

Gebruik van de begrippen “elektronische handtekening”
en andere “vertrouwensdiensten” alsook het begrip
“duurzame gegevensdrager”

Gids voor de redacteurs
van wettelijke en reglementaire teksten



De missie van de FOD Economie, K.M.O., Middenstand en Energie is het creëren van de voorwaarden voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België. In die context heeft de Algemene Directie Economische Regelgeving deze publicatie gepubliceerd met het doel praktisch advies te geven aan de redacteurs van wetgevende en regelgevende teksten om hen in staat te stellen de juridische effecten en kwesties met betrekking tot de verschillende mogelijke formuleringen te begrijpen met het oog op hun correct gebruik. Deze gids beoogt ook - zoals de gids voor het opstellen van de wetgevende en reglementaire teksten van de Raad van State - om verschillende standaardformuleringen voor te stellen en om de te vermijden formuleringen te illustreren.

2

Contact

Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie
Vooruitgangstraat 50
1210 Brussel
België

Tel.: +32 800 120 33

Fax: +32 800 120 57

<https://economie.fgov.be>

Verantwoordelijke uitgever: Pascal Vanderbecq
Voorzitter a.i. van het Directiecomité
Vooruitgangstraat 50
1210 Brussel

Internetversie

Inhoud

Context en doel van deze gids	4
Samengevatte versie	6
Hoofdstuk 1. De vertrouwensdiensten.....	6
1. De verschillende vertrouwensdiensten	6
2. Gekwalificeerde vertrouwensdiensten versus niet-gekwalificeerde vertrouwensdiensten: rechtsgevolgen	6
3. Waarom en hoe kiezen voor een bepaald type?	7
4. Aanbevolen formuleringen.....	8
5. Kan een wettelijke bepaling een bijzondere juridische waarde aan een niet- gekwalificeerde vertrouwensdienst geven?	9
Hoofdstuk 2. De duurzame gegevensdrager	10
1. Het begrip duurzame gegevensdrager	10
2. Hoe de term “duurzame gegevensdrager” gebruiken in de wetgeving?.....	10
Gedetailleerde versie	12
Hoofdstuk 1. De vertrouwensdiensten, in het bijzonder de elektronische handtekening	12
1. De vertrouwensdiensten	12
2. Elektronische handtekening: vereenvoudigde juridische terminologie	24
3. Elektronisch zegel <i>versus</i> elektronische handtekening	28
4. De elektronische aangetekende zending.....	30
5. Het elektronische tijdstempel.....	32
6. De elektronische archivering	34
Hoofdstuk 2. Duurzame gegevensdrager	35
1. Notie “duurzame gegevensdrager”	35
2. Hoe de term “duurzame gegevensdrager” gebruiken in de wetgeving?.....	37

Context en doel van deze gids

Gedurende een twintigtal jaar werden allerhande wetgevende initiatieven genomen ter aanpassing van het geldende normatieve kader, om het gebruik van de elektronische handtekening mogelijk te maken. Tot op heden worden nog **heel diverse formuleringen gebruikt** om te verwijzen naar de elektronische handtekening. Er werden meer dan vijftien verschillende bewoordingen opgetekend.

Bovendien duikt sinds het begin van de jaren 1990 in de Belgische wetgeving een nieuw begrip op, namelijk de duurzame gegevensdrager. Uit de analyse van de wettelijke en reglementaire bepalingen op federaal niveau die naar de duurzame gegevensdrager verwijzen, blijkt een **gebrek aan coherentie in het gebruik van het begrip** en wel in twee opzichten: enerzijds wat de definitie betreft en anderzijds met betrekking tot de samenhang met andere begrippen (geschrift en papieren drager).

Op basis van die vaststelling gaf de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie in 2016 de opdracht aan een universitair consortium (Universiteit van Namen-CRIDS en Universiteit van Leuven-ICRI) om een studie uit te voeren. De doelstelling van die studie was om een zo volledig mogelijke inventaris op te maken van de wetgevingen en reglementeringen over de elektronische handtekening en waarin het begrip “duurzame (gegevens)drager” wordt gebruikt. Daarnaast moest een evaluatie worden gemaakt van die verschillende wettelijke en reglementaire bepalingen, meer bepaald voor wat betreft de analyse van de gebruikte bewoordingen om de twee concepten te definiëren, alsook de gebruikte methoden om hun uitvoering te garanderen.

4

Op basis van de resultaten van die studie werd **de wet van 20 september 2018 (Digital Act II)** aangenomen (BS 10 oktober 2018). Die wet strekt ertoe een duidelijk en zo eenvoudig mogelijk juridisch stelsel in te voeren waarbij **de formuleringen ter verwijzing naar de elektronische handtekening en naar de duurzame gegevensdrager worden geharmoniseerd**. Ze zorgt ervoor dat de voorgestelde wijzigingen verenigbaar zijn met de toepasselijke Europese juridische teksten. Daartoe wijzigt ze een aantal bestaande wetgevingen en reglementeringen waarin ongeschikte terminologie of ongeschikte formuleringen worden gebruikt.

Om ervoor te zorgen dat de doelstellingen van die wet eveneens worden nagestreefd **bij het opstellen van toekomstige wetgeving en reglementeringen** geeft deze gids **praktische tips aan de redacteurs** van de verschillende overheidssectoren. Het doel ervan is de redacteurs inzicht te geven in de juridische gevolgen en belangen verbonden aan de verschillende mogelijke formuleringen, en hen te helpen ze correct te gebruiken. De bedoeling is eveneens – naar het voorbeeld van de handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten van de Raad van State – om verschillende typeformuleringen voor te stellen en voorbeelden te geven van formuleringen die te vermijden zijn.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

Deze gids focust niet enkel op de **begrippen elektronische handtekening en duurzame gegevensdrager** maar heeft ook **betrekking op de andere vertrouwensdiensten** (elektronische zegel, tijdstempel, elektronische aangetekende zending/bezorging en elektronische archivering), voortaan geharmoniseerd door de eIDAS-verordening¹.

Om de taak van de gebruiker te vergemakkelijken, werd een **samengevatte versie** van deze gids opgesteld. Die versie verwijst systematisch naar de gedetailleerde toelichtingen en naar de beschikbare voorbeelden van formulering en motivering **in de uitgebreidere versie van deze gids**.

¹ Voor meer algemene informatie over de vertrouwensdiensten kan de lezer de volgende pagina raadplegen: <https://economie.fgov.be/nl/themas/online/elektronische-handel/elektronische-handtekening>. Voor gedetailleerde informatie over de juridische aspecten van de vertrouwensdiensten, de eIDAS-verordening en de wet van 21 juli 2016 kan de lezer de volgende pagina raadplegen: <https://economie.fgov.be/nl/themas/online/elektronische-handel/elektronische-handtekening-en/juridische-aspecten-en>

Samengevatte versie

Hoofdstuk 1. De vertrouwensdiensten

Om de redacteurs doeltreffend gebruik te laten maken van de begrippen over vertrouwensdiensten in de wettelijke en reglementaire bepalingen **wordt de volgende aanpak voorgesteld**:

- het **begrip vertrouwensdienst** correct begrijpen en kennis nemen van de **verschillende soorten** vertrouwensdiensten (*punt 1, hierna*);
- het verschil begrijpen tussen een **gekwaliceerde** vertrouwensdienst en een **niet-gekwaliceerde** vertrouwensdienst, en de **juridische gevolgen** ervan (*punt 2, hierna*);
- een “**risicoanalyse**” uitvoeren om te kijken of bijzondere garanties (bv. in verband met de bescherming van een zwakke partij, met de activiteitssector, enz.) vereist zijn in de rechts-tak van de beoogde wetgevende of regelgevende bepaling (*punt 3, hierna*);
- op basis van de resultaten van die “risicoanalyse”, **beslissen om een van de drie volgende opties te nemen**: geen enkele vertrouwensdienst aanwenden, of de gebruiker de keuze laten om een gekwaliceerde of een niet-gekwaliceerde dienst aan te wenden of tot slot, het gebruik van een gekwaliceerde vertrouwensdienst opleggen (*punt 3 hierna*);
- op basis van de genomen beslissing een in deze gids aanbevolen **ad hoc formulering** gebruiken en de **beslissing motiveren**. Het is ook aangewezen om bepaalde formuleringen opgelijst in deze gids te vermijden (*punt 3. en 4. hierna*).

6

1. De verschillende vertrouwensdiensten

De in de eIDAS-verordening en de Belgische wet van 21 juli 2016 bedoelde vertrouwensdiensten zijn de elektronische handtekening, het elektronische zegel, het tijdstempel, de elektronische aangetekende zending/bezorging² en de elektronische archivering (*zie paragraaf 1 van de gedetailleerde gids*).

2. Gekwaliceerde vertrouwensdiensten versus niet-gekwaliceerde vertrouwensdiensten: rechtsgevolgen

De eIDAS-verordening en de wet van 21 juli 2016 maken een **belangrijk onderscheid tussen gekwaliceerde en niet-gekwaliceerde vertrouwensdiensten**. De gekwaliceerde vertrouwensdiensten en de dienstverleners die ze aanbieden, zijn onderworpen aan tal van strikte voorwaarden, wat niet het geval is voor de niet-gekwaliceerde diensten (*zie paragraaf 2*).

Bovendien **variëren de rechtsgevolgen** en de juridische voorspelbaarheid die eruit voortvloeien van dienst tot dienst (*zie paragraaf 3*).

Alle **gekwaliceerde** vertrouwensdiensten genieten van een **gelijkstellingsclausule of van vermoedens**, waardoor de gebruiker ervan in geval van betwisting wordt vrijgesteld van de

² De termen “elektronisch aangetekende bezorging” en “elektronisch aangetekende zending” dekken in België dezelfde lading, met name de toepassingen gedefinieerd in de artikelen 3.36. en 3.37. van de eIDAS verordening. De Belgische wetgever heeft er in de wet van 21 juli 2016 echter voor gekozen om in het Nederlands gebruik te maken van de term “elektronische aangetekende zending” om in lijn te blijven met de voorheen reeds gebruikte terminologie in de Belgische wetgeving.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

bewijslast (zie paragraaf 4 voor de vertrouwensdiensten in het algemeen, paragraaf 23 voor de elektronische handtekening, paragraaf 32 voor het elektronische zegel, paragraaf 36 voor de elektronische aangetekende zending/bezorging, paragraaf 41 voor het elektronische tijdstempel en paragraaf 45 voor de elektronische archivering).

De *niet-gekwalficeerde* vertrouwensdiensten daarentegen genieten enkel van de **non-discriminatieclausule** waarbij geacht wordt dat het rechtsgevolg en de ontvankelijkheid van de niet-gekwalficeerde vertrouwensdienst als bewijs voor het gerecht niet mogen worden geweigerd alleen omdat die dienst in elektronische vorm wordt aangeboden of omdat hij niet voldoet aan de vereisten van dezelfde gekwalficeerde vertrouwensdienst. In geval van betwisting is het dus aan de gebruiker van die diensten om te bewijzen dat zij voldoende betrouwbaar zijn en om de rechter te overtuigen van het feit dat zij de waarborgen bieden die normaal van die diensten worden verwacht (zie paragraaf 5 voor de vertrouwensdiensten in het algemeen, paragraaf 24 voor de elektronische handtekening, paragraaf 32 voor het elektronische tijdstempel, paragraaf 36 voor de elektronische aangetekende zending/bezorging, paragraaf 41 voor het elektronische tijdstempel en paragraaf 45 voor de elektronische archivering).

Bijvoorbeeld: enkel de “gekwalficeerde elektronische handtekening” geniet van dezelfde rechtsgevolgen als die welke worden toegekend aan de handgeschreven handtekening (assimilatieprincipe – zie paragraaf 23). De andere types van elektronische handtekening genieten enkel van het non-discriminatiebeginsel (zie paragraaf 24).

3. Waarom en hoe kiezen voor een bepaald type?

In het raam van de opstelling van een wettelijke of reglementaire tekst moet vooreerst **worden gekeken of het al (dan niet) vereist is om van bijzondere garanties te genieten** in het licht van de voorgenomen transactie en het actiedomein. Het antwoord hierop stelt de redacteur in staat om **zijn keuze te maken** tussen een gekwalficeerde en een niet-gekwalficeerde dienst of om gewoonweg geen gebruik te maken van een vertrouwensdienst.

Alvorens te beslissen of er bijzondere vormvoorschriften vereist zijn (bijvoorbeeld handtekening of aangetekende zending/bezorging), wordt aan elke redacteur gevraagd om een **risicoanalyse** te maken in overeenstemming met de algemene context en de te beschermen belangen (bijvoorbeeld een zwakke partij – zie paragraaf 6).

Op basis van die analyse kan de redacteur beslissen of er objectieve en evenredige redenen bestaan die de vereiste van de vormvoorschriften al dan niet rechtvaardigen, ongeacht of het de fysieke of elektronische wereld betreft. Als bijvoorbeeld in bepaalde gevallen de handtekening van de partijen onontbeerlijk blijkt, betekent dat daarom nog niet dat elk door een reglementering verplicht document moet worden ondertekend. Evenzo moeten niet alle documenten aangetekend worden verstuurd.

Wanneer de resultaten van de risicoanalyse aantonen dat bijzondere vormvoorschriften vereist zijn (bijvoorbeeld een handtekening, een datum, een aangetekende zending/bezorging), kan het opportuun zijn om een gekwalficeerde vertrouwensdienst te vragen als elektronisch alternatief voor de papieren tegenhanger (zie paragrafen 3 tot 5).

In het kader van die voorafgaande risicoanalyse wordt de redacteur van de wettelijke of reglementaire bepaling gevraagd om **verschillende factoren** als uiteengezet in paragraaf 7, in aanmerking te nemen. Aan de hand van die factoren kan worden beoordeeld of het nodig is om een gekwalficeerde vertrouwensdienst te vragen of omgekeerd, om de keuze te laten tussen een al dan niet gekwalficeerde vertrouwensdienst of zelfs om helemaal geen vertrouwensdienst te eisen.

De keuze om te opteren voor een vertrouwensdienst veeleer dan voor een andere zou **systematisch moeten worden gemotiveerd** in de memorie van toelichting van het wetsontwerp of in het verslag aan de Koning van het ontwerp van KB. Daarbij moeten dan in het bijzonder de objectieve en evenredige redenen worden aangegeven waarvoor, in voorkomend geval, een *gekwalificeerde* vertrouwensdienst zou worden gevraagd.

Daartoe zullen de resultaten van de hierboven besproken risicoanalyse van groot nut zijn.

