

**BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS**

25 oktober 2002

WETSONTWERP**betreffende bepaalde juridische aspecten van
de diensten van de informatiemaatschappij****INHOUD**

1. Samenvatting	3
2. Memorie van toelichting	4
3. Voorontwerp	60
4. Advies van de Raad van State	77
5. Wetsontwerp	105
6. Bijlage	127

**CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE**

25 octobre 2002

PROJET DE LOI**sur certains aspects juridiques des services
de la société de l'information****SOMMAIRE**

1. Résumé	3
2. Exposé des motifs	4
3. Avant-projet	60
4. Avis du Conseil d'Etat	77
5. Projet de loi	105
6. Annexe	127

De Regering heeft dit wetsontwerp op 25 oktober 2002 ingediend.

De «goedkeuring tot drukken» werd op 12 november 2002 door de Kamer ontvangen.

Le Gouvernement a déposé ce projet de loi le 25 octobre 2002.

Le «bon à tirer» a été reçu à la Chambre le 12 novembre 2002.

AGALEV-ECOLO	:	Anders gaan leven / Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales
CD&V	:	Christen-Democratisch en Vlaams
FN	:	Front National
MR	:	Mouvement Réformateur
PS	:	Parti socialiste
cdH	:	Centre démocrate Humaniste
SP.A	:	Socialistische Partij Anders
VLAAMS BLOK	:	Vlaams Blok
VLD	:	Vlaamse Liberalen en Democraten
VU&ID	:	Volksunie&ID21

Afkortingen bij de nummering van de publicaties :

DOC 50 0000/000 : Parlementair document van de 50e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer

QRVA : Schriftelijke Vragen en Antwoorden

CRIV : Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (op wit papier, bevat ook de bijlagen)

CRIV : Voorlopige versie van het Integraal Verslag (op groen papier)

CRABV : Beknopt Verslag (op blauw papier)

PLEN : Plenum (witte kaft)

COM : Commissievergadering (beige kaft)

Abréviations dans la numérotation des publications :

DOC 50 0000/000 : Document parlementaire de la 50e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif

QRVA : Questions et Réponses écrites

CRIV : Compte Rendu Intégral, avec à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (sur papier blanc, avec les annexes)

CRIV : Version Provisoire du Compte Rendu intégral (sur papier vert)

CRABV : Compte Rendu Analytique (sur papier bleu)

PLEN : Séance plénière (couverture blanche)

COM : Réunion de commission (couverture beige)

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Bestellingen :

Natieplein 2

1008 Brussel

Tel. : 02/ 549 81 60

Fax : 02/549 82 74

www.deKamer.be

e-mail : publicaties@deKamer.be

Commandes :

Place de la Nation 2

1008 Bruxelles

Tél. : 02/ 549 81 60

Fax : 02/549 82 74

www.laChambre.be

e-mail : publications@laChambre.be

SAMENVATTING

Dit wetsontwerp beoogt de omzetting in Belgisch recht van Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt («richtlijn inzake de elektronische handel», hierna «de richtlijn»).

Het wetsontwerp bepaalt de fundamentele begrippen die de grondslag van de elektronische handel vormen, legt algemene beginselen vast inzake diensten van de informatiemaatschappij, stelt eisen met betrekking tot informatie en doorzichtigheid op de netwerken, reglementeert de reclame op de netwerken, heft de belemmeringen op voor het sluiten van contracten langs elektronische weg, bepaalt de aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden en voorziet tot slot in een vordering tot staking, controlemaatregelen en sancties.

RÉSUMÉ

Le présent projet de loi a pour but d'assurer la transposition en droit belge de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique», ci-après «la directive»).

Le projet de loi définit les concepts fondamentaux qui sous-tendent le commerce électronique, établit des principes généraux en matière de services de la société de l'information, pose des exigences d'information et de transparence sur les réseaux, réglemente la publicité sur les réseaux, lève les obstacles à la conclusion de contrats par voie électronique, détermine la responsabilité des prestataires intermédiaires, et prévoit enfin une action en cessation, des mesures de contrôle et des sanctions.

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemene bespreking

1. Definities

De definities van de begrippen «dienst van de informatiemaatschappij», «dienstverlener van de informatiemaatschappij», «gevestigde dienstverlener», «afnemer van de dienst» en «gereguleerd beroep» werden overgenomen uit de richtlijn. Het betreft originele concepten die geen equivalent kennen in de Belgische wetgeving.

Om geen nieuwe definitie van het begrip consument in intern recht in te voeren, om in dit ontwerp niet noodloos af te wijken van de bewoordingen van de definitie die opgenomen is in de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument (WHPC), en om tegelijkertijd rekening te houden met de opmerkingen van de Raad van State over dit onderwerp, is de definitie in dit ontwerp geïnspireerd zowel door de Europese tekst (artikel 2, e) als door de WHPC. Enerzijds zijn bepaalde rechtspersonen waarop de WHPC van toepassing is, hier uitgesloten. Anderzijds zijn de diensten aangeboden door beoefenaars van vrije beroepen wel hierin begrepen, wanneer ze dienstverleners van de informatiemaatschappij zijn in de zin van artikel 2, 3°, en ze niet uitgesloten zijn van het toepassingsgebied van dit ontwerp krachtens artikel 3, lid 2, 4°.

Artikel 22 van de WHPC definieert reclame als «*elke mededeling die rechtstreeks of onrechtstreeks ten doel heeft de verkoop van producten of diensten te bevorderen, met inbegrip van onroerende goederen, rechten en verplichtingen, ongeacht de plaats of de aangewende communicatiemiddelen*». De definitie van «commerciële communicatie» opgenomen in de om te zetten richtlijn lijkt ruimer aangezien eveneens het promoten van het imago van een onderneming of van een persoon die een commerciële, industriële of ambachtelijke bedrijvigheid heeft of een reglementair beroep uitoefent, wordt beoogd. Ook al lijkt het geen twijfel dat artikel 22 van de WHPC ruim moet worden geïnterpreteerd om zo de promotie van het imago te kunnen dekken (zie het adjectief «onrechtstreeks»), zoals overigens door de rechtspraak van het Hof van Cassatie wordt bevestigd (Cass. (1ste kamer), 2 november 1999, J.T. 2000, blz. 66), werd toch de voorkeur gegeven aan de definitie van de richtlijn om alle discussie over de volledige en correcte omzetting ervan te vermijden. Het voorstel van de Raad van State terzake werd dus gevolgd. De ter-

EXPOSE DES MOTIFS

Exposé général

1. Définitions

Les définitions des notions de «service de la société de l'information», de «prestataire de services de la société de l'information», de «prestataire établi», de «destinataire du service», et de «profession réglementée» sont calquées sur celles de la directive. Il s'agit là de concepts originaux et irréductibles à des notions existantes en droit belge.

Pour éviter l'introduction d'une nouvelle définition de la notion de consommateur en droit interne, et ne pas s'écarter outre mesure dans le présent projet du libellé de la définition contenue dans la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur (LPCC), tout en tenant compte des remarques du Conseil d'État à ce propos, la définition reprise ici a été inspirée à la fois du texte européen (article 2, e) et de la LPCC. De la sorte, aucune ambiguïté n'est possible. D'une part, certaines personnes morales, telles que couvertes par la LPCC, ne sont pas visées ici. D'autre part, les services offerts par les titulaires de professions libérales, lorsqu'ils sont prestataires de services de la société de l'information au sens de l'article 2, 3°, et non exclus du champ d'application du présent projet par l'article 3, alinéa 2, 4°, sont visés ici, alors qu'ils sont catégoriquement exclus du champ d'application de la LPCC.

Quant à la notion de publicité, l'article 22 de la LPCC la définit comme «*toute communication ayant comme but direct ou indirect de promouvoir la vente de produits ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations, quel que soit le lieu ou les moyens de communication mis en œuvre*». La définition de «communication commerciale» reprise dans la directive à transposer semble plus large, visant également la promotion de l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée. Même s'il ne fait pas de doute que l'article 22 de la LPCC doit s'interpréter largement, permettant ainsi de couvrir la promotion de l'image (voyez l'adjectif «indirect»), comme le confirme d'ailleurs la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. (1^{re} ch.), 2 novembre 1999, J.T., 2000, p. 66), la préférence a cependant été donnée à la définition de la directive pour éviter toute discussion quant à la transposition complète et correcte de celle-ci. La suggestion du conseil d'État à ce sujet a donc été suivie. Les

men «commerciële communicatie» werden echter niet overgenomen omdat het in België gebruikelijk is om van «reclame» te spreken.

De definitie van het begrip «elektronische post» stemt overeen met deze van «e-mail» in de richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector van de elektronische communicatie (richtlijn betreffende privacy en elektronische communicatie).

Wat het begrip vrij beroep betreft, is de definitie letterlijk overgenomen uit artikel 2, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende de intracommunautaire vorderingen tot staking op het gebied van de bescherming van de consumentenbelangen.

2. Algemene beginselen

Eén van de fundamentele mechanismen van de richtlijn is de oplegging van een clausule van interne markt, krachtens welke het leveren van diensten van de informatiemaatschappij onderworpen is aan het recht van de lidstaat van de Europese Unie waarin de betrokken dienstverlener is gevestigd. Artikel 5 van dit wetsontwerp huldigt dit beginsel.

De doelstelling van deze clausule van interne markt is de diensten van de informatiemaatschappij te ontwikkelen door ten volle de werking van de interne markt te benutten. De richtlijn biedt een bijzonder ruim toepassingsveld voor de clausule van interne markt. Zonder deze bepaling zouden de lidstaten immers de vrije dienstverlening van de informatiemaatschappij kunnen beperken door zich te beroepen op hun nationale wetgeving voor niet door de richtlijn geharmoniseerde kwesties.

Om de vereisten vast te leggen die een dienstverlener moet naleven voor de toegang tot of uitoefening van dienstverlenende activiteiten van de informatiemaatschappij is het onontbeerlijk te bepalen in welke lidstaat hij is gevestigd. Vandaar dat het wetsontwerp de bedoeling heeft een nauwkeurig criterium vast te leggen voor de vestigingsplaats van een dienstverlener van de informatiemaatschappij, door middel van de definitie van «gevestigde dienstverlener» (artikel 2, 4°).

Overeenkomstig de bepalingen van de richtlijn vermelden de artikelen 6 en 7 de afwijkingen van dit algemene beginsel, onder meer op contractueel gebied,

termes « communication commerciale », quant à eux, n'ont cependant pas été repris puisqu'il est d'usage en Belgique de parler de « publicité ».

La définition de la notion de « courrier électronique » est calquée sur celle de la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques).

Quant à la notion de « profession libérale », sa définition provient littéralement de l'article 2, 3° de la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaire en matière de protection des intérêts des consommateurs.

2. Principes généraux

L'un des mécanismes fondamentaux de la directive est l'imposition d'une clause de marché intérieur, en vertu de laquelle l'activité consistant à fournir des services de la société de l'information est soumise au droit de l'État membre de l'Union européenne où est établi le prestataire concerné. L'article 5 du présent projet consacre ce principe.

L'objectif de cette clause de marché intérieur est d'assurer le développement de l'activité de prestation de services de la société de l'information, en lui permettant de bénéficier pleinement des effets du marché intérieur. La directive donne un champ d'application particulièrement large à la clause de marché intérieur. En effet, sans cette disposition, les États membres auraient pu restreindre la libre prestation des services de la société de l'information en invoquant l'application de leur législation nationale sur des questions non harmonisées par la directive.

Pour identifier les exigences qu'un prestataire doit respecter pour l'accès et l'exercice des activités de prestation de services de la société de l'information, il est indispensable de déterminer dans quel État membre il est établi. Dès lors, le projet de loi entend fournir un critère précis de localisation de l'établissement d'un prestataire de services de la société de l'information, à travers la définition du «prestataire établi» (article 2, 4°).

Conformément aux dispositions de la directive, les articles 6 et 7 énumèrent les dérogations à ce principe général, et notamment en matière contractuelle, si les

wanneer de partijen zijn overeengekomen ervan af te wijken en, inzake contractuele verplichtingen, voor contracten gesloten met consumenten.

Overigens stelt het wetsontwerp duidelijk een beginsel van vrijheid van vestiging in voor de toegang tot de activiteit van dienstverlener van de informatiemaatschappij en de uitoefening ervan (artikel 4).

3. Informatie en doorzichtigheid

Hoofdstuk III van het wetsontwerp beoogt het waarborgen van de eerlijkheid en doorzichtigheid van de op de netwerken tot stand gebrachte praktijken. Om het vertrouwen van de gebruikers te winnen, legt het wetsontwerp de dienstverleners op een reeks inlichtingen te verstrekken, alsook betrouwbare technieken aan te wenden. Vooreerst wordt aan *alle* dienstverleners een algemene informatieplicht opgelegd met betrekking tot de identiteit en activiteit van de dienstverlener, evenals desgevallend betreffende de wijze van prijsaanduiding (artikel 8). Vervolgens wordt voorzien in een informatieplicht in het kader van het sluiten van een contract langs elektronische weg (artikel 9), gepaard gaand met een verplichting middelen ter beschikking te stellen om invoerfouten te corrigeren bij de plaatsing van de order (artikel 10) en een ontvangstbewijs te sturen van de door de afnemer geplaatste order (artikel 11).

Het is de bedoeling de afnemer van een dienst van de informatiemaatschappij, en in het bijzonder de consument, te informeren en te beschermen. Hiertoe stelt het wetsontwerp een stelsel met twee snelheden ter beschikking (artikel 12): sommige bepalingen zijn dwingend in de betrekkingen met consumenten, maar aanvullend in de relaties tussen professionals. Het ingevoerde systeem waarborgt bijgevolg een hoog beschermingsniveau van de consument en biedt terzelfder tijd een grote soepelheid voor de *Business to Business* betrekkingen. Om de consumentenbescherming te versterken, bepaalt het wetsontwerp bovendien dat de bewijslast van de uitvoering van de door deze wet opgelegde verplichtingen berust bij de dienstverlener (artikel 13).

Het is trouwens aangewezen de aanvullende, en niet afwijkende aard van deze vereisten te beklemtonen ten opzichte van het gemene recht en andere wettelijke en reglementaire bepalingen, met name de wetten betreffende de bescherming van de consument.

Sommige bepalingen van de om te zetten richtlijn zijn minimaal en laten de lidstaten de mogelijkheid bij-

parties conviennent d'y déroger, et en matière d'obligations contractuelles dans les contrats conclus avec des consommateurs.

Par ailleurs, le projet de loi établit clairement un principe de non-autorisation préalable pour l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information et l'exercice de cette activité (article 4).

3. Information et transparence

Le chapitre III du projet de loi vise à garantir la loyauté et la transparence dans les pratiques qui se développent sur les réseaux. Afin de gagner la confiance des utilisateurs, le projet de loi impose aux prestataires la fourniture d'une série de renseignements, ainsi que la mise en œuvre de techniques rassurantes. D'abord, une obligation générale d'information, imposée à *tous* les prestataires de services, porte sur l'identité et l'activité du prestataire ainsi que sur la manière d'indiquer les prix, le cas échéant (article 8). Ensuite, une obligation d'information est prévue dans le cadre de la conclusion d'un contrat par voie électronique (article 9), accompagnée d'une obligation de mettre en place des dispositifs de correction des erreurs commises dans la saisie des données, lors de la commande (article 10) et d'envoyer un accusé de réception de la commande du destinataire (article 11).

L'objectif est d'informer et de protéger le destinataire d'un service de la société de l'information, et tout particulièrement le consommateur. A cet égard, le projet de loi établit un régime à deux vitesses (article 12) : certaines dispositions sont impératives dans les relations avec un consommateur, mais supplétives entre professionnels. Dès lors, le système établi permet d'assurer un niveau de protection élevé à l'égard des consommateurs, tout en présentant une grande souplesse vis-à-vis des relations *Business to Business*. En outre, afin de renforcer la protection accordée au consommateur, le projet de loi prévoit qu'à l'égard des consommateurs, il incombe au prestataire de prouver qu'il a exécuté les obligations que la présente loi lui impose (article 13).

Par ailleurs, il convient d'insister sur le caractère complémentaire et non dérogoratoire de ces exigences par rapport au droit commun et aux autres dispositions légales et réglementaires, et notamment des lois protectrices du consommateur.

En outre, certaines des dispositions de la directive à transposer sont minimales, et laissent aux États

komende informatie op te vragen. Het wetsontwerp maakt van deze vrijheid gebruik om de bescherming van de consument te versterken wanneer dit nodig blijkt.

Ten slotte wat de structuur betreft, verschilt de indeling in hoofdstukken van het wetsontwerp van deze van de richtlijn. Werden in een zelfde hoofdstuk samengebracht, de bepalingen met betrekking tot de te verstrekken informatie, alsook de verplichtingen van de dienstverlener om het risico van fouten te voorkomen en een ontvangstbewijs te sturen bij het plaatsen van een order. In de richtlijn maken kwesties betreffende de plaatsing van een order deel uit van de afdeling gewijd aan contracten langs elektronische weg, met name artikel 9 dat handelt over de *opheffing van juridische belemmeringen* voor de efficiëntie van dergelijke contracten. De bepalingen die artikel 9 omzetten, komen echter niet voort uit dezelfde logica als deze inzake de *concrete verplichtingen van de dienstverlener* bij het plaatsen van de order. Laatstgenoemde bepalingen vertonen een veel nauwere band met de informatievereisten, aangezien zij deel uitmaken van een zelfde bezorgdheid van de wetgever, namelijk het bevorderen van de doorzichtigheid.

4. Reclame

Om de bescherming van de consumenten en de eerlijkheid van de handelspraktijken te bevorderen reglementeert het wetsontwerp in hoofdstuk IV de reclame op de netwerken.

Vooreerst voert het verscheidene identificatieprincipes in, die bedoeld zijn om de doorzichtigheid in de marketingpraktijken op de netwerken te verzekeren (artikel 14). Krachtens deze principes zal degene voor wie de reclame is bestemd onder meer moeten worden geïnformeerd over het feit dat het om een reclameboodschap gaat, alsook over de identiteit van degene die ze stuurt.

Vervolgens beoogt het wetsontwerp de reglementering van een bijzondere vorm van reclame op de netwerken, zijnde de reclame via elektronische post, beter bekend onder de naam *spamming* (artikel 15). Deze reglementering werd nodig geacht omwille van de bijzonder indringende aard van dit soort reclame, waarmee de elektronische brievenbussen worden overstelpt, wat een tijd- en geldverlies is voor de bestemming en voor de tussenpersonen belast met de verzending ervan, en wat de werking van het netwerk kan verstoren.

membres la possibilité d'exiger la fourniture d'informations supplémentaires. Le projet de loi a mis à profit cette liberté pour renforcer la protection du consommateur, chaque fois que cela semblait nécessaire.

Enfin, au niveau de la structure, la construction en chapitres du projet de loi s'écarte de celle de la directive. Ont été regroupées dans un même chapitre, les dispositions relatives aux informations à fournir ainsi qu'aux obligations mises à charge du prestataire en matière de prévention des risques d'erreurs et d'envoi d'un accusé de réception dans la passation d'une commande. Dans la directive, les matières relatives à la passation de la commande faisaient partie de la section consacrée aux contrats par voie électronique, avec l'article 9 relatif à la *levée des obstacles juridiques* à l'efficacité de tels contrats. Toutefois, les dispositions transposant l'article 9 ne procèdent pas de la même logique que celles relatives aux *obligations concrètes du prestataire* lors de la passation de la commande. Ces dernières présentent un lien beaucoup plus étroit avec les exigences d'information, puisqu'elles relèvent d'une même préoccupation du législateur : la transparence.

4. Publicité

Afin de veiller à la protection des consommateurs et à la loyauté des pratiques commerciales, le projet de loi régit la publicité sur les réseaux, en son chapitre IV.

Tout d'abord, il exprime plusieurs principes d'identification, destinés à assurer la transparence dans les pratiques de marketing qui se développent sur les réseaux (article 14). En vertu de ces principes, le destinataire de la publicité devra notamment être informé du caractère publicitaire du message et de l'identité de l'annonceur.

Ensuite, le projet de loi entend réglementer une forme particulière de publicité sur les réseaux, à savoir la publicité par courrier électronique, mieux connue sous le nom de *spamming* (article 15). Cette réglementation a été jugée nécessaire, en raison du caractère particulièrement intrusif de ce type de publicité, qui encombre les boîtes aux lettres électroniques, représente une perte de temps et d'argent pour le destinataire des publicités et pour les intermédiaires chargés de les acheminer, et est susceptible de perturber le fonctionnement du réseau.

Ten slotte bepaalt het wetsontwerp dat de beoefenaars van gereguleerde beroepen mogen gebruik maken van reclame, mits de beroepsregels, met name ten aanzien van de onafhankelijkheid, de beroepsgeheim en het beroepsgeheim, alsmede de eerlijkheid ten opzichte van cliënten en de andere leden van het beroep in acht worden genomen (artikel 16).

Artikel 16 bevestigt de vrije toegang tot reclame in de informatiemaatschappij voor de gereguleerde beroepen, maar legt een belangrijke beperking op door deze vrijheid te onderwerpen aan deontologische of beroepsregels. Dit artikel geeft de beroepsverenigingen of beroepsorganisaties de bevoegdheid zelf te bepalen welke informatie kan worden meegedeeld via deze weg en, *a contrario*, welke de grenzen zijn van de principiële vrijheid.

5. Langs elektronische weg gesloten contracten

Hoofdstuk V van het wetsontwerp is gericht op de bepalingen die nodig zijn voor de opheffing van belemmeringen voor het sluiten van contracten langs elektronische weg. Immers, artikel 9 van de richtlijn inzake de elektronische handel verplicht de lidstaten in haar eerste paragraaf erop toe te zien dat «hun rechtsstelsel het sluiten van contracten langs elektronische weg mogelijk maakt». In dat opzicht moeten ze zich met name ervan vergewissen «dat de regels met betrekking tot de totstandkoming van contracten geen belemmering vormen voor het gebruik van langs elektronische weg gesloten contracten, noch ertoe leiden dat dergelijke contracten, omdat zij langs elektronische weg tot stand zijn gekomen, zonder rechtsgevolg blijven en niet rechtsgeldig zijn». Considerans nr. 34 van de richtlijn inzake de elektronische handel stelt het volgende: «Iedere lidstaat moet zijn wetgeving aanpassen indien deze vereisten, met name vormvereisten, bevat die het langs elektronische weg sluiten van contracten in de weg staan (...)».

De richtlijn inzake de elektronische handel verplicht niet noodzakelijk tot de opheffing van de vormvereisten, maar geeft aan dat aan deze vereisten - die verschillende doelstellingen nastreven - tevens langs elektronische weg kan worden tegemoet gekomen. Considerans nr. 35 bepaalt namelijk het volgende: «De richtlijn laat de mogelijkheid voor de lidstaten onverlet om voor contracten algemene of specifieke juridische eisen te handhaven of vast te stellen waaraan langs elektronische weg kan worden voldaan (...)».

Enfin, le projet de loi prévoit, en ce qui concerne les titulaires de professions réglementées, que le recours à la publicité leur est autorisé, sous l'importante réserve du respect des règles professionnelles visant, notamment, l'indépendance, la dignité et l'honneur de la profession ainsi que le secret professionnel et la loyauté envers les clients et les autres membres de la profession (article 16).

L'article 16 confirme, pour les professions réglementées, le principe général de liberté d'utilisation de la publicité dans la société de l'information mais pose pour ces dernières une importante limite, en soumettant l'exercice de cette liberté au respect de règles déontologiques ou professionnelles. Cet article délègue aux associations ou organisations professionnelles elles-mêmes le soin de déterminer les informations susceptibles d'être communiquées par cette voie et, *a contrario*, les limites susceptibles d'entraver la liberté de principe.

5. Contrats conclus par voie électronique

Le chapitre V du projet de loi vise à introduire les dispositions nécessaires afin de lever les obstacles à la conclusion des contrats par voie électronique. En effet, l'article 9 de la directive sur le commerce électronique, dans son paragraphe 1^{er}, oblige les États membres à faire en sorte que «leur système juridique rende possible la conclusion des contrats par voie électronique». À ce titre, ils doivent notamment veiller «à ce que le régime juridique applicable au processus contractuel ne fasse pas obstacle à l'utilisation des contrats électroniques ni ne conduise à priver d'effet et de validité juridique de tels contrats pour le motif qu'ils sont passés par voie électronique». Aux termes du considérant n° 34 de la directive sur le commerce électronique, «chaque État membre doit ajuster sa législation qui contient des exigences, notamment de forme, susceptibles de gêner le recours à des contrats par voie électronique (...)».

La directive sur le commerce électronique n'oblige pas nécessairement à supprimer les exigences de forme, mais à faire en sorte que celles-ci - qui poursuivent divers objectifs - puissent également être satisfaites par voie électronique. En effet, selon le considérant n° 35, «la présente directive n'affecte pas la possibilité pour les États membres de maintenir ou d'établir pour les contrats des exigences juridiques générales ou spécifiques qui peuvent être satisfaites par des moyens électroniques (...)».

Ook al lijkt dit vanzelfsprekend, toch dient te worden benadrukt dat considerans nr. 37 het volgende zegt: «De verplichting van de lidstaten om belemmeringen voor het gebruik van elektronische contracten weg te nemen, heeft alleen betrekking op belemmeringen die voortvloeien uit juridische eisen, en niet op praktische belemmeringen die voortvloeien uit het feit dat er in bepaalde gevallen geen elektronische middelen gebruikt kunnen worden».

Overigens stelt paragraaf 2 van voornoemd artikel de lidstaten vrij van de toepassing van de in paragraaf 1 vermelde vereisten, en dit voor alle contracten of sommige ervan die vallen onder vooraf welomschreven categorieën.

De artikelen 17 en 18 van dit wetsontwerp komen tegemoet aan de bepalingen van artikel 9 van de richtlijn. Artikel 17 handelt over de efficiëntie van de langs elektronische weg gesloten contracten en zet op die manier artikel 9, §1 van de richtlijn om door twee benaderingen te combineren. Enerzijds maakt het aannemen van verscheidene, zowel algemene als specifieke, transversale bepalingen (artikel 17, §§ 1 en 2) met betrekking tot de meest klassieke vormvoorschriften het mogelijk het geheel van wettelijke en reglementaire teksten te overkoepelen zonder weliswaar aanspraak te maken op volledigheid. Zo voert artikel 17, § 1 een eerste algemene bepaling in over het begrip vormvoorschrift in de ruime betekenis, zonder in dit stadium een onderscheid te maken tussen de verschillende vormvoorschriften. Artikel 17, § 2 verruimt de begrippen geschrift, vermelding, soms «handgeschreven», en handtekening. Deze transversale bepalingen verplichten de partijen en de rechter tot een bredere opvatting over de vormvoorschriften, onafhankelijk van de drager. Anderzijds wordt aan de Koning een machtiging gegeven (artikel 17, § 3) om specifieke wijzigingen aan te brengen indien er een belemmering ontstaat voor het sluiten van contracten langs elektronische weg, die niet door de ene of de andere transversale bepaling zijn behandeld. Artikel 18 legt de uitzonderingen vast op de in artikel 17 vermelde voorschriften, overeenkomstig artikel 9, § 2 van de richtlijn.

6. Aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden

Om eenvormige beginselen en criteria met betrekking tot de aansprakelijkheid van tussenpersonen vast te leggen overeenkomstig de artikelen 12 tot 15 van de richtlijn, voorziet dit wetsontwerp in een eigen aansprakelijkheidsregeling voor vier soorten activiteiten op het internet: «mere conduit» (doorgeefluik) en

Même si cela semble aller de soi, il convient de préciser que, selon le considérant n° 37, «l'obligation faite aux États membres d'éliminer les obstacles à l'utilisation des contrats électroniques ne concerne que les obstacles résultant d'exigences juridiques et non pas les obstacles d'ordre pratique résultant d'une impossibilité d'utiliser les moyens électroniques dans certains cas».

Par ailleurs, le paragraphe 2 du même article dispense les États membres d'appliquer les exigences du paragraphe 1^{er} pour tous les contrats ou certains d'entre eux qui relèvent de catégories prédéfinies.

Les articles 17 et 18 du présent projet visent à faire écho aux dispositions de l'article 9 de la directive. L'article 17 traite de l'efficacité des contrats conclus par voie électronique, et transpose ainsi l'article 9, § 1^{er}, de la directive en combinant deux approches. D'une part, l'adoption de plusieurs dispositions transversales (article 17, §§ 1^{er} et 2), tant générales que particulières, relatives aux formalités les plus classiques, permet de chapeauter l'ensemble des textes législatifs et réglementaires, sans toutefois prétendre à l'exhaustivité. Ainsi, l'article 17, § 1^{er}, introduit une première disposition à caractère général sur la notion de formalité au sens large, sans opérer à ce stade de distinction entre les multiples espèces de formalités. L'article 17, § 2, s'attelle à élargir les concepts d'écrit, de mention, parfois «manuscrite», et de signature. Ces dispositions transversales ont pour effet d'obliger les parties et le juge à adopter une conception des formalités plus ouverte et indépendante du support. D'autre part, une délégation est donnée au Roi (article 17, § 3) afin d'opérer les modifications spécifiques à mesure que serait relevé un obstacle, non visé par l'une ou l'autre des dispositions transversales, à la conclusion de contrats par voie électronique. L'article 18, quant à lui, détermine les exceptions aux prescriptions de l'article 17, conformément à l'article 9, § 2, de la directive.

6. Responsabilité des intermédiaires

Afin de fixer des principes et critères uniformes de la responsabilité des intermédiaires de l'internet, conformément aux articles 12 à 15 de la directive, le présent projet prévoit des régimes propres de responsabilité pour quatre types d'activités de l'internet : le 'simple transport' et la fourniture d'accès aux réseaux

verschaffing van toegang tot de netwerken (artikel 19), opslag in de vorm van tijdelijke kopiëring van gegevens (artikel 20) en «hosting» / «host»-diensten (artikel 21). Activiteiten met betrekking tot productie en uitgave op de netwerken die niet onder deze bepalingen vallen, worden geregeld door het gemeene recht inzake aansprakelijkheid. Deze bepalingen zijn horizontaal gericht op alle soorten onwettige informatie en betreffen zowel de strafrechtelijke als privaatrechtelijke aansprakelijkheid. Zij worden voornamelijk gekenmerkt door de afwezigheid van een aan de dienstverleners opgelegde algemene toezichtverplichting (uitgezonderd specifieke gevallen) die wordt gecompenseerd door een verplichting tot samenwerking met de bevoegde overheidsinstanties van zodra zij inbreuken vaststellen.

De bepalingen van dit wetsontwerp met betrekking tot de aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden (artikel 19 tot 22) doen geen afbreuk aan vorderingen om maatregelen te nemen tot staking of verbod (vorderingen in kort geding, burgerlijke of handelsvorderingen tot staking).

7. Tenuitvoerlegging van het wetsontwerp

Hoofdstuk VII betreft de middelen tot uitvoering van het wetsontwerp; het handelt over de vordering tot staking, de controlemaatregelen en straffen.

Artikel 18 van de richtlijn inzake de elektronische handel legt de lidstaten op ervoor te zorgen dat het beroep op gerechtelijke instanties efficiënt verloopt en dat snel maatregelen kunnen worden getroffen, met inbegrip van voorlopige maatregelen, om elke vermeende inbreuk te doen eindigen en om te verhinderen dat de betrokken belangen worden geschaad.

Om te beantwoorden aan de eisen inzake snelheid en efficiëntie van de richtlijn creëert het wetsontwerp een vordering tot staking die specifiek is voor de juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij en voor de elektronische handel (artikel 23). Deze vordering doet geen afbreuk aan de bestaande vorderingen waarop zij gebaseerd is en waarvan zij zich onderscheidt door haar originaliteit. Zij zorgt voor een verdeling van de bevoegdheden tussen de voorzitter van de rechtbank van koophandel en deze van de rechtbank van eerste aanleg rekening houdend met de aard van het geschil, en dit omwille van het ruime toepassingsgebied van dit wetsontwerp dat aangelegenheden omvat die zowel betrekking hebben op handelaars, als op beoefenaars van vrije beroepen. Zij wordt tevens gekenmerkt door de bepaling van de personen en instanties die ze kunnen instellen.

(article 19), le stockage temporaire sous forme de cache (article 20) et l'hébergement (article 21). Les activités de production et d'édition sur les réseaux n'étant pas visées par ces dispositions, elles ressortissent au droit commun de la responsabilité. Ces dispositions visent, de manière horizontale, tous les types de contenus illicites et concernent tant la responsabilité pénale que civile. Elles se caractérisent essentiellement par l'absence d'une obligation générale de surveillance à charge des prestataires (sauf cas spécifiques) contrebalancée par une obligation de collaboration avec les autorités publiques compétentes dès lors qu'ils auraient connaissance d'infractions.

Les dispositions du présent projet en matière de responsabilité des intermédiaires (article 19 à 22) sont sans incidence sur les actions visant à obtenir des mesures de cessation ou d'interdiction (actions en référé, en cessation civiles ou commerciales).

7. Mise en œuvre du projet de loi

Le chapitre VII est relatif aux instruments de mise en œuvre du projet de loi ; il traite de l'action en cessation, des mesures de contrôle et des sanctions

L'article 18 de la directive sur le commerce électronique impose aux États membres de veiller à ce que leurs recours juridictionnels soient efficaces et permettent l'adoption rapide de mesures, y compris par voie de référé, visant à mettre un terme à toute violation alléguée et à prévenir toute atteinte aux intérêts concernés.

Afin de répondre aux impératifs de rapidité et d'efficacité contenus dans la directive, le projet de loi crée une action en cessation spécifique aux aspects juridiques des services de la société de l'information et à la matière du commerce électronique (article 23). Cette action ne porte pas atteinte aux actions existantes, dont elle s'inspire, et s'en distingue par son originalité. Elle donne lieu à un partage de compétences entre les présidents du tribunal de commerce et de première instance en fonction de l'objet du litige, et cela, en raison de l'étendue du champ d'application du présent projet, recouvrant des situations susceptibles de concerner tant des commerçants que des titulaires de professions libérales. Elle se caractérise également par la détermination de ses titulaires.

Globaal vertolkt de formulering van artikel 18 van de richtlijn de wil van de communautaire wetgever een geordend economisch leven te waarborgen, en desgevallend, wanneer dit wordt verstoord, het zo snel mogelijk te normaliseren. Indien op burgerlijk vlak aan deze vereiste wordt tegemoetgekomen met de vordering tot staking, is het tevens zeer belangrijk dat men op strafrechtelijk gebied zo snel mogelijk een einde stelt aan de inbreuken op de bepalingen gericht op het behoud van een geordend economisch en dat men zorgt voor herstel.

Hoewel ze niet *sensu stricto* past in een gerechtelijk kader, werd met dezelfde bedoeling een waarschuwingsprocedure ingevoerd (artikel 24). Deze is rechtstreeks geïnspireerd op de in artikel 101 van de WHPC bepaalde procedure die sinds haar inwerkingtreding een zeer efficiënt instrument is gebleken. Het betreft een preventieve procedure die het mogelijk maakt een waarschuwing te richten tot de overtreder, waarbij deze wordt aangemaand tot stopzetting van de handeling binnen de vooropgestelde termijn.

Het instellen van een bestuursrechtelijke procedure voor minnelijke schikking kadert eveneens in die doelstelling, die erin bestaat zo snel mogelijk de economische orde te herstellen. Het ontwerp neemt immers een bepaling op waarbij daartoe aangewezen ambtenaren de overtreder een som kunnen voorstellen waarvan de betaling de strafvordering doet vervallen (artikel 26). Dit systeem van minnelijke schikking zorgt voor een snellere en efficiëntere beteugeling.

Het ontwerp neemt tevens een clausule op inzake de opsporing en vaststelling van de bij dit wetsontwerp verboden daden (artikel 25). De eisen van de Europese wetgever betreffen niet alleen het beteugelen van inbreuken, maar ook het opsporen en vaststellen ervan. Daarom werden, onverminderd de bevoegdheden van de gerechtelijke politie, controlebevoegdheden toegekend aan speciaal daartoe aangewezen ambtenaren. De aard en de draagwijdte van deze bevoegdheden zullen echter bij een in de ministerraad overlegd besluit moeten worden vastgelegd.

Ten slotte zet het wetsontwerp artikel 20 van de richtlijn om wat betreft de sancties bij overtreding van de in toepassing van de richtlijn aangenomen bepalingen. In dit opzicht somt het ontwerp een aantal sancties op die, overeenkomstig de wensen van de Europese wetgever, doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn (artikelen 28 en 29 van dit ontwerp).

De manière générale, le libellé de l'article 18 de la directive traduit la volonté du législateur communautaire de garantir le maintien d'une vie économique ordonnée, et le cas échéant, lorsque celle-ci est troublée, d'en permettre un rétablissement aussi rapide que possible. Si, au plan civil, cette exigence est rencontrée dans l'action en cessation, au plan pénal, la nécessité de faire cesser les infractions aux dispositions visant à maintenir une vie économique ordonnée, et de procéder à une réparation, et ce le plus rapidement possible, est également primordiale.

Bien qu'elle ne s'inscrive pas *sensu stricto* dans un cadre juridictionnel, c'est dans cet esprit qu'une procédure d'avertissement a été instaurée (article 24). Celle-ci est directement inspirée de la procédure prévue à l'article 101 de la LPCC qui, depuis sa mise en œuvre, s'est avérée être un instrument efficace. Il s'agit d'une procédure préventive, qui permet d'adresser un avertissement à l'auteur d'une infraction ou d'un manquement constaté, et de l'enjoindre d'y mettre fin dans le délai fixé.

L'instauration d'une procédure de transaction administrative cadre, elle aussi, dans cet objectif, qui est de rétablir au plus vite l'ordre économique. Le projet insère en effet une disposition permettant aux fonctionnaires spécialement désignés à cette fin de proposer au contrevenant le versement d'une somme, dont le paiement volontaire éteint l'action publique (article 26). Ce système transactionnel est de nature à permettre une répression plus rapide et plus efficace.

Le projet insère également une disposition relative à la recherche et à la constatation des actes interdits par le présent projet de loi (article 25). Les exigences du législateur européen doivent s'imposer non seulement à la répression des infractions mais également à leur recherche et à leur constatation. Dès lors, sans préjudice des attributions des officiers de police judiciaire, des pouvoirs de contrôle ont été reconnus à des fonctionnaires spécifiquement désignés à cette fin. La nature et l'étendue de leurs pouvoirs devront cependant être déterminées par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

Enfin, le projet de loi transpose l'article 20 de la directive concernant les sanctions aux violations des dispositions adoptées en application de la directive. A cet égard, le projet énumère un certain nombre de sanctions qui, conformément aux vœux de législateur européen, revêtent un caractère effectif, proportionné et dissuasif (articles 28 et 29 du présent projet).

Onderzoek van de artikelen

HOOFDSTUK I

Voorafgaande bepalingen

Artikel 1

Dit wetsvoorstel heeft betrekking op materies die zowel door artikel 77 (organisatie van de rechtbanken) als door artikel 78 van de Grondwet geregeld zijn.

In tegenstelling tot het voorstel van de Raad van State is het om evidente redenen van leesbaarheid aangewezen om de tekst niet te splitsen in twee afzonderlijke ontwerpen. De artikelen 7, 23 en 31 zijn immers alleen maar leesbaar en begrijpelijk in de context van het wetsontwerp in zijn geheel.

Art. 2

In artikel 2 worden de verschillende termen gedefinieerd die in dit wetsontwerp worden gebruikt met als basis de in artikel 2 van de richtlijn voorgestelde definities. De begrippen «dienst van de informatiemaatschappij», «dienstverlener», «gevestigde dienstverlener» en «afnemer van de dienst» – waarop de richtlijn gebaseerd is –, alsmede het begrip «gereguleerd beroep» zijn originele begrippen, die niet kunnen worden herleid tot begrippen die in het Belgische recht reeds bestaan. De concepten «consument» en «reclame» daarentegen bestaan reeds in ons recht. Met het oog op de omzetting zijn hun definities geïnspireerd door de Europese voorschriften, maar zonder nodeloos af te wijken van de definities uit het nationale recht. Het begrip «gecoördineerd gebied» in artikel 2, h, van de richtlijn wordt omgezet in artikel 5 van het ontwerp.

Het begrip «elektronische post» is gedefinieerd in artikel 2, lid 2, h, van de richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector van de elektronische communicatie. Aangezien men naar dit begrip verwijst in dit ontwerp, is het logisch de definitie ervan over te nemen.

Wat het begrip vrij beroep betreft, is de definitie letterlijk overgenomen uit de wet van 26 mei 2002 betreffende de intracommunautaire vorderingen tot staking op het gebied van de bescherming van de consumentenbelangen

Examen des articles

CHAPITRE PREMIER

Dispositions préliminaires

Article 1^{er}

Le présent projet de loi règle des matières visées à la fois à l'article 77 (organisation des tribunaux) et à l'article 78 de la Constitution.

Contrairement à la suggestion du Conseil d'État, il est préférable, dans un souci évident de lisibilité, de ne pas scinder le texte en deux projets distincts. En effet, les articles 7, 23 et 31 ne peuvent se lire et se comprendre que dans le contexte du projet de loi tout entier.

Art. 2

L'article 2 définit les différents termes utilisés dans le présent projet de loi, en se fondant sur les définitions proposées à l'article 2 de la directive. Les concepts de «service de la société de l'information», «prestataire», «prestataire établi» et «destinataire du service» – sur lesquels repose la directive –, ainsi que la notion de «profession réglementée», sont originaux et irréductibles à des notions existantes en droit belge. Par contre, les notions de «consommateur» et de «publicité» existent déjà dans notre droit. Pour les besoins de la transposition, leurs définitions s'inspirent cependant du prescrit européen, mais sans s'écarter outre mesure des définitions prévues en droit national. Quant à la définition du «domaine coordonné», à l'article 2, h, de la directive, elle est transposée à l'article 5 du projet.

La notion de «courrier électronique» a été définie à l'article 2, alinéa 2, h, de la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques. Compte tenu du fait qu'il est fait référence à cette notion dans le présent projet, il est logique que sa définition y soit reprise.

Quant à la notion de «profession libérale», sa définition est littéralement reprise de la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs.

1° «Dienst van de informatiemaatschappij» :

In overeenstemming met artikel 2, a, van de richtlijn inzake elektronische handel, is de definitie «dienst van de informatiemaatschappij» in ruime mate overgenomen van die van artikel 1, § 2, van richtlijn 98/34/EG van 22 juni 1998 van het Europees Parlement en de Raad betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (PB, nr. L 204 van 21 juli 1998, blz. 37), gewijzigd door richtlijn 98/48/EG van 20 juli 1998 van het Europees Parlement en de Raad (PB, nr. L 217 van 5 augustus 1998, blz. 18) (hierna: «richtlijn betreffende de diensten»). De dienst wordt er omschreven als **«alle diensten die normaal, tegen vergoeding, op afstand, via elektronische weg en op individueel verzoek van een afnemer van diensten worden verricht»**.

De termen «op afstand», «langs elektronische weg» en «op individueel verzoek van een afnemer van diensten» worden beurtelings in de richtlijn betreffende de diensten omschreven in artikel 1, § 2. Om de draagwijdte van deze termen niet te stroef in de wet vast te leggen, is het evenwel wenselijk de betekenis ervan toe te lichten in de commentaar op de artikelen en hierbij tevens de termen «normaal tegen vergoeding» te verduidelijken in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.

De uitdrukking **«normaal tegen vergoeding»** houdt in dat de dienst verstrekt wordt mits een economische tegenprestatie.

Het begrip «dienst van de informatiemaatschappij» is gebaseerd op dat van «dienst», zoals omschreven in artikel 50 van het Verdrag en geïnterpreteerd door de rechtspraak van het Hof van Justitie, waarin gesteld werd dat het hoofdkenmerk van de vergoeding hem zit in het feit dat zij een «economische tegenprestatie vormt voor de desbetreffende dienstverrichting». Volgens het Hof, verwijst de uitdrukking «tegen vergoeding» niet naar de concrete financieringsmodaliteiten van de betrokken dienst, doch naar het bestaan van een activiteit van economische aard of waaraan een economische tegenprestatie gegeven wordt.

In dat verband preciseerde het Hof van Justitie dat «in artikel 60 van het Verdrag niet geëist wordt dat de dienst wordt betaald door diegenen die ervan genieten». Worden dus beoogd door dit criterium van «economische tegenprestatie» zowel de diensten voor verkoop van goederen of diensten als de gratis diensten voor de bestemming, die meestal worden gefinancierd door reclame. Zo moeten bijv. Dagbladen die gratis online kunnen worden ingekeken worden be-

1° «Service de la société de l'information» :

Conformément à l'article 2, a, de la directive sur le commerce électronique, la définition de «service de la société de l'information» est amplement calquée sur celle de l'article 1^{er}, § 2, de la directive 98/34/CE du 22 juin 1998 du Parlement européen et du Conseil prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes réglementaires techniques (J.O.C.E., n° L 204 du 21 juillet 1998, p. 37), modifiée par la directive 98/48/CE du 20 juillet 1998 du Parlement européen et du Conseil (J.O.C.E., n° L 217 du 5 août 1998, p. 18). (ci-après : «directive sur les services»). Le service y est défini comme **«tout service presté normalement contre rémunération, à distance, par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services»**.

Les termes «à distance», «par voie électronique» et «à la demande individuelle d'un destinataire de services» sont, tour à tour, définis par la directive sur les services, à l'article 1^{er}, § 2. Toutefois, afin de ne pas figer la portée de ces termes dans la loi, il a semblé préférable d'en éclairer le sens dans le commentaire article par article, en explicitant en outre les termes «normalement contre rémunération» à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes.

L'expression **«normalement contre rémunération»** signifie que le service est fourni moyennant une contrepartie économique.

La notion de «service de la société de l'information» s'appuie sur celle de «service», telle que définie par l'article 50 du Traité et interprétée par la jurisprudence de la Cour de justice. Celle-ci a précisé que la caractéristique essentielle de la rémunération réside dans le fait qu'elle «constitue la contrepartie économique de la prestation en cause». Selon la Cour, l'expression «contre rémunération» ne fait pas référence aux modalités concrètes de financement du service concerné, mais à l'existence d'une activité ayant un caractère économique ou bénéficiant d'une contrepartie économique.

A ce propos, la Cour de justice a précisé que «l'article 60 du traité n'exige pas que le service soit payé par ceux qui en bénéficient». Sont donc visés par ce critère de «contrepartie économique» aussi bien les services de vente de biens ou services que les services gratuits pour le destinataire, dont le financement est le plus souvent assuré par la publicité. C'est ainsi que les journaux accessibles gratuitement en ligne doivent, par exemple, être considérés comme des servi-

schouwd als diensten van de informatiemaatschappij omdat de toegang ertoe, ook al moet er niet voor worden betaald, wordt gefinancierd door reclame in de vorm van banners. Hetzelfde geldt voor sites die onder de bescherming vallen van een persoon of een onderneming die een economische activiteit uitoefent.

Uitgaande van het criterium van de vergoeding, aangehaald in artikel 50 van het Verdrag, wordt in considerans nr. 19 van de richtlijn 98/48/EG tot wijziging van de richtlijn betreffende de diensten bepaald «dat hiervan geen sprake is bij activiteiten die de staat zonder economische tegenprestatie verricht in het kader van zijn taak op met name sociaal en cultureel gebied en de gebieden voorlichting en justitie; dat de nationale voorschriften inzake deze activiteiten derhalve niet onder de definitie van artikel 60 van het Verdrag en dus ook niet binnen de werkingssfeer van deze richtlijn vallen». Zijn dus uitgesloten van het begrip diensten en bijgevolg van dat van dienst van de informatiemaatschappij, de door de staat geleverde diensten inzake onderwijs, activiteiten die verband houden met rechtspraak, online afgeven van bestuursdocumenten (bewijs van domicilie, nationaliteitsbewijs, bewijs van goed gedrag en zeden...), culturele of toeristische online-informatie van een gemeente... Als de verrichting van die diensten afhankelijk is van het betalen van een geldsom, mag die niet worden beschouwd als een economische tegenprestatie voor de door de staat verrichte activiteit.

Samengevat kan elke activiteit, met uitzondering van die welke door de staat wordt verricht in het kader van zijn taak, een «dienst» zijn in de zin van artikel 50 van het Verdrag. Maar om onder het toepassingsgebied van de definitie van artikel 2, a, te vallen moet hij echter «op afstand», «langs elektronische weg» en «op individueel verzoek» van een afnemer van diensten» worden geleverd. Het is de combinatie van die drie criteria met dat van de economische tegenprestatie die het mogelijk maakt om een dienst van de informatiemaatschappij te onderscheiden van elke andere categorie van diensten.

Een «**op afstand**» geleverde dienst wordt geleverd zonder dat de partijen gelijktijdig aanwezig zijn (artikel 1, § 2, 1^{ste} streepje van de richtlijn over de diensten).

Een dienst die «**langs elektronische weg**» wordt geleverd is een dienst die verzonden en ontvangen wordt via elektronische apparatuur voor verwerking (met inbegrip van digitale compressie) en de opslag van gegevens, en die geheel via draden, radio, optische middelen of andere elektromagnetische middelen wordt

ces de la société de l'information, dans la mesure où leur accès, bien que n'étant pas subordonné au paiement d'une rémunération, est toutefois financé par les publicités apparaissant, notamment, sous forme de bannières. Il en va de même pour les sites parrainés par une personne ou une entreprise exerçant une activité économique.

Partant du critère de rémunération énoncé à l'article 50 du Traité, le considérant n° 19 de la directive 98/48/CE, modifiant la directive sur les services, considère «qu'une telle caractéristique fait défaut dans les activités que l'État accomplit sans contrepartie économique dans le cadre de sa mission, notamment dans les domaines social, culturel, éducatif et judiciaire ; que, de ce fait, les règles nationales concernant ces activités ne sont pas couvertes par la définition prévue à l'article 50 du Traité et ne rentrent donc pas dans le champ d'application de la présente directive». Sont donc exclus de la notion de services, et par conséquent de celle de service de la société de l'information, les services fournis par l'État en matière d'enseignement scolaire, les activités liées à l'exercice de la justice, la délivrance en ligne de documents administratifs (certificat de domicile, de nationalité, de bonne vie et mœurs...), les informations culturelles ou touristiques d'une commune fournies en ligne... Si l'accomplissement de ces services est subordonné au versement d'une somme d'argent, celui-ci ne doit pas être considéré comme une contrepartie économique pour l'activité accomplie par l'État.

En résumé, toute activité, à l'exclusion de celles qui sont accomplies par l'État dans le cadre de sa mission, est susceptible de constituer un «service» au sens de l'article 50 du Traité. Encore faut-il, pour tomber sous le champ d'application de la définition de l'article 2, a, qu'il soit fourni «à distance», «par voie électronique» et «à la demande individuelle d'un destinataire de services». C'est la combinaison de ces trois critères avec celui de la contrepartie économique qui permet de différencier un service de la société de l'information de toute autre catégorie de service.

Un service fourni «**à distance**» est fourni sans que les parties soient simultanément présentes (article 1^{er}, § 2, 1^{er} tiret, de la directive sur les services).

Un service fourni «**par voie électronique**» est un service 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 retransmis, acheminé et reçu par fils, par radio, par moyens optiques ou par d'autres

verzonden, doorgeleid en ontvangen; (artikel 1, § 2, 2^{de} streepje van de richtlijn betreffende de diensten).

Vallen onder deze definitie alle diensten die online worden geleverd: verlening van toegang tot het internet, elektronische correspondentie, forumdiscussie, hosting van informatie, sites voor elektronische handel, online-animatie (video op aanvraag, onlinespelletjes, loterijen, virtuele museabezoeken...), certificatiendiensten (certificering van handtekening-sleutels, datum- en uurvermelding, ontvangst-bevestiging...), enz.

De offlinediensten vallen niet onder deze definitie. Er dient te worden opgemerkt dat bepaalde diensten een hybride karakter vertonen in die zin dat ze voor een stuk online en voor een stuk offline worden geleverd: thuisbezorging van online gekochte goederen, fabricage op maat van een online besteld product, enz... In dergelijke gevallen is enkel het online gedeelte van de dienst onderworpen aan de bepalingen van het wetsontwerp.

Andere diensten zijn uitgesloten van het toepassingsgebied van het wetsontwerp omdat ze niet kunnen worden beschouwd als «langs elektronische weg» geleverde diensten. Dat zijn de diensten met een materiële inhoud, zelfs indien zij het gebruik van elektronische apparatuur impliceren: geldautomaten (bankbiljetten, treinkaartjes), diensten voor toegang tot betalende netten (autosnelwegen, parkings...), zelfs indien bij de ingang en/of uitgang de toegang en/of correcte betaling wordt gecontroleerd door middel van elektronische apparatuur (bijlage V, punt 2, 1^{ste} streepje van de richtlijn betreffende de diensten). Zo zijn de distributie van treinkaartjes, vervoerbiljetten... geen diensten, terwijl de reservering van dergelijke biljetten via elektronische weg er wel één is. Ten slotte is het halen van geld uit een automaat geen dienst in de zin van de richtlijn. Het heropladen van een kaart daarentegen (zoals de «Protonkaart»), of de diensten die aangeboden worden met name in het kader van *internet banking*, moeten worden beschouwd als diensten die via elektronische weg worden geleverd, voor zover de inhoud van de boodschap «elektronisch» is.

Mogen ten slotte niet worden beschouwd als diensten die geleverd worden langs elektronische weg, diensten die niet via elektronische systemen voor de opslag en verwerking van gegevens worden geleverd: spraaktelefoniediensten, diensten die via spraaktelefonie worden verricht (raadpleging van een arts, een advocaat, direct marketing).

moyens électromagnétiques (article 1^{er}, § 2, 2^e tiret, de la directive sur les services).

Sont couverts, en vertu de cette définition, tous les services fournis en ligne : fourniture d'accès à l'internet, courrier électronique, forums de discussion, hébergement d'informations, sites de commerce électronique, divertissements en ligne (vidéo à la demande, jeux en ligne, loteries, visites virtuelles de musées...), services de certification (certification de clés de signature, horodatage, accusé de réception...), etc.

Ne sont pas visés les services fournis «hors ligne». Il est à noter que certains services présentent un caractère hybride, en ce sens qu'ils sont fournis pour partie en ligne, pour partie hors ligne : livraison à domicile de biens achetés en ligne, fabrication sur mesure d'un produit commandé en ligne, etc. Dans de telles hypothèses, seule la partie en ligne du service est soumise aux dispositions du projet de loi.

D'autres services sont exclus du champ d'application de la loi en projet, ne pouvant être considérés comme fournis «par voie électronique». Ce sont les services dont le contenu est matériel, même s'ils impliquent l'utilisation de dispositifs électroniques : services de distribution automatique de billets (billets de banque, billets de train), d'accès à des réseaux payants (autoroutes, parkings...), même si, à l'entrée et/ou à la sortie, des dispositifs électroniques interviennent pour contrôler l'accès et/ou assurer le paiement correct (annexe V, point 2, 1^{er} tiret, de la directive sur les services). De même, la distribution de billets de train, de titres de transport... ne constituent pas des services alors que la réservation de tels billets par voie électronique en sont. Enfin, le retrait d'argent à un terminal ne constitue pas un service au sens de la directive. Par contre, le rechargement d'une carte (telle la carte «Proton»), ou les services proposés dans le cadre de l'*internet banking*, notamment, doivent être considérés comme fournis par voie électronique, dans la mesure où le contenu du message est «électronique».

Ne peuvent enfin être considérés comme fournis par voie électronique, les services qui ne sont pas fournis au moyen de systèmes électroniques de stockage et de traitement de données : services de téléphonie vocale, services fournis par téléphonie vocale (consultation d'un médecin, d'un avocat, marketing direct).

Een dienst die «**op individueel verzoek van een afnemer van diensten**» wordt geleverd is een dienst die via de transmissie van gegevens wordt verricht op individueel verzoek van de afnemer (artikel 1, § 2, 3^{de} streepje van de richtlijn betreffende de diensten), en enkel voor hem bestemd is.

Reeds aangehaalde voorbeelden kunnen worden herhaald: verlening van toegang tot het internet, opslag van informatie, elektronische brievenbus, onlineverkoop van producten, enz...

Vallen niet onder dit wetsontwerp, de diensten die via de verzending van gegevens zonder individuele oproep worden geleverd en bestemd zijn voor gelijktijdige ontvangst door een onbepaald aantal ontvangers («point-to-multipoint»-transmissie) zoals de televisie-omroepdiensten beoogd in artikel 1, punt a, van richtlijn 89/552/EEG, de radio-omroepdiensten alsmede teletekst (via televisie). Die diensten zijn uitgesloten van het toepassingsgebied van het begrip dienst doordat ze van point to multipoint worden verzonden en geleverd worden zonder individueel verzoek van de afnemer van de dienst. Daarom lijkt het niet aangewezen te zijn om het laatste lid van artikel 1, § 2 van de richtlijn betreffende de diensten, waarin bepaald wordt dat deze noch toepasselijk is op radio-omroepdiensten, noch op televisieomroepdiensten, in de definitie van diensten van de informatiemaatschappij over te nemen. Die diensten zijn reeds onttrokken aan het begrip van «dienst van de informatiemaatschappij» in die zin dat zij niet «op individueel verzoek van een afnemer van diensten» zijn geleverd. Het voorstel van de Raad van State om in het beschikkend gedeelte van het ontwerp een uitzondering in te voegen betreffende radio-omroepdiensten en televisieomroepdiensten is daarom niet gevolgd.

Om die reden is de «near-video-on-demand», die bestaat in de transmissie van éézelfde uitzending met regelmatige tussenpozen, uitgesloten van het toepassingsgebied van het begrip van dienst van de informatiemaatschappij. Dat is niet het geval voor de dienst van «video op verzoek», waarbij de consument in een catalogus het programma of de film kiest dat of die hij wil zien en kan bekijken zodra hij zijn bestelling heeft ontvangen. In dat geval moet men ervan uitgaan dat de dienst «point to point» wordt geleverd, op individueel verzoek van de gebruiker en hij derhalve een dienst van de informatiemaatschappij is.

2° «Elektronische post» :

De definitie van dit begrip stemt letterlijk overeen met deze van «e-mail» in voornoemde richtlijn 2002/

Un service fourni «**à la demande individuelle d'un destinataire de services**» est un service fourni par transmission de données sur demande individuelle du destinataire (article 1^{er}, § 2, 3^e tiret, de la directive sur les services), et destiné à n'être reçu que par lui.

On peut reprendre des exemples déjà cités : fourniture d'accès à l'internet, hébergement d'informations, services de messagerie électronique, vente de produits en ligne, etc.

Ne relèvent pas du présent projet de loi, les services fournis par l'envoi de données sans appel individuel et destinés à la réception simultanée d'un nombre illimité de destinataires (transmission «point à multipoint») tels que les services de radiodiffusion télévisuelle visés à l'article 1^{er}, point a, de la directive 89/552/CEE, les services de radiodiffusion sonore, ainsi que le télétexte (télévisuel). Ces services sont exclus du champ d'application de la notion de service en ce qu'ils sont transmis de point à multipoint et fournis sans demande individuelle du destinataire de service. C'est pourquoi il ne paraît pas opportun, dans la définition de la notion de services de la société de l'information, de reproduire le dernier alinéa de l'article 1^{er}, § 2, de la directive sur les services, qui dispose que celle-ci n'est applicable ni aux services de radiodiffusion sonore, ni aux services de radiodiffusion télévisuelle. En effet, ces services sont déjà soustraits à la notion de «service de la société de l'information» dans la mesure où ils ne sont pas fournis «à la demande individuelle d'un destinataire de services». La suggestion du Conseil d'État d'inclure dans le dispositif du projet une exception concernant la radiodiffusion sonore et télévisuelle n'a dès lors pas été suivie.

A ce titre, la «quasi vidéo à la demande», consistant en la transmission d'une même émission à intervalles réguliers, est exclue du champ d'application de la notion de service de la société de l'information. Tel n'est pas le cas du service de «vidéo à la demande», caractérisé par le fait que le consommateur choisit, dans un catalogue, l'émission ou le film qu'il souhaite regarder et qu'il pourra visionner dès réception de sa commande. Il convient dans ce cas de considérer que le service est fourni de point à point, à la demande individuelle de l'utilisateur et qu'il constitue dès lors un service de la société de l'information.

2° « Courrier électronique » :

La définition de cette notion est reprise littéralement de la directive 2002/58/CE précitée. Il s'agit de *tout*

58/EG. Het gaat om *elk tekst-, spraak-, geluids- of beeldbericht dat over een openbaar communicatienetwerk wordt verzonden en in het netwerk of in de eindapparatuur van de ontvanger kan worden opgeslagen tot het door de ontvanger wordt opgehaald.*

Met «elektronische post» bedoelt men eveneens onder meer het gebruik van «chat», van videoconferenties of van vocale telefonie op internet. Men bedoelt eveneens berichten van het SMS-type (« Short Message Systems »), die zeer vaak gebruikt worden op draagbare telefoons van het «GSM»-type. Boodschappen op antwoordapparaten of op «voice mail» van GSM-gebruikers beantwoorden eveneens aan de criteria van de definitie.

De definitie van «elektronische post», die op Europees vlak verschenen is na de goedkeuring van de richtlijn die dit ontwerp beoogt om te zetten, is voldoende ruim om alles te omvatten wat impliciet begrepen is in de uitdrukking «vergelijkbare individuele communicatie» van artikel 11 van de richtlijn 2000/31/EG. Het is dus niet meer noodzakelijk om de bewoordingen van deze uitdrukking in dit ontwerp over te nemen.

De definitie van «elektronische post» is van aanzienlijk belang om artikel 12, tweede lid, van dit ontwerp te begrijpen, dat betrekking heeft op contracten die uitsluitend via uitwisseling van zulke post zijn gesloten, of in het kader van artikel 15, dat de reclame per elektronische post regelt.

3° «Dienstverlener van de informatiemaatschappij» :

Is dienstverlener van de informatiemaatschappij in de zin van artikel 2, 1°, elke persoon die een economische activiteit online uitoefent. Het begrip «dienstverlener van de informatiemaatschappij» is een nieuwheid in het Belgische recht. Het mag niet worden verward met dat van «verkoper» in de zin van de WHPC voor zover het enerzijds enkel de activiteiten dekt die noodzakelijkerwijze online plaatshebben en anderzijds de houders van vrije beroepen omvat. Zowel de natuurlijke personen als de rechtspersonen kunnen dienstverlener van de informatiemaatschappij zijn en zij zijn voor die activiteiten aan dit wetsontwerp onderworpen.

Sommige activiteiten zijn van gemengde aard in die zin dat ze door een natuurlijke persoon of een rechtspersoon kunnen worden uitgevoerd zowel online als offline. In dat geval zal enkel de activiteit die online wordt verricht, aan dit wetsontwerp worden onderworpen.

message sous forme de texte, de voix, de son ou d'image envoyé par un réseau public de communications qui peut être stocké dans le réseau ou dans l'équipement terminal du destinataire jusqu'à ce que ce dernier le récupère.

Par « courrier électronique », on vise également, notamment, l'utilisation du « chat », de la vidéoconférence ou de la téléphonie vocale sur l'internet. On vise également les messages de type SMS (« Short Message Systems »), très courant en téléphonie portable de type « GSM ». Les messages laissés sur répondeurs téléphoniques ou sur « boîtes vocales » de « GSM » répondent également aux critères de la définition.

La définition de « courrier électronique », apparue au niveau européen après l'adoption de la directive que le présent projet vise à transposer, est suffisamment large pour englober ce qui était sous-entendu par l'expression « communications individuelles équivalentes » reprise à l'article 11 de la directive 2000/31/CE. Il n'est donc plus nécessaire de reprendre les termes de cette expression dans le présent projet.

La définition de « courrier électronique » présente un intérêt majeur dans le cadre de la compréhension de l'article 12, alinéa 2, du présent projet, qui vise les contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de tels courriers, ou dans le cadre de l'article 15 qui vise à réglementer les publicités par courrier électronique.

3° « Prestataire de services de la société de l'information » :

Est prestataire de services de la société de l'information au sens de l'article 2, 1°, toute personne exerçant une activité économique en ligne. Le concept de «prestataire de services de la société de l'information» est une nouveauté en droit belge. Il ne peut être confondu avec celui de «vendeur» au sens de la LPCC dans la mesure où, d'une part, il ne couvre que les activités qui ont nécessairement lieu en ligne et, d'autre part, il inclut les titulaires de professions libérales. Tant les personnes physiques que morales peuvent être prestataires de services de la société de l'information et sont, pour ces activités, soumises au présent projet de loi.

Certaines activités revêtent un caractère hybride dans la mesure où elles peuvent être exercées par une personne physique ou morale, tant en ligne que hors ligne. Dans cette hypothèse, seule l'activité fournie en ligne sera soumise au présent projet de loi. Ainsi, le

pen. Zo zal de boekhandelaar, die parallel met zijn traditionele activiteit een site opent waarop hij boeken te koop aanbiedt, slechts voor de online-activiteiten als dienstverlener van de informatiemaatschappij worden beschouwd. Zijn traditionele activiteit valt dus niet onder het toepassingsgebied van de ontwerpwet. Hebben ook een gemengd statuut: het reisagentschap dat onlineboekingen doet maar ook boekingen in het agentschap, de accountant die zijn activiteiten op zijn site aanbiedt, enz...

De natuurlijke personen die op het net een activiteit ontwikkelen zonder economische tegenprestatie zijn geen dienstverleners van de informatiemaatschappij in de zin van artikel 2, 3° en zijn dus niet onderworpen aan de desbetreffende verbintenissen. Dat geldt voor een student die zijn curriculum vitae online aanbiedt, voor de klarinetspeler die gratis en belangeloos MP3-bestanden, die hij opgenomen heeft, op zijn site zet, voor de amateur-schilder die zijn werken op zijn site voorstelt of voor de amateur-imker die op zijn site een gedetailleerde documentatie over het leven van de bijen aanbiedt.

4° «Gevestigde dienstverlener» :

Het begrip gevestigde dienstverlener is van cruciaal belang voor de toepassing van artikel 5 op grond waarvan de online-activiteit van de dienstverleners van de informatiemaatschappij geregeld wordt door de wet van de lidstaat van de Europese Unie waar zij gevestigd zijn. Het blijkt inderdaad noodzakelijk te zijn om op het grondgebied van de Europese Unie over duidelijke en eenvoudige criteria te beschikken om de vestigingsplaats van een dienstverlener te bepalen teneinde te weten welk juridisch systeem op hem van toepassing is.

Om een afwijkende interpretatie van het begrip vestiging te vermijden, wordt de «gevestigde dienstverlener» in het wetsontwerp, in overeenstemming met artikel 2, c, van de richtlijn bepaald op basis van kwalitatieve criteria als daadwerkelijkheid en economische stabiliteit en niet op basis van formele criteria (een gewone brievenbus) of technologische criteria (locatie van de technische middelen) die de dienstverleners de mogelijkheid zouden geven om aan elke controle te ontsnappen. Deze definitie is gebaseerd op de interpretatie van het begrip vestiging, in de zin van de artikelen 52 en volgende van het EG-verdrag, zoals die blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (zie Hof van Justitie EG, 25 juli 1991, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd en andere*, C-221/89, Rec. Hof van Justitie, 1991, blz. I-3905).

libraire qui, parallèlement à son activité traditionnelle, développe un site sur lequel il propose la vente de livres, ne sera considéré comme prestataire de services de la société de l'information que pour les activités en ligne. Son activité traditionnelle ne tombe donc pas sous le champ d'application de la loi en projet. Ont également un statut hybride : l'agence de voyages permettant la réservation de billets en ligne et dans ses locaux, l'expert-comptable présentant ses activités sur son site, etc.

Les personnes physiques développant sur le réseau une activité sans contrepartie économique ne sont pas des prestataires de services de la société de l'information au sens de l'article 2, 3°, et ne sont donc pas soumises aux obligations pesant sur ces derniers. Ainsi en est-il de l'étudiant présentant son curriculum vitae en ligne, du joueur de clarinette mettant gratuitement et de façon désintéressée sur son site des fichiers MP3 qu'il aurait enregistrés, du peintre amateur présentant ses œuvres sur son site ou de l'apiculteur amateur offrant sur son site une documentation détaillée sur la vie des abeilles.

4° « Prestataire établi » :

La notion de prestataire établi revêt une importance cruciale pour l'application de l'article 5, en vertu duquel l'activité en ligne des prestataires de services de la société de l'information est régie par la loi de l'État membre de l'Union européenne où ils sont établis. Il s'avère en effet indispensable de bénéficier de critères précis et uniformes sur le territoire de l'Union européenne pour déterminer le lieu d'établissement d'un prestataire, afin de savoir quel régime juridique lui est applicable.

Afin d'éviter une interprétation divergente de la notion d'établissement, le présent projet de loi, conformément à l'article 2, c, de la directive, définit le «prestataire établi» sur la base des critères qualitatifs de l'effectivité et de la stabilité économique, et non sur des critères formels (simple boîte aux lettres) ou technologiques (emplacement des moyens techniques) qui permettraient aux prestataires d'échapper à tout contrôle. Cette définition repose sur l'interprétation de la notion d'établissement, au sens des articles 52 et suivants du Traité CE, telle qu'elle ressort de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (voy. C.J.C.E., 25 juillet 1991, *The Queen c. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd* et autres, C-221/89, Rec. C.J.C.E., 1991, p. I-3905).

De locatie van de gebruikte technologieën (hosting van webpagina's), het feit dat een site toegankelijk is in een andere lidstaat, dat een in een bepaalde lidstaat gevestigde dienstverlener gerichte diensten aanbiedt op het grondgebied van een andere lidstaat... kunnen geen criteria zijn tot vaststelling van de vestigingsplaats.

Het Hof van Justitie preciseerde dat als een dienstverlener gevestigd is in verschillende lidstaten, de vestigingsplaats diegene zal zijn waar de dienstverlener het centrum van zijn activiteiten heeft voor het verlenen van de desbetreffende dienst (zie Hof van Justitie, 5 juni 1997, *VT4 LTD c. Vlaamse Gemeenschap*, C-56/96, Rec. C.J.C.E 1997, blz. I-3143, inz. pt. 19).

Om duidelijk te maken dat men in deze definitie verwijst naar het begrip «vestiging» in zijn Europese betekenis, is geen gevolg gegeven aan de suggestie van de Raad van State om in de tekst van de wet naast «vestiging» eveneens een Nederlandse term die het Franse «installation» vertaalt, te gebruiken. In tegenstelling tot de Franse tekst van de richtlijn, doen de Engelse en de Nederlandse bewoordingen van artikel 2, c van de richtlijn blijken dat men in beide gevallen de vestiging bedoelt.

5° «Afnemer van de dienst» :

Net als de definitie «dienstverlener» is die van «afnemer van de dienst» toegespitst op het begrip «dienst van de informatiemaatschappij» en als dusdanig omgezet. De definitie afnemer van de dienst omvat elke natuurlijke persoon of elke rechtspersoon, die een dienst van de informatiemaatschappij gebruikt, met welk doel ook en ongeacht zijn bekwaamheden.

In de definitie van afnemer van de dienst wordt gepreciseerd dat het gebruik van een dienst net zo goed kan bestaan in het zoeken naar informatie als in het toegankelijk maken ervan. Als het bijv. een dienst van advertenties op een portaal betreft, dan is de afnemer van de dienst in de zin van artikel 2, 5° evengoed degene die een advertentie plaatst als degene die ze raadpleegt, of het nu gaat om privé- of beroepsdoeleinden. Wat betreft de niet gevraagde verzending van commerciële communicaties door *cybermarketing-ondernemingen*, daar zijn zowel de ondernemingen in wiens opdracht die communicaties worden verzonden als de natuurlijke personen of rechtspersonen voor wie ze bestemd zijn, afnemer van de dienst.

L'emplacement des technologies utilisées (hébergement de pages web), le fait qu'un site soit accessible dans un autre État membre, qu'un prestataire établi dans un État membre offre des services ciblés sur le territoire d'un autre État membre... ne peuvent constituer des critères pour la détermination du lieu d'établissement.

La Cour de justice a précisé que si un prestataire est établi dans plusieurs États membres, le lieu d'établissement sera celui dans lequel le prestataire a le centre de ses activités pour la prestation du service considéré (voy. C.J.C.E., 5 juin 1997, *VT4 LTD c. Vlaamse Gemeenschap*, C-56/96, Rec. C.J.C.E., 1997, p. I-3143, spéc. pt. 19).

Pour faire apparaître clairement que dans cette définition on se réfère à la notion d'« établissement » au sens européen, il n'a pas été donné suite à la suggestion du Conseil d'État d'utiliser dans le texte de la loi la notion d'« installation » à côté de celle d'«établissement». Contrairement à la version française du texte de la directive, les termes anglais et néerlandais de l'article 2, c indiquent que, seule, la notion d'« établissement » est pertinente.

5° « Destinataire du service » :

A l'instar de la définition du «prestataire», celle du «destinataire du service» s'articule autour de la notion de «service de la société de l'information» et est transposée telle quelle. La définition du destinataire du service vise à englober toute personne physique ou morale qui utilise un service de la société de l'information, à quelque fin que ce soit, et quelles que soient ses qualifications.

La définition du destinataire du service précise que l'usage d'un service peut consister aussi bien à rechercher une information qu'à la rendre accessible. S'agissant, par exemple, d'un service de «petites annonces» sur un portail, est destinataire du service au sens de l'article 2, 5°, aussi bien celui qui poste une annonce que celui qui la consulte, que ce soit à des fins privées ou professionnelles. En ce qui concerne l'envoi de communications commerciales non sollicitées réalisé par des sociétés de *cybermarketing*, sont destinataires du service, tant les sociétés pour le compte desquelles l'envoi de ces communications est réalisé, que les personnes physiques ou morales auxquelles elles sont adressées.

Als de afnemer van de dienst een natuurlijke persoon is die goederen of diensten verwerft of gebruikt voor niet-beroepsmatige doeleinden, valt hij bovendien onder de kwalificatie van «consument» in de zin van artikel 2, 6°.

6° «Consument» :

De definitie in artikel 2, 6° van het ontwerp is geïnspireerd naar de tekst van artikel 2, e, van de richtlijn en behoudt tegelijkertijd de termen die de nationale wetgever gekozen heeft om het begrip consument in het kader van de WHPC te definiëren. Zij stelt als voorwaarde dat de natuurlijke persoon goederen of diensten verwerft uitsluitend voor niet beroepsmatige doeleinden.

Hoewel de Europese tekst verwant is met de WHPC, is hij op bepaalde punten verschillend. Zo is het begrip consument van de richtlijn beperkt tot natuurlijke personen terwijl de Belgische wet eveneens bepaalde rechtspersonen dekt. (...)

Verder sluit het toepassingsgebied van de WHPC de diensten van vrije beroepen uit terwijl de richtlijn ze daarentegen wel in aanmerking neemt.

Uiteindelijk heeft men een definitie verkozen die de bewoordingen van de WHPC overneemt, maar die de draagwijdte ervan beperkt tot hetgeen omschreven is in artikel 2, e van de om te zetten richtlijn. Met andere woorden heeft men enerzijds in dit ontwerp bepaalde rechtspersonen niet als consument beschouwd, terwijl dit wel het geval is in de WHPC; anderzijds heeft men de dienstverleners (in de zin van artikel 2, 3°), uitoefenaars van vrije beroepen (die niet uitgesloten zijn bij artikel 3, tweede lid, 4°), komen hier wel in aanmerking, terwijl dit in het kader van de WHPC niet het geval is.

Ten opzichte van de tekst van de WHPC, is het begrip «goed» verkozen boven het begrip «product». In het woord «goed» is zowel het roerende als het onroerende, het lichamelijk als het niet lichamelijk begrepen. Het begrip «product», dat in de WHPC voorkomt en dat slechts betrekking heeft op lichamelijke roerende goederen, dekt niet het geheel van het toepassingsgebied van de om te zetten richtlijn.

De definitie van het begrip consument is zeker belangrijk voor de toepassing van artikel 5 en van de artikelen 8 tot 11. Artikel 5 is niet toepasselijk verklaard op de contractuele verplichtingen in de met de consument gesloten overeenkomsten (artikel 6, 2°). In de artikelen 8 tot 11 worden aan de dienstverlener

Lorsque le destinataire du service est une personne physique acquérant ou utilisant des biens ou des services à des fins excluant tout caractère professionnel, il répond en outre à la qualification de «consommateur» au sens de l'article 2, 6°.

6° « Consommateur » :

La définition figurant à l'article 2, 6° du projet de loi s'inspire du texte de l'article 2, e, de la directive tout en respectant les termes choisis par le législateur national lorsqu'il a défini la notion de consommateur dans le cadre de la LPCC. Elle pose comme condition que la personne physique acquiert ou utilise des biens ou des services à des fins excluant tout caractère professionnel.

Quoique proche de la LPCC, le texte européen diffère sur certains points. Ainsi, la notion de consommateur de la directive se restreint aux personnes physiques, alors que la LPCC couvre également certaines personnes morales.

Par ailleurs, le champ d'application de la LPCC exclut les services des professions libérales alors que la directive vise aussi ces services

Finalement, la définition choisie reprend les termes de la LPCC, mais limite l'étendue de la définition au champ délimité par le libellé de l'article 2, e de la directive à transposer. En d'autres termes, d'une part, certaines personnes morales ne sont pas considérées comme des consommateurs dans le présent projet, alors que c'est le cas dans la LPCC ; et d'autre part, les services offerts par les prestataires (au sens de l'article 2, 3°), titulaires de professions libérales (non exclues par l'article 3, alinéa 2, 4°), sont visés ici, alors que ce n'est pas le cas dans le cadre de la LPCC.

Cependant, par rapport au texte de la LPCC, la notion de « bien » a été préférée à la notion de « produit ». Par « bien », il convient d'entendre *tout meuble ou immeuble, corporel ou incorporel*. La notion de produit, reprise par la LPCC, qui ne vise que les biens meubles corporels, ne couvre pas l'ensemble du champ d'application de la directive à transposer.

La définition de la notion de consommateur revêt une certaine importance pour l'application de l'article 5, et des articles 8 à 11. L'article 5 est déclaré non applicable aux obligations contractuelles dans les contrats conclus avec un consommateur (cf. article 6, 2°). Les articles 8 à 11, quant à eux, font peser sur le pres-

verplichtingen opgelegd met betrekking tot de te verstrekken informatie en het plaatsen van een order waarvan hij niet kan afzien als de afnemer van de dienst een consument is (artikel 12, eerste lid).

7° «Reclame» :

In artikel 2, f van de richtlijn inzake de elektronische handel wordt «commerciële communicatie» als volgt gedefinieerd: «*Elke vorm van communicatie bestemd voor het direct of indirect promoten van de goederen, diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon, die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent*».

Artikel 22 van de WHPC definieert reclame als «*elke mededeling die rechtstreeks of onrechtstreeks ten doel heeft de verkoop van producten of diensten te bevorderen, met inbegrip van onroerende goederen, rechten en verplichtingen, ongeacht de plaats of de aangewende communicatiemiddelen*». Het is niet onbelangrijk op te merken dat de definitie van de richtlijn, evenals deze van artikel 22 van de WHPC zich op dezelfde wijze baseren op het begrip «communicatie».

Vanwege hun bijzonder brede en op technologisch gebied neutrale formulering (cf. «elke mededeling» en de bijwoordelijke bepaling «onrechtstreeks»), stellen beide definities ons in staat de verschillende vormen van reclame op het internet te dekken.

De definitie van de richtlijn verdient echter de voorkeur. Zij heeft niet enkel betrekking op de producten of diensten van een onderneming, maar ook op haar imago. De rechtspraak over artikel 22 van de WHPC gaat wel in dezelfde richting door aan te nemen dat een mededeling die het merkimago verbetert of versterkt eveneens een vorm van reclame is (cf. Cass. (1^{ste} Kamer), 2 november 1999, J.T., 2000, p. 66). Om redenen van rechtszekerheid is het nochtans verantwoord om de verwijzing naar het imago expliciet in dit ontwerp op te nemen.

Wat de gedefinieerde term betreft, is het wenselijk om het begrip «commerciële communicatie» niet te gebruiken. Het gebruikelijke begrip is in ons land «reclame».

Net als in de richtlijn inzake de elektronische handel vallen in dit ontwerp niet onder het begrip reclame, enerzijds de informatie die rechtstreeks toegang geeft tot de activiteit van de onderneming, organisatie of per-

tataire de services des obligations relatives aux informations à fournir et à la passation d'une commande, dont il ne peut se départir lorsque le destinataire du service est un consommateur (cf. article 12, al. 1^{er}).

7° « Publicité » :

En son article 2, f, la directive sur le commerce électronique définit la «communication commerciale» comme : «*Toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée*».

L'article 22 de la LPCC définit la publicité comme «*toute communication ayant comme but direct ou indirect de promouvoir la vente de produits ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations, quel que soit le lieu ou les moyens de communication mis en œuvre*». Il n'est pas sans intérêt de noter que la définition de la directive comme celle de l'article 22 de la LPCC s'appuient pareillement sur la notion de « communication ».

