

Recht en Informatica

**Elektronische handtekening en digitale
bewijsvoering**

Jos DUMORTIER
gewoon hoogleraar ICRI KU Leuven – iMinds time.lex

I. Inleiding

§1. Achtergrond

1. Elektronische informatieverwerking zit anno 2013 nog steeds in een overgangsfase. We gebruiken computers en netwerken maar blijven gekluisterd aan het paradigma van het papieren document. Computertoepassingen, zoals bijvoorbeeld tekstverwerking, bootsen grotendeels activiteiten na die we eertijds louter met papier uitvoerden. Omwille van de ons aangeleerde en diep ingewortelde denkpatronen kunnen we informatieverwerking voorlopig nog niet echt loskoppelen van de traditionele papier-gebaseerde omgang met documenten.

Die vaststelling geldt zeker ook voor het bewijsrecht. Recente wetgeving heeft wel oog voor het feit dat nu ook met computers wordt gewerkt, maar gaat dit fenomeen te lijf met de terminologie en denkpatronen van weleer. Dat leidt soms tot rare constructies.

In deze bijdrage proberen we een overzicht te geven over de manier waarop bewijsvoering gebeurt en/of zou moeten gebeuren in de digitale context. Daarom moeten we eerst kort in herinnering brengen waarin werken in een digitale omgeving zo fundamenteel verschilt van werken met papier.

A. Waarin verschilt digitaal van papier?

2. Een eerste grote verschil tussen informatie in digitale vorm en informatie op papier ligt in de functie van de drager. Indien we bijvoorbeeld een overeenkomst tussen partijen op papier zetten en ondertekenen, kunnen we die overeenkomst niet meer loskoppelen van het papier waarop ze staat. In de digitale context is dat anders. Indien we een overeenkomst sluiten via e-mail of op een website, is de drager irrelevant. We kunnen de e-mail van de ene naar de andere computer sturen zodat hij vervolgens op beide computers staat. Desondanks blijft dat één en dezelfde e-mail. We kunnen informatie in de digitale context dus perfect loskoppelen van informatiedrager waarop ze wordt gecreëerd. Anders dan in de papieren context moeten we de drager niet meesturen om informatie van de ene naar de andere locatie over te brengen.

Het tweede verschil is nauw verbonden met het eerste. Omdat een overeenkomst op papier niet losgekoppeld kan worden van dat papier, *is* dat de overeenkomst. Inhoud en instrument vloeien daar in elkaar. In de digitale context is dat helemaal anders. De e-mail die ik op mijn computer intik, genereert een stroom van “bits” die door de computer omgezet worden in tekst die ik op het scherm kan lezen. Wanneer ik de e-mail opstuur zal de ontvanger die de e-mail opent, niet noodzakelijk de tekst zien op een identieke manier. De tekst zal veranderen indien de configuratie van de computer op de plaats van ontvangst dat vereist.

We kunnen ook verwijzen naar een tekst die met behulp van een tekstverwerkingsprogramma wordt gecreëerd. Via de instellingen van dat programma kun-

nen we zelf kiezen in welke vorm de tekst wordt gevisualiseerd. Meestal laten we bij die visualisatie een groot deel van de opgeslagen informatie onzichtbaar. Anders zou onze tekst volstaan met technische gegevens, die voor de eenvoudige lectuur overbodig zijn. De computer zal ze bijvoorbeeld gebruiken om de tekst af te drukken met de printer die op dat moment wordt aangesproken.

We kunnen ook zelf het formaat van een tekst veranderen zonder aan de inhoud te raken. Is die tekst nog dezelfde indien wij de tekstverwerkingsversie omzetten naar een PDF-bestand? Het antwoord is positief wanneer we enkel de inhoud beschouwen. Nochtans is de bitstream volledig anders.

Er zijn uiteraard nog veel andere verschillen tussen digitale informatie en informatie op papier. De twee bovenvermelde verschillen zijn echter voor het vervolg van ons verhaal de belangrijkste. Essentieel op dit punt is vooral het inzicht dat we bij de creatie van digitale informatie tekens en instructies leveren aan een computer die daar vervolgens iets nuttigs – bijv. visualisatie op een beeldscherm - mee kan doen in de configuratie waarin hij zich op dat moment bevindt.

§2. *Privaatrechtelijke bewijsvoering*

3. Het schriftelijk bewijs, en in het bijzonder de akte, is in het Burgerlijk Wetboek het bewijsmiddel bij uitstek. De akte kan zowel authentiek als onderhands zijn.

Voor de onderhandse akte is, naast de schriftelijke vorm, de handtekening de enige, doch essentiële voorwaarde¹. Datum en plaats moeten dus niet noodzakelijk vermeld worden, behalve in specifieke gevallen waarin dat door de wet wordt vereist (bijvoorbeeld bij de wisselbrief). In de filosofie van ons bewijsrecht kan het geschrift waarop de handtekening wordt geplaatst, ook een elektronisch document zijn (zie art. 16 §2 van de Wet Elektronische Handel). Bovendien kan het ondertekenen in elektronische vorm gebeuren (art. 1322, lid 2 BW).

De authentieke akte is een (onderhandse) akte die voldoet aan een aantal pleegvormen (art. 1317 – 1321 B.W.).² Deze pleegvormen (bijv. “in de wette-

¹ Gent 10 november 2010, *TGR-TWVR* 2011, afl. 2, 86, noot G. BALLON: “In principe hebben afschriften van onderhandse akten of titels geen bewijswaarde. De bewijswaarde van een onderhandse akte berust op een erkende handtekening. Afschriften van titels leveren alleen bewijs op van de vermeldingen op de titel wanneer de oorspronkelijke titel nog bestaat en de voorlegging daarvan kan steeds worden gevorderd. Art. 1334 BW geldt niet enkel voor authentieke, maar ook voor onderhandse akten”; Zie ook P. VAN EECHE, *De Handtekening in het Recht*, Brussel, Larcier, 2004, p. 21 en de rechtsleer vermeld in voetnoot 27.

² Voor de authentieke akte (bijvoorbeeld een notariële akte voor de verkoop van een onroerend goed) bepaalt artikel 1317, lid 2 BW dat de akte “op elke informatiedrager mag geplaatst worden, mits ze opgemaakt en bewaard wordt onder de door de Koning (...) bepaalde voorwaarden”.

lijke vorm is verleden voor openbare ambtenaren die daartoe bevoegd zijn ter plaatse waar zij is opgemaakt³) gebeuren voorlopig nog niet elektronisch maar voor de notariële akte is dat nog slechts een kwestie van (korte) tijd.³

Indien vaststaat dat de akte ondertekend werd, moet de rechter nagaan of ze van een geldige handtekening is voorzien. Wordt dit niet betwist door de partijen, of blijkt na onderzoek naar de echtheid van de handtekening dat de handtekening geldig is, dan zal de rechtbank de akte als een onderhandse akte kwalificeren.⁴ In principe maakt het niet zoveel verschil uit of het om een handgeschreven of om een elektronische handtekening gaat. Indien de elektronische handtekening niet gecreëerd wordt met algemeen bekende hulpmiddelen (zoals bijv. de elektronische identiteitskaart in combinatie met een ruim verspreide softwaretoepassing), zal vaak de tussenkomst van een deskundige nodig zijn om, bij betwisting, de echtheid van de handtekening aan te tonen.

Een onderhandse akte heeft tussen de partijen dezelfde bewijswaarde als de authentieke akte (art. 1322 B.W.). Dit betekent dat de partijen het tegenbewijs van de inhoud van de onderhandse akte enkel nog kunnen leveren door een ander geschrift, door een eed of een bekentenis.

Tegenover derden heeft een onderhandse akte dezelfde bewijswaarde als tussen de partijen, maar zij mogen de inhoud van de akte met alle bewijsmiddelen betwisten. De datum van de akte geldt ten aanzien van derden slechts indien het een vaste datum betreft. De vereiste van een vaste datum is vooral bedoeld om derden te beschermen tegen het eventueel "antidateren" van de onderhandse akte. Voor elektronische documenten bestaan er specifieke technieken – digitale tijdstempels – om een vaste datum te verkrijgen. Die technieken zijn echter nog niet in het Burgerlijk Wetboek erkend.

Verder bepaalt artikel 1325 B.W. dat er van een onderhandse akte evenveel originelen opgemaakt moeten worden als er partijen zijn.⁵ Exemplaren met dezelfde inhoud die niet voldoen aan deze voorwaarden, zijn in dit geval te be-

³ Met art. 25 van de Wet van 6 mei 2009 houdende diverse bepalingen werd de volgende aanvulling op art. 1317 B.W. voorzien: "De notariële akten die in gedematerialiseerde vorm zijn verleden, worden evenwel opgemaakt en bewaard overeenkomstig de wet van 16 maart 1803 tot regeling van het notarisambt [...]." Dezelfde Wet voorziet in art. 18 e.v. in de erkenning van elektronische notariële aktes. De inwerkingtreding van deze bepalingen is voorlopig echter nog onbepaald.

⁴ Daarvoor is niet noodzakelijk een gerechtelijk onderzoek op basis van een strafklacht nodig. Zie Bergen 13 november 2009, *JLMB* 2010, afl. 28, 1322." De ontkenning van handtekening veronderstelt niet de indiening van een strafklacht uit hoofde van valsheid en gebruik van valse stukken. De rechter kan uitspraak doen over de authenticiteit van een geschrift dat wordt ontkend door de persoon tegen wie het wordt gebruikt zonder een schriftonderzoek te bevelen, wanneer de voorgelegde feitelijke elementen en de bewijskracht ervan hem voldoende zeker lijken."