Om zijn keuze te motiveren, kan de redacteur van de wettelijke of reglementaire tekst zich baseren op voorbeelden van rechtvaardiging opgenomen in de bestaande wetgevingen (*zie de paragrafen 12 tot 16*).

4. Aanbevolen formuleringen

Met de inwerkingtreding van de eIDAS-verordening beschikken we voortaan over een **duidelijke en precieze terminologie** die ook geharmoniseerd is op Europees niveau. De redacteur van wetgevende of regelgevende bepalingen baseert zich dus best op de definities opgenomen in artikel 3 van die verordening voor wat de begrippen elektronische handtekening, elektronische zegel, elektronische tijdstempel en elektronische aangetekende zending/bezorging³ betreft. Voor de elektronische archivering is het aangewezen zich te baseren op de definities bedoeld in artikel I.18, 17° en 18° van het Wetboek van economisch recht.

Op basis van de beslissing die de redacteur naar aanleiding van de risicoanalyse neemt, worden hem **verschillende formuleringen aangeraden**. Die formuleringen zijn afhankelijk van de volgende factoren:

- 8
- Beoogt de redacteur alle vertrouwensdiensten (*zie de formuleringen voorgesteld in paragraaf 10*) of enkel een welbepaalde vertrouwensdienst (*zie de formuleringen voorgesteld in de paragrafen 27 en 30 voor de elektronische handtekening, in paragraaf 33 voor het elektronische zegel, in paragraaf 38 voor de elektronische aangetekende zending/bezorging, in paragraaf 43 voor het elektronische tijdstempel en in paragraaf 47 voor de elektronische archivering*)?
 - Biedt de redacteur de persoon voor wie de wettelijke of reglementaire bepaling bedoeld is de mogelijkheid om vrij gebruik te maken van hetzij een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst, hetzij een gekwalificeerde vertrouwensdienst of legt hij de verplichting op om gebruik te maken van een gekwalificeerde vertrouwensdienst (*zie de formuleringen voorgesteld in dezelfde respectieve paragrafen*)?

Bovendien moet **het gebruik van bepaalde** formuleringen worden vermeden (*zie paragraaf 29 voor de elektronische handtekening en paragraaf 39 voor de elektronische aangetekende zending/bezorging*).

a. Bijzonderheden in verband met de elektronische handtekening

Wat de elektronische handtekening in het bijzonder betreft, moeten we preciseren dat in artikel 3 van de eIDAS-verordening drie types elektronische handtekeningen worden beschreven en gedefinieerd in functie van het niveau van beveiliging dat ermee kan worden bereikt: de

³ De termen “elektronisch aangetekende bezorging” en “elektronisch aangetekende zending” dekken in België dezelfde lading, met name die toepassingen gedefinieerd in de artikelen 3.36. en 3.37. van de eIDAS verordening. De Belgische wetgever heeft er in de wet van 21 juli 2016 echter voor gekozen om in het Nederlands gebruik te maken van de term “elektronische aangetekende zending” om in lijn te blijven met de voorheen reeds gebruikte terminologie in de Belgische wetgeving.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

elektronische handtekening, de geavanceerde elektronische handtekening en de gekwalificeerde elektronische handtekening (zie *paragraaf 20*).

In de praktijk kan echter worden vastgesteld dat de twee meest gebruikte concepten de “elektronische handtekening” en de “gekwalificeerde elektronische handtekening” zijn.

In uitzonderlijke gevallen kan evenwel uitdrukkelijk het gebruik van een geavanceerde elektronische handtekening worden overwogen (zie *paragraaf 30*).

Telkens wanneer de wetgever de keuze laat tussen verschillende niveaus van handtekenen, is het aanbevolen **het alternatief tussen het laagste niveau van elektronisch handtekenen** (“eenvoudig” of “geavanceerd”) **en het hoogste niveau** (“gekwalificeerd”) **aan te geven** (zie *paragraaf 31*).

b. Bijzonderheden in verband met de elektronische zegel

De eIDAS-verordening bepaalt dat de elektronische handtekening voorbehouden is voor natuurlijke personen. Ze creëerde echter een nieuwe vertrouwensdienst voor de rechtspersonen, met name het elektronische zegel. Volgens de eIDAS-verordening kan dat enkel de oorsprong en de integriteit van de gegevens garanderen. De Belgische wet van 21 juli 2016 heeft niettemin bepaald dat **op nationaal niveau, het gebruik van het gekwalificeerde elektronische zegel de rechtspersoon juridisch bindt** (zie *paragraaf 32*).

Voortaan moet men met die ontwikkeling rekening houden wanneer de wettelijke of reglementaire bepaling zich richt tot een rechtspersoon. In voorkomend geval moet het begrip “(gekwalificeerd) elektronisch zegel” worden toegevoegd of moet het zegel de (gekwalificeerde) elektronische handtekening vervangen. In dat verband worden diverse formuleringen voorgesteld (zie *paragraaf 33*).

9

5. Kan een wettelijke bepaling een bijzondere juridische waarde aan een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst geven?

De eIDAS-verordening verbiedt de lidstaten niet om in hun nationaal recht te bepalen dat een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst dezelfde rechtsgevolgen kan hebben als die welke door de eIDAS-verordening en de wet van 21 juli 2016 aan de gekwalificeerde vertrouwensdiensten worden toegekend (zie *paragraaf 17*).

Dat gezegd zijnde, is het **aanbevolen om**, indien mogelijk, **geen gebruik te maken van die mogelijkheid**, en om de gunstige rechtsgevolgen voor te behouden aan de gekwalificeerde vertrouwensdiensten (gelijkstellingsclausule en vermoedens). De aanbeveling is gegrond om verschillende redenen (zie *paragraaf 18*).

Hoofdstuk 2. De duurzame gegevensdrager

Vanaf het midden van de jaren negentig, ontwikkelt zich in de Belgische wetgeving, onder impuls van de Europese wetgever, een nieuw concept: de duurzame gegevensdrager.

1. Het begrip duurzame gegevensdrager

Om harmonisatie tussen de verschillende teksten te bewerkstelligen, bevat de wet van 20 september 2018 in artikel 3 een **algemene definitie van de duurzame gegevensdrager**, ingevoegd in een 15° van artikel 1.1 van het WER: *“duurzame gegevensdrager: elk hulpmiddel dat een fysieke persoon of rechtspersoon in staat stelt om persoonlijk aan hem gerichte informatie op te slaan, op een wijze die deze informatie voor hem toegankelijk maakt voor toekomstig gebruik gedurende een tijdsduur die is afgestemd op het doel waarvoor de informatie kan dienen, en die een ongewijzigde reproductie van de opgeslagen informatie mogelijk maakt. Voor zover deze functionaliteiten bewaard worden, kunnen als duurzame gegevensdrager beschouwd worden het papier of, in een digitale omgeving, een e-mail ontvangen door de bestemming of een elektronisch document bewaard op een opslagapparaat of toegevoegd aan een e-mail ontvangen door de bestemming”*.

Om het **transversale karakter van die definitie** in alle wetgevingen en reglementeringen te verzekeren, bepaalt diezelfde bepaling: *“Wanneer de uitdrukking “duurzame gegevensdrager” voorkomt in een wettelijke of reglementaire bepaling, moet ervan worden uitgegaan dat het begrip gedefinieerd is overeenkomstig de definitie bedoeld in 15° van het eerste lid”*.

10

In principe wordt aangenomen dat een document in Word- of pdf-formaat geregistreerd op bepaalde gegevensdragers (USB-stick, cd-rom, dvd, geheugenkaart of harde schijf van een computer) of per e-mail verzonden (geregistreerd in de mailbox van de bestemming en, desgevallend, de afzender) beschouwd wordt als een duurzame gegevensdrager (*zie de paragrafen 48 tot 52*).

2. Hoe de term “duurzame gegevensdrager” gebruiken in de wetgeving?

Wanneer de redacteur het begrip “duurzame gegevensdrager” in de wetgeving en de reglementering wenst te gebruiken, moet hij zich **twee vragen stellen**: enerzijds of dat begrip moet worden gedefinieerd en anderzijds hoe het op andere verwante begrippen moet worden afgestemd (papier en geschrift)?

Definitie van het begrip

Als er geen specifieke verplichtingen in het unierecht (of andere internationale teksten) worden opgelegd, is **het niet nodig om in de wet**, het koninklijk besluit of het ministerieel besluit dat moeten worden goedgekeurd **een specifieke definitie in te voeren**, (*zie paragraaf 53*). Dankzij de algemene en geharmoniseerde definitie van het begrip ingevoerd in artikel 1.1, 15° van het Wetboek van economisch recht en de bijzondere transversale clause kan die definitie immers worden aangewend wanneer het begrip “duurzame gegevensdrager” wordt gebruikt in een wettelijke of reglementaire tekst op federaal niveau. De redacteur kan het begrip “duurzame gegevensdrager” rechtstreeks in de beoogde bepalingen gebruiken.

Indien de redacteur toch uitdrukkelijk naar die definitie wenst te verwijzen, moet hij een formule gebruiken zoals: *“duurzame gegevensdrager zoals bepaald in artikel 1.1, 15° van het Wet-*

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

boek van economisch recht” als het begrip enkel in de bepaling gebruikt wordt of nog “*duurzame gegevensdrager: elk instrument zoals bepaald in artikel 1.1, 15° van het Wetboek van economisch recht*” als het begrip wordt opgesomd in een lijst met definities.

Verband tussen het begrip en andere aanverwante begrippen (papier en geschrift)

Het is overigens aanbevolen **om het begrip duurzame gegevensdrager te gebruiken**, zonder enige verwijzing naar het begrip papieren drager of naar het begrip schriftelijk (zie *paragraaf 54*).

Volgende formulering wordt aanbevolen: “*De onderneming verstrekt de consument op een duurzame gegevensdrager de informatie bedoeld in artikel X*” of nog “*De onderneming verstrekt de consument op een duurzame gegevensdrager de bevestiging van de gesloten overeenkomst ...*”.

In voorkomend geval, al bevelen wij dat niet aan, kan een verwijzing naar de papieren gegevensdrager worden aanvaard. Bijvoorbeeld, in volgende formulering: “*Deze informatie wordt op (een) papier(en) (gegevensdrager) of op een andere duurzame gegevensdrager verstrekt*”.

Om diverse redenen (zie *paragraaf 55*) zijn **volgende formuleringen echter te vermijden**: “*Op verzoek van de consument moet de garantie schriftelijk of op een andere te zijner beschikking staande en voor hem toegankelijke duurzame drager beschikbaar worden gesteld*.” of nog “*Het ontwerp van overeenkomst en het afzonderlijk document worden schriftelijk of op een voor de persoon die het recht verkrijgt duurzame en toegankelijke drager ter beschikking gesteld*” of nog “*...schriftelijk, inclusief op elektronische wijze en op elke andere duurzame drager...*”.

Tot slot wordt opgemerkt dat in de Nederlandse versie van de bepaling, de term “*duurzame gegevensdrager*” verkozen wordt boven “*duurzame drager*”.

Gedetailleerde versie

Hoofdstuk 1. De vertrouwensdiensten, in het bijzonder de elektronische handtekening

1. De vertrouwensdiensten

a. De verschillende vertrouwensdiensten

1. De vertrouwensdiensten worden thans op Europees niveau gereguleerd door de verordening (EU) nr.910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG (hierna: eIDAS verordening)⁴. Die Europese verordening is sinds 1 juli 2016 van toepassing. Zoals in de titel ervan al wordt aangegeven, vervangt ze de richtlijn 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 1999, over een communautair kader voor de elektronische handtekeningen.

De vertrouwensdiensten die in de eIDAS-verordening geregeld worden zijn de elektronische handtekening, die sinds 1999 al goed bekend is, maar eveneens enkele nieuwe vertrouwensdiensten zoals het elektronische zegel, het elektronische tijdstempel en de dienst van elektronisch aangetekende zending/bezorging⁵. Die verschillende diensten worden in artikel 3 van de eIDAS-verordening gedefinieerd.⁶

In het Belgische recht viel de inwerkingtreding van de eIDAS-verordening samen met de goedkeuring van de **wet van 21 juli 2016 tot uitvoering en aanvulling van die verordening met regels over de elektronische archivering**. Die archivering wordt beschouwd als een vertrouwensdienst als dusdanig op Belgisch niveau (Digital Act I, hierna wet van 21 juli 2016)⁷.

12

⁴ Voor meer uitleg over de principes en verplichtingen van de verordening, zie: <https://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Online/Europese-verordening-910-2014-korte-voorstelling.pdf>.

⁵ De termen “elektronisch aangetekende bezorging” en “elektronisch aangetekende zending” dekken in België dezelfde lading, met name die toepassingen gedefinieerd in de artikelen 3.36. en 3.37. van de eIDAS verordening. De Belgische wetgever heeft er in de wet van 21 juli 2016 echter voor gekozen om in het Nederlands gebruik te maken van de term “elektronische aangetekende zending” om in lijn te blijven met de voorheen reeds gebruikte terminologie in de Belgische wetgeving.

⁶ Om volledig te zijn omvat de verordening ook een vijfde vertrouwensdienst, de dienst voor websiteauthenticatie. Die dienst is in het kader van deze gids evenwel weinig relevant.

⁷ Voor meer uitleg over de principes en verplichtingen van die wet, zie: <https://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Online/Belgische-wet-21072016-eIDAS-verordening-korte-voorstelling.pdf>. De exacte titel van de wet is “wet van 21 juli 2016 tot uitvoering en aanvulling van de verordening (EU)nr.910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, houdende invoeging van titel 2 in boek XII “Recht van de elektronische economie” van het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan titel 2 van boek XII en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan titel 2 van boek XII, in de boeken I, XV en XVII van het Wetboek van economisch recht”.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

b. Gekwalificeerde versus niet-gekwalificeerde vertrouwensdiensten: juridische gevolgen

2. De eIDAS-verordening maakt een **groot onderscheid tussen gekwalificeerde en niet-gekwalificeerde vertrouwensdiensten**. De gekwalificeerde vertrouwensdiensten en de dienstverleners die ze aanbieden, zijn onderworpen aan **tal van vrij strikte voorwaarden** wat niet het geval is voor de niet-gekwalificeerde diensten.
3. **De rechtsgevolgen** die verbonden zijn aan de verordening en de wet van 21 juli 2016, en de juridische voorzienbaarheid die eruit voortvloeit zijn bovendien sterk verschillend, al naargelang aan welk type dienst de voorkeur wordt gegeven.
4. Alle **gekwalificeerde vertrouwensdiensten** genieten inderdaad van een gelijkstellingsclausule **of van vermoedens**, waardoor de gebruiker ervan in geval van betwisting wordt vrijgesteld van de bewijslast. Zo bepaalt artikel 25.2. van de verordening dat “*Een gekwalificeerde elektronische handtekening hetzelfde rechtsgevolg heeft als een handgeschreven handtekening*”, artikel 35.2. dat “*Voor een gekwalificeerd elektronisch zegel het vermoeden geldt van integriteit van de gegevens en van juistheid van de oorsprong van de gegevens waaraan het gekwalificeerde elektronisch zegel is verbonden*”, artikel 41.2. dat “*voor een gekwalificeerd elektronisch tijdstempel het vermoeden geldt van de juistheid van de aangegeven datum en het aangegeven tijdstip, en van de integriteit van de gegevens waaraan de datum en het tijdstip zijn gekoppeld*”, artikel 43.2. dat “*voor gegevens die via een gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende bezorging worden verstuurd en ontvangen, het vermoeden geldt van integriteit van de gegevens, van de verzending van die gegevens door de geïdentificeerde afzender, van de ontvangst daarvan door de geïdentificeerde geadresseerde, en van de nauwkeurigheid van de datum en het tijdstip van verzending en van ontvangst, zoals aangegeven door de gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende bezorging*”.