De par leur formulation particulièrement large et technologiquement neutre (cf. « toute communication » et l'adjectif « indirect »), les deux définitions permettent de couvrir les multiples formes de publicité sur l'internet.

La définition de la directive est cependant préférable. Elle ne se rapporte pas seulement aux produits et services d'une entreprise, mais aussi à son image. La jurisprudence relative à l'article 22 de la LPCC va néanmoins dans le même sens en admettant qu'une communication qui favorise ou renforce l'image de marque est également une forme de publicité (cf. Cass. (1^{re} ch.), 2 nov. 1999, J.T., 2000, p. 66). Pour des raisons de sécurité juridique, il est pourtant justifié de reprendre explicitement la référence à l'image dans le texte du présent projet.

En ce qui concerne le terme défini, il est souhaitable de ne pas utiliser le terme « communication commerciale ». La notion usuelle dans notre pays est celle de « publicité ».

A l'instar de la directive sur le commerce électronique, le présent projet exclut de la notion de publicité, d'une part, les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la per-

soon, in het bijzonder een domeinnaam of een elektronisch postadres en anderzijds de mededelingen die onafhankelijk zijn samengesteld, in het bijzonder als ze zonder economisch voordeel zijn verstrekt.

Gelet op deze beperkingen, kan niet als reclame worden beschouwd:

- het bezitten van een site op zich;
- het verstrekken van informatie die geen promotie is;
- de hyperlink naar een reclamewebsite wanneer deze tot stand is gekomen zonder financiële of andere tegenprestatie van de eigenaar van deze site;
- het vermelden van de domeinnaam of een elektronisch adres, een logo of een merk zonder financiële of andere tegenprestatie van de houder van deze domeinnaam, dit adres, logo of merk.

8° «Gereguleerd beroep» :

Het begrip «gereguleerd beroep» wordt omschreven in artikel 2, g, van de richtlijn. Krachtens deze bepaling verstaat men onder «gereguleerd beroep»: «elk beroep in de zin van hetzij artikel 1, onder d), van de richtlijn 89/49/EEG [lees 89/48/EEG] van de Raad van 21 december 1988 betreffende een algemeen stelsel van erkenning van hogeronderwijsdiploma's waarmee beroepsopleidingen van ten minste drie jaar worden afgesloten, hetzij artikel 1, onder f), van Richtlijn 92/51/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende een tweede algemeen stelsel van erkenning van beroepsopleidingen, ter aanvulling van Richtlijn 89/48/EEG».

De begrippen diploma, certificaat en bekwaamheidsattest worden omschreven door de Europese wetgever. Het begrip 'diploma' wordt omschreven in artikel 1 van de richtlijn 89/48/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende een algemeen stelsel van erkenning van hogeronderwijsdiploma's waarmee beroepsopleidingen van ten minste drie jaar worden afgesloten (PB, nr. L 19 van 24 januari 1989, blz. 16) en dekt hoofdzakelijk: «*alle diploma's, certificaten en andere titels (...) afgegeven door een bevoegde autoriteit in een Lid-Staat, (...) waaruit blijkt dat de houder met succes een postsecundaire studiecycclus van ten minste drie jaar heeft gevolgd (...), aan een universiteit of een instelling voor hoger onderwijs (...)*».

sonne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique, d'autre part, les communications élaborées d'une manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans avantage économique.

Eu égard à ces restrictions, ne peut être qualifié de publicité :

- le seul fait de détenir un site ;
- le fait de donner de l'information qui ne serait pas de la promotion ;
- le lien hypertexte vers un site web publicitaire lorsqu'il est créé sans lien financier ou autre contrepartie provenant de la personne détenant ce site ;
- la mention du nom de domaine ou d'une adresse électronique, d'un logo ou d'une marque lorsque cela est fait sans liens financiers ou autre contrepartie provenant de la personne détenant ce nom de domaine, cette adresse, ce logo ou cette marque.

8° « Profession réglementée » :

La notion de 'profession réglementée' est définie à l'article 2, g, de la directive. Aux termes de cette disposition, on entend par 'profession réglementée' : «toute profession au sens, soit de l'article 1^{er}, point d), de la directive 89/49/CEE [lisez 89/48/CEE] du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionne des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans, soit au sens de l'article 1^{er}, point f), de la directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles, qui complète la directive 89/48/CEE».

Les notions de diplôme, certificat et attestation de compétence sont définies par le législateur européen. La notion de 'diplôme' est définie à l'article 1^{er} de la directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionne des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans (J.O.C.E., n° L 19 du 24 janvier 1989, p. 16) et recouvre essentiellement : «*tout diplôme, certificat ou autre titre (...) délivré par une autorité compétente dans un État membre, (...) dont il résulte que le titulaire a suivi avec succès un cycle d'études post-secondaires d'une durée minimale de trois ans (...), dans une université ou un établissement d'enseignement supérieur (...)*».

De begrippen 'certificaat' en 'bekwaamheidsattest' worden omschreven in artikel 1 van de richtlijn 92/51/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende een tweede algemeen stelsel van erkenning van beroepsopleidingen, ter aanvulling van Richtlijn 89/48/EEG (PB, nr. L 209 van 24 juli 1992, blz. 25).

De 'gereguleerde beroepen' dekken dus een brede waaier van beroepen, die het kader van de vrije beroepen ruimschoots overschrijdt. Toch moet het praktische belang van het toepassingsgebied van die definitie worden gerelativeerd, rekening houdend met het feit dat enkel de gereguleerde beroepen, die beroepsvoorschriften kunnen uitvaardigen, zullen onderworpen zijn aan de bepalingen van artikel 16 waarbij alle andere er *de facto* van uitgesloten zijn.

9° «Vrij beroep» :

De definitie die door dit ontwerp overgenomen is komt voort uit artikel 2, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende de intracommunautaire vorderingen tot staking op het gebied van de bescherming van de consumentenbelangen. De wetgever heeft eveneens deze definitie gekozen in het kader van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen.

Met een «vrij beroep» bedoelt men *elke zelfstandige beroepsactiviteit die dienstlevering of levering van goederen omvat welke geen daad van koophandel of ambachtsbedrijvigheid is, zoals bedoeld in de wet van 18 maart 1965 op het ambachtsregister en die niet wordt bedoeld in de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, met uitzondering van de landbouwbedrijvigheden en de veeteelt.*

Deze definitie is van belang in het kader van artikel 27 van dit ontwerp dat de titularissen van vrije beroepen onttrekt aan de artikelen 24, 25 en 26, met name aan de bepalingen inzake waarschuwingsprocedure, inzake opsporing en vaststelling van de verboden daden en inzake minnelijke schikkingen.

Art. 3

Artikel 3, doet geen afbreuk aan het in de wettelijke en reglementaire bepalingen vastgestelde beschermingsniveau van de volksgezondheid en de consumentenbelangen».

Les notions de 'certificat' et 'attestation de compétence' sont définies à l'article 1^{er} de la directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système de reconnaissance des formations professionnelles, qui complète la directive 89/48/CEE (*J.O.C.E.*, n° L 209 du 24 juillet 1992, p. 25).

Les 'professions réglementées' recouvrent donc un très large éventail de professions excédant largement le seul cadre des professions libérales. Toutefois, il convient de relativiser l'importance pratique du champ d'application de cette définition compte tenu du fait que seules les professions réglementées susceptibles d'édicter des règles professionnelles seront soumises aux dispositions de l'article 16, les autres en étant *de facto* exclues.

9° « Profession libérale » :

La définition reprise par le présent projet est celle consacrée à l'article 2, 3° de la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs. Cette même définition a également été choisie par le législateur dans le cadre de la loi du 2 août 2002 relative à la publicité trompeuse et à la publicité comparative, aux clauses abusives et aux contrats à distance en ce qui concerne les professions libérales.

Par « profession libérale », il convient d'entendre *toute activité professionnelle indépendante de prestation de services ou de fourniture de biens, qui ne constitue pas un acte de commerce ou une activité artisanale visée par la loi du 18 mars 1965 sur le registre de l'artisanat et qui n'est pas visée par la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, à l'exclusion des activités agricoles et d'élevage.*

Cette définition présente un intérêt dans le cadre de l'article 27 du présent projet qui a pour objet de soustraire les titulaires de professions libérales aux articles 24, 25 et 26, soit respectivement aux dispositions relatives à la procédure d'avertissement, à la recherche et constatation des actes interdits et au règlement transactionnel.

Art. 3

L'article 3 est applicable sans préjudice du niveau de protection assuré par les dispositions légales et réglementaires, notamment, en matière de protection de la santé publique et des intérêts des consommateurs.

De vereisten van dit ontwerp komen boven op alle waarborgen die in het Belgische recht werden verworven, of ze nu uit het gemene verbintenissenrecht worden afgeleid of voorkomen in bijzondere wetgevingen, in het bijzonder die welke werden aangenomen ter bescherming van de consumenten. Hiertoe behoren onder andere de wet van 12 juni 1991 betreffende het consumentenkrediet, de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument, de wet van 9 maart 1993 ertoe strekkende de exploitatie van huwelijksbureaus te reglementeren en te controleren en de wet van 16 februari 1994 tot regeling van het contract tot reisorganisatie en reisbemiddeling...

Die bewering moet niettemin worden getemperd.

Het principe van artikel 5 zou in sommige gevallen immers kunnen leiden tot de toepassing van een minder gunstige buitenlandse wet.

Overigens mogen de bepalingen van artikel 3 de in artikel 17 vermelde vereisten niet weer op losse schroeven zetten. Aldus moeten traditionele en elektronische vormvoorschriften voortaan op voet van gelijkheid worden behandeld - voor zover de voorwaarden van artikel 17 zijn vervuld -, en kan niet zomaar worden aangevoerd dat een vormvoorschrift op papier meer bescherming biedt dan een traditioneel vormvoorschrift.

Mutatis mutandis zouden sommigen een gelijkaardig bezwaar kunnen uiten tegen de vrijstellingen van aansprakelijkheid ten voordele van de tussenpersonen.

In artikel 3, tweede lid worden sommige gebieden en activiteiten van het toepassingsgebied van het wetsontwerp uitgesloten door omzetting van artikel 1, § 5 van de richtlijn.

Eerst en vooral, hoewel de fiscaliteit en met name de belasting over de toegevoegde waarde op een groot aantal online geleverde diensten wordt geheven, worden in dit ontwerp geen fiscale regels voor die diensten opgesteld.

De kwesties die betrekking hebben op de diensten van de informatiemaatschappij geregeld door de wet van 8 december 1992 betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer zijn eveneens uitgesloten van dit wetsontwerp.

In het wetsontwerp worden geen regels opgelegd in verband met het kartelrecht in de informatie-

Les exigences du présent projet de loi s'ajoutent à toutes les garanties acquises en droit belge, qu'elles se déduisent du droit commun des obligations et des contrats ou figurent dans des législations particulières, spécialement celles adoptées à des fins de protection des consommateurs. Parmi celles-ci, relevons entre autres la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation, la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, la loi du 9 mars 1993 tendant à régler et à contrôler les activités des entreprises de courtage matrimonial et la loi du 16 février 1994 régissant le contrat d'organisation de voyages et le contrat d'intermédiaire de voyages...

Néanmoins, cette assertion doit être tempérée.

En effet, le principe de l'article 5 pourrait conduire, dans certains cas, à l'application d'une loi étrangère moins favorable.

Par ailleurs, les dispositions de l'article 3 ne peuvent avoir pour effet de remettre en cause les exigences contenues dans l'article 17. Ainsi, formalités traditionnelles et formalités électroniques doivent désormais être traitées sur même pied d'égalité – pour autant que les conditions de l'article 17 soient remplies –, et on ne saurait soutenir d'emblée qu'une formalité papier offrirait plus de protection qu'une formalité traditionnelle.

Mutatis mutandis, d'aucuns pourraient formuler une objection analogue en ce qui concerne les exonérations de responsabilité au profit des prestataires intermédiaires.

L'article 3, alinéa 2, exclut certains domaines et activités du champ d'application du projet de loi, en transposant l'article 1^{er}, § 5, de la directive.

Tout d'abord, bien que la fiscalité, et notamment la taxe sur la valeur ajoutée, touche un grand nombre de services fournis en ligne, le présent projet n'établit pas de règles fiscales relatives à ces services.

Les questions ayant trait aux services de la société de l'information régies par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée sont également exclues du présent projet de loi.

Le projet de loi n'établit pas de règles en matière de droit des ententes dans la société de l'information. L'in-

maatschappij. De suggestie van de Raad van State om te verwijzen naar het mededingingsrecht, wat een ruimer begrip is, werd niet gevolgd. De Engelse en Franse tekst van de richtlijn wijzen er immers duidelijk op dat slechts het kartelrecht bedoeld is.

Het wetsontwerp is ook niet van toepassing op de activiteiten van notarissen. Deze uitsluiting dekt de door notarissen gestelde daden voor zover die een direct verband met de uitoefening van publieke taken inhouden. De adviesgevende activiteiten bij het opstellen van testamenten of onderhandse akten (huurcontracten, overdracht van aandelen in een vennootschap...) worden daarentegen niet met die uitsluiting beoogd.

De vertegenwoordiging van een cliënt en de verdediging van zijn belangen voor het gerecht door een advocaat worden eveneens uitgesloten van het toepassingsgebied van dit ontwerp. Omgekeerd, vormen de adviesactiviteiten, met name voor het opstellen van onderhandse akten of contractonderhandelingen, diensten van de informatiemaatschappij, die door het ontwerp worden gedekt.

Tot slot is dit ontwerp niet van toepassing op de gokactiviteiten. Die uitsluiting geldt voor kansspelen, loterijen en weddenschappen waarbij een geldbedrag wordt ingezet (zie considerans nr. 16 van de richtlijn). Dit geldt niet voor promotionele wedstrijden of spelen, die bedoeld zijn om de verkoop van goederen en diensten te stimuleren en waarop dus het in hoofdstuk IV ingestelde reclameregime wordt toegepast.

HOOFDSTUK II

Grondbeginselen

Afdeling 1 – Vrijheid van vestiging

Art. 4

Artikel 4 waarborgt de omzetting van artikel 4 van de richtlijn inzake de elektronische handel.

De «diensten van de informatiemaatschappij» betreffen diensten in de zin van artikel 50 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap. De verleners van deze diensten genieten bijgevolg de vrijheid van vestiging. Artikel 4, eerste lid verwijst naar dit beginsel.

Le projet de loi ne s'applique pas davantage aux activités de notaire. Cette exclusion couvre les actes posés par les notaires en tant qu'officiers publics. Par contre, les activités de conseil dans la rédaction de testaments ou d'actes sous seing privé (bail, cession de parts de société...) ne sont pas visées par cette exclusion.

La représentation d'un client et la défense de ses intérêts devant les tribunaux par un avocat est également exclue du champ d'application du présent projet. A l'inverse, les activités de conseil, notamment pour la rédaction d'actes sous seing privé ou la négociation de contrats, constituent des services de la société de l'information, couverts par le projet.

Enfin, le présent projet ne s'applique pas aux activités de jeux d'argent. Cette exclusion couvre les jeux de hasard, les loteries et les transactions portant sur des paris, qui supposent des enjeux en valeur monétaire (cf. considérant n° 16 de la directive). On ne vise pas ici les concours et les jeux promotionnels, ayant pour but d'encourager la vente de biens ou services, qui se voient donc appliquer le régime des publicités, instauré au chapitre IV.

CHAPITRE II

Principes fondamentaux

Section 1^{er} – Principe de non-autorisation préalable

Art. 4

L'article 4 assure la transposition de l'article 4 de la directive sur le commerce électronique.

Les «services de la société de l'information» constituent des services au sens de l'article 50 du Traité instituant la Communauté européenne. Les prestataires de ces services bénéficient par conséquent du principe de la liberté d'établissement. C'est ce principe qui est rappelé à l'article 4, alinéa 1^{er}.

In tegenstelling tot wat de Raad van State adviseert, lijkt het nuttig in het nationale recht uitdrukkelijk te bevestigen dat er geen voorafgaande vergunning nodig is. Er zijn immers in het Belgische recht tal van reglementeringen die de toegang tot bepaalde activiteiten aan een vergunning of aan een vereiste met gelijke werking onderwerpen. Het moet duidelijk zijn dat dergelijke vereisten inzake vestiging niet de activiteit zelf van dienstverlener van de informatiemaatschappij aan een voorafgaand vergunning mogen onderwerpen.

Het in artikel 4, eerste lid vernoemde verbod heeft geen betrekking op de vrijwillige stelsels van erkenning.

Men zou zich ook kunnen inbeelden dat er vrijwillige procedures van erkenning op touw gezet worden voor dienstverleners die aanbieden om online goederen en diensten te bestellen. In dat geval zou de erkenning betrekking hebben op de naleving door de dienstverlener van de informatiemaatschappij van de bepalingen van de artikelen 8 tot 11.

Het tweede lid van artikel 4 verduidelijkt als volgt: «Het eerste lid laat vergunningsstelsels onverlet die niet specifiek en uitsluitend betrekking hebben op de diensten van de informatiemaatschappij, of die vallen onder de stelsels van vergunningen waarin titel III van de wet van 21 maart 1991 houdende hervorming van sommige economische overheidsbedrijven».

Het tweede lid betreft enerzijds de toegangsvoorwaarden tot activiteiten die niet specifiek betrekking hebben op de diensten van de informatiemaatschappij: zij gaan de uitoefening van deze activiteiten vooraf. Voornoemde bepaling betreft voornamelijk de «gereguleerde beroepen» die een bewijs van beroepsbekwaamheid (diploma, getuigschrift of bekwaamheidsattest) en desgevallend een door een beroepsorde (orde der geneesheren, apothekers, architecten, enz.) of beroepsvereniging afgeleverde vergunning vereisen. Deze bepaling verwijst bovendien naar activiteiten die afhankelijk worden gesteld van een vergunning of een controle, niet omwille van de vereiste bekwaamheden om dergelijke activiteiten uit te oefenen, maar omwille van het doel ervan: verhandeling van alcoholische dranken, tabaksproducten, enz.

Dit lid betreft anderzijds de bij titel III van de wet van 21 maart 1991 geregelde algemene vergunningsstelsels voor de levering van telecommunicatiediensten en individuele vergunningen.

Contrairement à ce que le Conseil d'État préconise, il semble utile de confirmer en droit national qu'aucune autorisation préalable n'est nécessaire. En effet, il existe en droit belge de nombreuses réglementations visant à soumettre l'accès à certaines activités à l'obtention préalable d'une autorisation ou à d'autres exigences ayant un effet équivalent. Il convient donc d'être clair en insistant sur le fait que pareilles exigences ne peuvent, en aucun cas, viser spécifiquement les activités réalisées par des prestataires de services de la société de l'information en tant que tel.

L'interdiction formulée par l'article 4, alinéa 1^{er}, n'affecte pas les régimes volontaires d'accréditation.

L'on pourrait également imaginer que des procédures d'accréditation seraient mises en place pour les prestataires offrant la possibilité de commander des biens ou services en ligne. L'accréditation porterait dans ce cas sur le respect, par le prestataire de service de la société de l'information, des prescriptions des articles 8 à 11.

L'alinéa 2 de l'article 4 précise que «l'alinéa 1^{er} est sans préjudice des régimes d'autorisation qui ne visent pas spécifiquement et exclusivement les services de la société de l'information ou qui sont couverts par les régimes d'autorisation prévus par le titre III de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques».

L'alinéa 2 vise, d'une part, les conditions d'accès aux activités qui ne sont pas spécifiques aux services de la société de l'information : elles se situent donc en amont de l'exercice de ces activités. Sont essentiellement visées par cette disposition les «professions réglementées», soumises à des exigences de qualification professionnelle (diplôme, certificat, ou attestation de compétence) et, le cas échéant, à une autorisation délivrée par un ordre professionnel (ordre des médecins, pharmaciens, architectes...) ou une organisation professionnelle. Sont en outre visées par cette disposition, les activités soumises à une autorisation ou à un contrôle en raison, non de qualifications requises pour exercer de telles activités, mais de leur objet : commercialisation de boissons alcoolisées, de tabac, etc.

Cet alinéa vise, d'autre part, les régimes d'autorisation prévus par le titre III de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

Afdeling 2 – Vrij verrichten van diensten

Art. 5

Artikel 5 voert de artikels 1, § 4, 3, §§ 1 tot 3 en 2, h van de richtlijn uit.

Deze hebben de oprichting van een interne markt van de diensten van de informatiemaatschappij tot doel. Met het oog hierop preciseert artikel 3 van de richtlijn in zijn § 1 dat «iedere lidstaat ervoor zorgt dat de diensten van de informatiemaatschappij die worden verleend door een op zijn grondgebied gevestigde dienstverlener voldoen aan de in die lidstaat geldende nationale bepalingen die binnen het gecoördineerd gebied vallen» en in zijn § 2 dat «de lidstaten het vrije verkeer niet mogen beperken, van diensten van de informatiemaatschappij die vanuit een andere lidstaat worden geleverd, om redenen die binnen het gecoördineerde gebied vallen».

Uit considerans 22 van de richtlijn vloeit voort dat de controle van de diensten van de informatiemaatschappij bij de bron van de activiteit moet gebeuren, om aldus een doeltreffende bescherming van de algemene belangen te waarborgen.

Bovendien herinnert considerans 23 er in dit opzicht aan dat de richtlijn niet ten doel heeft aanvullende regels op het gebied van het internationaal privaatrecht voor wetsconflicten vast te stellen noch over de bevoegdheden van de rechterlijke instanties te handelen. Deze regel wordt door artikel 1.4 van de richtlijn ingevoerd.

Wat artikel 2, punt h van de richtlijn betreft, het bepaalt «het gecoördineerd gebied» terwijl het meer in het bijzonder preciseert dat dit gecoördineerd gebied «de in de nationale rechtsstelsels vastgelegde vereisten» aanduidt «voor dienstverleners van de informatiemaatschappij en diensten van de informatiemaatschappij, ongeacht of die vereisten van algemene aard zijn dan wel specifiek daarop zijn toegesneden».

Afdeling 3 – De afwijkingen van het beginsel van het vrij verrichten van diensten

Art. 6

Artikel 6 legt de bepalingen van artikel 3, § 3 en van de bijlage van de richtlijn ten uitvoer. Die bepalingen voorzien in een reeks uitzonderingen met algemene

Section 2 – Principe de libre prestation de services

Art. 5

L'article 5 met en œuvre les articles 1, § 4, 3, §§ 1^{er} à 3, et 2, h, de la directive.

Ceux-ci ont pour but d'assurer la mise en place d'un marché intérieur des services de la société de l'information. A cet effet, l'article 3 de la directive précise, en son § 1^{er}, que «chaque État membre veille à ce que les services de la société de l'information fournis par un prestataire établi sur son territoire respectent les dispositions nationales applicables dans cet État membre relevant du domaine coordonné», et, en son § 2, que «les États 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 État membre».

Il ressort en effet du considérant 22 de la directive que le contrôle des services de la société de l'information doit se faire à la source de l'activité pour assurer une protection efficace des objectifs d'intérêt général.

Par ailleurs, le considérant 23 rappelle à cet égard que la directive n'a pas pour objet d'établir des règles supplémentaires de droit international privé relatives aux conflits de loi ni de traiter de la compétence des tribunaux. Cette règle est établie par l'article 1^{er}.4 de la directive.

Quant à l'article 2, point h, de la directive, il définit le «domaine coordonné» en précisant notamment que celui-ci désigne «les exigences prévues par les systèmes juridiques des États membres et applicables aux prestataires des services de la société de l'information ou aux services de la société de l'information, qu'elles revêtent un caractère général ou qu'elles aient été spécifiquement conçues pour eux».

Section 3 – Dérogations au principe de libre prestation de services

Art. 6

L'article 6 met en œuvre les dispositions de l'article 3, § 3, et de l'annexe de la directive, qui prévoient une série d'exceptions de portée générale au principe du

draagwijdte op het principe van het land van oorsprong, vermeld in artikel 3, § 1 van de richtlijn.

De Raad van State stelt voor om aan de opsomming in artikel 6, lid 3 een bijkomend punt toe te voegen waarbij de uitgifte van elektronisch geld wordt beoogd. Aan dit voorstel kon geen gunstig gevolg worden gegeven. Richtlijn 2000/46/EG, waarop de Raad van State zijn verzoek grondt, is het voorwerp van een omzetting buiten dit wetsontwerp.

Art. 7

Met artikel 7 wordt uitvoering gegeven aan artikel 3, §§ 4 tot 6 van de richtlijn.

Het stelt de overheden die door de Koning moeten worden aangeduid in staat om in maatregelen te voorzien die het vrij verrichten van diensten moeten beperken indien aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Die voorwaarden zijn rechtstreeks ingegeven door de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. De mogelijkheid om voorwaardelijk af te wijken van het principe van vrije dienstverlening is eveneens onderworpen aan de voorschriften van artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Restrictieve maatregelen mogen de vrijheid van meningsuiting gehuldigd door dit artikel niet in het gedrang brengen, tenzij ze noodzakelijk zijn in het belang van 's lands veiligheid, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen om de bescherming van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

In de afwijkingsprocedure is eerst en vooral voorzien in een verplichting voor de overheden, die door Koning moeten worden aangeduid, volgens de modaliteiten die hij bepaalt, om aan de lidstaat waar de betrokken dienstverlener is gevestigd te vragen om elke maatregel te nemen die vereist is om het aangehaald behoud van de doelstelling van algemeen belang te beschermen. Het is geen eenvoudige formele kennisgeving doch een reëel verzoek waarbij België de lidstaat van oorsprong verzoekt om concrete maatregelen te nemen die bijgevolg in het verzoek zouden moeten worden gedetailleerd.

In een tweede fase, voor zover de lidstaat van oorsprong geen maatregelen heeft genomen of dat deze

pays d'origine énoncé à l'article 3, § 1^{er}, de la directive.

Le Conseil d'État suggère d'ajouter à l'énumération de l'article 6, alinéa 3, un point supplémentaire visant l'émission de monnaie électronique. Une suite favorable n'a pu être réservée à cette proposition. La directive 2000/46/CE, sur base de laquelle le Conseil d'État fonde sa demande, fait l'objet d'une transposition en dehors du présent projet de loi.

Art. 7

L'article 7 met en œuvre l'article 3, §§ 4 à 6, de la directive.

Il permet aux autorités qu'il appartient au Roi de désigner d'envisager des mesures restrictives de la libre prestation de services si certaines conditions sont remplies. Ces conditions sont directement inspirées de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes. La possibilité prévue de déroger sous conditions au principe de libre prestation de services est soumise également au prescrit de l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Les mesures restrictives ne peuvent être imposées en limitation de la liberté d'expression consacrée par cet article que si elles sont nécessaires à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire.

La procédure de dérogation prévoit tout d'abord une obligation pour les autorités qui seront désignées par le Roi, et selon les modalités qu'il fixera, de demander à l'État membre sur le territoire duquel est établi le prestataire concerné de prendre toute mesure requise par la sauvegarde de l'objectif d'intérêt général invoqué. Il ne s'agit pas d'une simple notification formelle, mais bien d'une réelle demande par laquelle la Belgique sollicite de l'État membre d'origine l'adoption de mesures concrètes qui devraient dès lors être détaillées dans la demande.

Dans un second stade, dans la mesure où l'État membre d'origine n'a pas pris de mesures ou que cel-

ontoereikend zijn, kunnen de overheden die moeten worden aangeduid door de Koning de onderzoeksrechter de situatie mededelen die het algemeen belang kan schaden. Voordien zullen zij de betrokken lidstaat en de Europese Commissie informeren over deze nieuwe fase in de procedure.

In artikel 7, § 5 wordt echter de mogelijkheid geboden om in dringende gevallen af te wijken van die procedurevoorschriften. De onderzoeksrechter kan dan onmiddellijk de mededeling over het risico ontvangen. De door de Koning aangewezen overheden moeten dit feit echter mededelen aan de lidstaat van oorsprong en aan de Europese Commissie evenals de redenen die de afwijking van de procedure moeten verantwoorden. De in § 2 aangehaalde voorwaarden moeten in ieder geval worden nageleefd.

De onderzoeksrechter die van de voornoemde overheden de mededeling ontvangt over mogelijke inbreuken op de doelstellingen van algemeen belang kan de dienstverleners bevelen de communicatietechniek die gebruikt wordt om de betwiste handelingen uit te voeren, niet meer ter beschikking te stellen van de buitenlandse dienstverlener en dit binnen de perken vastgesteld in de wet.

De nadere bepalingen in artikel 7, § 2, 1° zijn enkel bedoeld om die begrippen met betrekking tot de doelstellingen van algemeen belang uitdrukkelijk te formuleren en geenszins om de draagwijdte ervan te verruimen. Ze geven getrouw de bepalingen van de richtlijn weer.

De in punt 3° van dezelfde § vermelde eis van evenredigheid geeft de rechtspraak van het Hof van Justitie ter zake weer.

Overigens, rekening houdend met het principe van de voorrang van het afgeleid communautair recht, hebben de in artikel 3, § 4 van de richtlijn gestelde procedure-eisen tot gevolg dat alle andere mogelijkheden tot afwijking van de regels van artikel 3, §§ 1 en 2 van de richtlijn opzij gezet worden. Dit wetsontwerp sluit dus elke afwijking uit die niet binnen het kader van deze procedure valt.

Bovendien behandelt de richtlijn ook het geval van fraude. Zij geeft de lidstaten immers de mogelijkheid om zich, in het kader van de diensten van de informatiemaatschappij, te beroepen op de door het Hof van Justitie ontwikkelde rechtspraak tegen het omzeilen van de wetgeving. Dankzij die rechtspraak mag een lidstaat zijn nationale wetgeving toepassen op een dienstverlener die in een andere lidstaat gevestigd is,

les-ci sont insuffisantes, les autorités qui seront désignées par le Roi pourront aviser le juge d'instruction de la situation qui porte, ou susceptible de porter, atteinte à l'intérêt général. Au préalable, elles informerront l'État membre concerné et la Commission européenne de cette nouvelle étape dans la procédure.

L'article 7, § 5, permet cependant de déroger à ces exigences de procédure en cas d'urgence. Le juge d'instruction peut alors être immédiatement avisé du risque. Les autorités désignées par le Roi doivent cependant notifier ce fait à l'État membre d'origine et à la Commission européenne ainsi que les raisons ayant justifié qu'il soit dérogé à la procédure. En tout état de cause, les conditions énoncées au § 2 doivent être observées.

Le juge d'instruction, lorsqu'il est avisé par les autorités précitées du péril relatif aux objectifs d'intérêt général, peut enjoindre aux prestataires de suspendre, dans les limites fixées par la loi, la mise à la disposition du prestataire étranger de la technique de communication utilisée pour la réalisation des agissements qui posent problèmes.

Les précisions apportées à l'article 7, § 2, 1°, ont pour seule finalité d'explicitier ces notions relatives aux objectifs d'intérêt général et nullement d'en élargir la portée. Elles reflètent fidèlement les dispositions de la directive.

L'exigence de proportionnalité posée au point 3° du même § fait écho à la jurisprudence de la Cour de Justice en la matière.

Par ailleurs, compte tenu du principe de primauté du droit communautaire dérivé, les exigences de procédure posées par l'article 3, § 4, de la directive ont pour effet d'écarter toute autre possibilité de dérogation aux règles de l'article 3, §§ 1^{er} et 2, de la directive. Le présent projet de loi exclut donc toute dérogation en dehors du cadre de cette procédure.

En outre, la directive a envisagé le cas de la fraude. Elle réserve en effet aux États membres la faculté d'invoquer, dans le cadre des services de la société de l'information, la jurisprudence anti-contournement développée par la Cour de Justice, qui permet à un État membre d'appliquer sa législation nationale à un prestataire établi dans un autre État membre lorsque l'activité du prestataire est principalement dirigée vers l'État

wanneer die het merendeel van zijn activiteiten op het grondgebied van eerstgenoemde lidstaat richt en wanneer hij die vestigingsplaats heeft gekozen om de toepassing van de reglementering van de lidstaat van bestemming van de diensten te omzeilen.

Deze procedure heeft geen opschortend effect op de gerechtelijke procedures. Zij belet inzonderheid geen maatregelen van onderzoek of strafonderzoek.

HOOFDSTUK III

Informatie en doorzichtigheid

Art. 8

Artikel 8 beoogt het omzetten van artikel 5 van de richtlijn die een algemene informatieverplichting oplegt aan alle dienstverleners van de informatiemaatschappij.

Overeenkomstig artikel 3, eerste lid 1, komen de vereisten van dit wetsontwerp inzake informatie boven op de overige informatieverplichtingen, voortvloeiend uit het gemene recht of uit wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen, inzonderheid op het vlak van de bescherming van de consument. Dit vloeit voort uit de woorden «ten minste». Zij hebben dan ook een aanvullend en geen afwijkend karakter.

Aan het verzoek van de Raad van State om elke vereiste van dit ontwerp inzake informatie te onderwerpen aan een onderzoek om te zien of ze geen fundamentele afbreuk doen aan de «andere informatievoorschriften als bepaald door het communautair recht» is geen gunstig gevolg gegeven. Gelet op de aanvullende aard van de informatievoorschriften in dit ontwerp, zou het resultaat van dit werk weinig voordeel bieden in het kader van een juiste omzetting van de richtlijn betreffende elektronische handel.

De door artikel 8 vereiste informatie moet door *elke dienstverlener* van de informatiemaatschappij worden gegeven en niet enkel door diegenen die elektronische handel drijven. Die informatie moet toegankelijk zijn, of er een contract is of niet. De doelstelling is te zorgen voor transparante relaties op de netwerken, door voldoende inlichtingen te geven over de dienstverlener die achter een website schuil gaat, welke zijn activiteit ook zij.

Uit een blijvende bezorgdheid om transparantie eist artikel 8, § 1 bovendien dat de toegang tot deze informatie *gemakkelijk, rechtstreeks* en *permanent* is. In

membre concerné et que le choix d'établissement avait pour but de contourner l'application de la réglementation de l'État de destination des services.

Cette procédure n'a pas d'effet suspensif sur les procédures judiciaires. Elle n'empêche notamment pas les mesures d'enquête ou d'instruction pénale.

CHAPITRE III

Information et transparence

Art. 8

L'article 8 vise à transposer l'article 5 de la directive, qui impose une obligation générale d'information à tous les prestataires de services de la société de l'information.

Conformément à l'article 3, alinéa 1^{er}, les exigences du présent projet de loi en matière d'information viennent s'ajouter aux autres obligations d'information, résultant du droit commun ou de dispositions légales ou réglementaires, notamment en matière de protection du consommateur. Ceci résulte des mots « au moins ». Elles présentent, dès lors, un caractère complémentaire et non dérogatoire.

Il n'a pas été réservé une suite favorable à la demande du Conseil d'État de vérifier, pour chaque exigence en matière d'information en projet, si elle ne portait pas atteinte quant au fond aux « autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire ». Compte tenu du caractère complémentaire des dispositions du présent projet à ce propos, le résultat de ce travail présente peu d'intérêt dans le cadre d'une transposition correcte de la directive sur le commerce électronique.

Les informations requises par l'article 8 doivent être produites par *tout prestataire* de services de la société de l'information, et non uniquement ceux qui pratiquent le commerce électronique. Ces informations doivent être accessibles, qu'il y ait contrat ou non. L'objectif est d'assurer la transparence des relations sur les réseaux, en fournissant suffisamment de renseignements sur le prestataire dissimulé derrière un site web, quelle que soit son activité.

Dans un constant souci de transparence, l'article 8, § 1^{er}, exige, que l'accès à ces informations soit *facile, direct* et *permanent*. A cet égard, un icône ou un logo

dat verband volstaat een icoon of een logo met een hyperlink, die zichtbaar is op alle bladzijden van de site en verwijst naar een bladzijde met die informatie, om aan die voorwaarde te voldoen. Het is duidelijk dat aan die eis van toegankelijkheid niet zou zijn voldaan, mocht de informatie pas worden gevonden na langdurig zoeken in verschillende rubrieken. Bovendien zou een link die enkel zichtbaar is op de onthaalpagina van de site onvoldoende blijken, in de mate dat de internetter op de site van de dienstverlener kan geraken, zonder langs de onthaalpagina te gaan, door op een diepe link te klikken vanuit een andere website (de diepe link is een hyperlink die op een externe webpagina is aangebracht en verwijst naar een secundaire pagina van een site, zonder langs de onthaalpagina te gaan).

Dit is onder meer het geval voor de gedragscodes, waaraan de dienstverlener zich onderwerpt. Zij moeten voor alle geïnteresseerden consulteerbaar zijn, of ze een contract afsluiten met de dienstverlener of niet.

Artikel 8, § 2 behandelt de wijze waarop de prijzen van de aangeboden producten en diensten op de netwerken moeten worden weergegeven. Deze bepaling beoogt niet alleen de sites van de elektronische handel waarop een contract online kan worden gesloten, maar ook de sites die uitsluitend ter bevordering van de verkoop bedoeld zijn, zoals de «virtuele uitstalramen» die een catalogus van producten en diensten aanbieden, zonder de mogelijkheid aan te bieden op de site een bestelling te plaatsen.

Er dient te worden aangestipt dat artikel 8, § 2 niet betekent dat de leveringsprijzen, -taksen en -kosten altijd *moeten* worden vermeld, gelet op het bijzonder uitgebreide toepassingsgebied van het wetsontwerp. In de betrekkingen tussen een professional en een consument is het immers reeds verplicht de prijzen inclusief alle taksen, alsook de eventuele leveringskosten te vermelden, met name op grond van de WHPC. In de betrekkingen *Business to Business* daarentegen zijn de professionals vrij over hun prijzen en tarieven onderling te onderhandelen en ze aan te duiden. Wanneer de prijzen worden vermeld, of het nu een verplichting (tussen een professional en een consument) betreft dan wel een keuze (tussen professionals), moeten zij steeds *duidelijk* en *ondubbelzinnig* worden weergegeven. In de praktijk is het vanzelfsprekend dat de referentiemunt duidelijk wordt aangegeven. Bovendien moet de prijs zichtbaar verschijnen op de webpagina die het aangeboden product of de aangeboden dienst voorstelt. Er moet duidelijk worden vermeld of alle taksen in de prijs zijn inbegrepen of niet. Vooraleer een order te plaatsen moet men ook gemakkelijk informatie kunnen krijgen over de leveringskosten, bijvoorbeeld via een hyperlink die naast de prijs is geplaatst.

ayant un lien hypertexte vers une page contenant ces informations, et visible sur l'ensemble des pages du site, suffit à satisfaire à cette condition. Il est évident que cette exigence d'accessibilité ne serait pas rencontrée si l'information était disponible après une longue recherche dans différentes rubriques. En outre, un lien visible uniquement sur la page d'accueil du site se révélerait insuffisant, dans la mesure où il est possible à l'internaute d'arriver sur le site du prestataire sans passer par la page d'accueil, en cliquant sur un lien profond depuis un autre site web (le lien profond est un lien hypertexte situé sur une page web extérieure, renvoyant à une page secondaire d'un site, sans passer par la page d'accueil).

C'est notamment le cas pour les codes de conduite auxquels se soumet le prestataire. Ils doivent être consultables par tout intéressé, contractant du prestataire ou non.

L'article 8, § 2, concerne la manière de présenter, sur les réseaux, le prix des produits et des services offerts. Cette disposition vise non seulement les sites de commerce électronique, sur lesquels il est possible de conclure un contrat en ligne, mais également les sites à vocation exclusivement promotionnelle, telles les «vitrines virtuelles», qui présentent un catalogue de produits et de services, sans offrir la possibilité de passer commande sur le site.

Il convient de préciser que l'article 8, § 2, ne signifie pas que les prix, taxes et frais de livraison *doivent* être mentionnés en toute hypothèse, étant donné le champ d'application particulièrement vaste du projet de loi. En effet, dans les relations entre un professionnel et un consommateur, il est déjà obligatoire d'indiquer les prix, toutes taxes comprises, ainsi que les éventuels frais de livraison, notamment en vertu de la LPCC. Par contre, dans les relations *Business to Business*, les professionnels demeurent libres de négocier et d'indiquer, entre eux, leurs prix et tarifs. Lorsque les prix sont mentionnés, que ce soit par obligation (entre un professionnel et un consommateur) ou par choix (entre professionnels), ils doivent être indiqués de manière *claire* et *non ambiguë*. En pratique, il va de soi que la monnaie de référence doit être clairement indiquée. En outre, le prix doit apparaître de manière visible sur la page web présentant le produit ou le service offert. Il doit être clairement précisé si le prix s'entend toutes taxes comprises ou non. Quant aux frais de livraison, ils doivent être aisément accessibles, avant même de passer commande, par exemple au moyen d'un hyperlien placé à côté du prix.

Art. 9

Artikel 9 beoogt de omzetting van artikel 10 van de richtlijn betreffende de informaties die moeten worden verstrekt bij het sluiten van een contract langs elektronische weg.

De plicht zijn medecontractant te informeren, zoals die voortvloeit uit het gemeen recht en de reglementaire en wettelijke bepalingen - met name van de WHPC - is uiteraard onmisbaar in de contractuele betrekkingen die op de netwerken tot stand komen. De door artikel 9 vereiste informaties komen boven op de traditioneel geleverde informatie.

De informatieplicht opgelegd door artikel 9 is verbonden met de specificiteit van de contracten die elektronisch worden gesloten. Gezien het gemak en de snelheid waarmee een contract op de netwerken kan worden gesloten, moet tot elke prijs vermeden worden dat de afnemer van de dienst wegens een blunder of onoplettendheid gebonden zou zijn door een verbintenis die hij niet heeft gewenst. Daarom is het doel van de informaties, waarin artikel 9 voorziet, de transparantie van het contractueel proces te waarborgen met het oog op een vrije en weloverwogen toestemming.

Een dergelijke bepaling heeft in de allereerste plaats tot doel de consument als zwakke partij te beschermen als hij een contract sluit met een professional op de netwerken. Zo is artikel 9 dwingend in de betrekkingen *Business to Consumer*, maar sommige bepalingen ervan zullen slechts bijkomstig van toepassing zijn op de betrekkingen *Business to Business* (cf. artikel 12).

De informaties vereist door artikel 9, § 1, moeten op duidelijke, begrijpelijke en ondubbelzinnige wijze medegedeeld worden. Zij moet gemakkelijk toegankelijk zijn op de site van de dienstverlener en even zichtbaar als de promotionele informaties voorgesteld worden.

Die informaties moeten vóór het plaatsen van de order medegedeeld worden. De term «order» moet neutraal zijn om elke verwijzing naar de begrippen aanbod en aanvaarding, alsook naar het tijdstip van het sluiten van het contract, te vermijden.

Deze informaties moeten voor het plaatsen van de order medegedeeld worden. Een voorafgaande informatie stelt de dienstverlener niet vrij van zijn verplichting inlichtingen te geven in de loop van het proces van bestelling, van de selectie van een artikel tot het sluiten van het contract.

Art. 9

L'article 9 vise à transposer l'article 10 de la directive, qui concerne les informations à fournir lors de la conclusion d'un contrat par voie électronique.

Le devoir d'informer son cocontractant, tel qu'il résulte du droit commun et des dispositions réglementaires et législatives – notamment de la LPCC –, s'impose naturellement dans les relations contractuelles qui se nouent sur les réseaux. Les informations requises par l'article 9 viennent s'ajouter aux informations traditionnellement exigées.

Le devoir d'information imposé à l'article 9 s'attache à la spécificité des contrats conclus électroniquement. Eu égard à la facilité et à la rapidité avec lesquelles un contrat peut être conclu sur les réseaux, il convient d'éviter à tout prix que le destinataire du service ne soit prisonnier d'un engagement qu'il n'aurait pas voulu, suite à une bévue ou à une inadvertance. C'est pourquoi l'objectif des informations prévues à l'article 9 est de garantir la transparence du processus contractuel, en vue d'un consentement libre et éclairé.

Une telle disposition vise, avant toute chose, à protéger le consommateur, en tant que partie faible, lorsqu'il conclut un contrat avec un professionnel sur les réseaux. Ainsi, l'article 9 est impératif dans les relations *Business to Consumer*, mais certaines de ses dispositions ne s'appliqueront aux rapports *Business to Business* que de manière supplétive (cf. article 12).

Les informations requises par l'article 9, § 1^{er}, doivent être communiquées de manière claire, compréhensible et non équivoque. Elles doivent être facilement accessibles sur le site du prestataire, et présentées de manière aussi visible que les informations promotionnelles.

Ces informations doivent être communiquées avant la passation de la commande. Le terme «commande» se veut neutre, afin d'éviter toute référence aux notions d'offre et d'acceptation ainsi qu'au moment de conclusion du contrat.

Ces informations doivent être communiquées avant la passation de la commande. Toutefois, une information préalable ne saurait dispenser le prestataire de son obligation de renseignement tout au long du processus de commande, depuis la sélection d'un article jusqu'à la conclusion du contrat.

Het begrip «order» moet in een zeer algemene betekenis begrepen worden. Men bedoelt eveneens de diensten van de informatiemaatschappij die gratis geleverd worden, wanneer de bestemming van de dienst ze bij de dienstverlener bestelt (bij voorbeeld: levering van informatie online, «hosting», verstrekken van toegang tot een netwerk, 'video on demand', toetreding tot een discussiegroep, downloaden van programma's, verstrekken van een berichtendienst, enz.).

Artikel 9, § 2 betreft de voorstellingswijze van de contractuele bepalingen en de algemene voorwaarden op de site van de dienstverlener. De algemene voorwaarden dienen zodanig te worden meegedeeld dat ze bewaard en gekopieerd kunnen worden. Deze bepaling maakt het meedelen van de algemene voorwaarden niet verplicht. In dat opzicht is het gemene recht van toepassing.

Art. 10

Artikel 10 beoogt de omzetting van artikel 11, § 2, van de richtlijn.

Terwijl artikel 9, § 1, 3°, een *informatieplicht* oplegt wat betreft de technische middelen waarmee invoerfouten kunnen worden opgespoord en gecorrigeerd, legt artikel 10 de verplichting op dergelijke middelen *ter beschikking te stellen* van de afnemer van de dienst. Het komt erop aan te vermijden dat een contract langs elektronische weg wordt afgesloten ten gevolge van een vergissing, een onoplettendheid of een onhandigheid. Hiermee worden materiële fouten bedoeld die specifiek zijn voor langs elektronische weg gesloten contracten, eerder dan intellectuele fouten die betrekking hebben op een substantiële eigenschap van het aangeboden goed of de aangeboden dienst.

Art. 11

Artikel 11 beoogt de omzetting van artikel 11, § 1, van de richtlijn, betreffende de verplichting van de dienstverlener om een ontvangstbewijs te sturen van de order van de afnemer.

Door het woord «order» te gebruiken heeft artikel 11 een neutrale betekenis, om elke verwijzing naar de begrippen aanbod en aanvaarding te vermijden. Men moet preciseren dat de verzending van het ontvangstbewijs als dusdanig geen invloed heeft op het ogenblik van afsluiten van de overeenkomst. In dit opzicht gelden de regels van het gemene recht en de theorie van

Le terme « commande » doit être pris dans une acception très générale. Sont visés les services de la société de l'information payants, mais également ceux qui sont fournis gratuitement, dès lors que le destinataire du service passe une commande auprès du prestataire (par exemple : fourniture d'information en ligne, hébergement, fourniture d'accès au réseau, vidéo à la demande, adhésion à un groupe de discussion, téléchargement de logiciel, fourniture de messagerie, etc.).

L'article 9, § 2, concerne la manière de présenter les clauses contractuelles et les conditions générales sur le site du prestataire. Lorsque les conditions générales sont communiquées, elles doivent l'être d'une manière qui permette de les conserver et de les reproduire. Cette disposition n'impose pas une obligation de communiquer les conditions générales. A cet égard, le droit commun s'applique.

Art. 10

L'article 10 vise à transposer l'article 11, § 2, de la directive.

Alors que l'article 9, § 1^{er}, 3°, impose une obligation *d'information* quant aux moyens techniques d'identification et de correction des erreurs commises dans la saisie des données, l'article 10 impose l'obligation de *mettre à la disposition* du destinataire du service de tels moyens. Il s'agit d'éviter la conclusion du contrat par voie électronique suite à une méprise, une distraction ou une maladresse. On envisage ici des erreurs matérielles, spécifiques à la conclusion de contrats par voie électronique, et non les erreurs intellectuelles, portant sur une qualité substantielle du bien ou du service offert.

Art. 11

L'article 11 vise à transposer l'article 11, § 1^{er}, de la directive, concernant l'obligation pour le prestataire d'envoyer un accusé de réception de la commande du destinataire.

En recourant au terme « commande », l'article 11 se veut neutre, afin d'éviter toute référence aux notions d'offres et d'acceptation. Il convient de préciser que l'envoi de l'accusé de réception, en tant que tel, n'exerce aucune influence sur le moment de conclusion du contrat. A cet égard, les règles du droit commun et la théorie des contrats entre absents s'appli-

het contract tussen afwezig: het contract is gevormd zodra de dienstverlener de bevestiging van zijn aanbod ontvangt, volgens de theorie van de ontvangst.

Het ontvangstbewijs moet zonder onverantwoorde vertraging verstuurd worden. Het moet verder de elektronische vorm aannemen. Deze vereiste laat aan de dienstverlener de keuze tussen twee methodes: het online afbeelden van webpagina of het versturen van elektronische post aan de bestemming.

Het ontvangstbewijs moet minstens een samenvatting van de order van de bestemming bevatten. Deze vereiste komt niet voor in artikel 11, § 1, van de richtlijn. Doch, in antwoord op een vraag van de Raad van State, lijkt het onmisbaar in het wetsontwerp nader de inhoud van het ontvangstbewijs te bepalen, opdat het nuttig en efficiënt zou zijn. Zo maakt de samenvatting van de order het voor de bestemming mogelijk enerzijds achteraf de juistheid van de order te verifiëren, anderzijds een bewijs van de inhoud van het contract te bewaren in geval van betwisting.

Verder, wat de online met de consument afgesloten overeenkomst betreft, moet de dienstverlener eveneens artikel 79 van de WHPC naleven.

Artikel 11 bepaalt dat de order en het ontvangstbewijs als ontvangen beschouwd worden wanneer de partij aan wie ze gestuurd worden, ertoe toegang kunnen hebben. Praktisch zal men elektronische post als toegankelijk en ontvangen aanzien, wanneer hij de server bereikt van de berichtendienst waarop zich de mailbox van de bestemming bevindt. Men houdt geen rekening met het effectief downloaden of het openen van het bericht om het als ontvangen te beschouwen. In de hypothese van het ontvangstbewijs door het afbeelden op een webpagina, heeft de bestemming er logisch gesproken toegang toe zodra de pagina op het scherm verschijnt.

Art. 12

Artikel 12 verzamelt in een zelfde bepaling de verschillende afwijkingen en uitsluitingen waarin de artikels 10 en 11 van de richtlijn voorzien.

In de eerste plaats zijn de artikelen 8, § 1, 8°, en de artikelen 9, § 1, 10 en 11 aanvullend in de betrekkingen *Business to Business*.

quent : le contrat est formé dès que le prestataire reçoit l'acceptation de son offre, selon la théorie de la réception.

L'accusé de réception doit être envoyé sans délai injustifié. Il doit en outre revêtir la forme électronique. Cette exigence laisse au prestataire le choix entre deux méthodes : l'affichage en ligne d'une page web ou l'envoi d'un courrier électronique au destinataire.

L'accusé de réception doit contenir, au moins un récapitulatif de la commande du destinataire. Cette exigence ne figure pas à l'article 11, § 1^{er}, de la directive, mais, en réponse à une interrogation du Conseil d'État, il paraît indispensable de préciser dans le projet de loi le contenu de l'accusé de réception, pour que celui-ci s'avère utile et efficace. Ainsi, le récapitulatif de la commande permet au destinataire, d'une part, de vérifier a posteriori l'exactitude de la commande, d'autre part, de conserver une preuve du contenu du contrat, en cas de contestation.

En outre, en ce qui concerne les contrats conclus en ligne avec un consommateur, le prestataire se doit également de respecter les exigences de l'article 79 de la LPCC.

L'article 11 précise que la commande et l'accusé de réception sont considérés comme étant reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès. En pratique, un courrier électronique sera considéré comme accessible et reçu lorsqu'il parviendra au serveur de messagerie sur lequel se situe la boîte aux lettres électroniques du destinataire du message. On ne tient donc pas compte du téléchargement effectif ou de l'ouverture du message pour le considérer comme reçu. Dans l'hypothèse d'un accusé de réception par affichage d'une page web, le destinataire du service y a accès, en toute logique, lorsque la page s'affiche à l'écran.

Art. 12

L'article 12 regroupe dans une même disposition les différentes dérogations et exclusions prévues aux articles 10 et 11 de la directive.

Tout d'abord, les articles 8, § 1^{er}, 8°, ainsi que les articles 9, § 1^{er}, 10 et 11 sont supplétifs dans les relations *Business to Business*.

Krachtens artikel 12, tweede lid, vallen contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post worden gesloten, niet binnen het toepassingsgebied van artikel 8, § 1, 8°, noch van de artikelen 9, § 1, 10 en 11, 1° en 2°. In die omstandigheden is het dus voor een dienstverlener niet verplicht de informatie over de gedragscodes, of de bijzondere informatie vereist bij het sluiten van een contract langs elektronische weg te verschaffen, noch middelen tot stand te brengen voor de identificatie en de verbetering van fouten, noch een ontvangstbewijs te versturen na de plaatsing van een order door de bestemming.

Deze uitsluiting mag niet tot gevolg hebben dat de dienstverleners de verplichtingen die door de wet opgelegd zijn kunnen omzeilen. Bijgevolg moet deze uitzondering strikt geïnterpreteerd worden. Alleen in de veronderstelling dat het *volledige* contractueel proces via individuele elektronische communicatie verloopt, ontsnapt de dienstverlener aan de bepalingen van artikel 12, tweede lid. In alle gemengde situaties daarentegen, waarbij slechts een deel van het contractueel proces langs een dergelijke informatie-uitwisseling verloopt, zijn de bepalingen waarvan sprake volledig van toepassing.

Art. 13

Ten aanzien van de consumenten berust de bewijslast bij de dienstverlener, als het gaat om het verstrekken van algemene of bijzondere informatie, het aanreiken van middelen ter identificatie en correctie van vergissingen en het verzenden van een bericht van ontvangst van de order.

Deze bepaling komt niet voor in de richtlijn. Voor de bescherming van de consument is het noodzakelijk gebleken deze bepaling op te nemen in het wetsontwerp, zoals dat ook geschied is bij artikel 82, § 1, van de WHPC. De consument beheerst deze nieuwe technologieën immers niet, terwijl de dienstverlener over de nodige technische infrastructuur beschikt om bepaalde elektronische bewijsmiddelen te bewaren. Voorts zou het voor de consument moeilijk zijn om het bewijs van een negatief feit te leveren.

De vraag of de dienstverlener tegenover de consument aan zijn informatieverplichting voldaan heeft, is te herleiden is tot een zuivere feitenkwestie. De regeling voor de bewijslast is dus vrij soepel. Er is immers geen schriftelijk bewijs vereist. De dienstverlener kan dus steunen op vermoedens en getuigenissen.

En vertu de l'article 12, alinéa 2, les contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques sont exclus du champ d'application de l'article 8, § 1^{er}, 8°, ainsi que des articles 9, § 1^{er}, 10 et 11, 1° et 2°. Ainsi, dans ces circonstances, il n'est pas obligatoire, pour un prestataire, de fournir les informations relatives aux codes de conduite, ni les informations particulières requises lors de la conclusion d'un contrat par voie électronique, ni de mettre en œuvre des moyens d'identification et de correction des erreurs, ni d'envoyer un accusé de réception suite à la passation d'une commande par un destinataire.

Cette exclusion ne saurait avoir comme conséquence de permettre le contournement, par les prestataires, des obligations prévues par la loi. Dès lors, cette exception doit être de stricte interprétation. Ce n'est que dans l'hypothèse où *l'entièreté* du processus contractuel se déroule par échange de communications électroniques individuelles que le prestataire échappe aux dispositions visées par l'article 12, alinéa 2. Par contre, dans toutes les situations mixtes, où seule une partie du processus contractuel s'opère par échange de telles communications, les dispositions visées sont pleinement applicables.

Art. 13

A l'égard des consommateurs, la charge de la preuve de la fourniture des informations générales ou particulières, de la mise à disposition de moyens d'identification et de correction des erreurs et de l'envoi d'un accusé de réception de la commande incombe au prestataire.

Cette disposition ne figure pas dans la directive. Il a paru nécessaire de l'ajouter dans le projet de loi, à l'instar de l'article 82, § 1^{er}, de la LPCC, afin de protéger le consommateur. En effet, dans l'utilisation des nouvelles technologies, le consommateur n'a pas la maîtrise de la technique, alors que le prestataire a l'avantage de disposer d'une infrastructure technique lui permettant de conserver certains moyens de preuve électroniques. En outre, il serait difficile pour le consommateur de fournir la preuve d'un fait négatif.

La question de savoir si le prestataire a rempli son devoir d'information envers le consommateur se résume à une pure question de fait. Le régime de preuve envisagé ici est donc assez souple, étant donné qu'il n'est pas spécifiquement exigé un écrit. Le prestataire pourra donc recourir à des présomptions et à des témoignages.

Wat specifiek de bedoeling van dit artikel uitmaakt, is dat de dienstverlener werkelijk de informatie bepaald in de artikelen 8 tot 11 mededeelt. In geval van geschil over de vraag of één of ander beding deel uitmaakt van de contractuele verplichtingen, zijn de artikels 1341 en volgende van het Burgerlijk Wetboek van toepassing. Artikel 13 van dit ontwerp wijkt hiervan geenszins af.

HOOFDSTUK IV

Reclame

Art. 14

In artikel 14 wordt artikel 6 van de richtlijn omgezet, door het vastleggen van een aantal algemene identificatiebeginselen voor reclameboodschappen die deel uitmaken van een dienst van de informatie-maatschappij of een dergelijke dienst vormen. Ook hier is de bedoeling, erop toe te zien dat de handelspraktijken eerlijk zijn en dat de consument beschermd en voorgelicht wordt.

Alle vormen van reclame via netwerken zijn hier bedoeld: sites die uitsluitend verkoopbevorderend zijn, sites waarvan het promotionele aspect niet op de eerste plaats komt maar die toch reclameboodschappen bevatten of sites voor het verzenden van elektronische post met reclameboodschappen.

Bovendien moet elke reclame, vanaf de ontvangst ervan, gelet op de globale indruk en met inbegrip van voorstelling, duidelijk als dusdanig herkenbaar zijn en de vermelding «reclame» leesbaar, goed zichtbaar en ondubbelzinnig dragen. In de richtlijn is zulks enkel vereist voor ongevraagde reclameboodschappen via elektronische post (artikel 7 van de richtlijn). Artikel 6 van de richtlijn vormt evenwel een minimumvereiste en de lidstaten mogen daar overheen gaan. Nu lijkt het ons een noodzakelijke vereiste dat *alle* reclameboodschappen, meteen bij de ontvangst ervan, als zodanig herkenbaar zijn, ongeacht of zij - via elektronische post - al dan niet gevraagd zijn.

In artikel 14 wordt dus eveneens artikel 7, § 1, van de richtlijn omgezet, en wel in een meer algemene bepaling die niet alleen betrekking heeft op ongevraagde reclame via elektronische post maar ook op alle andere reclametechnieken. Met het oog op samenhang en doorzichtigheid wordt artikel 23, 5°, tweede lid, van de WHPC, waarin bepaald wordt dat reclame meteen bij de ontvangst ervan als zodanig herkenbaar moet zijn, opgeheven door artikel 32.

Ce qui est spécifiquement visé par le présent article, c'est le fait que le prestataire communique effectivement les informations prévues aux articles 8 à 11. En cas de litige sur la question de savoir si l'une ou l'autre clause fait partie des obligations contractuelles, les articles 1341 et suivants du Code civil sont applicables. L'article 13 du présent projet n'y déroge en aucune façon.

CHAPITRE IV

Publicité

Art. 14

L'article 14 vise à transposer l'article 6 de la directive, en posant une série de principes généraux d'identification dans les publicités qui font partie d'un service de la société de l'information ou qui constituent un tel service. L'objectif est de veiller à la loyauté des pratiques commerciales et à la protection et à l'information du consommateur.

Toutes les formes de publicité apparaissant sur les réseaux sont visées, qu'il s'agisse de sites à vocation exclusivement promotionnelle, ou de sites dont l'objectif principal n'est pas promotionnel, mais qui contiennent des publicités, ou encore de l'envoi de courriers électroniques publicitaires.

Par ailleurs, toute publicité, dès sa réception, étant donné son effet global et y compris sa présentation, doit être clairement identifiable comme telle et comporter la mention « publicité » de manière lisible, apparente et non équivoque. Dans la directive, cette forme d'exigence est imposée uniquement à propos des publicités non sollicitées par courrier électronique (cf. article 7 de la directive). Toutefois, l'article 6 de la directive constitue une disposition minimale, au-delà de laquelle les États membres peuvent aller. Il paraît nécessaire d'exiger l'identification des publicités, dès leur réception, pour *toutes* les publicités, qu'elles soient sollicitées ou non, par courrier électronique.

L'article 14 transpose également l'article 7, § 1^{er}, de la directive, dans une disposition plus générale, qui concerne non seulement les courriers électroniques publicitaires non sollicités, mais également toute autre technique publicitaire. Dans un souci de cohérence et de clarté, l'article 23, 5°, alinéa 2, de la LPCC, qui exige l'identification des publicités par courrier électronique dès leur réception, est abrogé par l'article 32 du projet.

Reclame zal duidelijk als dusdanig herkenbaar zijn als inhoudelijk geen enkele twijfel bestaat over de aard ervan. Omgekeerd zal reclame moeilijk te herkennen zijn wanneer ze bijvoorbeeld verborgen is of wanneer een artikel dat in opdracht van en gefinancierd door een handelaar, zonder vermelding hiervan, een product aanprijst, of nog wanneer het gaat om een site waarop geheel voor persoonlijke doeleinden reclame wordt gemaakt zonder dit te vermelden.

Artikel 14, 2° is gericht op de transparantie; het vereist de identificatie van de natuurlijke of rechtspersoon voor wiens rekening de commerciële communicatie geschiedt. Het is echter niet nodig dat deze informatie rechtstreeks in de reclameboodschap voorkomt. Op die manier is een hyperlink ongetwijfeld het meest geschikte middel om zich naar deze transparantieverplichting te schikken.

Krachtens artikel 14, 3° en 4°, dienen verkoopbevorderende aanbiedingen, zoals kortingen, gezamenlijke aanbiedingen, premies, geschenken, enz., als ook dito wedstrijden en spelen duidelijk als zodanig herkenbaar te zijn. Bovendien moeten de deelnemingsvoorwaarden gemakkelijk te vervullen zijn en duidelijk en ondubbelzinnig worden aangeduid. Aan deze voorwaarde is gemakkelijk te voldoen door de verwijzing, in een hyperlink, naar een webpagina met deze informatie, de spelregels, een deelnemingsformulier, enz...

Deze promotionele aanbiedingen, wedstrijden en spelen zijn bovendien echte reclameboodschappen, waarop de punten 1° en 2° van artikel 14 toepasselijk zijn. Daarom moet de persoon voor wiens rekening de commerciële communicatie geschiedt, duidelijk te identificeren zijn.

Wij herinneren eraan dat hier de spelen met reclame-doeleinden bedoeld zijn, en niet de gokspelletjes, die op grond van artikel 3, tweede lid, 4°, c, buiten de werkingssfeer van het wetsontwerp vallen.

Art. 15

Artikel 15 treft een regeling voor reclameboodschappen via elektronische post en, meer in het bijzonder, voor het probleem van de *spamming*.

Spamming bestaat hierin dat ongevraagde reclameboodschappen, massief en herhaaldelijk, via elektronische post worden toegezonden.

La publicité sera clairement identifiable en tant que telle si son contenu ne laisse planer aucun doute sur sa nature. A l'inverse, l'identification ne sera pas claire, par exemple, si la publicité est cachée, ou s'il s'agit d'un article vantant les mérites d'un produit et si cet article a été commandé et financé par un opérateur commercial sans que cela soit mentionné, ou encore s'il s'agit d'un site entièrement parrainé par un intérêt privé afin de faire de la promotion sans que cela soit mentionné.

L'article 14, 2°, poursuit un objectif de transparence, en exigeant l'identification de la personne, physique ou morale, pour le compte de laquelle la communication commerciale est effectuée. Toutefois, il n'est pas nécessaire que ces informations figurent directement dans le message publicitaire. Ainsi, un hyperlien constitue sans aucun doute le moyen le plus adéquat de se conformer à cette obligation de transparence.

En vertu de l'article 14, 3° et 4°, les offres promotionnelles – tels que les rabais, offres conjointes, primes, cadeaux, etc. –, et les concours ou jeux promotionnels, doivent être clairement identifiables en tant que tels. En outre, les conditions pour bénéficier de la promotion ou participer au concours doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque. Une telle exigence sera aisément rencontrée par le renvoi, au moyen d'un lien hypertexte, à une page web contenant ces informations, les règles du jeu, un formulaire de participation, etc.

Par ailleurs, les promotions, concours et autres jeux promotionnels constituent des publicités à part entière, soumises aux points 1° et 2° de l'article 14. Dès lors, l'identité de la personne pour le compte de laquelle ils sont organisés doit apparaître clairement.

Il convient de rappeler que les jeux qui sont ici visés sont ceux qui ont un objectif publicitaire, et non les jeux d'argent, ces derniers étant exclus du champ d'application du projet de loi par l'article 3, alinéa 2, 4°, c).

Art. 15

L'article 15 vise à réglementer les publicités par courrier électronique, et plus particulièrement à résoudre le problème du *spamming*.

Le *spamming* consiste en l'envoi massif, et souvent répété, de messages publicitaires non sollicités par courrier électronique.

Voor *spamming* gelden over het algemeen twee mogelijke oplossingen: enerzijds de principiële toestemming tot ongevraagde reclame via elektronische post, tenzij de geadresseerde zich hiertegen verzet heeft (*opt-out*); anderzijds het verbod op dergelijke reclame, tenzij de geadresseerde vooraf zijn toestemming heeft gegeven (*opt-in*).

Artikel 7 van de richtlijn voorziet impliciet in de mogelijkheid, voor de lidstaten, om deze vorm van reclame te verbieden («zorgen de lidstaten die ongevraagde commerciële communicatie via elektronische post toestaan, ervoor...»).

In artikel 15, § 1, koos België de *opt-in*-regeling. De in aanmerking genomen regeling verleent voorrang aan het privé-leven: het verzamelen van elektronische postadressen en het gebruik ervan voor marketingdoeleinden zijn afhankelijk van de voorafgaande toestemming van de belanghebbende persoon. Bijgevolg moet elke reclame via elektronische post, per definitie, gevraagd zijn.

Voor de verzending van zo'n reclame is vooraf de toestemming van de geadresseerde vereist. Bovendien moet die toestemming vrij en specifiek zijn en op informatie berusten, overeenkomstig artikel 1, § 8, van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens (B.S. 18 maart 1993).

Gelet op de filosofie en de doeleinden die aan zo'n *opt-in*-regeling ten grondslag liggen, zou het vrijwel ondenkbaar zijn dat, per elektronische post, toestemming gevraagd wordt om reclameboodschappen via elektronische post te doen toekomen. Zo'n praktijk zou gelijkstaan met *spamming*.

Deze toestemming moet men dus op een andere wijze, minder indringend en meer vertrouwenwekkend, kunnen verkrijgen.

Het is aan de Koning om in uitzonderingen te voorzien op het verbod om elektronische post te gebruiken voor reclamedoeleinde zonder de toestemming van de geadresseerde. Derhalve moet rekening worden gehouden met de evolutie van de Europese wetgeving terzake in het kader van de recente richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie.

Bovendien bepaalt artikel 15, § 2, dat de dienstverlener, bij de verzending van reclame via elektronische post, duidelijke en begrijpelijke informatie dient

Deux solutions sont généralement avancées face au problème du *spamming* : d'un côté, l'autorisation de principe des publicités non sollicitées par courrier électronique, à moins que leur destinataire ne s'y soit opposé (*opt-out*) ; de l'autre, l'interdiction de telles publicités, à moins d'avoir obtenu le consentement préalable de leur destinataire (*opt-in*).

L'article 7 de la directive réserve implicitement la possibilité pour les États membres d'interdire ce genre de publicités («les États membres qui autorisent les communications commerciales non sollicitées par courrier électronique veillent (...)»).

La Belgique a choisi l'*opt-in*, à l'article 15, § 1^{er}. Le système retenu vise à privilégier la vie privée : la collecte d'adresses de courrier électronique et leur utilisation à des fins de marketing sont subordonnées au consentement préalable de la personne concernée. Dès lors, toute publicité par courrier électronique doit, par définition, être sollicitée.

Le consentement du destinataire doit être préalable à l'envoi de telles publicités. Il doit en outre être libre, spécifique et informé, conformément à l'article 1^{er}, § 8, de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard du traitement de données à caractère personnel (M.B., 18 mars 1993).

Vu la philosophie et les objectifs qui sous-tendent l'*opt-in*, il ne serait guère admissible que le consentement à recevoir des publicités par courrier électronique soit demandé par courrier électronique. Une telle pratique s'apparenterait à du *spamming*.

L'accord devra donc être obtenu par d'autres moyens, moins intrusifs et suscitant davantage la confiance.

Il appartiendra au Roi de prévoir les exceptions à l'interdiction d'utiliser du courrier électronique à des fins de publicité sans le consentement du destinataire des messages. Il conviendra à ce titre de tenir compte de l'évolution de la législation européenne en cette matière dans le cadre de la récente directive 2002/58/CE concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques.

En outre, l'article 15, § 2, prévoit que lors de l'envoi de toute publicité par courrier électronique, le prestataire doit fournir une information claire et compréhensi-

te verschaffen over het recht om zich in de toekomst tegen de ontvangst van zulke reclameboodschappen te verzetten. Zelfs indien de geadresseerde om deze reclame via elektronische post verzocht heeft, behoudt hij aldus het recht om er zich achteraf tegen te verzetten.

Het is aan de Koning om de modaliteiten te bepalen volgens dewelke de dienstverleners de wil van de geadresseerde moeten naleven om niet langer reclame via elektronische post te ontvangen.

De dienstverlener dient de geadresseerde eveneens het geschikte middel aan de hand te doen om op doeltreffende wijze, langs elektronische weg, gebruik te maken van dit recht. Zo kan de geadresseerde de adverteerder bijvoorbeeld individueel meedelen dat hij die reclameboodschappen niet langer wenst te ontvangen.

Artikel 15, § 3, moet een aantal oneerlijke praktijken verbieden, zoals het gebruik van de identiteit of het elektronische adres van derden of de vervalsing van opschriften in elektronische boodschappen; het moet dus mogelijk zijn de verzender van zowel gevraagde als ongevraagde elektronische post op te sporen.

Op grond van artikel 15, § 4, moet de dienstverlener bewijzen dat om reclame via elektronische post werd verzocht. Indien de geadresseerde het verbod op *spamming*, als bedoeld in artikel 15, § 1, aanvoert tegen een dienstverlener die hem reclameboodschappen toezendt, moet de dienstverlener bewijzen dat de geadresseerde hiertoe vooraf zijn vrije, specifieke en op informatie berustende toestemming heeft gegeven.

De dienstverleners mogen het verkrijgen van de toestemming bewijzen door alle middelen, aangezien het gaat om het bewijs van een feit, met inbegrip van vermoedens, getuigenis, ...

Art. 16

Artikel 16 maakt deel uit van hoofdstuk IV betreffende de reclame en slaat op het gebruik van reclame door leden van de gereguleerde beroepen in het kader van de informatiemaatschappij. Het zet artikel 8 van de richtlijn om.

Artikel 16 bevestigt, voor de gereguleerde beroepen, het algemene principe van het vrije gebruik van reclame in de informatiemaatschappij, maar bouwt een belangrijke beperking in, door de uitoefening van die vrijheid afhankelijk te maken van het naleven van deontologische of beroepsregels.

ble concernant le droit de s'opposer, pour l'avenir, à recevoir des publicités. Ainsi, même si le destinataire a sollicité la publicité par courrier électronique, il conserve un droit d'opposition par la suite.

Il appartiendra au Roi de déterminer les modalités selon lesquelles les prestataires respecteront la volonté du destinataire de ne plus recevoir des publicités par courrier électronique.

Le prestataire doit également indiquer et mettre à la disposition du destinataire un moyen approprié d'exercer efficacement ce droit par voie électronique, par exemple en répondant individuellement à l'annonceur qu'il ne souhaite plus recevoir ses publicités à l'avenir.

L'article 15, § 3, vise à interdire un certain nombre de pratiques déloyales, telles que l'usurpation d'identité ou d'adresses électroniques, ainsi que la falsification des en-têtes de messages de courrier électronique. Il doit donc être possible de retrouver la trace de l'expéditeur du courrier électronique, même sollicité.

L'article 15, § 4, prévoit qu'il incombe au prestataire de prouver le caractère sollicité des publicités qu'il envoie par courrier électronique. Si le destinataire invoque l'interdiction du *spamming*, prévue à l'article 15, § 1^{er}, à l'encontre d'un prestataire qui lui envoie des messages publicitaires, il revient au prestataire d'apporter la preuve du consentement préalable, libre, spécifique et informé du destinataire à recevoir de tels messages.

Les prestataires peuvent prouver l'obtention du consentement par tout moyen, étant donné qu'il s'agit d'apporter la preuve d'un fait, y compris par présomption, par témoignage,...

Art. 16

L'article 16 prend place dans le chapitre IV relatif à la publicité et porte sur l'utilisation de la publicité par les membres des professions réglementées dans le cadre de la société de l'information. Il transpose l'article 8 de la directive.

L'article 16 confirme, pour les professions réglementées, le principe général de liberté d'utilisation de la publicité dans la société de l'information, mais instaure une importante limite, en soumettant l'exercice de cette liberté au respect de règles déontologiques ou professionnelles.

HOOFDSTUK V

Langs elektronische weg gesloten contracten

Art. 17

Dit artikel zet artikel 9 van de richtlijn om, dat in § 1 bepaalt dat de lidstaten ervoor moeten zorgen «dat hun rechtsstelsel het sluiten van contracten langs elektronische weg mogelijk maakt».

De analyse van de wettelijke en reglementaire teksten toont aan dat, onder de grote verscheidenheid van vormvoorschriften die het sluiten van contracten langs elektronische weg kunnen belemmeren, er bepaalde regelmatig terugkomen. Zo zijn de begrippen geschrift, handtekening, ter post aangetekende brief, de eis van vermeldingen ter informatie -die soms «handgeschreven» moeten zijn (dat wil zeggen met de hand geschreven door degene die zich verbindt) of een bijzondere lay-out moeten hebben (vetjes, in een kader geplaatst, enz.)- vaste gegevens in ons recht. Overigens duiken er sporadisch minder frequente vormvereisten op, zoals de begrippen prospectus, aanhangsel, modelformulier, enz.

Op basis van deze vaststelling maken twee benaderingen het mogelijk de eisen van artikel 9 van de richtlijn zo goed mogelijk om te zetten. Enerzijds maakt het aannemen van verscheidene transversale bepalingen (artikel 17, §§ 1 en 2), zowel algemene als bijzondere, met betrekking tot de meest klassieke vormvoorschriften, het mogelijk het geheel van de wettelijke en reglementaire teksten te overkoepelen, zonder evenwel aanspraak te maken op volledigheid. Deze transversale bepalingen verplichten de partijen en de rechter ertoe vormvoorschriften meer open zijn en onafhankelijk van de drager te interpreteren. Anderzijds wordt de Koning een machtiging gegeven (artikel 17, § 3) om specifieke wijzigingen aan te brengen, mocht er een belemmering ontstaan voor het sluiten van contracten langs elektronische weg, die niet door de ene of de andere transversale bepaling zou zijn behandeld.

Voor bepaalde formaliteiten, zoals bij voorbeeld het overhandigen van een zaak of een titel, zal het niet steeds mogelijk zijn om op grond van de regels van artikel 17, §§ 1 en 2 een gepaste oplossing te vinden. De transversale en de specifieke benaderingen moeten dus samen worden toegepast. Op die manier maakt het ontwerp het mogelijk tot een passende en evenwichtige oplossing te komen, die enerzijds rekening houdt met de voorschriften inzake rechtszekerheid en

CHAPITRE V

Contrats conclus par voie électronique

Art. 17

Cet article est destiné à transposer l'article 9 de la directive qui prévoit, en son paragraphe 1^{er}, l'obligation pour les États membres de « veiller à ce que leur système juridique rende possible la conclusion des contrats par voie électronique ».

L'analyse des textes législatifs et réglementaires démontre que, parmi la grande variété des exigences de forme susceptibles de faire obstacle à la conclusion de contrats par voie électronique, certaines reviennent régulièrement. Ainsi, les notions d'écrit, de signature, de lettre recommandée à la poste, l'exigence de mentions à des fins d'information, qui parfois doivent être «manuscrites» (c'est-à-dire écrites de la main de celui qui s'oblige) constituent des constantes dans notre droit. Par ailleurs, des exigences de forme moins fréquentes apparaissent de manière éparse, comme les notions de prospectus, d'avenant, de formulaire-type, etc.

Sur la base de ce constat, deux approches permettent de transposer le plus adéquatement possible les exigences de l'article 9 de la directive. D'une part, l'adoption de plusieurs dispositions transversales (article 17, §§ 1^{er} et 2), tant générales que particulières, relatives aux exigences de forme les plus classiques, permet de chapeauter l'ensemble des textes législatifs et réglementaires, sans toutefois prétendre à l'exhaustivité. Ces dispositions transversales ont pour but de consacrer une conception des formalités plus ouverte et indépendante du support. D'autre part, une délégation est donnée au Roi (article 17, § 3) afin d'opérer les modifications spécifiques à mesure que serait relevé un obstacle, non visé par l'une ou l'autre des dispositions transversales, à la conclusion de contrats par voie électronique.

Pour certaines formalités, comme par exemple la remise d'une chose ou d'un titre, il ne sera pas toujours possible de trouver une solution adéquate sur base des règles de l'article 17, §§ 1 et 2. Les approches transversales et spécifiques doivent donc être cumulées. De la sorte, le projet permet d'aboutir à une solution adéquate et équilibrée, tenant compte, d'une part, des impératifs de sécurité juridique et de faisabilité du système adopté, d'autre part, de la difficulté de

haalbaarheid van het aangenomen systeem en anderzijds met de moeilijkheid van de taak om op korte termijn de richtlijn om te zetten.

De suggestie van de Raad van State om de delegatie waarin artikel 17, §3 te beperken tot concrete toepassingen van de eerste paragraaf van dit artikel, kan dus niet gevolgd worden. Dit houdt het risico in dat de richtlijn slechts onvolledig omgezet wordt.

Artikel 17, dat handelt over de efficiëntie van langs elektronische weg gesloten contracten, bevat aldus drie paragrafen. De eerste stelt een algemene transversale bepaling voor betreffende het begrip vormvoorschrift in de ruime betekenis. De tweede omschrijft nader de begrippen geschrift, vermelding (eventueel handgeschreven vermelding) en handtekening. De derde voorziet in de bovenvermelde machtiging aan de Koning.

Artikel 17, § 1 voorziet in een eerste algemene bepaling van het begrip vormvoorschrift in de ruime betekenis, maar maakt, in dit stadium, geen onderscheid tussen de verschillende soorten vormvoorschriften. In dat opzicht bepaalt het dat aan elke wettelijke of reglementaire vormvereiste met betrekking tot de totstandkoming van contracten langs elektronische weg is voldaan wanneer de functionele kwaliteiten van deze vereiste zijn behouden. Deze bepaling is erop gericht elke belemmering voor langs elektronische weg gesloten contracten op te heffen, die rechtstreeks of onrechtstreeks zou kunnen voortvloeien uit wettelijke of reglementaire contractuele vormvereisten.

Het begrip «totstandkoming van contracten» -een begrip dat als dusdanig in ons recht niet is gekend- verdient een woordje uitleg. Artikel 9 van de richtlijn gebruikt de woorden «het sluiten van contracten langs elektronische weg», maar men mag zich evenwel niet vergissen in de exacte draagwijdte van deze bepaling. In werkelijkheid zijn alle etappes van de totstandkoming van contracten bedoeld. Wij zouden immers te maken hebben met een onrechtstreekse belemmering indien het contract langs elektronische weg gesloten zou kunnen worden, terwijl het voorafgaande aanbod op papier zou moeten gebeuren! De werkzaamheden ter voorbereiding van de richtlijn laten hierover geen enkele twijfel bestaan. Overigens geeft considerans nr. 34 aan dat de aanpassing moet slaan «op alle etappes en handelingen die voor de totstandkoming van het contract nodig zijn, inbegrepen de archivering van het contract». Het begrip totstandkoming van contracten en bijgevolg het in artikel 17, § 1 ingebouwde beginsel

la tâche en raison notamment du court délai de transposition de la directive.