⁵ Naast de bepaling betreffende het aantal originelen, wordt ook bepaald dat de akte uitdrukkelijk moet vermelden hoeveel originelen opgemaakt werden en dat elke akte bijgevolg een origineel moet zijn. Deze akten moeten uiteraard ook ondertekend worden. L. CORNELIS, *o.c.*, nr. 209.

schouwen als kopieën. In principe is men er toe gehouden om steeds een origineel voor te leggen.⁶ Toch mag de rechter de voorlegging van het origineel niet eisen.⁷ Opvraging van het origineel is enkel mogelijk op initiatief van de tegenpartij. In de praktijk gebeurt dit zelden. Voor elektronische documenten is het onderscheid tussen origineel en kopie in elk geval niet langer relevant. Bovendien is het ook niet meer nodig om aan elke partij een origineel te bezorgen omdat eenzelfde elektronisch document door alle partijen online kan worden geconsulteerd.

Voor het bewijs van onderhandse eenzijdige schuldbekentenissen moet de akte voluit door de schuldenaar eigenhandig geschreven zijn, of moet minstens de som geld of de hoeveelheid verschuldigde zaken voluit in letters geschreven zijn, voorafgegaan door een formule als "goed voor..." of "aanvaard voor..." (art. 1326 B.W.). Op die manier heeft men vervalsingen van cijfers willen vermijden. In gevallen waarop de Wet Elektronische Handel van toepassing is, kan de eigenhandig geschreven vermelding vervangen worden door een elektronisch procédé indien daarmee gewaarborgd kan worden dat de vermelding uitgaat van de schuldenaar.⁸

Een afschrift of kopie is een letterlijke en volledig eensluidende weergave van het origineel. Uit art. 1334 B.W. wordt afgeleid dat een kopie zich als bewijs aan de rechter opdringt zolang de conformiteit met het origineel niet wordt betwist en het origineel niet door een partij wordt opgevraagd. Bij betwisting over het bestaan van een origineel of over de conformiteit van de kopie, kan deze laatste nog als een begin van schriftelijk bewijs, of minstens als een feitelijk vermoeden worden gehanteerd.⁹

Voor het bewijs van rechtshandelingen speelt het bewijs door getuigen een ondergeschikte rol. Art. 1341 B.W. bepaalt dat:

- een rechtshandeling waarvan de waarde 375 EUR overschrijdt nooit met getuigen mag bewezen worden;
- nooit tegen of naast de inhoud van een akte met getuigen mag bewezen worden, ook als het om een rechtshandeling gaat waarvan de waarde het bedrag van 375 EUR niet overschrijdt; het bewijs door getuigen is hier enkel toegelaten om de dubbelzinnige betekenis van een overeenkomst te verduidelijken.

Er gelden vier uitzonderingen op de dubbele regel van art. 1341 B.W.:

- de beperking geldt niet op commercieel gebied; daar mag dus met getuigen tegen en boven de inhoud van een akte bewezen worden;

⁶ Artikel 1334 B.W. bepaalt immers dat als het origineel nog bestaat, de afschriften enkel bewijs van wat voorkomt in de titel kunnen leveren.

⁷ Enkel de tegenpartij kan dit vorderen, artikel 1334 B.W.

⁸ P. VAN EECKE, "Artikelsgewijze bespreking van de wetten elektronische handel", in P. VAN EECKE & J. DUMORTIER (ed.), *De nieuwe wetgeving inzake elektronische handel*, Die Keure, Brugge, 2003, p. 4 e.v.

⁹ Antwerpen 31 oktober 2011, *P&B* 2012, afl. 3, 93, noot B. SAMYN; Het hof besluit dat de fax van de geïntimeerde geen volwaardig bewijs is, maar wel een begin van bewijs door geschrift.

- getuigen kunnen steeds een aanvulling vormen van een begin van schriftelijk bewijs;
- de beperking van art. 1341 B.W. geldt niet in geval van een onmogelijkheid om een geschrift op te maken;¹⁰
- als er een geschrift bestaan heeft en door toeval verloren is gegaan, mag eveneens met getuigen en vermoedens worden bewezen.

Let wel, de dubbele regel van art. 1341 B.W. betreft enkel de partijen, en geldt niet voor derden. Die mogen het bestaan van een rechtshandeling dus wél met getuigen bewijzen.

Artikel 1341 B.W. is bovendien niet van openbare orde. Er mag van worden afgeweken in een overeenkomst tussen de partijen. Bovendien moet men rekening houden met artikel 74, 21° van de Wet Marktpraktijken. Daarin wordt elk beding nietig verklaard dat ertoe strekt de bewijsmiddelen waarop de consument een beroep kan doen, op ongeoorloofde wijze te beperken of hem een bewijslast op te leggen die normaliter op een andere partij bij de overeenkomst rust.¹¹

Uit wat voorafgaat blijkt dat, in het burgerlijk bewijsrecht, originelen anders worden behandeld dan kopieën.¹² De wetgever hecht minder waarde aan de kopie dan aan het origineel.¹³ De regelgeving stamt uit een tijd dat kopieën nog niet met machines werden vervaardigd maar met de hand werden overgeschreven. Dat verklaart ook waarom bijvoorbeeld artikel 1335 van het Burgerlijk Wetboek nog minder waarde hecht aan “kopieën van kopieën”, en deze slechts de waarde toekent van “eenvoudige inlichtingen”.

Het spreekt vanzelf dat de originaliteitsvereiste maar moeilijk volgehouden kan worden in een elektronische context. Voor digitale informatie kan men namelijk geen “origineel” definiëren. Van belang is enkel dat op een of andere manier kan worden aangetoond dat de informatie die in het document is opgenomen, onveranderd is gebleven. In die zin zou men kunnen stellen dat

¹⁰ Het moet echter om een reële onmogelijkheid gaan. Zie Bergen 13 november 2009, *JLMB* 2010, afl. 28, 1322: “De morele onmogelijkheid om zich een geschrift te verschaffen omwille van de vertrouwensband tussen broers stelt degene die er zich op beroept niet vrij van de vereiste van een schriftelijk bewijs. Zij stelt hem niet vrij van elk bewijs van de gegrondheid van zijn beweringen, bijvoorbeeld van de werkelijkheid van een betaling die van hand tot hand werd verricht”.

¹¹ R. STEENNOT, “Art. 32, 18* - 32, 21° Wet 14 juli 1991”, in X, *Handels- en economisch recht*. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer, 3.

¹² Antwerpen 22 december 2011, *RW* 2012-13, afl. 5, 187, noot B. PONET: “Een fotokopie heeft enkel bewijswaarde indien de partijen het erover eens zijn dat zij overeenstemt met een bestaand origineel document”.

¹³ Enkel wanneer de oorspronkelijke titel niet meer bestaat, kan een afschrift van een authentieke akte enigszins als bewijs in aanmerking genomen worden, artikel 1335. Merk op dat het hier enkel gaat om afschriften van authentieke akten. Als onderhandse akte bedoelde geschriften die een constitutief kenmerk van de onderhandse akte ontbreken of kopieën van onderhandse akten zullen enkel in aanmerking genomen worden als begin van schriftelijk bewijs krachtens artikel 1347 B.W.

alle beveiligde exemplaren van een elektronisch document als originelen bestempeld kunnen worden, de niet-beveiligde als louter kopieën. In de praktijk komt het er echter op neer dat, in een elektronische omgeving, integriteit van informatie gerealiseerd wordt door het nemen van beveiligingsmaatregelen, hetzij op het niveau van het document zelf (m.a.w. op het niveau van de bitstream), hetzij op het niveau van de informatie (bijvoorbeeld indien de bitstream wegens migratie gewijzigd moet worden).¹⁴

Niettemin blijft het ondertekend document in ons bewijsrecht, ook voor de digitale context, een cruciale plaats bekleden. Het uitgangspunt blijft dat een elektronisch document met een elektronische handtekening moet ondertekend worden, net zoals dat voor papieren documenten met de handgeschreven ondertekening gebeurt.

§3. Handtekening

A. Inleiding

4. De handtekening, zoals die al eeuwen is ingeburgerd, is nauw verbonden met papier. We ondertekenen met een pen iets dat op papier staat. Daar komt snel verandering in. Meer en meer informatie wordt uitgewisseld via elektronische weg. Onze oude handtekening is in die omstandigheden niet meer bruikbaar. Er ontstaan weliswaar technieken waarmee we min of meer hetzelfde kunnen uitdrukken. Zogenaamde “elektronische” handtekeningen bieden echter vooral een oplossing zolang men in de digitale context blijft werken zoals men dat traditioneel met papier pleegde te doen. Wanneer partijen een overeenkomst sluiten op papier, is het verkrijgen van de door de tegenpartij ondertekende tekst van het akkoord, de meest aangewezen manier om zich van een sterk bewijsmiddel te voorzien. In de digitale context is dat anders omdat overeenkomsten meestal gesloten worden in de vorm van elektronische processen. We connecteren onze apparaten aan het internet, navigeren in programma’s, kiezen uit online catalogi wat we nodig hebben en klikken op schermknoppen om ons akkoord uit te drukken. De programma’s registreren permanent in logbestanden wie, wat, wanneer op welk scherm heeft gedaan en bij betwisting worden die logbestanden bovengehaald. Bewijsvoering in een digitale context is dus gebaseerd op het principe van “de zwarte doos” die we al een halve eeuw onder meer in de luchtvaart gebruiken.

De handtekening blijft nochtans in ons bewijsrecht voorlopig nog een determinerende rol spelen, ook voor de bewijsvoering in een digitale context.