De wet van 21 juli 2016 vulde de gelijkstellingsclausule en die vermoedens nog aan met een aantal andere vermoedens ten voordele van de verschillende *gekwalificeerde* vertrouwensdiensten. De eerste leden van de paragrafen 5, 7 en 8 van het artikel XII.25 van het Wetboek van economisch recht (hierna WER) bekrachtigen een **onweerlegbaar vermoeden** voor de gekwalificeerde elektronische diensten van archivering, aangetekende zending en elektronische tijdstempel. Dat houdt in dat wanneer een wet of een besluit impliciet of expliciet in een verplichting voorziet om “bepaalde documenten of gegevens te bewaren” of om “gebruik te maken van een aangetekende zending”, of nog, in een “verplichting van datering van documenten of gegevens”, die **wettelijke of reglementaire verplichting geacht wordt te zijn nageleefd**, zonder dat het tegenbewijs ervan kan worden aangevoerd, indien **gebruik** gemaakt wordt van een gekwalificeerde vertrouwensdienst. Het tweede lid van paragraaf 5 bekrachtigt een **weerlegbaar vermoeden** voor de *gekwalificeerde* dienst van elektronische archivering⁸. Op grond van dat vermoeden blijft de **integriteit van de elektronische documenten** gevrijwaard indien zij bewaard zijn met een “*gekwalificeerde*” dienst van elektronische archivering. In geval van betwisting wordt de bewijslast omgekeerd, wat een reëel voordeel inhoudt voor de gebruiker van dergelijke

⁸ Een dergelijk weerlegbaar vermoeden moest voor de *gekwalificeerde* elektronische diensten van aangetekende zending en elektronische tijdstempel niet worden bekrachtigd door de Belgische wetgever, omdat de Europese wetgever al in een weerlegbaar vermoeden voorzag, in de artikelen 43.2. en 41.2. van verordening 910/2014.

dienst: het komt toe aan de andere partij die het werkelijke behoud van de integriteit betwist om het vermoeden te weerleggen.

5. De **niet-gekwalficeerde vertrouwensdiensten echter genieten enkel van de non-discriminatieclausule**. Daarbij wordt geacht dat het rechtsgevolg en de ontvankelijkheid van de niet-gekwalficeerde vertrouwensdienst als bewijs voor het gerecht niet mogen worden geweigerd alleen omdat die diensten in elektronische vorm worden aangeboden of omdat zij niet voldoen aan de vereisten van dezelfde gekwalficeerde vertrouwensdiensten⁹. In geval van betwisting is het dus aan de gebruiker van die diensten om te bewijzen dat zij voldoende betrouwbaar zijn en om de rechter te overtuigen van het feit dat zij de waarborgen bieden die normaal van die diensten worden verwacht. Dergelijke eventuele bewijslast en het risico dat eruit voortvloeit als dat (technische) bewijs niet voldoende wordt aangetoond, kan sommige gebruikers ervoor doen terugdeinzen om gebruik te maken van niet-gekwalficeerde vertrouwensdiensten.

c. **Waarom en hoe kiezen voor een bepaald type?**

6. In het raam van de opstelling van een wettelijke of regelgevende tekst moet vooreerst **worden gekeken of het (al dan niet) vereist is om van bijzondere garanties te genieten** in het licht van de voorgenomen transactie en het actiedomein.

Er dient in zekere zin een risicoanalyse te worden uitgevoerd, in functie van de algemene context en de belangen die moeten worden beschermd. Als de vertrouwensdiensten worden gebruikt door personen op een domein waar een laag veiligheids- en betrouwbaarheidsniveau kan volstaan, en/of waar er geen bijzondere belangen moeten worden verdedigd (een zwakkere partij bijvoorbeeld) en/of voor juridische handelingen met een laag of zelfs aanvaardbaar risico op betwisting, dan kan men volstaan met een niet-gekwalficeerde dienst. Moeten die diensten daarentegen worden gebruikt op een domein waarvoor een hoog veiligheidsniveau vereist is, omdat het risico op aanvallen of fraude heel groot en schadelijk is, en/of voor juridische handelingen waarbij men zich niet kan permitteren om het risico te lopen op een betwisting, gezien de enorme belangen (financiële of andere) die op het spel staan en/of als meer in het bijzonder een zwakkere partij moet worden beschermd, dan is het aangeraden om gebruik te maken van een gekwalficeerde vertrouwensdienst¹⁰.

7. In het kader van die voorafgaande risicoanalyse, kan de redacteur van de wettelijke of reglementaire bepaling rekening houden met **verschillende factoren**:

1. **Verplichting opgelegd in een Europese tekst**: in de eerste plaats moet worden nagegaan of in een Europese tekst, waarvan de Belgische tekst de omzetting is, geen

⁹ Zie de artikelen 25.1., 35.1., 41.1. en 43.1. van de eIDAS-verordening en het artikel XII.25, §4 van het WER.

¹⁰ Hier moet wel worden gepreciseerd dat het moeilijk is om a priori in te schatten of een niet-gekwalficeerde vertrouwensdienst (al dan niet) voldoende kwaliteitsvol is. Een niet-gekwalficeerde vertrouwensdienst kan immers een kwaliteits- en veiligheidsniveau garanderen dat gelijkwaardig aan of zelfs beter is dan dat van een gekwalficeerde vertrouwensdienst (zoals bijvoorbeeld het geval voor sommige gesloten systemen, meer bepaald in het bankwezen). De moeilijkheid ligt echter in het feit, dat geen enkele procedure, buiten een eventuele beslissing *a posteriori* van een rechter in het kader van een beroep betreffende de juridische waarde van die dienst, volstaat om dat op voorhand na te gaan, in tegenstelling tot de gekwalficeerde vertrouwensdienst, die het voorwerp uitmaakt van een voorafgaande auditprocedure en van een "validatie" door een controleorgaan.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

verplicht gebruik van een welbepaalde vorm van vertrouwensdienst wordt opgelegd. In dat geval moet de wil van de Europese wetgever worden gerespecteerd.

2. Specifiek actiedomein en/of bijzondere belangen te beschermen:

- a. Is het noodzakelijk om over een grote garantie te beschikken wat **juridische zekerheid en technische veiligheid** betreft:
 - i. Ofwel om het volledige systeem en alle partijen te beschermen;
 - ii. Ofwel om meer in het bijzonder een zwakke partij te beschermen (een consument, een arbeider, enz.) en/of een derde partij, of een publiek belang (bijvoorbeeld de Staat, die onderworpen is aan een plicht van goed beheer – operationeel en budgettair -, en die bijvoorbeeld de goede werking moet verzekeren van de diensten, dankzij een gepast technisch kwaliteitsniveau van de dienst, maar ook moet waken over de efficiëntie van zijn controles)?
- b. Men kan zich ook afvragen of het **algemene belang** van de verrichting de respectieve belangen van een of meerdere betrokken partijen niet overstijgt. Dankzij de vermoedens in het voordeel van de gekwalificeerde vertrouwensdiensten, kunnen ze op redelijke manier en voorafgaandelijk (d.w.z. zonder beroep te moeten doen op een rechter) voldoen aan de doelstelling van juridische zekerheid:
 - i. De administratie moet de juistheid van een datum kunnen nagaan, om te vermijden dat de partijen een document zouden antidateren.
 - ii. Er moet eveneens vermeden worden dat de administratieve controleorganen, in de hun respectievelijke bevoegdheidsdomeinen, geconfronteerd worden met elektronische gegevens waarvan de waarde twijfelachtig is of enkel kan worden geverifieerd in het kader van een gerechtelijke procedure!
 - iii. De administratie moet eveneens waken over een goede werking van de diensten, dankzij een toereikende technische kwaliteit van de dienst.
 - iv. Ook moet vermeden worden dat een (zwakkere of publieke) partij die gebruik maakt van die vertrouwensdiensten in problemen komt in geval van betwisting (onder meer door de bewijslast niet op hem te leggen of hem niet *de facto* te dwingen een gerechtelijk geding aan te spannen om het bewijsmiddel door de rechter te laten valideren op basis van het betrouwbaarheidsgehalte).

Meer concreet of er voor de beoogde transactie belangrijke garanties nodig zijn wat betreft:

- de identificatie en de goedkeuring van de auteur van een document;
- en/of de leesbaarheid in de tijd en de integriteit van een document;
- en/of de werkelijke datum van verzending en ontvangst van een document;
- en/of de juistheid van die datum.

3. **Toepassing van het principe van functionele equivalentie:** alvorens te beslissen om gebruik te maken van een elektronische vertrouwensdienst, moet men zich afvragen of in een papieren omgeving voor dezelfde handeling een bijzondere formaliteit zou vereist zijn. Zou het bijvoorbeeld vereist zijn dat het document met de hand wordt ondertekend en gedateerd, dat het aangetekend (fysiek) wordt verzonden, dat het origineel ervan wordt bewaard gedurende bepaalde tijd?

Is dat niet het geval, dan zou het gebruik van een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst of zelfs een dienst zonder bijzondere formaliteit moeten volstaan.

Is dat wel het geval, dan toont dat aan dat men met dergelijke formaliteiten in een papieren omgeving verzekerd wil zijn van specifieke waarborgen. Traditioneel heeft het eisen van formaliteiten tot doel een of meer doelstellingen te bereiken:

- verzekeren van de geldigheid en/of het bewijs van een juridische handeling (bijvoorbeeld: voor sommige contracten is een ondertekend schriftelijk stuk vereist en moet de datum of sommige bijzondere vermeldingen in het contract worden opgenomen, ofwel op straffe van nietigheid van het contract ofwel met het risico dat er niets kan bewezen worden. Dat alles om de toestemming van de partijen te beschermen en hun aandacht te vestigen op de aard en de omvang van hun verbintenis);
- verzekeren van de tegenstelbaarheid aan derden van de juridische akte, maar soms ook verzekeren van een "vaste datum" of vermijden van sommige implicaties op burgerrechtelijk vlak (bijvoorbeeld de inschrijving of registratie van een akte (verkoop van vastgoed, huur, enz.) of gewoonweg de kennisgeving ervan);
- verzekeren van de inning van belastingen op sommige akten (bijvoorbeeld registratie of verplichting om bepaalde vermeldingen op te nemen in facturen onderworpen aan btw);
- de overheid in staat stellen om controle uit te oefenen op bepaalde verrichtingen (verkoop vastgoed, concentratie van ondernemingen, kredietaanbod, enz.), omwille van het openbare belang (registratie, kennisgeving, aangifte, verzoek om toelating of erkenning, inschrijving, vereiste van bijzondere vermeldingen, vereiste van bewaring van sommige documenten gedurende een bepaalde tijd, enz.);
- efficiënte en correcte informatie verstrekken aan de zwakkere partij bij de overeenkomst, door hem te wijzen op het belang van het contract of van sommige aspecten ervan, of het belang om de inhoud van het contract zelf te bepalen (bijvoorbeeld de verplichting om sommige bijzondere vermeldingen op te nemen in het contract, in de reclame of in de precontractuele documenten, ofwel in een ontvangstbewijs na een onlinebestelling).

16

Het is in dat kader dan ook belangrijk om **ervoor te zorgen dat diezelfde waarborgen (of functies of doelstellingen) die geboden worden door de vormvoorschriften gebruikt in de papieren omgeving, eveneens kunnen worden geboden in de elektronische omgeving**. Bestaat de formaliteit in de vereiste van een ondertekend schriftelijk stuk, in de opgave van een datum, in een aangetekende zending/bezorging of in de bewaring van een document, dan mag redelijkerwijze worden gesteld dat enkel een *gekwalificeerde* vertrouwensdienst de functionele kwaliteiten van zijn papieren equivalent kan waarborgen. Op die manier vrijwaart men ook het Belgische bewijsstelsel (meer bepaald het wettelijk bewijs, waarbij de wetgever bewijskracht gegeven heeft aan bepaalde bewijsmiddelen, zoals het gehandtekte geschrift, de vaste datum of het origineel) en de traditionele verdeling van de bewijslast tussen de partijen, en vermijdt men een scheef-trekking van het regime (of zelfs een discriminatoire behandeling) al naargelang de partijen in de fysieke dan wel in de elektronische omgeving handelen.

Door het principe van de functionele equivalentie toe te passen gaat de Belgische wetgever op een originele en transversale manier te werk, wat inhoudt dat wanneer een gebruiker beslist om in een elektronische omgeving te werken, hij verplicht wordt om gebruik te

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

maken van een gekwalificeerde vertrouwensdienst, telkens wanneer een equivalente papieren formaliteit/vereiste (datering, aangetekende zending/bezorging en archivering) uitdrukkelijk zou worden opgelegd in de regelgeving ¹¹.

8. **Op basis van de risicoanalyse**, vragen we aan elke redacteur om na te gaan of er objectieve en evenredige redenen (zie paragraaf 11) bestaan die die vormvoorschriften rechtvaardigen en dat ongeacht of het de fysieke of elektronische wereld betreft. Is dat het geval, dan kan het opportuun zijn om een gekwalificeerde vertrouwensdienst te vragen als elektronisch alternatief voor de papieren tegenhanger.

d. Aanbevolen formuleringen

9. Met de inwerkingtreding van de eIDAS-verordening beschikken we voortaan over een **duidelijke en precieze terminologie** die daarenboven ook geharmoniseerd is op Europees niveau. De redacteur van wettelijke of reglementaire bepalingen baseert zich dus best op de begrippen en definities opgenomen in artikel 3 van die verordening. Voor de elektronische archivering is het aangewezen zich te baseren op de begrippen en definities bedoeld in artikel I.18, 17^o en 18^o van het WER.