La suggestion du Conseil d'État de limiter la portée de la délégation prévue par l'article 17, §3 aux seules applications concrètes du premier paragraphe de cet article ne peut donc pas être suivie. Elle risque d'aboutir à une transposition incomplète de la directive.

Ainsi, l'article 17, qui traite de l'efficacité des contrats conclus par voie électronique, contient trois paragraphes. Le premier propose une disposition transversale générale relative à la notion d'exigence de forme au sens large. Le deuxième s'attelle à concrétiser cette disposition générale à l'égard des exigences d'écrit, de mention manuscrite, et de signature. Le troisième établit la délégation au Roi évoquée ci-dessus.

L'article 17, § 1^{er}, introduit une première disposition à caractère général sur la notion d'exigence de forme au sens large, sans opérer à ce stade de distinction entre les multiples espèces de formalités. Il prévoit, à cet effet, que toute exigence légale ou réglementaire de forme relative au processus contractuel est réputée satisfaite à l'égard d'un contrat par voie électronique lorsque les qualités fonctionnelles de cette exigence sont préservées. Cette disposition vise à écarter tout obstacle à la conclusion de contrats par voie électronique qui pourrait résulter, directement ou indirectement, d'exigences légales ou réglementaires de forme relative au processus contractuel.

La notion de «processus contractuel» – notion inconnue comme telle dans notre droit – mérite un mot d'explication. S'il est vrai que l'article 9 de la directive se réfère à la conclusion des contrats par voie électronique, il ne faut toutefois pas se méprendre sur la portée exacte de cette disposition. Sont visées, en réalité, toutes les étapes du processus contractuel. En effet, nous serions en présence d'un obstacle indirect si la conclusion du contrat pouvait se faire par voie électronique, alors que l'offre préalable devrait prendre la forme papier ! Les travaux préparatoires de la directive ne laissent planer aucun doute à cet égard. Par ailleurs, le considérant n° 34 indique que l'ajustement doit porter «sur l'ensemble des étapes et des actes nécessaires au processus contractuel, y compris l'archivage du contrat». Ainsi, la notion de « processus contractuel » et par voie de conséquence l'exigence consacrée à l'article 17, § 1^{er}, ne se limite pas à l'étape de la conclusion du contrat, mais comprend toutes les étapes

beperken zich dan ook niet tot het stadium van het sluiten van het contract, maar omvatten alle stadia, gaande van de periode voorafgaand aan het contract (reclameprospectussen, schriftelijk aanbod, andere documenten van de periode voorafgaand aan het contract, enz.), tot de wijziging de registratie ervan, de eventuele neerlegging ervan, enz.

Ook het begrip «vormvereiste» moet zeer ruim worden geïnterpreteerd en vormvoorschriften dekken zoals de eis van een papieren drager, kennisgeving of geschrift, de noodzaak van een handtekening, handgeschreven vermeldingen of het versturen van een brief of een ter post aangetekende brief, de verwijzing naar het gebruik van een bijzonder document of formulier, de noodzaak verscheidene exemplaren te creëren, enz. Wordt bedoeld elk vormvoorschrift dat het juridisch onmogelijk maakt een contract te sluiten via elektronische communicatiemiddelen, of eenvoudigweg de erkende juridische uitwerking van het aldus gesloten contract beperkt door er bijvoorbeeld een kleinere juridische uitwerking aan te geven, wat erop neerkomt dat het gebruik van papieren contracten begunstigd wordt (bijvoorbeeld door een hiërarchie te creëren tussen het elektronische schriftelijke bewijs en het traditionele schriftelijke bewijs).

Tenslotte beoogt artikel 17 de opheffing van elke rechtstreekse of onrechtstreekse juridische belemmering voor de volledige automatisering van de totstandkoming van contracten. De rechtstreekse belemmeringen zijn bijvoorbeeld het gevolg van de formele eis van een papieren prospectus of een handgeschreven document. De onrechtstreekse belemmeringen betreffen veeleer de vormvereisten die het type van drager niet uitdrukkelijk vermelden, maar rechtsonzekerheid doen ontstaan, in die zin dat het niet zeker is of zij al dan niet toepasbaar zijn op een langs elektronische weg gesloten contract (de begrippen formulier, aanhangsel, bestelbon, enz.). Zoals considerans nr. 37 van de richtlijn het bepaalt, worden enkel de belemmeringen bedoeld die voortvloeien uit juridische eisen en niet de praktische belemmeringen die voortvloeien uit het feit dat er in bepaalde gevallen geen elektronische middelen gebruikt kunnen worden, bijvoorbeeld in het geval van zakelijke contracten die slechts tot stand komen door de afgifte van de zaak en niet door de uitwerking van de goedkeuring van de partijen alleen.

Om deze doelstelling te verwezenlijken verduidelijkt artikel 17 dat elke vormvereiste voor de totstandkoming van langs elektronische weg gesloten contracten voortaan als vervuld wordt beschouwd zodra de functionele kwaliteiten van het beschouwde vormvoorschrift zijn gevrijwaard. Dit is gesteund op de theorie van de

allant de la période précontractuelle (prospectus publicitaires, offre par écrit, autres documents de la période précontractuelle, etc.), à sa modification, à son enregistrement, à son dépôt éventuel, etc.

Quant à la notion d'« exigence de forme », elle doit, elle aussi, être envisagée de manière large et couvrir des formalités telles que l'exigence d'un support papier, d'une notification ou d'un écrit, la nécessité d'une signature, de mentions manuscrites ou d'un envoi par lettre ou par lettre recommandée à la poste, la référence à l'utilisation d'un document ou formulaire particulier, la nécessité de créer plusieurs exemplaires, etc. Est visée toute exigence de forme qui aurait pour effet de rendre juridiquement impossible la conclusion d'un contrat par des moyens de communication électronique, ou simplement de limiter les effets juridiques reconnus au contrat ainsi conclu en lui donnant par exemple un effet juridique inférieur, ce qui reviendrait à favoriser en pratique l'utilisation des contrats sur support papier (par exemple, en établissant une hiérarchie entre la preuve littérale électronique et la preuve littérale traditionnelle).

En définitive, l'article 17 a pour objectif de remédier à tout obstacle juridique, direct ou indirect, à l'automatisation complète du processus contractuel. Les obstacles directs résultent, par exemple, de l'exigence formelle d'un prospectus papier ou d'une écriture à la main. Les obstacles indirects résultent plutôt des exigences de forme, qui ne spécifient pas expressément le type de support mais qui créent une insécurité juridique dans la mesure où il n'est pas certain qu'elles puissent être appliquées au contrat électronique (les notions de formulaire, avenant, bon de commande, etc.). Il faut toutefois préciser que, comme le stipule le considérant n° 37 de la directive, seuls les obstacles résultant d'exigences juridiques sont visés et non les obstacles d'ordre pratique résultant d'une impossibilité d'utiliser les moyens électroniques dans certains cas, par exemple dans l'hypothèse des contrats réels, lesquels ne se forment que par la remise de la chose et non par l'effet du seul consentement des parties.

Afin de réaliser cet objectif, l'article 17 précise que toute exigence de forme relative au processus contractuel doit désormais être considérée comme satisfaite à l'égard d'un contrat conclu par voie électronique dès lors que les qualités fonctionnelles de cette exigence sont préservées. Il s'agit là d'une application de

zogenaamde functionele gelijkwaardigheid die reeds werd aangenomen, in het bijzonder door de typewet van de UNCITRAL betreffende de elektronische handel (voor een grondige uiteenzetting van deze theorie, zie D. GOBERT en E. MONTERO, «La signature dans les contrats et les paiements électroniques: l'approche fonctionnelle», *DA/OR*, 2000, nr. 53, blz. 17-39; E. CAPRIOLI et R. SORIEUL, «Le commerce international électronique: vers l'émergence de règles juridiques transnationales», *J.D.I.*, 1997/2, blz. 323-393, inz. blz. 380-382).

Zoals reeds gezegd, steunt de benadering van de functionele gelijkwaardigheid op een analyse van de essentiële functies van de traditionele vormvereisten om aan langs elektronische weg gesloten contracten die deze functies naleven dezelfde juridische waarde toe te kennen als aan contracten op papieren drager. Een dergelijke methode leidt tot het vaststellen van de essentiële functievereisten, zoals het geschrift of de handtekening, om de juridische waarde te bekrachtigen van elke werkwijze die deze functies op bevredigende wijze vervult. Men zal begrijpen dat het een uitdaging is de strikt noodzakelijke functies voor de beschouwde vereiste te in aanmerking te nemen. De doelstellingen of functies van vormvoorschriften zijn veelvoudig en een exhaustieve lijst ervan willen opstellen, zou weinig zin hebben, temeer daar elke vastgestelde algemene doelstelling nog kan worden onderverdeeld in verscheidene specifieke doelstellingen. De diverse doelgerichtheden van het vormvoorschrift sluiten mekaar trouwens niet uit. Integendeel, in het merendeel van de gevallen streeft een vormvereiste verschillende doelstellingen na. Niettemin kan men bepaalde vaste gegevens opmerken, hetgeen andere, hier niet behandelde functies niet uitsluit. De vormvoorschriften zijn met name bedoeld om:

1° ofwel de met het contract instemmende partij te beschermen (aan de hand van duidelijke en nauwgezette informatie over de reikwijdte van haar verbintenis);

2° ofwel het toezicht op het gesloten contract door een bestuursrechtelijke instantie of zelfs een rechter te bevorderen;

3° ofwel de bewijslevering van het bestaan van een contract en de rechten die eruit voortvloeien te vergemakkelijken (het vormvoorschrift maakt het mogelijk de opsteller van de akte te identificeren, alsook zijn instemming met de inhoud ervan aan te tonen);

4° ofwel de tegenstelbaarheid aan derden van bepaalde rechtshandelingen mogelijk te maken;

la théorie dite des équivalents fonctionnels, qui a déjà été consacrée notamment par la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique (pour une présentation approfondie de cette théorie, voir D. Gobert et E. Montero, «La signature dans les contrats et les paiements électroniques : l'approche fonctionnelle», *DA/OR*, 2000, n° 53, pp. 17-39 ; E. Caprioli et R. Sorieul, «Le commerce international électronique : vers l'émergence de règles juridiques transnationales», *J.D.I.*, 1997/2, pp. 323-393, spéc. p. 380-382).

Pour rappel, l'approche de l'équivalent fonctionnel repose sur une analyse des fonctions essentielles des exigences de forme traditionnelles en vue de reconnaître aux contrats conclus par voie électronique qui assurent le respect de ces fonctions, une même valeur juridique que celle reconnue aux contrats conclus sur support papier. Pareille méthode conduit à identifier les fonctions essentielles d'exigences telles que l'écrit ou la signature en vue de consacrer la valeur juridique de tout procédé qui remplit de manière satisfaisante ces fonctions. Le défi, on l'aura compris, est de retenir les fonctions strictement indispensables à l'exigence considérée. Les objectifs ou fonctions du formalisme sont multiples et il serait vain de prétendre en dresser une liste exhaustive, d'autant que chacun des objectifs généraux identifiés peut encore être subdivisé en divers objectifs particuliers. Par ailleurs, les diverses finalités du formalisme ne sont pas exclusives l'une de l'autre. Au contraire, dans la plupart des cas, une exigence de forme poursuit divers objectifs. Néanmoins, on peut relever certaines constantes, ce qui n'exclut pas d'autres fonctions non visées ci-après. Les formalités sont destinées notamment :

1° soit à protéger le consentement d'une partie au contrat (à travers une information claire et précise sur la portée de son engagement) ;

2° soit à favoriser un contrôle par une autorité administrative, voire par le juge, sur le contrat conclu ;

3° soit à faciliter la preuve de l'existence d'un contrat et des droits qui en découlent (la formalité permettant d'identifier l'auteur de l'acte et de manifester son consentement sur le contenu de celui-ci) ;

4° soit à permettre l'opposabilité aux tiers de certains actes juridiques ;

5° ofwel het openbaar belang te beschermen. Voor elk vormvoorschrift is het aldus aangewezen de doelstellingen of functies ervan te vinden en te waarborgen dat deze functies tevens worden vervuld door het elektronische vormvoorschrift. Wanneer bijvoorbeeld vermeldingen verplicht kenbaar moeten worden gemaakt om de, over het algemeen zwakke, partij op duidelijke en ondubbelzinnige wijze in te lichten, kan de informatie evenzeer langs elektronische weg met behulp van de daartoe aangepaste middelen worden gewaarborgd (wijziging van de grootte en de kleur van de letters, voorgrondvenster waarin de instemming van de klant wordt gevraagd, beweeglijk beeld om de aandacht van de consument te trekken, enz.).

Aangezien bepaalde begrippen steeds terugkeren, legt de tweede paragraaf van artikel 17 zich inzonderheid hierop toe. Om aldus vorm te geven aan de toepassing van de in artikel 17, § 1 bedoelde algemene transversale bepaling, handelen bijzondere transversale clausules over bepaalde klassieke en gebruikelijke vormvoorschriften. Met deze categorie worden de vereisten bedoeld met betrekking tot geschriften, handtekeningen of handgeschreven vermeldingen.

Het eerste streepje van artikel 17, § 2 stelt dat, wanneer bij de totstandkoming van contracten een geschrift wordt geëist, aan deze vereiste moet worden voldaan door middel van een opeenvolging van leesbare tekens (zoals letters of cijfers) die toegankelijk moeten zijn voor latere raadpleging, welke ook de drager en de transmissiemodaliteiten ervan zijn. Op die manier vereenzelvigd de vereiste van een geschrift zich niet meer met een papieren document: het geschrift kan voortaan worden vastgelegd of doorgestuurd door middel van welk soort drager ook (papier, diskette, CD-R, CD-RW, DVD, chipkaart, optische vezel, enz.), op voorwaarde echter dat het verstaanbaar en voor latere raadpleging toegankelijk is. Het geschrift moet dus, rechtstreeks of onrechtstreeks, voor de mens leesbaar en begrijpelijk zijn met behulp van een computer, daartoe bestemde software en eventueel een decoderingsprogrammatuur. Bovendien moet het voldoende bestendig zijn om het toegankelijk te maken voor een latere raadpleging.

Het tweede streepje van artikel 17, § 2 heeft betrekking op de uitdrukkelijke of stilzwijgende vereiste van een handtekening. Hiervoor is het aangewezen het verband te leggen met het principe van gelijkstelling met een handgeschreven handtekening, gehuldigd door artikel 4, § 4 van de wet van 9 juli 2001 tot vaststelling van bepaalde voorschriften betreffende het juridische kader voor de elektronische handtekeningen en de certificatediensten, en te bepalen dat aan die vereiste voldaan is wanneer de handtekening beantwoordt aan

5° soit à protéger des intérêts publics. Ainsi, pour chaque formalité, il convient de déceler les objectifs ou fonctions poursuivis par celle-ci et assurer que ces fonctions sont également remplies par la formalité ayant pris la forme électronique. A titre d'exemple, si des mentions doivent obligatoirement être affichées afin d'informer la partie, généralement faible, de manière claire et non équivoque, cet objectif d'information peut tout aussi bien être assuré par les biais d'un affichage électronique si tous les moyens appropriés sont mis en œuvre à cet effet (changement de la taille et de la couleur des caractères, page pop-up demandant l'acceptation du client, image animée pour attirer l'attention du consommateur, etc.).

Etant donné le caractère récurrent de certaines notions, le paragraphe 2 de l'article 17 s'attache précisément à celles-ci. Ainsi, en vue de concrétiser l'application de la disposition transversale d'ordre général visée à l'article 17, § 1^{er}, des dispositions transversales particulières traitent de certaines formalités qualifiées de classiques et usuelles. Sont visées, dans cette catégorie, les exigences relatives à un écrit, à une signature ou à des mentions manuscrites.

En vertu du premier tiret de l'article 17, § 2, lorsqu'un écrit est exigé au cours du processus contractuel, cette exigence doit être considérée comme satisfaite par une suite de signes intelligibles (tels que des lettres ou des chiffres) et accessibles pour être consultés ultérieurement, quels qu'en soient le support et les modalités de transmission. Ainsi, l'exigence de l'écrit ne s'identifie plus au papier : l'écrit peut désormais être fixé ou transmis sur tout type de support (papier, disquette, CD-R, CD-RW, DVD, carte à puce, fibre optique, etc.), à condition toutefois qu'il puisse être intelligible et accessible pour être consulté ultérieurement. L'écrit doit donc pouvoir être lisible et compréhensible par l'homme, soit directement, soit indirectement à l'aide d'un ordinateur, d'un logiciel ad hoc et éventuellement d'un logiciel de décryptage. Il doit, en outre, présenter une stabilité suffisante, le rendant accessible pour une consultation ultérieure.

Le deuxième tiret de l'article 17, § 2, a trait à l'exigence, expresse ou tacite, d'une signature. Il convient, sur ce point, de faire le lien avec le principe de l'assimilation à une signature manuscrite consacré par l'article 4, § 4, de la loi du 9 juillet 2001 fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification, en prévoyant que cette exigence est satisfaite lorsque la signature répond aux conditions de cet article. En d'autres mots, il faut et il suffit de répondre aux conditions de

de in voornoemd artikel gestelde voorwaarden. Met andere woorden, het is nodig en voldoende te beantwoorden aan de in artikel 4, § 4 van voornoemde wet gestelde voorwaarden om aan de eis tegemoet te komen. Hoewel er niet naar verwezen wordt, is het tevens aangewezen de inhoud van artikel 1322, tweede lid, nieuw, van het Burgerlijk Wetboek in herinnering te brengen. Dit bepaalt dat aan de vereiste van een handtekening kan worden voldaan door een geheel van elektronische gegevens dat aan een bepaalde persoon kan worden toegerekend en het behoud van de integriteit van de inhoud van de akte aantoonst. Aan de vereiste van een handtekening kan eveneens worden tegemoet gekomen zodra de functies van aansprakelijkheid en behoud van de volledigheid van de akte zijn verzekerd. De woorden «uitdrukkelijk of stilzwijgend» houden verband met het feit dat de wet vaak een geschrift eist zonder echter expliciet de noodzaak van een handtekening te vermelden, terwijl het in de praktijk evident is dat een ondertekend geschrift nodig is. Dat is een geval van stilzwijgende eis van handtekening.

Het derde streepje van artikel 17, § 2 biedt een elektronisch equivalent voor de vereiste van een handgeschreven vermelding van degene die zich verbindt, door te bepalen dat deze persoon langs elektronische weg aan de eis kan voldoen, voor zover het daartoe aangewende procédé waarborgt dat de vermelding effectief van hem uitgaat.

Zeer vaak moeten wetgevende of reglementaire teksten aangetekend of bij ter post aangetekende brief worden verstuurd. De eis van een aangetekend schrijven doet niet langer een probleem rijzen, aangezien een koninklijk besluit van 9 juni 1999 bepaalt dat een aangetekende brief voortaan mogelijk is op om het even welke drager, of deze dienst blijft deel uitmaken van aan de Post voorbehouden diensten of niet. Zodoende vormt de vereiste van een aangetekend schrijven geen juridische belemmering meer voor het sluiten van contracten langs elektronische weg.

Wanneer bepaalde vormvoorschriften niet in aanmerking komen voor voornoemde transversale bepalingen (§§ 1 en 2), vertrouwt de wetgever, zoals hij dat heeft gedaan voor de euro, de Koning de taak toe alle wettelijke of reglementaire bepalingen aan te passen die een blijvende belemmering zouden vormen voor het sluiten van contracten langs elektronische weg naarmate deze worden opgemerkt (artikel 17, § 3).

l'article 4, § 4, de la loi précitée pour répondre à l'exigence. Bien qu'il n'y soit pas fait référence, il convient aussi de rappeler le contenu de l'article 1322, alinéa 2, nouveau, du Code civil qui prévoit que l'exigence d'une signature peut être satisfaite par un ensemble de données électroniques pouvant être imputé à une personne déterminée et établissant le maintien de l'intégrité du contenu de l'acte : l'exigence d'une signature pourra également être satisfaite dès lors que les fonctions d'imputabilité et de maintien de l'intégrité de l'acte seront assurées. Quant aux mots «expressément ou tacitement», ils sont à mettre en lien avec le fait qu'il est fréquent que la loi exige un écrit sans toutefois citer expressément l'exigence d'une signature alors qu'en pratique, il est évident qu'un écrit signé est nécessaire. Il s'agit là d'une exigence tacite de signature.

Enfin, le troisième tiret de l'article 17, § 2, consacre un équivalent électronique à l'exigence d'une mention écrite de la main de celui qui s'oblige, en prévoyant que celui qui s'oblige peut satisfaire à cette exigence sous forme électronique pour autant qu'il utilise un procédé qui permet de garantir que la mention émane effectivement de lui-même.

Il est très fréquent que des textes législatifs ou réglementaires exigent l'envoi de documents par lettre recommandée ou par lettre recommandée à la poste. L'exigence de l'utilisation d'une lettre recommandée ne pose plus problème puisqu'un arrêté royal du 9 juin 1999 indique que le recommandé est désormais possible sur tout support, que ce service continue à faire partie des services réservés à la Poste ou non. Ainsi, l'exigence d'une lettre recommandée ne constitue plus un obstacle juridique à la conclusion de contrats par voie électronique.

Dans la mesure où il est possible que certaines formalités ne soient pas visées par les dispositions transversales développées ci-dessus (§§ 1^{er} et 2), le législateur confie au Roi, comme il l'a fait pour l'euro, la tâche d'adapter toutes les dispositions législatives ou réglementaires qui constitueraient un obstacle persistant à la conclusion de contrats par voie électronique à mesure que celles-ci seraient relevées (article 17, § 3).

Art.18

Artikel 18 handelt over de uitzonderingen op artikel 17, zoals artikel 9, § 2 van de richtlijn het toestaat. Immers, de in de punten 1° tot 4° van artikel 18 bedoelde categorieën van contracten zijn niet onderworpen aan de transversale bepalingen van de §§ 1 en 2 van artikel 17.

HOOFDSTUK VI

Aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden

Afdeling 1 – «Mere conduit» (doorgeefluik)

Art. 19

Artikel 19 zet bijna letterlijk artikel 12, §§ 1 en 2 van de richtlijn om. Het bepaalt de voorwaarden waaronder de dienstverlener wordt ontheven van zijn aansprakelijkheid voor het doorgeven van door een afnemer van een dienst verstrekte informatie en verschaffing van toegang tot een communicatienetwerk. Op die manier stelt het wetsontwerp de netwerkexploitanten en providers die *qualitate qua* handelen vrij van elke vorm van aansprakelijkheid. Onverminderd de voorlopige verbodsmaatregelen (artikel 12, § 3 van de richtlijn en considerans nr. 45) kunnen ze noch strafrechtelijk, noch civielrechtelijk aansprakelijk worden gesteld, zelfs wanneer zij kennis hebben van de aanwezigheid van onwettige informatie op het net en vat erop hebben, en zich onthouden van enige tussenkomst. De vrijstelling van aansprakelijkheid voor «mere conduit» veronderstelt dat de dienstverlener op geen enkele manier betrokken is bij de doorgegeven informatie (considerans nr. 43); deze vrijstelling geldt niet voor de dienstverlener die *met opzet* met één van zijn afnemers van de dienst samenwerkt (considerans nr. 44).

Deze ontheffing van aansprakelijkheid belet echter niet dat men de dienstverlener ertoe kan verplichten, via een kort geding of een procedure tot staking, om onwettige informatie b.v. te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken. Hetzelfde geldt trouwens ook voor de dienstverleners bedoeld in de artikelen 20 en 21.

Art. 18

L'article 18 traite des exceptions à l'article 17, comme le permet l'article 9, § 2, de la directive. En effet, les catégories de contrats visées aux points 1° à 4° de l'article 18 ne sont pas soumises aux dispositions transversales des §§ 1^{er} et 2 de l'article 17.

CHAPITRE VI

Responsabilité des prestataires intermédiaires

Section 1^{er} – Activité de simple transport

Art. 19

L'article 19 transpose, de manière presque littérale, l'article 12, §§ 1^{er} et 2, de la directive. Il prévoit, aux conditions indiquées, une exonération de responsabilité pour les activités de transmission des informations fournies par le destinataire du service et de fourniture d'un accès au réseau de communication. Le projet de loi exonère ainsi de toute responsabilité les opérateurs de réseau et fournisseurs d'accès agissant *qualitate qua*. Sans préjudice des possibilités d'actions au provisoire (article 12, § 3, de la directive et considérant n° 45), leur responsabilité ne peut être mise en cause, ni au pénal, ni au civil, alors même qu'ayant connaissance de la présence d'informations illicites sur le réseau et ayant prise sur ces dernières, ils s'abstiennent d'intervenir. L'exonération pour le «simple transport» suppose que le prestataire n'est impliqué en aucune manière dans l'information transmise (considérant n° 43) ; elle ne bénéficie pas au prestataire qui collabore *délibérément* avec l'un des destinataires de son service (considérant n° 44).

Cette exonération de responsabilité n'empêche cependant pas que le prestataire peut se voir obligé, suite à une procédure en référé ou en cessation, d'écarter ou de rendre inaccessible, par exemple, une information jugée illégale. Ce commentaire vaut également pour les prestataires visés aux articles 20 et 21.

Afdeling 2 – Opslag in de vorm van tijdelijke kopiëring van gegevens

Art. 20

Artikel 20 zet bijna letterlijk artikel 13, § 1 van de richtlijn om. Deze bepaling betreft de tijdelijke opslag van kopieën van frequent geraadpleegde sites (men spreekt doorgaans van «spiegelsites») op relaiservers (*system*, *server* of *proxy caching*) aangebracht door de providers. Onder de vermelde voorwaarden is de dienstverlener niet aansprakelijk voor dit soort activiteit.

Om te worden vrijgesteld, dient de dienstverlener zich strikt aan zijn rol te houden en prompt te handelen om de door hem opgeslagen informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken zodra een rechtbank of een bestuursrechtelijke autoriteit hem daartoe heeft bevolen of zodra hij *daadwerkelijk* kennis heeft van het onwettige karakter van de informatie (artikel 20, 5°), onverminderd de voorlopige verbodsmatregelen (artikel 13, § 2 van de richtlijn en considerans nr. 45).

Naast deze positieve verplichting houden sommige bijkomende voorwaarden rekening met de bijzonderheden van *system caching*. Zo stellen de punten 1° en 4° dat de tussenpersoon de doorgegeven informatie niet mag wijzigen en evenmin het gebruik van technische systemen mag belemmeren. De punten 2° en 3° verplichten hem bepaalde regels in acht te nemen, zijnde respectievelijk deze met betrekking tot de toegangsvoorwaarden voor de informatie en die betreffende de regelmatige bijwerking ervan. Laatstgenoemde vereiste is vooral belangrijk om het risico van een bijkomend nadeel uit te sluiten voor het slachtoffer van een inbreuk op zijn rechten. Als dit slachtoffer het gedaan heeft gekregen dat de voor hem nadelige informatie (die lasterlijk is, zijn persoonlijke levenssfeer aantast, ...) van de oorspronkelijke site wordt verwijderd, mag deze informatie niet toegankelijk blijven op servers die niet-bijgewerkte tijdelijke kopieën van deze site bevatten.

Afdeling 3 – «Hosting» («host»-diensten)

Art. 21

Artikel 21 zet artikel 14, § 1 van de richtlijn om. Onder de vermelde voorwaarden kan de verlener van een «host»-dienst niet aansprakelijk worden gesteld voor de op verzoek van de afnemer van de dienst opgeslagen informatie.

Section 2 – Activité de stockage sous forme de copie temporaire de données

Art. 20

L'article 20 transpose, de manière presque littérale, l'article 13, § 1^{er}, de la directive. Cette disposition concerne le stockage temporaire des copies de sites souvent consultés (on parle couramment de sites «miroirs») sur des serveurs relais (*system*, *server* ou *proxy caching*) mis en place par les fournisseurs d'accès. Aux conditions indiquées, le prestataire est exonéré pour ce type d'activité.

L'exonération est acquise pourvu que le prestataire s'en tienne strictement à son rôle et agisse promptement pour supprimer l'information ou bloquer l'accès à celle-ci dès que pareille mesure lui a été ordonnée par un tribunal ou une autorité administrative ou qu'il a une connaissance *effective* du caractère illicite de l'information (article 20, 5°), sans préjudice des possibilités d'actions au provisoire (article 13, § 2, de la directive et considérant n°45).

Outre cette obligation positive, certaines conditions additionnelles tiennent compte des particularités du *system caching*. Ainsi, les points 1° et 4° consacrent un devoir d'abstention dans le chef de l'intermédiaire : il ne peut influencer sur les contenus transmis, ni entraver l'utilisation des systèmes techniques. Les points 2° et 3° l'obligent à respecter certaines règles, à savoir, respectivement, celles relatives aux conditions d'accès à l'information et celles concernant sa mise à jour régulière. Cette dernière exigence est particulièrement importante afin d'écarter le risque d'un préjudice supplémentaire pour la victime d'une atteinte à ses droits. Si cette dernière a obtenu que des informations lui portant préjudice (diffamatoires, attentatoires à sa vie privée...) soient retirées du site d'origine, il ne faudrait pas qu'elles demeurent accessibles sur des serveurs contenant des copies caches non mises à jour de ce site.

Section 3 – Activité d'hébergement

Art. 21

L'article 21 transpose l'article 14, § 1^{er}, de la directive. Aux conditions indiquées, le prestataire d'hébergement ne peut être tenu pour responsable des informations stockées à la demande d'un destinataire du service.

In tegenstelling tot de vrijstelling voor «mere conduit» die ondergeschikt is aan een onthoudingsvereiste in het doorgeven van informatie, moet de verlener van de «host»-dienst positief tussenkomen. Zodra hij kennis heeft van de aanwezigheid van onwettige informatie op één van zijn servers, moet hij een actieve rol spelen: hij is gehouden «prompt» te handelen om de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken.

Het vereiste kennisniveau voor een verplichte tussenkomst van de verlener van de «host»-dienst is voor een strafrechtelijke vordering anders geformuleerd (noodzaak van een «daadwerkelijke kennis») dan wanneer het een civielrechtelijke vordering betreft (het is voldoende dat de tussenpersoon kennis heeft van feiten of omstandigheden die de rechten van een derde kunnen schaden). Zodoende zou in de tweede veronderstelling de kennis kunnen voortvloeien uit een minder formele kennisgeving dan in het eerste geval, of ontstaan uit andere omstandigheden dan de kennisgeving.

Geen enkele andere positieve verplichting wordt de verlener van een «host»-dienst opgelegd: noch een algemene toezichtverplichting, noch een verplichting een minimum aantal steekproeven uit te voeren of beveiligings- of filteringsprocedures in te stellen, noch een bijzondere verplichting raad in te winnen ...

De verlener van een «host»-dienst kan slechts aansprakelijk worden gesteld wanneer aan de volgende drievoudige voorwaarde is voldaan : hij heeft kennis van de aanwezigheid van betwiste informatie op zijn server, deze informatie is *duidelijk* onwettig (revisionistisch, pedofiel, ontegensprekelijk beledigend, ...) en hij heeft niet prompt gehandeld om de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken. In ieder geval moet artikel 21 redelijk worden geïnterpreteerd door ervan uit te gaan dat de verlener van de «host»-dienst niet *machinaal* tussenkomt – door noodzakelijkerwijs en zonder verwijl de als onwettig aangegeven site te sluiten of te blokkeren –, maar de rechten van derden zo snel mogelijk probeert te vrijwaren in *verhouding* tot de ernst van de inbreuk.

Afdeling 4 – Toezichtverplichtingen

Art. 22

Artikel 22, § 1 zet artikel 15, § 1 van de richtlijn om, waarvan de draagwijdte wordt afgebakend door considerans nr. 47.

Contrairement à l'exonération pour simple transport, laquelle est subordonnée à une exigence d'abstention dans la transmission de l'information, un devoir positif d'intervention incombe à l'hébergeur. Dès l'instant où celui-ci est informé de la présence d'informations illicites sur l'un de ses serveurs, il doit jouer un rôle actif : il est tenu d'agir «promptement» pour retirer les informations illicites ou bloquer l'accès à celles-ci.

Le degré de connaissance requis pour justifier un devoir d'intervention dans le chef de l'hébergeur n'est pas formulé de la même manière en matière d'action pénale (nécessité d'une «connaissance effective») et en matière d'action en responsabilité civile (il suffit que l'intermédiaire ait «connaissance de faits ou de circonstances susceptibles de léser des droits d'un tiers»). Ainsi, la connaissance pourrait résulter, dans la seconde hypothèse, d'une notification moins formelle que dans la première, ou naître de circonstances autres que la notification.

Aucune autre obligation positive n'est mise à charge du prestataire d'hébergement : ni obligation générale de surveillance, ni obligation d'effectuer un minimum de coups de sonde, ni obligation de mettre en place des procédures de sécurité ou de filtrage, ni obligation de conseil particulière...

Il conviendra de ne retenir la responsabilité du prestataire d'hébergement qu'à la triple condition qu'il ait eu connaissance de la présence sur son serveur d'un contenu litigieux, que ce dernier ait été *manifestement* illicite (révisionniste, pédophile, incontestablement outrageant...) et qu'il ait fait preuve d'inertie. En tout état de cause, il conviendra d'interpréter le texte de l'article 21 de façon raisonnable, en considérant qu'il ne prescrit pas au prestataire d'hébergement d'intervenir de façon *mécanique* – en procédant nécessairement et sans délai à la fermeture ou au blocage du site renseigné comme illicite –, mais lui enjoint de faire diligence pour préserver les droits des tiers dans une *mesure proportionnelle* à la gravité de l'atteinte.

Section 4 – Obligations en matière de surveillance

Art. 22

L'article 22, § 1^{er}, transpose l'article 15, § 1^{er}, de la directive, dont la portée est délimitée par le considérant n° 47.

In tegenstelling tot wat de Raad van State opmerkt, lijkt het wel nuttig in ons nationaal recht te bevestigen dat de dienstverleners bedoeld bij de artikels 19 tot 21 geen algemene verplichting van toezicht of van actieve opzoeking hebben. Anders zou men b.v. het gebrek aan toezicht als een fout kunnen beschouwd worden, die de aansprakelijkheid van de dienstverlener in het gedrang brengt.

Artikel 22, § 2 zet artikel 15, § 2 van de richtlijn om, dat voorziet in de mogelijkheid de dienstverleners te verplichten onmiddellijke aangifte te doen aan de autoriteiten van vermeende illegale activiteiten of informatie. Men heeft deze plicht ingevoerd enkel voor de dienstverleners bedoeld in de artikelen 19 tot 21. Deze verplichting gaat samen met hun ontheffing van hun aansprakelijkheid. De uitdrukking «onverminderd andere wettelijke of reglementaire bepalingen» heeft met name betrekking op de wet van 28 november 2000 betreffende de computercriminaliteit.

HOOFDSTUK VII

Vordering tot staking, controlemaatregelen en sancties

Afdeling 1 – Vordering tot staking

Art. 23

Artikel 18 van de richtlijn inzake de elektronische handel legt de lidstaten op ervoor te zorgen dat de nationale wetgeving voorziet in doeltreffende middelen om gerechtelijk beroep aan te tekenen. Deze verplichting om te onderzoeken of hun procedures afgestemd zijn op onwettige praktijken op het internet of op het internet ontstane geschillen neemt de vorm aan van een resultaatverplichting.

Het is dan ook noodzakelijk dat het wetsontwerp voorziet in een vordering tot staking die specifiek is voor bepaalde juridische aspecten van de informatiemaatschappij om tegemoet te komen aan de door de richtlijn inzake de elektronische handel opgelegde vereisten betreffende snelheid en efficiëntie. In tegenstelling tot de vorderingen tot staking waarop zij is gebaseerd (vorderingen tot staking ingesteld door de WHPC en de wet met betrekking tot de vrije beroepen), mag deze vordering tot staking de handelingen met betrekking tot namaak niet uitsluiten die bestraft worden door specifieke wetten inzake intellectuele rechten.

Contrairement à ce que suggère le Conseil d'État, il paraît utile de confirmer que les prestataires visés aux articles 19 à 21 n'ont pas d'obligation générale de surveillance ou de recherche active. À défaut, le manque de surveillance pourrait être considéré, par exemple, comme une faute entraînant la responsabilité du prestataire.

L'article 22, § 2, transpose l'article 15, § 2, de la directive, qui prévoit la possibilité pour l'État-Membre d'obliger les prestataires d'informer promptement les autorités d'activités ou d'informations illicites alléguées. Ce devoir est imposé aux seuls prestataires visés par les articles 19 à 21. Cette obligation va de pair avec l'exonération de leur responsabilité. L'expression «sans préjudice d'autres dispositions légales ou réglementaires» vise notamment la loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique.

CHAPITRE VII

Action en cessation, mesure de contrôle et sanctions

Section 1^{er} – Action en cessation

Art. 23

L'article 18 de la directive sur le commerce électronique impose aux États Membres de veiller à la mise en place de recours juridictionnels efficaces. Cette obligation pour les États d'examiner l'adéquation de leurs procédures face à des actes illicites commis par le biais de l'internet, ou à des litiges naissant sur l'internet, prend la forme d'une obligation de résultat.

Il est donc nécessaire de prévoir dans le projet de loi une action en cessation spécifique à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et ce, afin de répondre aux impératifs de rapidité et d'efficacité posés par la directive sur le commerce électronique. Toutefois, à la différence des actions en cessation dont elle est inspirée (actions en cessation instituées par la LPCC et la loi relative aux professions libérales), cette action en cessation ne doit pas, au contraire des actions en cessation susmentionnées, exclure les actes de contrefaçon sanctionnés par des lois spécifiques sur les droits intellectuels.

De bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank die geroepen is om kennis te nemen van de door het ontwerpartikel ingevoerde vorderingen tot staking wordt bepaald in functie van het voorwerp van het geschil.

Hierdoor conformeert het ontwerp zich aan de algemene bevoegdheidsregels van het Gerechtelijk Wetboek en kent het de bevoegdheid om kennis te nemen van een vordering tot staking van een daad die een inbreuk betekent op het wetsontwerp toe aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, met een afwijking ten voordele van de voorzitter van de rechtbank van koophandel. Deze laatste is de enige die bevoegd is om het bestaan vast te stellen en de staking te bevelen van een daad die ressorteert onder de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel zoals bepaald in artikel 573 van het Gerechtelijk Wetboek en een inbreuk vormt op dit wetsontwerp.

Wat betreft degenen die de in dit wetsontwerp behandelde vordering tot staking instellen, is het nuttig, naast de in artikel 98, § 1 van de WHPC aangewezen verzoekers, zijnde de belanghebbenden, de minister, die bevoegd is voor Economische Zaken een beroepsvereniging of interprofessionele vereniging met rechtspersoonlijkheid en een consumentenvereniging, de opsomming aan te vullen met een beroepsregulerende overheid, alsook de landelijke organisatie of het ziekenfonds, overeenkomstig artikel 20, 2° en 4° van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake vrije beroepen, en dit voor zover dit wetsontwerp de vrije beroepen beoogt.

Om de omzetting te verzekeren van een richtlijn 98/27/EG van het Europees Parlement en du Conseil du 19 mai 1998, heeft de wet van 26 mei 2002 betreffende de intracommunautaire vorderingen tot staking op het gebied van de bescherming van de consumentenbelangen de mogelijkheid ingevoerd voor een bevoegde instantie om een vordering tot staking in te dienen bij de voorzitter van de rechtbank van koophandel. In dit bijzonder geval moet de vordering, overeenkomstig artikel 4 van de wet van 26 mei 2002, bij de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel van Brussel ingeleid worden. Bijgevolg heeft men voorzien in de aanpassing van deze wet in artikel 33 van dit ontwerp.

De voornoemde wet van 2 augustus 2002 voorziet eveneens in een gelijkaardige bepaling, maar het kent de bevoegdheid toe aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, omwille van de voordurende zorg van de wetgever om het onderscheid te bewaren tussen handelaars en beoefenaars van vrije beroepen.

La détermination de la compétence du président du tribunal appelé à connaître des actions en cessation introduite par l'article en projet est déterminée par l'objet du litige.

En cela, le projet s'aligne sur les règles de compétence générales telles que prévues par le Code judiciaire et attribue la compétence de connaître d'une action en cessation d'un acte commis en infraction à la loi en projet au président du tribunal de première instance avec une dérogation en faveur du président du tribunal de commerce, seul compétent pour constater l'existence et ordonner la cessation d'un acte relevant de la compétence du tribunal de commerce telle que définie à l'article 573 du Code judiciaire et constituant une infraction au présent projet de loi.

Quant aux titulaires de l'action en cessation instituée par le présent projet de loi, outre les titulaires désignés par l'article 98, § 1^{er}, de la LPCC, c'est-à-dire les intéressés, le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, un groupement professionnel ou interprofessionnel ayant la personnalité civile et une association ayant pour objet la défense des intérêts des consommateurs, il est utile d'inclure l'autorité professionnelle ainsi que l'union nationale ou la mutuelle conformément à ce que prévoit l'article 20, 2° et 4° de la loi du 2 août 2002 relative à la publicité trompeuse et à la publicité comparative, aux clauses abusives et aux contrats à distance en ce qui concerne les professions libérales, et ce, dans la mesure où les professions libérales sont visées par le présent projet.

Par ailleurs, afin d'assurer la transposition de la directive 98/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998, la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs, prévoit la possibilité pour une entité qualifiée d'introduire une action en cessation devant le président du tribunal de commerce. Dans ce cas particulier, conformément à l'article 4 de la loi du 26 mai 2002, l'action doit être introduite auprès du président du Tribunal de Commerce de Bruxelles. Une adaptation de cette loi est dès lors prévue à l'article 33 du présent projet.

De même, la loi du 2 août 2002 précitée prévoit une disposition semblable mais attribue la compétence au président du tribunal de première instance, et ce dans le souci constant du législateur de maintenir la distinction entre commerçants et titulaires de profession libérale.

Door te bepalen dat de bevoegde instanties een vordering tot staking mogen inleiden, maakt men het aan vreemde verenigingen mogelijk deze eis in te stellen. Dit beantwoordt niet alleen aan een verplichting opgelegd door voornoemde richtlijn houdende intracommunautaire vorderingen tot staking, maar ook aan een consequente keuze in het licht van de clausule van interne markt en de internationale context waarin ze past.

Wat de procedure betreft, wordt de vordering ingesteld en behandeld op de wijze van het kort geding. De artikelen 1035 en 1036 van het Gerechtelijk Wetboek die betrekking hebben op het instellen en behandelen van het verzoek in kort geding zijn dus van toepassing. Bij dringende noodzaak voorzien deze bepalingen in een verkorte dagvaardingstermijn van twee dagen.

In afwijking van het instellen van het verzoek tot dagvaarding staat de wet de verzoeker soms toe de vordering in te stellen bij verzoekschrift op tegenspraak. In dat geval moeten deze bepalingen sedert de wet van 3 augustus 1992 overeenstemmen met de artikelen 1034*bis* en volgende van het Gerechtelijk Wetboek, die het gemene recht vormen van het verzoekschrift op tegenspraak. Om de samenhang te bewaren en te vermijden dat procedureverschillen ontstaan, dient dit wetsontwerp te verwijzen naar de betrokken bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek.

Afdeling 2 – Waarschuwingprocedure

Art. 24

Artikel 18 van de richtlijn inzake de elektronische handel legt de lidstaten op te zorgen voor de mogelijkheid efficiënt beroep aan te tekenen bij rechterlijke instanties (zie *supra*, de commentaar bij artikel 23). Dergelijke vereisten weerspiegelen de wil van de Europese wetgever een geordend economisch leven te waarborgen.

Parallel met het instellen van een vordering tot staking en een specifiek regime voor opsporing en vaststelling van inbreuken is het opportuun gebleken het wetsontwerp een verhoogde doeltreffendheid toe te kennen. Om een efficiënt systeem te verwezenlijken dat gericht is op de waarschuwing voor, het beëindigen en bestraffen van om het even welke inbreuk op de regels van de elektronische handel voorziet dit ontwerp in een mechanisme dat niet *stricto sensu* in een rechtskader past.

En disposant que les entités qualifiées peuvent former une action en cessation, on permet à des associations étrangères d'introduire ce recours. Ceci ne correspond pas seulement à une obligation imposée par la directive précitée relative aux actions en cessation intracommunautaires, mais aussi à un choix cohérent au regard de la clause de marché intérieur et du contexte international dans lequel il s'inscrit.

Quant à la procédure, l'action est formée et instruite selon les formes du référé. Les articles 1035 et 1036 du Code judiciaire qui concernent l'introduction et l'instruction de la demande en référé sont donc d'application. Ces dispositions prévoient un délai de citation de deux jours abrégé si la situation requiert célérité.

Par dérogation à l'introduction de la demande par citation, la loi autorise parfois le demandeur à introduire sa demande par requête contradictoire. Dans ce cas, depuis la loi du 3 août 1992, ces dispositions doivent se concilier avec les articles 1034*bis* et suivants du Code judiciaire qui constituent le droit commun de la requête contradictoire. Dans un souci de cohérence et afin d'éviter de créer des différences en matière de procédure, le présent projet doit faire un renvoi aux dispositions en question du Code judiciaire.

Section 2 – Procédure d'avertissement

Art. 24

La directive sur le commerce électronique, en son article 18, impose aux États membres de veiller à l'existence de recours juridictionnels efficaces (voy. *supra*, le commentaire de l'article 23). De telles exigences reflètent la volonté du législateur européen de garantir le maintien d'une vie économique ordonnée.

Parallèlement à l'instauration d'une action en cessation et d'un régime spécifique de recherche et de constatation des infractions, il s'est avéré opportun de conférer à la loi en projet une dimension d'effectivité accrue. Afin de mettre en œuvre un système efficace visant à prévenir, à mettre un terme et à sanctionner toute violation aux règles du commerce électronique, le présent projet prévoit un mécanisme qui ne s'inscrit pas, *stricto sensu*, dans un cadre juridictionnel.

Artikel 24 voert een waarschuwingsprocedure in die, op enkele details na, de bepalingen van artikel 101 van de WHPC overneemt.

Wat echter de betekening van de waarschuwing betreft, werd rekening gehouden met de mogelijkheid nieuwe technologische middelen aan te wenden. De waarschuwing kan dus eveneens per fax of elektronische post worden meegedeeld, voor zover de bestemming een ontvangstbericht bezorgt.

Afdeling 3 – Opsporing en vaststelling van de bij deze wet verboden daden

Art. 25

Artikel 25 betreft de opsporing en vaststelling van de bij dit wetsontwerp verboden daden. De draagwijdte van deze bepaling is eenvoudig: het gaat om het instellen van een specifiek onderzoeks- en controlesysteem, noodzakelijke voorwaarde voor het instellen van om het even welke procedure die gericht is op de stopzetting van een vermeende inbreuk op het wetsontwerp. Zulke onderneming moet beantwoorden aan de door de Europese wetgever aanbevolen vereisten inzake efficiëntie en snelheid met betrekking tot het beroep op rechterlijke instanties. Dergelijke vereisten zijn immers noodzakelijk voor de beteugeling van inbreuken, maar evenzeer voor de opsporing en vaststelling ervan.

Artikel 25 is grotendeels gebaseerd op artikel 113 van de WHPC.

Wat de kopie betreft van het proces-verbaal verstuurd aan overtreder, heeft men rekening gehouden met de mogelijkheid om nieuwe technologische middelen te gebruiken. Deze kan dus ook verzonden worden per telefax of per elektronische post op voorwaarde dat de bestemming een ontvangstbewijs levert.

Onverminderd de plichten van de officieren van de gerechtelijke politie kent artikel 25, eerste lid aan de speciaal daartoe aangewezen ambtenaren controlebevoegdheden toe. Deze ambtenaren zullen in zekere zin een zeer voorname rol spelen bij het handhaven van de wetgeving inzake de elektronische handel.

Er wordt gepreciseerd dat de processen-verbaal gelden tot bewijs van het tegendeel. De bijzondere bewijswaarde die aan die processen-verbaal wordt gehecht, wordt gemotiveerd door de specificiteit van de opgespoorde inbreuken als beoogd in artikel 28 van het ontwerp.

L'article 24 consacre une procédure d'avertissement qui reprend, à quelques détails près, les dispositions de l'article 101 de la LPCC.

Toutefois, en ce qui concerne la notification de l'avertissement, il a été tenu compte de la possibilité d'utiliser de nouveaux moyens technologiques. L'avertissement peut donc être également communiqué par télécopie ou par courrier électronique pour autant que le destinataire fournisse un accusé de réception.

Section 3 – Recherche et constatation des actes interdits par la présente loi

Art. 25

L'article 25 concerne la recherche et la constatation des actes interdits par le présent projet de loi. La portée de cette disposition est simple : il s'agit d'instaurer un système d'investigation et de contrôle spécifique, préalable nécessaire à l'introduction de toute procédure visant à mettre un terme à une violation alléguée de la loi en projet. Une telle entreprise se devait cependant de répondre aux exigences d'efficacité et de rapidité prônées par le législateur européen en ce qui concerne les recours juridictionnels. De telles exigences sont en effet de nature à s'imposer non seulement à la répression des infractions, mais également à leur recherche et à leur constatation.

L'article 25 se base largement sur l'article 113 de la LPCC.

En ce qui concerne la copie du procès-verbal adressée au contrevenant, il a été tenu compte de la possibilité d'utiliser de nouveaux moyens technologiques. Cette dernière peut donc être également communiquée par télécopie ou par courrier électronique pour autant que le destinataire fournisse un accusé de réception.

Sans préjudice des attributions des officiers de la police judiciaire, l'article 25, alinéa 1^{er}, confère des pouvoirs de contrôle à des fonctionnaires spécifiquement désignés. Ces fonctionnaires exerceront en quelque sorte un rôle de première ligne dans le maintien de la législation relative au commerce électronique.

Il est précisé que les procès-verbaux font foi jusqu'à preuve du contraire. L'attribution d'une valeur probante particulière à ces procès-verbaux est justifiée par la spécificité des infractions recherchées, visées à l'article 28 du projet.

Zoals het vaak voorkomt in het economische strafrecht is het absoluut noodzakelijk om dergelijke bewijskracht te geven aan de opgestelde processen-verbaal omdat het anders onmogelijk wordt om de opdracht tot vaststelling van inbreuken echt goed uit te voeren. Er dient te worden opgemerkt dat de bijzondere wettelijke bewijswaarde enkel betrekking heeft op materiële elementen van de inbreuk en niet op de andere bestanddelen ervan. Bovendien wordt ze uitsluitend gehecht aan de vaststellingen die de opsteller van het proces-verbaal persoonlijk heeft gedaan.

Men mag niet beschouwen dat de rechten van de beklaagde hierdoor op onevenredige wijze worden beknut.

Zoals de Raad van State overigens onderstreept is er in diezelfde § 1 geen sanctie bepaald in het geval dat de kopie van het proces-verbaal niet mocht worden betekend aan de overtreder binnen de dertig dagen na vaststelling van de feiten. De gevolgtrekkingen van de Raad van State ter zake zijn niet betwistbaar en moeten niet worden gepreciseerd in de wet zelf. Anderzijds dient te worden genoteerd dat als geen kennis wordt gegeven van de kopie van het proces-verbaal, dit een reden tot vrijspraak kan zijn als de rechten van de verdediging werden geschonden (R. Geurts, Contrôle, Constatation et répression des actes interdits, DCCR, 1991, p. 819).

Artikel 25, tweede lid vertrouwt aan de ambtenaren bedoeld in de eerste lid de bevoegdheden toe omschreven in artikel 113, § 2, van de WHPC. Verder vertrouwt het aan de Koning de taak toe om bij in Ministerraad overlegd besluit de omvang en de aard van de bevoegdheden van de voormelde ambtenaren te bepalen.

Artikel 25, derde lid bepaalt dat de door de minister bevoegd voor Economische Zaken aangestelde ambtenaren hun bevoegdheden uitoefenen onder toezicht van de procureur-generaal en van de federale procureur «onverminderd hun ondergeschiktheid aan hun meerderen in het bestuur». In overeenstemming met het voorstel van de Raad van State wordt gepreciseerd dat dit toezicht enkel betrekking heeft op de taken van opsporing en vaststelling van de delicten beoogd in dit ontwerp. De taken van preventieve politie zijn uiteraard uitgesloten van dit toezicht. Toch moet duidelijk blijven dat de ambtenaren onderworpen blijven aan de controle van hun hiërarchische oversten binnen het bestuur voor al wat niets te maken heeft met hun gerechtelijke opdrachten.

Comme c'est souvent le cas dans le droit pénal économique, il est absolument nécessaire de conférer une telle force probante aux procès-verbaux établis, sous peine de rendre impossible toute véritable mission de constatation d'infractions. Il est à noter que la valeur probante légale particulière ne concerne que les éléments matériels de l'infraction et non des autres éléments constitutifs de celle-ci ; de plus, elle est exclusivement attachée aux constatations faites personnellement par le verbalisant.

Les droits du prévenu ne peuvent, en l'espèce, être considérés comme restreints d'une manière disproportionnée.

Comme le souligne par ailleurs le Conseil d'État, il n'est pas prévu de sanction au même § 1^{er}, pour le cas où la copie du procès-verbal ne serait pas notifiée au contrevenant dans les trente jours de la date de constatation des faits. Les conséquences qu'en tire le Conseil d'État ne sont pas contestables et ne doivent pas être précisées dans la loi même. Par ailleurs, il faut noter que le défaut de communication de la copie du procès-verbal pourrait justifier un acquittement si les droits de la défense ont été violés (R. Geurts, Contrôle, Constatation et répression des actes interdits, DCCR, 1991, p. 819).

L'article 25, alinéa 2, confère aux agents visés à l'alinéa 1^{er} les pouvoirs décrits à l'article 113 § 2 de la LPCC. En outre, il confie au Roi la tâche de déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, l'étendue et la nature des pouvoirs des agents précités.

L'article 25, alinéa 3, précise que les agents commissionnés par le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions exercent leurs pouvoirs sous la surveillance du procureur général et du procureur fédéral, « sans préjudice de leur subordination à leurs supérieurs dans l'administration ». Conformément à la suggestion du Conseil d'État, il est précisé que cette surveillance ne concerne que les tâches de recherche et de constatation des délits visés par le présent projet. Les missions exercées sur le plan de la police préventive sont évidemment exclues de cette surveillance. Il doit, par contre, rester clairement établi que les agents restent soumis au contrôle de leurs supérieurs hiérarchiques dans l'administration, pour tout ce qui est étranger à leurs missions judiciaires.

Artikel 25, vierde lid slaat op de artikelen 24 en 26 . Wanneer bij toepassing van artikel 24 wordt gebruik gemaakt van de waarschuwingsprocedure, zullen de vastgestelde overtredingen slechts aan het parket worden meegedeeld indien de overtreder geen gevolg geeft aan de waarschuwing binnen de vastgelegde termijn. Wanneer bij toepassing van artikel 26 een minnelijke schikking wordt voorgesteld, zal het proces-verbaal slechts aan de procureur des Konings worden toegezonden wanneer de overtreder de hem voorgestelde geldsom niet betaalt.

Deze afwijking van artikel 29, lid 1 van het Wetboek van Strafvordering is gewettigd aangezien moet vermeden worden dat de procureur des Konings overstelpt wordt met een massa processen-verbaal met betrekking tot dossiers waarvoor de strafvordering is vervallen, hetzij omdat de overtreder gevolg heeft gegeven aan de waarschuwing, hetzij omdat hij een minnelijke schikking heeft aanvaard.

Afdeling 4 – Minnelijke schikking

Art. 26

Artikel 26 maakt het de krachtens artikel 25 gemachtigde ambtenaren mogelijk de strafvordering te doen vervallen door middel van een minnelijke schikking. Artikel 26 neemt artikel 116 van de WHPC intergraal over.

Ten einde een effectieve eenheid in de rechtspraak te verzekeren worden de minnelijke schikkingen vastgesteld door ambtenaren die hiervoor speciaal zijn aangesteld, met uitzondering van de ambtenaren die zelf verbaliseren.

Het beteugelen van de verboden handelingen kan evenwel alleen overwogen worden indien er rekening wordt gehouden met de rechten van de verdediging.

In dit opzicht zijn alle waarborgen verzekerd, daar de overtreders in alle vrijheid en zonder de minste dwang kunnen beslissen om het administratieve voorstel tot betaling van de minnelijke som al dan niet te weigeren. In dit geval herneemt de klassieke strafprocedure haar rechten.

Er kan aan deze rechtspleging niet verweten worden dat ze de overtreder onttrekt aan zijn natuurlijke rechter, vermits de minnelijke schikking hem niet wordt opgelegd, maar door hem moet worden aanvaard.

L'article 25, alinéa 4, prend en considération les articles 24 et 26. En effet, lorsqu'il sera fait usage de la procédure d'avertissement, en application de l'article 24, les infractions constatées ne seront communiquées au parquet que si le contrevenant n'y met pas fin dans le délai fixé. De même, lorsqu'il est fait usage de la procédure de règlement transactionnel, en application de l'article 26, le procès-verbal ne sera transmis au procureur du Roi que si le contrevenant ne paie pas la somme qui lui est proposée.

Cette dérogation à l'article 29, alinéa 1^{er} du Code d'Instruction criminelle est justifiée par le souci d'éviter d'encombrer le procureur de Roi d'une foule de procès-verbaux relatifs à des dossiers pour lesquels l'action publique est éteinte, soit parce que le contrevenant a obtempéré à l'avertissement, soit parce qu'il a accepté le règlement transactionnel.

Section 4 – Règlement transactionnel

Art. 26

L'article 26 octroie aux agents commissionnés en vertu de l'article 25 le pouvoir d'éteindre l'action publique par voie de transaction. L'article 26 reprend intégralement le prescrit de l'article 116 de la LPCC.

C'est afin d'assurer une réelle unité jurisprudentielle que les sommes transactionnelles sont fixées par des fonctionnaires spécialement désignés à cette fin, à l'exception des agents verbalisant eux-mêmes.

La répression des actes interdits ne peut cependant s'envisager que dans le respect des droits de la défense.

A cet égard, toutes les garanties sont acquises, puisque les contrevenants peuvent, en toute liberté et sans la moindre contrainte, choisir de refuser la proposition administrative de paiement transactionnel. En ce cas, c'est la procédure pénale classique qui reprend ses droits.

On ne peut reprocher à cette procédure de soustraire le contrevenant à son juge naturel, puisque la transaction ne lui est pas imposée, mais doit être acceptée par lui.

Er werd rekening gehouden met de belangrijkste bezwaren geuit door de Raad van State door toevoeging van twee alinea's op het einde van het artikel.

Daarentegen kan niet worden ingegaan op het voorstel om 'een systeem in te voeren waarbij de bevoegde ambtenaren een minnelijke schikking kunnen voorstellen, doch enkel nadat het openbaar ministerie de kans heeft gekregen om binnen een bepaalde termijn te beslissen dat er, de ernst van het misdrijf of de omstandigheden waarin het is gepleegd in acht genomen, geen aanleiding is om de betrokkene strafrechtelijk te vervolgen'. De parketten zijn zodanig overbelast dat het onredelijk zou zijn ze ambtshalve te belasten met alle wetsovertredingen. De bedoeling van het systeem dat in dit ontwerp en in de meeste nieuwe economische wetgevingen wordt beoogd is integendeel om de parketten te ontlasten. Hieraan dient te worden toegevoegd dat het systeem werkt tot iedereen zijn tevredenheid en in het bijzonder tot die van het Openbaar Ministerie, dat enkel nog belast wordt met de belangrijke en moeilijke dossiers.

Ten slotte werd het niet nuttig geacht om de rechtzoekende persoonlijk het dossier met betrekking tot de inbreuk die hem ten laste wordt gelegd, te laten inkijken. In principe is het immers zo dat in het koninklijk besluit waarbij de procedure wordt ingesteld, bepaald zal zijn dat een kopie van het proces-verbaal van de inbreuk voorafgaandelijk aan de overtreder moet worden meegedeeld, samen met de kopie van de bewijsstukken tot staving van de inbreuk. Op die manier hoeft de betrokkene zich niet onnodig te verplaatsen.

Art. 27

Dit artikel heeft tot doel om de titularissen van vrije beroepen te onttrekken aan de artikelen 24, 25 en 26 van de wet, artikels die de controle door de ambtenaren van het Ministerie van Economische zaken betreffen.

Afdeling 5 – Strafsancties

Art. 28

Artikel 28 zet artikel 20 van de richtlijn om dat handelt over de sancties bij overtreding van de overeenkomstig de richtlijn aangenomen bepalingen. De richtlijn preciseert dat deze sancties doeltreffend, evenredig en afschrikkend moeten zijn.

Il a été tenu compte des principales objections formulées par le Conseil d'État, par l'ajout de deux alinéas en fin d'article.

Par contre, la suggestion « d'instaurer un système permettant aux fonctionnaires compétents de proposer une transaction, mais uniquement après que le ministère public a eu la possibilité de décider, dans un délai déterminé, qu'il n'y a pas lieu, compte tenu de la gravité du délit ou des circonstances dans lesquelles il a été commis, de poursuivre l'intéressé pénalement », ne peut être rencontrée. L'encombrement des parquets est tel qu'il serait déraisonnable de vouloir les saisir d'office de l'ensemble des infractions à la loi. Le système retenu par le présent projet et par la plupart des nouvelles législations à caractère économique vise au contraire à diminuer l'encombrement des parquets. Il convient d'ajouter que le système fonctionne à la satisfaction de tous, en particulier du ministère public, qui n'est plus saisi que des dossiers importants et difficiles.

Enfin, il n'a pas été jugé utile de permettre au justiciable de venir en personne consulter le dossier relatif à l'infraction qui lui est imputée. En principe, en effet, l'arrêté royal organisant la procédure prévoira que la copie du procès-verbal de l'infraction doit être communiquée au préalable au contrevenant, accompagnée de la copie des pièces fondant l'infraction. Cette façon de faire évite tout déplacement inutile à l'intéressé.

Art. 27

Cet article a pour objet de soustraire les titulaires de professions libérales aux articles 24, 25 et 26 de la loi, articles relatifs au contrôle des agents du Ministère des Affaires économiques.

Section 5 – Sanctions pénales

Art. 28

L'article 28 vise à transposer l'article 20 de la directive, lequel concerne les sanctions en cas de violation des dispositions adoptées en application de la directive. La directive précise que ces sanctions doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.

Artikel 28, eerste lid, bepaalt geldboetes van 1000 tot 20 000 euro bij overtreding van de met redenen omklede beschikkingen bedoeld bij artikel 7, § 6, eerste lid, die de onderzoeksrechter neemt om de dienstverleners te bevelen de communicatietechniek te schorsen die de dienstverlener die gevestigd is in een andere lidstaat van de Europese Unie, gebruikt om handelingen te stellen die de objectieven van algemeen belang bedoeld bij artikel 7, § 2, eerste lid, in het gedrang brengen.

Artikel 28, § 2 bepaalt geldboetes van 250 tot 10.000 euro bij overtreding van vereisten inzake het verstrekken van informatie, de terbeschikkingstelling van middelen om fouten op te sporen en te corrigeren bij het plaatsen van een order, het versturen van een ontvangstbericht van de order van de afnemer en het opsporen van reclameberichten.

Artikel 28, § 3 voorziet in specifieke sancties met betrekking tot reclame per elektronische post, met geldboetes van 250 tot 25.000 euro. Bestrijding van *spamming* gaat immers onvermijdelijk gepaard met de invoering van dwangmaatregelen. Vandaar dat bij schending van de in het wetsontwerp vastgelegde verplichtingen en verbodsbepalingen inzake *spamming* geldboetes kunnen worden opgelegd. Aangezien *spamming* vaak herhaaldelijk gebeurt, wordt elke herhaling met een dubbele geldboete bestraft. Omdat de ernst van de inbreuk kan variëren, zijn de bedragen van de boetes sterk uiteenlopend zodat de rechter een geldboete kan opleggen in functie van de zwaarte van de overtreding.

Artikel 28, § 4 bepaalt strengere straffen voor de dienstverleners die te kwader trouw hebben gehandeld, of het gaat om de niet-naleving van informatieplichten, de terbeschikkingstelling van middelen om invoerfouten op te sporen en te corrigeren bij het plaatsen van een order, het sturen van een ontvangstbericht van de order van de afnemer, de identificatie van reclameberichten of inbreuken met betrekking tot *spamming*. Wanneer deze inbreuken zijn gepleegd met de verzwarende omstandigheid van een opzettelijke daad, wordt de boete verhoogd van 500 tot 50.000 euro.

Artikel 28, § 5 voorziet in een geldboete van 1.000 tot 20.000 euro voor personen die zich niet schikken naar een vonnis of arrest gewezen op grond van de bij artikel 23 bepaalde vordering tot staking.

De personen die de door de in artikel 25 bedoelde ambtenaren opgespoorde en vastgestelde inbreuken op de bepalingen van het wetsontwerp belemmeren,

L'article 28, § 1^{er}, prévoit des peines d'amendes de 1000 à 20 000 euros en cas de non-respect des ordonnances motivées visées à l'article 7, § 6, alinéa 1^{er} et qui sont délivrées par le juge d'instruction afin d'enjoindre aux prestataires de suspendre la mise à la disposition du prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne, de la technique de communication utilisée pour la réalisation des agissements qui mettent en péril ou qui risquent de mettre en péril la sauvegarde des objectifs d'intérêt général visés à l'article 7, § 2, alinéa premier.

L'article 28, § 2, prévoit des peines d'amende de 250 à 10.000 euros en cas d'infraction aux exigences en matière d'information à fournir, de mise en place de moyens de corriger et d'identifier les erreurs lors de la passation d'une commande, d'envoi d'un accusé de réception de la commande du destinataire et d'identification des publicités.

L'article 28, § 3, prévoit des sanctions spécifiques en matière de publicité par courrier électronique, avec des amendes allant de 250 à 25.000 euros. En effet, la lutte contre le *spamming* passe inévitablement par l'instauration de mesures coercitives. Dès lors, en cas de violation des obligations et interdictions prévues par le projet de loi en matière de *spamming*, des peines d'amende peuvent être infligées. La gravité de l'infraction pouvant varier, les montants de l'amende sont compris dans une fourchette relativement large, afin de laisser au juge la possibilité de sanctionner plus ou moins sévèrement le comportement du prestataire.

L'article 28, § 4, sanctionne plus sévèrement les infractions commises de mauvaise foi par les prestataires, qu'il s'agisse du non-respect des obligations d'information, de mise en place de moyens de corriger et d'identifier les erreurs lors de la passation d'une commande, d'envoi d'un accusé de réception de la commande du destinataire, d'identification des publicités ou d'infraction en matière de *spamming*. Lorsque ces infractions sont commises avec la circonstance aggravante d'un caractère dolosif, la peine est plus élevée, allant de 500 à 50.000 euros.

L'article 28, § 5, prévoit une peine d'amende de 1.000 à 20.000 euros pour les personnes qui ne se conforment pas à un jugement ou un arrêt rendu suite à l'action en cessation prévue à l'article 23.

Ceux qui entraveront la recherche et la constatation d'infractions aux dispositions de la loi en projet par les agents désignés à l'article 25 seront également punis

zullen eveneens gestraft worden met een boete van 1.000 tot 20.000 euro.

Een zelfde straf wordt opgelegd ten aanzien van de dienstverleners die als tussenpersoon optreden en die weigeren hun medewerking te verlenen, zoals vereist door artikel 22, § 1, tweede lid en artikel 22, § 2. Zo zal een als tussenpersoon optredend dienstverlener die zijn tijdelijke toezichtverplichting op verzoek van een bevoegde gerechtelijke autoriteit in een welbepaald geval (artikel 22, § 1, tweede lid), niet nakomt, worden gestraft. Op dezelfde wijze zullen de als tussenpersoon fungerende dienstverleners worden gestraft wanneer ze niet onverwijld de bevoegde gerechtelijke of bestuursrechtelijke autoriteiten op de hoogte brengen van vermeende onwettige activiteiten die de afnemers van hun diensten zouden uitoefenen of vermeende onwettige informatie die zij zouden verspreiden (artikel 22, § 2, eerste lid); of wanneer ze op verzoek van de bevoegde gerechtelijke of bestuursrechtelijke autoriteiten zouden nalaten informatie te verstrekken waarmee de afnemers van hun diensten met wie zij een hosting-overeenkomst hebben gesloten, kunnen worden geïdentificeerd (artikel 22, § 2, tweede lid).

Artikel 28, § 5, tweede lid biedt de mogelijkheid de staking van een daad te bevelen die een overtreding van de bepalingen van dit ontwerp inhoudt, zelfs van een strafrechtelijk beteelde daad. In die omstandigheden is de stakingsprocedure prioritair. De strafrechter kan pas beslissen, nadat bij een in kracht van gewijsde gegane beslissing uitspraak is gedaan over de vordering tot staking. Dit principe geldt slechts voor identieke daden die het voorwerp zijn van een vordering tot staking.

Art. 29

Artikel 29 stelt dat de bevoegde rechtbank kan bevelen dat het vonnis of de samenvatting die hij opstelt, wordt aangeplakt tijdens de door hem vastgestelde termijn, zowel buiten als binnen de vestigingen van de overtreder en dit op zijn kosten. Hij kan ook de bekendmaking van het vonnis of de samenvatting ervan via kranten of enig ander middel bevelen op kosten van de overtreder. Hij kan bovendien de onrechtmatige winsten die bij de overtreding werden gemaakt, verbeurdverklaren.

Deze sanctie wordt in een nieuw daglicht gesteld in de context van de digitale netwerken. De formulering van dit artikel dat artikel 108 van de WHPC overneemt, is ruim genoeg opgevat, zodat de rechter de meest

d'une amende de 1.000 à 20.000 euros.

La même peine est prévue à l'encontre des prestataires intermédiaires qui refuseront de fournir la collaboration requise par les autorités en vertu de l'article 22, § 1^{er}, alinéa 2, et 22, § 2. Ainsi, un prestataire intermédiaire qui ne remplirait pas son obligation temporaire de surveillance dans un cas spécifique, demandée par une autorité judiciaire compétente (article 22, § 1^{er}, al. 2), se verra sanctionné. Les prestataires intermédiaires seront punis de la même manière s'ils n'informent pas promptement les autorités judiciaires ou administratives compétentes des activités illicites alléguées qu'exerceraient les destinataires de leurs services, ou des informations illicites alléguées que ces derniers fourniraient (article 22, § 2, al. 1^{er}) ; ou s'ils ne communiquent pas aux autorités judiciaires ou administratives compétentes, à leur demande, les informations permettant d'identifier les destinataires de leurs services avec lesquels ils ont conclu un accord d'hébergement (article 22, § 2, al. 2).

L'article 28, § 5, alinéa 2, prévoit la possibilité d'ordonner la cessation d'actes qui, même pénalement réprimés, constituent une infraction aux dispositions du présent projet. Dans ces circonstances, la procédure en cessation est prioritaire : «le commercial tient le criminel en l'état». Le juge répressif ne peut statuer qu'après qu'une décision coulée en force de chose jugée a été rendue relativement à l'action en cessation. Ce principe ne vaut que pour autant qu'il s'agisse de faits identiques qui font l'objet d'une action en cessation.

Art. 29

L'article 29 prévoit que le tribunal compétent peut ordonner l'affichage du jugement ou du résumé qu'il en rédige pendant le délai qu'il détermine aussi bien à l'extérieur qu'à l'intérieur des établissements du contrevenant et aux frais de celui-ci, de même que la publication du jugement ou du résumé aux frais du contrevenant par la voie des journaux ou de toute autre manière. Il peut, en outre, ordonner la confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction.

Cette sanction se présente sous un jour nouveau dans le contexte des réseaux numériques. Le libellé de cet article, calqué sur l'article 108 de la LPCC, est suffisamment large pour permettre au juge de prendre

geschikte maatregelen tot bekendmaking kan nemen, ook op de netwerken. De bekendmaking van het vonnis op de website van de overtreder zou immers een bijzonder doeltreffende sanctie kunnen zijn, vooral bij bedrieglijk gedrag of herhaling. Niets belet de rechter overigens, indien hij het nodig acht, het vonnis bekend te maken op één of meerdere sites.

HOOFDSTUK VIII

Slotbepalingen

Art. 30

Naar het voorbeeld van de Franse wetgeving gaat het ontwerp met dit artikel van nu af aan uit van het principe dat de authentieke akte immaterieel kan worden gemaakt en dat de handtekening van de openbare ambtenaar elektronisch kan worden geplaatst. Gezien het belang van deze akte en de wil erop toe te zien dat het immaterieel maken ervan de authenticiteit niet in gevaar brengt, is het aangewezen, zowel op juridisch als technisch vlak, grondig te onderzoeken of de vereisten inzake echtheid in een immateriële context kunnen worden bewaard. Daarom is de praktische uitvoering ervan onderworpen aan een in de ministerraad overlegd besluit.

Art. 31

Deze bepaling behoeft geen bijzondere commentaar.

Art. 32

Artikel 23, 5°, tweede lid van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument bepaalt dat een ongevraagde reclame per elektronische post duidelijk en ondubbelzinnig vanaf de ontvangst als dusdanig moet identificeerbaar zijn door de bestemming.

Het nieuwe systeem inzake ongevraagde elektronische communicaties bekrachtigd door artikel 15 van dit ontwerp maakt die bepaling overbodig.

les mesures de publicités les plus adéquates, y compris sur les réseaux. En effet, l'affichage du jugement sur le site web du contrevenant pourrait s'avérer une sanction particulièrement efficace, surtout en présence d'un comportement dolosif ou d'une récidive. Par ailleurs, rien n'empêche le juge de prévoir l'affichage du jugement sur un ou plusieurs autres sites, s'il l'estime nécessaire.

CHAPITRE VIII

Dispositions finales

Art. 30

Par cet article, à l'instar de la loi française, le projet pose d'ores et déjà le principe que l'acte authentique peut être dématérialisé et que la signature de l'officier public peut emprunter la forme électronique. Toutefois, étant donné l'importance de pareil acte et la volonté de veiller à ce que sa dématérialisation ne remette pas en cause les garanties de l'authenticité, il convient de se donner le temps d'effectuer un travail d'approfondissement tant sur le plan juridique que technique en vue de vérifier que les exigences de l'authenticité peuvent être préservées dans un environnement dématérialisé. C'est pourquoi le texte renvoie la question de sa mise en œuvre pratique à l'adoption d'un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres.

Art. 31

Cette disposition ne nécessite pas de commentaires particuliers.

Art. 32

L'article 23, 5°, second alinéa de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur prévoit qu'une publicité par courrier électronique, non sollicitée, doit être identifiable comme telle d'une manière claire et non équivoque dès sa réception par le destinataire.

Le nouveau régime en matière de communications électroniques non-sollicitées, consacré par l'article 15 du présent projet, rend cette disposition superflue.

Art. 33

De vordering tot staking mag ingeleid worden door de «bevoegde instanties» bedoeld bij artikel 23, § 2, 5° van het ontwerp. Bijgevolg dient men in de bijlage van de wet van 26 mei 2002 betreffende de intracommunautaire vorderingen tot staking op het gebied van de bescherming van de consumentenbelangen een verwijzing toe te voegen naar de bepalingen van deze wet.

De minister van Economie,

C. PICQUÉ

De minister van Justitie,

M. VERWILGHEN

Art. 33

L'action en cessation peut être formée par des «entités qualifiées» visée à l'article 23, § 2, 5° du projet. Il convient donc d'ajouter à l'annexe de la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs une référence aux dispositions de la présente loi.

Le ministre de l'Economie,

C. PICQUÉ

Le ministre de la Justice,

M. VERWILGHEN

VOORONTWERP VAN WET

onderworpen aan het advies van de Raad van State

**Voorontwerp van wet betreffende bepaalde
juridische aspecten van de diensten van de
informatiemaatschappij**

HOOFDSTUK 1**Voorafgaande bepalingen****Artikel 1***Inleidende bepaling*

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet, met uitzondering van de artikelen 24 en 31 die een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet regelen.

Zij legt de bepalingen ten uitvoer van Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt.

Art. 2*Definities*

Voor de toepassing van deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan wordt verstaan onder:

1° « dienst van de informatiemaatschappij »: elke dienst die normaal, tegen vergoeding, op afstand, langs elektronische weg en op individueel verzoek van een afnemer van diensten, wordt geleverd;

2° « dienstverlener »: iedere natuurlijke of rechtspersoon die een dienst van de informatiemaatschappij levert;

3° « gevestigde dienstverlener »: een dienstverlener die vanuit een duurzame vestiging voor onbepaalde tijd daadwerkelijk een economische activiteit uitoefent. De aanwezigheid en het gebruik van technologische middelen die nodig zijn voor het leveren van de dienst, vormen als zodanig geen vestiging van de dienstverlener;

4° « afnemer van de dienst »: iedere natuurlijke of rechtspersoon die, al dan niet voor beroepsdoeleinden, gebruikmaakt van een dienst van de informatiemaatschappij, in het bijzonder om informatie te verkrijgen of toegankelijk te maken;

5° « consument »: iedere persoon bedoeld in artikel 1, 7, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument;

AVANT-PROJET DE LOI

soumis à l'avis du Conseil d'État

**Avant-projet de loi portant sur certains aspects
juridiques des services de la société de
l'information**

CHAPITRE PREMIER**Dispositions préliminaires****Article 1^{er}***Disposition introductive*

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution, à l'exception des articles 24 et 31, qui règlent une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

Elle met en œuvre les dispositions de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur.

Art. 2*Définitions*

Pour l'application de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution, l'on entend par :

1° « service de la société de l'information » : tout service fourni normalement contre rémunération, à distance, par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services ;

2° « prestataire » : toute personne physique ou morale qui fournit un service de la société de l'information ;

3° « prestataire établi » : prestataire qui exerce d'une manière effective une activité économique au moyen d'une installation stable pour une durée indéterminée. La présence et l'utilisation des moyens technologiques requis pour fournir le service ne constituent pas en tant que telles un établissement du prestataire ;

4° « destinataire du service » : toute personne physique ou morale qui, à des fins professionnelles ou non, utilise un service de la société de l'information, notamment pour rechercher une information ou la rendre accessible ;

5° « consommateur » : toute personne visée à l'article 1^{er}, 7, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur ;

6° « reclame »: elke vorm van communicatie bedoeld in artikel 22 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument.

Voor de toepassing van deze wet vormt het navolgende op zich geen reclame :

a) informatie die rechtstreeks toegang geeft tot de activiteit van een onderneming, organisatie of persoon, in het bijzonder een domeinnaam of een elektronisch postadres;

b) mededelingen die onafhankelijk en in het bijzonder zonder financiële tegenprestatie zijn samengesteld;

7° gereguleerd beroep »: elke beroepsactiviteit waarvan de toegang of uitoefening of één van de uitoefeningsvoorwaarden rechtstreeks of onrechtstreeks, door wettelijke, reglementaire of bestuursrechtelijke bepalingen, afhankelijk is van het bezit van een diploma, opleidingsbewijs of bekwaamheidsattest.

Art. 3

Toepassingsgebied

Deze wet is van toepassing op de diensten van de informatiemaatschappij. Zij vult het in de wettelijke en reglementaire bepalingen vastgelegde beschermingsniveau aan, met name inzake volksgezondheid en de consumentenbelangen.

Deze wet is niet van toepassing op:

1° belastingen;

2° kwesties in verband met diensten van de informatiemaatschappij geregeld door de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens;

3° overeenkomsten of praktijken die onder de mededingingswetgeving vallen;

4° de volgende diensten van de informatiemaatschappij:

a) de activiteiten van notarissen, voor zover die een direct specifiek verband met de uitoefening van de publieke taken inhouden;

b) de vertegenwoordiging van een cliënt en de verdediging van zijn belangen voor het gerecht;

c) gokactiviteiten waarbij een geldbedrag wordt ingezet, met inbegrip van de loterijen en weddenschappen.

6° « publicité » : toute communication visée à l'article 22 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

Pour l'application de la présente loi, ne constituent pas en tant que telles de la publicité :

a) les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique ;

b) les communications élaborées d'une manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans avantage économique ;

7° « profession réglementée » : toute activité professionnelle dont l'accès ou l'exercice ou l'une des modalités d'exercice est subordonné, directement ou indirectement, par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives, à la possession d'un diplôme, d'un titre de formation ou d'une attestation de compétence.

Art. 3

Champ d'application

La présente loi s'applique aux services de la société de l'information. Elle complète le niveau de protection assuré par les dispositions légales et réglementaires notamment en matière de protection de la santé publique et des intérêts des consommateurs.

La présente loi ne s'applique pas :

1° au domaine de la fiscalité ;

2° aux questions relatives aux services de la société de l'information régies par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel ;

3° aux accords ou pratiques régis par le droit sur les ententes ;

4° aux activités suivantes des services de la société de l'information :

a) les activités de notaire dans la mesure où elles comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique ;

b) la représentation d'un client et la défense de ses intérêts devant les tribunaux ;

c) les activités de jeux d'argent impliquant des mises ayant une valeur monétaire dans des jeux de hasard, y compris les loteries et les conventions portant sur des paris.