B. Het begrip “handtekening”

5. Het begrip “handtekening” wordt in de Belgische wetgeving niet gedefinieerd. Hoogstens vindt men links en rechts zeldzame bepalingen die voorschrij-

¹⁴ DEKEYSER, H., DUMORTIER, J., (2004) “L’archivage du courrier électronique au sein de l’administration”, *Revue du Droit des Technologies de l’Information*, 2004, n° 18, p. 57-65

ven op welke manier een handtekening moet worden aangebracht.¹⁵ Definities vindt men wel in rechtspraak en rechtsleer.¹⁶ Auteurs omschreven bijvoorbeeld de handtekening traditioneel als “de eigenhandig geschreven naam waarmee men zich identificeert en zijn instemming met de inhoud van het ondertekende uitdrukt”.¹⁷ Zij benadrukten meestal ook dat het voor de rechtsgeldigheid van een handtekening noodzakelijk is dat deze met de hand geplaatst wordt.¹⁸ Er mag geen waarde gehecht worden aan stempels, afdrukken of andere technieken waarbij de handtekening niet met de hand wordt opgemaakt.¹⁹

De auteurs steunden deze uitspraken vooral op vaststaande cassatierechtspraak.²⁰ Zo besliste het Hof van Cassatie reeds in 1910 dat een stempel van de verantwoordelijke ambtenaar niet voldoende is om als handtekening te gelden.²¹ Deze rechtspraak werd door het Hof van Cassatie herhaaldelijk bevestigd.²² Cassatierechtspraak uit 1901 oordeelde dat een kruisje, een tekening of ander symbool geen handtekening vormt.²³ Vingerafdrukken werden evenmin als rechtsgeldige handtekening aanvaard.²⁴ De rechtspraak gaf verder ook aan dat de handtekening onderaan het geschrift geplaatst moest worden.²⁵ Een handtekening mag geen deel uitmaken van de lopende tekst.²⁶

Een kopie van een rechtsgeldige handtekening werd traditioneel niet als rechtsgeldige handtekening beschouwd. Het Hof van Cassatie verwierp daar-

-
- 15 Bijv. artikel 79, §1 van het ministerieel besluit van 12 januari 1970 houdende reglementering van de postdienst, *BS*, 24 april 1970, dat voorschrijft dat een handtekening met inkt of met om het even welke andere onuitwisbare stof moet worden geschreven.
- 16 Zie bijv. Rb. Brussel 8 januari 2010, *JLMB* 2010, afl. 28, 1336: “De handtekening wordt gedefinieerd als een persoonlijk handschrift dat toelaat de identiteit van de ondertekenaar van de akte vast te stellen en de uiting van zijn toestemming met de inhoud ervan, hetgeen niet het geval is wanneer de partij die haar handtekening ontkent een handtekening vertoont met een wezenlijk fluctuerend handschrift.”
- 17 “La signature est le nom d'une personne, écrit de sa main, à la fin d'une lettre, d'un acte, pour le certifier, le confirmer ou le rendre valable”. Zie P.B., v° Signature, n°2.
- 18 H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Tome III, Bruylant, Brussel, 1967, 778.
- 19 H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Tome III, n° 779; VERHEYDEN-JEANMART, N., *Droit de la preuve, Précis de la faculté de droit de l'UCL*, Larcier, Brussel, 1991, 238.
- 20 Deze rechtspraak wordt zeer uitvoerig geanalyseerd door P. VAN EECKE, *De handtekening in het recht*, Brussel, Larcier, 2004, 609 p
- 21 Cass. 24 februari en 3 november 1910, *Pas.*, 1910, I, 241 en 475.
- 22 Cass. 1 maart 1917, *Pas.*, 1917, I, 118; Cass. 23 oktober 1922, *Pas.* 1923, I, 20 met conclusies van Adv. Gen. Holvoet. Zie tevens Cass. 22 januari 1934, *Pas.*, I, 152, B, I°; Cass. 26 november 1951, *Pas.*, 1952, I, 156, *JT*, 1952, 148 en Cass. 18 november 1981 (M.), *RW*, 1982-83, 838.
- 23 Cass. 14 november 1901, *Pas.* 1902, I, 37.
- 24 Cass. fr., 15 mei 1934, *S.*, 1935, I, 9, met noot ROUSSEAU.
- 25 *Arbrb.* Luik, 3 juni 1980, *JTT.*, 1980, 337.
- 26 Rb. Brussel 31 oktober 1986, *Rev. not. b.*, 1987, 164.

om een handtekening die via carbonpapier geplaatst werd.²⁷ Ook wat de handtekening betreft op een faxbericht of een fotokopie, is de rechtspraak steeds blijven vasthouden aan de eis dat een handtekening rechtstreeks op het geschrift moest worden aangebracht.²⁸

Het spreekt vanzelf dat deze voorwaarden voor een rechtsgeldige handtekening enkel konden gerealiseerd worden in een omgeving waarin met papieren geschriften werd gewerkt. Een “elektronische” handtekening was dus bij voorbaat uitgesloten.

C. Het begrip “elektronische handtekening”

6. Om hieraan te verhelpen heeft de wetgever vanaf 2000 een nieuwe invulling gegeven aan het begrip handtekening in het Belgische recht. Enerzijds gebeurde dit door de verruiming van het klassieke handtekeningbegrip in het Burgerlijk Wetboek (door de Wet van 20 oktober 2000)²⁹, anderzijds door de omzetting van een Europese richtlijn over de “elektronische handtekening” in de wet van 9 juli 2001 (hierna Wet Elektronische Handtekening).³⁰ Daarmee heeft de wetgever de oude rechtspraak in verband met de handtekening opengebroken. De eisen die klassiek aan de handtekening werden gesteld, blijven echter gelden voor de met de hand geschreven handtekening.³¹ Ze gelden uiteraard niet (meer) voor de elektronische handtekening.

Terwijl van het begrip “handtekening” in de Belgische wetgeving geen definitie gevonden kan worden, is dit daarentegen wél het geval voor het begrip “elektronische handtekening”. Die definitie, afkomstig uit de Europese richtlijn 1999/93/EG betreffende het Gemeenschapskader voor elektronische handtekeningen, vinden we in art. 2, lid 1 van de wet van 9 juli 2001 en ze luidt als volgt: “elektronische gegevens die zijn vastgehecht aan of logisch geassocieerd zijn met andere elektronische gegevens en die worden gebruikt als middel van authenticatie”.

²⁷ Cass. 28 juni 1982, *Arr. Cass.*, 1981-82, 1367; *RCJB*, 1985, 57, noot VAN QUICKENBORNE, M.

²⁸ Cass. 25 maart 1992, *Arr. Cass.*, 1991-92, 719 (“Het Hof van Cassatie slaat met name geen acht op een per faxpost ingekomen stuk, dat slechts een facsimile van een handtekening draagt”). Inzake handtekening op fotokopie: Rb. Mechelen 20 december 1994, *Pas.* 1994, III, 52 (“Fotokopieën kunnen niet dienen als schriftelijk bewijs bij gebrek aan echte handtekening.”).

²⁹ Wet van 20 oktober 2000 tot invoering van het gebruik van telecommunicatiemiddelen en van de elektronische handtekening in de gerechtelijke en de buitengerechtelijke procedure, *BS* 22 december 2000

³⁰ Wet van 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels i.v.m. het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten, *BS* 29 september 2001.

³¹ Zo besliste de Raad van State nog niet zo lang geleden “dat de afdruk van de ingescande handtekening veeleer met een fotokopie kan worden gelijkgesteld, doch niet als een manuele handtekening en, bij gebrek aan enig bewijs van beveiliging of versleuteling, evenmin als een elektronische handtekening kan worden beschouwd”. Zie RvS(14e k.) nr. 193.106, 8 mei 2009, <http://www.raadvst-consetat.be>; *T.Vreemd.* 2009 (samenvatting), afl. 4, 308

Deze definitie is echter louter bruikbaar voor de interpretatie van de Europese richtlijn zelf, m.a.w. om duidelijk te maken wat in de tekst van de richtlijn onder dat begrip wordt verstaan. Iets geheel anders is de vraag aan welke voorwaarden de elektronische handtekening moet voldoen om t.a.v. het (nationale) recht als “handtekening” te worden aanvaard.³² Voor het Belgische recht ligt het antwoord op die vraag in artikel 1322, lid 2 van het Burgerlijk Wetboek dat hierna wordt besproken.

D. De elektronische handtekening in het Burgerlijk Wetboek

7. Voortgaande op de rechtspraak van het Hof van Cassatie was het gebruik van elektronische handtekeningen in België voor 2000 uitgesloten. Bij betwisting kon een rechter zich immers altijd achter de cassatierechtspraak verschuilen om een elektronische handtekening af te wijzen.

De Wet van 20 oktober 2000³³ heeft daaraan, door de invoeging van een tweede lid in artikel 1322 BW, willen verhelpen. Het door die wet ingevoegde lid luidt als volgt:

“Kan, voor de toepassing van dit artikel, voldoen aan de vereiste van een handtekening, 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 aantoot.”

Door de invoeging van artikel 1322, lid 2 BW kan een rechter geen elektronische handtekening meer weigeren, om de enkele reden dat de handtekening in elektronische vorm is. De voorwaarden die door het Hof van Cassatie zijn ontwikkeld voor de klassieke handgeschreven handtekening, beletten dus niet meer dat ook een elektronische handtekening rechtsgeldig kan zijn. De rechtspraak van het Hof van Cassatie blijft geldig voor de handgeschreven handtekening. Voor de elektronische handtekening heeft de wetgever zelf de voorwaarden vastgesteld.