Zoals al gezegd, is het in de eerste plaats belangrijk om een **onderscheid te maken tussen de niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst en de gekwalificeerde vertrouwensdienst**. Maar we zullen zien dat er enkele specifieke voorwaarden verbonden zijn aan aantal bijzondere vertrouwensdiensten.

Ook al beoogt de redacteur in de praktijk vaak één welbepaalde vertrouwensdienst (handtekening, zegel, tijdstempel, aangetekende zending/bezorging of elektronische archivering), toch kan hij soms het geheel van de vertrouwensdiensten willen beogen, gezien als een generiek concept.

10. Desgevallend, en op basis van de beslissing die de redacteur naar aanleiding van de risicoanalyse neemt (zie paragrafen 6 en 7), **raden wij hem aan gebruik te maken van volgend concept**:
 - hetzij het concept vertrouwensdienst beoogd in artikel 3.16. van de eIDAS-verordening en in artikel I.18, 17^o van het WER. Door dergelijk concept te gebruiken, geeft de redacteur aan dat de persoon voor wie de wettelijke of reglementaire bepaling bedoeld is de mogelijkheid heeft om **vrij gebruik te maken hetzij van een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst hetzij van een gekwalificeerde vertrouwensdienst**.

Aanbevolen formulering:

- “...een vertrouwensdienst in de zin van artikel 3.16. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG en van artikel I.18, 17^o van het Wetboek van economisch recht...”

¹¹ Zie het artikel XII.25, §5, lid.3, §7, lid.2 en §8, lid.2 van het WER. Toen deze gids werd gefinaliseerd, waren die bepalingen evenwel nog steeds niet in werking. Het is de bedoeling dat de betrokken bepalingen in werking treden wanneer er een voldoende en competitief aanbod van gekwalificeerde diensten op de markt is en het gebruik van gekwalificeerde diensten een courante en betaalbare praktijk is geworden. Het wettelijk invoeren van de verplichting is dan nog slechts een formalisering van de reeds bestaande ‘best practices’.

- Wil men de mogelijkheid voor de gebruiker om te opteren voor een al dan niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst nog duidelijker in de kijker zetten (en dus de kans op verkeerde interpretaties vermijden), is het aangeraden gebruik te maken van de volgende formulering: “...een vertrouwensdienst in de zin van artikel 3.16. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG en van artikel 1.18, 17° van het Wetboek van economisch recht, of een gekwalificeerde vertrouwensdienst in de zin van artikel 3.17. van diezelfde verordening en van artikel 1.18, 18° van datzelfde wetboek...”.
- hetzij het concept gekwalificeerde vertrouwensdienst bedoeld in artikel 3.17. van de eIDAS-verordening en in artikel 1.18, 18° van het WER: door dergelijk concept te gebruiken, geeft de redacteur aan dat hij **van de bestemming van de wettelijke of regelgevende bepaling eist dat hij, in voorkomend geval, gebruik maakt van een gekwalificeerde vertrouwensdienst**, zonder hem de keuze te laten voor een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst;

Aanbevolen formulering: “...een vertrouwensdienst in de zin van artikel 3.17. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG en van artikel 1.18, 18° van het Wetboek van economisch recht...”.

De specifieke formuleringen voor de bijzondere vertrouwensdiensten worden verder in deze gids uiteengezet.

e. Motivatie van de keuze

11. De keuze om te opteren voor een vertrouwensdienst veeleer dan voor een andere zou **op systematische wijze** moeten worden gemotiveerd in de memorie van toelichting van het wetsontwerp of in het verslag aan de Koning van het ontwerp van KB. Daarin moeten dan in het bijzonder **de objectieve en evenredige redenen worden aangegeven waarom een gekwalificeerde vertrouwensdienst zou worden gevraagd**.

Daartoe zullen de resultaten van de hierboven besproken risicoanalyse van groot nut zijn.

Om de redacteur van de wetgevende of regelgevende bepaling te helpen bij de motivering van zijn keuze, kan hij hierna **voorbeelden van motiveringen** opgenomen in de bestaande wetgevingen, terugvinden.

12. In het **domein van het economisch recht** is er het artikel VII.78 van het WER, dat het sluiten van een kredietovereenkomst langs elektronische weg mogelijk maakt. Daartoe moet gebruik gemaakt worden van een gekwalificeerde elektronische handtekening of een gekwalificeerd elektronisch zegel, of een andere elektronische handtekening die de identiteit van de partijen, hun instemming met de inhoud van de kredietovereenkomst en het behoud van de integriteit van die overeenkomst garandeert. In de memorie van toelichting bij de wet van 26 oktober 2015, die die mogelijkheid invoerde, wordt die bepaling als volgt gerechtvaardigd: die vereiste “**is ingegeven door de duidelijke wil om de rechtszekerheid en een aanvaardbaar beschermingsniveau van de consument te waarborgen (...). De Koning kan het gebruik van andere elektronische handtekeningen dan gekwalificeerde toelaten, voor zover deze een voldoende hoog beveiligingsniveau bieden om op een betrouwbare manier de essentiële functies van de handtekening te waarborgen, met**

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

name de identiteit van partijen, hun instemming met de inhoud van de overeenkomst en de integriteit ervan. De naleving van de eventuele criteria vastgelegd door de Koning sluit echter niet uit dat de consument die zijn handtekening zou betwisten, eventueel gerechtelijke stappen kan ondernemen. In dat geval zou het buitensporig zijn om de bewijslast te laten rusten op de consument in de mate dat het aangewende systeem van elektronische handtekening wordt ingevoerd en beheerd door de kredietgever. In geval van betwisting door de consument komt het dus aan de kredietgever toe om aan te tonen dat zijn systeem daadwerkelijk toelaat de bovenvermelde essentiële functies van de handtekening te waarborgen.”

13. In het domein van het arbeidsrecht is het mogelijk om arbeidsovereenkomsten te sluiten door middel van een elektronische handtekening, alsook bepaalde documenten elektronisch te verzenden en te archiveren in het kader van de individuele werkrelatie tussen werkgever en werknemer. Aan al die mogelijkheden zijn evenwel voorwaarden verbonden, waaronder het gebruik van sommige gekwalificeerde vertrouwensdiensten. In de memorie van toelichting van de wet van 15 januari 2018 houdende diverse bepalingen inzake werk worden die voorwaarden als volgt gemotiveerd: “**Om het vertrouwen van de Europese burgers en bedrijven in elektronische transacties te versterken kent de eIDAS-verordening een grotere rechtszekerheid toe aan gekwalificeerde vertrouwensdiensten. Dit zijn diensten die een hoger betrouwbaarheidsniveau bereiken, omdat zij voldoen aan bepaalde specifieke technische vereisten die in de bijlagen aan de verordening zijn vastgelegd. Vanuit deze filosofie bepaalt artikel 25, lid 2, van de eIDAS-verordening op algemene wijze dat een gekwalificeerde elektronische handtekening hetzelfde rechtsgevolg heeft als een handgeschreven handtekening.**(...) Het is daarom noodzakelijk om de Belgische wetgeving inzake elektronische arbeidsovereenkomsten in lijn te brengen met de Europese eIDAS-verordening (...), **zonder daarbij evenwel afbreuk te doen aan de waarborgen inzake veiligheid en bescherming van de beide contractpartijen (en met name dan van de werknemer).**(...) Daarnaast moet de huidige wetgeving ook aangepast worden aan het nieuw wettelijk kader inzake elektronische archiveringsdiensten, dat zich voortaan in titel 2 van boek XII “Recht van de elektronische economie” van het Wetboek van economisch recht bevindt. Die titel voert nieuwe bepalingen in met het oog op het creëren van een volledig en samenhangend juridisch kader voor de elektronische archivering. Hij werd in het Wetboek van economisch recht ingevoegd door de wet van 21 juli 2016 tot uitvoering en aanvulling van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, houdende invoeging van titel 2 in boek XII “Recht van de elektronische economie” van het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan titel 2 van boek XII en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan titel 2 van boek XII, in de boeken I, XV en XVII van het Wetboek van economisch recht. (...) Dit hoofdstuk brengt de regels inzake elektronische archivering van elektronische afgesloten arbeidsovereenkomsten in lijn met het desbetreffend juridisch kader in het Wetboek van economisch recht. Zoals voorheen blijft de verplichting bestaan om een exemplaar van de door middel van een elektronische handtekening aangegane arbeidsovereenkomst op te slaan bij een elektronische archiveringsdienst. Dit kan voortaan gebeuren ofwel bij een verlener van een elektronische archiveringsdienst, ofwel bij de werkgever die een dergelijke dienst voor eigen rekening uitbaat. In beide gevallen moet echter worden voldaan aan de voorwaarden inzake het verlenen van diensten van gekwalificeerde elektronische archivering die worden gesteld door boek XII, titel 2, van het Wet-

boek van economisch recht. Een gekwalificeerde elektronische archivering biedt immers het hoogste veiligheidsniveau op het vlak van leesbaarheid in de tijd, duurzaamheid en integriteit van de bewaarde documenten. Documenten die dienen voor juridische doeleinden, zoals bv. arbeidsovereenkomsten of andere documenten van sociale aard, moeten immers vaak gedurende meerdere jaren bewaard worden, onder meer omwille van de wettelijke verjaringstermijnen en het bewijsrecht, maar ook omwille van controledoeleinden. De keuze voor een gekwalificeerde elektronische archivering is daarom verantwoord, omdat deze de meeste rechtszekerheid biedt aan de partijen (niet in het minst de werknemer). Bovendien is het ook noodzakelijk om het vertrouwen van de partijen in de digitale omgeving te versterken, hetgeen de economische en sociale ontwikkeling alleen maar ten goede kan komen. (...)

*Uiteraard is het daarbij niet de bedoeling om afbreuk te doen aan de waarborgen inzake veiligheid en bescherming van de beide contractpartijen wanneer zij gebruikmaken van een elektronische handtekening. De handtekening vervult immers een aantal belangrijke functies. Ten eerste wordt de identiteit van de contractpartijen erdoor vastgesteld. Men weet zo welke personen door een contract verbonden zijn. Ten tweede geeft de persoon door zijn handtekening te kennen dat hij akkoord gaat met de inhoud ervan. Ten derde waarborgt de handtekening ook de integriteit van de overeenkomst. Door de handtekening wordt vermeden dat aan de overeenkomst nog eenzijdig aanvullingen of wijzigingen kunnen worden aangebracht. Omwille van die belangrijke functies moeten hoge veiligheidswaarborgen aan de elektronische handtekening worden gesteld. Daarom bepaalt artikel 3bis van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten dat een elektronisch ondertekende arbeidsovereenkomst wordt gelijkgesteld met een papieren arbeidsovereenkomst ondertekend door middel van een handgeschreven handtekening, op voorwaarde dat de elektronische ondertekening gebeurt: — door een gekwalificeerde elektronische handtekening of een gekwalificeerd elektronisch zegel, bedoeld in respectievelijk artikel 3.12. en 3.27. van verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, — of door een andere elektronische handtekening die toelaat de identiteit van de partijen, hun instemming met de inhoud van de overeenkomst en het behoud van de integriteit van die overeenkomst te verzekeren.(...) Het gebruik van een systeem van gekwalificeerde elektronische handtekening biedt dus het voordeel van de rechtszekerheid, daar zij automatisch wordt gelijkgesteld met een handgeschreven handtekening. Traditioneel wordt de ondertekening door middel van de in België gebruikte elektronische identiteitskaart aanzien als een systeem van gekwalificeerde elektronische handtekening. Omwille van een betere toegankelijkheid van de elektronische omgeving wordt toegestaan dat ook gebruik kan worden gemaakt van alternatieve methodes van elektronische ondertekening dan alleen maar de gekwalificeerde elektronische handtekening. **Die alternatieve methodes van (niet-gekwalificeerde) elektronische handtekening moeten evenwel een voldoende hoog beveiligingsniveau bieden om op een betrouwbare manier de essentiële functies van een rechtsgeldige handtekening te waarborgen, te weten: het vaststellen van de identiteit van de partijen; het vaststellen van hun instemming met de inhoud van de overeenkomst, en het verzekeren van het behoud van de integriteit van de overeenkomst (d.w.z. garanderen dat de inhoud van het document na ondertekening niet meer kan worden gewijzigd).** De nieuwe wettelijke regeling moet immers alle arbeidsrechtelijke waarborgen voor de ondertekening van arbeidsovereenkomsten blijven bieden en moet derwijze zijn vastgesteld dat ze niet bij iedere technologische ontwikkeling moet worden gewijzigd. Zoals de Nationale Arbeidsraad in zijn advies nr. 1 972 terecht heeft opgemerkt,*

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

zijn andere systemen van elektronische handtekening, die niet aan de eisen voor gekwalificeerde elektronische handtekeningen voldoen, niet noodzakelijk onbeveiligde mechanismen (NAR advies nr. 1 972 van 23 februari 2016, p. 7). In geval van betwisting is het bewijs daarvan echter moeilijk te leveren. In dergelijk geval moet de rechter onderzoeken of de betrokken elektronische handtekening voldoet aan de essentiële functievereisten voor een geldige handtekening, en oordeelt hij vrij over de bewijskracht en de rechtsgeldigheid daarvan. Daarom wordt voorzien dat, in geval van betwisting bij het gebruik van alternatieve methodes van elektronische handtekening, de bewijslast op de werkgever rust om aan te tonen dat de gebruikte elektronische handtekening effectief de vornoemde essentiële functies waarborgt. Het zou immers buitensporig zijn om in dat geval de bewijslast te laten rusten op de werknemer.” (Ontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake werk, Artikelsgewijze toelichting, Parl.St. nr. 54K2768/001 van 9 november 2017, pp. 10 e.v.).