HOOFDSTUK II

Grondbeginselen

Art. 4

Vrijheid van vestiging

Onverminderd de vrijwillige accreditatiestelsels worden het starten en het uitoefenen van een activiteit van dienstverlener op het gebied van de informatiemaatschappij niet afhankelijk gesteld van een voorafgaande vergunning of enige andere vereiste met gelijke werking.

Het eerste lid laat vergunningsstelsels onverlet die niet specifiek en uitsluitend betrekking hebben op de diensten van de informatiemaatschappij, of die vallen onder de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven.

Art. 5

Het beginsel van vrij verrichten van diensten

§ 1. Het verrichten van diensten van de informatiemaatschappij door een op Belgisch grondgebied gevestigde dienstverlener moet aan de in België van toepassing zijnde vereisten voldoen.

§ 2. Het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij op Belgisch grondgebied, verricht door een in een andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde dienstverlener, is niet beperkt door de in België van toepassing zijnde vereisten.

§ 3. De §§ 1 en 2 zijn gericht op de specifieke of algemene vereisten inzake de diensten van de informatiemaatschappij en de verleners van deze diensten. Zij hebben geen betrekking op de vereisten inzake goederen als zodanig, de fysieke levering ervan of diensten die niet langs elektronische weg worden verleend.

Art. 6

Algemene afwijkingen van het beginsel van het vrij verrichten van diensten

In afwijking van artikel 5, blijven de hoofdstukken III*bis*, III*ter*, V*bis* en V*ter* van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen van toepassing.

In afwijking van artikel 5 is de reclame voor de verhandeling van aandelen van maatschappijen die collectief beleggen in effecten, zoals bedoeld in artikel 105 van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, onderworpen aan de wetgeving van de lidstaat van verhandeling.

CHAPITRE II

Principes fondamentaux

Art. 4

Principe de non-autorisation préalable

Sans préjudice des régimes volontaires d'accréditation, l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information et l'exercice de celle-ci ne sont soumis à aucune autorisation préalable, ni à aucune autre exigence ayant un effet équivalent.

L'alinéa 1^{er} est sans préjudice des régimes d'autorisation qui ne visent pas spécifiquement et exclusivement les services de la société de l'information ou qui sont prévus par la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

Art. 5

Principe de libre prestation de services

§ 1^{er}. La fourniture de services de la société de l'information par un prestataire établi sur le territoire belge doit être conforme aux exigences applicables en Belgique.

§ 2. La libre circulation, sur le territoire belge, des services de la société de l'information fournis par un prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne n'est pas restreinte en raison des exigences applicables en Belgique.

§ 3. Les §§1^{er} et 2 visent les exigences, spécifiques ou générales, relatives aux services de la société de l'information et aux prestataires de ces services. Ils ne visent pas les exigences relatives aux biens en tant que tels, à leur livraison physique ou aux services qui ne sont pas fournis par voie électronique.

Art. 6

Déroptions générales au principe de libre prestation de services

Par dérogation à l'article 5, les chapitres III*bis*, III*ter*, V*bis* et V*ter* de la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances restent d'application.

Par dérogation à l'article 5, la publicité pour la commercialisation des parts des organismes de placement collectif en valeurs mobilières visés à l'article 105 de la loi du 4 décembre 1990 relative aux opérations financières et aux marchés financiers est soumise à la législation du pays de commercialisation.

Artikel 5 is niet van toepassing:

1° wanneer de partijen contractueel zijn overeengekomen hiervan af te wijken;

2° op contractuele verplichtingen betreffende consumenten-overeenkomsten;

3° op het auteursrecht en naburige rechten, rechten met betrekking tot de ligging van halfgeleidende producten, bijzondere rechten inzake gegevensbanken, industriële eigendomsrechten;

4° wat betreft de formele geldigheid van contracten waarbij rechten op onroerende zaken ontstaan of worden overgedragen, indien op die contracten ingevolge het recht van de lidstaat van de Europese Unie waar de onroerende zaak is gelegen, verplichte vormvereisten van toepassing zijn;

5° op de toelating van ongevraagde reclame via elektronische post.

Art. 7

Specifieke afwijkingen van het beginsel van het vrij verrichten van diensten

§ 1. Onder de in §§ 2 en 3 genoemde voorwaarden stelt de Koning, bij een in de ministerraad overlegd besluit, niettegenstaande de bepalingen van artikel 5, de wijze waarop de betrokken minister of zij afgevaardigde, specifieke maatregelen nemen tot beperking van het vrije verkeer van een dienst van de informatiemaatschappij geleverd door een in een andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde dienstverlener.

§ 2. De in § 1 bedoelde maatregelen moeten:

1° noodzakelijk zijn voor een van de volgende doelstellingen:

– de openbare orde, in het bijzonder de preventie van, het onderzoek naar, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten, waaronder de bescherming van minderjarigen en de bestrijding van het aanzetten tot haat wegens ras, geslacht, godsdienst of nationaliteit en van de schendingen van de menselijke waardigheid ten aanzien van individuen,

– de bescherming van de volksgezondheid,

– de openbare veiligheid, met inbegrip van het waarborgen van de nationale veiligheid en defensie,

– de bescherming van consumenten, met inbegrip van beleggers;

2° worden genomen ten aanzien van een bepaalde dienst van de informatiemaatschappij waardoor afbreuk wordt gedaan aan de onder punt 1° genoemde doelstellingen of een ernstig gevaar daarvoor ontstaat;

3° evenredig zijn aan die doelstellingen.

L'article 5 ne s'applique pas :

1° en matière contractuelle, si les parties conviennent d'y déroger ;

2° en matière d'obligations contractuelles dans les contrats conclus avec des consommateurs ;

3° en matière de droit d'auteur et de droits voisins, de droits sur les topographies de produits semi-conducteurs, de droits sui generis sur les bases de données, de droits de propriété industrielle ;

4° en ce qui concerne la validité formelle des contrats créant ou transférant des droits sur des biens immobiliers, lorsque ces contrats sont soumis à des exigences de forme impératives dans l'État membre de l'Union européenne où est situé le bien concerné ;

5° en ce qui concerne l'autorisation des publicités non sollicitées transmises par courrier électronique.

Art. 7

Dérogations spécifiques au principe de libre prestation de services

§ 1^{er}. Aux conditions énoncées aux §§ 2 et 3, le Roi fixe par arrêté délibéré en Conseil des ministres et nonobstant les dispositions de l'article 5, les modalités selon lesquelles le ministre concerné ou son délégué peut prendre des mesures spécifiques restreignant la libre circulation d'un service de la société de l'information fourni par un prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne.

§ 2. Les mesures visées au § 1^{er} doivent être :

1° nécessaires pour une des raisons suivantes :

– l'ordre public, en particulier la prévention, les investigations, la détection et les poursuites en matière pénale, notamment la protection des mineurs et la lutte contre l'incitation à la haine pour des raisons de race, de sexe, de religion ou de nationalité et contre les atteintes à la dignité de la personne humaine,

– la protection de la santé publique,

– la sécurité publique, y compris la protection de la sécurité et de la défense nationales,

– la protection des consommateurs, y compris des investisseurs ;

2° adoptées à l'égard d'un service de la société de l'information qui porte atteinte aux objectifs visés au point 1° ou qui présente un risque sérieux et grave d'atteinte à ces objectifs ;

3° proportionnelles à ces objectifs.

§ 3. Onverminderd eventuele rechtszaken, met inbegrip van het vooronderzoek en in het kader van een informatie of een strafrechtelijk onderzoek verrichte handelingen, moet de bevoegde minister of zijn afgevaardigde, alvorens deze maatregelen te nemen, de lidstaat waarin de betrokken dienstverlener is gevestigd, verzoeken de nodige maatregelen te nemen om de in § 2, 1° bedoelde doelstellingen te waarborgen.

Wanneer de betrokken lidstaat niet aan het verzoek van de minister of zijn afgevaardigde is tegemoet gekomen, neemt de minister specifieke maatregelen overeenkomstig § 2, nadat de minister of zijn afgevaardigde voorafgaandelijk de Europese Commissie, alsook de lidstaat in kennis heeft gesteld van het voornemen van de Belgische regering.

In dringende gevallen kan de betrokken minister of zijn afgevaardigde afwijken van de in het eerste en het tweede lid vermelde vereisten, voor zover de bevoegde minister of zijn afgevaardigde de Europese Commissie, alsook de andere betrokken lidstaat onverwijld in kennis stelt van de genomen maatregelen en van de redenen van deze afwijking.

HOOFDSTUK III

Informatie en doorzichtigheid met betrekking tot de netwerken

Art. 8

Algemene informatieplicht

§ 1. Onverminderd de overige wettelijke informatievoorschriften zorgt elke dienstverlener van de informatie-maatschappij ervoor dat de afnemers van de dienst en de bevoegde autoriteiten gemakkelijk, rechtstreeks en permanent toegang krijgen tot de volgende informatie:

- 1° zijn naam of handelsnaam;
- 2° het geografische adres waar de dienstverlener is gevestigd;
- 3° nadere gegevens die een snel contact en een rechtstreekse en effectieve communicatie met hem mogelijk maken, met inbegrip van zijn elektronisch postadres;
- 4° desgevallend het handelsregister waar hij is ingeschreven en zijn inschrijvingsnummer;
- 5° wanneer een activiteit aan een vergunningsstelsel is onderworpen, de gegevens over de bevoegde toezichthoudende autoriteit;
- 6° wat gereguleerde beroepen betreft:
 - a) de beroepsvereniging- of organisatie waarbij de dienstverlener is ingeschreven,

§ 3. Sans préjudice de la procédure judiciaire, y compris la procédure préliminaire et les actes accomplis dans le cadre d'une information ou d'une enquête pénale, le ministre concerné ou son délégué doit, préalablement à l'adoption de ces mesures, demander à l'État membre sur le territoire duquel est établi le prestataire concerné de prendre les dispositions nécessaires à la sauvegarde des objectifs visés au § 2, 1°.

A défaut pour l'État membre concerné de satisfaire à la demande du ministre ou de son délégué, ce dernier adopte des mesures spécifiques conformes au § 2, après que le ministre ou son délégué ait notifié au préalable l'intention du gouvernement belge à la Commission européenne ainsi qu'à cet État membre.

En cas d'urgence, le ministre concerné ou son délégué peut déroger aux exigences des alinéas 1^{er} et 2, pour autant que le ministre concerné ou son délégué notifie dans les plus brefs délais à la Commission européenne ainsi qu'à l'autre État membre concerné les mesures adoptées et les raisons ayant justifié cette dérogation.

CHAPITRE III

Information et transparence sur les réseaux

Art. 8

Informations générales à fournir

§ 1^{er}. Sans préjudice des autres exigences légales en matière d'information, tout prestataire d'un service de la société de l'information assure un accès facile, direct et permanent, pour les destinataires du service et pour les autorités compétentes, au moins, aux informations suivantes :

- 1° son nom ou sa dénomination sociale ;
- 2° l'adresse géographique où le prestataire est établi ;
- 3° ses coordonnées, y compris son adresse de courrier électronique, permettant d'entrer en contact rapidement et de communiquer directement et efficacement avec lui ;
- 4° le cas échéant, le registre de commerce dans lequel il est inscrit et son numéro d'immatriculation ;
- 5° dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente ;
- 6° en ce qui concerne les professions réglementées :
 - a) tout organisme ou association professionnels auprès duquel le prestataire est inscrit,

b) de beroepstitel en de staat waar die is toegekend,

c) een verwijzing naar de van toepassing zijnde beroepsregels en de wijze van toegang ertoe;

7° wanneer de dienstverlener een aan de belasting over de toegevoegde waarde onderworpen activiteit uitoefent, het identificatienummer zoals bedoeld in artikel 50 van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde;

8° de gedragscodes die hij desgevallend heeft onderschreven, alsook de informatie over de manier waarop die codes langs elektronische weg kunnen worden geraadpleegd.

§ 2. Onverminderd de overige wettelijke voorschriften op het gebied van prijsaanduiding moeten de diensten van de informatiemaatschappij die naar prijzen verwijzen, deze duidelijk en ondubbelzinnig aangeven en meer in het bijzonder vermelden of belasting en leveringskosten inbegrepen zijn.

Art. 9

Bijzondere informatieplicht

§ 1. Onverminderd de overige wettelijke informatievoorschriften verstrekt de dienstverlener, voordat de afnemer zijn order plaatst, langs elektronische weg, op duidelijke, begrijpelijke en ondubbelzinnige wijze ten minste de volgende informatie :

1° de talen waarin het contract kan worden gesloten;

2° de verschillende technische stappen om tot de sluiting van het contract te komen;

3° de technische middelen waarmee invoerfouten kunnen worden opgespoord en gecorrigeerd voordat de order wordt geplaatst;

4° uitsluitel omtrent de vraag of de dienstverlener het gesloten contract zal archiveren en of het toegankelijk zal zijn.

§ 2. De voorwaarden van het contract en de algemene voorwaarden van het contract moeten de afnemer op een zodanige wijze ter beschikking worden gesteld dat hij deze kan opslaan en weergeven.

Art. 10

Voorkoming van het risico op fouten

Voordat de afnemer zijn order plaatst, stelt de dienstverlener de afnemer passende technische middelen ter beschikking, waarmee hij invoerfouten kan opsporen en corrigeren.

b) le titre professionnel et l'État dans lequel il a été octroyé,

c) une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès ;

7° dans le cas où le prestataire exerce une activité soumise à la taxe sur la valeur ajoutée, le numéro d'identification visé à l'article 50 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée ;

8° les codes de conduite auxquels il est éventuellement soumis ainsi que les informations relatives à la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

§ 2. Sans préjudice des autres exigences légales en matière d'indication des prix, lorsque les services de la société de l'information mentionnent des prix, ces derniers sont indiqués de manière claire et non ambiguë et précisent notamment si les taxes et les frais de livraison sont inclus

Art. 9

Informations particulières à fournir

§ 1^{er}. Sans préjudice des autres exigences légales et réglementaires en matière d'information, avant que le destinataire du service passe une commande par voie électronique, le prestataire de services communique, au moins, les informations mentionnées ci-après, formulées de manière claire, compréhensible et non équivoque :

1° les langues proposées pour la conclusion du contrat ;

2° les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat ;

3° les moyens techniques pour identifier et corriger des erreurs commises dans la saisie des données avant que la commande ne soit passée ;

4° si le contrat une fois conclu est archivé ou non par le prestataire de services et s'il est accessible ou non.

§ 2. Les clauses contractuelles et les conditions générales communiquées au destinataire doivent l'être d'une manière qui lui permette de les conserver et de les reproduire.

Art. 10

Prévention des risques d'erreur

Avant la passation de la commande, le prestataire met à la disposition du destinataire du service les moyens techniques appropriés lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger.

Art. 11

Ontvangstbewijs van de order

Wanneer de afnemer van een dienst langs elektronische weg een order plaatst, worden de volgende beginselen in acht genomen:

1° de dienstverlener bevestigt zo spoedig mogelijk langs elektronische weg de ontvangst van de order van de afnemer;

2° het ontvangstbewijs vermeldt onder meer een samenvatting van de order;

3° de order en het ontvangstbewijs worden geacht te zijn ontvangen wanneer deze toegankelijk zijn voor de partijen tot wie zij zijn gericht.

Art. 12

Afwijkingen en uitsluitingen

Partijen die niet als consument handelen, kunnen volgens overeenkomst afwijken van de bepalingen van artikel 8, § 1, 8° en van de artikelen 9, § 1, 10 en 11.

De bepalingen van de artikelen 8, § 1, 8°, evenals van de artikelen 9, § 1 en 10 zijn niet van toepassing op contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post of andere individuele elektronische communicatie worden gesloten.

De bepalingen van artikel 11 zijn niet van toepassing op contracten die uitsluitend via individuele elektronische communicatiemiddelen, met uitzondering van de elektronische post, worden gesloten.

Art. 13

Bewijslast

Ten aanzien van de consumenten heeft de dienstverlener de plicht te bewijzen dat aan de eisen voorzien in de artikelen 8 tot 11 is voldaan.

HOOFDSTUK IV

Reclame

Art. 14

Algemene identificatieprincipes

Onverminderd de overige wettelijke informatievoorschriften voldoet de reclame die deel uitmaakt van een dienst van de informatiemaatschappij, of een dergelijke dienst vormt, aan de volgende voorwaarden:

Art. 11

Accusé de réception de la commande

Lorsque le destinataire du service passe une commande par voie électronique, les principes suivants s'appliquent :

1° le prestataire accuse réception de la commande du destinataire sans délai injustifié et par voie électronique ;

2° l'accusé de réception contient, notamment, un récapitulatif de la commande ;

3° la commande et l'accusé de réception sont considérés comme étant reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès.

Art. 12

Déroptions et exclusions

Les parties qui ne sont pas des consommateurs peuvent déroger conventionnellement aux dispositions de l'article 8, § 1^{er}, 8°, ainsi que des articles 9, § 1^{er}, 10 et 11.

Les dispositions de l'article 8, § 1^{er}, 8°, ainsi que des articles 9, § 1^{er} et 10 ne sont pas applicables aux contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen d'autres communications électroniques individuelles.

Les dispositions de l'article 11 ne sont pas applicables aux contrats conclus exclusivement au moyen de communications électroniques individuelles autres que le courrier électronique.

Art. 13

Charge de la preuve

A l'égard des consommateurs, la preuve du respect des exigences prévues aux articles 8 à 11 incombe au prestataire.

CHAPITRE IV

Publicité

Art. 14

Principes généraux d'identification

Sans préjudice des autres exigences légales en matière d'information, les publicités qui font partie d'un service de la société de l'information ou qui constituent un tel service répondent aux principes suivants :

1° onmiddellijk na de ontvangst ervan is de reclame duidelijk als zodanig herkenbaar, overeenkomstig artikel 23, 5°, eerste lid van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument;

2° de natuurlijke of rechtspersoon voor wiens rekening de reclame geschiedt, is duidelijk te identificeren;

3° verkoopbevorderende aanbiedingen, zoals aankondigingen van prijsverminderingen en eraan verbonden aanbiedingen, zijn duidelijk als zodanig herkenbaar en de voorwaarden om van deze aanbiedingen gebruik te kunnen maken, zijn gemakkelijk te vervullen en worden duidelijk en ondubbelzinnig aangeduid;

4° verkoopbevorderende wedstrijden of spelen zijn duidelijk als zodanig herkenbaar en de deelnemingsvoorwaarden zijn gemakkelijk te vervullen en worden duidelijk en ondubbelzinnig aangeduid.

Art. 15

Reclame per elektronische post

§ 1. Het gebruik van elektronische post voor reclame is verboden zonder de voorafgaande, vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de geadresseerde van de boodschappen.

Op gezamenlijk voorstel van de minister bevoegd voor Justitie en de minister bevoegd voor Economische Zaken bepaalt de Koning de wijze waarop de in het eerste lid bedoelde toestemming in de registers kan worden bekomen en bewaard.

§ 2. Bij het versturen van reclame per elektronische post zorgt de dienstverlener voor het volgende:

1° hij verschaft duidelijke en begrijpelijke informatie over het recht zich te verzetten tegen het ontvangen, in de toekomst, van reclame ;

2° hij duidt een geschikt middel aan om dit recht langs elektronische weg efficiënt uit te oefenen en stelt dit middel ter beschikking.

§ 3. Bij het versturen van reclame per elektronische post is het verboden:

1° het elektronisch adres of de identiteit van een derde te gebruiken;

2° informatie te vervalsen of te verbergen die het mogelijk maakt de oorsprong van de boodschap van de elektronische post of de weg waarlangs hij overgebracht werd te herkennen.

§ 4. De dienstverlener moet het bewijs leveren dat reclame via elektronische post werd gevraagd.

1° dès sa réception, la publicité est clairement identifiable comme telle, conformément à l'article 23, 5°, alinéa 1^{er}, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur;

2° la personne physique ou morale pour le compte de laquelle la publicité est faite est clairement identifiable ;

3° les offres promotionnelles, telles que les annonces de réduction de prix et offres conjointes, sont clairement identifiables comme telles et les conditions pour en bénéficier sont aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque ;

4° les concours ou jeux promotionnels sont clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation sont aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

Art. 15

Publicités par courrier électronique

§ 1^{er}. L'utilisation du courrier électronique à des fins de publicité est interdite, sans le consentement préalable, libre, spécifique et informé du destinataire des messages.

Sur proposition conjointe du Ministre qui a la Justice dans ses attributions et du Ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi détermine les modalités selon lesquelles le consentement visé à l'alinéa 1^{er} peut être obtenu et conservé dans des registres.

§ 2. Lors de l'envoi de toute publicité par courrier électronique, le prestataire :

1° fournit une information claire et compréhensible concernant le droit de s'opposer, pour l'avenir, à recevoir les publicités ;

2° indique et met à disposition un moyen approprié d'exercer efficacement ce droit par voie électronique.

§ 3. Lors de l'envoi de publicités par courrier électronique, il est interdit :

1° d'utiliser l'adresse électronique ou l'identité d'un tiers ;

2° de falsifier ou de masquer toute information permettant d'identifier l'origine du message de courrier électronique ou son chemin de transmission.

§ 4. La preuve du caractère sollicité des publicités par courrier électronique incombe au prestataire.

Art. 16

Reclame in het kader van gereguleerde beroepen

Onverminderd de bepalingen betreffende de toegang tot en de uitoefening van gereguleerde beroepen is reclame die deel uitmaakt van een door een lid van een gereguleerd beroep verleende dienst van de informatiemaatschappij, of die op zichzelf een dergelijke dienst uitmaakt, toegestaan, mits de beroepsregels, met name ten aanzien van de onafhankelijkheid, de beroepsgeheim, alsmede de eerlijkheid ten opzichte van cliënten en confraters in acht worden genomen. De bevoegde beroepsorde waakt over de inachtneming van die beroepsregels.

HOOFDSTUK V

Langs elektronische weg gesloten contracten

Art. 17

Langs elektronische weg gesloten contracten

§ 1. Aan elke wettelijke of reglementaire vormvereiste voor de totstandkoming van contracten langs elektronische weg is voldaan wanneer de functionele kwaliteiten van deze vereiste zijn gevrijwaard.

§ 2. Voor de toepassing van § 1 moet in overweging worden genomen dat :

– aan de vereiste van een geschrift is voldaan door een opeenvolging van verstaanbare tekens die toegankelijk zijn voor een latere raadpleging, welke ook de drager en de transmissiemodaliteiten ervan zijn ;

– aan de uitdrukkelijke of stilzwijgende vereiste van een handtekening is voldaan wanneer deze laatste beantwoordt aan de voorwaarden van ofwel artikel 1322, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek, ofwel van artikel 4, § 4 van de wet van 9 juli 2001 tot vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridische kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten;

– aan de vereiste van een geschreven vermelding van de gene die zich verbindt, kan worden voldaan door om het even welk procédé dat waarborgt dat de vermelding effectief uitgaat van deze laatste.

§ 3. Onverminderd de bepalingen van de §§ 1 en 2 kan de Koning, binnen de 18 maanden die volgen op de inwerkingtreding van deze wet, elke wettelijke of reglementaire bepaling aanpassen die een belemmering zou vormen voor het sluiten van contracten langs elektronische weg.

Binnen de 24 maanden die volgen op de inwerkingtreding van deze wet dient de Koning op grond van het eerste lid bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers een wetsontwerp in ter bevestiging van de wetwijzigingen aangenomen het jaar

Art. 16

Publicité dans le cadre des professions réglementées

Sans préjudice des dispositions relatives à l'accès et à l'exercice des professions réglementées, les publicités qui font partie d'un service de la société de l'information fourni par un membre d'une profession réglementée, ou qui constituent un tel service, sont autorisées, sous réserve du respect des règles professionnelles visant, notamment, l'indépendance, la dignité et l'honneur de la profession ainsi que le secret professionnel et la loyauté envers les clients et les autres membres de la profession. Le respect de ces règles professionnelles est assuré par l'ordre professionnel compétent.

CHAPITRE V

Contrats conclus par voie électronique

Art. 17

Contrats conclus par voie électronique

§ 1^{er}. Toute exigence légale ou réglementaire de forme relative au processus contractuel est réputée satisfaite à l'égard d'un contrat par voie électronique lorsque les qualités fonctionnelles de cette exigence sont préservées.

§ 2. Pour l'application du § 1^{er}, il y a lieu de considérer :

– que l'exigence d'un écrit est satisfaite par une suite de signes intelligibles et accessibles pour être consultés ultérieurement, quels que soient leur support et leurs modalités de transmission ;

– que l'exigence, expresse ou tacite, d'une signature est satisfaite dans les conditions prévues soit à l'article 1322, alinéa 2, du Code civil, soit à l'article 4, § 4, de la loi du 9 juillet 2001 fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification ;

– que l'exigence d'une mention écrite de la main de celui qui s'oblige peut être satisfaite par tout procédé garantissant que la mention émane de ce dernier.

§ 3. Sans préjudice des §§ 1^{er} et 2, le Roi peut, dans les 18 mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, adapter toute disposition législative ou réglementaire qui constituerait un obstacle à la conclusion de contrats par voie électronique.

Dans les 24 mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, le Roi dépose à la Chambre des représentants un projet de loi visant à confirmer les modifications législatives adoptées durant l'année qui précède en vertu de l'alinéa 1^{er}. Les modi-

voordien. Wijzigingen die niet worden bevestigd binnen de 9 maanden die volgen op het indienen van het wetsontwerp bij de Kamer van volksvertegenwoordigers hebben geen uitwerking.

Art. 18

Uitzonderingen

Behoudens bijzondere bepalingen, aangenomen op grond van artikel 17, § 3 van deze wet en van artikel 1317, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, zijn de §§ 1 en 2 van artikel 17 niet van toepassing op de contracten die tot één van de volgende categorieën behoren:

1° contracten die rechten doen ontstaan of overdragen ten aanzien van onroerende zaken, met uitzondering van huur-rechten;

2° contracten waarvoor de wet de tussenkomst voorschrijft van de rechtbank, de autoriteit of de beroepsgroep die een publieke taak uitoefent;

3° contracten voor persoonlijke en zakelijke zekerheden welke gesteld worden door personen die handelen voor doeleinden buiten hun handels- of beroepsactiviteit;

4° contracten die onder het familierecht of het erfrecht vallen.

HOOFDSTUK VI

Aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden

Art. 19

«Mere conduit» (doorgeefluik)

Wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in het doorgeven in een communicatienetwerk van door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, of in het verschaffen van toegang tot een communicatienetwerk, is de dienstverlener niet aansprakelijk voor de doorgegeven informatie, op voorwaarde dat het initiatief tot de doorgifte niet bij de dienstverlener ligt, de ontvanger van de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd en de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd of gewijzigd.

Het doorgeven van informatie en het verschaffen van toegang in de zin van het eerste lid omvatten de automatische, tussentijdse en tijdelijke opslag van de doorgegeven informatie, voor zover deze opslag uitsluitend dient om de doorgifte in het communicatienetwerk te bewerkstelligen en niet langer duurt dan redelijkerwijs voor het doorgeven nodig is.

fications qui ne sont pas confirmées dans les 9 mois du dépôt du projet de la loi à la Chambre des représentants sont sans effet.

Art. 18

Exceptions

Sauf dispositions particulières adoptées en vertu de l'article 17, § 3, de la présente loi et de l'article 1317, alinéa 2, du Code civil, les §§ 1^{er} et 2 de l'article 17 ne sont pas applicables aux contrats qui relèvent des catégories suivantes :

1° les contrats qui créent ou transfèrent des droits sur des biens immobiliers, à l'exception des droits de location ;

2° les contrats pour lesquels la loi requiert l'intervention des tribunaux, des autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique ;

3° les contrats de sûretés et garanties fournis par des personnes agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de leur activité professionnelle ou commerciale ;

4° les contrats relevant du droit de la famille ou du droit des successions.

CHAPITRE VI

Responsabilité des prestataires intermédiaires

Art. 19

Activité de simple transport

En cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à transmettre, sur un réseau de communication, des informations fournies par le destinataire du service ou à fournir un accès au réseau de communication, le prestataire de services n'est pas responsable des informations transmises, à condition qu'il ne soit pas à l'origine de la transmission, ne sélectionne pas le destinataire de la transmission et ne sélectionne, ni ne modifie, les informations faisant l'objet de la transmission.

Les activités de transmission et de fourniture d'accès visées à l'alinéa 1^{er} englobent le stockage automatique, intermédiaire et transitoire des informations transmises, pour autant que ce stockage serve exclusivement à l'exécution de la transmission sur le réseau de communication et que sa durée n'excède pas le temps raisonnablement nécessaire à la transmission.

Art. 20

Opslag in de vorm van tijdelijke kopiëring van gegevens

Wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in het doorgeven via een communicatienetwerk van door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, is de dienstverlener niet aansprakelijk voor de automatische, tussentijdse en tijdelijke opslag van die informatie, wanneer deze opslag enkel geschiedt om latere doorgifte van die informatie aan andere afnemers van de dienst en op hun verzoek doeltreffender te maken, op voorwaarde dat:

1° de dienstverlener de informatie niet wijzigt;

2° de dienstverlener de toegangsvoorwaarden voor de informatie in acht neemt;

3° de dienstverlener de alom erkende en in de bedrijfstak gangbare regels betreffende de bijwerking van de informatie naleeft;

4° de dienstverlener niets wijzigt aan het alom erkende en in de bedrijfstak gangbare rechtmatige gebruik van technologie voor het verkrijgen van gegevens over de benutting van de informatie ; en

5° de dienstverlener prompt handelt om de door hem opgeslagen informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken, zodra hij er daadwerkelijk kennis van heeft dat de informatie verwijderd werd van de plaats waar zij zich oorspronkelijk in het net bevond, of dat de toegang ertoe onmogelijk werd gemaakt, of zodra een gerechtelijke autoriteit heeft bevolen de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken en voor zover hij handelt overeenkomstig de procedure voorzien in artikel 21, §3.

Art. 21

Hosting (host-diensten)

§ 1. Wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in de opslag van de door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, is de dienstverlener niet aansprakelijk voor de op verzoek van de afnemer van de dienst opgeslagen informatie, op voorwaarde dat:

1° de dienstverlener niet daadwerkelijk kennis heeft van de onwettige activiteit of informatie, of wat een schadevergoedingsvordering betreft, geen kennis heeft van feiten of omstandigheden waaruit het onwettelijke karakter van de activiteit of de informatie blijkt; of

2° de dienstverlener, zodra hij van het bovenbedoelde daadwerkelijk kennis heeft, prompt handelt om de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken en voor zover hij handelt overeenkomstig de procedure voorzien in artikel 21, § 3.

Art. 20

Activité de stockage sous forme de copie temporaire de données

En cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à transmettre, sur un réseau de communication, des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire n'est pas responsable au titre du stockage automatique, intermédiaire et temporaire de cette information fait dans le seul but de rendre plus efficace la transmission ultérieure de l'information à la demande d'autres destinataires du service, à condition que :

1° le prestataire ne modifie pas l'information ;

2° le prestataire se conforme aux conditions d'accès à l'information ;

3° le prestataire se conforme aux règles concernant la mise à jour de l'information, indiquées d'une manière largement reconnue et utilisées par les entreprises ;

4° le prestataire n'entrave pas l'utilisation licite de la technologie, largement reconnue et utilisée par l'industrie, dans le but d'obtenir des données sur l'utilisation de l'information ; et

5° le prestataire agisse promptement pour retirer l'information qu'il a stockée ou pour rendre l'accès à celle-ci impossible dès qu'il a effectivement connaissance du fait que l'information à l'origine de la transmission a été retirée du réseau ou du fait que l'accès à l'information a été rendu impossible, ou du fait qu'une autorité judiciaire a ordonné de retirer l'information ou de rendre l'accès à cette dernière impossible et pour autant qu'il agisse conformément à la procédure prévue à l'article 21, §3.

Art. 21

Activité d'hébergement

§ 1^{er}. En cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à stocker des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire n'est pas responsable des informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition :

1° qu'il n'ait pas une connaissance effective de l'activité ou de l'information illicites, ou, en ce qui concerne une action civile en réparation, qu'il n'ait pas connaissance de faits ou de circonstances laissant apparaître le caractère illicite de l'activité ou de l'information; ou

2° qu'il agisse promptement, dès le moment où il a de telles connaissances, pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible et pour autant qu'il agisse conformément à la procédure prévue à l'article 21, § 3.

§ 2. § 1 is niet van toepassing wanneer de afnemer van de dienst onder gezag of onder toezicht van de dienstverlener handelt.

§ 3. Wanneer de dienstverlener daadwerkelijk kennis krijgt van een onwettige activiteit of informatie, meldt hij dit onverwijld aan de procureur des Konings, die de nodige maatregelen neemt overeenkomstig artikel 39bis van het Wetboek van strafvordering.

Zolang de procureur des Konings geen beslissing heeft genomen met betrekking tot het kopiëren, ontoegankelijk maken en verwijderen van de in een informaticasysteem opgeslagen gegevens, kan de dienstverlener enkel maatregelen nemen om de toegang tot de informatie te verhinderen.

Art. 22

Toezichtverplichtingen

§ 1. Met betrekking tot de levering van de in de artikelen 19, 20 en 21 bedoelde diensten krijgen de dienstverleners geen algemene verplichting opgelegd om toe te zien op de informatie die zij doorgeven of opslaan, noch om actief te zoeken naar feiten of omstandigheden die op onwettige activiteiten duiden.

Het in het eerste lid genoemde beginsel geldt enkel voor de algemene verplichtingen. Het laat het recht van de bevoegde gerechtelijke instanties onverlet om, in een specifiek geval, een tijdelijke toezichtverplichting op te leggen, indien een wet in deze mogelijkheid voorziet.

§ 2. De in § 1 bedoelde dienstverleners zijn verplicht de bevoegde gerechtelijke of administratieve autoriteiten onverwijld in kennis te stellen van vermeende onwettige activiteiten of informatie die door de afnemers van hun dienst worden geleverd. Hiervoor nemen zij de regels in acht, zoals die vastgelegd zijn in de procedures vermeld in artikel 21, § 3.

Onverminderd andere wettelijke of reglementaire bepalingen dienen deze dienstverleners de bevoegde gerechtelijke of administratieve autoriteiten op hun verzoek informatie te verstrekken waarmee de afnemers van hun dienst, met wie zij opslagovereenkomsten hebben gesloten, kunnen worden geïdentificeerd.

Art. 23

Voorlopige maatregelen

De artikelen 19, 20 en 21 doen geen afbreuk aan de mogelijkheden inzake vorderingen in kort geding of vorderingen tot staking om, tegen een dienstverlener, maatregelen te nemen tot staking of verbod, zoals het bevel onwettige informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken.

§ 2. Le § 1^{er} ne s'applique pas lorsque le destinataire du service agit sous l'autorité ou le contrôle du prestataire.

§ 3. Lorsque le prestataire a une connaissance effective d'une activité ou d'une information illicite, il les communique sur le champ au Procureur du Roi qui prend les mesures utiles conformément à l'article 39 bis du Code d'instruction criminelle.

Aussi longtemps que le Procureur du Roi n'a pris aucune décision concernant le copiage, l'inaccessibilité et le retrait des documents stockés dans un système informatique, le prestataire peut uniquement prendre des mesures visant à empêcher l'accès aux informations.

Art. 22

Obligations en matière de surveillance

§ 1^{er}. Pour la fourniture des services visés aux articles 19, 20 et 21, les prestataires n'ont aucune obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ni aucune obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant des activités illicites.

Le principe énoncé à l'alinéa 1^{er} ne vaut que pour les obligations à caractère général. Il n'empêche pas les autorités judiciaires compétentes d'imposer une obligation temporaire de surveillance dans un cas spécifique, lorsque cette possibilité est prévue par une loi.

§ 2. Les prestataires visés au § 1^{er} ont l'obligation d'informer promptement les autorités judiciaires ou administratives compétentes des activités illicites alléguées qu'exerceraient les destinataires de leurs services, ou des informations illicites alléguées que ces derniers fourniraient. A cet effet, ils se conforment aux modalités fixées dans les procédures visées à l'article 21, § 3.

Sans préjudice d'autres dispositions légales ou réglementaires, les mêmes prestataires sont tenus de communiquer aux autorités judiciaires ou administratives compétentes, à leur demande, les informations permettant d'identifier les destinataires de leurs services avec lesquels ils ont conclu un accord d'hébergement.

Art. 23

Mesures provisoires

Les articles 19, 20 et 21 n'affectent pas les possibilités d'actions en référé ou en cessation en vue d'obtenir à l'encontre du prestataire des mesures de cessation ou d'interdiction, parmi lesquelles l'injonction de retirer des informations illicites ou de rendre l'accès à ces dernières impossible.

HOOFDSTUK VII

Vordering tot staking, controlemaatregelen en sancties

Art. 24

Vordering tot staking

§ 1. De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg stelt het bestaan vast en beveelt de staking van een daad die een overtreding van de bepalingen van deze wet inhoudt, zelfs van een strafrechtelijk beteelde daad.

In afwijking van het vorige lid kan de voorzitter van de rechtbank van koophandel het bestaan vaststellen en de staking bevelen van een daad, zelfs van een strafrechtelijk beteelde daad die een overtreding van de bepalingen van deze wet inhoudt, wanneer die daad binnen de in artikel 573 van het Gerechtelijk Wetboek omschreven bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel ligt.

De voorzitter van de bevoegde rechtbank kan aan de overtreder een termijn toestaan om een eind te maken aan het strafbare feit of bevelen dat de activiteit wordt stopgezet. Hij kan het bevel tot staking opheffen zodra bewezen is dat een eind werd gemaakt aan het strafbare feit.

Behalve de stopzetting van de gewraakte daad, kan de voorzitter bevelen dat het vonnis, op de wijze die hij adequaat vindt, geheel of gedeeltelijk wordt gepubliceerd op kosten van de overtreder. Hij kan meer bepaald bevelen dat zijn vonnis, of de samenvatting ervan, wordt gepubliceerd in kranten of op een andere wijze. Deze maatregelen van openbaarmaking mogen evenwel slechts opgelegd worden indien zij er toe bijdragen dat de gewraakte daad ophoudt.

§ 2. De vordering wordt ingesteld op verzoek van:

1° de belanghebbenden;

2° de voor deze materie bevoegde minister(s);

3° een tuchtcollege, een ziekenfonds of een landelijke organisatie, een beroepsvereniging of centrale organisatie met rechtspersoonlijkheid;

4° een consumentenvereniging met rechtspersoonlijkheid, voorzover die voldoet aan de voorwaarden van artikel 98, §1, 4°, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument;

5° een groep die hiertoe gerechtigd is op grond van artikel 2 en onder de voorwaarden van artikel 3 van de wet van.... houdende intracommunautaire vorderingen tot staking inzake de bescherming van consumentenbelangen;

6° een groep die hiertoe gerechtigd is in overeenstemming met artikel 20 van de wet van... betreffende reclame, onrechtmatige clausules en contracten op afstand wat de vrije beroepen betreft.

CHAPITRE VII

Action en cessation, mesures de contrôle et sanctions

Art. 24

Action en cessation

§ 1^{er}. Le président du tribunal de première instance constate l'existence et ordonne la cessation d'un acte, même pénalement réprimé, constituant une infraction aux dispositions de la présente loi.

Par dérogation à l'alinéa précédent, le président du tribunal de commerce peut constater l'existence et ordonner la cessation d'un acte, même pénalement réprimé, constituant une infraction aux dispositions de la présente loi lorsque cet acte relève de la compétence du Président du tribunal de commerce telle que définie à l'article 573 du Code judiciaire.

Le président du tribunal compétent peut accorder au contrevenant un délai pour mettre fin à l'infraction ou ordonner la cessation de l'activité. Il peut accorder la levée de la cessation dès qu'il est prouvé qu'il a été mis fin à l'infraction.

Outre la cessation de l'acte litigieux, le président peut ordonner selon la manière qu'il jugera appropriée la publication de tout ou partie du jugement aux frais du contrevenant. Il peut notamment ordonner la publication de son jugement ou du résumé par la voie de journaux ou de toute autre manière. Ces mesures de publicité ne peuvent toutefois être prescrites que si elles sont de nature à contribuer à la cessation de l'acte incriminé.

§ 2. L'action est formée à la demande :

1° des intéressés ;

2° du ministre compétent ou des ministres compétents pour la matière concernée ;

3° d'une autorité disciplinaire, d'une mutuelle ou d'une union nationale, d'un groupement professionnel ou interprofessionnel ayant la personnalité civile ;

4° d'une association ayant pour but la défense des intérêts des consommateurs et jouissant de la personnalité civile, pour autant qu'elle réponde aux conditions fixées par l'article 98, § 1^{er}, 4°, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur ;

5° d'une entité qualifiée au sens de l'article 2 et aux conditions visées à l'article 3 de la loi du ... relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs ;

6° d'une entité qualifiée en conformité avec l'article 20 de la loi du ... relative à la publicité, aux clauses abusives et aux contrats à distance en ce qui concerne les professions libérales.

In afwijking van de bepalingen van de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek kunnen de in de punten 3° en 4° bedoelde verenigingen en organisaties in rechte optreden voor de verdediging van hun statutair omschreven gemeenschappelijke belangen.

§ 3. De vordering wordt ingesteld en onderzocht op de wijze van het kort geding.

De vordering kan worden ingesteld bij verzoekschrift op tegenspraak, overeenkomstig de artikelen 1034^{ter} tot 1034^{sexies} van het Gerechtelijk Wetboek.

Er wordt uitspraak gedaan over de vordering, niettegenstaande vervolging voor de strafrechter voor dezelfde feiten.

Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande andere rechtsmiddelen en zonder borgtocht.

Elke uitspraak wordt, binnen acht dagen en door toedoen van de griffier van het bevoegde rechtscollege, aan de bevoegde minister meegedeeld, tenzij het vonnis gewezen is op zijn verzoek. Bovendien is de griffier verplicht dezelfde minister onverwijld in te lichten over het beroep tegen een uitspraak die krachtens deze wet gewezen is.

Wanneer de uitspraak betrekking heeft op een dienstverlener met een gereguleerd beroep dat ressorteert onder een tuchtraad, moet die uitspraak bovendien worden meegedeeld aan de bevoegde tuchtraad. Ook moet de griffier van het rechtscollege, waar beroep is aangetekend tegen deze uitspraak, zulks onmiddellijk melden aan de bevoegde tuchtraad.

Art. 25

Waarschuwingprocedure

Wanneer vastgesteld wordt dat een daad in strijd is met deze wet of met een uitvoeringsbesluit ervan, kan de voor Economische Zaken bevoegde minister, of de ambtenaar die hij op grond van artikel 26 aanwijst, een waarschuwing richten aan de overtreder waarbij die tot beëindiging van deze handeling wordt aangemaand.

De waarschuwing wordt aan de overtreder betekend binnen een termijn van drie weken te rekenen vanaf de vaststelling van de feiten, door middel van een aangetekende brief met ontvangstbericht of door de overhandiging van een afschrift van het proces-verbaal waarin de feiten zijn vastgesteld. De waarschuwing kan ook per fax of elektronische post worden meegedeeld.

De waarschuwing vermeldt:

1° de ten laste gelegde feiten en de overtreden wetsbepaling(en);

2° de termijn waarbinnen er een eind moet aan komen;

Par dérogation aux dispositions des articles 17 et 18 du Code judiciaire, les associations et groupements visés aux points 3° et 4° peuvent agir en justice pour la défense de leurs intérêts collectifs statutairement définis.

§ 3. L'action est formée et instruite selon les formes du référé.

Elle peut être introduite par requête contradictoire conformément aux articles 1034^{ter} à 1034^{sexies} du Code judiciaire.

Il est statué sur l'action nonobstant toute poursuite exercée en raison des mêmes faits devant une juridiction pénale.

Le jugement est exécutoire par provision, nonobstant toute voie de recours, et sans caution.

Toute décision est, dans la huitaine, et à la diligence du greffier de la juridiction compétente, communiquée au ministre compétent, sauf si la décision a été rendue à sa requête. En outre, le greffier est tenu d'informer sans délai le même ministre du recours introduit contre toute décision rendue en application de la présente loi.

Lorsque la décision concerne un prestataire exerçant une profession réglementée relevant d'une autorité disciplinaire, elle est, en outre, communiquée à l'autorité disciplinaire compétente. De même, le greffier de la juridiction devant laquelle un recours est introduit contre une telle décision est tenu d'en informer sans délai l'autorité disciplinaire compétente.

Art. 25

Procédure d'avertissement

Lorsqu'il est constaté qu'un acte constitue une infraction à la présente loi ou à l'un des ses arrêtés d'exécution, le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions ou l'agent qu'il désigne en application de l'article 26, peut adresser au contrevenant un avertissement le mettant en demeure de mettre fin à cet acte.

L'avertissement est notifié au contrevenant dans un délai de trois semaines à dater de la constatation des faits, par lettre recommandée avec accusé de réception ou par la remise d'une copie du procès-verbal de constatation des faits. L'avertissement peut également être communiqué par télécopie ou par courrier électronique.

L'avertissement mentionne :

1° les faits imputés et la ou les dispositions légales enfreintes ;

2° le délai dans lequel il doit y être mis fin ;

3° dat, indien geen gevolg gegeven is aan de waarschuwing, hetzij de voor Economische Zaken bevoegde minister een vordering tot staking kan instellen, hetzij de in artikel 26 genoemde ambtenaren de procureur des Konings kunnen inlichten of de in artikel 27 bedoelde regeling in der minne kunnen toepassen.

Art. 26

Opsporing en vaststelling van de bij deze wet verboden daden

Onverminderd de plichten van de officieren van de gerechtelijke politie, kunnen de ambtenaren aangewezen door de voor Economische Zaken bevoegde minister de overtredingen van deze wetsbepalingen opsporen en vaststellen. De door deze ambtenaren opgemaakte processen-verbaal hebben bewijskracht tot het tegendeel bewezen is.

Buiten de bepalingen waarin artikel 113, § 2 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument voorziet, stelt de Koning, bij een in de ministerraad overlegd besluit, de rechten van onderzoek en vordering vast, die de in het eerste lid genoemde ambtenaren kunnen doen gelden bij de uitoefening van hun functie.

De in het eerste lid genoemde ambtenaren oefenen de in het tweede lid verleende bevoegdheden uit, onder toezicht van de procureur-generaal en onverminderd hun ondergeschiktheid aan de hiërarchische meerderen van hun bestuur.

Bij toepassing van artikel 25 wordt het in het eerste lid bedoelde proces-verbaal slechts aan de procureur des Konings toegezonden, wanneer geen gevolg is gegeven aan de waarschuwing. Bij toepassing van artikel 27 wordt het proces-verbaal slechts aan de procureur des Konings toegezonden wanneer de overtreder niet is ingegaan op het voorstel tot minnelijke schikking.

Art. 27

Minnelijke schikking

De in artikel 26 bedoelde ambtenaren kunnen, na inzage van de processen-verbaal met betrekking tot overtredingen van de in artikel 28 genoemde voorschriften, aan de overtredders de betaling van een som voorstellen die de strafvordering doet vervallen.

De Koning bepaalt de tarieven alsook de wijze van betaling en inning.

3° qu'en l'absence de suite donnée à l'avertissement, soit le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions peut tenter une action en cessation, soit les agents visés à l'article 26, peuvent aviser le procureur du Roi ou appliquer le règlement par voie de transaction prévu à l'article 27.

Art. 26

Recherche et constatation des actes interdits par la présente loi

Sans préjudice des devoirs incombant aux officiers de police judiciaire, les agents désignés par le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions sont compétents pour rechercher et constater les infractions aux dispositions de la présente loi. Les procès-verbaux dressés par ces agents font foi jusqu'à preuve du contraire.

Outre les dispositions prévues à l'article 113, § 2 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les pouvoirs d'investigation et de réquisition dont les agents visés à l'alinéa 1^{er} disposent dans l'exercice de leurs fonctions.

Les agents visés à l'alinéa 1^{er} exercent les pouvoirs qui leur sont conférés en vertu de l'alinéa 2 sous la surveillance du procureur général, sans préjudice de leur subordination à l'égard de leurs supérieurs dans l'administration.

En cas d'application de l'article 25, le procès-verbal visé à l'alinéa 1^{er} n'est transmis au procureur du Roi que lorsqu'il n'a pas été donné suite à l'avertissement. En cas d'application de l'article 27, le procès-verbal n'est transmis au procureur du Roi que lorsque le contrevenant n'a pas accepté la proposition de transaction.

Art. 27

Transaction

Les agents visés à l'article 26 peuvent, au vu des procès-verbaux constatant une infraction aux dispositions visées par l'article 28, proposer aux contrevenants le paiement d'une somme qui éteint l'action publique.

Les tarifs ainsi que les modalités de paiement et de perception sont fixés par le Roi.

Art. 28

Strafsancties

§ 1. Met een geldboete van 250 tot 10.000 euro worden gestraft, zij die de voorschriften van de artikelen 8 tot 11 en 14 overtreden.

§ 2. Met een geldboete van 250 tot 25.000 euro worden gestraft, zij die per elektronische post reclame verzenden met overtreding van de voorschriften van artikel 15.

Onverminderd de toepassing van de gebruikelijke regeling voor herhaling, wordt de in het eerste lid genoemde straf verdubbeld wanneer de voorschriften van artikel 15 overtreden worden binnen drie jaar na een in kracht van gewijsde gegane veroordeling wegens dezelfde feiten.

§ 3. Met een geldboete van 500 tot 50.000 euro worden gestraft, zij die te kwader trouw de voorschriften van de artikelen 8 tot 11, 14 en 15 overtreden.

§ 4. Met een geldboete van 1.000 tot 20.000 euro worden gestraft:

1° zij die zich niet schikken naar de beslissing van een vonnis of arrest gewezen op grond van artikel 24, naar aanleiding van een vordering tot staking;

2° zij die de taken, die de in artikel 26 vermelde personen moeten verrichten voor het opsporen en vaststellen van de overtredingen of tekortkomingen, opzettelijk verhinderen of belemmeren;

3° de dienstverleners die weigeren hun medewerking te verlenen, zoals vereist door artikel 22, § 1, tweede lid, of door artikel 22, § 2.

Onverminderd de toepassing van de gebruikelijke regeling voor herhaling, wordt de in het eerste lid genoemde straf verdubbeld wanneer de voorschriften van punt 1° overtreden worden binnen vijf jaar na een in kracht van gewijsde gegane veroordeling wegens dezelfde feiten.

Wanneer de aan de rechtbank voorgelegde feiten het voorwerp zijn van een vordering tot staking, kan er pas over de strafvordering beslist worden, nadat, bij een in kracht van gewijsde gegane beslissing, uitspraak is gedaan over de vordering tot staking.

Art. 29

Maatregelen tot openbaarmaking en tot verbeurdverklaring van de winsten

De rechtbank of zijn voorzitter kunnen de maatregelen tot openbaarmaking bevelen die zijn vastgelegd in de artikelen 99 en 108 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument. De rechtbank kan bovendien de onrechtmatige winsten, die door de overtreding gemaakt werden, verbeurd verklaren.

Art. 28

Sanctions pénales

§ 1^{er}. Sont punis d'une amende de 250 à 10.000 euros, ceux qui commettent une infraction aux dispositions des articles 8 à 11 et 14.

§ 2. Sont punis d'une amende de 250 à 25.000 euros, ceux qui envoient des publicités par courrier électronique en infraction aux dispositions de l'article 15.

Sans préjudice de l'application des règles habituelles en matière de récidive, la peine prévue à l'alinéa 1^{er} est doublée, lorsqu'une infraction aux dispositions de l'article 15 intervient dans les trois ans à dater d'une condamnation coulée en force de chose jugée, prononcée du chef de la même infraction.

§ 3. Sont punis d'une amende de 500 à 50.000 euros, ceux qui, de mauvaise foi, commettent une infraction aux dispositions des articles 8 à 11, 14 et 15.

§ 4. Sont punis d'une amende de 1.000 à 20.000 euros:

1° ceux qui ne se conforment pas à ce que dispose un jugement ou un arrêt rendu en vertu de l'article 24 à la suite d'une action en cessation ;

2° ceux qui, volontairement, empêchent ou entravent l'exécution de la mission des personnes mentionnées à l'article 26 en vue de rechercher et constater les infractions ou les manquements aux dispositions de la présente loi ;

3° les prestataires qui refusent de fournir la collaboration requise sur la base de l'article 22, § 1^{er}, alinéa 2, ou de l'article 22, § 2.

Sans préjudice de l'application des règles habituelles en matière de récidive, la peine prévue à l'alinéa 1^{er} est doublée en cas d'infraction visée au point 1°, intervenant dans les cinq ans à dater d'une condamnation coulée en force de chose jugée prononcée du chef de la même infraction.

Lorsque les faits soumis au tribunal font l'objet d'une action en cessation, il ne peut être statué sur l'action pénale qu'après qu'une décision coulée en force de chose jugée a été rendue relativement à l'action en cessation.

Art. 29

Mesures de publicité et confiscation des bénéfices

Le tribunal ou son président peuvent ordonner les mesures de publicité prévues aux articles 99 et 108 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur. Le tribunal peut, en outre, ordonner la confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction.

Art. 30

Uitzonderingen

De artikels 25, 26 en 27 zijn niet van toepassing op titularissen van vrije beroepen, zoals bepaald in artikel 2, 1° van de wet van 3 april 1997 betreffende oneerlijke bedingen in overeenkomsten gesloten tussen titularissen van vrije beroepen en hun cliënten die in het kader van hun beroepsactiviteit handelen.

HOOFDSTUK VIII

Slotbepalingen

Art. 31

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek

Artikel 1317 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met het volgende lid:

«Ze mag op elke informatiedrager geplaatst worden, mits ze opgemaakt en bewaard wordt onder de door de Koning, bij een in de ministerraad overlegd besluit, bepaalde voorwaarden.»

Art. 32

Wijziging van het Gerechtelijk Wetboek

Artikel 589 van het Gerechtelijk Wetboek wordt als volgt aangevuld:

«9° in artikel 24, § 1, eerste lid, van de wet van..... betreffende sommige juridische aspecten van de informatiemaatschappij».

Art.30

Exceptions

Les articles 25, 26 et 27 ne sont pas applicables aux titulaires d'une profession libérale telle que définie à l'article 2, 1°, de la loi du 3 avril 1997 relative aux clauses abusives dans les contrats conclus avec leurs clients par les titulaires de professions libérales, agissant dans le cadre de leur activité professionnelle.

CHAPITRE VIII

Dispositions finales

Art. 31

Modification du Code civil

L'article 1317 du Code civil est complété par l'alinéa suivant :

« Il peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres ».

Art. 32

Modification du Code judiciaire

L'article 589 du Code judiciaire est complété comme suit :

« 9° à l'article 24, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information ».

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE NR.32.682/1

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 10 december 2001 door de Minister van Economie verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet «betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij», heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 14 februari 2002, 21 februari 2002 en 28 februari 2002, op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven :

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp beoogt in hoofdzaak de omzetting in de Belgische rechtsorde van de richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (hierna : «richtlijn inzake elektronische handel» of kortweg «de richtlijn»).

Het ontwerp bepaalt de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten als grondbeginselen inzake diensten van de informatiemaatschappij (artikelen 4 en 5 van het ontwerp) en omschrijft de algemene en specifieke afwijkingen betreffende die laatste vrijheid (artikelen 6 en 7). De artikelen 8 tot 13 bevatten informatieverplichtingen voor de netwerken en aanverwante bepalingen, terwijl de artikelen 14 tot 16 regelingen bevatten voor reclame via de netwerken. De artikelen 17 en 18 van het ontwerp bevatten regels voor de langs elektronische weg ⁽¹⁾ gesloten contracten en in de artikelen 19 tot 23 wordt de aansprakelijkheid geregeld van dienstverleners die als tussenpersoon optreden. De artikelen 24 tot 30 behelzen controlemaatregelen en sanctiemogelijkheden, alsook de mogelijkheid een vordering tot staking in te dienen.

SITUERING VAN DE RICHTLIJN INZAKE ELEKTRONISCHE HANDEL

1. Doel

De richtlijn inzake elektronische handel heeft tot doel «bij te dragen aan de goede werking van de interne markt door het vrije verkeer van de diensten van de informatiemaatschappij tussen lidstaten te waarborgen» (artikel 1, lid 1, van de richtlijn) en «een hoog niveau van de communautaire juridische integratie te bewerkstelligen om voor de diensten van de informatiemaatschappij een effectieve ruimte zonder binnengrenzen te creëren» (considerans 3 van de aanhef). Deze doelstelling wordt nagestreefd door coördinatie van de

⁽¹⁾ Dat wil zeggen : on line, wat volgens van Dale betekent «(met betrekking tot computer of (rand)apparatuur) rechtstreeks verbonden met de server of het internet»; off-line-diensten vallen volgens de memorie van toelichting niet onder de regeling.

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT N° 32.682/1

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de l'Economie, le 10 décembre 2001, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi «sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information», après avoir examiné l'affaire en ses séances des 14 février 2002, 21 février 2002 et 28 février 2002, a donné, à cette dernière date, l'avis suivant :

PORTEE DU PROJET

Le projet soumis pour avis entend principalement transposer dans l'ordre juridique belge la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (dénommée ci-après : «directive sur le commerce électronique» ou, en abrégé, «la directive»).

Le projet érige la liberté d'établissement et la libre prestation de services en principes fondamentaux des services de la société de l'information (articles 4 et 5 du projet) et définit les dérogations générales et spécifiques à la liberté de prestation de services (articles 6 et 7). Les articles 8 à 13 prévoient des obligations d'information pour les réseaux ainsi que des dispositions connexes, tandis que les articles 14 à 16 comportent des normes relatives à la publicité véhiculée au moyen des réseaux. Les articles 17 et 18 du projet règlent les contrats conclus par voie électronique ⁽¹⁾ et les articles 19 à 23, la responsabilité des prestataires intermédiaires. Les articles 24 à 30 prévoient des mesures de contrôle et les sanctions éventuelles ainsi que la possibilité d'intenter une action en cessation.

CONTEXTE DE LA DIRECTIVE SUR LE COMMERCE ELECTRONIQUE

1. Objectif

La directive sur le commerce électronique a pour objectif «de contribuer au bon fonctionnement du marché intérieur en assurant la libre circulation des services de la société de l'information entre les États membres» (article premier, paragraphe 1, de la directive) et «d'assurer un niveau élevé d'intégration juridique communautaire afin d'établir un réel espace sans frontières intérieures pour les services de la société de l'information» (considérant 3 du préambule). Elle cherche à réaliser cet objectif par une coordination des dispositions légis-

⁽¹⁾ C'est-à-dire : en ligne, ce qui, selon le Robert, signifie (dans le jargon informatique) «connecté à une unité centrale, à un ordinateur central»; selon l'exposé des motifs, les services hors ligne ne sont pas visés par la réglementation.

wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten die van toepassing zijn op de diensten van de informatiemaatschappij en die betrekking hebben «op de interne markt, de vestiging van de dienstverleners, de commerciële communicatie, langs elektronische weg gesloten contracten, de aansprakelijkheid van tussenpersonen, gedragscodes, de buitengerechtelijke geschillenregeling, rechtsgedingen en de samenwerking tussen lidstaten» (artikel 1, lid 2). Aldus beoogt de regeling een aantal nationale belemmeringen voor de ontwikkeling van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, weg te nemen en het invoeren van nieuwe nationale belemmeringen te voorkomen (considerans 5).

2. Kenmerken van de richtlijn

1. De richtlijn heeft een horizontaal karakter : zij beoogt een algemeen rechtskader te bieden voor de grensoverschrijdende elektronische on-line-handel (ecommerce) en heeft aldus implicaties voor een hele reeks deelgebieden van het nationale recht (verbintenissenrecht, consumentenbescherming, volksgezondheid, uitoefening van gereglementeerde beroepen, strafrecht, internationaal privaatrecht, ...) ⁽²⁾. Bovendien omvat de richtlijn alle sectoren van de economische bedrijvigheid, zowel in het goederen- als het dienstenverkeer.

Een beperkt aantal gebieden echter wordt volledig uit de werkingssfeer van de richtlijn gesloten (zie artikel 1, lid 5, van de richtlijn), namelijk belastingen, bescherming van persoonsgegevens, mededingingsregels en drie categorieën activiteiten, namelijk 1) activiteiten van notarissen die een direct en specifiek verband met de uitoefening van publieke taken inhouden, 2) de vertegenwoordiging van een cliënt en de verdediging van zijn belangen voor het gerecht en 3) gokactiviteiten waarbij een bedrag wordt ingezet zoals loterijen en weddenschappen.

2. De richtlijn voorziet slechts in een minimale harmonisatie, aangezien ze bijna geen bepalingen bevat die een echte inhoudelijke harmonisatie van wetgevingen beogen. Typisch hiervoor zijn de beginwoorden van de meeste artikelen («De lidstaten mogen ...», «De lidstaten zorgen ervoor ...», «De lidstaten zorgen ervoor dat ... ten minste ...»). Daardoor gaat het veel meer om het opleggen van een resultaatsverbod met, daaraan verbonden, meer beleidsvrijheid voor de nationale instanties.

3. De in de richtlijn gehanteerde reguleringstechniek vertrekt van twee basisprincipes, namelijk 1) de verplichte wederzijdse erkenning van de normen en 2) het toezicht door het land van herkomst. Deze principes liggen vervat in het zeer belangrijke artikel 3 van de richtlijn, waarin de interne marktbeginzelen zijn verwoord :

⁽²⁾ De bepalingen van de richtlijn zelf hebben echter geen betrekking op het strafrecht (cf. considerans 8), het internationaal privaatrecht en de bevoegdheid van de rechterlijke instanties (artikel 1, lid 4, van de richtlijn) en ze laten het niveau van bescherming van de volksgezondheid en de consumentenbelangen onverlet (artikel 1, lid 3).

latives, réglementaires et administratives des États membres applicables aux services de la société de l'information et concernant «le marché intérieur, l'établissement des prestataires, les communications commerciales, les contrats par voie électronique, la responsabilité des intermédiaires, les codes de conduite, le règlement extrajudiciaire des litiges, les recours juridictionnels et la coopération entre États membres» (article premier, paragraphe 2). La réglementation vise ainsi à supprimer un certain nombre d'entraves nationales au développement des services de la société de l'information, notamment le commerce électronique, et à prévenir l'introduction de nouvelles entraves nationales (considérant 5).

2. Caractéristiques de la directive

1. La directive présente un caractère horizontal : elle vise à offrir un cadre juridique général au commerce électronique en ligne transfrontalier et a dès lors des implications pour toute une série de domaines du droit national (droit des obligations, protection des consommateurs, santé publique, exercice de professions réglementées, droit pénal, droit international privé, ...) ⁽²⁾. En outre, elle couvre tous les secteurs de l'activité économique, tant dans la circulation des biens que dans celle des services.

Toutefois, un nombre limité de domaines sont tout à fait exclus du champ d'application de la directive (voir l'article premier, paragraphe 5, de la directive), à savoir la fiscalité, la protection de données personnelles, les règles de concurrence et trois catégories d'activités : 1) les activités de notaire qui comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique, 2) la représentation d'un client et la défense de ses intérêts devant les tribunaux et 3) les activités de jeux d'argent impliquant des mises dans des jeux de hasard, y compris les loteries et les transactions portant sur des paris.

2. La directive ne prévoit qu'une harmonisation minimale étant donné qu'elle ne comporte presque pas de dispositions visant une véritable harmonisation des législations quant au fond. La manière dont commencent la plupart des articles («Les États membres peuvent ...», «Les États membres veillent à ce que ...» et «Les États membres veillent à ce que ... au moins ...») illustre cette situation. Dès lors, il s'agit plutôt d'imposer une obligation de résultat assortie d'une plus grande liberté de politique pour les autorités nationales.

3. La technique de réglementation employée dans la directive se fonde sur deux principes fondamentaux, à savoir 1) la reconnaissance mutuelle obligatoire des normes et 2) le contrôle par le pays d'origine. Ces principes figurent dans le très important article 3 de la directive qui énonce les principes du marché intérieur :

⁽²⁾ Les dispositions de la directive elle-même ne concernent toutefois pas le droit pénal (cf. considérant 8), le droit international privé et la compétence des juridictions (article premier, paragraphe 4, de la directive) et ne touchent pas au niveau de la protection de la santé publique et des intérêts des consommateurs (article premier, paragraphe 3).

– elke lidstaat moet ervoor zorgen dat de verleners van diensten van de informatiemaatschappij die op haar grondgebied gevestigd zijn, voldoen aan alle regels van het gecoördineerd gebied die in die betrokken lidstaat voor de desbetreffende diensten gelden (artikel 3, lid 1, van de richtlijn). Dit is het principe van de «home country control» (ook wel oorsprong- of herkomstlandbeginsel genoemd). Artikel 19, lid 1, van de richtlijn bepaalt bovendien dat de lidstaten over passende controle- en onderzoeksmiddelen moeten beschikken en ervoor moeten zorgen dat de dienstverleners hun terzake de vereiste informatie verschaffen;

– daartegenover staat de principiële onmogelijkheid voor de lidstaat waar de dienst ontvangen wordt om, binnen het gecoördineerd gebied, zijn eigen regels toe te passen op de dienstverlener gevestigd in een andere lidstaat, wanneer hieruit een belemmering van de vrije dienstverlening voortvloeit (artikel 3, lid 2, van de richtlijn).

3. Gecoördineerd gebied

Het toepassingsgebied van de richtlijn is bijzonder breed. De omschrijving van het «gecoördineerd gebied» bepaalt de normen die wederzijds erkend moeten worden. Het betreft volgens artikel 2, h), van de richtlijn «de in de nationale rechtsstelsels vastgelegde vereisten voor dienstverleners van de informatiemaatschappij en diensten van de informatiemaatschappij, ongeacht of die vereisten van algemene aard zijn dan wel specifiek daarop zijn toegesneden», waarbij in de bijhorende opsomming (artikel 2, h), i)) een onderscheid wordt gemaakt tussen de toegang tot een activiteit en de uitoefening ervan. Dit vormt één van de problemen voor de toepassing van de richtlijn omdat het gecoördineerd gebied dus veel meer omvat dan wat in de richtlijn zelf wordt geregeld. In beginsel wordt immers een onbeperkt aantal onderwerpen gecoördineerd verklaard, zonder dat er enige harmonisatie van wetgeving tegenover staat.

Bij het dubbele principe van wederzijdse erkenning van de normen en «home country control» formuleert de richtlijn ook een reeks uitzonderingen, soms op indirecte wijze :

– bij de definitie van «gecoördineerd gebied» wordt gesteld dat dit niet de vereisten omvat met betrekking tot

- goederen als zodanig,
- de levering van goederen,
- diensten die niet langs elektronische weg geleverd worden (artikel 2, h), ii), van de richtlijn);

– volgens artikel 3, lid 3, van de richtlijn zijn de leden 1 en 2 van dit artikel niet van toepassing op een aantal belangrijke gebieden die opgesomd worden in de bijlage bij de richtlijn :

- intellectuele rechten;
- de uitgifte van elektronisch geld door instellingen die slechts op beperkte schaal elektronisch geld uitgeven met het oog op het gebruik bij met de emittent gelieerde ondernemingen (artikel 8, lid 1, van richtlijn 2000/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 18 september 2000 betreffende de toegang tot, de uitoefening

– chaque État membre doit veiller à ce que les prestataires de services de la société de l'information qui sont établis sur son territoire respectent toutes les règles du domaine coordonné qui sont applicables dans l'État membre concerné pour les services concernés (article 3, paragraphe 1, de la directive). Il s'agit là du principe du «home country control» (aussi appelé principe du pays d'origine ou de provenance). L'article 19, paragraphe 1, de la directive prévoit en outre que les États membres disposent de moyens suffisants de contrôle et d'investigation et veillent à ce que les prestataires leur fournissent les informations requises à cet égard;

– par contre, la directive prévoit, pour l'État membre où le service est reçu, l'impossibilité de principe d'appliquer, dans le domaine coordonné, ses propres règles au prestataire établi dans un autre État membre s'il en résulte une restriction de la libre circulation des services (article 3, paragraphe 2, de la directive).

3. Domaine coordonné

Le champ d'application de la directive est particulièrement étendu. La définition du «domaine coordonné» prévoit les normes qui doivent faire l'objet d'une reconnaissance mutuelle. Il s'agit, selon l'article 2, h), de la directive, les «exigences prévues par les systèmes juridiques des États membres et applicables aux prestataires des services de la société de l'information ou aux services de la société de l'information, qu'elles revêtent un caractère général ou qu'elles aient été spécifiquement conçues pour eux», l'énumération subséquente (article 2, h), i)) opérant une distinction entre l'accès à une activité et son exercice. Ce point constitue l'un des problèmes de l'application de la directive, dès lors que le domaine coordonné va ainsi bien au delà de ce que règle la directive elle-même. En principe, un nombre illimité de sujets sont en effet déclarés coordonnés sans que soit opérée pour autant quelque harmonisation de la législation.

Dans le cadre du double principe de la reconnaissance mutuelle des normes et du contrôle du pays d'origine, la directive formule également une série d'exceptions, et ce parfois de façon indirecte :

– dans le cadre de la définition du «domaine coordonné», la directive prévoit que celui-ci ne couvre pas les exigences concernant

- les biens en tant que tels,
- la livraison de biens,
- les services qui ne sont pas fournis par voie électronique (article 2, h) ii), de la directive);

– selon l'article 3, paragraphe 3, de la directive, les paragraphes 1 et 2 de cet article ne sont pas applicables à un certain nombre de domaines importants qui sont énumérés dans l'annexe de la directive :

- les droits intellectuels;
- l'émission de monnaie électronique par des institutions qui n'émettent de la monnaie électronique qu'à une échelle réduite en vue de l'utilisation par des entreprises liées à l'émetteur (article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/46/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne du 18 septembre 2000 concernant l'accès à l'activité des éta-

van en het bedrijfseconomisch toezicht op de werkzaamheden van instellingen voor elektronisch geld);

- de verplichting voor instellingen voor collectieve belegging in effecten die aan de richtlijn 85/611/EEG van de Raad van 20 december 1985 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's), zijn onderworpen om bij het voeren van reclame voor deelbewijzen de regulering van de lidstaat van ontvangst na te leven;

- verzekeringen, in de mate dat harmonisatierichtlijnen specifieke regels met betrekking tot de toelating van verzekeringsondernemingen hebben vastgesteld;

- de vrijheid van partijen om het op hun overeenkomst toepasselijke recht te kiezen;

- contractuele verplichtingen betreffende consumentenovereenkomsten;

- de formele geldigheid van overeenkomsten waarbij rechten op onroerende goederen ontstaan of worden overgedragen, indien op deze overeenkomsten ingevolge het recht van de lidstaat waar het onroerend goed is gelegen, verplichte vormvereisten van toepassing zijn;

- de toelaatbaarheid van ongevraagde commerciële communicatie per elektronische post.

In deze materies dient de dienstverlener niet verplicht onderworpen te worden aan de toepassing van de regulering van de lidstaat van herkomst, maar beschikt hij wel over de vrijheid om zich te beroepen op de conformiteit van zijn dienstverlening met de regulering van de lidstaat van herkomst teneinde de toepassing van bepaalde regels van de lidstaat van ontvangst, die een belemmering vormen voor het vrij verkeer van diensten, opzij te schuiven.

- bovendien laat artikel 3, leden 4 tot 6, van de richtlijn aan de lidstaten de mogelijkheid om, mits aan bepaalde inhoudelijke en procedurele voorwaarden is voldaan, het principe van de «home country control» te doorbreken. Deze uitzondering vormt de bevestiging van de mogelijkheid voor de lidstaat van ontvangst om een voorbehoud van algemeen belang, met de inhoudelijke voorwaarden die eraan verbonden worden door het Hof van Justitie, in te roepen ter handhaving van bepaalde van zijn regels die beschermenswaardig geacht worden. Er zijn evenwel twee beperkingen aan het maken van een dergelijk voorbehoud :

- de inhoudelijke voorwaarden waaraan moet worden voldaan, zijn limitatief opgesomd in artikel 3, lid 4, van de richtlijn;

- er is een voorafgaande samenwerkings- en notificatieplicht betreffende de toepassing van het «algemeen belang»-voorbehoud.

4. Omzettingstermijn

Ingevolge artikel 22 diende de richtlijn voor 17 januari 2002 in het nationale recht te zijn omgezet.

blissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements);

- l'obligation pour des organismes de placement collectif en valeurs mobilières qui sont soumis à la directive 85/611/CEE du Conseil du 20 décembre 1985 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) en vue de respecter la réglementation de l'État membre d'accueil dans le cadre de la publicité pour des parts;

- les assurances dans la mesure où des directives d'harmonisation ont établi des règles spécifiques concernant l'admission d'entreprises d'assurances;

- la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat;

- les obligations contractuelles concernant les contrats conclus par les consommateurs;

- la validité formelle des contrats créant ou transférant des droits sur des biens immobiliers, lorsque ces contrats sont soumis à des exigences formelles impératives selon le droit de l'État membre dans lequel le bien immobilier est situé;

- l'autorisation des communications commerciales non sollicitées par courrier électronique.

Dans ces matières, le prestataire ne doit pas être obligatoirement soumis à l'application de la réglementation du pays d'origine, mais il dispose de la liberté d'invoquer la conformité de sa prestation à la réglementation de l'État membre d'origine afin d'écarter l'application de certaines règles de l'État membre d'accueil qui constituent une entrave à la libre circulation des services.

- en outre, l'article 3, paragraphes 4 à 6, de la directive laisse aux États membres la faculté, s'il a été satisfait à certaines conditions de fond et de procédure, de déroger au principe de l'État d'origine. Cette exception constitue la confirmation de la possibilité pour l'État membre d'accueil d'invoquer une réserve d'intérêt général, assortie des conditions de fond qui y sont liées par la Cour de justice, en vue du maintien de certaines de ses règles qui sont censées être dignes d'être protégées. Il existe toutefois deux restrictions à la formulation de pareille réserve :

- les conditions de fond auxquelles il doit être satisfait sont énumérées limitativement à l'article 3, paragraphe 4, de la directive;

- il existe une obligation de coopération et de notification préalable concernant l'application de la réserve d'intérêt général.

4. Délai de transposition

En vertu de l'article 22, la directive devait être transposée en droit national avant le 17 janvier 2002.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Een aantal werkzame bepalingen van de richtlijn zijn niet opgenomen in het ontwerp, zodat ze niet zullen worden omgezet ⁽³⁾. Het gaat meer bepaald om de artikelen 16, 17 en ten dele ook 19 van de richtlijn.

1.1. Artikel 16, artikel 17, leden 2 en 3, en artikel 19, lid 5, bevatten de verplichting voor de lidstaten om stimulerend op te treden in bepaalde aangelegenheden. Een dergelijke bepaling moet niet worden omgezet ⁽⁴⁾ en behoeft niet noodzakelijk te leiden tot een nationale uitvoeringsregeling.

1.2. Ook artikel 17, lid 1, dat de lidstaten verplicht ervoor te zorgen dat hun wetgeving geen belemmering vormt voor de in het nationale recht openstaande mogelijkheden van buitengerechtelijke geschillenregeling, behoeft niet noodzakelijk te worden omgezet, en met name niet als de thans geldende wetgeving geen dergelijke belemmeringen bevat.

1.3. Artikel 19, leden 2 tot 4, bevatten punctuele verplichtingen voor de lidstaten en behoeven niet te worden omgezet. Evenmin is het voor de naleving ervan noodzakelijk dat een uitvoeringsregeling wordt uitgevaardigd.

2. Aangezien aan het ontwerp uitdrukkelijk de bedoeling ten grondslag ligt de richtlijn in het interne recht om te zetten, doen de stellers van het ontwerp er goed aan om in de memorie van toelichting telkens duidelijk aan te geven om welke reden zij, in voorkomend geval, afwijken van die richtlijn of niet ingaan op sommige voorschriften ervan. Op die manier wordt vermeden dat onzekerheid ontstaat omtrent de precieze bedoeling van de stellers van het ontwerp met betrekking tot bepaalde onderdelen van de ontworpen regeling die niet of niet volledig in overeenstemming zijn met de richtlijn.

Waar nodig zal in dit advies bij de artikelsgewijze opmerkingen worden gewezen op het bestaan van verschillen tussen de richtlijn en de ontworpen regeling. Het staat aan de stellers van het ontwerp erover te oordelen of zij die verschillen, in zoverre ze gelet op het gemeenschapsrecht toelaatbaar zijn, wensen te handhaven of niet, zij het dat - om de zo even aangehaalde reden - zij dan best in de memorie van toelichting enige verduidelijking met betrekking tot hun bedoeling inschrijven.

3. Het verdient in het algemeen aanbeveling de in een richtlijn gebruikte terminologie over te nemen in het nationale recht ⁽⁵⁾, behoudens indien in de nationale rechtsorde een andere, meer tot het courante taalgebruik behorende term wordt gebruikt waarvan de betekenis samenvalt met die van

⁽³⁾ Anderzijds betreft artikel 13 van het ontwerp geen omzetting van een bepaling van de richtlijn.

⁽⁴⁾ Het overnemen van Europeesrechtelijke teksten en het geheel of gedeeltelijk hernemen van bepalingen ervan is enkel toelaatbaar in de mate dat de overgenomen Europeesrechtelijke teksten uit hun aard niet reeds verbindend zijn voor de lidstaten.

⁽⁵⁾ Voor zover er geen discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst van de richtlijn bestaat; zie de opmerking in dit verband die verder wordt gemaakt.

OBSERVATIONS GENERALES

1. Un certain nombre de dispositions opérantes de la directive n'ont pas été inscrites dans le projet de sorte qu'elles ne seront pas transposées ⁽³⁾. Il s'agit plus particulièrement des articles 16, 17 et partiellement aussi 19 de la directive.

1.1. L'article 16, l'article 17, paragraphes 2 et 3, et l'article 19, paragraphe 5, prévoient l'obligation, pour les États membres, d'encourager certaines initiatives. Pareille disposition ne doit pas être transposée ⁽⁴⁾ et ne doit pas nécessairement conduire à une réglementation d'exécution nationale.

1.2. L'article 17, paragraphe 1, qui oblige les États membres à veiller à ce que leur législation ne fasse pas obstacle à l'utilisation des mécanismes de règlement extrajudiciaire pour le règlement des différends, disponibles dans le droit national, ne doit pas non plus nécessairement être transposé, notamment si la législation actuellement en vigueur ne comprend pas pareils obstacles.

1.3. L'article 19, paragraphes 2 à 4, prévoit des obligations ponctuelles pour les États membres et ne doit pas être transposé. Le respect de ces obligations ne nécessite pas d'adopter l'adoption d'un règlement d'exécution.

2. Etant donné que le projet se fonde expressément sur l'intention de transposer la directive en droit interne, les auteurs du projet feront bien d'indiquer chaque fois clairement dans l'exposé des motifs pourquoi, le cas échéant, ils dérogent à cette directive ou pourquoi ils ne tiennent pas compte de certaines de ses prescriptions. Ils lèveront ainsi toute incertitude quant à leurs intentions exactes en ce qui concerne certains éléments de la réglementation en projet qui ne sont pas conformes à la directive ou qui ne le sont pas tout à fait.

Dans le cadre des observations formulées quant aux articles, le présent avis indiquera, s'il y a lieu, l'existence de différences entre la directive et la réglementation en projet. Il appartiendra aux auteurs du projet de juger s'ils souhaitent les maintenir ou non, dans la mesure où elles sont admissibles au regard du droit communautaire, étant entendu que - pour les motifs qui viennent d'être évoqués - ils feront alors bien d'inscrire dans l'exposé des motifs quelques précisions quant à leurs intentions.

3. D'une manière générale, il est recommandé d'employer en droit national la terminologie utilisée dans une directive ⁽⁵⁾, sauf si l'ordre juridique national utilise un autre terme qui relève davantage de l'usage courant et dont la signification correspond à celle du terme de la directive. Dans les autres cas,

⁽³⁾ Par ailleurs, l'article 13 du projet ne constitue pas la transposition d'une disposition de la directive.

⁽⁴⁾ La reproduction de textes de droit européen et la transcription totale ou partielle de dispositions de ceux-ci n'est admissible que dans la mesure où les textes reproduits ne sont pas encore obligatoires par leur nature pour les États membres.

⁽⁵⁾ Pour autant qu'il n'existe pas de discordance entre le texte français et le texte néerlandais de la directive; voir l'observation formulée ci-dessous à cet égard.

de term uit de richtlijn. In de andere gevallen bestaat er kans op verwarring als de terminologie van de richtlijn niet letterlijk wordt overgenomen. Het gebruik van een andere term is in principe ook mogelijk wanneer die een bredere betekenis heeft dan de in de richtlijn gebezigde term en de bepalingen van de richtlijn zich daar niet tegen verzetten. In dat geval is de nationale regeling breder dan de door de richtlijn beoogde regeling.

Bij de artikelsgewijze bespreking zal worden gewezen op de gevallen waarbij wordt afgeweken van de in de richtlijn gebruikte terminologie.