Aan een bepaalde persoon toerekenen – de eerste voorwaarde - betekent dat aan de hand van de elektronische gegevens een verband gelegd moet kunnen worden naar een bepaalde persoon, die dus aan de hand van de elektronische gegevens kan worden geïdentificeerd. De tweede voorwaarde, met betrekking tot het behoud van de integriteit van de inhoud van het bericht, heeft betrekking op de authenticiteit van de informatie. Aan de hand van de elektronische handtekening moet men kunnen vaststellen dat die informatie sinds de creatie van de handtekening niet meer is gewijzigd.

Vanzelfsprekend zijn de twee vermelde voorwaarden die in artikel 1322, lid 2 BW worden vermeld, niet voldoende om *automatisch* van een geldige handte-

³² Niet elke “elektronische handtekening” is dus een “handtekening” naar Belgisch recht.

³³ Wet van 20 oktober 2000 tot invoering van het gebruik van telecommunicatiemiddelen en van de elektronische handtekening in de gerechtelijke en buitengerechtelijke procedure, *BS*, 22 december 2000.

kening te kunnen spreken. De geldigheid van de handtekening kan, zoals bij een klassieke handgeschreven handtekening, nog van veel andere factoren afhangen. Het zal bijvoorbeeld uit de context moeten blijken of het geheel van elektronische gegevens die aan de twee voorwaarden voldoen, als een handtekening is bedoeld. Dat verklaart dat, in de bewoordingen van de wet, het geheel van elektronische gegevens als een handtekening *kan* worden gezien. Er is geen sprake van een automatisme. Met andere woorden: net zoals bij de beoordeling van een handgeschreven handtekening, heeft de rechter ook voor elektronische handtekeningen een zekere appreciatiemarge om te oordelen of het al dan niet om een geldige handtekening gaat.

Slechts indien de elektronische gegevens aan een bepaalde persoon kunnen worden toegerekend en de integriteit van de inhoud van de akte aantonen, zal de akte geldig ondertekend zijn en kan men van een elektronische onderhandse akte spreken. De regel van artikel 1322, lid 2 BW geldt enkel “voor de toepassing van dit artikel” maar heeft niettemin een breed toepassingsveld. De regels van het Burgerlijk Wetboek worden namelijk als gemeenrechtelijke principes ook in andere rechtstakken gehanteerd, bijv. in het administratief recht of het handelsrecht. De invoeging in artikel 1322, lid 2 BW van de regel dat een handtekening onder de twee genoemde voorwaarden ook *elektronisch* kan zijn, slaat dus op het gemeenrechtelijk handtekeningbegrip en geldt in alle omstandigheden waarin naar het gemeenrecht wordt teruggesproken. Dat is het geval wanneer in een wet, decreet of andere reglementaire tekst louter wordt bepaald dat een document “ondertekend” moet worden, verder uit de context blijkt dat de ondertekening elektronisch kan gebeuren en geen bijkomende voorwaarden aan de elektronische handtekening worden opgelegd.³⁴

E. Assimilatie met de handgeschreven handtekening

8. Vanuit praktisch oogpunt had de wetgever met de aanpassing van het Burgerlijk Wetboek kunnen volstaan. Om allerlei politieke en andere redenen is echter op Europees niveau in 1999 een richtlijn over elektronische handtekeningen uitgevaardigd.³⁵ Die richtlijn is, zoals reeds vermeld, in België omgezet in de Wet van 9 juli 2001.

³⁴ Een voorbeeld daarvan vinden we in de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, waarvan artikel 14, §1, lid 2 tot voor kort bepaalde: “*Elke vorm van handtekening door de kredietgever is geoorloofd voor zover de consument op het ogenblik van de overhandiging van de kredietovereenkomst duidelijk de kredietgever kan identificeren die zich verbonden heeft*”. Door de wet van 13 juni 2010 werd deze bepaling geschrapt. Het nieuwe artikel 14, §1 bepaalt voortaan: “*De kredietovereenkomst wordt gesloten door de ondertekening van alle contracterende partijen en wordt opgesteld op papier of een andere duurzame drager*” Zie de wet van 13 juni 2010 tot wijziging van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, BS, 21 juni 2010, art. 12

³⁵ J. DUMORTIER, “The European Directive 1999/93/EC on a Community Framework for Electronic Signatures”, in: A.R. LODDER en H.W.K. KASPERSEN, eDirectives: Guide to European Union Law on E-Commerce, Law and Electronic Commerce Series, Vol. 14, Kluwer Law International, p. 33-65.

Artikel 4, §4 van de Wet van 9 juli 2001 luidt als volgt: “Onverminderd de artikelen 1323 en volgende van het Burgerlijk Wetboek wordt een geavanceerde elektronische handtekening, gerealiseerd op basis van een gekwalificeerd certificaat en aangemaakt met een veilig middel voor het aanmaken van een handtekening, geassimileerd met een handgeschreven handtekening ongeacht of deze handtekening gerealiseerd wordt door een natuurlijke dan wel door een rechtspersoon.”

Het geciteerde artikel is de omzetting van artikel 5.1 van de Europese richtlijn. Dat artikel bepaalt dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat geavanceerde elektronische handtekeningen die zijn gebaseerd op een gekwalificeerd certificaat en die door een veilig middel zijn aangemaakt: “ten aanzien van gegevens in elektronische vorm voldoen aan alle wettelijke eisen voor een handtekening, net zoals een handgeschreven handtekening zulks doet voor gegevens op een papieren drager”.³⁶ Voor België is de relevantie van art. 5.1 eerder gering. Voor de gelijkstelling met een handgeschreven handtekening is het immers voldoende dat aan de voorwaarden van art. 1322, lid 2 is voldaan.

Artikel 4, §4 van de wet preciseert dat de assimilatie van de gekwalificeerde elektronische handtekening met de handgeschreven handtekening geldt “onverminderd de artikelen 1323 en volgende van het Burgerlijk Wetboek”. Een eerste vraag is natuurlijk hoever “en volgende” in deze context reikt. Er volgen na artikel 1323 BW immers nog bijna duizend artikelen in het Burgerlijk Wetboek! Wellicht heeft de wetgever echter enkel willen verwijzen naar de artikelen 1323 tot 1332 BW, die betrekking hebben op het bewijs met onderhandse akten. Veel belang heeft deze discussie echter niet, want in principe blijven alle artikelen van het Burgerlijk Wetboek geldig. Hoogstens zal de toepassing van sommige artikelen in een context van elektronische informatieverwerking niet meer relevant of zelfs onmogelijk zijn. Vele andere artikelen blijven echter perfect toepasselijk.

Artikel 1323 BW, bijvoorbeeld, bevat de verplichting voor degene aan wie een handtekening van een onderhandse akte wordt toegeschreven, deze handtekening te erkennen of te ontkennen. Artikel 1324 BW bepaalt dat, in geval van ontkenning, een gerechtelijk onderzoek wordt ingesteld om de echtheid of valsheid van de handtekening vast te stellen. Deze procedure geldt dus ook bij het gebruik van een elektronische handtekening.

Artikel 1325 BW heeft betrekking op onderhandse akten die wederkerige overeenkomsten bevatten en bepaalt dat deze slechts geldig zijn voor zover zij opgemaakt zijn in zoveel originelen als er partijen zijn die een onderscheiden belang hebben. Deze bepaling heeft natuurlijk enkel zin wanneer met papier wordt gewerkt. Elke partij krijgt dan een origineel ondertekend exemplaar. Bij een elektronische transactie is deze regel echter niet relevant omdat de handtekening niet langer verbonden is met de informatiedrager, maar met de informa-

³⁶ J. DUMORTIER, “Die elektronischen Signaturen nach dem Europäischen Modell“ in X, Elektronische Signaturen. Kulturelle Rahmenbedingungen einer technischen Entwicklung. Springer, 2002, p. 84-107,

tie zelf. De regel moet dan wellicht in die zin uitgelegd worden dat elke partij toegang tot de elektronisch ondertekende akte moet krijgen.

Artikel 1326 BW stelt bij de toepassing ervan gelijkaardige problemen. Dit artikel heeft betrekking op eenzijdige verbintenissen en bepaalt dat een dergelijke verbintenis geheel geschreven moet zijn met de hand van de ondertekenaar; of dat deze laatste, tenminste, naast zijn handtekening, met de hand de vermelding ‘goed voor’ of ‘goedgekeurd voor’ geschreven moet hebben, waarbij de som of de hoeveelheid van de zaak voluit in letters is uitgedrukt. Gelukkig is dit probleem ondertussen opgelost door artikel 16, §2, derde gedachtestreepje, van de wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij.³⁷ Deze bepaling zegt dat aan het 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.

In de praktijk, wanneer een elektronisch document voorligt, kan een rechter dit document als een elektronische akte aanvaarden indien het document aan een geïdentificeerde persoon kan worden toegerekend en de integriteit van de inhoud van het document vaststaat. Wanneer de handtekening op het document in deze situatie een gekwalificeerde elektronische handtekening is, voldoet ze uiteraard ook aan de voorwaarden van artikel 1322, lid 2 BW.

Omgekeerd, indien de handtekening niet voldoet aan de criteria vereist voor een gekwalificeerde handtekening, kunnen de voorwaarden van artikel 1322, lid 2 niettemin zijn vervuld. In beide gevallen gaat het om een appreciatie waarbij heel vaak technische expertise nodig is.

