

27 743

Aanpassing van Boek 3 en Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek, de Telecommunicatiewet en de Wet op de economische delicten inzake elektronische handtekeningen ter uitvoering van richtlijn nr. 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 13 december 1999 betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen (PbEG L 13) (Wet elektronische handtekeningen)

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE¹

Vastgesteld 14 mei 2002

Het voorbereidend onderzoek van dit wetsvoorstel heeft de commissie aanleiding gegeven tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

Algemeen

De leden van de **CDA**-fractie hadden met belangstelling kennisgenomen van dit wetsvoorstel. Zij onderschreven het bestaan van de algemene norm zoals verwoord op bladzijde 4 van de memorie van toelichting, die ook ten grondslag ligt aan artikel 5 van de richtlijn, namelijk dat een elektronische handtekening steeds dan als juridisch gelijkwaardig aan een handgeschreven handtekening dient te worden beschouwd indien deze, gelet op alle omstandigheden van het geval, met een voldoende mate van betrouwbaarheid eenzelfde functie vervult als een handgeschreven handtekening.

De keerzijde van deze norm is, zo meenden deze leden, dat aan de elektronische handtekening – of meer in het algemeen: aan digitaal berichtenverkeer – geen hogere eisen behoeven te worden gesteld dan aan andere vormen van berichtenverkeer, alleen omdat het gaat om een digitale vorm. De handtekening op een schriftelijk stuk kan een valse handtekening zijn of geplaatst worden door een andere persoon dan hij of zij die blijkens het schriftelijk stuk de contractspartij is. (Dit laatste uiteraard buiten het geval van volmacht).

Interessanter dus dan de vraag wanneer de wet aan een handtekening rechtsgevolgen verbindt, is de vraag welke eisen de wet stelt aan controle op de juistheid van de handtekening, respectievelijk de identiteit van de persoon die de handtekening plaatst. De eisen die de wet stelt met betrekking tot de handtekening onder een schriftstuk zouden in beginsel niet zwaarder of lichter behoren te zijn dan de eisen die de wet stelt met

¹ Samenstelling: Holdijk (SGP), Rensema (VVD), Jurgens (PvdA), Le Poole (PvdA), Ruers (SP), Rosenthal (VVD), (plv. voorzitter), Dölle (CDA), Kohnstamm (D66), Lodders-Elfferich (CDA), De Wolff (GL), Van de Beeten (CDA), (voorzitter) en Broekers-Knol (VVD).

betrekking tot de elektronische handtekening, zo meenden de leden van de CDA-fractie. Het gaat hierbij om de verhouding tussen de belemmeringen voor het rechtsverkeer die voortvloeien uit dergelijke eisen tegenover bescherming van de belangen van zowel partijen die op een dergelijke handtekening willen kunnen vertrouwen als partijen die gebonden zouden kunnen worden door een dergelijke elektronische handtekening. Een belangrijk aspect daarbij is uiteraard de mogelijkheid van verificatie van de identiteit (zoals door middel van een paspoort of een ander door de overheid uitgegeven identiteitsbewijs bij een schriftelijke handtekening).

De leden hier aan het woord misten in de memorie van toelichting een uiteenzetting over deze aspecten van het onderhavige wetsvoorstel en nodigden de minister uit daar zijn visie op te geven. Zij verzochten daarbij niet te volstaan met een algemene beschouwing, maar een en ander toe te spitsen op de benoemde overeenkomsten van boek 7 en boek 8 van het Burgerlijk Wetboek, meer in het bijzonder de bepalingen daarin die betrekking hebben op, of verband houden met, rechtsbescherming van partijen bij de totstandkoming van overeenkomsten (te denken valt aan koop op afstand, koop in het algemeen), respectievelijk op enig rechtsgevolg gerichte acties van partijen (te denken valt aan een opzegging of introping van een optie, e.d.). Steeds is dan de vraag of het systeem van gekwalificeerde elektronische handtekeningen voldoende rechtsbescherming, c.q. rechtszekerheid biedt. Daarbij zou dan betrokken kunnen worden beantwoording van de vragen die tegen deze achtergrond vervolgens door de leden van de CDA-fractie nog op een aantal specifieke onderdelen werden gesteld.