4. De Nederlandse en de Franse tekst van het ontwerp vertonen op diverse plaatsen onderlinge discordanties. De Nederlandse tekst lijkt daarenboven niet steeds een correcte vertaling te zijn van de Franse tekst, die als de oorspronkelijke overkomt. Het spreekt voor zich dat, in een staatsbestel met verschillende wettelijk voorgeschreven landstalen en waar, meer bepaald, de normatieve teksten in de opgelegde talen gelijkelijk authentiek zijn, allen - en de openbare overheden in de eerste plaats - verplicht zijn voor elke taal dezelfde eerbied te betuigen en aan het ontwerpen van normatieve teksten in elk van die talen dezelfde zorg te besteden. Zonder dat terzake naar enige exhaustiviteit wordt gestreefd, zal naar aanleiding van de artikelsgewijze opmerkingen die volgen, worden gewezen op een aantal weg te werken discordanties tussen de Nederlandse en de Franse tekst van het ontwerp.

Een aantal discordanties tussen de Franse en de Nederlandse tekst vinden hun oorsprong in de Franse en de Nederlandse tekst van de richtlijn. Toch moet worden gepoogd ook die discordanties weg te werken. De bedoeling moet immers zijn te komen tot een met de eisen van de rechtszekerheid in overeenstemming zijnde wettelijke regeling. De in de richtlijn gebruikte terminologie, met de bedoeling die erachter schuilt, vormt het kader voor de omzetting. Voorzover de bedoeling van de richtlijn wordt gerespecteerd ⁽⁶⁾, mag de erin gebruikte terminologie zo nodig worden aangepast om in de nationale context tot een duidelijker regeling te komen.

Ook de memorie van toelichting dient vanuit taalkundig opzicht grondig te worden nagezien ⁽⁷⁾.

(6) Krachtens artikel 249, lid 3, van het EG-verdrag is een richtlijn verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij bestemd is, doch wordt aan de nationale instanties de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen.

(7) Enkele voorbeelden van discordanties ter illustratie :

- «..., cette dernière disposition permet de couvrir les multiples formes de publicité sur l'internet, en ce compris la promotion de l'image» wordt in de Nederlandse tekst van de memorie van toelichting «..., stelt deze laatste definitie ons in staat de verschillende vormen van reclame op het internet te dekken, daarbij inbegrepen de promotie van het beeld» (lees : imago; zie artikel 2, f), van de richtlijn);

- «Il est fréquent que des textes législatifs ou réglementaires exigent l'envoi de documents par lettre recommandée ou par lettre recommandée à la poste» in de Franse tekst van de memorie van toelichting wordt in de Nederlandse tekst vertaald als «Zeer vaak moeten wetgevende of reglementaire teksten aangetekend of bij ter post aangetekende brief worden verstuurd».

l'utilisation d'une terminologie qui ne correspondrait pas littéralement à celle de la directive peut être source de confusions. En principe, l'emploi d'un autre terme est également possible si celui-ci a une portée plus étendue que le terme de la directive et si les dispositions de la directive ne s'y opposent pas. Dans ce cas, la réglementation nationale est plus large que la réglementation visée par la directive.

Dans le cadre de l'examen des articles, on indiquera les cas où le projet s'écarte de la terminologie employée dans la directive.

4. Les textes français et néerlandais du projet présentent des discordances à divers endroits. En outre, le texte néerlandais ne semble pas toujours être une traduction fidèle du texte français qui paraît être le texte original. Il est évident que, dans un système politique comportant plusieurs langues nationales prescrites par la loi et où, notamment, les textes normatifs rédigés dans les langues imposées sont parallèlement authentiques, chacun et les pouvoirs publics en premier lieu est tenu de témoigner pour chaque langue un même respect et de consacrer un même soin à l'élaboration de textes normatifs dans chacune de ces langues. Sans vouloir être exhaustif à cet égard, le Conseil indiquera, dans le cadre des observations formulées ci-dessous quant aux différents articles, un certain nombre de discordances à éliminer entre les textes français et néerlandais du projet.

Un certain nombre de discordances entre le texte français et le texte néerlandais trouvent leur origine dans les textes français et néerlandais de la directive. Il convient néanmoins de tenter également de les éliminer. En effet, l'objectif doit être de parvenir à une réglementation légale conforme aux exigences de la sécurité juridique. La terminologie utilisée dans la directive, et l'intention qu'elle traduit, constitue en effet le cadre de la transposition. Dans la mesure où l'intention de la directive est respectée ⁽⁶⁾, la terminologie qui y est utilisée peut, le cas échéant, être adaptée afin de donner naissance à une réglementation plus claire dans le contexte national.

L'exposé des motifs devra également être vérifié en profondeur sur le plan de la correction du langage ⁽⁷⁾.

(6) En vertu de l'article 249, paragraphe 3, du Traité CE, une directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

(7) Quelques exemples de discordance à titre d'illustration :

- «..., cette dernière disposition permet de couvrir les multiples formes de publicité sur l'internet, en ce compris la promotion de l'image» devient dans le texte néerlandais de l'exposé des motifs «..., stelt deze laatste definitie ons in staat de verschillende vormen van reclame op het internet te dekken, daarbij inbegrepen de promotie van het beeld» (lire : imago; cf. article 2, f), de la directive);

- «Il est fréquent que des textes législatifs ou réglementaires exigent l'envoi de documents par lettre recommandée ou par lettre recommandée à la poste» dans le texte français de l'exposé des motifs est traduit dans le texte néerlandais par «Zeer vaak moeten wetgevende of reglementaire teksten aangetekend of bij ter post aangetekende brief worden verstuurd».

ONDERZOEK VAN DE TEKSTVoorafgaande opmerking

Anders dan in de richtlijn inzake elektronische handel het geval is, is het in de Belgische rechtsorde niet gebruikelijk om elk artikel te voorzien van een opschrift. Men schrappe in het ontwerp dan ook de opschriften bij de artikelen.

Artikel 1

De verwijzing in artikel 1 van het ontwerp naar artikel 31 ervan, moet worden gelezen als een verwijzing naar artikel 32. Dat artikel 32 bevat een bepaling tot wijziging van artikel 589 van het Gerechtelijk Wetboek, wat luidens artikel 77, eerste lid, 9°, van de Grondwet als een bicamerale aangelegenheid te beschouwen is. Daaruit volgt dat het ontwerp moet worden gesplitst in twee ontwerpen, één waarin de bepalingen worden ondergebracht waarvoor Kamer en Senaat gelijk bevoegd zijn en één met de bepalingen die moeten worden aangenomen volgens de procedure waarbij alleen de Kamer bevoegd is, met eventueel evocatie door de Senaat. Daarbij moet overigens worden opgemerkt dat artikel 24 van het ontwerp niet volledig bicameraal is, zodat ook dat artikel moet worden gesplitst in twee bepalingen, die in het ene en het andere ontwerp moeten worden ondergebracht.

Aangezien het gebruikelijk is dat de ministers die bevoegd zijn voor de aangelegenheid die wordt geregeld, het ontwerp van wet mede voordragen, zou het ontwerp waarin de bepalingen in verband met de organisatie van de rechtbanken voorkomen, ook door de Minister van Justitie moeten worden voorgedragen.

Artikel 2

1. Voor de definitie van «diensten van de informatie-maatschappij» grijpt de richtlijn inzake elektronische handel terug naar de definitie ervan in artikel 1, tweede lid, van richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 22 juni 1998 betreffende een informatie-procedure op het gebied van normen en technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatie-maatschappij, zoals gewijzigd bij richtlijn 98/48/EG. Deze definitie luidt : «elke dienst die gewoonlijk tegen vergoeding, langs elektronische weg, op afstand en op individueel verzoek van een afnemer van diensten verricht wordt» ⁽⁸⁾, met uitzondering van radio-omroepdiensten en televisieomroepdiensten.

In het ontwerp wordt deze definitie beter woordelijk overgenomen, mét vermelding van de uitzondering.

⁽⁸⁾ Luidens artikel 50 van het EG-verdrag worden als «diensten» in de zin van het verdrag beschouwd, «de dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden, voorzover de bepalingen betreffende het vrij verkeer van goederen, kapitaal en personen op deze dienstverrichtingen niet van toepassing zijn».

EXAMEN DU TEXTEObservation préliminaire

Contrairement à ce que fait la directive sur le commerce électronique, il n'est pas d'usage dans l'ordre juridique belge de pourvoir chaque article d'un intitulé. Il convient dès lors de supprimer dans le projet les intitulés de ces articles.

Article 1^{er}

La référence que l'article 1^{er} du projet fait à l'article 31 de celui-ci doit être lue comme une référence à l'article 32. Ce dernier comprend une disposition visant à modifier l'article 589 du Code judiciaire, ce qui, selon l'article 77, alinéa 1^{er}, 9°, de la Constitution, doit être considéré comme une matière bicamérale. Il en résulte que le texte soumis pour avis doit être scindé en deux projets, l'un portant les dispositions pour lesquelles la Chambre et le Sénat sont également compétents et l'autre renfermant les dispositions qui doivent être adoptées selon la procédure prévoyant que seule la Chambre est compétente, avec évocation éventuelle par le Sénat. A cet égard, il convient d'ailleurs de relever que l'article 24 du projet ne relève pas intégralement du bicaméralisme de sorte que cet article devra également être scindé en deux dispositions qui seront intégrées respectivement dans l'un et l'autre des deux projets.

Etant donné qu'il est d'usage que les ministres qui ont dans leurs attributions la matière réglée par un projet de loi soient associés à sa proposition, le projet comprenant les dispositions relatives à l'organisation des tribunaux devrait être proposé également par le Ministre de la Justice.

Article 2

1. Pour définir les «services de la société de l'information», la directive sur le commerce électronique utilise la définition que donne de cette notion l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, telle qu'elle a été modifiée par la directive 98/48/CE. Cette définition s'énonce comme suit : «tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services» ⁽⁸⁾, à l'exception des services de radiodiffusion sonore et aux services de radiodiffusion télévisuelle.

Il est préférable que le projet reproduise littéralement cette définition et mentionne l'exception.

⁽⁸⁾ Selon l'article 50 du Traité CE, sont considérés comme «services» au sens du traité, «les prestations fournies normalement contre rémunération, dans la mesure où elles ne sont pas régies par les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes».

2. De definitie van «gevestigde dienstverlener» (3°) is overgenomen uit artikel 2, c), van de richtlijn inzake elektronische handel. Om helemaal in overeenstemming te zijn met de richtlijn dient te worden geschreven : «... het gebruik van technische middelen en technologieën die nodig zijn ...».

3. In artikel 2, 3°, van het ontwerp worden de woorden «installation» en «établissement» telkens door het woord «vestiging» vertaald (vergelijk met artikel 2, c), van de richtlijn). Het verdient aanbeveling ook in de Nederlandse tekst van het ontwerp verschillende termen te gebruiken om het verschil tussen beide aan te geven.

4. In het ontwerp (5°) wordt de term «consument» gebruikt, dit is «iedere persoon bedoeld in artikel 1, 7, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument (hierna : «wet handelspraktijken»), terwijl die term in de richtlijn wordt gedefinieerd als «iedere natuurlijke persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels- of beroepsactiviteiten vallen». De in de wet handelspraktijken voorkomende definitie van «consument» omschrijft die term echter als «iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die, uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden, op de markt gebrachte producten of diensten verworft of gebruikt». Aldus moet worden vastgesteld dat een consument volgens de richtlijn steeds een natuurlijke persoon is, terwijl het volgens de wet handelspraktijken ook om een rechtspersoon kan gaan. De definitie uit de richtlijn heeft weliswaar geen betrekking op rechtspersonen, maar volgens de memorie van toelichting heeft dit verschil wat het ontwerp betreft in werkelijkheid «enkel tot gevolg dat de VZW's in het begrip consument zijn opgenomen, voor zover zij uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden handelen».

In de definitie van «consument» in de wet handelspraktijken wordt verwezen naar «op de markt gebrachte producten of diensten», terwijl in de definitie van «op de markt brengen» (zie artikel 1, 5, van die wet) als voorwaarde wordt gesteld dat de erin opgesomde verrichtingen door een verkoper moeten worden gedaan. In de memorie van toelichting bij het ontwerp, meer bepaald bij de uitleg die wordt verstrekt over de omschrijving van «dienstverlener», wordt gesteld dat één van de punten van onderscheid tussen dienstverlener in de zin van het ontwerp, en verkoper in de zin van de wet handelspraktijken is dat «dienstverlener» ook op vrije beroepen betrekking heeft. Aldus vallen de diensten die door de beoefenaars van vrije beroepen worden aangeboden, niet onder de wet handelspraktijken, doch wel onder de regeling in ontwerp. Het begrip «consumenten» in de wet handelspraktijken heeft bijgevolg geen betrekking op personen die gebruik maken van diensten van beoefenaars van vrije beroepen.

Gelet op het voorgaande, is het aan te bevelen de definitie uit de richtlijn over te nemen.

2. La définition de «prestataire établi» (3°) vient de l'article 2, c), de la directive sur le commerce électronique. En vue d'être tout à fait conforme à la directive, il convient d'écrire : «... l'utilisation des moyens techniques et des technologies requis ...».

3. Dans l'article 2, 3°, du projet, les mots «installation» et «établissement» sont chaque fois traduit par le mot «vestiging» (voir l'article 2, c), de la directive). Il est recommandé d'employer également des termes distincts dans le texte néerlandais du projet afin d'indiquer la différence entre les deux notions..

4. Le projet (5°) utilise le terme «consommateur», c'est-à-dire «toute personne visée à l'article 1^{er}, 7, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur» (ci-après : «la loi sur les pratiques du commerce») alors que ce terme est défini dans la directive comme «toute personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale». La loi sur les pratiques du commerce définit toutefois le «consommateur» comme étant «toute personne physique ou morale qui acquiert ou utilise à des fins excluant tout caractère professionnel des produits ou des services mis sur le marché». Il y a donc lieu d'en conclure qu'un consommateur est toujours une personne physique selon la directive alors que selon la loi sur les pratiques du commerce, il peut également s'agir d'une personne morale. La définition de la directive n'a certes pas trait aux personnes morales mais l'exposé des motifs indique qu'en ce qui concerne le projet, cette différence a en réalité «pour seul effet d'englober dans la notion de consommateur... les ASBL, pourvu qu'elles contractent à des fins excluant tout caractère professionnel».

La définition du «consommateur» dans la loi sur les pratiques du commerce fait référence aux «produits ou (...) services mis sur le marché» alors que la définition de «mise sur le marché» (article 1^{er}, 5, de cette loi) prévoit comme condition que les opérations qui y sont énumérées doivent être effectuées par un vendeur. Selon l'exposé des motifs du projet, et plus particulièrement selon le commentaire consacré à la définition de la notion de «prestataire de services», l'une des différences entre le prestataire de services au sens du projet et le vendeur au sens de la loi sur les pratiques du commerce est que le «prestataire de services» inclut également les titulaires de professions libérales. Ainsi, les services offerts par les titulaires de professions libérales ne sont pas soumis à l'application de la loi sur les pratiques du commerce mais bien à celle de la réglementation en projet. La notion de «consommateur» dans la loi sur les pratiques du commerce ne concerne par conséquent pas les personnes qui recourent à des services de titulaires de professions libérales.

Vu ce qui précède, il est recommandé de reproduire la définition de la directive.

5. In het ontwerp wordt de term «reclame» gebruikt, die dient te worden begrepen als «elke vorm van communicatie bedoeld in artikel 22 van de wet van 14 juli 1991» (zie inzonderheid artikel 2, 6°, van het ontwerp), terwijl in de richtlijn sprake is van «commerciële communicatie». Beide begrippen dekken echter niet helemaal dezelfde lading, zoals een vergelijking van beide definities toelaat vast te stellen :

– «reclame» in de zin van de wet van 14 juli 1991 is «elke mededeling die rechtstreeks of onrechtstreeks ten doel heeft de verkoop van produkten of diensten te bevorderen, met inbegrip van onroerende goederen, rechten en verplichtingen, ongeacht de plaats of de aangewende communicatiemiddelen»;

– «commerciële communicatie» in de zin van de richtlijn is «elke vorm van communicatie bestemd voor het direct of indirect promoten van de goederen, diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon, die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent».

Dat de term «reclame» in het ontwerp ook betrekking heeft op de promotie van «het imago van een onderneming, organisatie of persoon», zoals in de richtlijn uitdrukkelijk wordt bepaald, leiden de stellers van het ontwerp af uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie⁽⁹⁾. Al gaat de betrokken rechtspraak in de richting van wat met de richtlijn wordt beoogd, toch is ze niet voldoende als basis voor de volledige omzetting van de richtlijn in het nationale recht. De rechtszekerheid zou er daarom bij gebaat zijn terzake meteen duidelijkheid te scheppen door de termen van de richtlijn over te nemen, in plaats van te veronderstellen dat de hoven en rechtbanken de term «reclame» uit de wet handelspraktijken in alle gevallen zullen interpreteren in de zin van «commerciële communicatie» uit de richtlijn. Als die veronderstelling al juist zou zijn, dan zal het vaststellen daarvan wellicht pas kunnen gebeuren na het afhandelen van een aantal betwistingen in dat verband voor de hoven en rechtbanken, na verloop van een aantal jaren. Het vermijden van «de onnodige invoering van een nieuwe terminologie in het Belgisch recht», zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld, weegt niet op tegen het voordeel van de onmiddellijke duidelijkheid.

Het verdient daarom aanbeveling in plaats van «reclame» de notie «commerciële communicatie» uit artikel 2, f), van de richtlijn inzake elektronische handel te hanteren, en de omschrijving ervan woordelijk uit de richtlijn over te nemen.

6. Waar in artikel 2, 6°, tweede lid, b), van het ontwerp in de Nederlands tekst - in overeenstemming met artikel 2, f), tweede gedachtestreepje, van de richtlijn - gewag wordt gemaakt van de voorwaarde «zonder financiële tegenprestatie», luidt het in de Franse tekst «sans avantage économique» - in de Franse tekst van de richtlijn : «sans contrepartie financière». Die discrepantie moet worden weggewerkt.

⁽⁹⁾ Cass., 2 november 1999, J.T., 2000, 64, concl. Adv. Gen. De Riemaeker, in welk arrest het Hof van Cassatie gewezen heeft dat onder de definitie van «reclame», bedoeld in artikel 22 van de wet handelspraktijken valt, «une communication qui favorise ou renforce l'image de marque de son auteur».

5. Le projet utilise le mot «publicité» qui doit être compris comme étant «toute communication visée à l'article 22 de la loi du 14 juillet 1991» (voir notamment l'article 2, 6°, du projet) alors qu'il est question, dans la directive, de «communication commerciale». Les deux notions n'ont toutefois pas tout à fait la même portée, comme une comparaison des deux définitions permet de la constater :

– la «publicité» au sens de la loi du 14 juillet 1991 est «toute communication ayant comme but direct ou indirect de promouvoir la vente de produits ou de services, y compris les biens immeubles, les droits et les obligations, quel que soit le lieu ou les moyens de communication mis en oeuvre»;

– la «communication commerciale» au sens de la directive est «toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée».

Les auteurs du projet déduisent de la jurisprudence de la Cour de cassation⁽⁹⁾ que le terme «publicité» figurant dans le projet concerne également la promotion de «l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne», comme le prévoit expressément la directive. Même si la jurisprudence concernée va dans le sens de ce que vise la directive, elle n'est toutefois pas suffisante pour fonder la transposition intégrale de la directive dans le droit national. Il serait dès lors préférable, dans l'intérêt de la sécurité juridique, d'être clair dès le départ à cet égard en reproduisant les termes de la directive au lieu de supposer que les cours et tribunaux interpréteront dans tous les cas le terme «publicité» au sens de la loi sur les pratiques du commerce avec la signification de «communication commerciale» au sens de de la directive. Si tant est que cette supposition soit exacte, la constatation ne pourrait peut-être s'opérer qu'après le règlement d'un certain nombre de contestations y afférentes devant les cours et tribunaux, au terme de plusieurs années. Eviter «l'introduction inutile d'une nouvelle terminologie en droit interne», comme l'énonce l'exposé des motifs, ne contrebalance pas le bénéfice de la clarté immédiate.

Il est dès lors recommandé d'employer la notion de «communication commerciale» figurant à l'article 2, f), de la directive sur le commerce électronique au lieu de «publicité» et d'en reproduire littéralement la définition telle qu'elle figure dans la directive.

6. Alors que le texte néerlandais de l'article 2, 6°, alinéa 2, b), du projet fait état - conformément à l'article 2, f), second tiret, de la directive - de la condition d'une communication fournie «sans avantage économique», le texte français porte «sans avantage économique» - dans le texte français de la directive : «sans contrepartie financière». Cette discordance doit disparaître.

⁽⁹⁾ Cass., 2 novembre 1999, J.T., 2000, 64, concl., av. gén. DE RIEMAECKER, dans lequel arrêt la Cour de cassation a dit qu'une «communication qui favorise ou renforce l'image de marque de son auteur» tombe sous le coup de la définition de la «publicité» visée à l'article 22 de la loi sur les pratiques du commerce.

7. In de Nederlandse tekst van artikel 2, 7°, dient men te schrijven :

«7° «gereguleerd beroep» : ...».

De definitie van «gereguleerd beroep» in de Nederlandse tekst van het ontwerp dient nauwer te worden afgestemd op de omschrijving van de notie «gereguleerde beroepsactiviteit» in de richtlijnen waarnaar wordt verwezen in artikel 2, g), van de richtlijn inzake de elektronische handel.

Artikel 3

1. Het bepaalde in artikel 3, eerste lid, tweede volzin, van het ontwerp kan beter worden weggelaten. De richtlijn bevat terzake een meer genuanceerde bepaling, namelijk artikel 1, lid 3, die van belang is voor het bepalen van het toepassingsgebied van de richtlijn. De in het ontwerp opgenomen bepaling is minder genuanceerd, wat tot verkeerde interpretaties zou kunnen leiden, en overigens is ze niet strikt noodzakelijk voor het bepalen van de draagwijdte van de ontworpen regeling.

Mede gelet daarop wordt in overweging gegeven het eerste lid van artikel 3 te stellen als volgt :

«Deze wet regelt bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij».

2. De opsomming van de aangelegenheden waarop de wet niet van toepassing is, opgenomen in het tweede lid van artikel 3 van het ontwerp, zou nauwer moeten worden afgestemd op de opsomming van de uitzonderingen in artikel 1, lid 5, van de richtlijn. Zo onder meer, schrijft men in artikel 3, tweede lid, 3°, «kwesties in verband met overeenkomsten of praktijken die onder de mededingingswetgeving vallen» en in de Nederlandse tekst van artikel 3, tweede lid, 4°, naar analogie van de richtlijn : «4° de volgende activiteiten van diensten van de informatiemaatschappij : ...».

3. Uit artikel 1, lid 5, b), van de richtlijn blijkt dat ze niet van toepassing is op «kwesties in verband met diensten van de informatiemaatschappij die onder Richtlijn 95/46/EG en Richtlijn 97/66/EG vallen». In het tweede lid, 2°, van artikel 3 van het ontwerp luidt het dat de wet niet van toepassing is op «kwesties in verband met diensten van de informatiemaatschappij geregeld door de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens». De bescherming van individuen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens ter uitvoering van voormelde richtlijnen wordt ech-

7. Dans le texte néerlandais de l'article 2, 7°, il convient d'écrire :

«7° «gereguleerd beroep» : ...».

La définition que le texte néerlandais du projet donne de la profession réglementée doit être davantage alignée sur celle que donnent de cette notion les directives auxquelles fait référence l'article 2, g), de la directive sur le commerce électronique.

Article 3

1. Mieux vaudrait supprimer la deuxième phrase de l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet. La directive comporte une disposition plus nuancée à cet égard, à savoir l'article premier, paragraphe 3, qui revêt une certaine importance pour la définition du champ d'application de la directive. La disposition prévue dans le projet étant moins nuancée, elle est susceptible d'interprétations erronées. Elle n'est d'ailleurs pas rigoureusement indispensable à la définition de la portée du texte en projet.

Compte tenu, notamment, de ces éléments, il est suggéré de rédiger comme suit l'alinéa 1^{er} de l'article 3 :

«La présente loi règle certains aspects juridiques des services de la société de l'information».

2. La liste des matières auxquelles la loi ne s'applique pas, qui figure à l'alinéa 2 de l'article 3 du projet, devrait s'inspirer davantage de la liste des exceptions figurant à l'article premier, paragraphe 5, de la directive. A l'article 3, alinéa 2, 3°, on écrira ainsi, notamment, «aux questions relatives aux accords ou pratiques régies par le droit de la concurrence» et, dans le texte néerlandais de l'article 3, alinéa 2, 4°, par analogie avec la directive : «4° de volgende activiteiten van diensten van de informatiemaatschappij : ...».

3. Il ressort de l'article premier, paragraphe 5, b), de la directive qu'elle ne s'applique pas «aux questions relatives aux services de la société de l'information couvertes par les directives 95/46/CE et 97/66/CE». Selon l'alinéa 2, 2°, de l'article 3 du projet, la loi ne s'applique pas «aux questions relatives aux services de la société de l'information régies par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel». Or, la protection des individus en ce qui concerne le traitement des données à caractère personnel en exécution des directives précitées, n'est pas régie par la seule loi susvi-

ter niet exclusief door voormelde wet geregeld ⁽¹⁰⁾, zodat beter in het algemeen kan worden verwezen naar de wettelijke regelingen terzake in plaats van specifiek naar de wet van 8 december 1992.

4. Waar in de Franse tekst van artikel 3, tweede lid, 3°, van het ontwerp «le droit sur les ententes» wordt vermeld, is in de Nederlandse tekst sprake van «de mededingings-wetgeving». Deze terminologie is overgenomen uit de Franse en de Nederlandse tekst van de richtlijn. In de Belgische context spreekt men in dit verband echter niet van «droit sur les ententes», maar van «droit de la concurrence» ⁽¹¹⁾. Bij voorkeur wordt daarom die terminologie gebruikt.

Artikel 4

1. De bepaling dat het verbod voor de lidstaten om toegang tot een activiteit van dienstverlener op het gebied van de informatiemaatschappij aan een voorafgaande vergunning of enig andere vereiste met gelijke werking te onderwerpen, de vrijwillige erkenningsstelsels onverlet laat, zoals uit considerans 28 van de richtlijn blijkt, hoeft niet in het ontwerp te worden overgenomen. Het zich vrijwillig aan een erkenningsstelsel onderwerpen, wat bijvoorbeeld het geval is voor de verleners van diensten voor de uitgifte van elektronische certificaten, houdt immers geen verplichting in. Wat vanzelfsprekend is, hoeft niet in de wet te worden bepaald. De woorden «Onverminderd de vrijwillige accreditatiestelsels» dienen derhalve te worden weggelaten ⁽¹²⁾.

2. De rest van het eerste lid van artikel 4 van het ontwerp bevat een bevestiging van de vrijheid van vestiging voor de betrokkenen. Een dergelijke bepaling hoort thuis in de richtlijn, maar niet in de nationale wet. De principiële vrijheid van vestiging volgt trouwens rechtstreeks uit artikel 43 van het EGverdrag ⁽¹³⁾. Door toch een dergelijke bepaling in het ontwerp op te nemen die enkel betrekking heeft op online-diensten, kan ten onrechte de indruk worden gewekt dat dit principe niet zou gelden voor offlinediensten, die niet het voorwerp zijn van de richtlijn en van het ontwerp.

⁽¹⁰⁾ Zie bijvoorbeeld :

- koninklijk besluit van 21 december 1999 tot aanpassing van sommige bepalingen van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven aan de richtlijnen van de Europese Unie;
- koninklijk besluit van 5 september 2001 tot aanpassing van het koninklijk besluit van 22 juni 1998 tot vaststelling van het bestek van toepassing op de spraaktelefoondienst en de procedure inzake de toekenning van individuele vergunningen aan richtlijn 97/66/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de telecommunicatiesector;

⁽¹¹⁾ Zie bijvoorbeeld de wet tot bescherming van de economische mededinging, gecoördineerd op 1 juli 1999.

⁽¹²⁾ De term «accreditatie» lijkt in het Nederlands trouwens eerder te worden gebruikt in de betekenis van een persoon die beschikt over geloofsbrieven of een toelatingsbewijs. Het woord «erkenning» zou in dat verband beter de strekking weergeven (vergelijk met considerans 28 van de Nederlandse tekst van de richtlijn, waarin sprake is van «vrijwillige erkenningsstelsels»).

⁽¹³⁾ H.v.J., 28 januari 1986, 270/83, Com. EG/Frankrijk, Jur., 1986, 273.

sée ⁽¹⁰⁾, de sorte qu'il serait préférable de renvoyer de manière générale aux régimes légaux applicables en la matière, au lieu de viser en particulier la loi du 8 décembre 1992.

4. Tandis que le texte français de l'article 3, alinéa 2, 3°, du projet, fait état du «droit sur les ententes», il est question dans le texte néerlandais de «de mededingings-wetgeving». Cette terminologie est calquée sur les textes français et néerlandais de la directive. Or, dans l'ordre juridique belge, cette branche du droit ne s'appelle pas «droit sur les ententes», mais bien «droit de la concurrence» ⁽¹¹⁾. Mieux vaudrait dès lors utiliser ce terme.

Article 4

1. Il n'y a pas lieu d'inscrire dans le projet la disposition prévoyant que l'interdiction faite aux États membres de soumettre l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information à une autorisation préalable ou à toute autre exigence ayant un effet équivalent, n'affecte pas les régimes d'accréditation volontaire, comme l'indique le considérant 28 de la directive. L'assujettissement volontaire à un régime d'accréditation, qui concerne par exemple les prestataires de services d'émission de certificats électroniques, n'implique en effet aucune obligation. Point n'étant besoin d'inscrire l'évidence dans la loi, on supprimera les termes «Sans préjudice des régimes volontaires d'accréditation» ⁽¹²⁾.

2. Pour le reste, l'alinéa 1^{er} de l'article 4 confirme la liberté d'établissement des intéressés. Pareille disposition a sa place dans la directive, mais pas dans une loi nationale. Le principe de libre établissement découle d'ailleurs en droite ligne de l'article 43 du Traité CE ⁽¹³⁾. Prévoir malgré tout une telle disposition dans le projet, laquelle concerne exclusivement les services en ligne, peut donner à penser, à tort, que ce principe ne s'appliquerait pas aux services hors ligne, auxquels ne se rapportent ni la directive ni le projet.

⁽¹⁰⁾ Voir, à titre d'exemple :

- l'arrêté royal du 21 décembre 1999 adaptant certaines dispositions de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques aux directives de l'Union européenne;
- l'arrêté royal du 5 septembre 2001 adaptant l'arrêté royal du 22 juin 1998 fixant le cahier des charges pour le service de téléphonie vocale et la procédure relative à l'attribution des autorisations individuelles à la directive 97/66/CE concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des télécommunications;

⁽¹¹⁾ Voir, par exemple, la loi sur la protection de la concurrence économique, coordonnée le 1^{er} juillet 1999.

⁽¹²⁾ Le terme «accreditatie», utilisé dans le texte néerlandais, semble du reste s'employer davantage en ce qui concerne le titulaire de lettres de créance ou d'un permis d'accès. Le terme «erkenning» traduirait ici plus fidèlement l'objet visé (cf. le considérant 28 dans le texte néerlandais de la directive, où il est question de «vrijwillige erkenningsstelsels»).

⁽¹³⁾ CJCE, 28 janvier 1986, 270/83, Commission des Communautés européennes/France, Jur., 1986, 273.

3. Artikel 4, lid 2, van de richtlijn is veel specifiekere dan hetgeen wordt bepaald in artikel 4, tweede lid, van het ontwerp. Een dergelijke veralgemening is in strijd met de richtlijn; indien de stellers er toch voor zouden opteren om een dergelijke bepaling in het ontwerp te handhaven, dan dient zij specifiek te worden afgestemd op wat in de richtlijn is bepaald.

Artikel 5

1. In artikel 5, §§ 1 en 2, van het ontwerp wordt het oorsprong of herkomstlandbeginsel verwoord : de controle op de diensten van de informatiemaatschappij moet bij de bron van de activiteit gebeuren en ze worden in beginsel onderworpen aan het rechtsstelsel van de lidstaat waar de dienstverlener gevestigd is (zie artikel 3, leden 1 en 2, van de richtlijn en considerans 21). Dit beginsel geldt slechts voor de regels die binnen het gecoördineerd gebied vallen.

2. In artikel 5, § 3, wordt de omschrijving van het gecoördineerd gebied onvolledig overgenomen. Deze bepaling dient zo te worden geredigeerd dat ze nauwer aansluit bij het bepaalde in artikel 2, h), van de richtlijn.

3. Binnen het tijdbestek waarbinnen dit advies moest worden verleend, heeft de Raad van State geen grondig onderzoek kunnen wijden aan de verhouding van de bepalingen van het ontwerp tot het internationaal privaatrecht⁽¹⁴⁾.

4. Een indeling in paragrafen is niet raadzaam wanneer elke paragraaf slechts uit één lid bestaat en die indeling niet tot een meer duidelijke voorstelling van het ingedeelde artikel kan leiden. Gelet op dat voorschrift ziet men beter af van de indeling in paragrafen van artikel 5.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 8 en 9.

Artikel 6

1. Artikel 6 van het ontwerp zet artikel 3, lid 3, van de richtlijn om, met overname van de uitzonderingen opgesomd in de bijlage bij de richtlijn. Een en ander zou eenvoudiger en overzichtelijker kunnen door de formulering van de richtlijn over te nemen en door de in de bijlage gevolgde volgorde te respecteren.

De in artikel 6, derde lid, 1°, van het ontwerp gebruikte omschrijving («wanneer de partijen contractueel zijn overeengekomen hiervan af te wijken») stemt trouwens niet overeen met wat in de bijlage in het vijfde gedachtestreepje als afwijking wordt vermeld («de vrijheid van de partijen om het op hun contract toepasselijke recht te kiezen»).

⁽¹⁴⁾ Zie in dit verband onder meer : B.J. Drijber, «De richtlijn elektronische handel op de snijtafel», S.E.W., 2001, (122), 133-135.

3. L'article 4, alinéa 2, du projet, est beaucoup plus général que l'article 4, paragraphe 2, de la directive. Pareille généralisation est contraire à la directive; dans l'hypothèse où les auteurs du projet choisiraient néanmoins de maintenir une telle disposition dans le projet, il leur faudrait la mettre spécifiquement en adéquation avec les dispositions de la directive.

Article 5

1. L'article 5, §§ 1^{er} et 2, du projet, énonce le principe de pays d'origine ou de provenance : le contrôle des services de la société d'information doit s'exercer à la source de l'activité, ces services étant en principe soumis au système juridique de l'État membre dans lequel le prestataire de services est établi (voir l'article 3, paragraphes 1 et 2, et le considérant 21 de la directive). Le principe en question ne s'applique qu'en ce qui concerne les règles relevant du domaine coordonné.

2. L'article 5, § 3, reproduit incomplètement la définition du domaine coordonné. On formulera cette disposition de manière à la rapprocher de l'article 2, h), de la directive.

3. Dans le délai qui lui est imparti pour donner le présent avis, le Conseil d'État n'a pu réaliser un examen approfondi du lien entre les dispositions du projet et les règles de droit privé international⁽¹⁴⁾.

4. Il n'est pas recommandé de diviser un texte en paragraphes lorsque chaque paragraphe se compose d'un seul alinéa et que cette division ne permet pas de clarifier la présentation de l'article ainsi scindé. Mieux vaudrait, dès lors, renoncer à diviser l'article 5 en paragraphes.

Les articles 8 et 9 appellent une observation identique.

Article 6

1. L'article 6 du projet pourvoit à la transposition de l'article 3, paragraphe 3, de la directive, et reproduit la liste des exceptions qui figure en annexe de celle-ci. Il serait plus simple et plus clair de reprendre les termes utilisés dans la directive, en respectant l'ordre de présentation établi dans l'annexe qui l'accompagne.

La précision que contient l'article 6, alinéa 3, 1°, du projet («en matière contractuelle, si les parties conviennent d'y déroger»), n'est d'ailleurs pas conforme à l'exception prévue au cinquième tiret de l'annexe («la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat»).

⁽¹⁴⁾ Voir à cet égard, notamment : B.J. DRIJBER, «De richtlijn elektronische handel op de snijtafel», S.E.W., 2001, (122), 133-135.

2. Er wordt ter overweging gegeven aan het derde lid van artikel 6 een 6° toe te voegen luidend :

«6° de uitgifte van elektronisch geld door instellingen waarvoor de lidstaten een van de in artikel 8, lid 1, van richtlijn 2000/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 18 september 2000 betreffende de toegang tot, de uitoefening van en het bedrijfseconomisch toezicht op de werkzaamheden van instellingen voor elektronisch geld, bedoelde afwijking hebben toegepast».

Er bestaat immers terminologische onzekerheid aangaande de term «elektronisch geld». Talrijke auteurs hebben het over «elektronisch geld» wanneer zij in werkelijkheid giraal geld (tegoeden beschikbaar op een geldrekening) bedoelen dat met elektronische impulsen wordt beheerd en overgeboekt. De term heeft daarentegen een meer beperkte betekenis in de richtlijn 2000/46/EG. Artikel 1, lid 3b, van deze richtlijn bepaalt «elektronisch geld» als volgt : «een monetaire waarde vertegenwoordigd door een vordering op de uitgevende instelling, welke (i) is opgeslagen op een elektronische drager, (ii) is uitgegeven in ruil voor ontvangen geld dat ten minste dezelfde waarde vertegenwoordigt als de uitgegeven monetaire waarde, (iii) als betaalmiddel wordt aanvaard door andere ondernemingen dan de uitgever». In considerans 3 van de preambule van de genoemde richtlijn wordt gepreciseerd dat elektronisch geld kan worden aangemerkt «als een elektronisch vervangingsmiddel voor muntstukken en bankbiljetten, opgeslagen op een elektronische drager, zoals een chipkaart of een computergeheugen, en in de regel bestemd voor de elektronische betaling van kleine bedragen».

In het tekstvoorstel voor het in te voegen 6° wordt de term «elektronisch geld» in laatstgenoemde, beperkte, betekenis gebruikt, in overeenstemming met voornoemde richtlijn 2000/46/EG. Om te vermijden dat de uitzonderingsbepaling van artikel 3, tweede lid, van de tekst in ontwerp ook toepasselijk zou worden geacht op «elektronisch geld» in de ruime betekenis, namelijk giraal geld dat elektronisch wordt beheerd en overgeboekt, is het nodig dat de tekst van het tweede gedachtestreepje van de bijlage van de richtlijn, waarvan de tekst in ontwerp de omzetting beoogt te verzekeren, uitdrukkelijk in de besproken bepaling zou worden opgenomen. Dat is de strekking van de ontworpen tekst van het in te voegen 6°.

Artikel 7

1. In verband met de mogelijkheid om te voorzien in specifieke afwijkingen van het beginsel van het vrij verrichten van diensten (zie ook artikel 3, lid 4, van de richtlijn ⁽¹⁵⁾), rijst de vraag naar de verenigbaarheid ervan met artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), dat het recht op vrijheid van meningsuiting erkent en onder meer de vrijheid omvat om, zonder inmenging van overheidswege en onge-

⁽¹⁵⁾ In considerans 9 wordt gesteld dat de richtlijn niet bedoeld is om afbreuk te doen aan fundamentele nationale regels en beginselen in verband met de vrijheid van meningsuiting.

2. Il est suggéré d'ajouter un point 6° à l'alinéa 3 de l'article 6, qui serait rédigé comme suit :

«6° en ce qui concerne l'émission de monnaie électronique par les établissements auxquels les États membres ont appliqué une des dérogations prévues à l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/46/CE du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne du 18 septembre 2000 concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements».

On constate en effet un certain flottement terminologique en ce qui concerne l'expression «monnaie électronique». Maints auteurs y ont recours alors qu'ils visent en fait la monnaie scripturale (avoirs disponibles sur un compte bancaire) gérée et transférée grâce à des impulsions électroniques. Or, cette expression est employée dans un sens plus strict dans la directive 2000/46/CE. L'article premier, paragraphe 3b, de cette directive définit la «monnaie électronique» comme suit : «une valeur monétaire représentant une créance sur l'émetteur, qui est (i) stockée sur un support électronique, (ii) émise contre la remise de fonds d'un montant dont la valeur n'est pas inférieure à la valeur monétaire émise, (iii) acceptée comme moyen de paiement par des entreprises autres que l'émetteur». Le considérant 3 du préambule de la directive précitée précise que la monnaie électronique peut être considérée «comme un substitut électronique des pièces et billets de banque qui est stocké sur un support électronique tel qu'une carte à puce ou une mémoire d'ordinateur et qui est généralement destiné à effectuer des paiements électroniques de montants limités».

C'est dans ce dernier sens restreint, et en conformité avec la directive 2000/46/CE précitée, que les termes «monnaie électronique» sont employés dans la proposition de texte relative à l'insertion d'un point 6°. Pour éviter que la disposition dérogatoire prévue à l'article 3, alinéa 2, du texte en projet ne soit considérée comme également applicable à la «monnaie électronique» au sens large, à savoir à la monnaie scripturale gérée et transférée électroniquement, il convient de reproduire expressément, dans la disposition présentement examinée, le texte du deuxième tiret de l'annexe de la directive, dont le texte en projet tend à pourvoir à la transposition. Tel est l'objet de la proposition de texte relative à l'insertion d'un point 6°.

Article 7

1. Quant à la possibilité de prévoir des dérogations spécifiques au principe de libre prestation de services (voir également l'article 3, paragraphe 4, de la directive ⁽¹⁵⁾), la question est de savoir si elle peut se concilier avec l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), qui consacre le droit à la liberté d'expression et comprend notamment la liberté de recevoir ou communiquer des informations ou des idées sans

⁽¹⁵⁾ Selon le considérant 9, la directive n'entend pas porter atteinte aux règles et principes fondamentaux nationaux en matière de liberté d'expression.

acht grenzen, inlichtingen of denkbepelden te ontvangen of door te geven ⁽¹⁶⁾. Artikel 10, lid 2, EVRM bepaalt dat de uitoefening van de in lid 1 bedoelde vrijheden «kan worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, welke bij de wet worden voorzien en die in een democratische samenleving nodig zijn in het belang van 's lands veiligheid, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen».

In het ontwerp zou daarom moeten worden bepaald in welke gevallen en onder welke voorwaarden in dit verband een beperking van de uitingsvrijheid in het licht van artikel 10 EVRM gerechtvaardigd kan zijn.

2. Waar in de richtlijn de termen «vooronderzoek» ⁽¹⁷⁾ en «strafrechtelijk onderzoek» (zie artikel 3, lid 4, b)) worden gebruikt, kan in de Belgische context en dus in het ontwerp best van respectievelijk «opsporingsonderzoek» en «gerechtelijk onderzoek» worden gewaagd.

3. In artikel 7, § 3, tweede lid, van het ontwerp vervangen de woorden «de Belgische regering» door de woorden «de Belgische Staat».

Artikel 8

1. Door het gebruik van de woorden «Onverminderd de overige wettelijke (informatie)voorschriften» (§§ 1 en 2) wordt verwezen naar een internrechtelijk acquis, terwijl in de artikelen 6, lid 1, en 7, van de richtlijn naar het communautair acquis wordt verwezen. De bepalingen in de richtlijn («In aanvulling op de overige informatie-voorschriften van het Gemeenschapsrecht») hebben tot doel aan te geven dat de lid-staten bij de omzetting van deze bepalingen geen afbreuk mogen doen aan de overige informatievoorschriften van het gemeenschapsrecht. Dat betekent echter niet dat die bepalingen internrechtelijk geen afbreuk zouden mogen doen aan andere wettelijke informatievoorschriften, vermits deze ook betrekking kunnen hebben op andere dan de in de richtlijn bedoelde «overige informatievoorschriften». Het verdient aanbeveling dat de stellers van het ontwerp, in plaats van het opnemen van een algemene bepaling ter vrijwaring van de bestaande wettelijke informatievoorschriften, bij elk van de ontworpen informatievoorschriften zouden nagaan of zij inhoudelijk geen afbreuk doen aan die «overige informatievoorschriften van het Gemeenschapsrecht».

⁽¹⁶⁾ Zoals bekend vallen ook inlichtingen met een commercieel karakter onder het toepassingsgebied van artikel 10, lid 1, EVRM (Hof Mensenrechten, arrest Markt Intern Verlag van 20 november 1989, Publ. Cour eur. D.H., Série A, nr. 165; zie ook : Hof Mensenrechten, arrest Autronic van 22 mei 1990, Publ. Cour eur. D.H., Série A, nr. 178, en Hof Mensenrechten, arrest Casado Coca van 24 februari 1994, Publ. Cour eur. D.H., Série A, nr. 285).

⁽¹⁷⁾ De term «vooronderzoek» wordt in België veeleer gebruikt als tegenstelling met de uitdrukking «onderzoek ter terechtzitting».

qu'il puisse y avoir ingérence des autorités publiques et sans considération de frontière ⁽¹⁶⁾. L'article 10, paragraphe 2, de la CEDH prévoit que l'exercice des libertés visées au paragraphe 1 «peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire».

C'est la raison pour laquelle le projet devrait déterminer dans quels cas et à quelles conditions une limitation de la liberté d'expression est susceptible de se justifier ici au regard de l'article 10 de la CEDH.

2. Contrairement à la directive, qui emploie les termes «procédure préliminaire» ⁽¹⁷⁾ et «enquête pénale» (article 3, paragraphe 4, b)), mieux vaudrait, dans le contexte belge, avoir recours respectivement aux termes «information» et «instruction judiciaire».

3. A l'article 7, § 3, alinéa 2, du projet, on remplacera les mots «du gouvernement belge» par les mots «de l'État belge».

Article 8

1. L'emploi des termes «Sans préjudice des autres exigences légales (en matière d'information)» (§§ 1^{er} et 2) renvoie à un acquis de droit interne, alors que les articles 6, paragraphe 1, et 7 de la directive se réfèrent à l'acquis communautaire. Les dispositions de la directive («Outre les autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire») tendent à préciser que, lorsqu'ils transposent ces dispositions, les États membres ne peuvent méconnaître les autres exigences que le droit communautaire prescrit en matière d'information. Néanmoins, cela ne signifie pas que, sur le plan du droit interne, ces dispositions ne puissent affecter d'autres prescriptions légales en matière d'information, puisque celles-ci peuvent également se rapporter à d'autres «exigences en matière d'information» que celles prévues par la directive. Il est recommandé qu'au lieu de prévoir une disposition générale sauvegardant les exigences légales existantes en matière d'information, les auteurs du projet vérifient, pour chaque exigence en projet, si elle ne porte pas atteinte quant au fond aux «autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire».

⁽¹⁶⁾ Il va sans dire que les informations à caractère commercial sont soumises à l'application de l'article 10, paragraphe 1, de la CEDH (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Markt Intern Verlag du 20 novembre 1989, Publ. Cour eur. D.H., Série A, n° 165; voir également : Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Autronic du 22 mai 1990, Publ. Cour eur. D.H., Série A, n° 178, ainsi que Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Casado Coca du 24 février 1994, Publ. Cour eur. D.H., Série A, n° 285).

⁽¹⁷⁾ En Belgique, le terme «procédure préliminaire» est davantage employé par opposition au terme «instruction à l'audience».

Eenzelfde opmerking geldt voor de artikelen 9, § 1, en 14, inleidende zin, van het ontwerp.

2. In § 1, 6°, a), van de tekst zoals die aan de Raad van State, afdeling wetgeving, om advies is voorgelegd, dient men te schrijven : «de beroepsvereniging of beroepsorganisatie».

3. In artikel 8, § 1, 6°, b), van het ontwerp wordt de informatie die toegankelijk dient te zijn, verruimd tot «de staat waar (de beroepstitel) is toegekend» (in plaats van «de lidstaat waar die is toegekend», in de richtlijn). Daar is, alvast vanuit juridisch oogpunt, geen bezwaar tegen, maar de vraag rijst of dit de bedoeling is.

Artikel 9

1. Er is een discordantie tussen de Franse en de Nederlandse tekst van artikel 9, § 1, inleidende zin : uit de Franse tekst blijkt dat de woorden «par voie électronique» slaan op «une commande», terwijl in de Nederlandse tekst ten onrechte de indruk wordt gewekt dat de dienstverlener de informatie langs elektronische weg dient te verstrekken.

De Nederlandse tekst dient derhalve in het licht van de Franse tekst te worden aangepast.

2. Het is onduidelijk waarom de in artikel 10, lid 1, van de richtlijn gehanteerde volgorde van de verschillende soorten te verstrekken informatie niet wordt gevolgd in artikel 9, § 1, van het ontwerp.

3. Alhoewel de tekst een letterlijke overname vormt van de desbetreffende bepaling van de richtlijn, wordt ter overweging gegeven in de Nederlandse tekst van artikel 9, § 2, voor de duidelijkheid en meer in overeenstemming met de Franse tekst te schrijven : «De contractuele bepalingen en de algemene voorwaarden ...».

4. Vraag is of het ook geen aanbeveling zou verdienen, om redenen van duidelijkheid, het bepaalde in artikel 10, lid 2, van de richtlijn, dat in het ontwerp is opgenomen in artikel 8, § 1, 8°, in artikel 9 te integreren.

Artikel 11

Het bepaalde in artikel 11, 2°, van het ontwerp is een toevoeging ten opzichte van de richtlijn. Alhoewel artikel 11, lid 1, van de richtlijn niet het karakter van een minimumbepaling heeft, verzet artikel 3, lid 1, van de richtlijn zich niet tegen toevoegingen aan het gecoördineerd gebied, al plaatst dit de in België gevestigde dienstverleners natuurlijk wel in een nadeliger positie.

La même observation s'applique aux articles 9, § 1^{er}, et 14, phrase introductive, du projet.

2. Au § 1^{er}, 6°, a), du texte soumis à l'avis du Conseil d'État, section de législation, on écrira : «l'association professionnelle ou l'organisation professionnelle auprès de laquelle».

3. L'article 8, § 1^{er}, 6°, b), du projet étend les informations qui doivent être disponibles à «l'État dans lequel (le titre professionnel) a été octroyé (alors qu'il est question de «l'État membre dans lequel il a été octroyé» dans la directive). Cette disposition ne soulève pas d'objection, sur le plan juridique en tout cas, mais la question est de savoir si elle répond effectivement à l'objectif poursuivi.

Article 9

1. Il y a une discordance entre les versions française et néerlandaise de l'article 9, § 1^{er}, phrase introductive : il résulte du texte français que le terme «par voie électronique» se rapporte à «une commande», alors que le texte néerlandais donne à tort à penser que le prestataire de services doit communiquer les informations par voie électronique.

On alignera dès lors le texte néerlandais sur le texte français.

2. On aperçoit mal pour quelle raison l'article 9, § 1^{er}, du projet, ne respecte pas l'ordre suivi à l'article 10, paragraphe 1, de la directive en ce qui concerne les différentes catégories d'informations à fournir.

3. Bien que le texte reproduise littéralement les termes de la disposition correspondante de la directive, il est suggéré, dans un souci de clarté et de meilleure concordance avec le texte français, d'écrire dans le texte néerlandais de l'article 9, § 2 : «De contractuele bepalingen en de algemene voorwaarden ...».

4. La question est de savoir s'il n'y aurait pas également lieu, dans un souci de clarté, de transférer à l'article 9 les dispositions prévues à l'article 10, paragraphe 2, de la directive, qui figurent actuellement à l'article 8, § 1^{er}, 8°, du projet.

Article 11

La disposition inscrite à l'article 11, 2°, du projet est une addition par rapport à la directive. Bien que l'article 11, paragraphe 1, de la directive ne se présente pas comme une disposition minimale, l'article 3, paragraphe 1, de la directive ne s'oppose pas à ce que le domaine coordonné soit complété par des ajouts, bien qu'il faille reconnaître qu'un tel procédé désavantagerait les prestataires de services établis en Belgique.

Artikel 12

1. In artikel 12, derde lid, van het ontwerp wordt de richtlijn niet correct omgezet.

Uit artikel 11, lid 3, van de richtlijn volgt dat de overige bepalingen van dat artikel, behoudens hetgeen in lid 1, tweede streepje, en lid 2 wordt bepaald, niet van toepassing zijn op contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post of vergelijkbare individuele communicatie worden gesloten.

In artikel 12, derde lid, luidt het dat de bepalingen van artikel 11 van het ontwerp, waarin de in acht te nemen beginzelen zijn opgenomen, niet van toepassing zijn «op contracten die uitsluitend via individuele elektronische communicatiemiddelen, met uitzondering van de elektronische post, worden gesloten» ⁽¹⁸⁾ (vergelijk met artikel 12, tweede lid, van het ontwerp).

De woorden «met uitzondering van de elektronische post» dienen derhalve te worden geschrapt.

Bovendien dient volgens de richtlijn het bepaalde in artikel 11, 3°, van het ontwerp ook te gelden voor contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post of vergelijkbare individuele communicatie worden gesloten. Daarom moet in artikel 12, derde lid, van het ontwerp worden geschreven :

«De bepalingen van artikel 11, 1°, zijn niet van toepassing ...».

2. In de Nederlandse tekst van het eerste lid wordt bij voorkeur geschreven :

«..., kunnen bij middel van overeenkomst afwijken van ...».

Artikel 13

Het ontworpen artikel 13 legt de bewijslast voor het voldaan zijn aan de vereisten bepaald in de artikelen 8 tot 11 van het ontwerp ten aanzien van de consumenten ten laste van de dienstverlener. In de memorie van toelichting wordt daar nog aan toegevoegd dat de betrokken regeling «voor de bewijslast vrij soepel (is), daar er geen schriftelijk bewijs vereist is. De dienstverlener kan dus steunen op vermoedens en getuigenissen».

Indien het effectief de bedoeling is een dergelijke, versoepelde regeling uit te vaardigen, dan dient zij in de tekst zelf van het ontwerp te worden opgenomen. Het gaat immers om een afwijking van het bepaalde in artikel 1341 van het Burgerlijk Wetboek, dat het opmaken van een akte voorschrijft als de som of de waarde hoger is dan 375 euro. In dat geval moet de afwijking van de regel kunnen worden verantwoord in het licht van het door de Grondwet gewaarborgde gelijkheidsbeginsel ⁽¹⁹⁾.

⁽¹⁸⁾ Voor die keuze wordt in de memorie van toelichting geen verantwoording gegeven.

⁽¹⁹⁾ De memorie van toelichting bevat terzake geen enkele verantwoording.

Article 12

1. L'article 12, alinéa 3, du projet ne transpose pas correctement la directive.

Il résulte de l'article 11, paragraphe 3, de la directive que les autres dispositions de cet article, hormis celles énoncées au paragraphe 1, deuxième tiret, et au paragraphe 2, ne s'appliquent pas aux contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles comparables.

Selon l'article 12, alinéa 3, les dispositions de l'article 11 du projet, qui définissent les principes à observer, ne s'appliquent pas «aux contrats conclus exclusivement au moyen de communications électroniques individuelles autres que le courrier électronique» ⁽¹⁸⁾ (comparer avec l'article 12, alinéa 2, du projet).

On supprimera dès lors les termes «autres que le courrier électronique».

Selon la directive, l'article 11, 3°, du projet, doit par ailleurs s'appliquer également aux contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles comparables. On écrira dès lors à l'article 12, alinéa 3, du projet :

«L'article 11, 1°, ne s'applique pas ...».

2. Dans le texte néerlandais de l'alinéa 1^{er}, mieux vaudrait écrire :

«..., kunnen bij middel van overeenkomst afwijken van ...».

Article 13

Selon l'article 13, en projet, c'est au prestataire de services qu'incombe la charge de la preuve du respect des exigences prévues aux articles 8 à 11 du projet à l'égard des consommateurs. L'exposé des motifs ajoute encore que ce régime de preuve «est assez souple, étant donné qu'il n'est pas spécifiquement exigé un écrit. Le prestataire pourra donc recourir à des présomptions et à des témoignages».

Si l'intention est effectivement d'adopter un tel régime assoupli, il convient de le faire dans le texte même du projet, s'agissant d'une dérogation à l'article 1341 du Code civil, qui prescrit la passation d'un acte lorsque la somme ou la valeur excède 375 euros. Dans ce cas, la dérogation à la règle doit pouvoir se justifier au regard du principe d'égalité consacré par la Constitution ⁽¹⁹⁾.

⁽¹⁸⁾ Ce choix n'est nullement justifié dans l'exposé des motifs.

⁽¹⁹⁾ L'exposé des motifs ne comporte pas la moindre justification à cet égard.

Artikel 14

1. De verwijzing in artikel 14, 1°, van het ontwerp naar artikel 23, 5°, eerste lid, van de wet handelspraktijken kan verwarring zaaien, omdat het om een verbods-bepaling gaat (luidens die bepaling is verboden, elke reclame «die, vanwege de globale indruk, met inbegrip van de presentatie, niet onmiskenbaar als zodanig kan worden herkend en die niet leesbaar, goed zichtbaar en ondubbelzinnig de vermelding «reclame» draagt»). De ontworpen bepaling is daarentegen positief geformuleerd. Indien het de bedoeling is door de verwijzing naar de betrokken bepaling van de wet handelspraktijken aan de positieve definitie nog een of meer elementen toe te voegen, dienen die elementen aan de ontworpen bepaling te worden toegevoegd, zodat de niet geheel duidelijke verwijzing naar de wet handelspraktijken kan worden geschrapt.

2. In de memorie van toelichting wordt ook melding gemaakt van artikel 32 van het ontwerp tot opheffing van artikel 23, 5°, tweede lid, van de wet handelspraktijken. Een dergelijke bepaling komt echter in het ontwerp niet voor.

Artikel 15

Aan het einde van artikel 15, § 1, tweede lid, van het ontwerp kan men beter schrijven : «... waarop de in het eerste lid bedoelde toestemming kan worden bekomen en geregistreerd».

Artikel 16

De bepaling op het einde van artikel 16 («De bevoegde beroepsorde waakt over de inachtneming van die beroepsregels») dient te vervallen. De regels van bevoegdheid van de verschillende beroepsordes worden immers in andere wetteksten geregeld en daaruit volgt reeds dat zij waken over de inachtneming van de beroepsregels.

Artikel 17

1. Artikel 17 van het ontwerp beoogt de omzetting van artikel 9, lid 1, van de richtlijn, dat de lidstaten ertoe verplicht ervoor te zorgen dat hun rechtstelsel het sluiten van overeenkomsten langs elektronische weg mogelijk maakt. Aldus wordt aan de lidstaten een resultaatsverbintenis opgelegd.

Dat resultaat kan worden bereikt, ofwel door een zogenaamde transversale bepaling in het ontwerp op te nemen waarin het beginsel wordt uiteengezet en waardoor alle ermee strijdige bepalingen in de Belgische rechtsorde impliciet worden opgeheven, ofwel door alle bepalingen die het nakomen van die verplichting beletten, expliciet op te heffen. Dit laatste veronderstelt een dubbel onderzoek, namelijk :

– een systematisch, kwantitatief onderzoek om er zeker van te zijn dat alle bepalingen die het tot stand komen van overeenkomsten langs elektronische weg verhinderen, aangepast worden, en

Article 14

1. La référence que fait l'article 14, 1°, du projet, à l'article 23, 5°, alinéa 1^{er}, de la loi sur les pratiques du commerce est susceptible de prêter à confusion, s'agissant d'une disposition prohibitive (elle interdit toute publicité «qui, étant donné son effet global, y compris sa présentation, ne peut être nettement distinguée comme telle, et qui ne comporte pas la mention «publicité» de manière lisible, apparente et non équivoque»). Par contre, la disposition en projet est formulée sur un mode positif. Si cette référence à la disposition précitée de la loi sur les pratiques du commerce vise à ajouter un ou plusieurs éléments à la définition positive, il y a lieu de les ajouter dans la disposition en projet, de manière à permettre la suppression de la référence quelque peu obscure à la loi sur les pratiques du commerce.

2. L'exposé des motifs signale également que l'article 32 du projet abroge l'article 23, 5°, alinéa 2, de la loi sur les pratiques du commerce. Or, le projet ne comporte aucune disposition de ce genre.

Article 15

Mieux vaudrait écrire à la fin de l'article 15, § 1^{er}, alinéa 2, du projet : «... selon lesquelles le consentement visé à l'alinéa 1^{er} peut être obtenu et enregistré».

Article 16

La disposition prévue à la fin de l'article 16 («Le respect de ces règles professionnelles est assuré par l'ordre professionnel compétent») devrait être supprimée. La compétence des différents ordres professionnels est en effet régie par d'autres textes législatifs, ce qui signifie que les ordres en question veillent d'ores et déjà au respect des règles professionnelles.

Article 17

1. L'article 17 du projet a pour objet de transposer l'article 9, paragraphe 1^{er}, de la directive, aux termes duquel les États membres doivent veiller à ce que leur système juridique rende possible la conclusion des contrats par voie électronique, et leur impose ainsi une obligation de résultat.

Ce résultat peut être atteint, soit en intégrant dans le projet une disposition dite transversale, qui énonce le principe et abroge implicitement toutes les dispositions de l'ordre juridique belge avec lesquelles cette obligation est incompatible, soit en abrogeant explicitement toutes les dispositions qui entravent son respect. Cette dernière possibilité suppose de réaliser un double contrôle, à savoir :

– un contrôle quantitatif systématique, visant à s'assurer que toutes les dispositions qui entravent la conclusion de contrats par voie électronique font l'objet des adaptations voulues, et

– een kwalitatief onderzoek, om ook alle bepalingen op te sporen die op directe of indirecte wijze verhinderen dat langs elektronische weg tot stand gekomen overeenkomsten dezelfde status bezitten als de op klassieke wijze tot stand gekomen overeenkomsten.

In het voorliggende ontwerp is gekozen voor de combinatie van een transversale bepaling (artikel 17, §§ 1 en 2) - die volgens de memorie beoogt «de opheffing van elke rechtstreekse of onrechtstreekse juridische belemmering voor de volledige automatisering van de totstandkoming van contracten» - en een machtiging aan de Koning (artikel 17, § 3) om de noodzakelijke wijzigingen in de betrokken wetteksten aan te brengen en die ter bekrachtiging aan de Kamer van volksvertegenwoordigers voor te leggen.

Dit biedt het voordeel dat de richtlijn onmiddellijk wordt omgezet in het nationale recht, maar het nadeel dat het om impliciete wijzigingen gaat, wat ten koste van de rechtszekerheid is. Dit euvel moet echter op vrij korte termijn door de Koning worden verholpen door, waar nodig, de wetgeving ook expliciet te wijzigen.

Uit het voorgaande volgt dat een bekrachtiging van de bij besluit vastgestelde expliciete wijzigingen van wetten niet strikt noodzakelijk is. De Koning krijgt in het ontworpen systeem immers niet de bevoegdheid om het recht materieel te wijzigen - dat gebeurt door de transversale bepaling -, enkel om het formele recht in overeenstemming te brengen met het materiële recht. Het staat de stellers van het ontwerp derhalve vrij al of niet in een bekrachtigingsprocedure te voorzien.

2. Ondanks de in de Nederlandse tekst van artikel 9, lid 1, van de richtlijn gebruikte bewoordingen («het sluiten van contracten», «de totstandkoming van contracten») ⁽²⁰⁾, blijkt de draagwijdte ervan betrekking te hebben op alle etappes van het proces waarbij overeenkomsten tot stand komen (publiciteit, aanbod, onderhandeling, precontractuele verbintenissen, sluiting van de overeenkomst, registratie, wijziging, beëindiging, ...) ⁽²¹⁾. Dit zou duidelijker tot uiting moeten worden gebracht in de Nederlandse tekst van artikel 17, § 1, van het ontwerp.

Meer in het algemeen zou de draagwijdte van artikel 17, § 1, zoals toegelicht in de memorie van toelichting ⁽²²⁾, duidelijker tot uiting moeten worden gebracht in de tekst zelf. De huidige redactie van die bepaling is vrij cryptisch.

⁽²⁰⁾ Vergelijk met de bredere terminologie in de Franse tekst van de richtlijn waarin onder meer sprake is van «processus contractuel».

⁽²¹⁾ Cf. considerans 34.

⁽²²⁾ Het bepaalde in artikel 17, § 1, is gebaseerd op de theorie van de zogenaamde functionele evenwichten die steunt «op een analyse van de essentiële functies van de traditionele vormvereisten om langs elektronische weg gesloten contracten die deze functies naleven dezelfde juridische waarde toe te kennen als aan contracten op papieren drager».

– un contrôle qualitatif, visant en outre à identifier toutes les dispositions qui empêchent directement ou indirectement les accords conclus par voie électronique de bénéficier du même statut que les accords conclus par la voie classique.

Les auteurs du projet présentement examiné ont choisi de combiner une disposition transversale (article 17, §§ 1^{er} et 2) - dont l'objet consiste, selon l'exposé des motifs, à «remédier à tout obstacle juridique, direct ou indirect, à l'automatisation complète du processus contractuel» - et une délégation au Roi (article 17, § 3) visant à apporter les modifications qui s'imposent dans les textes législatifs concernés et à soumettre celles-ci à l'approbation de la Chambre des représentants.

Cette solution présente, d'une part, l'avantage de permettre la transposition directe de la directive en droit national mais, d'autre part, l'inconvénient lié au fait qu'il s'agit de modifications implicites, ce qui est préjudiciable à la sécurité juridique. Le Roi devrait néanmoins remédier à cette lacune à relativement brève échéance en modifiant également de manière explicite les dispositions législatives pertinentes.

Il n'est donc pas indispensable de confirmer les modifications législatives explicites adoptées par voie d'arrêté. Le régime en projet n'habilite en effet pas le Roi à modifier le droit sur le fond - cette modification étant opérée par la disposition transversale -, mais uniquement à mettre le droit formel en conformité avec le droit matériel. Il appartient dès lors aux auteurs du projet d'apprécier s'il se justifie de prévoir une procédure de confirmation.

2. Malgré la terminologie utilisée dans le texte néerlandais de l'article 9, paragraphe 1, de la directive («het sluiten van contracten», «de totstandkoming van contracten») ⁽²⁰⁾, celui-ci semble porter sur toutes les étapes du processus contractuel (publicité, offre, négociation, engagements précontractuels, conclusion du contrat, enregistrement, modification, résiliation, ...) ⁽²¹⁾. Il conviendrait de l'indiquer plus clairement dans le texte néerlandais de l'article 17, § 1^{er}, du projet.

De façon plus générale, la portée de l'article 17, § 1^{er}, telle qu'elle est présentée dans l'exposé des motifs ⁽²²⁾, devrait être formulée plus clairement dans le texte proprement dit. La formulation actuelle de cette disposition est relativement obscure.

⁽²⁰⁾ Comparer avec la terminologie plus large utilisée dans le texte français de la directive où il est notamment question du «processus contractuel».

⁽²¹⁾ Cf. considérant 34.

⁽²²⁾ La disposition figurant à l'article 17, § 1^{er}, se base sur la théorie dite des équivalents fonctionnels, qui repose sur «une analyse des fonctions essentielles des exigences de forme traditionnelles en vue de reconnaître aux contrats conclus par voie électronique qui assurent le respect de ces fonctions, une même valeur juridique que celle reconnue aux contrats conclus sur support papier».

3. De in artikel 17, § 3, van het ontwerp opgenomen delegatie aan de Koning is te ruim. Strikt genomen sluit ze de bevoegdheid in om «elke wettelijke of reglementaire bepaling (...) die een belemmering zou vormen voor het sluiten van contracten langs elektronische weg», zonder beperking te wijzigen. Die bepaling dient, in overeenstemming met de, uit de memorie van toelichting blijkende, beoogde draagwijdte ervan, zo te worden geredigeerd dat een duidelijk verband wordt gelegd met de wijzigingsbepaling in paragraaf 1. Daardoor wordt de delegatie beperkt tot het aanpassen van de wetgeving ingevolge de (impliciete) wijzigingen die uit voormelde transversale bepaling voortvloeien, betreft het een gebonden bevoegdheid en gaat het niet om een bepaling op grond van artikel 105 van de Grondwet waarbij aan de Koning voor een periode van maximum drieëndertig maanden bijzondere machten worden verleend.

4. De regeling ter «bevestiging» (beter : bekrachtiging) van de wijzigingen die de Koning heeft vastgesteld, is zo ontworpen dat de Koning vanaf de inwerkingtreding van de wet achttien maanden heeft om de wijzigingsbepalingen vast te stellen en vierentwintig maanden om bij de Kamer van volksvertegenwoordigers een wetsontwerp tot bekrachtiging van de wetwijzigingen in te dienen. De Kamer heeft op haar beurt negen maanden na het indienen van het wetsontwerp om de wijzigingen te bekrachtigen.

Luidens de ontworpen regeling hebben wijzigingen die niet worden bevestigd binnen negen maanden (niet : «binnen de ... maanden»), «geen uitwerking». Daarmee lijkt te worden gesuggereerd dat de door de Koning vast te stellen wijzigingen eerst uitwerking kunnen hebben nadat ze bij wet zijn bekrachtigd. Het zou wellicht meer in overeenstemming zijn met de bedoeling van de stellers van het ontwerp indien de bepaling zo wordt aangepast dat de wijzigingen die door de Koning worden vastgesteld reeds uitwerking hebben vanaf de inwerkingtreding van het betrokken koninklijk besluit, maar ophouden uitwerking te hebben indien ze niet worden bekrachtigd binnen de voorziene termijn.

Voor de rechtszekerheid is het nodig dat elkeen kan nagaan op welk ogenblik een dergelijk wijzigend koninklijk besluit, dat niet bij wet zou worden bekrachtigd, ophoudt uitwerking te hebben. Een probleem daarbij is dat het tijdstip van «het indienen van het wetsontwerp bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers», dat gevolgen kan hebben voor de rechtskracht van de door de Koning vastgestelde besluiten, niet kan worden vastgesteld door het raadplegen van het *Belgisch Staatsblad*, waarin de wetteksten moeten worden bekendgemaakt ⁽²³⁾. Daaraan kan worden verholpen door in het ontwerp de verplichting in te schrijven de datum van het indienen van een dergelijk wetsontwerp bekend te maken in het *Belgisch Staatsblad*.

⁽²³⁾ In de parlementaire stukken van de Kamer van volksvertegenwoordigers wordt sinds enige tijd de datum van indiening vermeld. Aldus zou die datum kunnen worden vastgesteld door inzage van het betrokken parlementair stuk.

3. La délégation au Roi prévue à l'article 17, § 3, du projet est trop étendue. Strictement parlant, elle implique le pouvoir de modifier sans limite «toute disposition législative ou réglementaire qui constituerait un obstacle à la conclusion de contrats par voie électronique». Il s'impose de rédiger cette disposition conformément à la portée qu'on entend lui donner, telle qu'elle est présentée dans l'exposé des motifs, de sorte qu'un lien soit clairement établi avec la disposition modificative figurant au paragraphe 1^{er}. De ce fait, la délégation se limite à l'adaptation de la législation consécutivement aux modifications (implicites) résultant de la disposition transversale précitée, elle concerne une compétence liée et il ne s'agit pas d'une disposition prise en vertu de l'article 105 de la Constitution, qui accorderait des pouvoirs spéciaux au Roi pour une période de trente-trois mois maximum.

4. Les dispositions confirmant les modifications que le Roi a arrêtées sont conçues de telle manière qu'à partir de l'entrée en vigueur de la loi, Il dispose de dix-huit mois pour arrêter les dispositions modificatives et de vingt-quatre mois pour déposer à la Chambre des représentants un projet de loi visant à confirmer les modifications législatives. A son tour, la Chambre dispose de neuf mois après le dépôt du projet de loi pour confirmer les modifications.

Selon le régime en projet, les modifications qui ne sont pas confirmées dans les neuf mois sont «sans effet». On semble ainsi suggérer que les modifications arrêtées par le Roi ne peuvent sortir leurs effets qu'après avoir été confirmées par une loi. Sans doute le texte traduirait-il mieux l'intention des auteurs du projet s'il était adapté en ce sens que les modifications arrêtées par le Roi produisent déjà leurs effets à partir de l'entrée en vigueur de l'arrêté royal en question, mais cessent de produire leurs effets si elles ne sont pas confirmées dans le délai imparti.

Il est nécessaire, dans l'intérêt de la sécurité juridique, que chacun puisse vérifier à quel moment pareil arrêté royal modificatif, qui ne serait pas confirmé par la loi, cesse de produire ses effets. Le problème est que le moment du «dépôt du projet de loi à la Chambre des représentants», qui peut avoir des conséquences pour la force obligatoire des arrêtés pris par le Roi, ne peut se déterminer par la consultation du *Moniteur belge*, dans lequel les textes légaux doivent être publiés ⁽²³⁾. Ce problème pourrait être résolu en inscrivant dans le projet l'obligation de publier au *Moniteur belge* la date de dépôt d'un tel projet de loi.

⁽²³⁾ Depuis un certain temps, les documents parlementaires de la Chambre des représentants mentionnent la date de dépôt. Cette date pourrait ainsi se déterminer par la consultation du document parlementaire en question.

5. In § 3, tweede lid, schrappe men de woorden «op grond van het eerste lid» en «aangenomen het jaar voordien», vermits ze geen betekenis hebben.

Artikel 18

Artikel 18 van het ontwerp geeft de Koning bevoegdheid buiten het strikte kader van de richtlijn en van artikel 17, § 3, van het ontwerp. Aldus zou de Koning de wet kunnen wijzigen bijvoorbeeld het afschaffen van de vereiste van een authentieke akte voor overdracht van onroerende goederen, zij het dat die wijziging om de uitwerking ervan te behouden tijdig bij wet moet worden bekrachtigd. De Raad van State, afdeling wetgeving, ziet niet welke uitzonderlijke omstandigheden het toekennen van zulk een ruime beleidsvrijheid aan de Koning zouden kunnen billijken. Die bevoegdheid moet dan ook door de wetgever zelf dan worden uitgeoefend.

Artikel 19

Het zou de leesbaarheid van het ontwerp ten goede komen indien de drie voorwaarden voor het niet aansprakelijk zijn van de dienstverlener voor de doorgegeven informatie, overeenkomstig artikel 12, lid 1, van de richtlijn, in een opsomming worden weergegeven.

Artikel 20

1. In de inleidende zin van artikel 20 van het ontwerp kan men duidelijkheidshalve beter schrijven :

«... en op hun verzoek doeltreffender te maken, als aan elk van de hiernavolgende voorwaarden is voldaan : ...». Als op die suggestie wordt ingegaan, schrappe men het woord «en» aan het einde van 4°.

2. In de Nederlandse tekst, 4°, vervange men, in overeenstemming met de tekst van de richtlijn, de woorden «de benutting» door de woorden «het gebruik».

3. Bij vergelijking tussen artikel 13, lid 1, e), van de richtlijn met artikel 20, 5°, van het ontwerp, blijkt dat in de richtlijn wordt geschreven «zodra een rechtbank of een administratieve autoriteit heeft bevolen de informatie te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken», terwijl in het ontwerp slechts gewag wordt gemaakt van «een gerechtelijke autoriteit». Dat onderscheid wordt in de memorie niet toegevoegd.

Artikel 21

In artikel 21, § 1, 2°, schrijf men «... overeenkomstig de procedure bepaald in § 3».

5. Au § 3, alinéa 2, on supprimera les mots «adoptées durant l'année qui précède en vertu de l'alinéa 1^{er}» dès lors qu'ils sont sans signification.

Article 18

L'article 18 du projet confère au Roi un pouvoir excédant le cadre strict de la directive et de l'article 17, § 3, du projet. Ainsi, le Roi pourrait modifier la loi - par exemple en supprimant la condition de passer un acte authentique pour la cession de biens immobiliers - même si cette modification doit être confirmée dans les délais par la loi pour continuer à produire ses effets. Le Conseil d'État, section de législation, n'aperçoit pas quelles circonstances particulières justifieraient d'accorder au Roi une liberté d'action à ce point large. Cette compétence doit dès lors être exercée par le législateur lui-même.

Article 19

Dans un souci de lisibilité du projet, il serait bon que les trois conditions dans lesquelles le prestataire de services n'est pas responsable des informations transmises soient reproduites sous forme d'énumération conformément à l'article 12, paragraphe 1^{er}, de la directive.

Article 20

1. Dans la phrase introductive de l'article 20 du projet, il serait préférable, par souci de précision, d'écrire :

«... à la demande d'autres destinataires du service, pour autant que chacune des conditions suivantes soit remplie : ...». Dans l'hypothèse où cette suggestion serait accueillie, il y aurait lieu de supprimer le mot «et» à la fin du 4°.

2. Au 4° du texte néerlandais, on remplacera les mots «de benutting» par «het gebruik» conformément au texte de la directive.

3. En comparant l'article 13, paragraphe 1, e), de la directive, à l'article 20, 5°, du projet, il apparaît que, dans la directive, il est question «du fait qu'un tribunal ou une autorité administrative a ordonné de retirer l'information ou d'en rendre l'accès impossible», alors que le projet fait seulement mention d'une «autorité judiciaire». Cette distinction n'est pas commentée dans le mémoire.

Article 21

A l'article 21, § 1^{er}, 2°, on écrira «... conformément à la procédure visée au § 3».

Artikel 22

1. Het eerste lid van artikel 22, § 1, kan worden geschrapt. Er vloeien immers geen rechten of verplichtingen uit voort, zodat het om een bepaling zonder rechtsgevolgen gaat. Vergelijk met artikel 15, lid 1, van de richtlijn, waar die bepaling wel zin heeft, met name een verbod oplegt aan de lidstaten.

In het licht van het voorgaande kan ook het tweede lid van die bepaling ⁽²⁴⁾ worden geschrapt. Het is immers evenmin nodig een juridische basis te bieden voor het optreden van de gerechtelijke instanties in een dergelijk geval, vermits die basis reeds wordt verleend door de wet van 28 november 2000 inzake informaticacriminaliteit ⁽²⁵⁾.

2. In paragraaf 2 van de tekst zoals voorgelegd om advies, schrijve men :

«De dienstverleners zijn verplicht ...». De term 'dienstverleners' wordt in paragraaf 1 niet in een specifieke betekenis gebruikt, maar in de algemene zin als bedoeld in artikel 2, 2°, van het ontwerp.

Artikel 23

Artikel 23 van het ontwerp beoogt de omzetting van de artikelen 12, lid 3, 13, lid 2, en 14, lid 3, van de richtlijn. Die bepalingen hoeven echter niet in het nationale recht te worden omgezet; ze dienen ter afbakening van de beleidsruimte waarover de lidstaten bij de omzetting beschikken. Het is daarenboven onnodig te bevestigen dat de artikelen 19, 20 en 21 van het ontwerp geen afbreuk doen aan de bestaande wettelijke mogelijkheden.

Artikel 24

De bepalingen opgenomen in artikel 24 zijn overgenomen uit de artikelen 95, 97, tweede lid, 98, 99 en 100 van de wet handelspraktijken. De Nederlandse tekst van het ontwerp volgt echter terminologisch niet altijd deze bepalingen, zonder dat duidelijk is waarom van de in de wet handelspraktijken gebruikte bewoordingen wordt afgeweken. In het licht van deze vaststelling, zal de tekst van het artikel moeten worden herzien. Een andere mogelijkheid bestaat erin in het ontwerp te verwijzen naar de regeling opgenomen in de wet handelspraktijken, in plaats van dezelfde regeling, anders geformuleerd, over te nemen.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 25 van het ontwerp, overgenomen uit artikel 101 van de wet handelspraktijken.

⁽²⁴⁾ Dat lid is gebaseerd op considerans 47 van de richtlijn.

⁽²⁵⁾ Zie inzonderheid de artikelen 39*bis* en 88*quater* van het Wetboek van Strafvordering.

Article 22

1. L'alinéa 1^{er} de l'article 22, § 1^{er}, peut être supprimé. En effet, il n'en résulte aucun droit ou obligation, si bien qu'il s'agit d'une disposition sans effet juridique. On comparera avec l'article 15, paragraphe 1, de la directive, où cette disposition a effectivement un sens, à savoir formuler une interdiction à l'adresse des États membres.

Compte tenu de ce qui précède, on peut également supprimer l'alinéa 2 de cette disposition ⁽²⁴⁾. En effet, il est également sans utilité de procurer un fondement légal à l'intervention d'organes judiciaires en pareil cas, étant donné que ce fondement résulte déjà de la loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique ⁽²⁵⁾.

2. Au paragraphe 2 du texte tel qu'il est soumis pour avis, on écrira :

«Les prestataires ont l'obligation ...» Le terme «prestataires» n'est pas utilisé dans un sens particulier au paragraphe 1^{er}, mais dans le sens général visé à l'article 2, 2°, du projet.

Article 23

L'article 23 du projet entend transposer les articles 12, paragraphe 3, 13, paragraphe 2, et 14, paragraphe 3, de la directive. Ces dispositions ne doivent cependant pas être transposées en droit interne; elles servent à délimiter la marge de manoeuvre dont disposent les États membres lors de la transposition. Il est en outre sans utilité de confirmer que les articles 19, 20 et 21 du projet n'affectent pas les possibilités légales existantes.