14. In het **domein van het burgerlijk recht** wordt eveneens bepaald, in het artikel 1317 van het Burgerlijk Wetboek, gewijzigd door de wet van 6 juli 2017 houdende vereenvoudiging, harmonisering, informatisering en modernisering van bepalingen van burgerlijke recht en van burgerlijk procesrecht alsook van het notariaat, en houdende diverse bepalingen inzake justitie, dat “, voor de authentieke akten die door een openbaar ambtenaar in gedomaterialiseerde vorm zijn opgemaakt, verleden of betekend, enkel een gekwalificeerde elektronische handtekening, bedoeld in artikel 3.12. van verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, aan de voorwaarden van een handtekening voldoet”. In het amendement dat die wijziging invoert, wordt dat enkel verantwoord door een actualisatie naar aanleiding van de inwerkingtreding van de eIDAS-verordening en van de wet van 21 juli 2016 (Parl.St. nr. 54K2259/003 van 13 maart 2017, pp. 154 e.v.). Toch kan hieruit vlot worden afgeleid dat de wetgever voor het verlijden van een elektronische authentieke akte een hoog beveiligingsniveau van elektronisch handtekenen vereist.
15. In het **domein van het verzekeringsrecht**, voorziet het artikel 14 van de wet van 4 april 2014 in de verplichting, voor de verzekeraars, om alle documenten in verband met de door hen gesloten verzekeringsovereenkomsten te bewaren. Zelfs al is hier geen sprake van een gekwalificeerde vertrouwensdienst, toch is het interessant om te noteren dat de uitbreiding van het toepassingsgebied van de bewaarplicht is ingegeven door het evenredigheidsprincipe en door de noodzaak om het controleorgaan in staat te stellen die controle *a posteriori* efficiënt uit te voeren: “(...) dient te worden toegelicht dat het personele toepassingsgebied wel werd uitgebreid ten opzichte van het oorspronkelijke toepassingsgebied in die zin dat niet enkel de verzekeringsondernemingen, maar alle verzekeraars (met uitzondering van de EER verzekeringsondernemingen) de relevante documenten moeten bewaren. De eventuele bijkomende administratieve last voor die verzekeraars die voorheen niet gebonden waren door deze verplichting omdat zij geen “verzekeringsonderneming” zijn, weegt niet op tegen de potentiële voordelen van deze bewaarplicht, met name rekening houdende met het feit dat het toezicht door de FSMA op de naleving van de wet grotendeels *a posteriori* dient te gebeuren.” (Parl.St. nr. 53K3361/001 van 13 februari 2014, p.19.).
16. Binnen het **domein van het gerechtelijk recht**, legde de wet van 10 juli 2006 betreffende de elektronische procesvoering het gebruik van de gekwalificeerde elektronische handtekening op (art. 7) met als volgende verantwoording: “In het specifieke geval van de ge-

rechtelijke procedure is het wenselijk gebleken het gebruik van de elektronische handtekening te beperken tot de gekwalificeerde handtekening, zulks om technische en juridische redenen. Vooreerst om technische redenen aangezien de gerechtelijke procedure moet leiden tot onberispelijke authenticatieprocédés, waarbij de mogelijkheden tot betwisting met betrekking tot de identiteit van de ondertekenaar worden beperkt en het behoud van de integriteit van het ondertekende document wordt gewaarborgd. Vervolgens om juridische redenen aangezien het procesrecht betrekking heeft op de openbare orde. Er is niet langer sprake van het kader van het burgerlijk bewijsrecht waarin de rechter ambtshalve geen betwistingen kan aanvoeren, met als gevolg dat de rechter bij wie een probleem van de bewijslast aanhangig wordt gemaakt de geldigheid van een handtekening enkel op eigen initiatief kan nagaan als deze kwestie niet wordt aangesneden in de conclusies van de partijen. Aangezien het procesrecht betrekking heeft op de openbare orde moet de rechter daarentegen de regelmatigheid controleren van de verrichte akten van rechtspleging en indien deze drager zijn van een elektronische handtekening de geldigheid van deze handtekening controleren. Rekening houdend met het technische karakter en de complexiteit van de controle van de handtekening op elektronisch vlak, moet deze situatie evenwel zoveel mogelijk worden voorkomen. Het is derhalve nodig gebruik te maken van een vorm van de elektronische handtekening die de rechter niet ambtshalve moet controleren.” (Wetsontwerp betreffende de elektronische procesvoering, Parl.St. Kamer, gewone zitting 2004-2005, nr. 1701/001 van 11 april 2005, p.15). Uit die uitleg blijkt dat de keuze van de wetgever om de gekwalificeerde elektronische handtekening verplicht op te leggen, werd ingegeven door de wil om de rechtzoekende tijdens het authenticatieproces een hoge graad van bescherming te garanderen, alsook door de wens om de goede werking te verzekeren van de openbare dienst van het gerecht, door het risico op betwisting van de handtekening te beperken. Die doelstellingen streven een algemeen belang na, zodoende dat ze de keuze voor een gekwalificeerde elektronische handtekening verantwoordend.

f. Kan een wettelijke bepaling een bijzondere juridische waarde verlenen aan een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst?

17. De eIDAS-verordening verbiedt de lidstaten niet om in hun nationale wetgeving in te schrijven dat een niet-gekwalificeerde vertrouwensdienst dezelfde rechtsgevolgen kan hebben als die welke door de eIDAS-verordening en de wet van 21 juli 2016 aan de gekwalificeerde vertrouwensdiensten worden toegekend¹².

Momenteel bevinden we ons in een **overgangperiode** waarin nog niet alle gekwalificeerde vertrouwensdiensten of slechts een gedeelte ervan worden aangeboden en gebruikt. **Het valt te begrijpen dat die mogelijkheid nog wordt gebruikt om de rechtsgeldigheid van de niet-gekwalificeerde vertrouwensdiensten**, die meestal worden gebruikt in het kader van “gesloten of specifieke” systemen, **te verzekeren**. Zo nodig moet de redacteur van de wettelijke of regelgevende bepaling de bewijslast omkeren, opdat die bewijslast niet op de zwakke partij zou rusten zoals reeds gedaan voor kredieten (artikel

¹² Zie considerans nr.49 van de eIDAS-verordening : “ (...) Het nationaal recht moet echter bepalen welk rechtsgevolg elektronische handtekeningen hebben, met uitzondering van de in deze verordening vastgestelde voorschriften dat een gekwalificeerde elektronische handtekening hetzelfde rechtsgevolg dient te hebben als een handgeschreven handtekening.”. Die considerans heeft enkel betrekking op de elektronische handtekening, maar kan worden doorgetrokken naar alle vertrouwensdiensten.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

VII.78 van het WER) of het arbeidsrecht (artikel 3*bis* van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten).

18. Het is echter **aanbevolen om, indien mogelijk, geen gebruik te maken van die mogelijkheid**, en om de gunstige rechtsgevolgen (gelijkstellingsclausule en vermoedens) voor te behouden aan de gekwalificeerde vertrouwensdiensten, zoals algemeen wordt voorzien in de eIDAS-verordening en de wet van 21 juli 2016. Die aanbeveling is gegrond om verschillende redenen.

Vooreerst blijft dat rechtsgevolg, opgenomen in een bijzondere wetgeving voor niet-gekwalificeerde vertrouwensdiensten, beperkt tot het nationale niveau en kan het dus **niet genieten van de wederzijdse erkenning, zoals bepaald in de eIDAS-verordening in het kader van de grensoverschrijdende transacties**.

Men denke hierbij aan **de wens van de wetgever voor de toekomst**, uitgesproken in de memorie van toelichting van de wet van 21 juli 2016 (Doc 54-1893/001, pp.14-15): “*Met het oog op een harmonisatie van de stelsels, op een verhoging van het (juridische en technische) beveiligingsniveau van de transacties en op administratieve vereenvoudiging voor alle overheidsdiensten, beveelt de wetgever hoe dan ook aan, dat de verschillende besturen alles in het werk zouden stellen om in de toekomst de gekwalificeerde vertrouwensdiensten bedoeld in de verordening en in deze titel 2, (...), te gebruiken.*”. Op die manier is men verzekerd van duidelijke en precieze, objectieve, door eenieder gekende voorwaarden, die geharmoniseerd zijn op Europees niveau, opgenomen werden in de recente standaarden en gecontroleerd werden in het kader van een procedure die goed gedefinieerd wordt in de eIDAS-verordening. Zowel in de openbare als in de privésector gelden overigens dezelfde voorwaarden, wat zowel de standaardisatie als de interoperabiliteit moet vergemakkelijken van de verschillende opties in verband met de gekwalificeerde vertrouwensdiensten.

Door die “specifieke” systemen, die vaak gebaseerd zijn op verschillende technologieën en normen, creëert men enerzijds **problemen van interoperabiliteit**, die de interactie tussen de gebruikers van verschillende systemen bemoeilijken, en anderzijds **een (vaak onnuttige) diversificatie en complexiteit** van de middelen van handtekening (of andere vertrouwensdiensten), wat voor praktische problemen kan zorgen bij de gebruiker. **Een veralgemeend gebruik daarentegen van gekwalificeerde vertrouwensdiensten zou een positief sneeuwbaaleffect moeten teweegbrengen**. Hoe meer ervan gebruik wordt gemaakt hoe gemakkelijker het is om toepassingen die dergelijke diensten integreren te ontwikkelen, te standaardiseren en gebruiksvriendelijker te maken voor de gebruiker. Zo worden ze interoperabeler en minder duur, en kunnen ze een hoog niveau van technische beveiliging en juridische zekerheid bieden.

De nationale, Europese en internationale normalisatie-organen werken momenteel normen uit voor de gekwalificeerde vertrouwensdiensten en zorgen voor het updaten ervan. Binnen afzienbare tijd worden die normen gepubliceerd, wat de operationele implementering van die diensten binnen ondernemingen en besturen moet vergemakkelijken, bovenop de **pluspunten van het normalisatieproces** (harmonisatie van de praktijken, verbeterde interoperabiliteit, verhoging van de kwaliteit en betrouwbaarheid van producten en diensten, facilitering van de internationale handel dankzij de weggewerkte barrières,...).

Er weze trouwens aan herinnerd dat in die optiek, de wet van 21 juli 2016 een originele en transversale bepaling inhoudt, met name de verplichting om, wanneer men beslist om in

een elektronische omgeving te werken, gebruik te maken van een gekwalificeerde vertrouwensdienst, telkens wanneer een equivalente papieren formaliteit/vereiste (datering, aangetekende zending/bezorging en archivering) uitdrukkelijk zou worden opgelegd in de regelgeving¹³. Die verplichting heeft in de eerste plaats tot doel garanties te bieden voor een hoog rechtszekerheidsniveau, maar ook en vooral garanties die gelijkwaardig zijn aan de garanties geboden in de papieren omgeving¹⁴. Zonder die wettelijke verplichting zouden de partijen een *niet-gekwalificeerde* dienst kunnen verkiezen boven een *gekwalificeerde*, wanneer ze in een elektronische omgeving werken. Een consument of een werknemer de keuze laten om te opteren voor een niet-gekwalificeerde dienst en hem doen geloven¹⁵ dat hij dan kan genieten van een bewijsmiddel met dezelfde juridische zekerheid als zijn papieren equivalent zou kunnen lijden tot onredelijke of verwarrende situaties.¹⁶

2. Elektronische handtekening: vereenvoudigde juridische terminologie

19. **Wat hierboven werd uiteengezet geldt voor alle vertrouwensdiensten** (elektronische handtekening, elektronisch zegel, tijdstempel, elektronische aangetekende zending/bezorging en elektronische archivering). Die toelichtingen moeten worden aangevuld met enkele bijzonderheden eigen aan elke vertrouwensdienst.

a. De verschillende vormen van elektronische handtekening

20. De eIDAS-verordening bepaalt en definieert in artikel 3 **drie afzonderlijke types elektronische handtekeningen**, in functie van het niveau van beveiliging dat ermee kan worden bereikt. Het betreft:

24

¹³ Zie het artikel XII.25, §5, lid.3, §7, lid.2 en §8, lid.2 van het WER. Toen deze gids werd gefinaliseerd, waren die bepalingen evenwel nog steeds niet in werking. Het is de bedoeling dat de betrokken bepalingen in werking treden wanneer er een voldoende en competitief aanbod van gekwalificeerde diensten op de markt is en het gebruik van gekwalificeerde diensten een courante en betaalbare praktijk is geworden. Het wettelijk invoeren van de verplichting is dan nog slechts een formalisering van de reeds bestaande 'best practices'.

¹⁴ Noteer dat die tendens al jaren wordt gevolgd door de wetgever, in verband met de elektronische handtekening. In heel veel wettelijke bepalingen – die hier onmogelijk kunnen worden opgevoerd – wordt voor het sluiten van sommige overeenkomsten of voor het vervullen van diverse formaliteiten het gebruik opgelegd van een gekwalificeerde elektronische handtekening of van een technologisch equivalent op het vlak van beveiliging (handtekening via eID-kaart bijvoorbeeld), waarbij de partijen niet over de mogelijkheid beschikken om voor een minder beveiligd mechanisme van elektronische handtekening te opteren, in het kader van de toepassing van de non-discriminatieclausule.

¹⁵ Gezien de techniciteit en de finesse van een dergelijk onderscheid kan men redelijkerwijs veronderstellen dat een groot deel van de burgers weinig of slecht op de hoogte is van de problematiek en de gevolgen ervan.

¹⁶ Noteer dat de *gekwalificeerde* dienst van vermoedens geniet, want om dergelijke dienst te kunnen aanbieden, moet de aanbieder voldoen aan een hele reeks voorwaarden (meer bepaald wat het veiligheidsaspect betreft), die worden opgelegd door de Europese en Belgische wetgever. Die voorwaarden worden **grondig en voorafgaandelijk** gecontroleerd door een geaccrediteerd auditorgaan en tevens door de controleautoriteit. Voor de *niet-gekwalificeerde* dienst daarentegen zijn dergelijke voorafgaandelijke controles niet vereist. Dat betekent daarom nog niet dat de kwaliteit van die dienst minderwaardig zou zijn. Vaak kan daar echter alleen uitsluitel over gekregen worden op grond van wat de rechter beslist in het kader van een **controle a posteriori** in geval van eventuele betwisting.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

- de “**elektronische handtekening**”: gegevens in elektronische vorm die gehecht zijn aan of logisch verbonden zijn met andere gegevens in elektronische vorm en die door de ondertekenaar worden gebruikt om te ondertekenen (artikel 3.10.);
- de “**geavanceerde elektronische handtekening**”: een elektronische handtekening die voldoet aan de eisen in artikel 26 van de eIDAS-verordening, namelijk:
 - op unieke wijze aan de ondertekenaar verbonden zijn;
 - het mogelijk maken de ondertekenaar te identificeren;
 - tot stand komen met gegevens voor het aanmaken van elektronische handtekeningen die de ondertekenaar, met een hoog vertrouwensniveau, onder zijn uitsluitende controle kan gebruiken, en
 - op zodanige wijze aan de daarmee ondertekende gegevens verbonden zijn, dat elke wijziging achteraf van de gegevens kan worden opgespoord (artikel 3.11.);
- de “**gekwalficeerde elektronische handtekening**”: een geavanceerde elektronische handtekening die is aangemaakt met een gekwalficeerd middel voor het aanmaken van elektronische handtekeningen en die gebaseerd is op een gekwalficeerd certificaat voor elektronische handtekeningen (artikel 3.12.).