F. Specifieke eisen: elektronische arbeidsovereenkomsten

9. Het voorgaande belet niet dat in specifieke omstandigheden door de wetgeving specifieke voorwaarden voor het gebruik van elektronische handtekeningen opgelegd kunnen worden, naast degene die vermeld zijn in art. 1322, lid 2 BW. Dat is bijvoorbeeld het geval in de Wet van 3 juni 2007.³⁸

Deze wet kan best omschreven worden als een arbeidsrechtelijke programmatwet, waarin diverse wetgevende objectieven tegelijk in één tekst worden gerealiseerd. Eén van die objectieven is het wegnemen van de onzekerheid rond de juridische geldigheid van een elektronische arbeidsovereenkomst en rond het elektronisch versturen en bewaren van bepaalde arbeidsrechtelijke documenten, bijvoorbeeld de individuele rekening. De bepalingen daaromtrent kan men lezen in Titel III van de wet, onder het opschrift “Het gebruik van de elektronische handtekening voor het sluiten van arbeidsovereenkomsten en het elektronisch versturen en opslaan van bepaalde documenten in het kader van de individuele arbeidsrelatie”. De titel bevat wijzigingen aan de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en gelijkaardige wijzigingen aan diver-

³⁷ *BS* 17 maart 2003.

³⁸ *BS*, 23 juli 2007

se wetten over specifieke arbeidsovereenkomsten.³⁹ Telkens worden in die wetten vrijwel identieke bepalingen ingevoerd met betrekking tot het elektronisch ondertekenen en bewaren van de arbeidsovereenkomst. Daarnaast worden wijzingen aangebracht aan de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon, de wet van 8 april 1965 tot instelling van de arbeidsreglementen en het koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978 betreffende het bijhouden van sociale documenten.

Het basisprincipe dat door de nieuwe wet wordt geïntroduceerd, is de gelijkstelling van een elektronisch ondertekende arbeidsovereenkomst met een papieren arbeidsovereenkomst ondertekend met een handgeschreven handtekening. Die gelijkstelling is echter onderworpen aan de voorwaarde dat de elektronische handtekening wordt gecreëerd door middel van de – Belgische – elektronische identiteitskaart of voldoet aan dezelfde veiligheidsvoorwaarden als een handtekening die met de elektronische identiteitskaart is gecreëerd. De Koning kan bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van de Nationale Arbeidsraad bepalen aan welke veiligheidswaarborgen andere systemen van elektronische handtekening dan deze door middel van de elektronische identiteitskaart moeten voldoen.

Indien de Koning een dergelijk besluit uitvaardigt, zullen aanbieders van systemen voor het gebruik van elektronische handtekening door het Beheerscomité van de Kruispuntbank voor Sociale Zekerheid kunnen laten vaststellen dat hun systeem aan de voorwaarden van dat besluit voldoet. Om alle betrokkenen in te lichten over de “goedgekeurde” handtekeningsystemen, kunnen de aanbieders, van wie het systeem positief beoordeeld werd, vragen dat hun systeem wordt vermeld op een lijst die op de website van de Kruispuntbank voor Sociale Zekerheid zal worden gepubliceerd. Het tarief en de wijze van betaling van de vergoedingen die hiervoor aan de Kruispuntbank voor Sociale Zekerheid zullen moeten betaald worden, zullen door de Koning worden bepaald.⁴⁰

Voorlopig – op het moment dat we deze bijdrage schrijven – is nog geen uitvoeringsbesluit in hogervermelde zin uitgevaardigd. Zolang dat niet is gebeurd, moet men geval per geval onderzoeken of een elektronische handtekening in deze context dezelfde veiligheidswaarborgen biedt als een eID-handtekening. De veiligheidswaarborgen van de eID-handtekening zijn echter nergens beschreven in enige officiële tekst. De Wet van 19 juli 2001 betreffende de bevolkingsregisters en de identiteitskaarten en tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen vermeldt enkel dat de elektronische identiteitskaart een “gekwalificeerd handtekeningcertificaat” bevat. Daaruit kan men echter niet afleiden dat voor het ondertekenen van een elektronische arbeidsovereenkomst (eveneens) een gekwalificeerd certificaat nodig is. Een niet-gekwalificeerd certificaat, afgeleverd door een gekwalificeerde certificatie dienstverlener, kan immers dezelfde of zelfs meer veiligheidswaarborgen bieden. In een voorontwerp van Ko-

³⁹ De bepalingen over de elektronische arbeidsovereenkomst voor scheepslui aan boord van zeeschepen vindt men in Titel VI van de wet, die volledig op deze sector betrekking heeft.

⁴⁰ Artikel 14 van de wet.

ninklijk besluit, dat helaas nooit werd uitgevaardigd werd voorgesteld om de Europeesrechtelijke criteria van de geavanceerde elektronische handtekening te gebruiken als maatstaf voor de gelijkwaardigheid met de eID handtekening. Deze standaard lijkt momenteel de beste waarborgen te bieden.

G. Voorlopig besluit: zal de handtekening verdwijnen?

10. In een omgeving waarin met papier wordt gewerkt, worden handtekeningen intensief gebruikt. We tekenen voortdurend aanwezigheidslijsten, bezoekersregisters, ontvangstbewijzen, allerlei akkoordverklaringen, toelatingen, petitities, etc. om een relatie te leggen tussen onszelf en het ondertekende document.

Zodra we onze documenten via elektronische weg beginnen uit te wisselen, neemt het gebruik van handtekeningen af. We sturen geen ondertekende brieven meer maar werken met e-mail. De vermelding van onze naam onder het bericht volstaat want de achterliggende technische voorzieningen (bijv. ons e-mailadres) tonen voldoende aan dat de e-mail van ons afkomstig is.

Pas wanneer een hogere graad van zekerheid nodig is – bijv. bij belangrijke transacties – hebben we ook in de elektronische omgeving nood aan oplossingen om achteraf objectief te kunnen vaststellen wat er is gebeurd (bijv. of al dan niet de opdracht is gegeven om een belangrijke som geld over te schrijven op andermans rekening). In een elektronische omgeving hebben we daarvoor veel meer middelen en mogelijkheden dan deze die beschikbaar zijn voor het werken met papier.

Talrijke rechtshandelingen verrichten we “online”, in de context van een netwerk (bijv. we werken via het netwerk rechtstreeks op de computer van onze bankier). Die handelingen worden automatisch geregistreerd en bijgehouden. Handtekeningen zijn dan niet echt meer nodig: bij een betwisting worden de geregistreerde handelingen bekeken en daaruit kan gereconstrueerd worden wat echt is gebeurd.

Op die manier wordt onze oude handtekening in de elektronische omgeving langzamerhand vervangen door een brede waaier van technieken en procedures die ervoor moeten zorgen dat we onze online-(rechts)handelingen kunnen reconstrueren. Hoe meer zekerheid we nodig hebben – afhankelijk van het belang van onze transacties en processen – hoe meer waarborgen inzake objectiviteit, onafhankelijkheid, integriteit en veiligheid deze technieken en procedures moeten bieden. Daarbij moet ook altijd een afweging gemaakt worden tussen zekerheid en confort.

Vanuit die optiek is de regel die door de Belgische wetgever in art. 1322, lid 2 BW werd ingevoerd, open genoeg om de evolutie in de online omgeving te trotseren. De complexe en zeer tijds- en technologiegebonden regelgeving die daaraan, ingevolge de Europese richtlijn over elektronische handtekeningen, achteraf werd toegevoegd, is voor de Belgische context niet zeer relevant.⁴¹

⁴¹ J. DUMORTIER, “Elektronische handtekening”, in MEULEMANS, D. & COVELIERS D. (editors). *Dematerialisatie in verschillende rechtsdomeinen. Recente evoluties, verwachtingen en actuele knelpunten*, Vanden Broele, 2010, p. 197-222

§4. Specifieke regels in verband met privaatrechtelijk bewijs

11. Naast het bewijs van het bestaan van verbintenissen wordt vanuit juridisch oogpunt ook vaak geschreven over het bewijs van andere specifieke feiten of handelingen, zoals het bewijs van kennisgeving of het bewijs van informatieverstrekking.

A. Kennisgeving

1. Inleiding

12. In talrijke situaties vereist ons recht dat de tegenpartij in kennis wordt gesteld. Kennisgeving is bijvoorbeeld nodig voor de aanvaarding van een aanbod, om te vermijden dat de tegenpartij haar aanbod nog zou kunnen intrekken. Heel vaak is een dergelijke kennisgeving aan geen enkele vormvoorwaarde onderworpen. In bepaalde gevallen kan de wet echter bepalen dat de kennisgeving “schriftelijk” moet gebeuren. Dat is bijvoorbeeld het geval voor de aanmaning of ingebrekestelling (art. 1139 B.W.) waarvoor zelfs een akte – m.a.w. een ondertekend geschrift - vereist is.

Andere voorbeelden zijn de kennisgeving die nodig is om iemand aansprakelijk te stellen en die schriftelijk moet gebeuren om bijvoorbeeld de rente te doen lopen of de verjaring te stuiten, de buitengerechtigde ontbindingsverklaring van een contract (indien daarin in het contract is voorzien), het voorbehoud bij zichtbare of onzichtbare gebreken van gekochte goederen of bij gebrekkige uitvoering van dienstprestaties, enzovoort.

2. Artikel 2281 BW

13. De wet van 20 oktober 2000 heeft in het Burgerlijk Wetboek een artikel 2281 heringevoerd dat als volgt luidt:

"Wanneer een kennisgeving schriftelijk dient te gebeuren om door de kennisgever te kunnen worden aangevoerd, wordt ook een kennisgeving per telegram, telex, telefax, elektronische post of enig ander telecommunicatiemiddel dat resulteert in een schriftelijk stuk aan de zijde van de geadresseerde, als een schriftelijke kennisgeving beschouwd. Hetzelfde geldt wanneer de kennisgeving slechts daarom niet in een schriftelijk stuk resulteert aan de zijde van de geadresseerde omdat deze een andere wijze van ontvangst hanteert.

De kennisgeving gaat in bij ontvangst ervan in de vormen genoemd in het eerste lid.