Article 24

Les dispositions figurant à l'article 24 s'inspirent des articles 95, 97, alinéa 2, 98, 99 et 100 de la loi sur les pratiques du commerce. Toutefois, le texte néerlandais du projet ne se conforme pas toujours à la terminologie utilisée dans ces dispositions, sans que l'on puisse apercevoir les motifs pour lesquels il s'écarte des termes utilisés dans la loi sur les pratiques du commerce. Il y aura lieu de reformuler le texte de l'article à la lumière de cette constatation. Une autre possibilité consisterait à ce que le projet fasse référence aux règles figurant dans la loi sur les pratiques du commerce au lieu de reproduire ces mêmes règles formulées autrement.

L'article 25 du projet, qui s'inspire de l'article 101 de la loi sur les pratiques du commerce, appelle la même observation.

⁽²⁴⁾ Cet alinéa est basé sur le considérant 47 de la directive.

⁽²⁵⁾ Voir notamment les articles 39*bis* et 88*quater* du Code d'instruction criminelle.

Artikel 25

Artikel 25, voorziet, in tegenstelling tot wat in sommige bijzondere wetten is bepaald, niet in een sanctie voor het geval dat het afschrift van het erin bedoelde proces-verbaal niet binnen drie weken aan de overtreder wordt betekend of hem wordt overhandigd.

Een overschrijding van die termijn heeft dan niet de nietigheid van het proces-verbaal als gevolg, maar enkel het verlies van zijn bijzondere bewijswaarde, zodat het proces-verbaal enkel als inlichting zal gelden en de rechter bijgevolg vrij over de bewijswaarde ervan oordeelt ⁽²⁶⁾.

Het staat aan de stellers van het ontwerp te oordelen of er al dan niet in een specifieke sanctie voor het overschrijden van de vermelde termijn dient te worden voorzien.

Artikel 26

1. Het spreekt voor zich dat de hiërarchische meerderen van de in bijzondere wetten aangewezen opsporingsambtenaren geen afbreuk kunnen doen aan het toezicht dat de procureurgeneraal of, in de toekomst, ook de federale procureur, op het vlak van de opsporing en de vaststelling van misdrijven op die ambtenaren uitoefenen. Een inmenging van wege ambtenaren bij de uitoefening van dat toezicht is immers onbestaanbaar met de door artikel 151, § 1, van de Grondwet gewaarborgde onafhankelijkheid ⁽²⁷⁾ van het openbaar ministerie bij de individuele opsporing en vervolging.

Aangezien de zinsnede «en onverminderd hun ondergeschiktheid aan de hiërarchische meerderen van hun bestuur», in artikel 26, derde lid, dubbelzinnigheid zou kunnen doen ontstaan omtrent de zoeven in herinnering gebrachte beginselen, kan die zinsnede beter vervallen. Voorts zou in die bepaling tot uitdrukking moeten worden gebracht dat het toezicht van de procureurgeneraal of van de federale procureur betrekking heeft op de taken inzake opsporing en vaststelling van de in het ontwerp vervatte misdrijven, en niet op de bevoegdheden op het vlak van de bestuurlijke politie.

2. In artikel 26, eerste lid, van het ontwerp schrijven men beter : «Onverminderd de bevoegdheden van de officieren van gerechtelijke politie, ...».

3. Alleen in artikel 28 van het ontwerp worden bepaalde overtredingen strafbaar gesteld. De bevoegdheid van de door de minister aan te wijzen ambtenaren om die overtredingen op te sporen en vast te stellen kan derhalve niet worden veruimd tot alle «overtredingen van deze wetsbepalingen» ⁽²⁸⁾, wat immers een opsporingsbevoegdheid zou impliceren ten aanzien van handelingen die niet strafbaar gesteld zijn.

⁽²⁶⁾ A. DE NAUW, «Naar een economisch strafprocesrecht ?», in Liber Amicorum Paul De Vroede, Antwerpen, 1994, 501; A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Gent, 1994, 78; D. HOLSTERS, «De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven», R.W., 1980-81, 1374.

⁽²⁷⁾ Zie hieromtrent Arbitragehof, nr. 40/2000, 6 april 2000, B.24.1 en Arbitragehof, nr. 16/2001, 14 februari 2001, B.23.1.

⁽²⁸⁾ Waarbij niet wordt gespecificeerd wat onder «deze wetsbepalingen» dient te worden verstaan, zodat ze moeten worden vermoed te verwijzen naar alle bepalingen van het ontwerp.

Article 25

Contrairement à ce qui est prévu dans certaines lois particulières, l'article 25 ne prévoit pas de sanction pour le cas où la copie du procès-verbal qui y est visé ne serait pas notifiée au contrevenant dans les trois semaines ou ne lui serait pas remise dans ce délai.

Le dépassement de ce délai n'entraîne donc pas la nullité du procès-verbal mais uniquement la perte de sa valeur probante particulière, de sorte que le procès-verbal ne vaudra plus qu'en tant que simple renseignement et que le juge sera par conséquent libre de décider de sa valeur probante ⁽²⁶⁾.

Il appartient aux auteurs du projet de juger s'il convient ou non de prévoir une sanction spécifique pour le dépassement du délai indiqué.

Article 26

1. Il est évident que les supérieurs hiérarchiques des fonctionnaires chargés de la recherche désignés dans les lois particulières ne peuvent porter atteinte à la surveillance exercée sur ces fonctionnaires par le procureur général ou, à l'avenir, également par le procureur fédéral sur le plan de la recherche et de la constatation des délits. Une ingérence de fonctionnaires dans l'exercice de cette surveillance est en effet incompatible avec l'indépendance du ministère public dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles, garantie par l'article 151, § 1^{er}, de la Constitution ⁽²⁷⁾.

Etant donné que le segment de phrase «sans préjudice de leur subordination à l'égard de leurs supérieurs dans l'administration» de l'article 26, alinéa 3, pourrait prêter à confusion quant aux principes qui viennent d'être rappelés, il est préférable de supprimer ce segment. En outre, cette disposition devrait prévoir que la surveillance exercée par le procureur général ou le procureur fédéral concerne les tâches de recherche et de constatation des délits visés dans le projet et non les compétences sur le plan de la police administrative.

2. A l'article 26, alinéa 1^{er}, du projet, il serait préférable d'écrire : «Sans préjudice des attributions des officiers de police judiciaire, ...».

3. Seul l'article 28 du projet sanctionne certaines infractions. La compétence des agents qui seront désignés par le ministre pour rechercher et constater ces infractions ne peut dès lors être étendue à toutes les «infractions aux dispositions de la présente loi» ⁽²⁸⁾, ce qui impliquerait en effet une compétence de recherche à l'égard d'actes non érigés en infraction.

⁽²⁶⁾ A. DE NAUW, «Naar een economisch strafprocesrecht ?», in Liber Amicorum Paul De Vroede, Anvers, 1994, 501; A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Gand, 1994, 78; D. HOLSTERS, «De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven», R.W., 1980-81, 1374.

⁽²⁷⁾ Voir à ce sujet Cour d'arbitrage, n° 40/2000, 6 avril 2000, B.24.1 et Cour d'arbitrage, n° 16/2001, 14 février 2001, B.23.1.

⁽²⁸⁾ Il n'est pas précisé ce qu'il convient d'entendre par «dispositions de la présente loi», si bien qu'elles sont censées faire référence à toutes les dispositions du projet.

Indien het evenwel de bedoeling zou zijn ook een louter administratieve, preventieve controle in te stellen op de toepassing van de wet en haar uitvoeringsbesluiten, is het aan te bevelen beide aangelegenheden strikt gescheiden te houden om verwarring tussen administratieve controle en opsporing van inbreuken op de strafwet te vermijden.

4. Krachtens artikel 26, eerste lid, van het ontwerp hebben de processen-verbaal die door de door de minister aangewezen ambtenaren worden opgesteld, bewijskracht tot het tegendeel is bewezen.

Die regel vormt een uitzondering op de algemene regel dat een proces-verbaal geldt als een loutere inlichting en, zoals er door het Arbitragehof werd op gewezen, derhalve ook op de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, waarbij de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde beoordeelt van een bepaald element, zodat het verschil in behandeling dat eruit voortvloeit op een redelijke verantwoording dient te berusten en het de rechten van de beklaagde niet op een onevenredige wijze mag beperken ⁽²⁹⁾.

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting een verantwoording op te nemen voor het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan de bedoelde processen-verbaal.

5. Krachtens artikel 26, vierde lid, wordt het proces-verbaal slechts toegezonden aan de procureur des Konings wanneer geen gevolg is gegeven aan de waarschuwing in het kader van de waarschuwingsprocedure bedoeld in artikel 25 van het ontwerp of wanneer de overtreder niet is ingegaan op het voorstel tot minnelijke schikking in het kader van de regeling bedoeld in artikel 27 van het ontwerp.

Die bepaling wijkt af van artikel 29, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, naar luid waarvan «iedere gestelde overheid, iedere openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, verplicht (is) daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen wier rechtsgebied die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd of de verdachte zou kunnen worden gevonden, en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen».

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting de redenen aan te geven die deze afwijking verantwoorden.

6. De Franse en de Nederlandse tekst van het tweede lid van artikel 26 stemmen niet met elkaar overeen, waar «les pouvoirs d'investigation et de réquisition» is vertaald als «de rechten van onderzoek en vordering».

⁽²⁹⁾ Arbitragehof, nr. 40/2000, 6 april 2000, overw. B.14.1 en Arbitragehof, nr. 16/2001, 14 februari 2001, overw. B.12.1.

Dans l'hypothèse où il s'agirait toutefois d'organiser un contrôle préventif purement administratif de l'application de la loi et de ses arrêtés d'exécution, il est recommandé de distinguer nettement ces deux matières pour éviter toute confusion entre le contrôle administratif et la recherche des infractions à la loi pénale.

4. En vertu de l'article 26, alinéa 1^{er}, du projet, les procès-verbaux dressés par les agents désignés par le ministre font foi jusqu'à preuve du contraire.

Cette règle constitue une exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut en tant que simple renseignement et partant, comme la Cour d'arbitrage l'a souligné, au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie, en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé, de sorte que la différence de traitement qui en résulte doit être raisonnablement justifiée et ne peut restreindre les droits du prévenu d'une manière disproportionnée ⁽²⁹⁾.

Il est recommandé de justifier dans l'exposé des motifs l'attribution d'une valeur probante particulière aux procès-verbaux visés.

5. En vertu de l'article 26, alinéa 4, le procès-verbal n'est transmis au procureur du Roi que lorsqu'il n'a pas été donné suite à l'avertissement dans le cadre de la procédure d'avertissement visée à l'article 25 du projet ou lorsque le contrevenant n'a pas accepté la proposition de transaction dans le cadre du règlement prévu à l'article 27 du projet.

Cette disposition déroge à l'article 29, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, selon lequel «toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur du Roi près le tribunal dans le ressort duquel ce crime ou délit aura été commis ou dans lequel l'inculpé pourrait être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs».

Il est recommandé d'indiquer dans l'exposé des motifs ce qui justifie cette dérogation.

6. La concordance entre les textes français et néerlandais de l'alinéa 2 de l'article 26 laisse à désirer, «les pouvoirs d'investigation et de réquisition» étant traduit par «de rechten van onderzoek en vordering».

⁽²⁹⁾ Cour d'arbitrage, n° 40/2000, 6 avril 2000, B.14.1 et Cour d'arbitrage, n° 16/2001, 14 février 2001, B.12.1.

Artikel 27

1. Artikel 27 bepaalt dat de door de bevoegde minister aangestelde ambtenaren, na inzage van de processen-verbaal met betrekking tot overtredingen van de in artikel 28 van het ontwerp genoemde en opgenomen voorschriften, aan de overtreder de betaling van een som kunnen voorstellen die de strafvordering doet vervallen.

In tegenstelling tot de bij artikel 25 bedoelde waarschuwingsprocedure, die de eventuele uitoefening van de strafvordering geheel onverlet laat, vermogen de bevoegde ambtenaren te beschikken over de strafvordering, aangezien de aanvaarding door de overtreder van de minnelijke schikking de strafvordering doet vervallen.

Aldus wordt het openbaar ministerie «de pas afgesneden»⁽³⁰⁾ doordat hem zijn bevoegdheid om te oordelen over het al dan niet instellen van de strafvordering wordt ontnomen en zonder enige vorm van controle van zijnentwege⁽³¹⁾ in handen wordt gelegd van ambtenaren.

De Raad van State, afdeling wetgeving, is zich er van bewust dat de wetgever in het verleden nog bepalingen met een gelijke strekking heeft ingevoerd. Niettemin meent hij opnieuw te moeten opmerken dat zulke bepalingen moeilijk in overeenstemming te brengen zijn met de algemene beginselen die het optreden van het openbaar ministerie beheersen⁽³²⁾.

⁽³⁰⁾ J. MATTHIJS, «Een dwingende noodzaak : het systematiseren en het opbouwen van een zelfstandig gestructureerd economisch strafrecht en strafprocesrecht», R.W. 1975-76, 340; zie ook R. DECLERCQ, Beginnelsen van Strafrechtspleging, Antwerpen, 1999, p. 66, nr. 130 en J. LECLERCQ, «Variations sur le thème pénalisation - dépenalisation», R.D.P. 1978, 833-837.

⁽³¹⁾ H. BOSLY, «Aspects actuels du droit pénal des affaires en Belgique», R.D.P., 1983, 47.

⁽³²⁾ Zie in dezelfde zin advies 11.461/1 van 5 juli 1971 bij een voorontwerp van wet «tot wijziging van de besluitwet van 22 januari 1945 betreffende de beteugeling van elke inbreuk op de reglementering inzake de bevoorrading van het land», Parl. St., Senaat 1970-71, nr. 682/1; advies 13.883/1 van 11 maart 1981 over een voorontwerp van wet «tot wijziging van de wet van 25 maart 1964 op de geneesmiddelen», Parl. St., Kamer 1980-81, nr. 884/1; advies 13.934/1 van 1 april 1981 over een voorontwerp van wet «tot wijziging van de wet van 15 april 1965 betreffende de keuring van en de handel in vis, gevogelte, konijnen en wild en tot wijziging van de wet van 5 september 1952 betreffende de vleeskeuring en de vleeshandel», Parl. St., Kamer 1980-81, nr. 923/1; advies 20.445/8 van 12 maart 1991 over een voorontwerp van wet «betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten», Parl. St., Senaat, 1990-91, 1417-1; advies 24.896/8 van 21 mei 1996 over een voorontwerp van wet «houdende diverse bepalingen betreffende de veterinaire keuring», Parl. St., Kamer, 1996-97, nr. 782/1; advies 25.487/8 van 4 maart 1997 over een voorontwerp van wet «betreffende de oprichting van een begrotingsfonds voor de gezondheid en de productie van de dieren en de dierlijke producten», Parl. St., Kamer 1996-97, nr. 1181/1.

Zie ook met betrekking tot het instellen van beperkingen op het vorderingsrecht van het openbaar ministerie : Arbitragehof, nr. 40/90, 21 december 1990, 5.B.4.

Article 27

1. L'article 27 dispose que les agents désignés par le ministre compétent peuvent, au vu des procès-verbaux constatant une infraction aux dispositions énumérées à l'article 28 du projet, proposer aux contrevenants le paiement d'une somme qui éteint l'action publique.

Alors que la procédure d'avertissement, visée à l'article 25, n'affecte en rien l'exercice éventuel de l'action publique, les fonctionnaires compétents ont le pouvoir de statuer sur l'action publique étant donné que l'acceptation par le contrevenant du règlement transactionnel éteint l'action publique.

Ainsi, le ministère public se voit «couper la route»⁽³⁰⁾, dès lors qu'il est privé de son pouvoir d'apprécier s'il y a lieu ou non d'exercer l'action publique, lequel est conféré à des fonctionnaires sans aucune forme de contrôle du ministère public⁽³¹⁾.

Le Conseil d'État, section de législation, est conscient de ce que, dans le passé, le législateur a déjà introduit des dispositions de portée identique. Il estime néanmoins devoir rappeler que ces dispositions ne sont guère conciliables avec les principes généraux qui régissent l'intervention du ministère public⁽³²⁾.

⁽³⁰⁾ J. MATTHYS, «Een dwingende noodzaak : het systematiseren en het opbouwen van een zelfstandig gestructureerd economisch strafrecht en strafprocesrecht», R.W., 1975-76, 340; voir aussi R. DECLERCQ, Beginnelsen van strafrechtspleging, Anvers, 1999 p. 66, n° 130 et J. LECLERCQ, «Variations sur le thème pénalisation - dépenalisation», R.D.P. 1978, 833-837.

⁽³¹⁾ H. BOSLY, «Aspects actuels du droit pénal des affaires en Belgique», R.D.P., 1983, 47.

⁽³²⁾ Voir, en ce sens, l'avis 11.461/1 du 5 juillet 1971 sur un avant-projet de loi «modifiant l'arrêté-loi du 22 janvier 1945 concernant la répression des infractions à la réglementation relative à l'approvisionnement du pays», Doc. parl., Sénat 1970-71, n° 682/1; l'avis 13.883/1 du 11 mars 1981 sur un avant-projet de loi «modifiant la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments», Doc. parl., Chambre, 1980-81, n° 884/1; l'avis 13.934/1 du 1^{er} avril 1981 sur un avant-projet de loi «portant modification de la loi du 15 avril 1965 concernant l'expertise et le commerce du poisson, des volailles, des lapins et du gibier et modifiant la loi du 5 septembre 1952 relative à l'expertise et au commerce des viandes», Doc. parl., Chambre, 1980-81, n° 923/1; l'avis 20.445/8 du 12 mars 1991 sur un avant-projet de loi «sur l'exercice des activités ambulantes», Doc. parl., Sénat, 1990-91, 1417-1; l'avis 24.896/8 du 21 mai 1996 sur un avant-projet de loi «portant des dispositions diverses relatives à l'expertise vétérinaire», Doc. parl., Chambre, 1996-97, n° 782/1; l'avis 25.487/8 du 4 mars 1997 sur un avant-projet de loi «relative à la création d'un Fonds budgétaire pour la santé et la production des animaux et des produits animaux», Doc. parl., Chambre, 1996-97, n°1181/1.

Voir également, en ce qui concerne l'introduction de limitations au droit d'action du ministère public : Cour d'arbitrage, n° 40/90, 21 décembre 1990, 5.B.4.

Reeds in haar advies 11.461/1 heeft de afdeling wetgeving erop gewezen dat ambtenaren, in tegenstelling tot de magistraten van het openbaar ministerie, niet als onafhankelijk van het hiërarchische gezag van de minister kunnen worden beschouwd ⁽³³⁾.

In de adviezen 20.445/8, 23.564/8 en 24.896/8 merkte de afdeling wetgeving onder meer het volgende op :

«Zoals de Raad van State het in zijn (...) advies 16.350/1 van 16 januari 1985 heeft laten verstaan, «valt het op» (en is het dus ongewoon) dat een ambtenaar van het actief bestuur de bevoegdheid krijgt een minnelijke schikking voor te stellen waardoor de strafvordering vervalt. In vroegere adviezen, onder meer de adviezen 13.883/1 en 13.934/1 (...), had de Raad van State erop gewezen dat, naar luid van artikel 138 van het Gerechtelijk Wetboek, de vordering van de toepassing van de strafwet aan het openbaar ministerie toekomt. Indien een bestuursambtenaar bij middel van een minnelijke schikking de strafvordering kan verhinderen of doen vervallen, dan wordt die bevoegdheid van het openbaar ministerie, wat de betrokken strafbare feiten betreft, beknot. Het bestuur treedt dan in de plaats van de rechterlijke macht en dan worden, meer algemeen gesteld, de opdrachten van het bestuur en die van de parketten, andermaal wat de betrokken feiten betreft, gelijkgeschakeld. Dit stemt niet overeen met de bevoegdheidsverdeling die kenmerkend is voor een staatsstelsel zoals het onze, waar aanvaard wordt dat de leden van de parketten bij de rechtbanken en hoven optreden als leden van de rechterlijke macht en niet als ambtenaren van het bestuur» ⁽³⁴⁾.

Die opmerkingen klemmen des te meer gelet op het bepaalde in artikel 151, § 1, tweede volzin, van de Grondwet, vervangen bij de grondwetsbepaling van 20 november 1998, krachtens hetwelk het openbaar ministerie onafhankelijk is in de individuele opsporing en vervolging.

Gelet op de zoëven uiteengezette bezwaren, wordt ter overweging gegeven een systeem in te voeren waarbij de bevoegde ambtenaren een minnelijke schikking kunnen voorstellen, doch enkel nadat het openbaar ministerie de kans heeft gekregen om binnen een bepaalde termijn te beslissen dat er, de ernst van het misdrijf of de omstandigheden waarin het is gepleegd in acht genomen, geen aanleiding is om de betrokkene strafrechtelijk te vervolgen ⁽³⁵⁾.

2. Onverminderd hetgeen sub 1 is uiteengezet, dienen met betrekking tot het ontworpen systeem nog de volgende opmerkingen te worden gemaakt.

⁽³³⁾ Zie ook in dit verband A. DE NAUW, o.c., 53 en 55.

⁽³⁴⁾ Zie ook in dit verband A. DE NAUW, o.c., 53 en 55.

⁽³⁵⁾ Vgl. met het systeem dat in het sociaal strafrecht geldt inzake administratieve geldboeten (art. 5 en 7 van de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten). Wanneer voor een systeem van minnelijke schikking wordt geopteerd, zal de zaak opnieuw aan het openbaar ministerie moeten worden voorgelegd in geval van niet-aanvaarding van de minnelijke schikking.

Dans son avis 11.461/1, la section de législation a déjà souligné que, contrairement aux magistrats du ministère public, les fonctionnaires ne peuvent pas être considérés comme étant indépendants de l'autorité hiérarchique du ministre ⁽³³⁾.

Dans les avis 20.445/8, 23.564/8 et 24.896/8, la section de législation a notamment formulé l'observation suivante :

«Ainsi que le Conseil d'État l'a laissé entendre dans son avis 16.350/1 (...) le 16 janvier 1985, «il est à remarquer» (donc inhabituel) qu'un fonctionnaire de l'administration active reçoive la faculté de proposer une transaction éteignant l'action publique. Dans des avis antérieurs, entre autres les avis 13.883/1 et 13.934/1 (...), le Conseil d'État a rappelé qu'aux termes de l'article 138 du Code judiciaire, il appartient au ministère public d'exercer l'action publique. Si un fonctionnaire de l'administration peut empêcher ou faire s'éteindre l'action publique au moyen d'une transaction, cette faculté du ministère public s'en trouve amputée, en ce qui concerne les faits punissables en question. Dans ce cas, l'administration se substitue au pouvoir judiciaire et, plus généralement, les missions de l'administration et celles des parquets sont, toujours en ce qui concerne les faits en question, mises sur le même plan. Cette situation irait à l'encontre de la répartition des compétences qui caractérise un système étatique tel que le nôtre, qui admet que les membres des parquets agissent auprès des cours et tribunaux en qualité de membres du pouvoir judiciaire et non en qualité de fonctionnaires de l'administration» ⁽³⁴⁾.

Ces observations s'imposent d'autant plus si l'on tient compte de l'article 151, § 1^{er}, deuxième phrase, de la Constitution, remplacé par la disposition constitutionnelle du 20 novembre 1998, en vertu de laquelle le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles.

Eu égard aux objections qui viennent d'être exposées, il est suggéré d'instaurer un système permettant aux fonctionnaires compétents de proposer une transaction, mais uniquement après que le ministère public a eu la possibilité de décider, dans un délai déterminé, qu'il n'y a pas lieu, compte tenu de la gravité du délit ou des circonstances dans lesquelles il a été commis, de poursuivre l'intéressé pénalement ⁽³⁵⁾.

2. Sous réserve des explications fournies au point 1, il faut en outre formuler les observations suivantes à propos du système envisagé.

⁽³³⁾ Voir également, à ce propos, A. DE NAUW, o.c., 53 et 55.

⁽³⁴⁾ Voir également, à ce propos, A. DE NAUW, o.c., 53 et 55.

⁽³⁵⁾ Comparer avec le système qui s'applique, en droit pénal social, en ce qui concerne les amendes administratives (articles 5 et 7 de la loi du 30 juin 1971 concernant les amendes administratives applicables en cas d'infractions à certaines lois sociales). Si le choix se porte sur un système de transaction, il faudra à nouveau soumettre l'affaire au ministère public lorsque la transaction n'est pas acceptée.

2.1. In vergelijking met de gemeenrechtelijke regeling inzake de minnelijke schikking, vallen een aantal andere verschillen of lacunes op.

Het staat aan de stellers van het ontwerp om na te gaan of de ontworpen regeling inzake de minnelijke schikking niet méér moet worden afgestemd op het gemeenrechtelijke regime inzake de minnelijke schikking, hetzij om mogelijkerwijze niet-verantwoorde verschillen in behandeling weg te werken, hetzij om de ontworpen regeling op een efficiënte wijze te kunnen toepassen.

2.2. Het bepalen van het tarief van de minnelijke schikking vormt een essentieel element van de regeling, zodat dit niet zonder meer aan de Koning kan worden overgelaten. Op zijn minst zouden in het ontwerp het maximum en het minimum van het bedrag van de te betalen som moeten worden opgenomen.

2.3. Onverminderd de sub 1 gemaakte opmerking, moet er worden op gewezen dat het niet onmogelijk is dat feiten met betrekking tot dewelke een minnelijke schikking als bedoeld in artikel 27 wordt voorgesteld, reeds ter kennis werden gebracht van het openbaar ministerie, bijvoorbeeld doordat een klacht werd ingediend, of zelfs dat de onderzoeksrechter werd verzocht een onderzoek in te stellen of de zaak reeds bij de bevoegde rechtbank aanhangig werd gemaakt ⁽³⁶⁾.

Mochten de stellers van het ontwerp van oordeel zijn het bij artikel 27 ingestelde stelsel van minnelijke schikking zonder voorafgaand beslissingsrecht van het openbaar ministerie te moeten behouden, dan dient in ieder geval te worden voorzien in regels om een samenloop tussen de gerechtelijke en de administratieve procedures te vermijden. Zo zou een analoge regel kunnen worden opgenomen als die welke onder meer is vervat in artikel 84, vierde lid, van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, dat luidt :

«De binnen de aangegeven termijn uitgevoerde betaling doet de strafvordering vervallen, behalve indien tevoren een klacht gericht werd aan de procureur des Konings, de onderzoeksrechter verzocht werd een onderzoek in te stellen of indien het feit bij de rechtbank aanhangig gemaakt werd. In deze gevallen worden de betaalde bedragen aan de overtreder teruggestort».

2.4. Om de betrokkene toe te laten om vrij te beslissen of hij al dan niet ingaat op het voorstel tot minnelijke schikking, moet hij in de gelegenheid worden gesteld om in voorkomend geval inzage te bekomen van het dossier met betrekking tot de hem ten laste gelegde inbreuk ⁽³⁷⁾.

⁽³⁶⁾ A. DE NAUW merkt in dit verband op dat in die twee laatste gevallen de strafvordering reeds is ingesteld en ze bijgevolg bezwaarlijk nog kan vervallen (A. DE NAUW, «Naar een economisch strafprocesrecht?» in Liber Amicorum P. De Vroede, Antwerpen, 1994, 509).

⁽³⁷⁾ A. DE NAUW, o.c., 95.

2.1. Par ailleurs, la comparaison avec le régime de droit commun de la transaction révèle un certain nombre d'autres différences ou de lacunes.

Il appartient aux auteurs du projet de vérifier si le régime envisagé en ce qui concerne la transaction ne doit pas s'inspirer davantage du régime de droit commun en cette matière, soit pour éliminer d'éventuelles différences de traitement non justifiées, soit pour pouvoir appliquer le régime en projet avec une plus grande efficacité.

2.2. La fixation du tarif de la transaction constitue un élément essentiel du système, en sorte qu'on ne peut simplement la laisser à l'appréciation du Roi. Le projet devrait, à tout le moins, indiquer les montants maximum et minimum de la somme à payer.

2.3. Sous réserve de l'observation formulée au point 1, il faut relever qu'il n'est pas impossible que des faits donnant lieu à une proposition de transaction au sens de l'article 27, aient déjà été portés à la connaissance du ministère public - dès lors, par exemple, qu'une plainte aurait été déposée -, ou même que le juge d'instruction ait été requis d'instruire ou que le tribunal compétent ait déjà été saisi de l'affaire ⁽³⁶⁾.

Si les auteurs du projet estiment devoir maintenir le système de transaction sans pouvoir de décision préalable du ministère public qu'instaure l'article 27, il faut en tout cas prévoir des règles permettant d'éviter le cumul des procédures judiciaire et administrative. On pourrait ainsi édicter une règle analogue à celle qui est énoncée, notamment, à l'article 84, alinéa 4, de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation, qui porte :

«Le paiement effectué dans le délai indiqué éteint l'action publique sauf si auparavant, une plainte a été adressée au procureur du Roi, le juge d'instruction a été requis d'instruire ou le tribunal a été saisi du fait. Dans ces cas, les sommes payées sont restituées au contrevenant».

2.4. Afin de permettre à l'intéressé de décider librement s'il accepte ou non la proposition de transaction, il doit être mis à même de consulter, le cas échéant, le dossier relatif à l'infraction qui lui est imputée ⁽³⁷⁾.

⁽³⁶⁾ A. DE NAUW observe, à ce propos, que dans ces deux derniers cas, l'action publique a déjà été engagée et que, par conséquent, elle ne peut plus guère s'éteindre (A. DE NAUW, «Naar een economisch strafprocesrecht ?» dans Liber Amicorum P. De Vroede, Anvers, 1994, 509).

⁽³⁷⁾ A. DE NAUW, o.c., 95.

Het systeem van minnelijke schikking is immers slechts in overeenstemming met artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden wanneer het verzaken aan een behandeling van de zaak door een rechtbank geheel vrij gebeurt, wat veronderstelt dat het aanvaarden van de minnelijke schikking met kennis van zaken gebeurt ⁽³⁸⁾.

Artikel 30

Artikel 30 van het ontwerp, dat het toepassingsgebied van de artikelen 25 tot 27 beperkt, wordt beter opgenomen na artikel 27.

Artikel 32

Artikel 32 van het ontwerp vult artikel 589 van het Gerechtelijk Wetboek aan met een 9°, alhoewel in dat artikel, op het ogenblik dat dit advies wordt gegeven, geen 7° of 8° voorkomt. Thans zijn echter nog twee ontwerpen bij de Raad van State aanhangig die toevoegingen bevatten aan de opsomming van bevoegdheden in artikel 589 ⁽³⁹⁾. Men zal op dit punt derhalve waakzaam dienen te zijn om een dubbele nummering te vermijden.

Artikel 589 van het Gerechtelijk Wetboek handelt over de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel. In artikel 24, § 1, tweede lid, van het ontwerp wordt de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel uitgebreid. In de ontworpen bepaling wordt daarentegen verwezen naar «artikel 24, § 1, eerste lid» van het ontwerp, in welke bepaling de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg een bevoegdheid wordt toegewezen. In de ontworpen bepaling dient derhalve naar artikel 24, § 1, tweede lid, te worden verwezen, in plaats van naar het eerste lid.

Ondertekeningsformule

In de Nederlandse tekst dient te worden geschreven «Van Koningswege» in plaats van «Van Koningswegen».

⁽³⁸⁾ Ibidem.

⁽³⁹⁾ Het betreft een voorontwerp van wet op de rechtsbescherming van diensten gebaseerd op of bestaande uit voorwaardelijke toegang met betrekking tot diensten van de informatiemaatschappij (32.987/1) en een voorontwerp van wet aangaande de vordering tot staken van inbreuken op de wet van ... tot bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties (32.971/2).

En effet, le système de la transaction ne se concilie avec l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que si l'intéressé renonce en toute liberté à ce que l'affaire soit examinée par un tribunal, ce qui implique que l'acceptation de la transaction s'opère en connaissance de cause ⁽³⁸⁾.

Article 30

L'article 30 du projet, qui limite le champ d'application des articles 25 à 27, serait mieux à sa place à la suite de l'article 27.

Article 32

L'article 32 du projet complète l'article 589 du Code judiciaire par un 9°, alors qu'au moment où le présent avis est donné, cet article ne comporte pas de 7° ni de 8°. Pour l'heure, deux projets complétant l'énumération des compétences figurant à l'article 589 sont encore soumis au Conseil d'État ⁽³⁹⁾. Il faudra dès lors être attentif à ce point afin d'éviter une double numérotation.

L'article 589 du Code judiciaire traite des attributions du président du tribunal de commerce. L'article 24, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, étend la compétence de ce dernier. En revanche, la disposition en projet fait référence à l'«article 24, § 1^{er}, alinéa 1^{er}» du projet, lequel confère un pouvoir au président du tribunal de première instance. Il s'impose dès lors que la disposition en projet fasse référence à l'article 24, § 1^{er}, alinéa 2, et non à son alinéa 1^{er}.

Signature

Dans le texte néerlandais, on écrira «Van Koningswege» au lieu de «Van Koningswegen».

⁽³⁸⁾ Ibid.

⁽³⁹⁾ Il s'agit d'un avant-projet de loi sur la protection juridique des services à accès conditionnel et des services d'accès conditionnel relatifs aux services de la société de l'information (32.987/1) et d'un avant-projet de loi relative à l'action en cessation des infractions à la loi du ... concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales (32.971/2).

De kamer was samengesteld uit

de Heren

M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
G. SCHRANS, A. SPRUYT,	assessoren van de afdeling wetgeving,

Mevrouw

A. BECKERS,	griffier.
-------------	-----------

De H. P. VAN EECKE, advocaat, is met toepassing van artikel 82 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ter raadpleging opgeroepen. Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur.

De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. L. VAN CALENBERGH, adjunct-referendaris. De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. BAERT.

DE GRIFFIER,	DE VOORZITTER,
A. BECKERS	M. VAN DAMME

La chambre était composée de

Messieurs

M. VAN DAMME,	président de chambre,
J. BAERT, J. SMETS,	conseillers d'État,
G. SCHRANS, A. SPRUYT,	assesseurs de la section de législation,

Madame

A. BECKERS,	greffier.
-------------	-----------

M. P. VAN EECKE, avocat, a été appelé en consultation en application de l'article 82 des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur.

La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. L. VAN CALENBERGH, référendaire adjoint. La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. BAERT.

LE GREFFIER,	LE PRESIDENT,
A. BECKERS	M. VAN DAMME

WETSONTWERP

ALBERT, KONING DER BELGEN,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen,

ONZE GROET.

Op de voordracht van Onze minister van Economie en van Onze minister van Justitie,

HEBBEN WIJ BESLOTEN EN BESLUITEN WIJ :

Onze minister van Economie en Onze minister van Justitie zijn ermee belast het ontwerp van wet, waarvan de tekst hierna volgt, in Onze Naam aan de Wetgevende Kamers voor te leggen en bij de Kamer van volksvertegenwoordigers in te dienen:

HOOFDSTUK 1**Voorafgaande bepalingen****Artikel 1**

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet, met uitzondering van de artikelen 7, 23 en 31 die een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet regelen.

Zij bewerkstelligt de omzetting van Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt.

Art. 2

Voor de toepassing van deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan wordt verstaan onder:

1° «dienst van de informatiemaatschappij»: elke dienst die gewoonlijk tegen vergoeding, langs elektronische weg op afstand en op individueel verzoek van een afnemer van diensten verricht wordt;

2° «elektronische post»: tekst-, spraak, geluids- of beeldbericht dat over een openbaar communicatienetwerk wordt verzonden en in het netwerk of in de eindapparatuur van de ontvanger kan worden opgeslagen tot het door de ontvanger wordt opgehaald;

PROJET DE LOI

ALBERT, ROI DES BELGES,

A tous, présents et à venir,

SALUT.

Sur la proposition de Notre ministre de l'Economie et de Notre ministre de la Justice,

NOUS AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS:

Notre Ministre de l'Economie et Notre ministre de la Justice sont chargés de présenter en Notre nom aux Chambres législatives et de déposer à la Chambre des représentants le projet de loi dont la teneur suit :

CHAPITRE PREMIER**Dispositions préliminaires****Article 1^{er}**

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution, à l'exception des articles 7, 23 et 31, qui règlent une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

Elle met en œuvre les dispositions de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur.

Art. 2

Pour l'application de la présente loi et de ses arrêtés d'exécution, l'on entend par :

1° «service de la société de l'information» : tout service presté normalement contre rémunération, à distance, par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services;

2° «courrier électronique» : tout message sous forme de texte, de voix, de son ou d'image envoyé par un réseau public de communications qui peut être stocké dans le réseau ou dans l'équipement terminal du destinataire jusqu'à ce que ce dernier le récupère ;

3° «dienstverlener»: iedere natuurlijke of rechtspersoon die een dienst van de informatiemaatschappij levert;

4° «gevestigde dienstverlener»: een dienstverlener die vanuit een duurzame vestiging voor onbepaalde tijd daadwerkelijk een economische activiteit uitoefent. De aanwezigheid en het gebruik van technische middelen en technologieën die nodig zijn voor het leveren van de dienst, vormen als zodanig geen vestiging van de dienstverlener;

5° «afnemer van de dienst»: iedere natuurlijke of rechtspersoon die, al dan niet voor beroepsdoeleinden, gebruikmaakt van een dienst van de informatiemaatschappij, in het bijzonder om informatie te verkrijgen of toegankelijk te maken;

6° «consument»: iedere natuurlijke persoon die uitsluitend voor niet beroepsmatige doeleinden goederen of diensten verwerft of gebruikt;

7° «reclame»: elke vorm van communicatie bestemd voor het direct of indirect promoten van de goederen, diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent;

Voor de toepassing van deze wet vormt het volgende op zich geen reclame:

a) informatie die rechtstreeks toegang geeft tot de activiteit van een onderneming, organisatie of persoon, in het bijzonder een domeinnaam of een elektronisch postadres;

b) mededelingen die onafhankelijk en in het bijzonder zonder financiële tegenprestatie zijn samengesteld;

8° «gereguleerd beroep»: elke beroepsactiviteit voor zover de toegang tot of uitoefening dan wel één van de wijzen van uitoefening door wettelijke, reglementaire of bestuursrechtelijke bepalingen, direct of indirect afhankelijk is gesteld van het bezit van een diploma, opleidingsbewijs of bekwaamheidsattest;

9° «vrij beroep»: elke zelfstandige beroepsactiviteit, die dienstverlening of levering van goederen omvat welke geen daad van koophandel of ambachtsbedrijvigheid is, zoals bedoeld in de wet van 18 maart 1965 op het ambachtsregister, en die niet wordt bedoeld in de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, met uitsluiting van de landbouwbedrijvigheid en de veeteelt.

3° «prestataire»: toute personne physique ou morale qui fournit un service de la société de l'information ;

4° «prestataire établi»: prestataire qui exerce d'une manière effective une activité économique au moyen d'un établissement stable pour une durée indéterminée. La présence et l'utilisation des moyens techniques et des technologies requis pour fournir le service ne constituent pas en tant que telles un établissement du prestataire ;

5° «destinataire du service»: toute personne physique ou morale qui, à des fins professionnelles ou non, utilise un service de la société de l'information, notamment pour rechercher une information ou la rendre accessible ;

6° «consommateur»: toute personne physique qui acquiert ou utilise des biens ou des services à des fins excluant tout caractère professionnel ;

7° «publicité»: toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle ou artisanale ou exerçant une activité réglementée ;

Pour l'application de la présente loi, ne constituent pas en tant que telles de la publicité :

a) les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique ;

b) les communications élaborées d'une manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière ;

8° «profession réglementée»: toute activité professionnelle dont l'accès ou l'exercice ou l'une des modalités d'exercice est subordonné, directement ou indirectement, par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives, à la possession d'un diplôme, d'un titre de formation ou d'une attestation de compétence ;

9° «profession libérale»: toute activité professionnelle indépendante de prestation de service ou de fourniture de biens, qui ne constitue pas un acte de commerce ou une activité artisanale visée par la loi du 18 mars 1965 sur le registre de l'artisanat et qui n'est pas visée par la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, à l'exclusion des activités agricoles et d'élevage.

Art. 3

Deze wet regelt bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij.

Zij is niet van toepassing op:

1° belastingen;

2° kwesties in verband met diensten van de informatiemaatschappij geregeld door de wetgevende of reglementaire bepalingen tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer en de verwerking van persoonsgegevens;

3° kwesties in verband met overeenkomsten of praktijken die onder het kartelrecht vallen;

4° de volgende diensten van de informatiemaatschappij:

a) de activiteiten van notarissen, voor zover die een direct specifiek verband met de uitoefening van de publieke taken inhouden;

b) de vertegenwoordiging van een cliënt en de verdediging van zijn belangen voor het gerecht;

c) gokactiviteiten waarbij een geldbedrag wordt ingezet, met inbegrip van de loterijen en weddenschappen.

HOOFDSTUK II

Grondbeginselen

Afdeling 1

Vrijheid van vestiging

Art. 4

Het starten en het uitoefenen van een activiteit van dienstverlener op het gebied van de informatiemaatschappij worden niet afhankelijk gesteld van een voorafgaande vergunning of enige andere vereiste met gelijke werking.

Het eerste lid laat vergunningsstelsels onverlet die niet specifiek en uitsluitend betrekking hebben op de diensten van de informatiemaatschappij, of die vallen onder de stelsels van vergunningen waarin titel III van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven voorziet.

Art. 3

La présente loi règle certains aspects juridiques des services de la société de l'information.

Elle ne s'applique pas :

1° au domaine de la fiscalité ;

2° aux questions relatives aux services de la société de l'information couvertes par les dispositions légales ou réglementaires concernant la protection de la vie privée et le traitement des données à caractère personnel ;

3° aux questions relatives aux accords ou pratiques régies par le droit des ententes ;

4° aux activités suivantes des services de la société de l'information :

a) les activités de notaire dans la mesure où elles comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique;

b) la représentation d'un client et la défense de ses intérêts devant les tribunaux ;

c) les activités de jeux d'argent impliquant des mises ayant une valeur monétaire dans des jeux de hasard, y compris les loteries et les transactions portant sur des paris.

CHAPITRE II

Principes fondamentaux

Section 1^{er}

Principe de non-autorisation préalable

Art. 4

L'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information et l'exercice de celle-ci ne sont soumis à aucune autorisation préalable, ni à aucune autre exigence ayant un effet équivalent.

L'alinéa 1^{er} est sans préjudice des régimes d'autorisation qui ne visent pas spécifiquement et exclusivement les services de la société de l'information ou qui sont régis par les régimes d'autorisation prévus par le titre III de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques.

Afdeling 2

Het beginsel van vrij verrichten van diensten

Art. 5

Het verrichten van diensten van de informatiemaatschappij door een op Belgisch grondgebied gevestigde dienstverlener moet aan de in België van toepassing zijnde vereisten voldoen.

Het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij op Belgisch grondgebied, verricht door een in een andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde dienstverlener, is niet beperkt door de vereisten van de rechtstelsels van de lidstaten.

Het eerste en het tweede lid zijn gericht op de specifieke of algemene vereisten inzake de diensten van de informatiemaatschappij en de verleners van deze diensten. Zij hebben geen betrekking op de vereisten inzake goederen als zodanig, de fysieke levering ervan of diensten die niet langs elektronische weg worden verleend.

Afdeling 3

Afwijkingen van het beginsel van het vrij verrichten van diensten

Art. 6

In afwijking van artikel 5, blijven de hoofdstukken *IIIbis*, *IIIter*, *Vbis* en *Vter* van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen van toepassing.

In afwijking van artikel 5 is de reclame voor de verhandeling van aandelen van maatschappijen die collectief beleggen in effecten, zoals bedoeld in artikel 105 van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, onderworpen aan de wetgeving van de lidstaat van verhandeling.

Artikel 5 is niet van toepassing:

- 1° op de vrijheid van de partijen om het op hun contract toepasselijke recht te kiezen;
- 2° op contractuele verplichtingen betreffende consumentenovereenkomsten;
- 3° op het auteursrecht en naburige rechten, rechten met betrekking tot de ligging van halfgeleidendes producten, bijzondere rechten inzake gegevensbanken, industriële eigendomsrechten;

Section 2

Principe de libre prestation de services

Art. 5

La fourniture de services de la société de l'information par un prestataire établi sur le territoire belge doit être conforme aux exigences applicables en Belgique.

La libre circulation, sur le territoire belge, des services de la société de l'information fournis par un prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne n'est pas restreinte en raison des exigences prévues par les systèmes juridiques des États membres.

Les alinéas 1^{er} et 2 visent les exigences, spécifiques ou générales, relatives aux services de la société de l'information et aux prestataires de ces services. Ils ne visent pas les exigences relatives aux biens en tant que tels, à leur livraison physique ou aux services qui ne sont pas fournis par voie électronique.

Section 3

Dérogations au principe de libre prestation de services

Art. 6

Par dérogation à l'article 5, les chapitres *IIIbis*, *IIIter*, *Vbis* et *Vter* de la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances restent d'application.

Par dérogation à l'article 5, la publicité pour la commercialisation des parts des organismes de placement collectif en valeurs mobilières visés à l'article 105 de la loi du 4 décembre 1990 relative aux opérations financières et aux marchés financiers est soumise à la législation du pays de commercialisation.

L'article 5 ne s'applique pas :

- 1° à la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat ;
- 2° en matière d'obligations contractuelles dans les contrats conclus avec des consommateurs ;
- 3° en matière de droit d'auteur et de droits voisins, de droits sur les topographies de produits semi-conducteurs, de droits sui generis sur les bases de données, de droits de propriété industrielle ;

4° wat betreft de formele geldigheid van contracten waarbij rechten op onroerende zaken ontstaan of worden overgedragen, indien op die contracten ingevolge het recht van de lidstaat van de Europese Unie waar de onroerende zaak is gelegen, verplichte vormvereisten van toepassing zijn;

5° op de toelating van ongevraagde reclame via elektronische post.

Art. 7

§ 1. Onder de in §§ 2 tot 5 genoemde voorwaarden stelt de Koning, in afwijking van de bepalingen van artikel 5, de modaliteiten vast volgens dewelke de overheden die Hij aanduidt maatregelen kunnen nemen tot beperking van het vrije verkeer van een dienst van de informatiemaatschappij geleverd door een in een andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde diensverlener.

§ 2. De in § 1 bedoelde maatregelen moeten:

1° noodzakelijk zijn voor een van de volgende doelstellingen:

- de openbare orde, in het bijzonder de preventie van, het onderzoek naar, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten, waaronder de bescherming van minderjarigen en de bestrijding van het aanzetten tot haat wegens ras, geslacht, godsdienst of nationaliteit en van de schendingen van de menselijke waardigheid ten aanzien van individuen,
- de bescherming van de volksgezondheid,
- de openbare veiligheid, met inbegrip van het waarborgen van de nationale veiligheid en defensie,
- de bescherming van consumenten, met inbegrip van beleggers;

2° worden genomen ten aanzien van een bepaalde dienst van de informatiemaatschappij waardoor afbreuk wordt gedaan aan de onder punt 1° genoemde doelstellingen of een ernstig gevaar daarvoor ontstaat;

3° evenredig zijn aan die doelstellingen.

§ 3. Onverminderd gerechtelijke procedures, met inbegrip van de daden in het kader van een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek, moeten de overheden bedoeld in § 1, alvorens maatregelen te nemen, de lidstaat waarin de betrokken diensverlener is gevestigd, verzoeken de nodige maatregelen te nemen om de in § 2, 1° bedoelde doelstellingen te waarborgen.

4° en ce qui concerne la validité formelle des contrats créant ou transférant des droits sur des biens immobiliers, lorsque ces contrats sont soumis à des exigences de forme impératives dans l'État membre de l'Union européenne où est situé le bien concerné ;

5° en ce qui concerne l'autorisation des publicités non sollicitées transmises par courrier électronique.

Art. 7

§ 1^{er}. Aux conditions énoncées aux §§ 2 à 5, le Roi fixe, par dérogation aux dispositions de l'article 5, les modalités selon lesquelles les autorités qu'il désigne peuvent prendre des mesures spécifiques restreignant la libre circulation d'un service de la société de l'information fourni par un prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne.

§ 2. Les mesures visées au § 1^{er} doivent être :

1° nécessaires pour une des raisons suivantes :

- l'ordre public, en particulier la prévention, les investigations, la détection et les poursuites en matière pénale, notamment la protection des mineurs et la lutte contre l'incitation à la haine pour des raisons de race, de sexe, de religion ou de nationalité et contre les atteintes à la dignité de la personne humaine,
- la protection de la santé publique,
- la sécurité publique, y compris la protection de la sécurité et de la défense nationales,
- la protection des consommateurs, y compris des investisseurs ;

2° adoptées à l'égard d'un service de la société de l'information qui porte atteinte aux objectifs visés au point 1 ou qui présente un risque sérieux et grave d'atteinte à ces objectifs ;

3° proportionnelles à ces objectifs.

§ 3. Sans préjudice de la procédure judiciaire, y compris les actes accomplis dans le cadre d'une information ou d'une instruction judiciaires, les autorités visées au § 1^{er} doivent préalablement à l'adoption de toute mesure, demander à l'État membre sur le territoire duquel est établi le prestataire concerné de prendre les dispositions nécessaires à la sauvegarde des objectifs visés au § 2, 1°.

§ 4. Indien de betrokken lidstaat geen gevolg geeft aan dat verzoek of geen voldoende maatregelen neemt, delen de overheden bedoeld in § 1 dit aan de onderzoeksrechter van het gerechtelijk arrondissement Brussel mede.

Eerst informeren zij de betrokken lidstaat en de Europese Commissie van hun voornemen.

§ 5. In dringende gevallen en onder de voorwaarden vermeld in § 2, kunnen de overheden bedoeld in § 1 de mededeling aan de onderzoeksrechter onmiddellijk doen, op voorwaarde dat zij de Europese Commissie alsook de betrokken lidstaat onverwijld van dit feit in kennis stellen.

§ 6. Wanneer de onderzoeksrechter van de overheden bedoeld in § 1, overeenkomstig de bepalingen van §§ 4 of 5 een mededeling ontvangen heeft, kan hij middels een met redenen omklede beschikking de dienstverleners die daartoe in staat zijn, gelasten om de communicatietechniek die gebruikt wordt om de handelingen uit te voeren die het naleven van de doestellingen bedoeld in § 2, 1° in gevaar brengen of kunnen brengen niet meer ter beschikking te stellen van de dienstverlener die gevestigd is in een andere lidstaat van de Europese Unie en dit binnen de perken en voor de duur die hij bepaalt en die één maand niet kan overschrijden.

De onderzoeksrechter kan de uitwerking van zijn beschikking één of meerdere keren verlengen; hij moet er een einde aan stellen zodra de omstandigheden die ze rechtvaardigen, verdwenen zijn.

HOOFDSTUK III

Informatie en doorzichtigheid

Art. 8

§ 1. Onverminderd de overige wettelijke en reglementaire informatievoorschriften zorgt elke dienstverlener van de informatiemaatschappij ervoor dat de afnemers van de dienst en de bevoegde autoriteiten gemakkelijk, rechtstreeks en permanent toegang krijgen ten minste tot de volgende informatie:

- 1° zijn naam of handelsnaam;
- 2° het geografische adres waar de dienstverlener is gevestigd;
- 3° nadere gegevens die een snel contact en een rechtstreekse en effectieve communicatie met hem mogelijk maken, met inbegrip van zijn elektronisch postadres;

§ 4. A défaut pour l'État membre concerné de donner suite ou de prendre des mesures suffisantes à cette demande, les autorités visées au §1^{er} en avisent le juge d'instruction de l'arrondissement judiciaire de Bruxelles.

Elles notifient au préalable leur intention à la Commission européenne ainsi qu'à cet État membre.

§ 5. En cas d'urgence, et aux conditions énoncées au § 2, les autorités visées au § 1^{er} peuvent en aviser immédiatement le juge d'instruction, à condition qu'elles notifient ce fait dans les plus brefs délais à la Commission européenne ainsi qu'à l'État membre concerné.

§ 6. Le juge d'instruction, lorsqu'il est avisé par les autorités visées au § 1^{er}, conformément aux dispositions des §§ 4 ou 5, peut, par ordonnance motivée, enjoindre aux prestataires, lorsqu'ils sont en mesure de le faire, de suspendre, dans les limites et pour la durée qu'il détermine et qui ne peut excéder un mois, la mise à la disposition du prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne, de la technique de communication utilisée pour la réalisation des agissements qui mettent en péril ou qui risquent de mettre en péril la sauvegarde des objectifs visés au § 2, 1°.

Le juge d'instruction peut prolonger une ou plusieurs fois les effets de son ordonnance ; il doit y mettre fin dès que les circonstances qui l'ont justifiée ont disparu.

CHAPITRE III

Information et transparence

Art. 8

§ 1^{er}. Sans préjudice des autres exigences légales et réglementaires en matière d'information, tout prestataire d'un service de la société de l'information assure un accès facile, direct et permanent, pour les destinataires du service et pour les autorités compétentes, au moins, aux informations suivantes :

- 1° son nom ou sa dénomination sociale ;
- 2° l'adresse géographique où le prestataire est établi ;
- 3° ses coordonnées, y compris son adresse de courrier électronique, permettant d'entrer en contact rapidement et de communiquer directement et efficacement avec lui ;

4° desgevallend het handelsregister waar hij is ingeschreven en zijn inschrijvingsnummer;

5° wanneer een activiteit aan een vergunningsstelsel is onderworpen, de gegevens over de bevoegde toezicht houdende autoriteit;

6° wat gereguleerde beroepen betreft:

a) de beroepsvereniging of beroepsorganisatie waar bij de dienstverlener is ingeschreven,
b) de beroepstitel en de staat waar die is toegekend,

c) een verwijzing naar de van toepassing zijnde beroepsregels en de wijze van toegang ertoe;

7° wanneer de dienstverlener een aan de belasting over de toegevoegde waarde onderworpen activiteit uitoefent, het identificatienummer zoals bedoeld in artikel 50 van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde;

8° de gedragscodes die hij desgevallend heeft onderschreven, alsook de informatie over de manier waarop die codes langs elektronische weg kunnen worden geraadpleegd.

§ 2. Onverminderd de overige wettelijke en reglementaire voorschriften op het gebied van prijsaanduiding moeten de diensten van de informatiemaatschappij die naar prijzen verwijzen, deze duidelijk en ondubbelzinnig aangeven en meer in het bijzonder vermelden of belasting en leveringskosten inbegrepen zijn.

Art. 9

§ 1. Onverminderd de overige wettelijke informatievoorschriften verstrekt de dienstverlener, voordat de afnemer zijn order langs elektronische weg plaatst, op duidelijke, begrijpelijke en ondubbelzinnige wijze ten minste de volgende informatie:

1° de talen waarin het contract kan worden gesloten;

2° de verschillende technische stappen om tot de sluiting van het contract te komen;

3° de technische middelen waarmee invoerfouten kunnen worden opgespoord en gecorrigeerd voordat de order wordt geplaatst;

4° uitsluitend omtrent de vraag of de dienstverlener het gesloten contract zal archiveren en of het toegankelijk zal zijn.

4° le cas échéant, le registre de commerce dans lequel il est inscrit et son numéro d'immatriculation ;

5° dans le cas où l'activité est soumise à un régime d'autorisation, les coordonnées de l'autorité de surveillance compétente ;

6° en ce qui concerne les professions réglementées :

a) l'association professionnelle ou l'organisation professionnelle auprès de laquelle le prestataire est inscrit,
b) le titre professionnel et l'État dans lequel il a été octroyé,

c) une référence aux règles professionnelles applicables et aux moyens d'y avoir accès ;

7° dans le cas où le prestataire exerce une activité soumise à la taxe sur la valeur ajoutée, le numéro d'identification visé à l'article 50 du Code de la taxe sur la valeur ajoutée ;

8° les codes de conduite auxquels il est éventuellement soumis ainsi que les informations relatives à la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

§ 2. Sans préjudice des autres exigences légales et réglementaires en matière d'indication des prix, lorsque les services de la société de l'information mentionnent des prix, ces derniers sont indiqués de manière claire et non ambiguë et précisent notamment si les taxes et les frais de livraison sont inclus.

Art. 9

§ 1^{er}. Sans préjudice des autres exigences légales et réglementaires en matière d'information, avant que le destinataire du service ne passe une commande par voie électronique, le prestataire de services communique, au moins, les informations mentionnées ci-après, formulées de manière claire, compréhensible et non équivoque :

1° les langues proposées pour la conclusion du contrat ;

2° les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat ;

3° les moyens techniques pour identifier et corriger des erreurs commises dans la saisie des données avant que la commande ne soit passée ;

4° si le contrat une fois conclu est archivé ou non par le prestataire de services et s'il est accessible ou non.

§ 2. De contractuele bepalingen en de algemene voorwaarden van het contract moeten de afnemer op een zodanige wijze ter beschikking worden gesteld dat hij deze kan opslaan en weergeven.

Art. 10

Voordat de afnemer zijn order plaatst, stelt de dienstverlener de afnemer passende technische middelen ter beschikking, waarmee hij invoerfouten kan opsporen en corrigeren.

Art. 11

Wanneer de afnemer van een dienst langs elektronische weg een order plaatst, worden de volgende beginselen in acht genomen:

1° de dienstverlener bevestigt zo spoedig mogelijk langs elektronische weg de ontvangst van de order van de afnemer;

2° het ontvangstbewijs vermeldt onder meer een samenvatting van de order;

3° de order en het ontvangstbewijs worden geacht te zijn ontvangen wanneer deze toegankelijk zijn voor de partijen tot wie zij zijn gericht.

Art. 12

Partijen die niet als consument handelen, kunnen bij middel van overeenkomst afwijken van de bepalingen van artikel 8, § 1, 8° en van de artikelen 9, § 1, 10 en 11.

De bepalingen van artikel 8, § 1, 8°, van artikel 9, § 1, van artikel 10 en van artikel 11, 1° en 2° zijn niet van toepassing op contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post gesloten zijn.

Art. 13

Ten aanzien van de consumenten heeft de dienstverlener de plicht te bewijzen dat aan de eisen voorzien in de artikelen 8 tot 11 is voldaan.

§ 2. Les clauses contractuelles et les conditions générales communiquées au destinataire doivent l'être d'une manière qui lui permette de les conserver et de les reproduire.

Art. 10

Avant la passation de la commande, le prestataire met à la disposition du destinataire du service les moyens techniques appropriés lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger.

Art. 11

Lorsque le destinataire du service passe une commande par voie électronique, les principes suivants s'appliquent :

1° le prestataire accuse réception de la commande du destinataire sans délai injustifié et par voie électronique ;

2° l'accusé de réception contient, notamment, un récapitulatif de la commande ;

3° la commande et l'accusé de réception sont considérés comme étant reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès.

Art. 12

Les parties qui ne sont pas des consommateurs peuvent déroger conventionnellement aux dispositions de l'article 8, § 1^{er}, 8°, ainsi que des articles 9, § 1^{er}, 10 et 11.

Les dispositions de l'article 8, § 1^{er}, 8°, de l'article 9, § 1^{er}, de l'article 10 et de l'article 11, 1° et 2°, ne sont pas applicables aux contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques.

Art. 13

A l'égard des consommateurs, la preuve du respect des exigences prévues aux articles 8 à 11 incombe au prestataire.

HOOFDSTUK IV

Reclame

Art. 14

Onverminderd de overige wettelijke en reglementaire informatievoorschriften voldoet de reclame die deel uitmaakt van een dienst van de informatiemaatschappij, of een dergelijke dienst vormt, aan de volgende voorwaarden:

1° onmiddellijk na de ontvangst ervan is de reclame, vanwege de globale indruk, met inbegrip van de presentatie, duidelijk als zodanig herkenbaar; zij draagt leesbaar, goed zichtbaar en ondubbelzinnig de vermelding «reclame»;

2° de natuurlijke of rechtspersoon voor wiens rekening de reclame geschiedt, is duidelijk te identificeren;

3° verkoopbevorderende aanbiedingen, zoals aankondigingen van prijsverminderingen en eraan verbonden aanbiedingen, zijn duidelijk als zodanig herkenbaar en de voorwaarden om van deze aanbiedingen gebruik te kunnen maken, zijn gemakkelijk te vervullen en worden duidelijk en ondubbelzinnig aangeduid;

4° verkoopbevorderende wedstrijden of spelen zijn duidelijk als zodanig herkenbaar en de deelnemingsvoorwaarden zijn gemakkelijk te vervullen en worden duidelijk en ondubbelzinnig aangeduid.

Art. 15

§ 1. Het gebruik van elektronische post voor reclame is verboden zonder de voorafgaande, vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de geadresseerde van de boodschappen.

Op de gezamenlijke voordracht van de minister bevoegd voor Justitie en van de minister bevoegd voor Economische Zaken, kan de Koning voorzien in uitzonderingen op het verbod als bepaald in het eerste lid.

§ 2. Bij het versturen van reclame per elektronische post zorgt de dienstverlener voor het volgende:

1° hij verschaft duidelijke en begrijpelijke informatie over het recht zich te verzetten tegen het ontvangen, in de toekomst, van reclame;

2° hij duidt een geschikt middel aan om dit recht langs elektronische weg efficiënt uit te oefenen en stelt dit middel ter beschikking.

CHAPITRE IV

Publicité

Art. 14

Sans préjudice des autres exigences légales et réglementaires en matière d'information, les publicités qui font partie d'un service de la société de l'information ou qui constituent un tel service répondent aux principes suivants :

1° dès sa réception, la publicité, étant donné son effet global et y compris sa présentation, est clairement identifiable comme telle ; elle comporte la mention «publicité» de manière lisible, apparente et non équivoque;

2° la personne physique ou morale pour le compte de laquelle la publicité est faite est clairement identifiable ;

3° les offres promotionnelles, telles que les annonces de réduction de prix et offres conjointes, sont clairement identifiables comme telles et les conditions pour en bénéficier sont aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque ;

4° les concours ou jeux promotionnels sont clairement identifiables comme tels et leurs conditions de participation sont aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque.

Art. 15

§ 1^{er}. L'utilisation du courrier électronique à des fins de publicité est interdite, sans le consentement préalable, libre, spécifique et informé du destinataire des messages.

Sur proposition conjointe du Ministre qui a la Justice dans ses attributions et du Ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi peut prévoir des exceptions à l'interdiction prévue à l'alinéa premier.

§ 2. Lors de l'envoi de toute publicité par courrier électronique, le prestataire :

1° fournit une information claire et compréhensible concernant le droit de s'opposer, pour l'avenir, à recevoir les publicités ;

2° indique et met à disposition un moyen approprié d'exercer efficacement ce droit par voie électronique.

Op de gezamenlijke voordracht van de minister bevoegd voor Justitie en van de minister bevoegd voor Economische Zaken, bepaalt de Koning de modaliteiten volgens dewelke de dienstverleners de wil van de bestemming respecteren om niet langer reclame via elektronische post te ontvangen.

§ 3. Bij het versturen van reclame per elektronische post is het verboden:

1° het elektronisch adres of de identiteit van een derde te gebruiken;

2° informatie te vervalsen of te verbergen die het mogelijk maakt de oorsprong van de boodschap van de elektronische post of de weg waarlangs hij overgebracht werd te herkennen.

§ 4. De dienstverlener moet het bewijs leveren dat reclame via elektronische post werd gevraagd.

Art. 16

Reclame die deel uitmaakt van een door een lid van een gereguleerd beroep verleende dienst van de informatiemaatschappij, of die op zichzelf een dergelijke dienst uitmaakt, is toegestaan, mits de beroepsregels, met name ten aanzien van de onafhankelijkheid, de beroepsgeheim en het beroepsgeheim, alsmede de eerlijkheid ten opzichte van cliënten en confraters in acht worden genomen.

HOOFDSTUK V

Langs elektronische weg gesloten contracten

Art. 17

§ 1. Aan elke wettelijke of reglementaire vormvereiste voor de totstandkoming van contracten langs elektronische weg is voldaan wanneer de functionele kwaliteiten van deze vereiste zijn gevrijwaard.

§ 2. Voor de toepassing van § 1 moet in overweging worden genomen dat:

- aan de vereiste van een geschrift is voldaan door een opeenvolging van verstaanbare tekens die toegankelijk zijn voor een latere raadpleging, welke ook de draager en de transmissiemodaliteiten ervan zijn;
- aan de uitdrukkelijke of stilzwijgende vereiste van een handtekening is voldaan wanneer deze laatste beantwoordt aan de voorwaarden van ofwel artikel 1322, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek, ofwel van artikel

Sur proposition conjointe du ministre qui a la justice dans ses attributions et du ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi détermine les modalités selon lesquelles les prestataires respectent la volonté du destinataire de ne plus recevoir des publicités par courrier électronique.

§ 3. Lors de l'envoi de publicités par courrier électronique, il est interdit :

1° d'utiliser l'adresse électronique ou l'identité d'un tiers ;

2° de falsifier ou de masquer toute information permettant d'identifier l'origine du message de courrier électronique ou son chemin de transmission.

§ 4. La preuve du caractère sollicité des publicités par courrier électronique incombe au prestataire.

Art. 16

Les publicités qui font partie d'un service de la société de l'information fourni par un membre d'une profession réglementée, ou qui constituent un tel service, sont autorisées, sous réserve du respect des règles professionnelles visant, notamment, l'indépendance, la dignité et l'honneur de la profession ainsi que le secret professionnel et la loyauté envers les clients et les autres membres de la profession.

CHAPITRE V

Contrats conclus par voie électronique

Art. 17

§ 1^{er}. Toute exigence légale ou réglementaire de forme relative au processus contractuel est réputée satisfaite à l'égard d'un contrat par voie électronique lorsque les qualités fonctionnelles de cette exigence sont préservées.

§ 2. Pour l'application du § 1^{er}, il y a lieu de considérer :

- que l'exigence d'un écrit est satisfaite par une suite de signes intelligibles et accessibles pour être consultés ultérieurement, quels que soient leur support et leurs modalités de transmission ;
- que l'exigence, expresse ou tacite, d'une signature est satisfaite dans les conditions prévues soit à l'article 1322, alinéa 2, du Code civil, soit à l'article 4, § 4, de la loi du 9 juillet 2001 fixant certaines règles relatives

4, § 4 van de wet van 9 juli 2001 tot vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridische kader voor elektronische handtekeningen en certificatiediensten;

- aan de vereiste van een geschreven vermelding van degene die zich verbindt, kan worden voldaan door om het even welk procédé dat waarborgt dat de vermelding effectief uitgaat van deze laatste.

§ 3. Tevens kan de Koning, binnen 18 maanden die volgen op de inwerkingtreding van deze wet, elke wettelijke of reglementaire bepaling aanpassen die een belemmering zou vormen voor het sluiten van contracten langs elektronische weg en die niet onder de toepassing zou vallen van de §§ 1 en 2.

De wijzigingen bij koninklijk besluit krachtens het eerste lid zijn opgeheven wanneer ze niet bekrachtigd geweest zijn binnen vijftien maanden na de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van het koninklijk besluit.

Art. 18

Artikel 17 is niet van toepassing op de contracten die tot één van de volgende categorieën behoren:

1° contracten die rechten doen ontstaan of overdragen ten aanzien van onroerende zaken, met uitzondering van huurrechten;

2° contracten waarvoor de wet de tussenkomst voorschrijft van de rechtbank, de autoriteit of de beroepsgroep die een publieke taak uitoefent;

3° contracten voor persoonlijke en zakelijke zekerheden welke gesteld worden door personen die handelen voor doeleinden buiten hun handels- of beroepsactiviteit;

4° contracten die onder het familierecht of het erfrecht vallen.

HOOFDSTUK VI

Aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden

Afdeling 1

«Mere conduit» (doorgeefluik)

Art. 19

Wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in het doorgeven in een communicatienetwerk

au cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification ;

- que l'exigence d'une mention écrite de la main de celui qui s'oblige peut être satisfaite par tout procédé garantissant que la mention émane de ce dernier.

§ 3. En outre, le Roi peut, dans les 18 mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, adapter toute disposition législative ou réglementaire qui constituerait un obstacle à la conclusion de contrats par voie électronique et qui ne serait pas couverte par les §§ 1^{er} et 2.

Les modifications prises par arrêté royal en vertu de l'alinéa 1^{er} sont abrogées lorsqu'elles n'ont pas été confirmées par la loi dans les quinze mois qui suivent la publication au Moniteur belge de l'arrêté royal.

Art. 18

L'article 17 n'est pas applicable aux contrats qui relèvent des catégories suivantes :

1° les contrats qui créent ou transfèrent des droits sur des biens immobiliers, à l'exception des droits de location ;

2° les contrats pour lesquels la loi requiert l'intervention des tribunaux, des autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique ;

3° les contrats de sûretés et garanties fournis par des personnes agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de leur activité professionnelle ou commerciale ;

4° les contrats relevant du droit de la famille ou du droit des successions.

CHAPITRE VI

Responsabilité des prestataires intermédiaires

Section 1^{er}

Activité de simple transport

Art. 19

En cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à transmettre, sur un réseau de

van door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, of in het verschaffen van toegang tot een communicatienetwerk, is de dienstverlener niet aansprakelijk voor de doorgegeven informatie, als aan elk van de volgende voorwaarden voldaan is:

- 1° het initiatief tot de doorgifte niet bij de dienstverlener ligt;
- 2° de ontvanger van de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd;
- 3° de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd of gewijzigd.

Het doorgeven van informatie en het verschaffen van toegang in de zin van het eerste lid omvatten de automatische, tussentijdse en tijdelijke opslag van de doorgegeven informatie, voor zover deze opslag uitsluitend dient om de doorgifte in het communicatienetwerk te bewerkstelligen en niet langer duurt dan redelijkerwijs voor het doorgeven nodig is.

Afdeling 2

Opslag in de vorm van tijdelijke kopiëring van gegevens

Art. 20

Wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in het doorgeven via een communicatienetwerk van door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, is de dienstverlener niet aansprakelijk voor de automatische, tussentijdse en tijdelijke opslag van die informatie, wanneer deze opslag enkel geschiedt om latere doorgifte van die informatie aan andere afnemers van de dienst en op hun verzoek doeltreffender te maken, als aan elk van de volgende voorwaarden is voldaan:

- 1° de dienstverlener de informatie niet wijzigd;
- 2° de dienstverlener de toegangsvoorwaarden voor de informatie in acht neemt;
- 3° de dienstverlener de alom erkende en in de bedrijfstak gangbare regels betreffende de bijwerking van de informatie naleeft;
- 4° de dienstverlener niets wijzigd aan het alom erkende en in de bedrijfstak gangbare rechtmatige gebruik van technologie voor het verkrijgen van gegevens over het gebruik van de informatie;

communication, des informations fournies par le destinataire du service ou à fournir un accès au réseau de communication, le prestataire de services n'est pas responsable des informations transmises, s'il est satisfait à chacune des conditions suivantes:

- 1° il n'est pas à l'origine de la transmission ;
- 2° il ne sélectionne pas le destinataire de la transmission ;
- 3° il ne sélectionne, ni ne modifie, les informations faisant l'objet de la transmission.

Les activités de transmission et de fourniture d'accès visées à l'alinéa 1^{er} englobent le stockage automatique, intermédiaire et transitoire des informations transmises, pour autant que ce stockage serve exclusivement à l'exécution de la transmission sur le réseau de communication et que sa durée n'excède pas le temps raisonnablement nécessaire à la transmission.

Section 2

Activité de stockage sous forme de copie temporaire de données

Art. 20

En cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à transmettre, sur un réseau de communication, des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire n'est pas responsable au titre du stockage automatique, intermédiaire et temporaire de cette information fait dans le seul but de rendre plus efficace la transmission ultérieure de l'information à la demande d'autres destinataires du service, pour autant que chacune des conditions suivantes soit remplie:

- 1° le prestataire ne modifie pas l'information ;
- 2° le prestataire se conforme aux conditions d'accès à l'information ;
- 3° le prestataire se conforme aux règles concernant la mise à jour de l'information, indiquées d'une manière largement reconnue et utilisée par les entreprises ;
- 4° le prestataire n'entrave pas l'utilisation licite de la technologie, largement reconnue et utilisée par l'industrie, dans le but d'obtenir des données sur l'utilisation de l'information ;

5° de dienstverlener prompt handelt om de door hem opgeslagen informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken, zodra hij er daadwerkelijk kennis van heeft dat de informatie verwijderd werd van de plaats waar zij zich oorspronkelijk in het net bevond, of dat de toegang ertoe onmogelijk werd gemaakt, of zodra een administratieve of gerechtelijke autoriteit heeft bevolen de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken en voor zover hij handelt overeenkomstig de procedure voorzien in artikel 21, § 3.

Afdeling 3

Hosting (host-diensten)

Art. 21

§ 1. Wanneer een dienst van de informatie-maatschappij bestaat in de opslag van de door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, is de dienstverlener niet aansprakelijk voor de op verzoek van de afnemer van de dienst opgeslagen informatie, op voorwaarde dat:

1° de dienstverlener niet daadwerkelijk kennis heeft van de onwettige activiteit of informatie, of wat een schadevergoedingsvordering betreft, geen kennis heeft van feiten of omstandigheden waaruit het onwettelijke karakter van de activiteit of de informatie blijkt; of

2° de dienstverlener, zodra hij van het bovenbedoelde daadwerkelijk kennis heeft, prompt handelt om de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken en voor zover hij handelt overeenkomstig de procedure bepaald in § 3.

§ 2. § 1 is niet van toepassing wanneer de afnemer van de dienst onder gezag of onder toezicht van de dienstverlener handelt.

§ 3. Wanneer de dienstverlener daadwerkelijk kennis krijgt van een onwettige activiteit of informatie, meldt hij dit onverwijld aan de procureur des Konings, die de nodige maatregelen neemt overeenkomstig artikel 39*bis* van het Wetboek van strafvordering.

Zolang de procureur des Konings geen beslissing heeft genomen met betrekking tot het kopiëren, ontgankelijk maken en verwijderen van de in een informatica-systeem opgeslagen gegevens, kan de dienstverlener enkel maatregelen nemen om de toegang tot de informatie te verhinderen.

5° le prestataire agit promptement pour retirer l'information qu'il a stockée ou pour rendre l'accès à celle-ci impossible dès qu'il a effectivement connaissance du fait que l'information à l'origine de la transmission a été retirée du réseau ou du fait que l'accès à l'information a été rendu impossible, ou du fait qu'une autorité administrative ou judiciaire a ordonné de retirer l'information ou de rendre l'accès à cette dernière impossible et pour autant qu'il agisse conformément à la procédure prévue à l'article 21, § 3.

Section 3

Activité d'hébergement

Art. 21

§ 1^{er}. En cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à stocker des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire n'est pas responsable des informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition :

1° qu'il n'ait pas une connaissance effective de l'activité ou de l'information illicite, ou, en ce qui concerne une action civile en réparation, qu'il n'ait pas connaissance de faits ou de circonstances laissant apparaître le caractère illicite de l'activité ou de l'information; ou

2° qu'il agisse promptement, dès le moment où il a de telles connaissances, pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible et pour autant qu'il agisse conformément à la procédure prévue au § 3.

§ 2. Le § 1^{er} ne s'applique pas lorsque le destinataire du service agit sous l'autorité ou le contrôle du prestataire.

§ 3. Lorsque le prestataire a une connaissance effective d'une activité ou d'une information illicite, il les communique sur le champ au Procureur du Roi qui prend les mesures utiles conformément à l'article 39*bis* du Code d'instruction criminelle.

Aussi longtemps que le Procureur du Roi n'a pris aucune décision concernant le copiage, l'inaccessibilité et le retrait des documents stockés dans un système informatique, le prestataire peut uniquement prendre des mesures visant à empêcher l'accès aux informations.

Afdeling 4

Toezichtverplichtingen

Art. 22

§ 1. Met betrekking tot de levering van de in de artikelen 19, 20 en 21 bedoelde diensten hebben de dienstverleners geen algemene verplichting om toe te zien op de informatie die zij doorgeven of opslaan, noch om actief te zoeken naar feiten of omstandigheden die op onwettige activiteiten duiden.

Het in het eerste lid genoemde beginsel geldt enkel voor de algemene verplichtingen. Het laat het recht van de bevoegde gerechtelijke instanties onverlet om, in een specifiek geval, een tijdelijke toezichtverplichting op te leggen, indien een wet in deze mogelijkheid voorziet.

§ 2. De in § 1 bedoelde dienstverleners zijn verplicht de bevoegde gerechtelijke of administratieve autoriteiten onverwijld in kennis te stellen van vermeende onwettige activiteiten of informatie die door de afnemers van hun dienst worden geleverd. Hiervoor nemen zij de regels in acht, zoals die vastgelegd zijn in de procedures vermeld in artikel 21, § 3.

Onverminderd andere wettelijke of reglementaire bepalingen dienen deze dienstverleners de bevoegde gerechtelijke of administratieve autoriteiten op hun verzoek informatie te verstrekken waarmee de afnemers van hun dienst, met wie zij opslagovereenkomsten hebben gesloten, kunnen worden geïdentificeerd.

HOOFDSTUK VII

Vordering tot staking, controlemaatregelen en sancties*Afdeling 1*

Vordering tot staking

Art. 23

§ 1. De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg stelt het bestaan vast en beveelt de staking van een zelfs onder het strafrecht vallende daad die een overtreding van de bepalingen van deze wet uitmaakt.

In afwijking van het vorige lid kan de voorzitter van de rechtbank van koophandel het bestaan vaststellen en de staking bevelen van een van een zelfs onder het strafrecht vallende daad, wanneer die daad binnen de in

Section 4

Obligations en matière de surveillance

Art. 22

§ 1^{er}. Pour la fourniture des services visés aux articles 19, 20 et 21, les prestataires n'ont aucune obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ni aucune obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant des activités illicites.

Le principe énoncé à l'alinéa 1^{er} ne vaut que pour les obligations à caractère général. Il n'empêche pas les autorités judiciaires compétentes d'imposer une obligation temporaire de surveillance dans un cas spécifique, lorsque cette possibilité est prévue par une loi.

§ 2. Les prestataires visés au § 1^{er} ont l'obligation d'informer promptement les autorités judiciaires ou administratives compétentes des activités illicites alléguées qu'exerceraient les destinataires de leurs services, ou des informations illicites alléguées que ces derniers fourniraient. A cet effet, ils se conforment aux modalités fixées dans les procédures visées à l'article 21, § 3.

Sans préjudice d'autres dispositions légales ou réglementaires, les mêmes prestataires sont tenus de communiquer aux autorités judiciaires ou administratives compétentes, à leur demande, les informations permettant d'identifier les destinataires de leurs services avec lesquels ils ont conclu un accord d'hébergement.

CHAPITRE VII

Action en cessation, mesures de contrôle et sanctions*Section 1^{er}*

Action en cessation

Art. 23

§ 1^{er}. Le président du tribunal de première instance constate l'existence et ordonne la cessation d'un acte, même pénalement réprimé, constituant une infraction aux dispositions de la présente loi.

Par dérogation à l'alinéa précédent, le président du tribunal de commerce peut constater l'existence et ordonner la cessation d'un acte, même pénalement réprimé, constituant une infraction aux dispositions de la

artikel 573 van het Gerechtelijk Wetboek omschreven bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel ligt.

De voorzitter van de bevoegde rechtbank kan aan de overtreder een termijn toestaan om aan de inbreuk een eind te maken of bevelen dat de activiteit wordt gestaakt. Hij kan de opheffing van de staking bevelen zodra bevestigd is dat een einde werd gemaakt aan de inbreuk.

Behalve de stopzetting van de gewraakte daad, kan de voorzitter bevelen dat het vonnis, op de wijze die hij adequaat vindt, geheel of gedeeltelijk wordt bekendgemaakt op kosten van de overtreder. Hij kan meer bepaald bevelen dat zijn vonnis, of de samenvatting ervan, wordt bekendgemaakt in kranten of op een andere wijze. Deze maatregelen van openbaarmaking mogen evenwel slechts opgelegd worden indien zij ertoe bijdragen dat de gewraakte daad ophoudt.

§ 2. De vordering wordt ingesteld op verzoek van:

1° de belanghebbenden;

2° de voor deze materie bevoegde minister(s);

3° een beroepsregulerende overheid, een beroeps- of interprofessionele vereniging met rechtspersoonlijkheid, een ziekenfonds of een landsbond;

4° een vereniging ter verdediging van de consumentenbelangen met rechtspersoonlijkheid, voor zover die voldoet aan de voorwaarden van artikel 98, § 1, 4°, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument;

5° een bevoegde instantie die hiertoe gerechtigd is in overeenstemming met artikel 21, tweede lid van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de misleidende en vergelijkende reclame, de onrechtmatige bedingen en de op afstand gesloten overeenkomsten inzake de vrije beroepen.

In afwijking van de bepalingen van de artikelen 17 en 18 van het Gerechtelijk Wetboek kunnen de in de punten 3° en 4° bedoelde verenigingen en organisaties in rechte optreden voor de verdediging van hun statutair omschreven collectieve belangen.

§ 3. De vordering wordt ingesteld en behandeld zoals in kortgeding.

Zij mag worden ingesteld bij verzoekschrift op tegenspraak, overeenkomstig de artikelen 1034^{ter} tot 1034^{sexies} van het Gerechtelijk Wetboek.

présente loi lorsque cet acte relève de la compétence du Président du tribunal de commerce telle que définie à l'article 573 du Code judiciaire.