Met de inwerkingtreding van de eIDAS-verordening beschikken we voortaan over een duidelijke en precieze terminologie die daarenboven ook geharmoniseerd is op Europees niveau. De redacteur van wettelijke of reglementaire bepalingen baseert zich dus best op de begrippen en definities opgenomen in artikel 3.10., 3.11. en 3.12. van die verordening.

25

21. In de praktijk stellen we vast dat de **2 meest frequent gebruikte concepten de “elektronische handtekening” en de “gekwalficeerde elektronische handtekening” zijn.**

b. De rechtsgevolgen verbonden aan de verschillende types

22. Wat hierboven werd uiteengezet over de rechtsgevolgen van de vertrouwensdiensten (zie paragrafen 2 tot 5) geldt *mutatis mutandis* voor de elektronische handtekening, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst.
23. Ook al worden in de verordening 3 types elektronische handtekening gedefinieerd, toch moet worden onderstreept dat – volgens artikel 25.2. van de eIDAS-verordening – **enkel de gekwalficeerde elektronische handtekening dezelfde rechtsgevolgen heeft als een handgeschreven handtekening** (gelijkstellingsbeginsel).
24. De andere types “niet-gekwalficeerde” elektronische handtekening (“eenvoudig” maar eveneens “geavanceerd”) genieten enkel van het non-discriminatiebeginsel, bedoeld in artikel 25.1. van de eIDAS-verordening: het rechtsgevolg en de ontvankelijkheid van de niet-gekwalficeerde vertrouwensdienst als bewijs voor het gerecht mogen niet worden geweigerd alleen omdat die dienst in elektronische vorm wordt aangeboden of omdat hij niet voldoet aan de vereisten van dezelfde gekwalficeerde vertrouwensdienst. Ook al geldt voor de geavanceerde elektronische handtekening enkel dat non-discriminatiebeginsel, zoals voor de “eenvoudige” elektronische handtekening, toch zal het in geval van betwisting in principe makkelijker zijn voor de gebruiker ervan om de rechter te overtuigen van de betrouwbaarheid van een “geavanceerde” elektronische handtekening dan van een “eenvoudige”.

c. Waarom en hoe opteren voor een bepaald type

25. Voor de vraag waarom en hoe we opteren voor een welbepaalde vorm van elektronische handtekening en voor de motivering van die keuze **verwijzen we naar wat hierboven uiteengezet werd over de vertrouwensdiensten** (zie de paragrafen 6 tot 8 alsook 11 tot 16). **Die uiteenzettingen gelden *mutatis mutandis* voor de elektronische handtekening**, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst.

We voegen er enkel aan toe dat, als de redacteur een handgeschreven handtekening zou eisen in het kader van de papieren procedure, of een handtekening aangemaakt met een elektronische identiteitskaart in het kader van de elektronische procedure, het aangeraden is om een gekwalificeerde elektronische handtekening te eisen (artikel 3.12. van de eIDAS-verordening).

d. Aanbevolen formuleringen

26. Wanneer moet gekozen worden voor een vereiste vorm van elektronische handtekening in een wet- of regelgevende tekst, op basis van de resultaten van de hogervermelde risicoanalyse (zie paragraaf 7), dan wordt aanbevolen om **het aantal terminologische aanduidingen van de elektronische handtekening te beperken**, en een keuze te laten tussen **twee types formuleringen**, namelijk:

- **ofwel het gebruik opleggen van een gekwalificeerde elektronische handtekening** in de zin van artikel 3.12. van de eIDAS-verordening;
- **ofwel de vrije keuze laten wat de gebruikte elektronische handtekening betreft**, waarbij zowel het gebruik van een elektronische handtekening in de zin van artikel 3.10. van de eIDAS-verordening als van een gekwalificeerde elektronische handtekening in de zin van artikel 3.12. van de eIDAS-verordening mogelijk is.

27. Daartoe worden volgende **formuleringen aangeraden**:

- als men een gekwalificeerde elektronische handtekening eist: “ ... *[de ondertekenaar gebruikt]/[het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met]/[het document is voorzien van]/[als de elektronische handtekening wordt gebruikt, moet het gaan om] een gekwalificeerde elektronische handtekening in de zin van artikel 3.12. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG*”;
- als men de keuze laat wat de gebruikte elektronische handtekening betreft: “ ... *[de ondertekenaar gebruikt]/[het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met]/[het document is voorzien van]/[als de elektronische handtekening wordt gebruikt, kan het gaan om] een elektronische handtekening in de zin van artikel 3.10. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, of een gekwalificeerde elektronische handtekening in de zin van artikel 3.12. van diezelfde verordening*”.

28. Het kan ook volstaan de concepten “elektronische handtekening” en “gekwalificeerde elektronische handtekening” te gebruiken, zonder te verwijzen naar de eIDAS-verorde-

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

ning. **Duidelijkheidshalve en met het oog op rechtszekerheid** is het nochtans aangeraden te verwijzen **naar de relevante artikelen van de verordening**, in het beschikkend gedeelte of toch op zijn minst in de memorie van toelichting of het verslag aan de Koning.

29. **Volgende formuleringen moeten dan ook vermeden worden:**

- “*de geavanceerde elektronische handtekening aangemaakt op basis van een gekwalificeerd certificaat en opgemaakt voor het veilig aanmaken van een elektronische handtekening*”: die lange en complexe formulering wordt voortaan vervangen door de vereenvoudigde formulering uit de eIDAS-verordening, te weten “gekwalficeerde elektronische handtekening”;
- “*de elektronische handtekening zoals bepaald bij artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek*”: in het raam van de hervorming van het bewijsrecht van het Burgerlijk Wetboek werd dat – overigens controversiële – artikel opgeheven (artikel 73 van de wet van 13 april 2019 tot invoering van een Burgerlijk Wetboek en tot invoeging van boek 8 “Bewijs” in dat Wetboek);
- “*geavanceerde elektronische handtekening in de zin van artikel 4, § 4, van de wet van 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten, of met een elektronische handtekening die voldoet aan de voorwaarden van artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek*”: de wet van 9 juli 2001 werd opgeheven door de wet van 21 juli 2016, en in het artikel 4§4 werd – weliswaar in veel complexere bewoordingen – het concept “gekwalficeerde elektronische handtekening” beoogd;
- of nog: “*de elektronische handtekening die is aangemaakt met de elektronische identiteitskaart*”: De elektronische handtekening aangemaakt met de elektronische identiteitskaart is een “gekwalficeerde elektronische handtekening”, maar die formulering stelt problemen, zowel op het vlak van technologische neutraliteit als het principe van vrije dienstverlening en de concurrentieregels (met dergelijke formulering laat men enkel de handtekening toe die via de Belgische eID-kaart werd aangemaakt, ten nadele van de andere zowel Belgische als Europese gekwalficeerde elektronische handtekeningen).

30. **In uitzonderlijke gevallen voorziet de wetgever uitdrukkelijk in het gebruik van een geavanceerde elektronische handtekening** (op zijn minst). Desgevallend moet worden verwezen naar het artikel 3.11. van de eIDAS-verordening.

Volgende formulering is aanbevolen: “...[*de ondertekenaar gebruikt*]/[*het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met*]/[*het document is voorzien van*]/[*als de elektronische handtekening wordt gebruikt, moet het gaan om] een geavanceerde elektronische handtekening in de zin van artikel 3.11. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, of een gekwalficeerde elektronische handtekening in de zin van artikel 3.12. van diezelfde verordening”.*

31. Telkens wanneer de **wetgever de keuze laat** tussen verschillende niveaus van handtekenen, is het aanbevolen **het alternatief aan te geven** tussen het laagste niveau van elektronisch handtekenen (artikel 3.10. “eenvoudig” of artikel 3.11. “geavanceerd”) en het hoogste niveau (artikel 3.12. “gekwalficeerd”) om ten minste twee redenen.

Ten eerste: wanneer de wetgever een handtekening van een laag beveiligingsniveau aanvaardt (artikel 3.10. of 3.11.), dan aanvaardt hij noodzakelijkerwijze en *de facto* de elektronische handtekeningen van hogere beveiligingsniveaus (artikelen 3.11. en/of 3.12.). Het is evenwel **aangeraden om uitdrukkelijk te verwijzen naar de gekwalificeerde elektronische handtekening** beoogd in artikel 3.12. – als variante aanvaard in artikel 3.10. (en in artikel 3.11.). Immers, om in de geest van de wet van 21 juli 2016 (zie Parl.St., gewone zitting 2015-2016, nr.54-1893/1, pp. 15 en 19 tot 23) te blijven, en omwille van rechtszekerheid, is het **belangrijk om de gekwalificeerde elektronische handtekening in de kijker te zetten**, aangezien die als enige de gunstige rechtsgevolgen heeft zoals bepaald in artikel 25.2. van de eIDAS-verordening. In dat verband moet worden gepreciseerd, dat het feit dat in een bepaling uitsluitend wordt verwezen naar het artikel 3.10. of naar het artikel 3.10. en 3.12. van de eIDAS-verordening, daarom nog niet betekent dat de geavanceerde elektronische handtekening (artikel 3.11. van die verordening) niet aanvaardbaar zou zijn. Die vorm van handtekenen wordt om bovenvermelde redenen uiteraard impliciet beoogd.

Ten tweede moet **rekening worden gehouden met het artikel 27 van de eIDAS-verordening**, waarin de nieuwe toepassingen worden behandeld voor het gebruik van geavanceerde elektronische handtekeningen in de openbare diensten. Dat artikel bepaalt dat indien een lidstaat een geavanceerde elektronische handtekening vereist voor het gebruik van een door of namens een openbare instantie aangeboden onlinedienst, die lidstaat niet enkel geavanceerde elektronische handtekeningen moet erkennen, maar ook die van hogere beveiligingsniveaus (en in het bijzonder de gekwalificeerde elektronische handtekening), op zijn minst in de formaten of gebruikmakend van methoden die zijn gedefinieerd in de uitvoeringsbeslissing van de Commissie van 8 september 2015¹⁷.

3. Elektronisch zegel *versus* elektronische handtekening

32. Bij het omzetten van de richtlijn 1999/93/EG gaf de Belgische wetgever rechtspersonen de mogelijkheid om gebruik te maken van hun eigen gekwalificeerde elektronische handtekening. In de wet van 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatediensten werd namelijk bepaald dat een rechtspersoon rechtstreeks houder kon zijn van een certificaat met gekwalificeerde elektronische handtekening.

De eIDAS-verordening bepaalt evenwel dat de elektronische handtekening voorbehouden is voor natuurlijke personen. Ze creëerde echter als alternatief een nieuwe vertrouwensdienst voor de rechtspersonen, met name het elektronische zegel. Volgens de eIDAS-verordening kan dat enkel de oorsprong en de integriteit van de gegevens garanderen. Met andere woorden, het is niet mogelijk om met het elektronische zegel – op transnationaal niveau – te “ondertekenen”, zoals een natuurlijk persoon zou doen.

De **wet van 21 juli 2016** die de eIDAS-verordening uitvoert, bepaalt niettemin dat op nationaal niveau **het gebruik van het gekwalificeerde elektronische zegel de rechtspersoon juridisch bindt**. Artikel XII.25, §3 van het Wetboek van economisch recht bepaalt

¹⁷ Uitvoeringsbesluit (EU) 2015/1506 van de Commissie van 8 september 2015 tot vaststelling van specificaties betreffende formaten van geavanceerde elektronische handtekeningen en geavanceerde zegels die door openbare instanties moeten worden erkend overeenkomstig respectievelijk artikel 27, lid 5, en artikel 37, lid 5, van verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

immers dat een gekwalificeerd elektronisch zegel, aangewend in het kader van juridische akten die enkel door of tussen fysieke en/of rechtspersonen plaatsvinden die in België zijn gedomicilieerd of gevestigd, gelijkgesteld wordt met de handgeschreven handtekening van de natuurlijke persoon die de rechtspersoon die het zegel heeft aangemaakt, vertegenwoordigt.

33. Dat is een ontwikkeling waarmee voortaan rekening moet worden gehouden, en waar nodig, **moet het begrip (gekwalificeerd) elektronisch zegel worden toegevoegd of zelfs ter vervanging van de (gekwalificeerde) elektronische handtekening gebruikt worden**, wanneer de wettelijke of regelgevende bepaling bedoeld is voor een rechtspersoon. Zo zal de rechtspersoon een vertrouwensdienst kunnen gebruiken die vergelijkbaar is met de elektronische handtekening, meer bepaald om zich op elektronische wijze juridisch te binden.

Heeft de wettelijke of reglementaire bepaling zowel betrekking op natuurlijke personen als op rechtspersonen, dan is het aanbevolen om zowel de elektronische handtekening (de “eenvoudige”, “geavanceerde” en/of “gekwalificeerde”) als het elektronische zegel (het “eenvoudige”, “geavanceerde” en/of “gekwalificeerde”) te beogen. Noteer hier dat de natuurlijke persoon zowel voor zijn eigen rekening als voor rekening van een rechtspersoon (in zijn hoedanigheid van vertegenwoordiger van de rechtspersoon) een elektronische handtekening kan gebruiken.

Volgende formuleringen worden hier **aanbevolen**:

- **als een gekwalificeerde elektronische handtekening of een gekwalificeerd elektronisch zegel wordt geëist:** “...[de ondertekenaar gebruikt]/[het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met]/[het document is voorzien van] een gekwalificeerde elektronische handtekening of een gekwalificeerd elektronisch zegel bedoeld in respectievelijk het artikel 3.12. en 3.27. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG”.
- **als de vrije keuze wordt gelaten** wat de gebruikte elektronische handtekening of het **elektronische** zegel betreft: “[de ondertekenaar gebruikt]/[het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met]/[het document is voorzien van] een elektronische handtekening of een elektronisch zegel bedoeld in respectievelijk het artikel 3.10. en 3.25. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG of van een gekwalificeerde elektronische handtekening of van een gekwalificeerd elektronisch zegel bedoeld in respectievelijk het artikel 3.12. en 3.27. van diezelfde verordening”;

Als de wettelijke of reglementaire bepaling louter van toepassing is op de rechtspersonen, dan is het aanbevolen om enkel het elektronische zegel te beogen (“eenvoudig”, “geavanceerd” en/of “gekwalificeerd”).

Volgende formulering is dan aanbevolen:

- **als een gekwalificeerd elektronisch zegel wordt geëist:** “... [De rechtspersoon of de instelling gebruikt]/[het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met]/[het document is voorzien van] een gekwalificeerd elektronisch zegel in de zin van artikel 3.27. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees

*Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG*¹⁸.