Met belangstelling hadden de leden van de **VVD**-fractie kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel. Het wetsvoorstel is gebaseerd op de Europese Richtlijn Elektronische Handtekeningen, dat vóór 19 juli 2001 diende te zijn geïmplementeerd in de Nederlandse wetgeving. De leden van de VVD-fractie constateerden derhalve dat de minister wat aan de late kant is met indiening van het onderhavige wetsvoorstel. Desalniettemin waren zij erover verheugd dat het wetsvoorstel er nu ligt.

Inhoud wetsvoorstel

In de eerste plaats waren de leden van de **CDA**-fractie benieuwd naar de civielrechtelijke, maar ook publiekrechtelijke status van een gewoon certificaat. Waarin verschilt een gekwalificeerd certificaat in termen van erkenning van rechtsgevolgen die daaraan worden verbonden van een gewoon certificaat? En waarin schuilt het verschil in termen van rechtsbescherming van een partij die op de juistheid ervan, respectievelijk de juiste identiteit van de gebruiker vertrouwt?

De memorie van toelichting merkt op (pagina 2), dat de ondertekenaar het digitale certificaat met daarop de publieke sleutel kan meesturen met zijn bericht, maar dat het ook mogelijk is dat aan de ontvanger wordt doorgegeven bij welke certificaatdienstverlener de elektronische handtekening is aangevraagd, waarna de ontvanger bijvoorbeeld op de website van de betreffende certificaatdienstverlener kan nagaan wat de publieke sleutel van de verzender is. Zagen de leden hier aan het woord het goed, dat na aanvaarding van dit wetsvoorstel de gebruiker van de elektronische handtekening volledig vrij is in de keuze van het systeem (meesturen of verwijzen naar de website van de certificaatdienstverlener)? Zo nee, wanneer en op grond van welke regeling is een gebruiker van een elektronische handtekening dan verplicht te kiezen voor het systeem van direct meesturen? Zo ja, is dat dan niet bezwaarlijk vanuit een oogpunt van in ieder geval consumentenbescherming? De leden van de

CDA-fractie dachten hierbij met name aan het aangaan van allerlei transacties die toch ook aanzienlijke belangen kunnen betreffen, zoals aankoop van onroerend goed of beleggingen. In dit verband is van belang, dat artikel 196b lid 3 erover spreekt, dat beperkingen ten aanzien van het gebruik voor derden duidelijk moet zijn. De certificaatdienstverlener kan zijn aansprakelijkheid immers beperken door een grens aan te geven voor de waarde van transacties op het certificaat. Indien dat certificaat wordt meegestuurd met de elektronische handtekening, is dit direct zichtbaar voor de wederpartij. Indien de wederpartij echter eerst de website van de certificaatdienstverlener moet raadplegen, is het de vraag of iets dergelijks geen ongewenste belemmering vormt. Dit laatste klemt temeer, omdat de praktijk van internet (nog steeds) zo is, dat ook de website van zo'n certificaatdienstverlener een langere tijd uit de lucht kan zijn. Indien een van een elektronische handtekening voorzien aanbod binnen een bepaalde termijn moet zijn aanvaard, kan zo'n situatie ertoe leiden, dat de wederpartij uiteindelijk er maar voor kiest om geen verificatie bij de certificaatdienstverlener te plegen.

Daar komt bij, dat ook de vraag gesteld kan worden waarom een certificaatdienstverlener zijn aansprakelijkheid tot een betrekkelijk willekeurig bedrag kan beperken. Vergelijking met bijvoorbeeld legalisatie van een handtekening onder een schriftelijk stuk door een notaris leert, dat een dergelijke legalisatie de wederpartij de zekerheid biedt, dat bij een misslag door de notaris als legaliseerder, deze overeenkomstig de normen van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie verhaal zal bieden. Een dergelijke publiekrechtelijke bescherming ontbreekt zo te zien bij certificaatdienstverleners. Dat zal anders zijn, indien de financiële vereisten die worden gesteld aan certificaatdienstverleners ook voorschriften zouden omvatten met betrekking tot aansprakelijkheidsverzekeringen. Daaromtrent hadden de leden van de CDA-fractie in de voorliggende stukken geen informatie aangetroffen. Anderzijds kan het wenselijk zijn ter bevordering van het elektronische handelsverkeer en het gebruik daarin van de elektronische handtekening – om de aansprakelijkheid van de certificaatdienstverlener te beperken. De leden hier aan het woord vroegen de minister of deze met het oog hierop niet gebruik zou moeten maken van de mogelijkheid van art. 6:110 BW.