Ontbreekt een handtekening in de zin van artikel 1322, dan kan de geadresseerde de kennisgever zonder onnodig uitstel verzoeken om een origineel ondertekend exemplaar na te zenden. Doet hij dit niet zonder onnodig uitstel, of gaat de kennisgever zonder onnodig uitstel op dit verzoek in, dan kan de geadresseerde het ontbreken van een handtekening niet aanvoeren."

Bij de interpretatie van deze bepaling moet het volgende in acht genomen worden:

- artikel 2281 B.W. is slechts van toepassing op kennisgevingen die gebeuren om door de kennisgever te worden aangevoerd, m.a.w. die voor de kennisgever een rechtsgevolg teweegbrengen (bijv. stuiting van de verjaring) en niet op een kennisgeving die bijv. verplicht is om de tegenpartij te informeren (bijv. in het kader van een huurcontract);⁴²
- het is enkel van toepassing indien de kennisgeving schriftelijk moet gebeuren en niet op alle gevallen waarin voor een geldige kennisgeving geen enkele vormvoorwaarde wordt opgelegd;
- gelijkstelling van o.m. fax of elektronische post is slechts verwezenlijkt indien de geadresseerde de mogelijkheid heeft om wat hij in elektronische vorm heeft ontvangen, vast te leggen voor later duurzaam gebruik;
- de opsomming van de aanvaarde telecommunicatiemiddelen is niet technologieneutraal. Dit lijkt te zijn ondervangen door de toevoeging van, naast een opsomming van (huidige) communicatiemiddelen, de zinsnede “of enig ander communicatiemiddel dat resulteert in een schriftelijk stuk aan de zijde van de geadresseerde”.
- de kennisgeving gaat in wanneer de ontvanger er redelijkerwijze kennis van moet genomen hebben (in vroegere rechtspraak is bijv. geoordeeld dat iemand geacht wordt minstens om de 24 uur zijn of haar brievenbus te lichten);
- het derde lid van art. 2281 B.W. is slechts van toepassing indien de kennisgeving niet ondertekend is in de zin van art. 1322 B.W. (zie verder). Het geeft de geadresseerde de mogelijkheid om een getekend stuk te vragen (om te vermijden dat de kennisgever zijn kennisgeving later opnieuw zou ontkennen).

Let wel, soms is voor een kennisgeving niet enkel vereist dat ze schriftelijk gebeurt maar legt de wet nog andere vormvoorwaarden op. De wet kan bijvoorbeeld bepalen dat een opzegging “met een aangetekend schrijven” moet worden meegedeeld.

3. *Aangetekende zending*

14. Een definitie van "aangetekende zending" is te vinden in art. 131, 9° van de W. 21 maart 1991 op de overheidsbedrijven ("het waarborgen op forfaitaire basis tegen de risico's van verlies, diefstal of beschadiging, waarbij de afzender, in voorkomend geval op zijn verzoek, een bewijs ontvangt van de afgifte en/of van de bestelling van de postzending aan de geadresseerde"). Artikel 135, §2 van diezelfde wet bepaalt: “Aan alle verplichtingen opgenomen in deze en alle andere wetten die betrekking hebben op aangelegenheden als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet en hun uitvoeringsbesluiten die betreffende de aangete-

⁴² P. CABOOR, “De wet van 20 oktober 2000 tot invoering van het gebruik van telecommunicatiemiddelen en van de elektronische handtekening in de gerechtelijke en buitengerechtelijke procedure: een eerste verkenning”, *AJT* 2000-2001, 637; zie ook M.E. STORME, “Het verrichten van rechtshandelingen door middel van nieuwe telecommunicatiemiddelen - De nieuwe wetsbepalingen ingekaderd in de algemene leer van de kennisgeving”, *RW* 2001-2002, 433-447.

kende zendingen de woorden "ter post", "bij de post", "per post" of elke andere soortgelijke verwijzing bevatten is voldaan wanneer gebruik wordt gemaakt van een aangetekende zending zoals gedefinieerd in artikel 131, 9° van deze wet of gebruik wordt gemaakt van een elektronisch aangetekende zending overeenkomstig de wet van 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen, de elektronisch aangetekende zending en certificatediensten." Deze bepaling is echter momenteel in de praktijk niet toepasbaar in de digitale context omdat "een elektronisch aangetekende zending overeenkomstig de wet van 9 juli 2001" niet (meer) bestaat.⁴³ De discussie over het juridisch statuut van elektronisch aangetekende zendingen is ondertussen verplaatst naar het Europese niveau omdat de Europese Commissie een ontwerp van verordening heeft gepubliceerd waarin over dit onderwerp bepalingen zijn opgenomen.⁴⁴

4. *Procesrecht*

15. De reeds vermelde wet van 20 oktober 2000 voerde ook enkele aanpassingen aan het burgerlijk procesrecht door:⁴⁵

- art. 32 Ger.W., dat de mogelijke betekenis- en kennisgevingsmethodes omschrijft, bevat de mogelijkheid om de kennisgeving van een akte en daarnaast ook (gerechtelijke) mededelingen, kennisgevingen of neerleggingen van andere documenten te doen per fax en/of per elektronische post.
- art. 52 Ger.W. dat de berekening van procesrechtelijke termijnen regelt, laat toe dat handelingen die vroeger tijdens de kantooruren ter griffie dienden te worden verricht, ook **buiten de kantooruren** per fax of per elektronische post kunnen gebeuren. Dit artikel moet samengelezen worden met artikel 863 Ger.W., dat bevestigt dat in de gevallen dat de handtekeningsvereiste een geldigheidsvoorwaarde is, het feit dat de handtekening is geplaatst door middel van een fax of elektronische post de geldigheid van deze proceshandelingen niet in de weg staat.

Deze regels zullen echter slechts in werking treden op een latere datum, na uitvaardiging van een Koninklijk besluit waarin de precieze modaliteiten in verband met de genoemde proceshandelingen zullen worden vastgesteld. Elektro-

⁴³ Een wet van 13 december 2010 tot wijziging van de wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven, van de wet van 17 januari 2003 met betrekking tot het statuut van de regulator van de Belgische post- en telecommunicatiesector en tot wijziging van de wet van 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten (*BS*, 31 december 2010) bevatte regels over de elektronische aangetekende zending (in hoofdstuk 5) maar alle bepalingen van dit hoofdstuk zijn opgeheven door de wet van 31 mei 2011 houdende diverse bepalingen inzake telecommunicatie, *BS*, 21 juni 2011.

⁴⁴ Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt, COM (2012) 238final.

⁴⁵ Voor een bespreking, zie P. CABOOR, "De wet van 20 oktober 2000 tot invoering van het gebruik van telecommunicatiemiddelen en van de elektronische handtekening in de gerechtelijke en buitengerechtelijke procedure: een eerste verkenning", *AJT* 2000-2001, 640-641.

nische communicatie met de griffies werd ingevoerd door de wet van 5 augustus 2006 tot wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op de elektronische procesvoering maar de inwerkingtreding van de door deze wet ingevoerde bepalingen is herhaaldelijk uitgesteld, momenteel tot 1 januari 2015.⁴⁶

B. Duurzame drager

16. In de Wet Marktpraktijken wordt het begrip “duurzame drager” gehanteerd. Informatie die in het kader van de regels over de “overeenkomsten op afstand” door een onderneming verplicht aan de consument moet worden verstrekt, moet aan die consument op een duurzame drager worden meegegeed. Artikel 46, §1 van de wet bepaalt dat de consument de vereiste informatie moet ontvangen ofwel schriftelijk “ofwel op een andere duurzame drager die hem ter beschikking staat en die voor hem toegankelijk is”.⁴⁷

Art. 2, 25° Wet Marktpraktijken definieert een ‘duurzame drager’ als ‘ieder hulpmiddel dat de consument in staat stelt om persoonlijk aan hem gerichte informatie op te slaan op een wijze die deze informatie toegankelijk maakt voor toekomstig gebruik gedurende een periode die is afgestemd op het doel waarvoor de informatie kan dienen, en die een ongewijzigde reproductie van de opgeslagen informatie mogelijk maakt’. Daarbij moet de opslag van de gegevens zodanig gebeuren dat de consument daarvoor geen specifieke handeling hoeft te verrichten en meer bepaald zonder dat hij zelf het initiatief hoeft te nemen om de gegevens op te slaan.⁴⁸

De term ‘duurzame drager’ fungeert als overkoepelend begrip, wat onder andere blijkt uit de formulering ‘schriftelijk of op een *andere* duurzame drager’. In elk geval is de traditionele schriftelijke verklaring op papier een duurzame drager; de duurzaamheid is immers één van de belangrijkste verdiensten van het papier.⁴⁹ Overweging 20 van Richtlijn 2002/65 geeft enkele voorbeelden

⁴⁶ Artikel 32bis, lid 2 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt, bijvoorbeeld: « De neerleggingen of mededelingen bij gewone brief of bij aangetekende brief die aan de griffie en aan het parket worden gericht, kunnen geldig geschieden via elektronische weg door invoering in het Phenix-systeem». De inwerkingtreding van dit artikel is echter door artikel 35 van de wet van 31 december 2012 houdende diverse bepalingen inzake justitie (BS 31 december 2012) opnieuw uitgesteld (momenteel tot 1 januari 2015).

⁴⁷ H. JACQUEMIN, “Arrêt ‘Content Services’: l’exigence du support durable dans les contrats à distance”, *JT* 2012, p. 243

⁴⁸ Voorstel Richtl. Eur. Parl. en Raad E.G. 14 oktober 1998 betreffende de verkoop op afstand van financiële diensten aan consumenten en tot wijziging van de Richtlijnen 90/619/EEG van de Raad en 97/7/EG en 98/27/EG, COM(1998) 468 def., 13. Dit wordt ook duidelijk gemaakt in de bewoordingen van de eerste zinsnede van artikel 46 §1 W.M.P.C.: ‘De consument moet [...] volgende informatie *ontvangen* [...]’. Zie ook T. Verbiest en É. Wéry, *o.c.*, nr. 567, p. 303.