Le président du tribunal compétent peut accorder au contrevenant un délai pour mettre fin à l'infraction ou ordonner la cessation de l'activité. Il peut accorder la levée de la cessation dès qu'il est prouvé qu'il a été mis fin à l'infraction.

Outre la cessation de l'acte litigieux, le président peut ordonner selon la manière qu'il jugera appropriée la publication de tout ou partie du jugement aux frais du contrevenant. Il peut notamment ordonner la publication de son jugement ou du résumé par la voie de journaux ou de toute autre manière. Ces mesures de publicité ne peuvent toutefois être prescrites que si elles sont de nature à contribuer à la cessation de l'acte incriminé.

§ 2. L'action est formée à la demande :

1° des intéressés ;

2° du ministre compétent ou des ministres compétents pour la matière concernée ;

3° d'une autorité professionnelle, d'un groupement professionnel ou interprofessionnel jouissant de la personnalité civile, d'une mutuelle ou d'une union nationale;

4° d'une association ayant pour but la défense des intérêts des consommateurs et jouissant de la personnalité civile, pour autant qu'elle réponde aux conditions fixées par l'article 98, § 1^{er}, 4°, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur;

5° d'une entité qualifiée en conformité avec l'article 21, alinéa 2 de la loi du 2 août 2002 relative à la publicité trompeuse et comparative, aux clauses abusives et aux contrats à distance en ce qui concerne les professions libérales.

Par dérogation aux dispositions des articles 17 et 18 du Code judiciaire, les associations et groupements visés aux points 3° et 4° peuvent agir en justice pour la défense de leurs intérêts collectifs statutairement définis.

§ 3. L'action est formée et instruite selon les formes du référé.

Elle peut être introduite par requête contradictoire conformément aux articles 1034^{ter} à 1034^{sexies} du Code judiciaire.

Er wordt uitspraak gedaan over de vordering, niettegenstaande vervolging voor dezelfde feiten voor een strafrechtelijk rechtscollege.

Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel en zonder borgtocht.

Elke uitspraak wordt, binnen acht dagen en door toedoen van de griffier van het bevoegde rechtscollege, aan de minister bevoegd voor Economische Zaken meegedeeld, tenzij het vonnis gewezen is op zijn verzoek. Bovendien is de griffier verplicht dezelfde minister onverwijld in te lichten over het beroep tegen een uitspraak die krachtens deze wet gewezen is.

Wanneer de uitspraak betrekking heeft op een dienstverlener met een gereguleerd beroep dat ressorteert onder een beroepsregulerende overheid, moet die uitspraak bovendien worden meegedeeld aan die overheid. Ook moet de griffier van het rechtscollege, waar beroep is aangetekend tegen deze uitspraak, zulks onmiddellijk melden aan de bevoegde beroepsregulerende overheid.

Afdeling 2

Waarschuwingprocedure

Art. 24

Wanneer vastgesteld wordt dat een handeling een inbreuk vormt op deze wet of op een uitvoeringsbesluit ervan, kan de minister bevoegd voor Economische Zaken, of de ambtenaar die hij met toepassing van artikel 25 aanwijst, een waarschuwing richten aan de overtreder waarbij die tot beëindiging van deze handeling wordt aangemaand.

De waarschuwing wordt aan de overtreder ter kennis gebracht binnen een termijn van drie weken te rekenen vanaf de vaststelling van de feiten, door middel van een aangetekende brief met ontvangstbericht of door de overhandiging van een afschrift van het proces-verbaal waarin de feiten zijn vastgesteld. De waarschuwing kan ook per fax of elektronische post worden meegedeeld.

De waarschuwing vermeldt:

1° de ten laste gelegde feiten en de overtreden wetsbepaling of wetsbepalingen;

2° de termijn waarbinnen zij dienen te worden stopgezet;

Il est statué sur l'action nonobstant toute poursuite exercée en raison des mêmes faits devant une juridiction pénale.

Le jugement est exécutoire par provision, nonobstant toute voie de recours, et sans caution.

Toute décision est, dans la huitaine, et à la diligence du greffier de la juridiction compétente, communiquée au ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, sauf si la décision a été rendue à sa requête. En outre, le greffier est tenu d'informer sans délai le même ministre du recours introduit contre toute décision rendue en application de la présente loi.

Lorsque la décision concerne un prestataire exerçant une profession réglementée relevant d'une autorité professionnelle, elle est, en outre, communiquée à l'autorité professionnelle compétente. De même, le greffier de la juridiction devant laquelle un recours est introduit contre une telle décision est tenu d'en informer sans délai l'autorité professionnelle compétente.

Section 2

Procédure d'avertissement

Art. 24

Lorsqu'il est constaté qu'un acte constitue une infraction à la présente loi ou à l'un des ses arrêtés d'exécution, le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions ou l'agent qu'il désigne en application de l'article 25, peut adresser au contrevenant un avertissement le mettant en demeure de mettre fin à cet acte.

L'avertissement est notifié au contrevenant dans un délai de trois semaines à dater de la constatation des faits, par lettre recommandée avec accusé de réception ou par la remise d'une copie du procès-verbal de constatation des faits. L'avertissement peut également être communiqué par télécopie ou par courrier électronique.

L'avertissement mentionne :

1° les faits imputés et la ou les dispositions légales enfreintes ;

2° le délai dans lequel il doit y être mis fin ;

3° dat, indien aan de waarschuwing geen gevolg wordt gegeven wordt, ofwel de minister bevoegd voor Economische Zaken een vordering tot staking kan instellen, ofwel de in artikel 25 aangestelde ambtenaren de procureur des Konings kunnen inlichten of de regeling in der minne bepaald in artikel 26 kunnen toepassen.

Afdeling 3

Opsporing en vaststelling van de bij deze wet verboden daden

Art. 25

Onverminderd de bevoegdheden van de officieren van de gerechtelijke politie, kunnen door de door de minister bevoegd voor Economische Zaken aangestelde ambtenaren de inbreuken van artikel 28 van deze wet opsporen en vaststellen.

De door deze ambtenaren opgemaakte processen-verbaal hebben bewijskracht tot het tegendeel bewezen is. Een afschrift ervan wordt bij een aangetekende brief met ontvangstmelding binnen dertig dagen na de datum van vaststelling, aan de overtreder toegezonden.

Buiten de bepalingen waarin artikel 113, § 2 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument voorziet, bepaalt de Koning, bij een in de ministerraad overlegd besluit, de bevoegdheden van de in het eerste lid genoemde ambtenaren om inbreuken op te sporen en vast te stellen, die ze genieten bij de uitoefening van hun functie.

Onverminderd hun ondergeschiktheid aan hun meederen in het bestuur, oefenen de in het eerste lid genoemde ambtenaren de in het tweede lid verleende bevoegdheden uit, onder het toezicht van de procureur-generaal en van de federale procureur voor wat de taken betreft inzake de opsporing en de vaststelling van inbreuken omschreven in deze wet.

Wanneer toepassing wordt gemaakt van artikel 24, wordt het in het eerste lid bedoelde proces-verbaal slechts aan de procureur des Konings toegezonden, wanneer aan de waarschuwing geen gevolg is gegeven. Wanneer toepassing wordt gemaakt van artikel 26, wordt het proces-verbaal aan de procureur des Konings pas toegezonden, wanneer de overtreder niet is ingegaan op het voorstel tot minnelijke schikking.

3° qu'en l'absence de suite donnée à l'avertissement, soit le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions peut intenter une action en cessation, soit les agents visés à l'article 25, peuvent aviser le procureur du Roi ou appliquer le règlement par voie de transaction prévu à l'article 26.

Section 3

Recherche et constatation des actes interdits par la présente loi

Art. 25

Sans préjudice des attributions des officiers de police judiciaire, les agents désignés par le ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions sont compétents pour rechercher et constater les infractions visées à l'article 28 de la présente loi.

Les procès-verbaux dressés par ces agents font foi jusqu'à preuve du contraire. Une copie en est adressée au contrevenant, par lettre recommandée avec accusé de réception, dans les trente jours de la date des constatations.

Outre les dispositions prévues à l'article 113, § 2 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les pouvoirs pour rechercher et constater les infractions dont les agents visés à l'alinéa 1^{er} disposent dans l'exercice de leurs fonctions.

Sans préjudice de leur subordination à l'égard de leurs supérieurs dans l'administration, les agents visés à l'alinéa 1^{er} exercent les pouvoirs qui leur sont conférés en vertu de l'alinéa 2 sous la surveillance du procureur général et du procureur fédéral pour ce qui concerne les tâches de recherche et de constatation de délits visés par la présente loi.

En cas d'application de l'article 24, le procès-verbal visé à l'alinéa 1^{er} n'est transmis au procureur du Roi que lorsqu'il n'a pas été donné suite à l'avertissement. En cas d'application de l'article 26, le procès-verbal n'est transmis au procureur du Roi que lorsque le contrevenant n'a pas accepté la proposition de transaction.

Afdeling 4

Minnelijke schikking

Art. 26

De in artikel 25 bedoelde ambtenaren kunnen, op inzage van de processen-verbaal die een inbreuk van de in artikel 28 genoemde voorschriften vaststellen, aan de overtreders de betaling van een som voorstellen waarvan de betaling de strafvordering doet vervallen.

De Koning stelt de tarieven alsook de wijze van betaling en inning vast.

Het in het eerste lid bedoelde bedrag mag niet meer belopen dan het maximum van de bij artikel 28 van deze wet bepaalde geldboeten, verhoogd met de opcentiemen.

De binnen de aangegeven termijn uitgevoerde betaling doet de strafvordering vervallen, behalve indien tevoren een klacht gericht werd aan de procureur des Konings, de onderzoeksrechter verzocht werd een onderzoek in te stellen of indien het feit bij de rechtbank aanhangig gemaakt werd. In deze gevallen worden de betaalde bedragen aan de overtreder teruggestort.

Art. 27

De artikels 24, 25 en 26 zijn niet van toepassing op titularissen van vrije beroepen.

*Afdeling 5**Strafsancties*

Art. 28

§ 1. Worden bestraft met een boete van 1000 tot 20 000 euro de dienstverleners die de met redenen omklede beschikkingen bedoeld in artikels 7, § 6, eerste lid niet naleven.

§ 2. Met een geldboete van 250 tot 10.000 euro worden gestraft, zij die de voorschriften van de artikelen 8 tot 11 en 14 overtreden.

§ 3. Met een geldboete van 250 tot 25.000 euro worden gestraft, zij die per elektronische post reclame verzenden met overtreding van de voorschriften van artikel 15.

Section 4

Règlement transactionnel

Art. 26

Les agents visés à l'article 25 peuvent, au vu des procès-verbaux constatant une infraction aux dispositions visées par l'article 28, proposer aux contrevenants le paiement d'une somme qui éteint l'action publique.

Les tarifs ainsi que les modalités de paiement et de perception sont fixés par le Roi.

La somme prévue à l'alinéa 1^{er} ne peut être supérieure au maximum de l'amende prévue à l'article 28 de la présente loi, majorée des décimes additionnels.

Le paiement effectué dans le délai indiqué éteint l'action publique sauf si auparavant, une plainte a été adressée au procureur du Roi, le juge d'instruction a été requis d'instruire ou le tribunal a été saisi du fait. Dans ce cas, les sommes payées sont restituées au contrevenant.

Art. 27

Les articles 24, 25 et 26 ne sont pas applicables aux titulaires d'une profession libérale.

Section 5

Sanctions pénales

Art. 28

§ 1^{er}. Sont punis d'une amende de 1000 à 20 000 euros les prestataires intermédiaires visés aux articles 19, 20 et 21 qui ne respectent pas les ordonnances motivées visées à l'article 7, § 5, alinéa 1^{er}.

§ 2. Sont punis d'une amende de 250 à 10.000 euros, ceux qui commettent une infraction aux dispositions des articles 8 à 11 et 14.

§ 3. Sont punis d'une amende de 250 à 25.000 euros, ceux qui envoient des publicités par courrier électronique en infraction aux dispositions de l'article 15.

§ 4. Met een geldboete van 500 tot 50.000 euro worden gestraft, zij die te kwader trouw de voorschriften van de artikelen 8 tot 11, 14 en 15 overtreden.

§ 5. Met een geldboete van 1.000 tot 20.000 euro worden gestraft:

1° zij die de beschikkingen niet naleven van een vonnis of arrest gewezen op grond van artikel 23, naar aanleiding van een vordering tot staking;

2° zij die het vervullen van de opdracht van de in artikel 25 genoemde personen voor het opsporen en vaststellen van de overtredingen of het niet-naleven van deze wet tekortkomingen, met opzet verhinderen of belemmeren;

3° de dienstverleners die weigeren hun medewerking te verlenen, zoals vereist door artikel 22, § 1, tweede lid, of door artikel 22, § 2.

Wanneer de feiten voorgelegd aan de rechtbank, het voorwerp zijn van een vordering tot staking, kan er niet over de strafvordering beslist worden dan nadat een in kracht van gewijsde gegane beslissing is genomen over de vordering tot staking.

§ 6. De vennootschappen en verenigingen met rechtspersoonlijkheid zijn burgerrechtelijk aansprakelijk voor de veroordelingen tot schadevergoeding, geldboeten, kosten, verbeurdverklaringen, teruggave en geldelijke sancties van welke aard ook, die wegens inbreuk op de bepalingen van deze wet tegen hun organen of aangestelden zijn uitgesproken.

Dit geldt eveneens voor de leden van alle handelsverenigingen die geen rechtspersoonlijkheid bezitten, wanneer de inbreuk door een vennoot, zaakvoerder of aangestelde is gepleegd ter gelegenheid van een tot de werkzaamheid van de vereniging behorende verrichting. Evenwel is de burgerrechtelijk aansprakelijke vennoot persoonlijk niet verder gehouden dan tot de sommen of waarden die de verrichting hem opgebracht heeft.

Deze vennootschappen, verenigingen en leden kunnen rechtstreeks voor de strafrechter gedagvaard worden door het openbaar ministerie of door de burgerlijke partij.

§ 7. De bepalingen van boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en van artikel 85, zijn van toepassing op de inbreuken bedoeld in dit artikel.

Onverminderd de toepassing van de gewone regelen inzake herhaling, worden de in § 4 genoemde straffen verdubbeld wanneer de inbreuk zich voordoet binnen vijf

§ 4. Sont punis d'une amende de 500 à 50.000 euros, ceux qui, de mauvaise foi, commettent une infraction aux dispositions des articles 8 à 11, 14 et 15.

§ 5. Sont punis d'une amende de 1.000 à 20.000 euros:

1° ceux qui ne se conforment pas à ce que dispose un jugement ou un arrêt rendu en vertu de l'article 23 à la suite d'une action en cessation ;

2° ceux qui, volontairement, empêchent ou entravent l'exécution de la mission des personnes mentionnées à l'article 25 en vue de rechercher et constater les infractions ou les manquements aux dispositions de la présente loi ;

3° les prestataires qui refusent de fournir la collaboration requise sur la base de l'article 22, § 1^{er}, alinéa 2, ou de l'article 22, § 2.

Lorsque les faits soumis au tribunal font l'objet d'une action en cessation, il ne peut être statué sur l'action pénale qu'après qu'une décision coulée en force de chose jugée a été rendue relativement à l'action en cessation.

§ 6. Les sociétés et associations ayant la personnalité civile sont civilement responsables des condamnations aux dommages-intérêts, amendes, frais, confiscations, restitutions et sanctions pécuniaires quelconques prononcées pour infraction aux dispositions de la présente loi contre leurs organes ou préposés.

Il en est de même des membres de toutes associations commerciales dépourvues de la personnalité civile, lorsque l'infraction a été commise par un associé, gérant ou préposé, à l'occasion d'une opération entrant dans le cadre de l'activité de l'association. L'associé civilement responsable n'est toutefois personnellement tenu qu'à concurrence des sommes ou valeurs qu'ils a retirées de l'opération.

Ces sociétés, associations et membres pourront être cités directement devant la juridiction répressive par le ministère public ou la partie civile.

§ 7. Les dispositions du livre 1^{er} du Code pénal, sans exception du chapitre VII et de l'article 85, sont applicables aux infractions visées par le présent article.

Sans préjudice de l'application des règles habituelles en matière de récidive, les peines prévues au § 4 sont doublées en cas d'infraction intervenant dans les cinq

jaar na een in kracht van gewijsde gegane veroordeling wegens dezelfde overtreding.

In afwijking van artikel 43 van het Strafwetboek, oordeelt de rechtbank, zo deze een veroordeling uitspreekt naar aanleiding van een van de inbreuken bedoeld in dit artikel, of de bijzondere verbeurdverklaring bevolen moet worden. Deze bepaling is niet van toepassing in het geval van herhaling als bedoeld in tweede lid van deze paragraaf.

Na het verstrijken van een termijn van tien dagen na de uitspraak, is de griffier van de rechtbank of van het hof ertoe gehouden de minister bevoegd voor Economische Zaken elk vonnis of arrest betreffende een inbreuk bedoeld in dit artikel ter kennis te brengen bij een gewone brief.

De griffier is eveneens verplicht de voormelde minister onverwijld in te lichten over elke voorziening tegen een dergelijke uitspraak.

Art. 29

De rechtbank kan de aanplakking van het vonnis of van de door haar opgestelde samenvatting ervan bevelen gedurende de door haar bepaalde termijn zowel buiten als binnen de inrichting van de overtreder, evenals de bekendmaking van het vonnis of van de samenvatting ervan door middel van kranten of op enige andere wijze, en dit alles op kosten van de overtreder; zij kan bovendien de verbeurdverklaring bevelen van onrechtmatige winsten die met behulp van de inbreuk werden gemaakt.

HOOFDSTUK VIII

Slotbepalingen

Art. 30

Artikel 1317 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met het volgende lid:

«Ze mag op elke informatiedrager geplaatst worden, mits ze opgemaakt en bewaard wordt onder de door de Koning, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, bepaalde voorwaarden.».

ans à dater d'une condamnation coulée en force de chose jugée prononcée du chef de la même infraction.

Par dérogation à l'article 43 du Code pénal, le tribunal apprécie, lorsqu'il prononce une condamnation pour l'une des infractions visées par le présent article, s'il y a lieu d'ordonner la confiscation spéciale. La présente disposition n'est pas d'application dans le cas de récidive visé par l'alinéa 2 du présent paragraphe.

A l'expiration d'un délai de dix jours à compter du prononcé, le greffier du tribunal ou de la cour est tenu de porter à la connaissance du ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, par lettre ordinaire, tout jugement ou arrêt relatif à une infraction visée par le présent article.

Le greffier est également tenu d'aviser sans délai le ministre précité de tout recours introduit contre pareille décision.

Art. 29

Le tribunal peut ordonner l'affichage du jugement ou du résumé qu'il en rédige pendant le délai qu'il détermine aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur des établissements du contrevenant et aux frais de celui-ci de même que la publication du jugement ou du résumé aux frais du contrevenant par la voie des journaux ou de toute autre manière ; il peut, en outre, ordonner la confiscation des bénéfices illicites réalisés à la faveur de l'infraction.

CHAPITRE VIII

Dispositions finales

Art. 30

L'article 1317 du Code civil est complété par l'alinéa suivant :

«Il peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres».

Art. 31

§1. Artikel 587 van het Gerechtelijk Wetboek wordt als volgt aangevuld:

«10° over de vorderingen bedoeld in artikel 23, § 1, eerste lid, van de wet van... betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij».

§ 2. Artikel 589 van het Gerechtelijk Wetboek wordt als volgt aangevuld:

«10° in artikel 23, § 1, tweede lid, van de wet van... betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij».

Art. 32

Artikel 23, 5°, tweede lid van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, ingevoegd bij de wet van 25 mei 1999, wordt opgeheven.

Art. 33

In de bijlage van de wet van 26 mei 2002 betreffende de intracommunautaire vorderingen tot staking op het gebied van de bescherming van de consumentenbelangen wordt een punt 10° ingevoegd, luidende:

«10° De wet van ... betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, en de uitvoeringsbesluiten ervan.»

Gegeven te Brussel, 16 oktober 2002

ALBERT

VAN KONINGSWEGE :

De minister van Economie,

Charles PICQUE

De minister van Justitie,

Marc VERWILGHEN

Art. 31

§1^{er}. L'article 587 du Code judiciaire est complété comme suit :

«10° sur les demandes prévues à l'article 23, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information».

§ 2. L'article 589 du Code judiciaire est complété comme suit :

«10° à l'article 23, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information».

Art. 32

L'article 23, 5°, second alinéa de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, inséré par la loi du 25 mai 1999, est abrogé.

Art. 33

Dans l'annexe de la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs, il est inséré un point 10°, libellé comme suit :

«10° La loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information, ainsi que ses arrêtés d'exécution.»

Donné à Bruxelles, le 16 octobre 2002

ALBERT

PAR LE ROI :

Le ministre de l'Economie,

Charles PICQUE

Le ministre de la Justice,

Marc VERWILGHEN

BIJLAGEN

ANNEXES

Een authentieke akte is een akte die in de wettelijke vorm is verleden voor openbare ambtenaren die daartoe bevoegd zijn ter plaatse waar zij is opgemaakt.

De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg doet uitspraak:

- 1° (...)
- 2° (...)
- 3° (...)
- 4° (...)
- 5° (...)
- 6° (...)
- 7° (...)
- 8° (...)
- 9° (...)

De voorzitter van de rechtbank van koophandel doet uitspraak over de vorderingen als bedoeld :

- 1° (...)
- 2° (...)
- 3° (...)
- 4° (...)
- 5° (...)
- 6° (...)
- 7° (...)
- 8° (...)
- 9°

(idem)

Ze mag op elke informatiedrager geplaatst worden, mits ze opgemaakt en bewaard wordt onder de door de Koning, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, bepaalde voorwaarden.

(idem)

10° over de vorderingen bedoeld in artikel 23, § 1, eerste lid, van de wet van... betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij.

(idem)

10° in artikel 23, § 1, tweede lid, van de wet van..... betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij».

TEXTE ACTUEL

Code civil

Article 1317

L'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé et avec les solennités requises.

Code judiciaire

Article 587

Le président du tribunal de première instance statue :

- 1° (...)
- 2° (...)
- 3° (...)
- 4° (...)
- 5° (...)
- 6° (...)
- 7° (...)
- 8° (...)
- 9° (...)

Article 589

Le président du tribunal de commerce statue sur les demandes prévues :

- 1° (...)
- 2° (...)
- 3° (...)
- 4° (...)
- 5° (...)
- 6° (...)
- 7° (...)
- 8° (...)
- 9°

TEXTE ADAPTE AU PROJET

(idem)

Il peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres.

(idem)

10° sur les demandes prévues à l'article 23, § 1^{er}, alinéa 1, de la loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information

(idem)

10° à l'article 23, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information.

**Wet van 14 juli 1991 betreffende de
handelspraktijken en de voorlichting en
bescherming van de consument**

Artikel 23, 5°, 2^{de} lid

Ongevraagde reclame per e-mail moet bij de ontvangst ervan door de afnemer duidelijk en ondubbelzinnig als zodanig herkenbaar zijn.

(opgeheven)

**Bijlage van de wet van 26 mei 2002 houdende
intracommunautaire vorderingen tot staking
inzake de bescherming van consumentenbelangen**

De volgende bepalingen kunnen aanleiding geven tot een inbreuk in de zin van artikel 2, 1°, a) van deze wet:

(idem)

- 1° (...)
- 2° (...)
- 3° (...)
- 4° (...)
- 5° (...)
- 6° (...)
- 7° (...)
- 8° (...)
- 9° (...)

«10° De wet van ... betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, evenals de uitvoeringsbesluiten ervan.»

Loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur

Article 23, 5°, 2^{ième} alinéa

La publicité par courrier électronique, non sollicitée, doit être identifiable comme telle d'une manière claire et non équivoque dès sa réception par le destinataire.

(abrogé)

Annexe à la loi du 26 mai 2002 relative aux actions en cessation intracommunautaires en matière de protection des intérêts des consommateurs

Les dispositions suivantes peuvent donner lieu à une infraction au sens de l'article 2, 1°, a) de la loi:

(idem)

1° (...)

2° (...)

3° (...)

4° (...)

5° (...)

6° (...)

7° (...)

8° (...)

9° (...)

10° La loi du ... sur certains aspects juridiques des services de la société d'information, ainsi que leurs arrêtés d'exécution

De volgende bepalingen van het ontwerp van wet betreffende rechtsbescherming van diensten gebaseerd op of bestaande uit voorwaardelijk toegang met betrekking tot diensten van informatiemaatschappij vereisen uitvoeringsbepalingen.

Art. 7, § 1

Onder de in §§ 2 tot 5 genoemde voorwaarden stelt de Koning, in afwijking van de bepalingen van artikel 5, de modaliteiten vast volgens dewelke de overheden die Hij aanduidt maatregelen kunnen nemen tot beperking van het vrije verkeer van een dienst van de informatiemaatschappij geleverd door een in een andere lidstaat van de Europese Unie gevestigde diensverlener.

Art. 15, § 1, lid 2

Op de gezamenlijke voordracht van de minister bevoegd voor Justitie en van de minister bevoegd voor Economische Zaken, kan de Koning voorzien in uitzonderingen op het verbod als bepaald in lid 1.

Art. 15, § 2, lid 2

Op de gezamenlijke voordracht van de minister bevoegd voor Justitie en van de minister bevoegd voor Economische Zaken, bepaalt de Koning de modaliteiten volgens dewelke de dienstverleners de wil van de bestemming respecteren om niet langer reclame via elektronische post te ontvangen.

Art. 17, § 3, leden 1 en 2

Tevens kan de Koning, binnen 18 maanden die volgen op de inwerkingtreding van deze wet, elke wettelijke of reglementaire bepaling aanpassen die een belemmering zou vormen voor het sluiten van contracten langs elektronische weg en die niet onder de toepassing zou vallen van de §§ 1 en 2.

De wijzigingen bij koninklijk besluit krachtens het eerste lid zijn opgeheven wanneer ze niet bekrachtigd geweest zijn binnen vijftien maanden na de bekendmaking in het Belgische Staatsblad van het koninklijk besluit

Les dispositions suivantes du projet de loi sur certains aspects juridiques des services de la société de l'information nécessitent des mesures d'exécution.

Art. 7, § 1^{er}

Aux conditions énoncées aux §§ 2 à 5, le Roi fixe, par dérogation aux dispositions de l'article 5, les modalités selon lesquelles les autorités qu'il désigne peuvent prendre des mesures spécifiques restreignant la libre circulation d'un service de la société de l'information fourni par un prestataire établi dans un autre État membre de l'Union européenne.

Art. 15, § 1^{er}, alinéa 2

Sur proposition conjointe du Ministre qui a la Justice dans ses attributions et du Ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi peut prévoir des exceptions à l'interdiction prévue à l'alinéa premier.

Art. 15, § 2, alinéa 2

Sur proposition conjointe du Ministre qui a la justice dans ses attributions et du Ministre qui a les Affaires économiques dans ses attributions, le Roi détermine les modalités selon lesquelles les prestataires respectent la volonté du destinataire de ne plus recevoir des publicités par courrier électronique.

Art. 17, § 3, alinéas 1 et 2

En outre le Roi peut, dans les 18 mois de l'entrée en vigueur de la présente loi, adapter toute disposition législative ou réglementaire qui constituerait un obstacle à la conclusion de contrats par voie électronique et qui ne serait pas couverte par les §§ 1 et 2.

Les modifications prises par arrêté royal en vertu de l'alinéa 1^{er} sont abrogées lorsqu'elles n'ont pas été confirmées par la loi dans les quinze mois qui suivent la publication au Moniteur belge de l'arrêté royal.

Art. 25, lid 2

Buiten de bepalingen waarin artikel 113, § 2 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument voorziet, bepaalt de Koning, bij een in de ministerraad overlegd besluit, de bevoegdheden van de in het eerste lid genoemde ambtenaren om inbreuken op te sporen en vast te stellen, die ze genieten bij de uitoefening van hun functie.

Art. 26, lid 2

De Koning stelt de tarieven alsook de wijze van betaling en inning vast.

Art. 30

Artikel 1317 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met het volgende lid:

«Ze mag op elke informatiedrager geplaatst worden, mits ze opgemaakt en bewaard wordt onder de door de Koning, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, bepaalde voorwaarden».

Art. 25, alinéa 2

Outre les dispositions prévues à l'article 113, § 2 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, le Roi fixe, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les pouvoirs pour rechercher et constater les infractions dont les agents visés à l'alinéa 1^{er} disposent dans l'exercice de leurs fonctions.

Art. 26, alinéa 2

Les tarifs ainsi que les modalités de paiement et de perception sont fixés par le Roi.

Art. 30

L'article 1317 du Code civil est complété par l'alinéa suivant :

«Il peut être dressé sur tout support s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres».

I

(Besluiten waarvan de publicatie voorwaarde is voor de toepassing)

RICHTLIJN 2000/31/EG VAN HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD

van 8 juni 2000

betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt („richtlijn inzake elektronische handel”)

HET EUROPEES PARLEMENT EN DE RAAD VAN DE EUROPESE UNIE,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, met name op artikel 47, lid 2, en de artikelen 55 en 95,

Gezien het voorstel van de Commissie⁽¹⁾,

Gezien het advies van het Economisch en Sociaal Comité⁽²⁾,

Volgens de procedure van artikel 251 van het Verdrag⁽³⁾,

Overwegende hetgeen volgt:

- (1) De Europese Unie beoogt de banden tussen de Europese staten en volkeren steeds hechter te maken en de economische en sociale vooruitgang te verzekeren. De interne markt omvat volgens artikel 14, lid 2, van het Verdrag een ruimte zonder binnengrenzen, waarin het vrije verkeer van goederen en diensten en de vrijheid van vestiging zijn gewaarborgd. De ontwikkeling van de diensten van de informatiemaatschappij binnen de ruimte zonder binnengrenzen is een wezenlijk middel om de barrières die de Europese volkeren scheiden, weg te nemen.
- (2) De ontwikkeling van de elektronische handel in de informatiemaatschappij biedt niet enkel belangrijke mogelijkheden voor de werkgelegenheid in de Gemeenschap, met name voor het midden- en kleinbedrijf, maar ook voor de groei van het Europese bedrijfsleven en de investeringen in innovatie. Zij draagt tevens bij tot versterking van het concurrentievermogen van de Europese industrie, mits Internet voor iedereen toegankelijk is.

- (3) Het Gemeenschapsrecht en de eigenschappen van de communautaire rechtsorde zijn een zeer belangrijke troef, die ervoor zorgt dat burgers en marktdeelnemers in Europa ten volle en zonder rekening te houden met grenzen kunnen profiteren van de mogelijkheden die de elektronische handel hun biedt. De onderhavige richtlijn heeft zodoende als doel een hoog niveau van de communautaire juridische integratie te bewerkstelligen om voor de diensten van de informatiemaatschappij een effectieve ruimte zonder binnengrenzen te creëren.
- (4) Het is van belang ervoor te zorgen dat de elektronische handel ten volle kan profiteren van de interne markt en daarom moet een hoog niveau van communautaire integratie worden bereikt, zoals dat het geval is met Richtlijn 89/552/EEG van de Raad van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake de uitoefening van televisieomroepactiviteiten⁽⁴⁾.
- (5) De ontwikkeling van de diensten van de informatiemaatschappij in de Gemeenschap wordt gehinderd door een aantal juridische belemmeringen die de goede werking van de interne markt in de weg staan, en de uitoefening van het recht van vestiging en het vrije verkeer van diensten minder aantrekkelijk maken. Deze belemmeringen zijn gelegen in verschillen in de wetgeving en in de rechtsonzekerheid ten aanzien van de op deze diensten van toepassing zijnde nationale regelingen. Zolang de wetgevingen op de betrokken gebieden niet zijn gecoördineerd en aangepast, kunnen belemmeringen volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen gerechtvaardigd zijn. Er bestaat rechtsonzekerheid over de omvang van de controle die de lidstaten op diensten uit een andere lidstaat kunnen uitoefenen.

⁽¹⁾ PB C 30 van 5.2.1999, blz. 4.

⁽²⁾ PB C 169 van 16.6.1999, blz. 36.

⁽³⁾ Advies van het Europees Parlement van 6 mei 1999 (PB C 279 van 1.10.1999, blz. 389), gemeenschappelijk standpunt van de Raad van 28 februari 2000 (PB C 128 van 8.5.2000, blz. 32) en besluit van het Europees Parlement van 4 mei 2000 (nog niet verschenen in het Publicatieblad).

⁽⁴⁾ PB L 298 van 17.10.1989, blz. 23. Richtlijn gewijzigd bij Richtlijn 97/36/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB L 202 van 30.7.1997, blz. 60).

- (6) In het licht van de communautaire doelstellingen, van de artikelen 43 en 49 van het Verdrag en van het afgeleide communautaire recht dienen deze belemmeringen te worden opgeheven door, voorzover dit voor de goede werking van de interne markt nodig is, bepaalde nationale wetgevingen te coördineren met inbegrip van een verduidelijking van rechtsbegrippen op communautair niveau. Door slechts bepaalde specifieke vraagstukken rond de interne markt te behandelen, is deze richtlijn volledig coherent met de noodzaak het in artikel 5 van het Verdrag vervatte subsidiariteitsbeginsel te eerbiedigen.
- (7) Ter wille van de rechtszekerheid en het vertrouwen van de consumenten, moet deze richtlijn een duidelijk en algemeen kader betreffende bepaalde juridische aspecten van de elektronische handel in de interne markt vaststellen.
- (8) Met deze richtlijn wordt beoogd een juridisch kader te scheppen teneinde het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij tussen de lidstaten te waarborgen, doch niet het strafrecht als zodanig te harmoniseren.
- (9) Het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij kan in veel gevallen een specifieke afspiegeling in het Gemeenschapsrecht zijn van een algemener beginsel, te weten de vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in artikel 10, lid 1, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat door alle lidstaten bekrachtigd is. Richtlijnen betreffende de levering van diensten van de informatiemaatschappij moeten er derhalve voor zorgen dat deze activiteiten in het licht van dat artikel vrijelijk uitgeoefend mogen worden, onder voorbehoud van uitsluitend de in lid 2 van dat artikel en artikel 46, lid 1, van het Verdrag genoemde beperkingen. Deze richtlijn is niet bedoeld om afbreuk te doen aan fundamentele nationale regels en beginselen in verband met de vrijheid van meningsuiting.
- (10) Overeenkomstig het evenredigheidsbeginsel gaan de in de onderhavige richtlijn beoogde maatregelen niet verder dan hetgeen nodig is om de doelstelling van de goede werking van de interne markt te verwezenlijken. Daar waar optreden op communautair niveau noodzakelijk is en om te verzekeren dat wat de elektronische handel aangaat effectief een ruimte zonder binnengrenzen voorbehouden is, dient de richtlijn een hoog beschermingsniveau te garanderen voor doelstellingen van algemeen belang, in het bijzonder voor de bescherming van minderjarigen, menselijke waardigheid, consumenten en volksgezondheid. Volgens artikel 152 van het Verdrag vormt de gezondheidsbescherming een wezenlijk bestanddeel van het Gemeenschapsbeleid op andere gebieden.
- (11) Deze richtlijn laat het in de communautaire besluiten vastgestelde niveau van bescherming van met name volksgezondheid en consumentenbelangen onverlet. Onder meer Richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten⁽¹⁾ en Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 1997 betreffende de
- (1) PB L 95 van 21.4.1993, blz. 29.

bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten⁽²⁾ zijn van essentieel belang voor de bescherming van de consument op contractueel gebied; die richtlijnen zijn ook in volle omvang van toepassing op diensten van de informatiemaatschappij. Tot hetzelfde communautaire acquis dat volledig van toepassing is op diensten van de informatiemaatschappij behoren met name de volgende richtlijnen: Richtlijn 84/450/EEG van de Raad van 10 september 1984 inzake misleidende en vergelijkende reclame⁽³⁾, Richtlijn 87/102/EEG van de Raad van 22 december 1986 betreffende de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake het consumentenkrediet⁽⁴⁾, Richtlijn 93/22/EEG van de Raad van 10 mei 1993 betreffende het verrichten van diensten op het gebied van beleggingen in effecten⁽⁵⁾, Richtlijn 90/314/EEG van de Raad van 13 juni 1990 betreffende pakketreizen, met inbegrip van vakantiepakketten en rondreispakketten⁽⁶⁾, Richtlijn 98/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 1998 betreffende de bescherming van de consument inzake de prijsaanduiding van aan de consument aangeboden producten⁽⁷⁾, Richtlijn 92/59/EEG van de Raad van 29 juni 1992 inzake algemene productveiligheid⁽⁸⁾, Richtlijn 94/47/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 1994 betreffende de bescherming van de verkrijger voor wat bepaalde aspecten betreft van overeenkomsten inzake de verkrijging van een recht van deeltijds gebruik van onroerende goederen⁽⁹⁾, Richtlijn 98/27/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 mei 1998 betreffende het doen staken van inbreuken in het raam van de bescherming van de consumentenbelangen⁽¹⁰⁾, Richtlijn 85/374/EEG van de Raad van 25 juli 1985 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake de aansprakelijkheid voor producten met gebreken⁽¹¹⁾, Richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999 betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en garanties voor consumptiegoederen⁽¹²⁾, de toekomstige richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de verkoop op afstand van financiële diensten aan consumenten en Richtlijn 92/28/EEG van de Raad van 31 maart 1992 betreffende reclame voor geneesmiddelen voor menselijk gebruik⁽¹³⁾. De onderhavige richtlijn mag geen afbreuk doen aan de in het kader van de interne markt goedgekeurde Richtlijn

(2) PB L 144 van 4.6.1997, blz. 19.

(3) PB L 250 van 19.9.1984, blz. 17. Richtlijn gewijzigd bij Richtlijn 97/55/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB L 290 van 23.10.1997, blz. 18).

(4) PB L 42 van 12.2.1987, blz. 48. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 98/7/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB L 101 van 1.4.1998, blz. 17).

(5) PB L 141 van 11.6.1993, blz. 27. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 97/9/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB L 84 van 26.3.1997, blz. 22).

(6) PB L 158 van 23.6.1990, blz. 59.

(7) PB L 80 van 18.3.1998, blz. 27.

(8) PB L 228 van 11.8.1992, blz. 24.

(9) PB L 280 van 29.10.1994, blz. 83.

(10) PB L 166 van 11.6.1998, blz. 51. Richtlijn gewijzigd bij Richtlijn 1999/44/EG (PB L 171 van 7.7.1999, blz. 12).

(11) PB L 210 van 7.8.1985, blz. 29. Richtlijn gewijzigd bij Richtlijn 1999/34/EG (PB L 141 van 4.6.1999, blz. 20).

(12) PB L 171 van 7.7.1999, blz. 12.

(13) PB L 113 van 30.4.1992, blz. 13.

- 98/43/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juli 1998 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten op het gebied van reclame en sponsoring van tabaksproducten⁽¹⁾ of aan richtlijnen betreffende de bescherming van de volksgezondheid. Deze richtlijn vormt een aanvulling op de eisen ten aanzien van de informatieverstrekking zoals die zijn neergelegd in de bovengenoemde richtlijnen, en in het bijzonder in Richtlijn 97/7/EG.
- (12) Bepaalde activiteiten dienen van het toepassingsgebied van deze richtlijn te worden uitgesloten, aangezien het vrije verkeer van diensten op die gebieden in het licht van het Verdrag of van het bestaande afgeleide communautaire recht in het huidige stadium niet kan worden gegarandeerd. Deze uitsluiting doet geen afbreuk aan instrumenten die voor de goede werking van de interne markt nodig zijn. Belastingen, en met name de belasting over de toegevoegde waarde, die over een groot aantal van de in deze richtlijn bedoelde diensten worden geheven, dienen van het toepassingsgebied van deze richtlijn te worden uitgesloten.
- (13) Deze richtlijn is niet bedoeld om regels inzake fiscale verplichtingen op te stellen en staat de uitwerking van communautaire instrumenten betreffende fiscale aspecten van elektronische handel niet in de weg.
- (14) De bescherming van individuen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens is alleen geregeld bij Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens⁽²⁾ en bij Richtlijn 97/66/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 1997 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de telecommunicatiesector⁽³⁾, die volledig van toepassing zijn op diensten van de informatiemaatschappij. Die richtlijnen vormen reeds een communautair wettelijk kader op het gebied van persoonsgegevens, en het is daarom niet nodig die kwestie in deze richtlijn op te nemen om een soepele werking van de interne markt te garanderen, met name wat betreft het vrije verkeer van persoonsgegevens tussen lidstaten. Deze richtlijn moet worden uitgevoerd en toegepast met volledige inachtneming van de beginselen inzake de bescherming van persoonsgegevens, met name wat ongevraagde commerciële communicatie en de aansprakelijkheid van tussenpersonen betreft. Deze richtlijn kan het anonieme gebruik van open netwerken zoals Internet niet voorkomen.
- (15) De vertrouwelijkheid van berichten wordt gewaarborgd door artikel 5 van Richtlijn 97/66/EG. Op basis van die richtlijn moeten de lidstaten iedere vorm van onderschepping of bewaking van deze berichten door andere personen dan de verzender en de adressaat verbieden, tenzij dit wettelijk toegestaan is.
- (16) De uitsluiting van gokactiviteiten van het toepassingsgebied van deze richtlijn heeft alleen betrekking op kansspelen, loterijen en weddenschappen waarbij geldbedragen worden ingezet. Dit geldt niet voor promotionele wedstrijden of spelen die bedoeld zijn om de verkoop van goederen en diensten te stimuleren, en waarbij eventuele betalingen alleen dienen om de onder de aandacht gebrachte goederen en diensten te verwerven.
- (17) De definitie van diensten van de informatiemaatschappij in het Gemeenschapsrecht bestaat reeds in Richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 betreffende een informatievervalsprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften⁽⁴⁾ en Richtlijn 98/84/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 november 1998 betreffende de rechtsbescherming van diensten gebaseerd op of bestaande uit voorwaardelijke toegang⁽⁵⁾. Onder die definitie vallen alle diensten die normaal, tegen vergoeding, op afstand, via elektronische apparatuur voor de verwerking (met inbegrip van digitale compressie) en de opslag van gegevens, op individueel verzoek van een afnemer van diensten verricht worden. Diensten zoals bedoeld in de indicatieve lijst in bijlage V van Richtlijn 98/34/EG die geen verwerking en opslag van gegevens behelzen, vallen niet onder deze definitie.
- (18) Diensten van de informatiemaatschappij bestrijken een grote verscheidenheid aan economische activiteiten die on line plaatsvinden; die activiteiten kunnen in het bijzonder in de on-lineverkoop van goederen bestaan. Activiteiten zoals de levering van goederen als zodanig of de verstrekking van off-linediensten vallen niet onder de richtlijn. Diensten van de informatiemaatschappij blijven niet beperkt tot diensten waarvoor on line contracten gesloten worden, maar ook, voorzover zij een economische activiteit vormen, betrekking hebben op diensten waarvoor de afnemers niet betalen, zoals diensten die bestaan in het aanbieden van on-line-informatie of commerciële communicatie, of diensten die instrumenten verschaffen voor het opzoeken en ophalen van en het toegang krijgen tot gegevens. Onder diensten van de informatiemaatschappij worden ook verstaan diensten voor het doorgeven van informatie via een communicatienetwerk, voor het verschaffen van toegang tot een communicatienetwerk of het toegankelijk maken van informatie die verstrekt is door een afnemer van een dienst. Televisieomroepactiviteiten in de zin van Richtlijn 89/552/EEG en radio-omroepactiviteiten zijn geen diensten van de informatiemaatschappij omdat zij niet op individueel verzoek verricht worden. Diensten daarentegen die van punt tot punt worden doorgegeven, zoals video op verzoek of het verlenen van commerciële communicatie via elektronische post, zijn wel diensten van de informatiemaatschappij. Het gebruik van elektronische post of van gelijkwaardige individuele communicatie, bijvoorbeeld door natuurlijke personen voor doeleinden die buiten hun beroepsactiviteiten vallen, met inbegrip van het gebruik van deze communicatiemiddelen voor het afsluiten van contracten tussen deze personen,

(1) PB L 213 van 30.7.1998, blz. 9.

(2) PB L 281 van 23.11.1995, blz. 31.

(3) PB L 24 van 30.1.1998, blz. 1.

(4) PB L 204 van 21.7.1998, blz. 37. Richtlijn gewijzigd bij Richtlijn 98/48/EG (PB L 217 van 5.8.1998, blz. 18).

(5) PB L 320 van 28.11.1998, blz. 54.

is geen dienst van de informatiemaatschappij. De contractuele relatie tussen werknemer en werkgever is geen dienst van de informatiemaatschappij. Activiteiten die van nature niet op een afstand en met behulp van elektronische middelen kunnen worden verricht, zoals de wettelijke controle op de rekeningen van ondernemingen of een medisch consult waarbij een lichamelijk onderzoek van de patiënt vereist is, zijn geen diensten van de informatiemaatschappij.

(19) De plaats van vestiging van de dienstverlener moet worden vastgesteld overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie volgens welke het begrip „vestiging” de daadwerkelijke uitoefening van een economische activiteit voor onbepaalde tijd vanuit een duurzame vestiging impliceert. Aan die eis wordt ook voldaan als een bedrijf voor een bepaalde tijd wordt opgericht. De plaats van vestiging van een bedrijf dat via een Internetsite diensten aanbiedt, is niet de plaats waar zich de technologie ter ondersteuning van de site bevindt of waar de site toegankelijk is, maar de plaats waar de economische activiteit wordt uitgeoefend. Wanneer een dienstverlener verschillende vestigingsplaatsen heeft, is het belangrijk vast te stellen vanuit welke vestigingsplaats de betrokken dienst verleend wordt. Wanneer moeilijk kan worden vastgesteld vanuit welke van de vestigingsplaatsen een bepaalde dienst verleend wordt, moet de plaats waar de dienstverlener voor de betrokken dienst het centrum van zijn activiteiten heeft, als vestigingsplaats worden beschouwd.

(20) De definitie van „afnemer van de dienst” geldt voor alle soorten gebruik van diensten van de informatiemaatschappij, zowel door personen die op open netwerken zoals Internet informatie aanbieden, als door personen die voor particuliere of beroepsdoeleinden informatie zoeken op Internet.

(21) In verband met de reikwijdte van het gecoördineerde gebied wordt niet vooruitgelopen op toekomstige communautaire harmonisatie met betrekking tot diensten van de informatiemaatschappij noch op toekomstige nationale wetgeving die overeenkomstig het Gemeenschapsrecht wordt aangenomen. Het gecoördineerde gebied heeft alleen betrekking op vereisten voor on-lineactiviteiten zoals on-line-informatie, on-linereclame, on-linewinkelen en on-linecontracten, en niet op wettelijke vereisten van de lidstaten voor goederen, zoals veiligheidsnormen, etiketteringsvoorschriften of aansprakelijkheid van goederen, dan wel de vereisten van de lidstaten in verband met de levering of het vervoer van goederen, met inbegrip van distributie van geneesmiddelen. De uitoefening van het preferentiële recht door overheidsinstanties met betrekking tot bepaalde goederen, zoals kunstwerken, valt niet onder het gecoördineerde gebied.

(22) Met het oog op een doeltreffende bescherming van de algemene belangen moet de controle op de diensten van de informatiemaatschappij bij de bron van de activiteit gebeuren. Daarom is het nodig te waarborgen dat de bevoegde autoriteiten deze bescherming niet alleen voor

de burgers van hun eigen land bieden, maar voor alle burgers van de Gemeenschap. Ter verbetering van het wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten is het onontbeerlijk deze verantwoordelijkheid van de lidstaat vanwaar de diensten stammen duidelijk te omschrijven. Met het oog op een doeltreffende waarborging van het vrije dienstenverkeer en van de rechtszekerheid voor de dienstverleners en de afnemers van de diensten, moeten deze diensten bovendien in beginsel aan het rechtstelsel van de lidstaat waar de dienstverlener gevestigd is, worden onderworpen.

(23) Deze richtlijn heeft niet ten doel aanvullende regels op het gebied van het internationale privaatrecht voor wetsconflicten vast te stellen en laat de bevoegdheden van de rechterlijke instanties onverlet. Bepalingen van het aan de hand van het internationale privaatrecht aangewezen toepasselijke recht mogen niet leiden tot een beperking van de vrijheid om diensten van de informatiemaatschappij aan te bieden zoals die zijn omschreven in deze richtlijn.

(24) In de context van de onderhavige richtlijn, ondanks de regel dat diensten van de informatiemaatschappij aan de bron gecontroleerd worden, is het onder de in deze richtlijn gestelde voorwaarden gegrond dat de lidstaten maatregelen kunnen treffen die tot doel hebben het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij te beperken.

(25) Nationale rechtbanken, met inbegrip van burgerlijke rechtbanken, die privaatrechtelijke geschillen behandelen, kunnen onder de in deze richtlijn gestelde voorwaarden maatregelen nemen om af te wijken van de vrijheid om diensten van de informatiemaatschappij aan te bieden.

(26) De lidstaten mogen onder de in deze richtlijn gestelde voorwaarden hun nationale voorschriften op het strafrecht en de strafvervolgung toepassen om alle onderzoeks- of andere maatregelen te kunnen nemen die nodig zijn voor de opsporing en de vervolging van strafbare feiten, zonder dat de noodzaak bestaat dergelijke maatregelen aan de Commissie mede te delen.

(27) Met deze richtlijn, alsook met de toekomstige richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de verkoop op afstand van financiële diensten aan consumenten, wordt een bijdrage geleverd aan de totstandbrenging van een juridisch kader voor de onlinelevering van financiële diensten. Deze richtlijn laat toekomstige initiatieven op het gebied van de financiële diensten onverlet, in het bijzonder waar het gaat om de harmonisatie van de gedragsregels op dit gebied. Ook maatregelen op het gebied van de financiële dienstverlening, in het bijzonder maatregelen ter bescherming van beleggers, vallen onder de met deze richtlijn aan de lidstaten geboden mogelijkheid om in bepaalde omstandigheden de vrijheid om diensten van de informatiemaatschappij te leveren, te beperken teneinde de consumenten te beschermen.

- (28) De verplichting van de lidstaten om toegang tot een activiteit van dienstverlener op het gebied van de informatiemaatschappij niet aan een voorafgaande vergunning te onderwerpen, is niet van toepassing op de postdiensten bedoeld in Richtlijn 97/67/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 1997 betreffende gemeenschappelijke regels voor de ontwikkeling van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap en de verbetering van de kwaliteit van de dienst⁽¹⁾, die bestaan in de fysieke levering van geprinte elektronische post, en laat vrijwillige erkenningsstelsels onverlet, met name voor verleners van diensten voor de certificering van elektronische handtekeningen.
- (29) Commerciële communicatie is essentieel voor de financiering van de diensten van de informatiemaatschappij en de ontwikkeling van een breed assortiment van nieuwe gratis diensten. Commerciële communicatie, met inbegrip van kortingen, promotionele aanbiedingen en spelen, dient in het belang van de consument en met het oog op de eerlijkheid van de transacties aan een aantal voorschriften inzake transparantie te voldoen. Deze voorschriften laten Richtlijn 97/7/EG onverlet. Deze richtlijn doet geen afbreuk aan de bestaande richtlijnen over commerciële communicatie, met name Richtlijn 98/43/EG.
- (30) De toezending van ongevraagde commerciële communicatie via elektronische post kan voor consumenten en verleners van diensten van de informatiemaatschappij niet gewenst zijn en kan de soepele functionering van interactieve netwerken ontregelen. Het probleem van de instemming van ontvangers van sommige soorten van ongevraagde commerciële communicatie wordt niet behandeld in deze richtlijn, maar is reeds behandeld in Richtlijn 97/7/EG en Richtlijn 97/66/EG. In lidstaten die ongevraagde commerciële communicatie via elektronische post toestaan, moeten initiatieven van de bedrijfstak om goede filters aan te brengen, worden aangemoedigd en vergemakkelijkt. Ongevraagde commerciële communicatie moet in ieder geval duidelijk als zodanig kunnen worden geïdentificeerd om de doorzichtigheid te verbeteren en de functionering van dergelijke initiatieven van de bedrijfstak te vergemakkelijken. Ongevraagde commerciële communicatie via elektronische post mag geen extra communicatiekosten voor de ontvanger met zich brengen.
- (31) Lidstaten die het toezenden van ongevraagde commerciële communicatie via de elektronische post door op hun grondgebied gevestigde dienstverleners zonder voorafgaande toestemming van de afnemer toestaan, moeten ervoor zorgen dat de dienstverleners de „opt-out”-registers regelmatig raadplegen en respecteren waarin natuurlijke personen die dergelijke commerciële communicatie niet wensen te ontvangen, zich kunnen inschrijven.
- (32) Om de belemmeringen voor de ontwikkeling van grensoverschrijdende dienstverlening binnen de Gemeenschap die door beoefenaren van gereguleerde beroepen via Internet mochten worden aangeboden, weg te nemen, dient naleving van de beroepsregels ter bescherming van met name de consument of de volksgezondheid op communautair niveau te worden gewaarborgd. Gedragscodes op communautair niveau zijn het beste instrument voor de vaststelling van de beroepsethiek ten aanzien van commerciële communicatie. De opstelling of de eventuele aanpassing ervan moet worden aangemoedigd zonder afbreuk te doen aan de autonomie van de beroepsverenigingen en -organisaties.
- (33) Deze richtlijn vormt een aanvulling op het Gemeenschapsrecht en het nationale recht inzake gereguleerde beroepen die in dezen samenhangende toepasselijke regels kennen.
- (34) Iedere lidstaat moet zijn wetgeving aanpassen indien deze vereisten, met name vormvereisten, bevat die het langs elektronische weg sluiten van contracten in de weg staan. Onderzoek van aan te passen wetgeving dient systematisch te geschieden en moet betrekking hebben op alle etappes en handelingen die voor de totstandkoming van het contract nodig zijn, inbegrepen de archivering van het contract. Deze aanpassing moet ertoe leiden dat langs elektronische weg gesloten contracten uitwerking hebben. Het rechtsgevolg van elektronische handtekeningen wordt geregeld in Richtlijn 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 1999 betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen⁽²⁾. Het bericht van ontvangst van een dienstverlener kan bestaan in de on-line-levering van de betaalde dienst.
- (35) De richtlijn laat de mogelijkheid voor de lidstaten onverlet om voor contracten algemene of specifieke juridische eisen te handhaven of vast te stellen waaraan langs elektronische weg kan worden voldaan, met name eisen voor beveiligde elektronische handtekeningen.
- (36) De lidstaten mogen beperkingen handhaven op het gebruik van elektronische contracten als het gaat om contracten waarvoor volgens de wet de tussenkomst van een rechtbank, overheidsdiensten of beroepen die openbare macht uitoefenen, nodig is. Die mogelijkheid geldt ook voor contracten waarvoor de tussenkomst van een rechtbank, overheidsdiensten of beroepen die openbare taken uitoefenen, is vereist opdat zij effect sorteren ten aanzien van derden en voor contracten waarvoor certificering of attestering door een notaris vereist is.
- (37) De verplichting van de lidstaten om belemmeringen voor het gebruik van elektronische contracten weg te nemen, heeft alleen betrekking op belemmeringen die voortvloeien uit juridische eisen, en niet op praktische belemmeringen die voortvloeien uit het feit dat er in bepaalde gevallen geen elektronische middelen gebruikt kunnen worden.

(1) PB L 15 van 21.1.1998, blz. 14.

(2) PB L 13 van 19.1.2000, blz. 12.

- (38) De verplichting van de lidstaten om belemmeringen voor het gebruik van elektronische contracten weg te nemen, moet worden toegepast in overeenstemming met de in het Gemeenschapsrecht vastgelegde juridische eisen voor contracten.
- (39) De in deze richtlijn opgenomen uitzonderingen op de bepalingen voor contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post of vergelijkbare individuele communicatie gesloten zijn, voor wat betreft de te verstrekken informatie en het plaatsen van orders, mogen er niet toe leiden dat aanbieders van diensten van de informatiemaatschappij deze bepalingen omzeilen.
- (40) Het uiteenlopen van de bestaande of nieuwe wetgeving en rechtspraak in de lidstaten op het gebied van de privaatrechtelijke en strafrechtelijke aansprakelijkheid van als tussenpersoon optredende dienstverleners staat de goede werking van de interne markt in de weg, met name omdat daarmee de ontwikkeling van de grensoverschrijdende dienstverlening wordt belemmerd en zulks tot concurrentievervalsingen leidt. Om onwettige activiteiten te vermijden of deze te doen ophouden, zijn de dienstverleners in bepaalde gevallen verplicht op te treden. De bepalingen van deze richtlijn vormen het passende uitgangspunt voor de uitwerking van snelle, betrouwbare mechanismen om onwettige informatie te verwijderen en ontoegankelijk te maken. Dergelijke mechanismen dienen te worden uitgewerkt op basis van vrijwillige overeenkomsten tussen alle betrokken partijen en dienen door de lidstaten te worden aangemoedigd. Het is in het belang van alle partijen die diensten van de informatiemaatschappij leveren, om dergelijke mechanismen vast te stellen en toe te passen. De bepalingen van deze richtlijn over aansprakelijkheid staan de ontwikkeling en daadwerkelijke uitvoering door de betrokken partijen van de technische beschermings- en identificatiesystemen en van technische toezichtinstrumenten die de digitale technologie mogelijk heeft gemaakt, binnen de door de Richtlijnen 95/46/EG en 97/66/EG gestelde grenzen, niet in de weg.
- (41) De onderhavige richtlijn brengt een evenwicht tot stand tussen de verschillende betrokken belangen en legt beginselen vast waarop sectorale overeenkomsten en normen kunnen worden gebaseerd.
- (42) De in deze richtlijn vastgestelde vrijstellingen van de aansprakelijkheid gelden uitsluitend voor gevallen waarin de activiteit van de aanbieder van diensten van de informatiemaatschappij beperkt is tot het technische proces van werking en het verschaffen van toegang tot een communicatienetwerk waarop door derden verstrekte informatie wordt doorgegeven of tijdelijk wordt opgeslagen, met als enig doel de doorgifte efficiënter te maken. Die activiteit heeft een louter technisch, automatisch en passief karakter, hetgeen inhoudt dat de aanbieder van diensten van de informatiemaatschappij noch kennis noch controle heeft over de informatie die wordt doorgegeven of opgeslagen.
- (43) Een dienstverlener komt voor de vrijstellingen voor „mere conduit” en „caching” in aanmerking wanneer hij op geen enkele wijze betrokken is bij de doorgegeven informatie. Daarvoor is onder meer vereist dat hij de informatie die hij doorgeeft, niet wijzigt. Die eis heeft geen betrekking op technische handelingen die tijdens de doorgifte plaatsvinden aangezien de integriteit van de doorgegeven informatie daardoor niet wordt aangetast.
- (44) Een dienstverlener die met opzet met een van zijn afnemers van de dienst samenwerkt om onwettige handelingen te verrichten, gaat verder dan de activiteiten „mere conduit” of „caching” en kan zich derhalve niet beroepen op de voor die activiteiten vastgestelde vrijstelling van de aansprakelijkheid.
- (45) De beperking van de in de richtlijn vastgestelde aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden, doet geen afbreuk aan de mogelijkheid om verschillende soorten verbodsmaatregelen te treffen. Die maatregelen bestaan in het bijzonder in rechterlijke of administratieve uitspraken waarin de beëindiging of voorkoming van een inbreuk wordt bevolen, met inbegrip van de verwijdering of het ontoegankelijk maken van onwettige informatie.
- (46) Wil de verlener van een dienst van de informatiemaatschappij die uit de opslag van informatie bestaat, in aanmerking komen voor een beperkte aansprakelijkheid, dan moet hij, zodra hij daadwerkelijk kennis heeft van onwettige activiteiten of dergelijke activiteiten gewaarwordt, prompt handelen om de informatie te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken. De verwijdering of het ontoegankelijk maken dient te geschieden met inachtneming van het beginsel van de vrijheid van meningsuiting en van daarvoor vastgestelde procedures op nationaal niveau. Deze richtlijn mag geen afbreuk doen aan de mogelijkheid voor de lidstaten om specifieke eisen te stellen waaraan onverwijld dient te worden voldaan eer er informatie wordt verwijderd of ontoegankelijk wordt gemaakt.
- (47) De lidstaten mogen dienstverleners geen toezichtverplichtingen van algemene aard opleggen. Dit geldt niet voor toezichtverplichtingen in speciale gevallen en doet met name geen afbreuk aan maatregelen van nationale autoriteiten in overeenstemming met de nationale wetgeving.
- (48) Deze richtlijn mag geen afbreuk doen aan de mogelijkheid voor de lidstaten om van dienstverleners die door afnemers van hun dienst verstrekte informatie toegankelijk maken, te verlangen dat zij zich aan zorgvuldigheidsverplichtingen houden die redelijkerwijs van hen verwacht mogen worden en die bij nationale wet zijn vastgesteld, zulks om bepaalde soorten onwettige activiteiten op te sporen en te voorkomen.
- (49) De lidstaten en de Commissie moeten de opstelling van gedragscode aanmoedigen. Dit mag geen belemmering vormen voor het vrijwillige karakter van dergelijke codes en de mogelijkheid voor de betrokken partijen om zelf te beslissen of zij die codes onderschrijven.

- (50) Het is van belang dat de voorgestelde richtlijn betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij en de onderhavige richtlijn ongeveer gelijktijdig in werking treden, teneinde een duidelijk regelgevend kader betreffende de aansprakelijkheid van tussenpersonen voor inbreuken op het auteursrecht en naburige rechten op communautair niveau te scheppen.
- (51) Iedere lidstaat dient in voorkomend geval zijn wetgeving aan te passen indien deze het gebruik van mechanismen voor de buitengerechtelijke geschillenregeling langs elektronische weg in de weg staat. Deze aanpassing moet ertoe leiden dat een daadwerkelijke functionering van dergelijke mechanismen juridisch en in de praktijk mogelijk is, mede in grensoverschrijdende situaties.
- (52) Het daadwerkelijke gebruik van de vrijheden van de interne markt vereist dat de slachtoffers effectief toegang wordt gewaarborgd tot de geschillenregelingen. De schade die in het kader van de diensten van de informatiemaatschappij kan ontstaan, loopt snel op en bestrijkt een groot geografisch gebied. In de onderhavige richtlijn wordt met het oog op deze specifieke kenmerken en om ervoor te zorgen dat de nationale autoriteiten het wederzijdse vertrouwen dat zij elkaar moeten schenken, niet in gevaar brengen, aan de lidstaten gevraagd ervoor te zorgen dat passende gerechtelijke stappen mogelijk zijn. De lidstaten moeten onderzoeken of het nodig is door middel van geschikte elektronische middelen toegang tot gerechtelijke procedures te bieden.
- (53) Richtlijn 98/27/EG, die van toepassing is op de diensten van de informatiemaatschappij, voorziet in een mechanisme voor het doen staken van inbreuken, met het oog op de bescherming van collectieve consumentenbelangen. Dit mechanisme zal bijdragen aan het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij door voor een hoog niveau van consumentenbescherming te zorgen.
- (54) De door deze richtlijn voorgeschreven sancties doen geen afbreuk aan sancties of verhaalsmogelijkheden waarin het nationale recht voorziet. De lidstaten zijn niet verplicht strafrechtelijke sancties op te leggen voor een inbreuk op nationale bepalingen die op grond van deze richtlijn zijn aangenomen.
- (55) Deze richtlijn laat onverlet welk recht van toepassing is op contractuele verplichtingen uit consumentenovereenkomsten. Zij mag er derhalve niet toe leiden dat voor de consument de bescherming wegvalt van de dwingende bepalingen betreffende contractuele verplichtingen van het recht van de lidstaat waarin hij zijn gewone verblijfplaats heeft.
- (56) Wat de in de onderhavige richtlijn opgenomen afwijking inzake contractuele verplichtingen uit door consumenten gesloten contracten betreft, moeten deze verplichtingen aldus worden uitgelegd, dat zij informatie bevatten over de wezenlijke elementen van de contractinhoud, waaronder begrepen de rechten van de consument, die voor de beslissing om een overeenkomst aan te gaan doorslaggevend is.
- (57) Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie behoudt een lidstaat het recht om maatregelen te treffen tegen een dienstverlener die gevestigd is in een andere lidstaat maar die zijn activiteiten, of het merendeel daarvan, op het grondgebied van eerstgenoemde lidstaat richt, wanneer hij die vestigingsplaats heeft gekozen om de wetgeving te omzeilen die op hem van toepassing ware geweest indien hij op het grondgebied van eerstbedoelde lidstaat was gevestigd.
- (58) Deze richtlijn is niet van toepassing op diensten van dienstverleners die in een derde land zijn gevestigd. Gezien de mondiale dimensie van de elektronische handel, is het evenwel nodig ervoor te zorgen dat het communautaire kader coherent is met het internationale kader. Deze richtlijn laat de uitkomsten van de binnen de internationale organisaties (onder andere WTO, OESO, Uncitral) gevoerde discussies over de juridische aspecten onverlet.
- (59) Ondanks het wereldwijde karakter van de elektronische communicatie, is het noodzakelijk dat nationale regelgevende maatregelen op EU-niveau worden gecoördineerd om een versplintering van de interne markt te voorkomen en om te komen tot een passend Europees regelgevend kader. Een dergelijke coördinatie draagt ook bij tot een gemeenschappelijke en sterke onderhandelingspositie in internationale fora.
- (60) Voor de ongehinderde ontwikkeling van de elektronische handel moet het desbetreffende juridische kader duidelijk, eenvoudig en voorzienbaar zijn en moet het verenigbaar zijn met de regels die op internationaal niveau van kracht zijn, zodat het concurrentievermogen van de Europese industrie niet te lijden heeft en het ondernemen van innoverende acties in deze sector niet belemmerd wordt.
- (61) De elektronische handel kan in een mondiale context alleen dan efficiënt functioneren indien overleg plaatsvindt tussen de Europese Unie en de grote ruimten buiten Europa om de respectieve wetgevingen en procedures op elkaar af te stemmen.
- (62) Samenwerking met derde landen op het gebied van de elektronische handel moet worden geïntensiveerd, met name met de kandidaat-lidstaten, de ontwikkelingslanden en de belangrijkste handelspartners van de Europese Unie.

(63) Goedkeuring van deze richtlijn kan de lidstaten niet beletten rekening te houden met de onderscheiden sociale, maatschappelijke en culturele implicaties van de opkomst van de informatiemaatschappij. Daarmee mag met name geen afbreuk worden gedaan aan maatregelen die de lidstaten overeenkomstig het communautaire recht mochten nemen om — rekening houdend met hun taalverscheidenheid, de nationale en regionale eigenheid en hun culturele erfgoed — sociale, culturele en democratische doelstellingen te verwezenlijken en om publieke toegang te waarborgen en te handhaven tot een zo breed mogelijk scala van diensten van de informatiemaatschappij. Bij de ontwikkeling van de informatiemaatschappij dient steeds te worden gewaarborgd dat de Europese burgers toegang krijgen tot het in een digitale omgeving geboden Europese culturele erfgoed.

(64) De elektronische communicatie biedt de lidstaten een buitengewone kans voor openbardienstverlening in de sectoren cultuur, onderwijs en talen.

(65) De Raad heeft er in zijn resolutie van 19 januari 1999 over de consument en de informatiemaatschappij⁽¹⁾ op gewezen dat in het kader van de informatiemaatschappij de consumentenbescherming bijzondere aandacht verdient. De Commissie zal bestuderen in hoeverre de bestaande regels betreffende de consumentenbescherming in het licht van de informatiemaatschappij de consument adequaat beschermen en de mogelijke leemten in deze wetgeving en de aspecten waarvoor aanvullende maatregelen nodig blijken te zijn, aangeven. De Commissie zal in voorkomend geval aanvullende specifieke voorstellen moeten doen om de aldus door haar vastgestelde leemten weg te nemen,

HEBBEN DE VOLGENDE RICHTLIJN AANGENOMEN:

HOOFDSTUK I

ALGEMENE BEPALINGEN

Artikel 1

Doel en toepassingsgebied

1. Deze richtlijn heeft tot doel bij te dragen aan de goede werking van de interne markt door het vrije verkeer van de diensten van de informatiemaatschappij tussen lidstaten te waarborgen.

2. Voorzover voor de verwezenlijking van de in lid 1 genoemde doelstelling nodig, worden met deze richtlijn bepaalde nationale bepalingen nader tot elkaar gebracht die van toepassing zijn op de diensten van de informatiemaatschappij en betrekking hebben op de interne markt, de vestiging van de

dienstverleners, de commerciële communicatie, langs elektronische weg gesloten contracten, de aansprakelijkheid van tussenpersonen, gedragscodes, de buitengerechtelijke geschillenregeling, rechtsgedingen en de samenwerking tussen lidstaten.

3. Deze richtlijn vormt een aanvulling op het communautaire recht dat van toepassing is op de diensten van de informatiemaatschappij en doet niet af aan het in de communautaire besluiten en nationale wetgeving ter uitvoering daarvan vastgelegde niveau van bescherming, inzonderheid van de volksgezondheid en de consumentenbelangen, voorzover de vrijheid om diensten van de informatiemaatschappij te verlenen daardoor niet beperkt wordt.

4. Deze richtlijn bevat geen aanvullende regels op het gebied van het internationale privaatrecht en laat de bevoegdheid van de rechterlijke instanties onverlet.

5. Deze richtlijn is niet van toepassing op:

- a) belastingen;
- b) kwesties in verband met diensten van de informatiemaatschappij die onder Richtlijn 95/46/EG en Richtlijn 97/66/EG vallen;
- c) kwesties in verband met overeenkomsten of praktijken die onder de mededingingswetgeving vallen;
- d) de volgende activiteiten van diensten van de informatiemaatschappij:
 - de activiteiten van notarissen of vergelijkbare beroepen, voorzover die een direct specifiek verband met de uitoefening van de publieke taken inhouden,
 - de vertegenwoordiging van een cliënt en de verdediging van zijn belangen voor het gerecht,
 - gokactiviteiten waarbij een geldbedrag wordt ingezet, zoals loterijen en weddenschappen.

6. Deze richtlijn doet geen afbreuk aan maatregelen die op communautair of nationaal niveau met inachtneming van het Gemeenschapsrecht genomen zijn ter bevordering van de cultuur- en taalverscheidenheid en ter bescherming van het pluralisme.

Artikel 2

Definities

Voor de doeleinden van deze richtlijn wordt verstaan onder:

- a) „diensten van de informatiemaatschappij”: diensten zoals omschreven in artikel 1, lid 2, van Richtlijn 98/34/EG, zoals gewijzigd bij Richtlijn 98/48/EG;

⁽¹⁾ PB C 23 van 28.1.1999, blz. 1.

- b) „dienstverlener”: iedere natuurlijke of rechtspersoon die een dienst van de informatiemaatschappij levert;
- c) „gevestigde dienstverlener”: een dienstverlener die vanuit een duurzame vestiging voor onbepaalde tijd daadwerkelijk een economische activiteit uitoefent. De aanwezigheid en het gebruik van technische middelen en technologieën die nodig zijn voor het leveren van de dienst, vormen als zodanig geen vestiging van de dienstverlener;
- d) „afnemer van de dienst”: iedere natuurlijke of rechtspersoon die, al dan niet voor beroepsdoeleinden, gebruikmaakt van een dienst van de informatiemaatschappij, in het bijzonder om informatie te verkrijgen of toegankelijk te maken;
- e) „consument”: iedere natuurlijke persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels- of beroepsactiviteiten vallen;
- f) „commerciële communicatie”: elke vorm van communicatie bestemd voor het direct of indirect promoten van de goederen, diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon, die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent. Het navolgende vormt op zich geen commerciële communicatie:
- informatie die rechtstreeks toegang geeft tot de activiteit van een onderneming, organisatie of persoon, in het bijzonder een domeinnaam of een elektronisch postadres;
 - mededelingen over de goederen of diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon, die onafhankelijk van deze en in het bijzonder zonder financiële tegenprestatie zijn samengesteld;
- g) „gereguleerd beroep”: elk beroep in de zin van hetzij artikel 1, onder d), van Richtlijn 89/48/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende een algemeen stelsel van erkenning van hogeronderwijsdiploma's waarmee beroepsopleidingen van ten minste drie jaar worden afgesloten⁽¹⁾, hetzij artikel 1, onder f), van Richtlijn 92/51/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende een tweede algemeen stelsel van erkenning van beroepsopleidingen, ter aanvulling van Richtlijn 89/48/EEG⁽²⁾;
- h) „gecoördineerd gebied”: de in de nationale rechtsstelsels vastgelegde vereisten voor dienstverleners van de informatiemaatschappij en diensten van de informatiemaatschappij, ongeacht of die vereisten van algemene aard zijn dan wel specifiek daarop zijn toegesneden:
- i) Het gecoördineerde gebied omvat vereisten waaraan de dienstverlener moet voldoen met betrekking tot:
 - het starten van een activiteit van een dienst van de informatiemaatschappij, zoals vereisten inzake kwalificatie, vergunning en aanmelding,
 - het uitoefenen van een activiteit van een dienst van de informatiemaatschappij, zoals vereisten inzake gedrag van de dienstverlener, vereisten inzake kwaliteit en inhoud van de dienst inclusief inzake reclame en contracten, of vereisten inzake aansprakelijkheid van de dienstverlener.
 - ii) Het gecoördineerde gebied omvat niet vereisten met betrekking tot:
 - goederen als zodanig,
 - de levering van goederen,
 - diensten die niet langs elektronische weg verleend worden.

Artikel 3

Interne markt

1. Iedere lidstaat zorgt ervoor dat de diensten van de informatiemaatschappij die worden verleend door een op zijn grondgebied gevestigde dienstverlener voldoen aan de in die lidstaat geldende nationale bepalingen die binnen het gecoördineerde gebied vallen.

2. De lidstaten mogen het vrije verkeer van diensten van de informatiemaatschappij die vanuit een andere lidstaat worden geleverd, niet beperken om redenen die vallen binnen het gecoördineerde gebied.

3. De leden 1 en 2 zijn niet van toepassing op de in de bijlage genoemde gebieden.

4. De lidstaten kunnen maatregelen nemen om voor een bepaalde dienst van de informatiemaatschappij van lid 2 af te wijken, mits aan de volgende voorwaarden is voldaan:

a) De maatregelen moeten:

- i) noodzakelijk zijn voor een van de volgende doelstellingen:
 - de openbare orde, in het bijzonder de preventie van, het onderzoek naar, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten, waaronder de bescherming van minderjarigen en de bestrijding van het aanzetten tot haat wegens ras, geslacht, godsdienst of nationaliteit en van schendingen van de menselijke waardigheid ten aanzien van individuen,
 - de bescherming van de volksgezondheid,

⁽¹⁾ PB L 19 van 24.1.1989, blz. 16.

⁽²⁾ PB L 209 van 24.7.1992, blz. 25. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 97/38/EG van de Commissie (PB L 184 van 12.7.1997, blz. 31).

- de openbare veiligheid, met inbegrip van het waarborgen van de nationale veiligheid en defensie,
 - de bescherming van consumenten, met inbegrip van beleggers;
- ii) worden genomen ten aanzien van een bepaalde dienst van de informatiemaatschappij waardoor afbreuk wordt gedaan aan de onder i) genoemde doelstellingen of een ernstig gevaar daarvoor ontstaat;
- iii) evenredig zijn aan die doelstellingen.
- b) De lidstaat moet, alvorens de betrokken maatregelen te nemen en onverminderd eventuele rechtszaken, met inbegrip van het vooronderzoek en in het kader van een strafrechtelijk onderzoek verrichte handelingen:
- de in lid 1 bedoelde lidstaat verzoeken maatregelen te nemen, maar deze is daar niet of onvoldoende op ingegaan;
 - de Commissie en de in lid 1 bedoelde lidstaat in kennis stellen van zijn voornemen om de betrokken maatregelen te nemen.

5. In urgente gevallen kunnen de lidstaten afwijken van de in lid 4, onder b), genoemde voorwaarden. In dat geval moeten de Commissie en de in lid 1 bedoelde lidstaat onverwijld in kennis gesteld worden van de maatregelen en van de redenen van de urgentie.

6. Onverminderd de mogelijkheid voor de lidstaat om de uitvoering van de betrokken maatregelen voort te zetten, gaat de Commissie zo spoedig mogelijk na of de haar ter kennis gebrachte maatregelen verenigbaar zijn met het Gemeenschapsrecht. Concludeert zij dat de maatregelen niet verenigbaar zijn, dan verzoekt zij de lidstaat in kwestie om van beoogde maatregelen af te zien of om de uitvoering onmiddellijk te staken.

HOOFDSTUK II

BEGINSELEN

Afdeling 1: Vestiging en informatieregeling

Artikel 4

Vrijheid van vestiging

1. De lidstaten zorgen ervoor dat het starten en het uitoefenen van een activiteit van dienstverlener op het gebied van de informatiemaatschappij niet afhankelijk worden gesteld van een voorafgaande vergunning of enig ander vereiste met gelijke werking.

2. Lid 1 laat vergunningsstelsels onverlet die niet specifiek en uitsluitend betrekking hebben op de diensten van de informatiemaatschappij, of die vallen onder Richtlijn 97/13/EG van het Europees Parlement en de Raad van 10 april 1997 betreffende een gemeenschappelijk kader voor algemene machtigingen en individuele vergunningen op het gebied van telecommunicatiediensten ⁽¹⁾.

Artikel 5

Algemene informatieplicht

1. In aanvulling op de overige informatievoorschriften van het Gemeenschapsrecht zorgen de lidstaten ervoor dat de dienstverlener ten minste de volgende informatie gemakkelijk, rechtstreeks en permanent toegankelijk maakt voor de afnemers van de dienst en voor de bevoegde autoriteiten:

- a) de naam van de dienstverlener;
- b) het geografische adres waar de dienstverlener gevestigd is;
- c) nadere gegevens die een snel contact en een rechtstreekse en effectieve communicatie met de dienstverlener mogelijk maken, met inbegrip van diens elektronischepostadres;
- d) wanneer een dienstverlener in een handelsregister of een vergelijkbaar openbaar register is ingeschreven, het handelsregister waar hij is ingeschreven en zijn inschrijvingsnummer, of een vergelijkbaar middel ter identificatie in dat register;
- e) wanneer een activiteit aan een vergunningsstelsel is onderworpen, de gegevens over de bevoegde toezichthoudende autoriteit;
- f) wat gereguleerde beroepen betreft:
 - de beroepsvereniging of -organisatie waarbij de dienstverlener is ingeschreven,
 - de beroepstitel en de lidstaat waar die is toegekend,
 - een verwijzing naar de beroepsregels die in de lidstaat van vestiging van toepassing zijn en de wijze van toegang ertoe;
- g) wanneer de dienstverlener een aan de BTW onderworpen activiteit uitoefent, het identificatienummer zoals bedoeld in artikel 22, lid 1, van Zesde Richtlijn 77/388/EEG van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der lidstaten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag ⁽²⁾.

⁽¹⁾ PB L 117 van 7.5.1997, blz. 15.

⁽²⁾ PB L 145 van 13.6.1977, blz. 1. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 1999/85/EG (PB L 277 van 28.10.1999, blz. 34).

2. In aanvulling op de overige informatievoorschriften van het Gemeenschapsrecht zorgen de lidstaten er ten minste voor dat, indien de diensten van de informatiemaatschappij naar prijzen verwijzen, deze duidelijk en ondubbelzinnig worden aangegeven en meer in het bijzonder vermelden of belasting en leveringskosten inbegrepen zijn.

Afdeling 2: Commerciële communicatie

Artikel 6

Informatieplicht

In aanvulling op de overige informatievoorschriften van het Gemeenschapsrecht zorgen de lidstaten ervoor dat commerciële communicaties die deel uitmaken van een dienst van de informatiemaatschappij of een dergelijke dienst vormen, ten minste aan de volgende voorwaarden voldoen:

- a) de commerciële communicatie moet duidelijk als zodanig herkenbaar zijn;
- b) de natuurlijke of rechtspersoon voor wiens rekening de commerciële communicatie geschiedt, moet duidelijk te identificeren zijn;
- c) zijn verkoopbevorderende aanbiedingen, zoals kortingen, premies en geschenken, in de lidstaat waar de dienstverlener gevestigd is, toegestaan, dan moeten deze duidelijk als zodanig herkenbaar zijn en moeten de voorwaarden om van deze aanbiedingen gebruik te kunnen maken, gemakkelijk te vervullen zijn en duidelijk en ondubbelzinnig worden aangeduid;
- d) zijn verkoopbevorderende wedstrijden en spelen in de lidstaat waar de dienstverlener gevestigd is, toegestaan, dan moeten deze duidelijk als zodanig herkenbaar zijn en moeten de deelnemingsvoorwaarden gemakkelijk te vervullen zijn en duidelijk en ondubbelzinnig worden aangeduid.