- **als de vrije keuze wordt gelaten** wat het gebruikte elektronische zegel betreft: “[De rechtspersoon of de instelling gebruikt]/[het document wordt door de redacteur(s) ervan elektronisch ondertekend met]/[het document is voorzien van] een elektronisch zegel in de zin van artikel 3.25. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG of van een gekwalificeerd elektronisch zegel in de zin van artikel 3.27. van diezelfde verordening”;

Ter verduidelijking: als een wettelijke of reglementaire bepaling zich enkel beperkt tot een verwijzing naar de elektronische handtekening, zonder uitdrukkelijk het elektronische zegel te beogen, dan belet dat niet dat een rechtspersoon – in het raam van de hierboven vermelde bepalingen – gebruik kan maken van een elektronisch zegel, op grond van de algemene beginselen vervat in titel 2¹⁸ van boek XII van het Wetboek van economisch recht, ingevoegd door de wet van 21 juli 2016.

34. **Voor een antwoord op de vraag of het elektronische zegel gekwalificeerd moet zijn dan wel of men de keuze laat** tussen een niet-gekwalificeerd elektronisch zegel of een gekwalificeerd, gelden dezelfde principes van risicoanalyse, als voor de andere vertrouwensdiensten, zoals eerder in de tekst is uiteengezet (zie de paragrafen 6 tot 8). Hetzelfde geldt voor de keuzemotivatie (zie de paragrafen 11 tot 16).

30

4. De elektronische aangetekende zending

35. De eIDAS-verordening harmoniseert in het artikel 3, naar het voorbeeld van de andere vertrouwensdiensten, het concept “dienst voor elektronisch aangetekende bezorging”. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen de “dienst voor elektronisch aangetekende bezorging” (artikel 3.36.) en de “gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende bezorging” (artikel 3.37.). De redacteur van wettelijke of reglementaire bepalingen **baseert zich dus best op de definities** in die 2 verordeningsbepalingen.

De termen “elektronisch aangetekende bezorging” en “elektronisch aangetekende zending” dekken in België dezelfde lading, met name die toepassingen gedefinieerd in de artikelen 3.36. en 3.37. van de eIDAS verordening. De Belgische wetgever heeft er in de wet van 21 juli 2016 echter voor gekozen om in het Nederlands gebruik te maken van de term “elektronische aangetekende zending” om in lijn te blijven met de voorheen reeds gebruikte terminologie in de Belgische wetgeving. Het valt aan te bevelen om bij de redactie van nieuwe wetgeving de term “elektronische aangetekende zending” te hanteren, doch in het achterhoofd houdende de inhoudelijke definitie van de eIDAS verordening.

36. Wat hierboven werd uiteengezet over **de rechtsgevolgen** van de vertrouwensdiensten (zie paragrafen 2 tot 5) geldt *mutatis mutandis* voor de dienst voor elektronisch aangetekende zending/bezorging, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst:
- De “(eenvoudige) dienst voor elektronisch aangetekende zending/bezorging” **geniet van het non-discriminatiebeginsel**: “Het rechtsgevolg en toelaatbaarheid als be-

¹⁸ Meer bepaald artikel XII.25., §3 WER

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

wijsmiddel in gerechtelijke procedures van gegevens die via een dienst voor elektronisch aangetekende bezorging verstuurd en ontvangen worden, mogen niet worden ontkend louter op grond van het feit dat de dienst elektronisch is of niet aan de eisen voor de gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende bezorging voldoet” (artikel 43.1. van de eIDAS-verordening);

- De “gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende zending/bezorging “ geniet van de vermoedens bepaald in zowel de eIDAS-verordening als het Wetboek van economisch recht: “ *Voor gegevens die via een gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende bezorging worden verstuurd en ontvangen, geldt het vermoeden van integriteit van de gegevens, van de verzending van die gegevens door de geïdentificeerde afzender, van de ontvangst daarvan door de geïdentificeerde geadresseerde, en van de nauwkeurigheid van de datum en het tijdstip van verzending en van ontvangst, zoals aangegeven door de gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende bezorging.*” (artikel 43.2. van de eIDAS-verordening) en “ *Onder voorbehoud van de toepassing van bijzondere wettelijke of reglementaire eisen wordt, wanneer in een wettelijke of reglementaire tekst, uitdrukkelijk of stilzwijgend, een aangetekende zending wordt opgelegd, geacht aan deze verplichting te zijn voldaan door gebruik te maken van een dienst van gekwalificeerde elektronische aangetekende zending*” (artikel XII.25, §7, eerste lid WER).

37. Voor de vraag **waarom en hoe opteren voor een welbepaalde vorm** van dienst voor elektronisch aangetekende zending/bezorging en voor de **motivering** van die keuze verwijzen we naar wat hierboven uiteengezet werd over de vertrouwensdiensten (zie de paragrafen 6 tot 8 alsook 11 tot 16). Die uiteenzettingen gelden *mutatis mutandis* voor die dienst, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst.

We voegen er enkel aan toe dat, als de redacteur een fysieke aangetekende zending zou eisen in het kader van de papieren procedure, hij in het kader van de elektronische procedure waarschijnlijk in de richting van een gekwalificeerde elektronisch aangetekende zending zou denken, wat in de voorafgaande risicoanalyse zou moeten bevestigd worden. Op die manier loopt hij ook vooruit op de inwerkingtreding van de verplichting beoogd in het artikel XII.25, §7, lid 2 WER. Die verplichting zal slechts (door middel van een koninklijk besluit) in werking treden wanneer er een voldoende en competitief aanbod van gekwalificeerde diensten op de markt is en het gebruik van gekwalificeerde diensten een courante en betaalbare praktijk is geworden.

38. Volgende formuleringen zijn aanbevolen:

- **Als een gekwalificeerde dienst voor elektronisch aangetekende zending wordt geëist:** “...*[het document wordt elektronisch verzonden door middel van]/[als de verzending elektronisch gebeurt, moet het gaan om] een gekwalificeerde dienst voor aangetekende zending in de zin van artikel 3.37. van de verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG*”;
- **Als de keuze wordt gelaten** wat betreft het type elektronisch aangetekende zending: “... *[het document wordt elektronisch verzonden door middel van]/[als de verzending elektronisch gebeurt, kan het gaan om] een dienst voor elektronisch aangetekende zending in de zin van artikel 3.36. van verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en ver-*

trouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, of om een gekwalificeerde dienst voor aangetekende zending in de zin van artikel 3.37. van diezelfde verordening”.

39. Wanneer de redacteur een aangetekende zending/bezorging wil eisen in de plaats van een traditionele zending/brief (per post of elektronisch), dient hij ervoor te zorgen dat hij geen termen gebruikt die de indruk wekken dat enkel aangetekende zendingen op papier toegestaan zijn (het begrip “aangetekende brief” moet bijvoorbeeld vermeden worden, met een voorkeur voor “aangetekende zending” – onafhankelijk van de drager). Daarnaast mag hij ook geen concurrentie vervalsen tussen de verschillende operatoren die een licentie hebben om de dienst voor aangetekende zending aan te bieden (het begrip “een ter Post/bij bpost aangetekende brief” moet worden vermeden).

Wat het laatste punt betreft, moet worden genoteerd dat de wetgever een transversale bepaling heeft ingevoerd waardoor vroegere probleembepalingen op een veranderende manier kunnen worden geïnterpreteerd. Zo bepaalt het artikel 27 van de wet van 26 januari 2018 betreffende de postdiensten¹⁹ dat “*In alle wetten die betrekking hebben op aangelegenheden als bedoeld in artikel 74 van de Grondwet en hun uitvoeringsbesluiten moeten de woorden “ter post aangetekende zending”, “ter post aangetekende brief”, “ter post aangetekend schrijven” of elke andere soortgelijke verwijzing, begrepen worden in de zin van een aangetekende zending zoals gedefinieerd in artikel 2, 9°, van deze wet of van een elektronisch aangetekende zending overeenkomstig verordening (EU) nr. 910/2014 van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, en dit ongeacht de aanbieder van postdiensten door wie deze zending werd bezorgd. De Koning kan, binnen een termijn van vierentwintig maanden volgend op de inwerkingtreding van deze bepaling, alle noodzakelijke puur formele aanpassingen doen om de betrokken bepalingen in deze zin aan te passen.*”²⁰.

32

5. Het elektronische tijdstempel

40. De eIDAS-verordening harmoniseert in het artikel 3, naar het voorbeeld van de andere vertrouwensdiensten, het concept “elektronische tijdstempel”. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen het “elektronische tijdstempel” (artikel 3.33.) en het “gekwalificeerde elektronische tijdstempel” (artikel 3.34.). De redacteur van wettelijke of reglementaire bepalingen baseert zich dus best op de begrippen en definities in die twee verordening-bepalingen.
41. Wat hierboven werd uiteengezet over de rechtsgevolgen van de vertrouwensdiensten (zie paragrafen 2 tot 5) geldt *mutatis mutandis* voor het elektronische tijdstempel, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst.
- Het “(eenvoudige) elektronische tijdstempel” geniet van het non-discriminatiebeginsel: “*Het rechtsgevolg van een elektronisch tijdstempel en de toelaatbaarheid ervan als bewijsmiddel in gerechtelijke procedures mogen niet worden ontkend louter*

¹⁹ BS 9 februari 2018.

²⁰ Een vergelijkbare bepaling – opgeheven door de wet van 26 januari 2018 wegens overlapping met het artikel 27 ervan – was reeds opgenomen in artikel 135, §2 van de wet van 21 maart 1991, die hiertoe gewijzigd werd door het artikel 7, §2 van de wet van 13 december 2010.

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

op grond van het feit dat het stempel elektronisch is of niet aan de eisen voor gekwalificeerde elektronische tijdstempels voldoet.” (artikel 41.1. van de eIDAS-verordening).

- **Het “gekwalificeerde elektronische tijdstempel” geniet van de vermoedens bepaald in zowel de eIDAS-verordening als het Wetboek van economisch recht:** *“Voor een gekwalificeerd elektronisch tijdstempel geldt het vermoeden van de juistheid van de aangegeven datum en het aangegeven tijdstip, en van de integriteit van de gegevens waaraan de datum en het tijdstip zijn gekoppeld”* (artikel 41.2. van de eIDAS-verordening), *“Een gekwalificeerd elektronisch tijdstempel, afgegeven in een lidstaat, wordt in alle lidstaten als een gekwalificeerd elektronisch tijdstempel erkend”* (artikel 41.3. van de eIDAS-verordening) en *“Onder voorbehoud van de toepassing van bijzondere wettelijke of reglementaire eisen wordt, wanneer in een wettelijke of reglementaire tekst, uitdrukkelijk of stilzwijgend, een verplichting tot datering van gegevens of documenten wordt opgelegd, geacht aan deze verplichting te zijn voldaan door gebruik te maken van een gekwalificeerde dienst van elektronische tijdstempel”* (artikel XII.25, §8, eerste lid WER).

42. Voor de vraag **waarom en hoe opteren voor een welbepaalde vorm** van elektronische tijdstempel en voor de **motivering van die keuze** verwijzen we naar wat hierboven uiteengezet werd over de vertrouwensdiensten (zie de paragrafen 6 tot 8 alsook 11 tot 16). Die uiteenzettingen gelden *mutatis mutandis* voor die dienst, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst.

We voegen er enkel aan toe dat als de redacteur in een papieren procedure de vereiste van een datum als primordiaal beschouwd, en die datum betrouwbaar moet zijn, de redacteur in het kader van de elektronische procedure waarschijnlijk een gekwalificeerde elektronische tijdstempel zal eisen, wat in de voorafgaande risicoanalyse zou moeten bevestigd worden. Op die manier anticipeert hij ook op de inwerkingtreding van de verplichting beoogd in het artikel XII.25, §8, lid 2 WER. Die verplichting zal slechts (door middel van een koninklijk besluit) in werking treden wanneer er een voldoende en competitief aanbod van gekwalificeerde diensten op de markt is en het gebruik van gekwalificeerde diensten een courante en betaalbare praktijk is geworden.

43. Volgende formuleringen zijn aanbevolen:

- **Als een gekwalificeerde elektronische tijdstempel wordt geëist:** *“...[het document/de gegevens is/zijn elektronisch gedateerd door middel van] een gekwalificeerde elektronische tijdstempel in de zin van artikel 3.34. van verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG”;*
- **Als de vrije keuze wordt gelaten wat betreft het type elektronische tijdstempel:** *“...[het document/de gegevens is/zijn elektronisch gedateerd door middel van] een elektronische tijdstempel in de zin van artikel 3.33. van verordening (EU) nr. 910/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende elektronische identificatie en vertrouwensdiensten voor elektronische transacties in de interne markt en tot intrekking van richtlijn 1999/93/EG, of een gekwalificeerde elektronische tijdstempel in de zin van artikel 3.34. van diezelfde verordening”.*

6. De elektronische archivering

44. Naar het voorbeeld van de andere vertrouwensdiensten die in de eIDAS-verordening geharmoniseerd zijn, werden door de wet van 21 juli 2016, die de verordening aanvulde, nieuwe bepalingen ingevoegd, met het oog op een **volledig en samenhangend juridisch kader voor de elektronische archivering** in België. Die bepalingen kaderen in de filosofie en de beginselen die reeds in de eIDAS-verordening zijn ingeschreven.

In artikel I.18. van het WER wordt onderscheid gemaakt tussen de “elektronische archiveringsdienst” (artikel I.18.17°) en de “gekwalficeerde elektronische archiveringsdienst” (artikel I.18.18°). De redacteur van wettelijke of reglementaire bepalingen **baseert zich dus best op de begrippen en definities** in die twee wetsbepalingen. Die dienst heeft zowel betrekking op de digitalisering (scan) van papieren documenten als op de bewaring van (oorspronkelijk) elektronische gegevens.

45. Wat hierboven werd uiteengezet over de **rechtsgevolgen** van de vertrouwensdiensten (zie *paragrafen 2 tot 5*) geldt *mutatis mutandis* voor de elektronische archiveringsdienst, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst:

- De (eenvoudige)“elektronische archiveringsdienst” geniet van het **non-discriminatiebeginsel**: “*Het rechtsgevolg van een elektronisch archief en de toelaatbaarheid ervan in juridische procedures als bewijsmiddel mag niet worden ontkend op grond van het enkele feit dat het archief elektronisch is of niet aan de eisen voor een gekwalficeerde elektronische archiveringsdienst voldoet.*” (artikel XII.25, §4 van het WER);
- De “gekwalficeerde elektronische archiveringsdienst” geniet van de **vermoedens bepaald in het Wetboek van economisch recht**: “*Onder voorbehoud van de toepassing van bijzondere wettelijke of reglementaire eisen wordt, wanneer in een wettelijke of reglementaire tekst, uitdrukkelijk of stilzwijgend, een verplichting tot het bewaren van gegevens of documenten wordt opgelegd, aan deze verplichting geacht te zijn voldaan door gebruik te maken van een gekwalficeerde elektronische archiveringsdienst.*” (artikel XII.25, §5, eerste lid van het WER) en “*Onder voorbehoud van de toepassing van bijzondere wettelijke of reglementaire eisen worden de elektronische gegevens die door middel van een gekwalficeerde elektronische archiveringsdienst worden bewaard, geacht zo te zijn bewaard dat ze gevrijwaard worden tegen elke wijziging, behoudens wijzigingen betreffende de drager of het elektronische formaat ervan.*” (artikel XII.25, §5, lid 2 van het WER).