⁴⁹ C.J. SANDER en S.E. BARTELS, ‘Vraagpunten bij de implementatie van de Europese richtlijn op afstand gesloten overeenkomsten’, *T.v.C.* 1998, (407) 409.

van *andere* duurzame dragers, namelijk computerdiskettes, CD's, DVD's en de harde schijf van de computer waarop e-mails worden opgeslagen.⁵⁰

Dezelfde overweging geeft aan dat een website in beginsel niet als duurzame drager beschouwd kan worden, tenzij hij voldoet aan de in de definitie van duurzame drager opgenomen criteria. Het valt naar onze mening echter moeilijk in te zien hoe een website aan die criteria zou kunnen voldoen, aangezien het niet zo mag zijn dat de consument zelf het initiatief voor de opslag moet nemen. In de parlementaire voorbereiding van de omzettingwet van 25 mei 1999 worden ook audio- en videocassettes als duurzame drager bestempeld.⁵¹

Het meedelen van de informatie op een duurzame drager is op zich niet voldoende; de duurzame drager moet ook voldoen aan twee cumulatieve voorwaarden: (1) hij moet ter beschikking staan van de consument of de cliënt en (2) hij moet voor de consument of de cliënt toegankelijk zijn.⁵²

Het voldaan zijn aan de eerste voorwaarde is logischerwijze een noodzakelijke doch onvoldoende voorwaarde voor het voldaan zijn aan de tweede voorwaarde. Enerzijds kan de consument immers geen toegang hebben tot de informatie indien deze hem niet ter beschikking staat, bijvoorbeeld omdat hij niet over een bepaalde technische uitrusting beschikt; als hij bijvoorbeeld geen computer met internetverbinding heeft, dan moet de informatie ook niet via internet verstrekt worden,⁵³ of als hij geen e-mailadres heeft, dan kan de informatie ook niet via e-mail verstrekt worden.⁵⁴

Anderzijds impliceert het feit dat de informatie hem ter beschikking staat, niet automatisch dat hij er toegang tot heeft.⁵⁵ Indien de onderneming de informatie bijvoorbeeld per e-mail opstuurt, dan staat de informatie ter beschikking van de consument. Maar indien de informatie niet in de e-mail zelf maar als

⁵⁰ De stelling dat het verzenden van de informatie via e-mail niet aan de wettelijke vereisten voldoet omdat een e-mail geen duurzame drager is of omdat de consument actief stappen moet ondernemen om de e-mail op zijn harde schijf op te slaan (B. De Nayer, 'La loi du 25 mai 1999 (M.B., 23 juin 1999) modifiant la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur: un cadre cohérent pour le commerce électronique en Belgique?', *D.C.C.R.* 1999, (329) 333-334), wordt door de Europese wetgever dan ook niet ondersteund.

⁵¹ *Parl. St. Kamer* 1998-99, nr. 49-2050/1 en 49-2051/1, 28. In dezelfde zin: M. VAN HUFFEL, 'La directive 97/7/CE: Contrats à distance et protection des consommateurs', *R.A.E.* 1998, (176) 179.

⁵² HvJ C-49/11, *Content Services Ltd tegen Bundesarbeitskammer*. 2012, <http://curia.europa.eu>;

⁵³ J. DICKIE, *Internet and Electronic Commerce Law in the European Union*, Oxford, Hart Publishing, 1999, 96.

⁵⁴ *Parl. St. Kamer* 1998-99, nr. 49-2050/1 en 49-2051/1, 28. Indien de informatie bevestigd wordt door middel van een communicatietechniek waarover de consument of de cliënt niet beschikt, dan is het aan de onderneming respectievelijk de titularis van het vrij beroep om het postadres van de consument of de cliënt op te vragen (*Ibid.*).

⁵⁵ A. SALAÜN, 'Transposition de la directive contrats à distance en droit belge: commentaire de l'article 20 de la loi du 25 mai 1999', *JT* 2000, (37) 40.

een bijlage erbij opgestuurd werd, kan het zijn dat de consument niet over de vereiste software beschikt om het opgestuurde bestand te openen.

Op grond van het voorgaande is het louter plaatsen van de informatie door de onderneming op een website dan ook om twee redenen niet in overeenstemming met de wet. Indien de website gewijzigd wordt of ophoudt te bestaan, kan de consument of de cliënt de informatie immers niet meer raadplegen, zodat de informatie niet meer te zijner beschikking staat en bijgevolg ook niet meer voor hem toegankelijk is. En ten tweede moet de consument of de cliënt, om de informatie te zijner beschikking te krijgen, de informatie zelf actief opzoeken.⁵⁶

§5. Bewaren om te bewijzen

17. Ondernemingen bewaren veel papier omdat ze dat nodig achten voor een eventuele bewijsvoering, bijvoorbeeld in geval van een betwisting. Veel organisaties willen liever hun bestaande papieren documenten omzetten in een elektronisch formaat (door middel van een scanner). Een elektronisch archief is immers veel handiger en altijd bereikbaar voor wie het nodig heeft.

In de financiële sector heeft de wetgever daarvoor al meer dan 15 jaar geleden een puur sectorale oplossing uitgewerkt.⁵⁷ Art. 71 van de gecoördineerde wet van 24 december 1996 tot organisatie van de openbare kredietsector en van het bezit van de deelnemingen van de openbare sector in bepaalde privaatrechtelijke financiële vennootschappen⁵⁸ bepaalt dat de fotografische, de microfotografische, de magnetische, de elektronische en de optische afschriften van de documenten van financiële instellingen dezelfde bewijswaarde hebben als de originele stukken wanneer zij door de financiële instelling zelf of onder haar toezicht werden gecreëerd. In dat geval speelt namelijk een wettelijk vermoeden dat het afschrift een getrouwe weergave is van het origineel. Dit vermoeden is weerlegbaar.

Financiële instellingen hebben op grond van deze regeling het recht om in hun betrekkingen met cliënten en met derden gebruik te maken van afschriften die zij zelf hebben gemaakt van de documenten die zij in hun bezit hebben. De cliënt of de derde kan de voorlegging van het origineel niet vorderen. Het enige wat de tegenpartij kan doen, is bewijzen dat het afschrift geen getrouwe weergave is van het origineel.

De betrokken organisaties maken gebruik van de mogelijkheden die de wet hen biedt, maar deze sectorale aanpak is verre van ideaal.⁵⁹ Zo is niet duidelijk

56 HvJ C-49/11, *Content Services Ltd tegen Bundesarbeitskammer*. 2012, <http://curia.europa.eu>; het Hof oordeelt dat het plaatsen van de informatie op een website en het vervolgens opsturen van een hyperlink naar de consument, niet voldoet aan de voorwaarden van een „duurzame drager“.

57 Dergelijke sectorale regelingen bestaan ook in een aantal andere sectoren.

58 BS 31 december 1996

59 Yves POULLET, “Les transactions commerciales et industrielles par voie électronique. De quelques réflexions autour du droit de la preuve”, in *Le droit des affaires*

hoever de uitzondering reikt. De dossiers van de banken en verzekeringsinstellingen bevatten vaak documenten afkomstig van klanten en derden. Na afloop van het contract moeten deze stukken vaak terugbezorgd worden. Vallen dergelijke stukken ook onder de kopieregeling? Zo ja, zal men na afloop een elektronische kopie terugbezorgen aan de klant? Kan de klant dan tegen derden inroepen dat de kopie dezelfde bewijskracht heeft als het origineel omdat het gemaakt werd door zijn bank of verzekeringsinstelling? Verlenen de verschillende uitzonderingsbepalingen slechts een privilege aan de betrokken organisaties of verleent het aan de afschriften gemaakt door de financiële sector een bijzonder bewijsrechtelijk statuut? Alleen al omwille van deze vragen zou dus beter een algemene regeling worden ingevoerd waarbij de bewijswaarde van elektronische kopieën met deze van de originele papieren afschriften wordt gelijkgesteld, tot bewijs van het tegendeel.

A. Voorbeeld 1: Sociale zekerheid

18. Iets gemakkelijker is uiteraard de vraag hoe archivering van informatie geregeld moet worden in situaties waarin deze informatie van bij de aanvang in elektronische vorm werd gecreëerd (en niet, zoals vaak gebeurt, opnieuw naar papier werd omgezet). Een voorbeeld van een gecombineerde regeling bestaat in de sector van de sociale zekerheid. Verschillende Koninklijke besluiten bepalen op welke manier de bewijskracht van elektronische gegevens verzekerd kan worden, zoals het Koninklijk besluit van 22 maart 1993 betreffende de bewijskracht, ter zake van de sociale zekerheid, van de door instellingen van sociale zekerheid opgeslagen, bewaarde of weergegeven informatiegegevens;⁶⁰ het Koninklijk besluit van 28 november 1995 betreffende de bewijswaarde, ter zake van de sociale zekerheid der zelfstandigen, van de door de Administratie en meewerkende instellingen gebruikte informatiegegevens inzake de sociale zekerheid der zelfstandigen;⁶¹ het Koninklijk besluit van 15 maart 1999 betreffende de bewijskracht, ter zake van de sociale zekerheid en het arbeidsrecht, van de door de ministeriële diensten en parastatalen van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid uitgewisselde, meegedeelde, opgeslagen, bewaarde of weergegeven informatiegegevens;⁶² of het Koninklijk besluit van 9 januari 2000 betreffende de bewijskracht van de door de Administratie der Pensioenen gebruikte informatiegegevens voor de toepassing van de wetgeving waarmee zij belast is.⁶³

Alle vermelde koninklijke besluiten volgen hetzelfde stramien. De betrokken administraties moeten een schriftelijk voorstel uitwerken over hoe zij de informatie elektronisch willen verwerken, bewaren en ter beschikking stellen. Over dat voorstel wordt advies uitgebracht door een onafhankelijke commissie. Op grond daarvan geeft de bevoegde minister zijn of haar fiat. Eenmaal dit

en évolution. Le juriste face à l'invasion informatique, Bruxelles, Bruylant, 1996, nr. 24.