Artikel 7

Ongevraagde commerciële communicatie

1. In aanvulling op de overige voorschriften van het Gemeenschapsrecht zorgen de lidstaten die ongevraagde commerciële communicatie via elektronische post toestaan, ervoor, dat een dergelijke commerciële communicatie van een op hun grondgebied gevestigde dienstverlener meteen bij de ontvangst ervan door de afnemer duidelijk en ondubbelzinnig als zodanig herkenbaar is.

2. Onverminderd Richtlijn 97/7/EG en Richtlijn 97/66/EG nemen de lidstaten maatregelen om ervoor te zorgen dat dienstverleners die via elektronische post ongevraagde commerciële communicatie doorgeven, de „opt-out”-registers regelmatig raadplegen en ook respecteren waarin natuurlijke personen die dergelijke commerciële communicatie niet wensen te ontvangen, zich kunnen inschrijven.

Artikel 8

Gereguleerde beroepen

1. De lidstaten zorgen ervoor dat het gebruik van commerciële communicatie die deel uitmaakt van een door een lid van een gereguleerd beroep verleende dienst van de informatiemaatschappij, of die op zichzelf een dergelijke dienst uitmaakt, wordt toegestaan, mits de beroepsregels, met name ten aanzien van de onafhankelijkheid, de beroepseer en het beroepsgeheim, alsmede de eerlijkheid ten opzichte van cliënten en confraters in acht worden genomen.

2. Onverminderd de autonomie van de beroepsverenigingen en -organisaties stimuleren de lidstaten en de Commissie deze verenigingen en organisaties om gedragscodes op communautair niveau op te stellen, waarin wordt vastgelegd welke informatie in overeenstemming met lid 1 voor commerciële communicatie mag worden verstrekt.

3. Bij de opstelling van voorstellen voor communautaire initiatieven die nodig kunnen blijken te zijn voor de goede werking van de interne markt met betrekking tot de in lid 2 bedoelde informatie, houdt de Commissie naar behoren rekening met de op Gemeenschapsniveau toepasselijke gedragscodes en werkt zij nauw samen met de betrokken beroepsverenigingen en -organisaties.

4. Deze richtlijn is van toepassing naast de communautaire richtlijnen betreffende de toegang tot en de uitoefening van activiteiten van de gereguleerde beroepen.

Afdeling 3: Contracten langs elektronische weg

Artikel 9

Behandeling van contracten

1. De lidstaten zorgen ervoor dat hun rechtsstelsel het sluiten van contracten langs elektronische weg mogelijk maakt. Zij vergewissen zich er met name van dat de regels met betrekking tot de totstandkoming van contracten geen belemmering vormen voor het gebruik van langs elektronische weg gesloten contracten, noch ertoe leiden dat dergelijke contracten, omdat zij langs elektronische weg tot stand zijn gekomen, zonder rechtsgevolg blijven en niet rechtsgeldig zijn.

2. De lidstaten kunnen bepalen dat lid 1 niet van toepassing is op alle of bepaalde contracten in een van de volgende categorieën:

- a) contracten die rechten doen ontstaan of overdragen ten aanzien van onroerende zaken, met uitzondering van huurrechten;

- b) contracten waarvoor de wet de tussenkomst voorschrijft van de rechtbank, de autoriteit of de beroepsgroep die een publieke taak uitoefent;
- c) contracten voor persoonlijke en zakelijke zekerheden welke gesteld worden door personen die handelen voor doeleinden buiten hun handels- of beroepsactiviteit;
- d) contracten die onder het familierecht of het erfrecht vallen.

3. De lidstaten stellen de Commissie in kennis van de in lid 2 bedoelde categorieën waarvoor zij lid 1 niet toepassen. De lidstaten leggen de Commissie om de vijf jaar een verslag voor over de toepassing van lid 2, onder vermelding van de redenen waarom zij handhaving van de in lid 2, onder b), bedoelde categorieën, waarop zij lid 1 niet toepassen, nodig achten.

Artikel 10

Informatieplicht

1. In aanvulling op de overige informatievoorschriften van het Gemeenschapsrecht zorgen de lidstaten ervoor dat de dienstverlener, behalve andersluidend beding tussen partijen die niet als consument handelen, op duidelijke, begrijpelijke en ondubbelzinnige wijze ten minste de volgende informatie verstrekt voordat de afnemer van de dienst zijn order plaatst:

- a) de verschillende technische stappen om tot de sluiting van het contract te komen;
- b) uitsluitel omtrent de vraag of het afgesloten contract door de dienstverlener zal worden gearhiveerd en of het toegankelijk zal zijn;
- c) de technische middelen waarmee invoerfouten opgespoord en gecorrigeerd kunnen worden voordat de order geplaatst wordt;
- d) de talen waarin het contract gesloten kan worden.

2. De lidstaten zorgen ervoor dat de dienstverlener, behalve andersluidend beding tussen partijen die niet als consument handelen, aangeeft welke gedragscodes hij onderschreven heeft en informatie geeft over de manier waarop die codes langs elektronische weg geraadpleegd kunnen worden.

3. De voorwaarden van het contract en de algemene voorwaarden van het contract moeten de afnemer op een zodanige wijze ter beschikking worden gesteld dat hij deze kan opslaan en weergeven.

4. De leden 1 en 2 zijn niet van toepassing op contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post of vergelijkbare individuele communicatie worden gesloten.

Artikel 11

Plaatsing van de order

1. De lidstaten zorgen ervoor dat, behalve andersluidend beding tussen partijen die niet als consument handelen, de volgende beginselen in acht worden genomen wanneer een afnemer van een dienst met behulp van technologische middelen zijn order plaatst:

- de dienstverlener bevestigt zo spoedig mogelijk langs elektronische weg de ontvangst van de order van de afnemer;
- de order en het ontvangstbewijs worden geacht te zijn ontvangen, wanneer deze toegankelijk zijn voor de partijen tot wie zij zijn gericht.

2. De lidstaten zorgen ervoor dat de dienstverlener, behalve andersluidend beding tussen partijen die niet als consument handelen, de afnemer passende, doeltreffende en toegankelijke middelen ter beschikking stelt waarmee hij invoerfouten kan opsporen en corrigeren, voordat hij zijn order plaatst.

3. Lid 1, eerste streepje, en lid 2 zijn niet van toepassing op contracten die uitsluitend via uitwisseling van elektronische post of vergelijkbare individuele communicatie worden gesloten.

Afdeling 4: Aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden

Artikel 12

„Mere conduit” (doorgeefluik)

1. De lidstaten zorgen ervoor dat, wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in het doorgeven in een communicatienetwerk van door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, of in het verschaffen van toegang tot een communicatienetwerk, de dienstverlener niet aansprakelijk is voor de doorgegeven informatie, op voorwaarde dat:

- a) het initiatief tot de doorgifte niet bij de dienstverlener ligt;
- b) de ontvanger van de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd, en
- c) de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd of gewijzigd.

2. Het doorgeven van informatie en het verschaffen van toegang in de zin van lid 1 omvatten de automatische, tussentijdse en tijdelijke opslag van de doorgegeven informatie, voorzover deze opslag uitsluitend dient om de doorgifte in het communicatienetwerk te bewerkstelligen en niet langer duurt dan redelijkerwijs voor het doorgeven nodig is.

3. Dit artikel doet geen afbreuk aan de mogelijkheid voor een rechtbank of een administratieve autoriteit om in overeenstemming met het rechtsstelsel van de lidstaat te eisen dat de dienstverlener een inbreuk beëindigt of voorkomt.

Artikel 13

„Caching” (wijze van opslag)

1. De lidstaten zorgen ervoor dat, wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in het doorgeven in een communicatienetwerk van door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, de dienstverlener niet aansprakelijk is voor de automatische, tussentijdse en tijdelijke opslag van die informatie, wanneer deze opslag enkel geschiedt om latere doorgifte van die informatie aan andere afnemers van de dienst en op hun verzoek doeltreffender te maken, op voorwaarde dat:

- a) de dienstverlener de informatie niet wijzigt;
- b) de dienstverlener de toegangsvoorwaarden voor de informatie in acht neemt;
- c) de dienstverlener de alom erkende en in de bedrijfstak gangbare regels betreffende de bewerking van de informatie naleeft;
- d) de dienstverlener niets wijzigt aan het alom erkende en in de bedrijfstak gangbare rechtmatige gebruik van technologie voor het verkrijgen van gegevens over het gebruik van de informatie, en
- e) de dienstverlener prompt handelt om de door hem opgeslagen informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken, zodra hij er daadwerkelijk kennis van heeft dat de informatie verwijderd werd van de plaats waar zij zich oorspronkelijk in het net bevond, of dat de toegang ertoe onmogelijk werd gemaakt, of zodra een rechtbank of een administratieve autoriteit heeft bevolen de informatie te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken.

2. Dit artikel doet geen afbreuk aan de mogelijkheid voor een rechtbank of een administratieve autoriteit om in overeenstemming met het rechtsstelsel van de lidstaat te eisen dat de dienstverlener een inbreuk beëindigt of voorkomt.

Artikel 14

„Hosting” („host”-diensten)

1. De lidstaten zorgen ervoor dat, wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in de opslag van de door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, de dienstverlener niet aansprakelijk is voor de op verzoek van de afnemer van de dienst opgeslagen informatie, op voorwaarde dat:

- a) de dienstverlener niet daadwerkelijk kennis heeft van de onwettige activiteit of informatie en, wanneer het een schadevergoedingsvordering betreft, geen kennis heeft van feiten of omstandigheden waaruit het onwettige karakter van de activiteiten of informatie duidelijk blijkt, of

- b) de dienstverlener, zodra hij van het bovenbedoelde daadwerkelijk kennis heeft of besef krijgt, prompt handelt om de informatie te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken.

2. Lid 1 is niet van toepassing wanneer de afnemer van de dienst op gezag of onder toezicht van de dienstverlener handelt.

3. Dit artikel doet geen afbreuk aan de mogelijkheid voor een rechtbank of een administratieve autoriteit om in overeenstemming met het rechtsstelsel van de lidstaat te eisen dat de dienstverlener een inbreuk beëindigt of voorkomt. Het doet evenmin afbreuk aan de mogelijkheid voor lidstaten om procedures vast te stellen om informatie te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken.

Artikel 15

Geen algemene toezichtverplichting

1. Met betrekking tot de levering van de in de artikelen 12, 13 en 14 bedoelde diensten leggen de lidstaten de dienstverleners geen algemene verplichting op om toe te zien op de informatie die zij doorgeven of opslaan, noch om actief te zoeken naar feiten of omstandigheden die op onwettige activiteiten duiden.

2. De lidstaten kunnen voorschrijven dat dienstverleners de bevoegde autoriteiten onverwijld in kennis dienen te stellen van vermeende onwettige activiteiten of informatie door afnemers van hun dienst, alsook dat zij de bevoegde autoriteiten op hun verzoek informatie dienen te verstrekken waarmee de afnemers van hun dienst met wie zij opslagovereenkomsten hebben gesloten, kunnen worden geïdentificeerd.

HOOFDSTUK III

TENUITVOERLEGGING

Artikel 16

Gedragscodes

1. De lidstaten en de Commissie stimuleren:

- a) de opstelling van gedragscodes op communautair niveau door bedrijfsorganisaties, beroepsverenigingen of –organisaties en consumentenverenigingen die bijdragen aan de goede toepassing van de artikelen 5 tot en met 15;
- b) de indiening, op vrijwillige basis, bij de Commissie van ontwerpgedragscodes op nationaal of op communautair niveau;
- c) de toegankelijkheid van de gedragscodes langs elektronische weg in de talen van de Gemeenschap;

- d) de handels- of beroepsverenigingen of –organisaties en de consumentenverenigingen om de lidstaten en de Commissie in kennis te stellen van evaluaties van de toepassing van hun gedragscodes en de weerslag ervan op de praktijken, gebruiken en gewoonten betreffende de elektronische handel;
- e) de opstelling van gedragscodes ter bescherming van minderjarigen en de menselijke waardigheid.

2. De lidstaten en de Commissie moedigen het aan dat verenigingen die consumenten vertegenwoordigen betrokken worden bij het opstellen en ten uitvoer leggen van in lid 1, onder a), bedoelde gedragscodes, indien deze van invloed zijn op hun belangen. Verenigingen voor slechtzienden en visueel gehandicapten moeten geraadpleegd worden indien dat nodig is om met hun specifieke behoeften rekening te houden.

Artikel 17

Buitengerechtelijke geschillenregeling

1. De lidstaten zorgen ervoor dat bij geschillen tussen verleners en afnemers van diensten van de informatiemaatschappij hun wetgeving geen belemmering vormt voor de in het nationale recht openstaande mogelijkheden van buitengerechtelijke geschillenregeling, met inbegrip van daartoe geëigende elektronische middelen.
2. De lidstaten moedigen organen voor buitengerechtelijke geschillenregeling, met name die voor consumentengeschillen, aan ervoor te zorgen dat voor de partijen passende procedurele garanties voorhanden zijn.
3. De lidstaten moedigen de organen voor de buitengerechtelijke geschillenregeling aan, de Commissie in kennis te stellen van belangrijke beslissingen die zij ten aanzien van de diensten van de informatiemaatschappij nemen en van alle andere informatie over de praktijk, het gebruik en de gewoonten betreffende de elektronische handel.

Artikel 18

Beroep op rechterlijke instanties

1. De lidstaten zorgen ervoor dat hun nationale wetgeving op het gebied van diensten van de informatiemaatschappij voorziet in rechtsgedingen waarbij snel maatregelen kunnen worden getroffen — met inbegrip van voorlopige maatregelen — om de vermeende inbreuk te doen eindigen en om te verhinderen dat de betrokken belangen verder worden geschaad.

2. In de bijlage van Richtlijn 98/27/EG wordt het volgende toegevoegd:

„11. Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in

de interne markt („Richtlijn elektronische handel”) (PB L 178 van 17.7.2000, p. 1)”.

Artikel 19

Samenwerking

1. De lidstaten moeten met het oog op de doeltreffende uitvoering van deze richtlijn over passende controle- en onderzoeksmiddelen beschikken en zorgen ervoor dat de dienstverleners hun de vereiste informatie verschaffen.

2. De lidstaten werken samen met de andere lidstaten en wijzen daartoe één of meer contactpunten aan, waarvan zij nadere gegevens aan de andere lidstaten en aan de Commissie mededelen.

3. De lidstaten verstrekken zo spoedig mogelijk volgens het nationale recht de door een andere lidstaat of door de Commissie gevraagde bijstand en gegevens, waarvoor eveneens geëigende elektronische middelen kunnen worden gebruikt.

4. De lidstaten richten, ten minste langs elektronische weg toegankelijke, contactpunten in, tot welke de afnemers van de dienst en de dienstverleners zich kunnen richten om:

- a) algemene informatie over hun contractuele rechten en plichten te verkrijgen, alsmede over de klachtenprocedures en rechtsmiddelen in geval van een geschil, met inbegrip van de praktische aspecten van de toepassing van die mogelijkheden;
- b) nadere gegevens te verkrijgen van de autoriteiten, organisaties of verenigingen waar zij nadere informatie of praktische bijstand kunnen krijgen.

5. De lidstaten moedigen aan dat de Commissie in kennis wordt gesteld van de belangrijke administratieve en gerechtelijke beslissingen die op hun grondgebied worden genomen bij geschillen in verband met diensten van de informatiemaatschappij en over de praktijken, gebruiken of gewoonten betreffende de elektronische handel. De Commissie stelt de overige lidstaten van die beslissingen in kennis.

Artikel 20

Sancties

De lidstaten stellen de sanctieregeling vast die van toepassing is op schendingen van de in toepassing van deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen en treffen alle maatregelen die nodig zijn om voor de tenuitvoerlegging van de sancties zorg te dragen. De sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn.

HOOFDSTUK IV

Artikel 22

SLOTBEPALINGEN

Omzetting

Artikel 21

Heronderzoek

1. Uiterlijk op 17 juli 2003, en vervolgens om de twee jaar, legt de Commissie het Europees Parlement, de Raad en het Economisch en Sociaal Comité een verslag voor over de toepassing van deze richtlijn, dat zo nodig vergezeld gaat van voorstellen tot aanpassing aan de wettelijke, technische en economische ontwikkelingen op het gebied van de diensten van de informatiemaatschappij, in het bijzonder met betrekking tot misdaadpreventie, de bescherming van minderjarigen, de consumentenbescherming en het goed functioneren van de interne markt.

2. Wanneer wordt nagegaan of de richtlijn aangepast moet worden, moet in dat verslag met name worden onderzocht of er voorstellen moeten worden gedaan ten aanzien van de aansprakelijkheid van aanbieders van superkoppelingen en zoekinstrumenten, de procedures voor kennisgeving en verwijdering, alsmede de aansprakelijkstelling na verwijdering van inhoud. Ook dient in het verslag de noodzaak te worden geanalyseerd van aanvullende voorwaarden voor de vrijstelling van aansprakelijkheid, zoals voorzien in de artikelen 12 en 13, in het licht van de technische ontwikkelingen en de mogelijkheid om de beginselen van de interne markt toe te passen op ongevraagde commerciële communicatie via elektronische post.

1. De lidstaten doen de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking treden om voor 17 januari 2002 aan deze richtlijn te voldoen. Zij stellen de Commissie daarvan onverwijld in kennis.

2. Wanneer de lidstaten deze bepalingen aannemen, wordt in die bepalingen naar de onderhavige richtlijn verwezen of wordt hiernaar verwezen bij de officiële bekendmaking van die bepalingen. De regels voor deze verwijzing worden vastgesteld door de lidstaten.

Artikel 23

Inwerkingtreding

Deze richtlijn treedt in werking op de dag van haar bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.

Artikel 24

Adressaten

Deze richtlijn is gericht tot de lidstaten.

Gedaan te Luxemburg, 8 juni 2000.

Voor het Europees Parlement

Voor de Raad

De Voorzitter

De Voorzitter

N. FONTAINE

G. d'OLIVEIRA MARTINS

BIJLAGE

AFWIJINGEN VAN ARTIKEL 3

In artikel 3, lid 3, bedoelde gebieden waarop artikel 3, leden 1 en 2, niet van toepassing zijn:

- auteursrechten, naburige rechten, rechten bedoeld in Richtlijn 87/54/EEG⁽¹⁾ en in Richtlijn 96/9/EG⁽²⁾, alsmede industriële-eigendomsrechten;
- de uitgifte van elektronisch geld door instellingen waarvoor de lidstaten een van de in artikel 8, lid 1, van Richtlijn 2000/46/EG⁽³⁾ bedoelde afwijkingen hebben toegepast;
- artikel 44, lid 2, van Richtlijn 85/611/EEG⁽⁴⁾;
- artikel 30 en titel IV van Richtlijn 92/49/EEG⁽⁵⁾, titel IV van Richtlijn 92/96/EEG⁽⁶⁾, de artikelen 7 en 8 van Richtlijn 88/357/EEG⁽⁷⁾ en artikel 4 van Richtlijn 90/619/EEG⁽⁸⁾;
- de vrijheid van de partijen om het op hun contract toepasselijke recht te kiezen;
- contractuele verplichtingen betreffende consumentenovereenkomsten;
- de formele geldigheid van contracten waarbij rechten op onroerende zaken ontstaan of worden overgedragen, indien op deze contracten ingevolge het recht van de lidstaat waar de onroerende zaak is gelegen, verplichte vormvereisten van toepassing zijn;
- de toelaatbaarheid van ongevraagde commerciële communicatie per elektronische post.

⁽¹⁾ PB L 24 van 27.1.1987, blz. 36.

⁽²⁾ PB L 77 van 27.3.1996, blz. 20.

⁽³⁾ Nog niet in het Publicatieblad bekendgemaakt.

⁽⁴⁾ PB L 375 van 31.12.1985, blz. 3. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 95/26/EG (PB L 168 van 18.7.1995, blz. 7).

⁽⁵⁾ PB L 228 van 11.8.1992, blz. 1. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 95/26/EG.

⁽⁶⁾ PB L 360 van 9.12.1992, blz. 1. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 95/26/EG.

⁽⁷⁾ PB L 172 van 4.7.1988, blz. 1. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 92/49/EEG.

⁽⁸⁾ PB L 330 van 29.11.1990, blz. 50. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 92/96/EEG.

I

(Actes dont la publication est une condition de leur applicabilité)

DIRECTIVE 2000/31/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL**du 8 juin 2000****relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»)**

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION EUROPÉENNE,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 47, paragraphe 2, son article 55 et son article 95,

vu la proposition de la Commission⁽¹⁾,

vu l'avis du Comité économique et social⁽²⁾,

statuant conformément à la procédure visée à l'article 251 du traité⁽³⁾,

considérant ce qui suit:

- (1) L'Union européenne vise à établir des liens toujours plus étroits entre les États et les peuples européens et à assurer le progrès économique et social. Conformément à l'article 14, paragraphe 2, du traité, le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des marchandises et des services ainsi que la liberté d'établissement sont assurées. Le développement des services de la société de l'information dans l'espace sans frontières intérieures est un moyen essentiel pour éliminer les barrières qui divisent les peuples européens.
- (2) Le développement du commerce électronique dans la société de l'information offre des opportunités importantes pour l'emploi dans la Communauté, en particulier dans les petites et moyennes entreprises. Il facilitera la croissance économique des entreprises européennes ainsi que leurs investissements dans l'innovation, et il peut également renforcer la compétitivité des entreprises européennes, pour autant que tout le monde puisse accéder à l'Internet.

- (3) Le droit communautaire et les caractéristiques de l'ordre juridique communautaire constituent un atout essentiel pour que les citoyens et les opérateurs européens puissent bénéficier pleinement, sans considération de frontières, des possibilités offertes par le commerce électronique. La présente directive a ainsi pour objet d'assurer un niveau élevé d'intégration juridique communautaire afin d'établir un réel espace sans frontières intérieures pour les services de la société de l'information.
- (4) Il est important de veiller à ce que le commerce électronique puisse bénéficier dans sa globalité du marché intérieur et donc que au même titre que pour la directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle⁽⁴⁾, un niveau élevé d'intégration communautaire soit obtenu.
- (5) Le développement des services de la société de l'information dans la Communauté est limité par un certain nombre d'obstacles juridiques au bon fonctionnement du marché intérieur qui sont de nature à rendre moins attrayant l'exercice de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services. Ces obstacles résident dans la divergence des législations ainsi que dans l'insécurité juridique des régimes nationaux applicables à ces services. En l'absence d'une coordination et d'un ajustement des législations dans les domaines concernés, des obstacles peuvent être justifiés au regard de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes. Une insécurité juridique existe sur l'étendue du contrôle que les États membres peuvent opérer sur les services provenant d'un autre État membre.

⁽¹⁾ JO C 30 du 5.2.1999, p. 4.

⁽²⁾ JO C 169 du 16.6.1999, p. 36.

⁽³⁾ Avis du Parlement européen du 6 mai 1999 (JO C 279 du 1.10.1999, p. 389), position commune du Conseil du 28 février 2000 (JO C 128 du 8.5.2000, p. 32) et décision du Parlement européen du 4 mai 2000 (non encore parue au Journal officiel).

⁽⁴⁾ JO L 298 du 17.10.1989, p. 23. Directive modifiée par la directive 97/36/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 202 du 30.7.1997, p. 60).

- (6) Il convient, au regard des objectifs communautaires, des articles 43 et 49 du traité et du droit communautaire dérivé, de supprimer ces obstacles par une coordination de certaines législations nationales et par une clarification au niveau communautaire de certains concepts juridiques, dans la mesure nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur. La présente directive, en ne traitant que certaines questions spécifiques qui soulèvent des problèmes pour le marché intérieur, est pleinement cohérente avec la nécessité de respecter le principe de subsidiarité tel qu'énoncé à l'article 5 du traité.
- (7) Pour garantir la sécurité juridique et la confiance du consommateur, il y a lieu que la présente directive établisse un cadre général clair pour couvrir certains aspects juridiques du commerce électronique dans le marché intérieur.
- (8) L'objectif de la présente directive est de créer un cadre juridique pour assurer la libre circulation des services de la société de l'information entre les États membres et non d'harmoniser le domaine du droit pénal en tant que tel.
- (9) Dans bien des cas, la libre circulation des services de la société de l'information peut refléter spécifiquement, dans la législation communautaire, un principe plus général, à savoir la liberté d'expression, consacrée par l'article 10, paragraphe 1, de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui a été ratifiée par tous les États membres. Pour cette raison, les directives couvrant la fourniture de services de la société de l'information doivent assurer que cette activité peut être exercée librement en vertu de l'article précité, sous réserve uniquement des restrictions prévues au paragraphe 2 du même article et à l'article 46, paragraphe 1, du traité. La présente directive n'entend pas porter atteinte aux règles et principes fondamentaux nationaux en matière de liberté d'expression.
- (10) Conformément au principe de proportionnalité, les mesures prévues par la présente directive se limitent strictement au minimum requis pour atteindre l'objectif du bon fonctionnement du marché intérieur. Là où il est nécessaire d'intervenir au niveau communautaire, et afin de garantir un espace qui soit réellement sans frontières intérieures pour le commerce électronique, la directive doit assurer un haut niveau de protection des objectifs d'intérêt général, en particulier la protection des mineurs, de la dignité humaine, du consommateur et de la santé publique. Conformément à l'article 152 du traité, la protection de la santé publique est une composante essentielle des autres politiques de la Communauté.
- (11) La présente directive est sans préjudice du niveau de protection existant notamment en matière de protection de la santé publique et des intérêts des consommateurs, établi par les instruments communautaires. Entre autres, la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus

avec les consommateurs⁽¹⁾ et 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⁽²⁾ constituent un élément fondamental pour la protection des consommateurs en matière contractuelle. Ces directives sont également applicables, dans leur intégralité, aux services de la société de l'information. Ce même acquis communautaire, qui est pleinement applicable aux services de la société de l'information, englobe aussi notamment la directive 84/450/CEE du Conseil du 10 septembre 1984 relative à la publicité trompeuse et comparative⁽³⁾, la directive 87/102/CEE du Conseil du 22 décembre 1986 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de crédit à la consommation⁽⁴⁾, la directive 93/22/CEE du Conseil du 10 mai 1993 concernant les services d'investissement dans le domaine des valeurs mobilières⁽⁵⁾, la directive 90/314/CEE du Conseil du 13 juin 1990 concernant les voyages, vacances et circuits à forfait⁽⁶⁾, la directive 98/6/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 relative à la protection des consommateurs en matière d'indication des prix des produits offerts aux consommateurs⁽⁷⁾, la directive 92/59/CEE du Conseil du 29 juin 1992 relative à la sécurité générale des produits⁽⁸⁾, la directive 94/47/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 1994 concernant la protection des acquéreurs pour certains aspects des contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation à temps partiel de biens immobiliers⁽⁹⁾, la directive 98/27/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs⁽¹⁰⁾, la directive 85/374/CEE du Conseil du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux⁽¹¹⁾, la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999 relative à certains aspects de la vente et aux garanties des biens de consommation⁽¹²⁾, la future directive du Parlement européen et du Conseil concernant la vente à distance de services financiers aux consommateurs et la directive 92/28/CEE du Conseil du 31 mars 1992 concernant la publicité faite à l'égard des médicaments⁽¹³⁾. La présente directive doit être sans

(1) JO L 95 du 21.4.1993, p. 29.

(2) JO L 144 du 4.6.1997, p. 19.

(3) JO L 250 du 19.9.1984, p. 17. Directive modifiée par la directive 97/55/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 290 du 23.10.1997, p. 18).

(4) JO L 42 du 12.2.1987, p. 48. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 98/7/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 101 du 1.4.1998, p. 17).

(5) JO L 141 du 11.6.1993, p. 27. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 97/9/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 84 du 26.3.1997, p. 22).

(6) JO L 158 du 23.6.1990, p. 59.

(7) JO L 80 du 18.3.1998, p. 27.

(8) JO L 228 du 11.8.1992, p. 24.

(9) JO L 280 du 29.10.1994, p. 83.

(10) JO L 166 du 11.6.1998, p. 51. Directive modifiée par la directive 1999/44/CE (JO L 171 du 7.7.1999, p. 12).

(11) JO L 210 du 7.8.1985, p. 29. Directive modifiée par la directive 1999/34/CE (JO L 141 du 4.6.1999, p. 20).

(12) JO L 171 du 7.7.1999, p. 12.

(13) JO L 113 du 30.4.1992, p. 13.

préjudice de la directive 98/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité et de parrainage en faveur des produits du tabac⁽¹⁾ adoptée dans le cadre du marché intérieur ou des directives relatives à la protection de la santé publique. La présente directive complète les exigences d'information établies par les directives précitées et en particulier la directive 97/7/CE.

- (12) Il est nécessaire d'exclure du champ d'application de la présente directive certaines activités compte tenu du fait que la libre prestation des services dans ces domaines ne peut être, à ce stade, garantie au regard du traité ou du droit communautaire dérivé existant. Cette exclusion doit être sans préjudice des éventuels instruments qui pourraient s'avérer nécessaires pour le bon fonctionnement du marché intérieur. La fiscalité, notamment la taxe sur la valeur ajoutée frappant un grand nombre des services visés par la présente directive, doit être exclue du champ d'application de la présente directive.
- (13) La présente directive n'a pas pour but d'établir des règles en matière d'obligations fiscales ni ne préjuge de l'élaboration d'instruments communautaires relatifs aux aspects fiscaux du commerce électronique.
- (14) La protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel est uniquement régie par la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données⁽²⁾ et par la directive 97/66/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des télécommunications⁽³⁾, qui sont pleinement applicables aux services de la société de l'information. Ces directives établissent d'ores et déjà un cadre juridique communautaire dans le domaine des données à caractère personnel et, par conséquent, il n'est pas nécessaire de traiter cette question dans la présente directive afin d'assurer le bon fonctionnement du marché intérieur, et notamment la libre circulation des données à caractère personnel entre les États membres. La mise en œuvre et l'application de la présente directive devraient être conformes aux principes relatifs à la protection des données à caractère personnel, notamment pour ce qui est des communications commerciales non sollicitées et de la responsabilité des intermédiaires. La présente directive ne peut pas empêcher l'utilisation anonyme de réseaux ouverts tels qu'Internet.
- (15) Le secret des communications est garanti par l'article 5 de la directive 97/66/CE. Conformément à cette directive, les États membres doivent interdire tout type d'interception illicite ou la surveillance de telles communications par d'autres que les expéditeurs et les récepteurs, sauf lorsque ces activités sont légalement autorisées.

(16) L'exclusion des activités de jeux d'argent du champ d'application de la présente directive couvre uniquement les jeux de hasard, les loteries et les transactions portant sur des paris, qui supposent des enjeux en valeur monétaire. Elle ne couvre pas les concours ou jeux promotionnels qui ont pour but d'encourager la vente de biens ou de services et pour lesquels les paiements, s'ils ont lieu, ne servent qu'à acquérir les biens ou les services en promotion.

(17) La définition des services de la société de l'information existe déjà en droit communautaire. Elle figure dans la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 juin 1998 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information⁽⁴⁾ et dans 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⁽⁵⁾. Cette définition couvre tout service fourni, normalement contre rémunération, à distance au moyen d'équipement électronique de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage des données, à la demande individuelle d'un destinataire de services. Les services visés dans la liste indicative figurant à l'annexe V de la directive 98/34/CE qui ne comportent pas de traitement et de stockage des données ne sont pas couverts par la présente définition.

(18) Les services de la société de l'information englobent un large éventail d'activités économiques qui ont lieu en ligne. Ces activités peuvent consister, en particulier, à vendre des biens en ligne. Les activités telles que la livraison de biens en tant que telle ou la fourniture de services hors ligne ne sont pas couvertes. Les services de la société de l'information ne se limitent pas exclusivement aux services donnant lieu à la conclusion de contrats en ligne, mais, dans la mesure où ils représentent une activité économique, ils s'étendent à des services qui ne sont pas rémunérés par ceux qui les reçoivent, tels que les services qui fournissent des informations en ligne ou des communications commerciales, ou ceux qui fournissent des outils permettant la recherche, l'accès et la récupération des données. Les services de la société de l'information comportent également des services qui consistent à transmettre des informations par le biais d'un réseau de communication, à fournir un accès à un réseau de communication ou à héberger des informations fournies par un destinataire de services. Les services de télévision au sens de la directive 89/552/CEE et de radiodiffusion ne sont pas des services de la société de l'information car ils ne sont pas fournis sur demande individuelle. En revanche, les services transmis de point à point, tels que les services de vidéo à la demande ou la fourniture de communications commerciales par courrier électronique constituent des services de la société de l'information. L'utilisation du courrier électronique ou d'autres moyens

(1) JO L 213 du 30.7.1998, p. 9.

(2) JO L 281 du 28.11.1995, p. 31.

(3) JO L 24 du 30.1.1998, p. 1.

(4) JO L 204 du 21.7.1998, p. 37. Directive modifiée par la directive 98/48/CE (JO L 217 du 5.8.1998, p. 18).

(5) JO L 320 du 28.11.1998, p. 54.

de communication individuels équivalents par des personnes physiques agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de leurs activités commerciales ou professionnelles, y compris leur utilisation pour la conclusion de contrats entre ces personnes, n'est pas un service de la société de l'information. La relation contractuelle entre un employé et son employeur n'est pas un service de la société de l'information. Les activités qui, par leur nature, ne peuvent pas être réalisées à distance ou par voie électronique, telles que le contrôle légal des comptes d'une société ou la consultation médicale requérant un examen physique du patient, ne sont pas des services de la société de l'information.

efficace des objectifs d'intérêt général. Pour cela, il est nécessaire de garantir que l'autorité compétente assure cette protection non seulement pour les citoyens de son propre pays, mais aussi pour l'ensemble des citoyens de la Communauté. Pour améliorer la confiance mutuelle entre les États membres, il est indispensable de préciser clairement cette responsabilité de l'État membre d'origine des services. En outre, afin d'assurer efficacement la libre prestation des services et une sécurité juridique pour les prestataires et leurs destinataires, ces services de la société de l'information doivent être soumis en principe au régime juridique de l'État membre dans lequel le prestataire est établi.

- (19) Le lieu d'établissement d'un prestataire devrait être déterminé conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, selon laquelle le concept d'établissement implique l'exercice effectif d'une activité économique au moyen d'une installation stable et pour une durée indéterminée. Cette exigence est également remplie lorsqu'une société est constituée pour une période donnée. Le lieu d'établissement d'une société fournissant des services par le biais d'un site Internet n'est pas le lieu où se situe l'installation technologique servant de support au site ni le lieu où son site est accessible, mais le lieu où elle exerce son activité économique. Dans le cas où un prestataire a plusieurs lieux d'établissement, il est important de déterminer de quel lieu d'établissement le service concerné est presté. Dans les cas où il est difficile de déterminer, entre plusieurs lieux d'établissement, celui à partir duquel un service donné est fourni, le lieu d'établissement est celui dans lequel le prestataire a le centre de ses activités pour ce service spécifique.
- (20) La définition du «destinataire d'un service» couvre tous les types d'utilisation des services de la société de l'information, tant par les personnes qui fournissent l'information sur les réseaux ouverts tels que l'Internet que par celles qui recherchent des informations sur l'Internet pour des raisons privées ou professionnelles.
- (21) La portée du domaine coordonné est sans préjudice d'une future harmonisation communautaire concernant les services de la société de l'information et de futures législations adoptées au niveau national conformément au droit communautaire. Le domaine coordonné ne couvre que les exigences relatives aux activités en ligne, telles que l'information en ligne, la publicité en ligne, les achats en ligne, la conclusion de contrats en ligne et ne concerne pas les exigences juridiques des États membres relatives aux biens telles que les normes en matière de sécurité, les obligations en matière d'étiquetage ou la responsabilité du fait des produits, ni les exigences des États membres relatives à la livraison ou au transport de biens, y compris la distribution de médicaments. Le domaine coordonné ne couvre pas l'exercice du droit de préemption par les pouvoirs publics concernant certains biens tels que les œuvres d'art.
- (22) Le contrôle des services de la société de l'information doit se faire à la source de l'activité pour assurer une protection
- (23) La présente directive n'a pas pour objet d'établir des règles supplémentaires de droit international privé relatives aux conflits de loi ni de traiter de la compétence des tribunaux. Les dispositions du droit applicable désigné par les règles du droit international privé ne doivent pas restreindre la libre prestation des services de la société de l'information telle que prévue par la présente directive.
- (24) Dans le cadre de la présente directive et nonobstant le principe du contrôle à la source de services de la société de l'information, il apparaît légitime, dans les conditions prévues par la présente directive, que les États membres prennent des mesures tendant à limiter la libre circulation des services de la société de l'information.
- (25) Les juridictions nationales, y compris les juridictions civiles, statuant sur les différends de droit privé peuvent déroger à la libre prestation des services de la société de l'information, conformément aux conditions définies dans la présente directive.
- (26) Les États membres peuvent, conformément aux conditions définies dans la présente directive, appliquer leurs règles nationales de droit pénal et de procédure pénale pour engager toutes les mesures d'enquêtes et autres nécessaires pour détecter et poursuivre les infractions en matière pénale, sans qu'il soit besoin de notifier ces mesures à la Commission.
- (27) La présente directive, en liaison avec la future directive du Parlement européen et du Conseil concernant la vente à distance de services financiers aux consommateurs, contribue à la création d'un cadre juridique pour la prestation en ligne de services financiers. La présente directive ne préjuge pas de futures initiatives dans le domaine des services financiers, notamment en ce qui concerne l'harmonisation des règles de conduite dans ce domaine. La possibilité pour les États membres, établie par la présente directive, de restreindre, dans certaines circonstances, la libre prestation des services de la société de l'information aux fins de protection des consommateurs couvre également les mesures dans le domaine des services financiers, notamment des mesures visant à protéger les investisseurs.

- (28) L'obligation faite aux États membres de ne pas soumettre l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information à une autorisation préalable ne concerne pas les services postaux couverts par la directive 97/67/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 1997 concernant des règles communes pour le développement du marché intérieur des services postaux de la Communauté et l'amélioration de la qualité du service⁽¹⁾, consistant dans la remise physique d'un message imprimé par courrier électronique et n'affecte pas les régimes d'accréditation volontaire, notamment pour les prestataires de services de signature électronique et de certification.
- (29) Les communications commerciales sont essentielles pour le financement des services de la société de l'information et le développement d'une large variété de nouveaux services gratuits. Dans l'intérêt de la protection des consommateurs et de la loyauté des transactions, les communications commerciales, y compris les rabais, les offres, concours et jeux promotionnels, doivent respecter un certain nombre d'obligations relatives à la transparence. Ces obligations sont sans préjudice de la directive 97/7/CE. La présente directive ne doit pas affecter les directives existantes concernant les communications commerciales, en particulier la directive 98/43/CE.
- (30) L'envoi par courrier électronique de communications commerciales non sollicitées peut être inopportun pour les consommateurs et pour les fournisseurs de services de la société de l'information et susceptible de perturber le bon fonctionnement des réseaux interactifs. La question du consentement du destinataire pour certaines formes de communication commerciale non sollicitée n'est pas traitée dans la présente directive, mais a déjà été traitée, en particulier, dans la directive 97/7/CE et dans la directive 97/66/CE. Dans les États membres qui autorisent l'envoi par courrier électronique de communications commerciales non sollicitées, la mise en place de dispositifs de filtrage approprié par les entreprises doit être encouragée et facilitée. Il faut en outre, en toute hypothèse, que les communications commerciales non sollicitées soient clairement identifiables en tant que telles afin d'améliorer la transparence et de faciliter le fonctionnement de tels dispositifs mis en place par les entreprises. L'envoi par courrier électronique de communications commerciales non sollicitées ne saurait entraîner de frais supplémentaires pour le destinataire.
- (31) Les États membres qui autorisent l'envoi par courrier électronique, par des prestataires établis sur leur territoire, de communications commerciales non sollicitées sans le consentement préalable du destinataire, doivent veiller à ce que les prestataires consultent régulièrement les registres «opt-out» où les personnes physiques qui ne souhaitent pas recevoir ce type de communications commerciales peuvent s'inscrire, et respectent le souhait de ces personnes.
- (32) Pour supprimer les entraves au développement des services transfrontaliers dans la Communauté que les membres des professions réglementées pourraient proposer sur l'Internet, il est nécessaire que le respect des règles professionnelles prévues pour protéger notamment le consommateur ou la santé publique soit garanti au niveau communautaire. Les codes de conduite au niveau communautaire constituent le meilleur instrument pour déterminer les règles déontologiques applicables à la communication commerciale. Il convient d'encourager leur élaboration ou, le cas échéant, leur adaptation, sans préjudice de l'autonomie des organismes et des associations professionnels.
- (33) La présente directive complète le droit communautaire et le droit national relatif aux professions réglementées en maintenant un ensemble cohérent de règles applicables dans ce domaine.
- (34) Chaque État membre doit ajuster sa législation qui contient des exigences, notamment de forme, susceptibles de gêner le recours à des contrats par voie électronique. Il convient que l'examen des législations nécessitant cet ajustement se fasse systématiquement et porte sur l'ensemble des étapes et des actes nécessaires au processus contractuel, y compris l'archivage du contrat. Il convient que le résultat de cet ajustement soit de rendre réalisables les contrats conclus par voie électronique. L'effet juridique des signatures électroniques fait l'objet de la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques⁽²⁾, l'accusé de réception par un prestataire peut être constitué par la fourniture en ligne d'un service payé.
- (35) La présente directive n'affecte pas la possibilité pour les États membres de maintenir ou d'établir pour les contrats des exigences juridiques générales ou spécifiques qui peuvent être satisfaites par des moyens électroniques, notamment des exigences en matière de sécurité des signatures électroniques.
- (36) Les États membres peuvent maintenir des restrictions à l'utilisation de contrats électroniques en ce qui concerne les contrats pour lesquels la loi requiert l'intervention de tribunaux, d'autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique. Cette possibilité couvre également les contrats requérant l'intervention de tribunaux, d'autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique afin de produire des effets à l'égard des tiers, aussi bien que les contrats requérant une certification juridique ou une attestation par un notaire.
- (37) L'obligation faite aux États membres d'éliminer les obstacles à l'utilisation des contrats électroniques ne concerne que les obstacles résultant d'exigences juridiques et non pas les obstacles d'ordre pratique résultant d'une impossibilité d'utiliser les moyens électroniques dans certains cas.

(1) JO L 15 du 21.1.1998, p. 14.

(2) JO L 13 du 19.1.2000, p. 12.

- (38) L'obligation faite aux États membres d'éliminer les obstacles à l'utilisation des contrats électroniques est mise en œuvre dans le respect des exigences juridiques pour les contrats, consacrées par le droit communautaire.
- (39) Les exceptions aux dispositions relatives aux contrats passés exclusivement au moyen du courrier électronique ou au moyen de communications individuelles équivalentes prévues dans la présente directive, en ce qui concerne les informations à fournir et la passation d'une commande, ne sauraient avoir comme conséquence de permettre le contournement de ces dispositions par les prestataires de services de la société de l'information.
- (40) Les divergences existantes et émergentes entre les législations et les jurisprudences des États membres dans le domaine de la responsabilité des prestataires de services agissant en qualité d'intermédiaires empêchent le bon fonctionnement du marché intérieur, en particulier en gênant le développement des services transfrontaliers et en produisant des distorsions de concurrence. Les prestataires des services ont, dans certains cas, le devoir d'agir pour éviter les activités illégales ou pour y mettre fin. La présente directive doit constituer la base adéquate pour l'élaboration de mécanismes rapides et fiables permettant de retirer les informations illicites et de rendre l'accès à celles-ci impossible. Il conviendrait que de tels mécanismes soient élaborés sur la base d'accords volontaires négociés entre toutes les parties concernées et qu'ils soient encouragés par les États membres. Il est dans l'intérêt de toutes les parties qui participent à la fourniture de services de la société de l'information d'adopter et d'appliquer de tels mécanismes. Les dispositions de la présente directive sur la responsabilité ne doivent pas faire obstacle au développement et à la mise en œuvre effective, par les différentes parties concernées, de systèmes techniques de protection et d'identification ainsi que par les instruments techniques de surveillance rendus possibles par les techniques numériques, dans le respect des limites établies par les directives 95/46/CE et 97/66/CE.
- (41) La présente directive instaure un équilibre entre les différents intérêts en jeu et établit des principes qui peuvent servir de base aux normes et aux accords adoptés par les entreprises.
- (42) Les dérogations en matière de responsabilité prévues par la présente directive ne couvrent que les cas où l'activité du prestataire de services dans le cadre de la société de l'information est limitée au processus technique d'exploitation et de fourniture d'un accès à un réseau de communication sur lequel les informations fournies par des tiers sont transmises ou stockées temporairement, dans le seul but d'améliorer l'efficacité de la transmission. Cette activité revêt un caractère purement technique, automatique et passif, qui implique que le prestataire de services de la société de l'information n'a pas la connaissance ni le contrôle des informations transmises ou stockées.
- (43) Un prestataire de services peut bénéficier de dérogations pour le «simple transport» et pour la forme de stockage dite «caching» lorsqu'il n'est impliqué en aucune manière dans l'information transmise. Cela suppose, entre autres, qu'il ne modifie pas l'information qu'il transmet. Cette exigence ne couvre pas les manipulations à caractère technique qui ont lieu au cours de la transmission, car ces dernières n'altèrent pas l'intégrité de l'information contenue dans la transmission.
- (44) Un prestataire de services qui collabore délibérément avec l'un des destinataires de son service afin de se livrer à des activités illégales va au-delà des activités de «simple transport» ou de «caching» et, dès lors, il ne peut pas bénéficier des dérogations en matière de responsabilité prévues pour ce type d'activité.
- (45) Les limitations de responsabilité des prestataires de services intermédiaires prévues dans la présente directive sont sans préjudice de la possibilité d'actions en cessation de différents types. Ces actions en cessation peuvent notamment revêtir la forme de décisions de tribunaux ou d'autorités administratives exigeant qu'il soit mis un terme à toute violation ou que l'on prévienne toute violation, y compris en retirant les informations illicites ou en rendant l'accès à ces dernières impossible.
- (46) Afin de bénéficier d'une limitation de responsabilité, le prestataire d'un service de la société de l'information consistant dans le stockage d'informations doit, dès qu'il prend effectivement connaissance ou conscience du caractère illicite des activités, agir promptement pour retirer les informations concernées ou rendre l'accès à celles-ci impossible. Il y a lieu de procéder à leur retrait ou de rendre leur accès impossible dans le respect du principe de la liberté d'expression et des procédures établies à cet effet au niveau national. La présente directive n'affecte pas la possibilité qu'ont les États membres de définir des exigences spécifiques auxquelles il doit être satisfait promptement avant de retirer des informations ou d'en rendre l'accès impossible.
- (47) L'interdiction pour les États membres d'imposer aux prestataires de services une obligation de surveillance ne vaut que pour les obligations à caractère général. Elle ne concerne pas les obligations de surveillance applicables à un cas spécifique et, notamment, elle ne fait pas obstacle aux décisions des autorités nationales prises conformément à la législation nationale.
- (48) La présente directive n'affecte en rien la possibilité qu'ont les États membres d'exiger des prestataires de services qui stockent des informations fournies par des destinataires de leurs services qu'ils agissent avec les précautions que l'on peut raisonnablement attendre d'eux et qui sont définies dans la législation nationale, et ce afin de détecter et d'empêcher certains types d'activités illicites.
- (49) Les États membres et la Commission doivent encourager l'élaboration de codes de conduite. Cela ne porte pas atteinte au caractère volontaire de ces codes et à la possibilité, pour les parties intéressées, de décider librement si elles adhèrent ou non à ces codes.

- (50) Il est important que la proposition de directive sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information et la présente directive entrent en vigueur au même moment afin d'établir un cadre réglementaire clair en ce qui concerne la responsabilité des intermédiaires en cas de violation du droit d'auteur et des droits voisins au niveau communautaire.
- (51) Il doit incomber à chaque État membre, le cas échéant, de modifier toute législation susceptible de gêner l'utilisation des mécanismes de règlement extrajudiciaire des litiges par les voies électroniques. Le résultat de cette modification doit être de rendre réellement et effectivement possible, en droit et dans la pratique, le fonctionnement de tels mécanismes, y compris dans des situations transfrontalières.
- (52) L'exercice effectif des libertés du marché intérieur nécessite de garantir aux victimes un accès efficace aux règlements des litiges. Les dommages qui peuvent se produire dans le cadre des services de la société de l'information se caractérisent à la fois par leur rapidité et leur étendue géographique. En raison de cette spécificité et de la nécessité de veiller à ce que les autorités nationales ne mettent pas en cause la confiance qu'elles doivent s'accorder mutuellement, la présente directive invite les États membres à faire en sorte que les recours juridictionnels appropriés soient disponibles. Les États membres doivent évaluer la nécessité de fournir un accès aux procédures juridictionnelles par les moyens électroniques appropriés.
- (53) La directive 98/27/CE, applicable aux services de la société de l'information, prévoit un mécanisme relatif aux actions en cessation visant à protéger les intérêts collectifs des consommateurs. Ce mécanisme contribuera à la libre circulation des services de la société de l'information en assurant un niveau élevé de protection des consommateurs.
- (54) Les sanctions prévues dans le cadre de la présente directive sont sans préjudice de toute autre sanction ou voie de droit prévue par le droit national. Les États membres ne sont pas tenus de prévoir des sanctions pénales pour la violation des dispositions nationales adoptées en application de la présente directive.
- (55) La présente directive ne porte pas atteinte au droit applicable aux obligations contractuelles relatives aux contrats conclus par les consommateurs. En conséquence, la présente directive ne saurait avoir pour effet de priver le consommateur de la protection que lui procurent les règles impératives relatives aux obligations contractuelles prévues par le droit de l'État membre dans lequel il a sa résidence habituelle.
- (56) En ce qui concerne la dérogation prévue par la présente directive pour les obligations contractuelles dans les contrats conclus par les consommateurs, celles-ci doivent être interprétées comme comprenant les informations sur les éléments essentiels du contenu du contrat, y compris les droits du consommateur, ayant une influence déterminante sur la décision de contracter.
- (57) Conformément à une jurisprudence constante de la Cour de justice, un État membre conserve le droit de prendre des mesures à l'encontre d'un prestataire établi dans un autre État membre, mais dont l'activité est entièrement ou principalement tournée vers le territoire du premier État membre, lorsque le choix de cet établissement a été fait en vue de se soustraire aux règles qui seraient applicables à ce prestataire s'il s'était établi sur le territoire du premier État membre.
- (58) La présente directive ne doit pas s'appliquer aux services fournis par des prestataires établis dans un pays tiers. Compte tenu de la dimension mondiale du service électronique, il convient toutefois d'assurer la cohérence des règles communautaires avec les règles internationales. La présente directive est sans préjudice des résultats des discussions en cours sur les aspects juridiques dans les organisations internationales (entre autres, OMC, OCDE, Cnudci).
- (59) En dépit de la nature planétaire des communications électroniques, la coordination au niveau de l'Union européenne des mesures réglementaires nationales est nécessaire afin d'éviter la fragmentation du marché intérieur et d'établir un cadre réglementaire européen approprié. Cette coordination doit également contribuer à l'établissement d'une position de négociation commune et forte dans les enceintes internationales.
- (60) Pour permettre un développement sans entrave du commerce électronique, le cadre juridique doit être clair et simple, prévisible et cohérent avec les règles applicables au niveau international, de sorte qu'il ne porte pas atteinte à la compétitivité de l'industrie européenne et qu'il ne fasse pas obstacle à l'innovation dans ce secteur.
- (61) Si le marché doit réellement fonctionner par des moyens électroniques dans un contexte mondialisé, l'Union européenne et les grands ensembles non européens ont besoin de se concerter pour rendre leurs législations et leurs procédures compatibles.
- (62) La coopération avec les pays tiers doit être renforcée dans le domaine du commerce électronique, notamment avec les pays candidats, les pays en développement et les autres partenaires commerciaux de l'Union européenne.

(63) L'adoption de la présente directive ne saurait empêcher les États membres de prendre en compte les différentes implications sociales, sociétales et culturelles inhérentes à l'avènement de la société de l'information. En particulier, elle ne devrait pas porter atteinte aux mesures destinées à atteindre des objectifs sociaux, culturels et démocratiques que les États membres pourraient adopter, conformément au droit communautaire, en tenant compte de leur diversité linguistique, des spécificités nationales et régionales ainsi que de leurs patrimoines culturels, et à assurer et à maintenir l'accès du public à un éventail le plus large possible de services de la société de l'information. Le développement de la société de l'information doit assurer, en tout état de cause, l'accès des citoyens de la Communauté au patrimoine culturel européen fourni dans un environnement numérique.

(64) La communication électronique constitue pour les États membres un excellent moyen de fournir un service public dans les domaines culturel, éducatif et linguistique.

(65) Le Conseil, dans sa résolution du 19 janvier 1999 sur la dimension consomériste de la société de l'information⁽¹⁾, a souligné que la protection des consommateurs méritait une attention particulière dans le cadre de celle-ci. La Commission étudiera la mesure dans laquelle les règles de protection des consommateurs existantes fournissent une protection insuffisante au regard de la société de l'information et identifiera, le cas échéant, les lacunes de cette législation et les aspects pour lesquels des mesures additionnelles pourraient s'avérer nécessaires. En cas de besoin, la Commission devrait faire des propositions spécifiques additionnelles visant à combler les lacunes qu'elle aurait ainsi identifiées,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

CHAPITRE I

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier

Objectif et champ d'application

1. La présente directive a pour objectif de contribuer au bon fonctionnement du marché intérieur en assurant la libre circulation des services de la société de l'information entre les États membres.

2. La présente directive rapproche, dans la mesure nécessaire à la réalisation de l'objectif visé au paragraphe 1, certaines dispositions nationales applicables aux services de la société de l'information et qui concernent le marché intérieur, l'établissement des prestataires, les communications commerciales, les

contrats par voie électronique, la responsabilité des intermédiaires, les codes de conduite, le règlement extrajudiciaire des litiges, les recours juridictionnels et la coopération entre États membres.

3. La présente directive complète le droit communautaire applicable aux services de la société de l'information sans préjudice du niveau de protection, notamment en matière de santé publique et des intérêts des consommateurs, établi par les instruments communautaires et la législation nationale les mettant en œuvre dans la mesure où cela ne restreint pas la libre prestation de services de la société de l'information.

4. La présente directive n'établit pas de règles additionnelles de droit international privé et ne traite pas de la compétence des juridictions.

5. La présente directive n'est pas applicable:

- a) au domaine de la fiscalité;
- b) aux questions relatives aux services de la société de l'information couvertes par les directives 95/46/CE et 97/66/CE;
- c) aux questions relatives aux accords ou pratiques régis par le droit sur les ententes;
- d) aux activités suivantes des services de la société de l'information:
 - les activités de notaire ou les professions équivalentes, dans la mesure où elles comportent une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique,
 - la représentation d'un client et la défense de ses intérêts devant les tribunaux,
 - les activités de jeux d'argent impliquant des mises ayant une valeur monétaire dans des jeux de hasard, y compris les loteries et les transactions portant sur des paris.

6. La présente directive ne porte pas atteinte aux mesures prises au niveau communautaire ou au niveau national, dans le respect du droit communautaire, pour promouvoir la diversité culturelle et linguistique et assurer la défense du pluralisme.

Article 2

Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par:

- a) «services de la société de l'information»: les services au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive 98/34/CE, telle que modifiée par la directive 98/48/CE;

⁽¹⁾ JO C 23 du 28.1.1999, p. 1.

- b) «prestataire»: toute personne physique ou morale qui fournit un service de la société de l'information;
- c) «prestataire établi»: prestataire qui exerce d'une manière effective une activité économique au moyen d'une installation stable pour une durée indéterminée. La présence et l'utilisation des moyens techniques et des technologies requis pour fournir le service ne constituent pas en tant que telles un établissement du prestataire;
- d) «destinataire du service»: toute personne physique ou morale qui, à des fins professionnelles ou non, utilise un service de la société de l'information, notamment pour rechercher une information ou la rendre accessible;
- e) «consommateur»: toute personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale;
- f) «communication commerciale»: toute forme de communication destinée à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services, ou l'image d'une entreprise, d'une organisation ou d'une personne ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou exerçant une profession réglementée. Ne constituent pas en tant que telles des communications commerciales:
- les informations permettant l'accès direct à l'activité de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne, notamment un nom de domaine ou une adresse de courrier électronique,
 - les communications relatives aux biens, aux services ou à l'image de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne élaborées d'une manière indépendante, en particulier lorsqu'elles sont fournies sans contrepartie financière;
- g) «profession réglementée»: toute profession au sens, soit de l'article 1^{er}, point d), de la directive 89/49/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionne des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans⁽¹⁾, soit au sens de l'article 1^{er}, point f), de la directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles, qui complète la directive 89/48/CEE⁽²⁾;
- h) «domaine coordonné»: les exigences prévues par les systèmes juridiques des États membres et applicables aux prestataires des services de la société de l'information ou aux services de la société de l'information, qu'elles revêtent un caractère général ou qu'elles aient été spécifiquement conçues pour eux.
- i) Le domaine coordonné a trait à des exigences que le prestataire doit satisfaire et qui concernent:
- l'accès à l'activité d'un service de la société de l'information, telles que les exigences en matière de qualification, d'autorisation ou de notification,
 - l'exercice de l'activité d'un service de la société de l'information, telles que les exigences portant sur le comportement du prestataire, la qualité ou le contenu du service, y compris en matière de publicité et de contrat, ou sur la responsabilité du prestataire.
- ii) Le domaine coordonné ne couvre pas les exigences telles que:
- les exigences applicables aux biens en tant que tels,
 - les exigences applicables à la livraison de biens,
 - les exigences applicables aux services qui ne sont pas fournis par voie électronique.

Article 3

Marché intérieur

1. Chaque État membre veille à ce que les services de la société de l'information fournis par un prestataire établi sur son territoire respectent les dispositions nationales applicables dans cet État membre relevant du domaine coordonné.
2. Les États 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 État membre.
3. Les paragraphes 1 et 2 ne sont pas applicables aux domaines visés à l'annexe.
4. Les États membres peuvent prendre, à l'égard d'un service donné de la société de l'information, des mesures qui dérogent au paragraphe 2 si les conditions suivantes sont remplies:
 - a) les mesures doivent être:
 - i) nécessaires pour une des raisons suivantes:
 - l'ordre public, en particulier la prévention, les investigations, la détection et les poursuites en matière pénale, notamment la protection des mineurs et la lutte contre l'incitation à la haine pour des raisons de race, de sexe, de religion ou de nationalité et contre les atteintes à la dignité de la personne humaine,
 - la protection de la santé publique,

⁽¹⁾ JO L 19 du 24.1.1989, p. 16.

⁽²⁾ JO L 209 du 24.7.1992, p. 25. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 97/38/CE (JO L 184 du 12.7.1997, p. 31).

- la sécurité publique, y compris la protection de la sécurité et de la défense nationales,
- la protection des consommateurs, y compris des investisseurs;
- ii) prises à l'encontre d'un service de la société de l'information qui porte atteinte aux objectifs visés au point i) ou qui constitue un risque sérieux et grave d'atteinte à ces objectifs;
- iii) proportionnelles à ces objectifs;
- b) l'État membre a préalablement et sans préjudice de la procédure judiciaire, y compris la procédure préliminaire et les actes accomplis dans le cadre d'une enquête pénale:
 - demandé à l'État membre visé au paragraphe 1 de prendre des mesures et ce dernier n'en a pas pris ou elles n'ont pas été suffisantes,
 - notifié à la Commission et à l'État membre visé au paragraphe 1 son intention de prendre de telles mesures.

5. Les États membres peuvent, en cas d'urgence, déroger aux conditions prévues au paragraphe 4, point b). Dans ce cas, les mesures sont notifiées dans les plus brefs délais à la Commission et à l'État membre visé au paragraphe 1, en indiquant les raisons pour lesquelles l'État membre estime qu'il y a urgence.

6. Sans préjudice de la faculté pour l'État membre de prendre et d'appliquer les mesures en question, la Commission doit examiner dans les plus brefs délais la compatibilité des mesures notifiées avec le droit communautaire; lorsqu'elle parvient à la conclusion que la mesure est incompatible avec le droit communautaire, la Commission demande à l'État membre concerné de s'abstenir de prendre les mesures envisagées ou de mettre fin d'urgence aux mesures en question.

CHAPITRE II

PRINCIPES

Section 1: Exigences en matière d'établissement et d'information

Article 4

Principe de non-autorisation préalable

1. Les États membres veillent à ce que l'accès à l'activité d'un prestataire de services de la société de l'information et l'exercice de celle-ci ne puissent pas être soumis à un régime d'autorisation préalable ou à toute autre exigence ayant un effet équivalent.

2. Le paragraphe 1 est sans préjudice des régimes d'autorisation qui ne visent pas spécifiquement et exclusivement les services de la société de l'information ou qui sont couverts par la directive 97/13/CE du Parlement européen et du Conseil du 10 avril 1997 relative à un cadre commun pour les autorisations générales et les licences individuelles dans le secteur des services des télécommunications⁽¹⁾.

Article 5

Informations générales à fournir

1. Outre les autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire, les États membres veillent à ce que le prestataire rende possible un accès facile, direct et permanent, pour les destinataires du service et pour les autorités compétentes, au moins aux informations suivantes:

- a) le nom du prestataire de services;
- b) l'adresse géographique à laquelle le prestataire de services est établi;
- c) les coordonnées du prestataire, y compris son adresse de courrier électronique, permettant d'entrer en contact rapidement et de communiquer directement et efficacement avec lui;
- d) dans le cas où le prestataire est inscrit dans un registre de commerce ou dans un autre registre public similaire, le registre de commerce dans lequel il est inscrit et son numéro d'immatriculation, ou des moyens équivalents d'identification figurant 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;
- f) en ce qui concerne les professions réglementées:
 - tout ordre professionnel ou organisme similaire auprès duquel le prestataire est inscrit,
 - le titre professionnel et l'État membre dans lequel il a été octroyé,
 - une référence aux règles professionnelles applicables dans l'État membre d'établissement et aux moyens d'y avoir accès;
- g) dans le cas où le prestataire exerce une activité soumise à la TVA, le numéro d'identification visé à l'article 22, paragraphe 1, de la sixième directive 77/388/CEE du Conseil du 17 mai 1977 en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires — Système commun de taxe sur la valeur ajoutée: assiette uniforme⁽²⁾.

⁽¹⁾ JO L 117 du 7.5.1997, p. 15.

⁽²⁾ JO L 145 du 13.6.1977, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 1999/85/CE (JO L 277 du 28.10.1999, p. 34).

2. Outre les autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire, les États membres veillent au moins à ce que, lorsque les services de la société de l'information mentionnent des prix, ces derniers soient indiqués de manière claire et non ambiguë et précisent notamment si les taxes et les frais de livraison sont inclus.

Section 2: Communications commerciales

Article 6

Informations à fournir

Outre les autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire, les États membres veillent à ce que les communications commerciales qui font partie d'un service de la société de l'information ou qui constituent un tel service répondent au moins aux conditions suivantes:

- a) la communication commerciale doit être clairement identifiable comme telle;
- b) la personne physique ou morale pour le compte de laquelle la communication commerciale est faite doit être clairement identifiable;
- c) lorsqu'elles sont autorisées dans l'État membre où le prestataire est établi, les offres promotionnelles, telles que les rabais, les primes et les cadeaux, doivent être clairement identifiables comme telles et les conditions pour en bénéficier doivent être aisément accessibles et présentées de manière précise et non équivoque;
- d) lorsqu'ils sont autorisés dans l'État membre où le prestataire est établi, les concours 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.

Article 7

Communications commerciales non sollicitées

1. Outre les autres exigences prévues par le droit communautaire, les États membres qui autorisent les communications commerciales non sollicitées par courrier électronique veillent à ce que ces communications commerciales effectuées par un prestataire établi sur leur territoire puissent être identifiées de manière claire et non équivoque dès leur réception par le destinataire.

2. Sans préjudice de la directive 97/7/CE et de la directive 97/66/CE, les États membres prennent des mesures visant à garantir que les prestataires qui envoient par courrier électronique des communications commerciales non sollicitées consultent régulièrement les registres «opt-out» dans lesquels les personnes physiques qui ne souhaitent pas recevoir ce type de communications peuvent s'inscrire, et respectent le souhait de ces dernières.

Article 8

Professions réglementées

1. Les États membres veillent à ce que l'utilisation de communications commerciales qui font partie d'un service de la société de l'information fourni par un membre d'une profession réglementée, ou qui constituent un tel service, soit autorisée sous réserve du respect des règles professionnelles visant, notamment, l'indépendance, la dignité et l'honneur de la profession ainsi que le secret professionnel et la loyauté envers les clients et les autres membres de la profession.

2. Sans préjudice de l'autonomie des organismes et associations professionnels, les États membres et la Commission encouragent les associations et les organismes professionnels à élaborer des codes de conduite au niveau communautaire pour préciser les informations qui peuvent être données à des fins de communications commerciales dans le respect des règles visées au paragraphe 1.

3. Lors de l'élaboration de propositions relatives à des initiatives communautaires qui peuvent s'avérer nécessaires pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur au regard des informations visées au paragraphe 2, la Commission tient dûment compte des codes de conduite applicables au niveau communautaire et agit en étroite coopération avec les associations et organismes professionnels concernés.

4. La présente directive s'applique en sus des directives communautaires régissant l'accès aux activités des professions réglementées et l'exercice de celles-ci.

Section 3: Contrats par voie électronique

Article 9

Traitement des contrats

1. Les États membres veillent à ce que leur système juridique rende possible la conclusion des contrats par voie électronique. Les États membres veillent notamment à ce que le régime juridique applicable au processus contractuel ne fasse pas obstacle à l'utilisation des contrats électroniques ni ne conduise à priver d'effet et de validité juridiques de tels contrats pour le motif qu'ils sont passés par voie électronique.

2. Les États membres peuvent prévoir que le paragraphe 1 ne s'applique pas à tous les contrats ou à certains d'entre eux qui relèvent des catégories suivantes:

- a) les contrats qui créent ou transfèrent des droits sur des biens immobiliers, à l'exception des droits de location;

- b) les contrats pour lesquels la loi requiert l'intervention des tribunaux, des autorités publiques ou de professions exerçant une autorité publique;
- c) les contrats de sûretés et garanties fournis par des personnes agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de leur activité professionnelle ou commerciale;
- d) les contrats relevant du droit de la famille ou du droit des successions.

3. Les États membres indiquent à la Commission les catégories visées au paragraphe 2 auxquelles ils n'appliquent pas le paragraphe 1. Ils soumettent tous les cinq ans à la Commission un rapport sur l'application du paragraphe 2 en expliquant les raisons pour lesquelles ils estiment nécessaire de maintenir les catégories visées au paragraphe 2, point b), auxquelles ils n'appliquent pas le paragraphe 1.

Article 10

Informations à fournir

1. Outre les autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire, les États membres veillent à ce que, sauf si les parties qui ne sont pas des consommateurs en ont convenu autrement, le prestataire de services fournisse au moins les informations mentionnées ci-après, formulées de manière claire, compréhensible et non équivoque et avant que le destinataire du service ne passe sa commande:

- a) les différentes étapes techniques à suivre pour conclure le contrat;
- b) si le contrat une fois conclu est archivé ou non par le prestataire de services et s'il est accessible ou non;
- c) les moyens techniques pour identifier et corriger des erreurs commises dans la saisie des données avant que la commande ne soit passée;
- d) les langues proposées pour la conclusion du contrat.

2. Les États membres veillent à ce que, sauf si les parties qui ne sont pas des consommateurs en ont convenu autrement, le prestataire indique les éventuels codes de conduite pertinents auxquels il est soumis ainsi que les informations sur la façon dont ces codes peuvent être consultés par voie électronique.

3. Les clauses contractuelles et les conditions générales fournies au destinataire doivent l'être d'une manière qui lui permette de les conserver et de les reproduire.

4. Les paragraphes 1 et 2 ne sont pas applicables à des contrats conclus exclusivement par le biais d'un échange de courriers électroniques ou par des communications individuelles équivalentes.

Article 11

Passation d'une commande

1. Les États membres veillent, sauf si les parties qui ne sont pas des consommateurs en ont convenu autrement, à ce que, dans les cas où un destinataire du service passe sa commande par des moyens technologiques, les principes suivants s'appliquent:

- le prestataire doit accuser réception de la commande du destinataire sans délai injustifié et par voie électronique,
- la commande et l'accusé de réception sont considérés comme étant reçus lorsque les parties auxquelles il sont adressés peuvent y avoir accès.

2. Les États membres veillent, sauf si les parties qui ne sont pas des consommateurs en ont convenu autrement, à ce que le prestataire mette à la disposition du destinataire du service des moyens techniques appropriés, efficaces et accessibles lui permettant d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger, et ce avant la passation de la commande.

3. Le paragraphe 1, premier tiret, et le paragraphe 2 ne sont pas applicables à des contrats conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques ou au moyen de communications individuelles équivalentes.

Section 4: Responsabilité des prestataires intermédiaires

Article 12

Simple transport («Mere conduit»)

1. Les États membres veillent à ce que, en cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à transmettre, sur un réseau de communication, des informations fournies par le destinataire du service ou à fournir un accès au réseau de communication, le prestataire de services ne soit pas responsable des informations transmises, à condition que le prestataire:

- a) ne soit pas à l'origine de la transmission;
- b) ne sélectionne pas le destinataire de la transmission
et
- c) ne sélectionne et ne modifie pas les informations faisant l'objet de la transmission.

2. Les activités de transmission et de fourniture d'accès visées au paragraphe 1 englobent le stockage automatique, intermédiaire et transitoire des informations transmises, pour autant que ce stockage serve exclusivement à l'exécution de la transmission sur le réseau de communication et que sa durée n'excède pas le temps raisonnablement nécessaire à la transmission.

3. Le présent article n'affecte pas la possibilité, pour une juridiction ou une autorité administrative, conformément aux systèmes juridiques des États membres, d'exiger du prestataire qu'il mette un terme à une violation ou qu'il prévienne une violation.

Article 13

Forme de stockage dite «caching»

1. Les États membre veillent à ce que, en cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à transmettre, sur un réseau de communication, des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire ne soit pas responsable au titre du stockage automatique, intermédiaire et temporaire de cette information fait dans le seul but de rendre plus efficace la transmission ultérieure de l'information à la demande d'autres destinataires du service, à condition que:

- a) le prestataire ne modifie pas l'information;
- b) le prestataire se conforme aux conditions d'accès à l'information;
- c) le prestataire se conforme aux règles concernant la mise à jour de l'information, indiquées d'une manière largement reconnue et utilisées par les entreprises;
- d) le prestataire n'entrave pas l'utilisation licite de la technologie, largement reconnue et utilisée par l'industrie, dans le but d'obtenir des données sur l'utilisation de l'information et
- e) le prestataire agisse promptement pour retirer l'information qu'il a stockée ou pour en rendre l'accès impossible dès qu'il a effectivement connaissance du fait que l'information à l'origine de la transmission a été retirée du réseau ou du fait que l'accès à l'information a été rendu impossible, ou du fait qu'un tribunal ou une autorité administrative a ordonné de retirer l'information ou d'en rendre l'accès impossible.

2. Le présent article n'affecte pas la possibilité, pour une juridiction ou une autorité administrative, conformément aux systèmes juridiques des États membres, d'exiger du prestataire qu'il mette fin à une violation ou qu'il prévienne une violation.

Article 14

Hébergement

1. Les États membres veillent à ce que, en cas de fourniture d'un service de la société de l'information consistant à stocker des informations fournies par un destinataire du service, le prestataire ne soit pas responsable des informations stockées à la demande d'un destinataire du service à condition que:

- a) le prestataire n'ait pas effectivement connaissance de l'activité ou de l'information illicites et, en ce qui concerne une demande en dommages et intérêts, n'ait pas connaissance de faits ou de circonstances selon lesquels l'activité ou l'information illicite est apparente
- ou

- b) le prestataire, dès le moment où il a de telles connaissances, agisse promptement pour retirer les informations ou rendre l'accès à celles-ci impossible.

2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas lorsque le destinataire du service agit sous l'autorité ou le contrôle du prestataire.

3. Le présent article n'affecte pas la possibilité, pour une juridiction ou une autorité administrative, conformément aux systèmes juridiques des États membres, d'exiger du prestataire qu'il mette un terme à une violation ou qu'il prévienne une violation et n'affecte pas non plus la possibilité, pour les États membres, d'instaurer des procédures régissant le retrait de ces informations ou les actions pour en rendre l'accès impossible.

Article 15

Absence d'obligation générale en matière de surveillance

1. Les États membres ne doivent pas imposer aux prestataires, pour la fourniture des services visée aux articles 12, 13 et 14, une obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ou une obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant des activités illicites.

2. Les États membres peuvent instaurer, pour les prestataires de services de la société de l'information, l'obligation d'informer promptement les autorités publiques compétentes d'activités illicites alléguées qu'exerceraient les destinataires de leurs services ou d'informations illicites alléguées que ces derniers fourniraient ou de communiquer aux autorités compétentes, à leur demande, les informations permettant d'identifier les destinataires de leurs services avec lesquels ils ont conclu un accord d'hébergement.

CHAPITRE III

MISE EN ŒUVRE

Article 16

Codes de conduite

1. Les États membres et la Commission encouragent:

- a) l'élaboration, par les associations ou organisations d'entreprises, professionnelles ou de consommateurs, de codes de conduite au niveau communautaire, destinés à contribuer à la bonne application des articles 5 à 15;
- b) la transmission volontaire à la Commission des projets de codes de conduite au niveau national ou communautaire;
- c) l'accessibilité par voie électronique des codes de conduite dans les langues communautaires;

- d) la communication aux États membres et à la Commission, par les associations ou organisations d'entreprises, professionnelles ou de consommateurs, de leurs évaluations de l'application de leurs codes de conduite et de leur impact sur les pratiques, les us ou les coutumes relatifs au commerce électronique;
- e) l'établissement de codes de conduite pour ce qui a trait à la protection des mineurs et de la dignité humaine.

2. Les États membres et la Commission encouragent les associations ou les organisations représentant les consommateurs à participer à l'élaboration et à l'application des codes de conduite ayant des incidences sur leurs intérêts et élaborés en conformité avec le paragraphe 1, point a). Le cas échéant, les associations représentant les personnes souffrant d'un handicap visuel et, de manière générale, les personnes handicapées devraient être consultées afin de tenir compte de leurs besoins spécifiques.

Article 17

Règlement extrajudiciaire des litiges

1. Les États membres veillent à ce que, en cas de désaccord entre un prestataire de services de la société de l'information et le destinataire du service, leur législation ne fasse pas obstacle à l'utilisation des mécanismes de règlement extrajudiciaire pour le règlement des différends, disponibles dans le droit national, y compris par des moyens électroniques appropriés.
2. Les États membres encouragent les organes de règlement extrajudiciaire, notamment en ce qui concerne les litiges en matière de consommation, à fonctionner de manière à assurer les garanties procédurales appropriées pour les parties concernées.
3. Les États membres encouragent les organes de règlement extrajudiciaire des litiges à communiquer à la Commission les décisions importantes qu'ils prennent en matière de services de la société de l'information ainsi que toute autre information sur les pratiques, les us ou les coutumes relatifs au commerce électronique.

Article 18

Recours juridictionnels

1. Les États membres veillent à ce que les recours juridictionnels disponibles dans le droit national portant sur les activités des services de la société de l'information permettent l'adoption rapide de mesures, y compris par voie de référé, visant à mettre un terme à toute violation alléguée et à prévenir toute nouvelle atteinte aux intérêts concernés.
2. L'annexe de la directive 98/27/CE est complétée par le texte suivant:

«11. Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects des

services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique») (JO L 178 du 17.7.2000, p. 1).»

Article 19

Coopération

1. Les États membres disposent de moyens suffisants de contrôle et d'investigation nécessaires à la mise en œuvre efficace de la présente directive et veillent à ce que les prestataires leur fournissent les informations requises.
2. Les États membres coopèrent avec les autres États membres; à cette fin, ils désignent un ou plusieurs points de contact, dont ils communiquent les coordonnées aux autres États membres et à la Commission.
3. Les États membres fournissent dans les plus brefs délais et conformément au droit national l'assistance et les informations demandées par les autres États membres ou par la Commission, y compris par les voies électroniques appropriées.
4. Les États membres établissent des points de contact accessibles au moins par voie électronique auxquels les destinataires de services et les prestataires de services peuvent s'adresser pour:
- a) obtenir des informations générales sur leurs droits et obligations en matière contractuelle ainsi que sur les procédures de réclamation et de recours disponibles en cas de différends, y compris sur les aspects pratiques liés à l'utilisation de ces procédures;
 - b) obtenir les coordonnées des autorités, associations ou organisations auprès desquelles ils peuvent obtenir d'autres informations ou une assistance pratique.
5. Les États membres encouragent la communication à la Commission des décisions administratives et judiciaires importantes prises sur leur territoire s'agissant des litiges relatifs aux services de la société de l'information ainsi que des pratiques, des us ou des coutumes relatifs au commerce électronique. La Commission communique ces décisions aux autres États membres.

Article 20

Sanctions

Les États membres déterminent le régime des sanctions applicable aux violations des dispositions nationales adoptées en application de la présente directive et prennent toutes mesures nécessaires pour assurer leur mise en œuvre. Les sanctions ainsi prévues doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.

CHAPITRE IV

Article 22

DISPOSITIONS FINALES

Transposition

Article 21

Réexamen

1. Avant le 17 juillet 2003 et ensuite tous les deux ans, la Commission présente au Parlement européen, au Conseil et au Comité économique et social un rapport relatif à l'application de la présente directive accompagné, le cas échéant, de propositions visant à l'adapter à l'évolution juridique, technique et économique dans le domaine des services de la société de l'information, notamment en ce qui concerne la prévention de la criminalité, la protection des mineurs, la protection des consommateurs et le bon fonctionnement du marché intérieur.

2. Ce rapport, en examinant la nécessité d'adapter la présente directive, analyse en particulier la nécessité de présenter des propositions relatives à la responsabilité des fournisseurs de liens d'hypertexte et de services de moteur de recherche, les procédures de notification et de retrait (*notice and take down*) et l'imputation de la responsabilité après le retrait du contenu. Le rapport analyse également la nécessité de prévoir des conditions supplémentaires pour l'exemption de responsabilité, prévue aux articles 12 et 13, compte tenu de l'évolution des techniques, et la possibilité d'appliquer les principes du marché intérieur à l'envoi par courrier électronique de communications commerciales non sollicitées.

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive avant le 17 janvier 2002. Ils en informent immédiatement la Commission.

2. Lorsque les États membres adoptent les dispositions visées au paragraphe 1, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

Article 23

Entrée en vigueur

Le présente directive entre en vigueur le jour de sa publication au *Journal officiel des Communautés européennes*.

Article 24

Destinataires

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

Fait à Luxembourg, le 8 juin 2000.

Par le Parlement européen

Par le Conseil

La présidente

Le président

N. FONTAINE

G. d'OLIVEIRA MARTINS

ANNEXE

DÉROGATIONS À L'ARTICLE 3

Comme prévu à l'article 3, paragraphe 3, les paragraphes 1 et 2 de l'article 3 ne s'appliquent pas dans les cas suivants:

- le droit d'auteur, les droits voisins, les droits visés par la directive 87/54/CEE⁽¹⁾ et par la directive 96/9/CE⁽²⁾ ainsi que les droits de propriété industrielle,
- l'émission de monnaie électronique par des institutions pour lesquelles les États membres ont appliqué une des dérogations prévues à l'article 8, paragraphe 1, de la directive 2000/46/CE⁽³⁾,
- l'article 44, paragraphe 2, de la directive 85/611/CEE⁽⁴⁾,
- l'article 30 et le titre IV de la directive 92/49/CEE⁽⁵⁾, le titre IV de la directive 92/96/CEE⁽⁶⁾, les articles 7 et 8 de la directive 88/357/CEE⁽⁷⁾ et l'article 4 de la directive 90/619/CEE⁽⁸⁾,
- la liberté des parties de choisir le droit applicable à leur contrat,
- les obligations contractuelles concernant les contrats conclus par les consommateurs,
- la validité formelle des contrats créant ou transférant des droits sur des biens immobiliers, lorsque ces contrats sont soumis à des exigences formelles impératives selon le droit de l'État membre dans lequel le bien immobilier est situé,
- l'autorisation des communications commerciales non sollicitées par courrier électronique.

⁽¹⁾ JO L 24 du 27.1.1987, p. 36.

⁽²⁾ JO L 77 du 27.3.1996, p. 20.

⁽³⁾ Non encore parue au Journal officiel.

⁽⁴⁾ JO L 375 du 31.12.1985, p. 3. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 95/26/CE (JO L 168 du 18.7.1995, p. 7).

⁽⁵⁾ JO L 228 du 11.8.1992, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 95/26/CE.

⁽⁶⁾ JO L 360 du 9.12.1992, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 95/26/CE.

⁽⁷⁾ JO L 172 du 4.7.1988, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 92/49/CEE.

⁽⁸⁾ JO L 330 du 29.11.1990, p. 50. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 92/96/CEE.