46. Voor de vraag **waarom en hoe opteren voor een welbepaalde vorm** van elektronische archivering en voor de **motivering van die keuze** verwijzen we naar wat hierboven uiteengezet werd over de vertrouwensdiensten (zie *de paragrafen 6 tot 8 alsook 11 tot 16*). Dat geldt *mutatis mutandis* voor die dienst, beschouwd als een bijzondere vertrouwensdienst.

We voegen er enkel aan toe dat, als de redacteur een archivering zou eisen in het kader van de papieren procedure, hij in het kader van de elektronische procedure waarschijnlijk in de richting van een gekwalficeerde elektronische archiveringsdienst zal denken, wat in de voorafgaande risicoanalyse zou moeten bevestigd worden. Op die manier anticipeert hij ook op de inwerkingtreding van de verplichting beoogd in het artikel XII.25, §5, lid 3 WER.

47. Volgende formuleringen zijn aanbevolen:

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

- **Als een gekwalificeerde archiveringsdienst wordt geëist:** “...[Het document/de gegevens wordt/worden elektronisch bewaard/gearchiveerd door middel van] een gekwalificeerde elektronische archiveringsdienst in de zin van artikel 1.18.18° van het Wetboek van economisch recht”;
- **Als de keuze wordt gelaten wat het type elektronische archiveringsdienst betreft:** “...[Het document/de gegevens wordt/worden elektronisch bewaard/gearchiveerd door middel van] een elektronische archiveringsdienst in de zin van artikel 1.18.17° van het Wetboek van economisch recht of een gekwalificeerde elektronische archiveringsdienst in de zin van artikel 1.18.18° van datzelfde wetboek”.

Hoofdstuk 2. Duurzame gegevensdrager

1. Notie “duurzame gegevensdrager”

48. Sinds halverwege de jaren 1990 is in de Belgische wetgeving, onder impuls van de Europese wetgever, een **nieuw concept** opgedoken: **de duurzame gegevensdrager**²¹.

Die tendens is ingegeven door de moeilijkheid om aan bepaalde vormvereisten te voldoen wanneer men via elektronische weg zou handelen. Er werd klaarblijkelijk van uitgegaan dat de vereiste van het geschrift – dat gelijkgesteld wordt met het geschrift op papier – een dergelijke moeilijkheid kon veroorzaken (waarschijnlijk ten onrechte want artikel 9 van de richtlijn 2000/31 verplichtte ertoe het concept geschrift eerder vanuit functionele dan vanuit formele ooghoek te benaderen), en daarom werd een nieuw begrip ingevoerd.

49. Het begrip duurzame gegevensdrager wordt in tal van wettelijke of reglementaire teksten gedefinieerd. Om harmonisatie tussen de verschillende teksten te bewerkstelligen, bevat de wet van 20 september 2018 tot harmonisatie van de begrippen elektronische handtekening en duurzame gegevensdrager en tot opheffing van de belemmeringen voor het sluiten van overeenkomsten langs elektronische weg, in artikel 3 ervan, een **algemene definitie van de duurzame gegevensdrager, ingevoegd in een 15° van artikel 1.1 van het WER:** “*duurzame gegevensdrager: elk hulpmiddel dat een fysieke persoon of rechtspersoon in staat stelt om persoonlijk aan hem gerichte informatie op te slaan, op een wijze die deze informatie voor hem toegankelijk maakt voor toekomstig gebruik gedurende een tijdsduur die is afgestemd op het doel waarvoor de informatie kan dienen, en die een ongewijzigde reproductie van de opgeslagen informatie mogelijk maakt. Voor zover deze functionaliteiten bewaard worden, kunnen als duurzame gegevensdrager beschouwd worden het papier of, in een digitale omgeving, een e-mail ontvangen door de bestemming of een elektronisch document bewaard op een opslagapparaat of toegevoegd aan een e-mail ontvangen door de bestemming.*”.

²¹ Zie het art. 6, § 3 van de richtlijn 1999/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 mei 1999, betreffende bepaalde aspecten van de verkoop van en de garanties voor consumptiegoederen, *P.B.E.G.*, Nr. L 171 van 7 juli 1999, p. 12-16 ; het art. 5, § 1 van de richtlijn 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 september 2002 betreffende de verkoop op afstand van financiële diensten aan consumenten en tot wijziging van de richtlijnen 90/619/EEG, 97/7/EG en 98/27/EG van de Raad *P.B.E.G.*, Nr. L 271 van 9 oktober 2002, pp. 16-24 of het art. 13, § 1, a), van de richtlijn 2002/92/EG van het Europees Parlement en de Raad van 9 december 2002 betreffende verzekeringsbemiddeling, *P.B.E.G.*, Nr. L 9 van 15 januari 2003, pp. 3-10.

Om het **transversale karakter van die definitie** in alle wetgevingen en reglementeringen te verzekeren, bepaalt diezelfde bepaling: “*Wanneer de uitdrukking “duurzame gegevensdrager” voorkomt in een wettelijke of reglementaire bepaling, moet ervan worden uitgegaan dat het begrip gedefinieerd is overeenkomstig de definitie bedoeld in 15° van het eerste lid*”.

50. Uit die definitie blijkt dat de duurzame gegevensdrager drie functies moet vervullen.

- De duurzame gegevensdrager is in de eerste plaats bedoeld om **het voortbestaan van de informatie** te verzekeren. Het instrument moet de informatie zo opslaan dat ze later kan worden geraadpleegd. Er wordt verduidelijkt dat het voortbestaan van de informatie moet worden verzekerd “*voor een periode die aan de doelstellingen van deze informatie beantwoordt*”. Dat element toont de mate van het duurzame karakter en bevestigt dat de functies niet op absolute wijze moeten worden vervuld. Er zijn verschillende niveaus van duurzaamheid. Om het doel van de informatie en de minimale vereiste duur te achterhalen, moeten we de doelstellingen van de formaliteiten kennen.
- De duurzame gegevensdrager moet eveneens **de integriteit van de informatie beschermen** aangezien hij een identieke reproductie van de informatie mogelijk moet maken. Om dat te doen, moet het met de methode mogelijk zijn om wijzigingen zoveel mogelijk te vermijden.
- Tot slot wordt er ook een **leesbaarheidsfunctie** opgelegd. Die is af te leiden uit het gebruik van de woorden “toegankelijk maakt voor toekomstig gebruik”. Om de informatie te kunnen raadplegen of ernaar te verwijzen, moet ze leesbaar zijn. Om de informatie te kunnen raadplegen, is het bovendien nodig dat de tekens duidelijk en toegankelijk zijn, zodat de taal verstaanbaar is.

36

51. Om het begrip duurzame gegevensdrager af te bakenen, kunnen we ook verwijzen naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 5 juli 2012 (EHvJ, 5 juli 2012, zaak C-49/11, *Content Services*, ECLI:EU:C:2012:419). Dat arrest van het Hof van Justitie is interessant, omdat het het **verband verduidelijkt tussen het geschrift, de duurzame (gegevens)drager en de papieren drager**.

Verwijzend naar artikel 5 van de richtlijn 97/7²², dat eist dat de consument diverse informatie “*schriftelijk of op een andere duurzame drager*” ontvangt, besliste het Hof dat “de wetgever van de Unie twee functioneel equivalente oplossingen voorziet, met een vereiste van equivalentie tussen die dragers. Onder die voorwaarden [...] kan worden beschouwd dat een vervanging voor de papieren drager beantwoordt aan de vereisten inzake de bescherming van de consument in de context van de nieuwe technologieën, op voorwaarde dat de vervangende drager dezelfde functies als de papieren drager vervult” (punten 40 en 41 van het arrest).

Het Hof van Justitie bevestigt zo zijn mening dat **van het geschrift en van de duurzame drager dezelfde functies worden verwacht** (aangezien het om twee functioneel equivalente oplossingen gaat). Het zijn generische termen, die niet naar een specifieke methode verwijzen. In de traditionele omgeving worden die functionaliteiten op de papieren drager bewaard. In de elektronische omgeving zijn verschillende methoden mogelijk, voor zover de functionaliteiten van de papieren drager bewaard worden.

²² Richtlijn 97/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 1997 betreffende de bescherming van de consument bij op afstand gesloten overeenkomsten

“De voorwaarden scheppen voor een competitieve, duurzame en evenwichtige werking van de goederen- en dienstenmarkt in België.”

Overweging nr. 23 van de richtlijn 2011/83/EU betreffende de rechten van de consumenten geeft voorbeelden van methoden die als duurzame gegevensdragers kunnen worden beschouwd. Zo worden vermeld: “papier, usb-sticks, cd-rom’s, dvd’s, geheugenkaarten of de harde schijven van computers alsmede e-mails”. Het is jammer dat in de opsomming alle methoden, zowel volgens gebruikte materiële drager (usb-stick, cd-rom, dvd, geheugenkaart of harde schijf) als volgens kanaal van communicatie en informatie-uitwisseling (e-mail) op eenzelfde rijtje worden gezet. In beide gevallen is het nodig te verzekeren dat de aan de duurzame gegevensdrager toegewezen functies effectief vervuld zijn, *in concreto* in het licht van de gebruikte methode.

52. In principe **moeten we aannemen** dat een document in Word of pdf, vastgelegd op deze dragers of verzonden via e-mail (opgeslagen in de inbox van de bestemming en mogelijk ook van de afzender), **als een duurzame gegevensdrager wordt beschouwd**.

2. Hoe de term “duurzame gegevensdrager” gebruiken in de wetgeving?

Wanneer het begrip “duurzame gegevensdrager” in de wetgeving en de reglementering moet worden gebruikt, **dan moeten twee vragen worden gesteld**: enerzijds of dat begrip moet worden gedefinieerd en anderzijds hoe het op andere verwante begrippen moet worden afgestemd (papier en geschrift)?

a. Definitie van het begrip

53. We stellen hoe langer hoe meer vast dat de Belgische wetgever het begrip “duurzame gegevensdrager” invoert, om samenhang tussen de Belgische wetgeving en een Europese verordening te garanderen of om een richtlijn om te zetten waarin datzelfde begrip wordt gebruikt. Het spreekt dan ook voor zich dat de aanbevelingen in deze gids volledig in lijn zijn met de teksten die op Europees niveau werden aangenomen in verband met de duurzame gegevensdrager.

Aangezien in het EU-recht (of in andere internationale teksten) geen specifieke verplichtingen daaromtrent worden opgelegd, moet een standpunt worden ingenomen betreffende de definitie en de formulering van de vereiste in de normatieve tekst.

Sinds in het artikel I.1, 15° van het Wetboek van economisch recht een algemene en geharmoniseerde definitie van het begrip werd ingevoerd, en het dankzij een bijzondere transversale clause mogelijk is die definitie toe te passen telkens wanneer het begrip “duurzame gegevensdrager” wordt gebruikt in een wettelijke of reglementaire tekst aangenomen op federaal niveau, **hoeft geen bijzondere definitie meer te worden opgenomen** in toekomstige wetten, koninklijke of ministeriële besluiten. De redacteur kan zich ertoe beperken om in de beoogde bepalingen het concept “duurzame gegevensdrager” rechtstreeks te gebruiken.

Wenst de redacteur toch uitdrukkelijk naar die definitie te verwijzen, wat omwille van de duidelijkheid wel aangewezen is, **dan moet hij een formule gebruiken zoals**: “*duurzame gegevensdrager zoals bepaald in artikel I.1, 15° van het Wetboek van economisch recht*”, als het begrip enkel in de bepaling gebruikt wordt of nog “*duurzame gegevensdrager: elk instrument zoals bepaald in artikel I.1, 15° van het Wetboek van economisch recht*”, als het begrip wordt opgesomd in een lijst met definities.

b. Verband tussen het begrip en andere verwante begrippen (papier en geschrift)?

54. Wat de formulering betreft, is het aanbevolen om het begrip “duurzame gegevensdrager” te gebruiken, zonder enige verwijzing naar het begrip “papieren drager” of naar het begrip “geschrift”.

Volgende formulering wordt omwille van haar duidelijkheid en eenvoud aanbevolen: “*De onderneming verstrekt de consument op een duurzame gegevensdrager de informatie bedoeld in artikel X*” of nog “*De onderneming verstrekt de consument op een duurzame gegevensdrager de bevestiging van de gesloten overeenkomst...*”.

In voorkomend geval, ook al bevelen wij het niet aan, kan verwijzing naar de papieren gegevensdrager worden aanvaard. Bijvoorbeeld, zoals in de volgende formulering: “*Deze informatie wordt op papier(en) (gegevensdrager) of op een andere duurzame gegevensdrager verstrekt*”. De papieren drager is immers de methode die in de traditionele omgeving gebruikt wordt. Het is een variant van het geschrift of de duurzame gegevensdrager. De keuze tussen papier en duurzame gegevensdrager is inhoudelijk wel correct (in het bijzonder wanneer het papier als een variant van de duurzame gegevensdrager wordt voorgesteld).

55. De keuze tussen het geschrift en een andere duurzame gegevensdrager moet daarentegen vermeden worden. Aangezien die termen functioneel evenwaardige methoden aanduiden, is de formulering redundant. Bovendien doet het gebruik van het adjectief “ander” denken dat het geschrift een variant van duurzame gegevensdrager is, wat niet juist is.

Volgende formuleringen zijn dus te vermijden: “*Op verzoek van de consument moet de garantie schriftelijk of op een andere te zijner beschikking staande en voor hem toegankelijke duurzame drager beschikbaar worden gesteld.*” of nog “*Het ontwerp van overeenkomst en het afzonderlijk document worden schriftelijk of op een voor de persoon die het recht verkrijgt, duurzame en toegankelijke drager ter beschikking gesteld*” of nog “*... schriftelijk, inclusief op elektronische wijze en op elke andere duurzame drager...*”.

Noteer tot slot dat in de Nederlandse versie van de bepaling, de term “*duurzame gegevensdrager*” verkozen wordt boven “*duurzame drager*”.