation, il le notifie avant l'expiration du délai par lettre recommandée. Le délai est réputé respecté si la notification a été envoyée avant l'expiration du délai. La rétractation a pour effet de libérer le preneur pour l'avenir de toute obligation découlant du contrat."

(7) Il est inséré dans la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance un nouvel article 100-1 libellé comme suit:

„Art. 100-1.– Paiement du service fourni avant la rétractation

(1) Lorsque le preneur exerce le droit de rétractation, il ne peut être tenu qu'au paiement, dans les meilleurs délais, de la couverture d'assurance effectivement fournie par l'assureur en vertu du

contrat d'assurance. L'exécution du contrat ne peut commencer qu'après l'accord du preneur. Le montant à payer ne peut:

- excéder un montant proportionnel à l'importance du service déjà fourni par rapport à l'ensemble des services prévus par le contrat d'assurance;
- en aucun cas être tel qu'il pourra être interprété comme une pénalité.

(2) L'assureur ne peut exiger du preneur d'assurance qu'il paye un montant sur la base du point 1 que s'il peut prouver que le preneur a été dûment informé du montant dû, conformément à l'article 10, point 1, lettre i). Toutefois, il ne peut, en aucun cas, exiger ce paiement s'il a commencé à exécuter le contrat avant l'expiration du délai de rétractation sans demande préalable du preneur,

(3) L'assureur est tenu de rembourser au preneur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toutes les sommes qu'il a perçues de celui-ci conformément au contrat d'assurance, à l'exception du montant visé au point 1. Ce délai commence à courir le jour où l'assureur reçoit la notification de la rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux d'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.

(4) Le preneur restitue à l'assureur, dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours calendrier, toute somme et/ou tout bien qu'il a reçus de ce dernier, à l'exception des prestations d'assurance dues au titre de la période de couverture si celle-ci a déjà commencé à la demande du preneur. Ce délai commence à courir à compter du jour où le preneur envoie la notification de rétractation. Si le remboursement ne s'opère pas dans un délai de trente jours calendrier, la somme due est majorée de plein droit au taux d'intérêt légal en vigueur à compter du premier jour après l'expiration du délai.“

(8) L'article 126 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance est complété par un point 3 libellé comme suit:

„L'article 114 est applicable aux contrats d'assurance maladie gérés suivant les techniques de l'assurance sur la vie.“

Art. 15.– Dispositions modifiant la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique

(1) La loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est complétée par l'insertion, au début du chapitre 2 de son titre V, par un article 52bis libellé comme suit:

„**Art. 52bis.**– Le présent chapitre ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique portant sur des services financiers entre professionnels et consommateurs, tels que définis à l'article 49.“

(2) L'article 62, paragraphe (1) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est modifié comme suit:

„(1) Le prestataire qui fournit un service de la société de l'information consistant dans le stockage des informations fournies par un destinataire du service, ne peut pas voir sa responsabilité engagée pour les informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition que:

- a) le prestataire n'ait pas effectivement connaissance que l'activité ou l'information est illicite et, en ce qui concerne une action en dommages et intérêts, qu'il n'ait pas connaissance de faits ou de circonstances selon lesquels le caractère illicite de l'activité ou de l'information est apparent; ou
- b) le prestataire, dès le moment où il a une telle connaissance, agisse promptement pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible.“

(3) L'article 63, paragraphe (2) de la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique est abrogé.

Art. 16.– *Disposition finale*

La référence à la présente loi pourra se faire sous forme abrégée en utilisant les termes de „loi sur les services financiers à distance“.

Luxembourg, le 19.9.2006

Le Rapporteur,
Lucien THIEL

Le Président,
Laurent MOSAR

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389/07

N° 5389⁷**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

* * *

**DISPENSE DU SECOND VOTE CONSTITUTIONNEL
PAR LE CONSEIL D'ETAT**

(12.12.2006)

Le Conseil d'Etat,

appelé par dépêche du Premier Ministre, Ministre d'Etat, du 27 novembre 2006 à délibérer sur la question de dispense du second vote constitutionnel du

PROJET DE LOI

portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;
- la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;
- l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier

qui a été adopté par la Chambre des députés dans sa séance du 21 novembre 2006 et dispensé du second vote constitutionnel;

Vu ledit projet de loi et l'avis émis par le Conseil d'Etat en sa séance du 4 juillet 2006;

se déclare d'accord

avec la Chambre des députés pour dispenser le projet de loi en question du second vote prévu par l'article 59 de la Constitution.

Ainsi décidé en séance publique du 12 décembre 2006.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES

Service Central des Imprimés de l'Etat

5389

MEMORIAL
Journal Officiel
du Grand-Duché de
Luxembourg



MEMORIAL
Amtsblatt
des Großherzogtums
Luxemburg

RECUEIL DE LEGISLATION

A — N° 223

21 décembre 2006

Sommaire

SERVICES FINANCIERS A DISTANCE

Loi du 18 décembre 2006 portant transposition de la directive 2002/65/CE concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs et portant modification de:

- 1. la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance;**
- 2. la loi modifiée du 14 août 2000 relative au commerce électronique;**
- 3. l'article 63 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier. page **3802****