60 BS 1 april 1993

61 BS 29 december 1995

62 BS 7 mei 1999

63 BS 24 februari 2000

fiat is verkregen, moeten de elektronische gegevens als bewijskrachtig worden aangenomen, tot bewijs van het tegendeel.

Tenslotte bepalen de vermelde Koninklijke besluiten, mits naleving van de genoemde voorwaarden, de elektronische gegevens “wettelijke bewijskracht” verkrijgen, tot bewijs van het tegendeel “voor de toepassing van de wetgeving waarmee de administratie belast is”.

De regelgeving in dit domein is in de sector van de sociale zekerheid dus vrij streng. Enkel onder de voorwaarden die de Koning uitwerkt kunnen afschriften dezelfde bewijswaarde als het origineel hebben. De voorwaarden worden bovendien in concreto getoetst door een onafhankelijke instantie en slechts bij positief advies wordt door de bevoegde minister een goedkeuring afgeleverd die ervoor zorgt dat de elektronische informatie bewijskracht verkrijgt. De bewijskracht is bovendien begrensd tot de materie waarmee de administratie belast is. (o.a. de instellingen van de sociale zekerheid, de ministeriële diensten en parastatalen van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid, de administratie der Pensioenen).

B. Voorbeeld 2: Gezondheidssector

19. Nog een stadium dieper uitgewerkt, is de regelgeving over bewijskracht van elektronische documenten in de gezondheidssector. Deze regelgeving is zeer verspreid en complex en daarom beperken we ons tot een typisch voorbeeld.

Artikel 165bis van de reeds wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen gecoördineerd op 14 juli 1994 bepaalt o.m. het volgende:

“De Koning bepaalt welke procedure dient gevolgd te worden om te bepalen welke bescheiden en gegevens door de verzekeringsinstellingen moeten worden opgesteld, bewaard, voorgelegd of verzameld overeenkomstig de krachtens deze wet voorgeschreven vormen, termijnen of voorwaarden. De Koning kan tevens voorzien in dat bescheiden of gegevens desgevallend op een andere dan papieren drager worden opgesteld, bewaard, voorgelegd of verzameld door de verzekeringsinstellingen.”

Aan deze bepaling is gevolg gegeven door een Koninklijk besluit van 27 april 1999 betreffende de bewijskracht van de door de zorgverleners en de verzekeringsinstellingen opgeslagen, verwerkte, weergegeven of meegedeelde gegevens.

Artikel 2 van laatstgenoemd besluit (zoals gewijzigd in 2007) geeft aan de gegevens waarover de zorgverleners, de verzekeringsinstellingen, het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering of alle andere natuurlijke personen of rechtspersonen beschikken overeenkomstig de genoemde wet of zijn uitvoeringsbesluiten, en die zijn opgeslagen of bewaard door middel van een elektronische, fotografische, optische of elke andere techniek, of die worden meegeleed op een andere dan op een papieren drager, evenals hun weergave op pa-

pier of op elke andere leesbare drager, “bewijskracht tot bewijs van het tegendeel, indien de procedure volgens welke de voormelde opslag, bewaring of mededeling gebeurt, overeenstemt met de procedure die wordt beschreven in het protocol dat tot stand komt met inachtneming van het bepaalde in artikel 3, 4, 5, 6, 7 of 8 en goedgekeurd door de Minister krachtens artikel 9.”

Anders uitgedrukt: de elektronische gegevens krijgen bewijskracht, tot bewijs van het tegendeel, op voorwaarde dat men de procedure volgt die beschreven wordt in het protocol. In de volgende artikelen van het besluit wordt de regels voor dit protocol dan verder uitgewerkt. Zo bepaalt artikel 3 o.m. dat het protocol moet worden opgemaakt “door de overeenkomsten- of akkoordencommissie, in verband met de categorie van zorgverleners waarvoor zij de bevoegdheid heeft een akkoord of overeenkomst te sluiten”. Verder bevat dit artikel ook meer details over de inhoud van het protocol. Het protocol wordt vervolgens voor advies aan de comités van de Diensten voor administratieve controle en geneeskundige evaluatie en controle en vervolgens aan het Verzekeringscomité voor geneeskundige verzorging voorgelegd. Samen met de adviezen wordt het protocol daarna aan de bevoegde Minister bezorgd. De Minister zal onder meer nagaan of de procedure die in het protocol wordt beschreven, aan een aantal minimale voorwaarden voldoet.

Alvorens een beslissing te nemen, legt de Minister het protocol voor aan het sectoraal Comité van de sociale zekerheid, dat hem zijn eventuele opmerkingen binnen een termijn van twee maanden bezorgt. Om zich een idee te vormen van de concrete inhoud van een dergelijk protocol in de gezondheidssector kan men het voorbeeld van “Carenet” bekijken.⁶⁴

C. Voorbeeld 3: Facturen

20. Artikel 60, §1 van het BTW Wetboek bepaalt dat iedere belastingplichtige ertoe gehouden is de kopieën te bewaren van de facturen die door hemzelf, door zijn afnemer of, in zijn naam en voor zijn rekening, door een derde worden uitgereikt. Iedereen is ook verplicht zijn ontvangen facturen te bewaren. In §5 van hetzelfde artikel lezen we: “de authenticiteit van de herkomst, de integriteit van de inhoud, en de leesbaarheid van de factuur, op papier of in elektronisch formaat, moeten worden gewaarborgd vanaf het tijdstip waarop de factuur wordt uitgereikt tot het einde van de bewaringstermijn” (momenteel 7 jaar). De elektronische facturen moeten in een elektronisch formaat worden bewaard, met inbegrip van de gegevens die de authenticiteit van de herkomst en de integriteit van de inhoud van elke factuur waarborgen. De facturen op papier worden ofwel in hun oorspronkelijk formaat ofwel digitaal bewaard. In geval van digitale bewaring moeten de gebruikte technologieën of procesmatige middelen de authenticiteit van de herkomst en de integriteit van de inhoud van de facturen waarborgen (art. 60, §6).

Interessant is nu dat, sinds de wijziging van het BTW Wetboek door de wet van 17 december 2012, artikel 60 niet meer vereist dat de belastingplichtige de

⁶⁴ http://www.carenet.be/nl/presentation/force/le_protocol_et_ses_annexes/

authenticiteit en de integriteit van de factuur bewijst door de facturen in hun originele vorm te bewaren. “De belastingplichtige bepaalt zelf hoe de authenticiteit van de herkomst, de integriteit van de inhoud en de leesbaarheid van de factuur worden gewaarborgd. Bedrijfscontroles die een betrouwbaar controlespoor tussen een factuur en een levering van een goed of een dienst aantonen, kunnen worden gebruikt om deze waarborg te leveren.”⁶⁵

D. Conclusie

21. Wat kan men uit deze voorbeelden leren? Vooreerst dat archivering van elektronische informatie vanuit juridisch oogpunt vooral een kwestie is van technische en organisatorische veiligheidsmaatregelen. Momenteel bestaat daarvoor nog geen eenheidsrecept en men kan zich afvragen of dit, indien dan al wenselijk, er ooit zal komen. Belangrijk is vooral de traceerbaarheid van de processen die de informatie heeft ondergaan. Die traceerbaarheid wordt deels gerealiseerd op het niveau van het gebruikers- en toegangsbeheer, deels op het niveau van de toepassing zelf (kijk bijvoorbeeld naar de manier waarop de banken de verrichtingen registreren die door hun klanten via elektronische terminalen of via internetbankieren worden uitgevoerd). In bepaalde gevallen kan de beveiliging op het niveau van de gegevens zelf ingericht worden (bijv. door digitale handtekeningstechnieken). In andere gevallen, waar migratie van gegevens aangewezen is, zullen andere maatregelen aangewezen zijn om een “trusted archival path” te realiseren. Vaak zullen beide wegen worden gecombineerd.

In elk geval is duidelijk dat de bewijsregels van het Burgerlijk Wetboek niet aangepast zijn aan een omgeving waarin met elektronische informatie wordt gewerkt. De wetgever heeft zich voorlopig beperkt tot een lapmiddel: handtekeningen kunnen ook elektronische handtekeningen zijn. Daarbij wordt ervan uitgegaan dat, zoals bij papieren documenten, de gegevens zelf onveranderd moeten blijven om van “originele” documenten te kunnen spreken. Bij elektronische informatieverwerking biedt dit uitgangspunt echter lang niet altijd soelaas. De eerste opdracht is nu dit inzicht ook bij de juristen ingang te doen vinden.⁶⁶

⁶⁵ Wet van 17 december 2012 tot wijziging van de belasting over de toegevoegde waarde, *BS* 21 december 2012

⁶⁶ Verdere lectuur: J. DUMORTIER, *ICT-recht*, Leuven, ACCO, reeks Studie Juri, 2012, 380 p.; voor een andere, eerder conservatieve visie, lees: B. SAMYN, “Bewijs in het burgerlijk recht en nieuwe technologieën – nieuwe wijn en oude zakken?”, in: X, *Internet &/@ Recht*, Brussel, Larcier, 2012, p. 125-150.