Bijkomende vraag bij dit onderwerp is, zo vervolgden deze leden, of een certificaatdienstverlener ook bevoegd is in het certificaat te verwijzen naar van toepassing zijnde algemene voorwaarden. Zo nee, betekent dat dan, dat alle in de richtlijn en vervolgens thans in de wet voorziene, beperkingen altijd integraal op het certificaat terug te vinden moeten zijn? Zou daaraan ook voldaan zijn, indien op het certificaat een doorklikmogelijkheid wordt geopend naar een website waarop algemene voorwaarden zijn geïnstalleerd? Zo ja, wat is dan de situatie indien een dergelijke website gedurende kortere of langere tijd uit de lucht is? En voorts: hoe staat het dan met de status van algemene voorwaarden die in de loop van de tijd worden aangepast? Zijn de certificaatdienstverleners dan gehouden om vorige versies van algemene voorwaarden ook gepubliceerd te houden op een dergelijke website? Indien de oorspronkelijke vraag – kan in een certificaat verwezen worden naar algemene voorwaarden – positief wordt beantwoord, rijst de vraag, aldus de leden van de CDA-fractie, of dergelijke algemene voorwaarden dan ook gedeponereerd mogen zijn bij de certificaatdienstverlener zelf (zoals nu voortvloeit uit artikel 6:234 lid 1 onder b).

In artikel 196b, lid 4 wordt gesproken over de grens *«voor de waarde van de transacties waarvoor het certificaat kan worden gebruikt»*. Deze passage deed bij de leden van de CDA-fractie de vraag rijzen hoe het dan zit bij een overeenkomst die tot stand komt met behulp van elektronische

handtekeningen, indien daarvan de waarde niet op voorhand is vast te stellen. Bovendien kan zich de situatie voordoen, dat de overeenkomst het karakter heeft van een raamovereenkomst. De eerste transactie kan nog een belang hebben dat 10% onder de aangegeven grens ligt en de tweede transactie kan 10% boven die grens liggen. Ook is denkbaar de casus, dat de ene transactie een waarde heeft ter hoogte van 50% van de aangegeven maximumwaarde en een tweede transactie 60%, samen dus 110%. Wat is dan het effect van een beroep op artikel 196b lid 4?

In artikel 196b, lid 2 wordt gesproken over de intrekking van een gekwalificeerd certificaat door de certificaatdienstverlener. De leden van de CDA-fractie vroegen zich af hoe zij zich dit in de praktijk moeten voorstellen. In het geval de ondertekenaar een digitaal certificaat met daarop de publieke sleutel meestuurt, zouden de leden hier aan het woord zich kunnen voorstellen, dat zo'n ondertekenaar per geval bij de certificaatdienstverlener eerst het certificaat moet ophalen, alvorens dat te kunnen meesturen. Dat veronderstelt dan echter, dat zo'n certificaat slechts een beperkte geldigheidsduur heeft. Anders zou immers de ondertekenaar een voorraad kunnen opslaan om die na enige tijd alsnog te gebruiken op een moment dat de certificatie dienstverlener al de relatie met de ondertekenaar heeft beëindigd en de certificatie dienstverlener dus ook niet meer wil instaan voor de gevolgen van een dergelijk certificaat. Indien het gaat om een intrekking die moet blijken uit bijvoorbeeld de website van de certificatie dienstverlener, die de ontvanger ook moet raadplegen om de publieke sleutel van de verzender te achterhalen, lijkt op zich sprake van een sluitend systeem, doch doet zich wel weer de vraag voor hoe het zit met het risico dat een website gedurende enige tijd uit de lucht is.

Vanwege de erkenning van certificaten binnen het rechtsgebied van de Europese Unie rijst voorts de vraag, zo vervolgden de leden van de CDA-fractie, naar de toegankelijkheid van certificaten die door certificatie dienstverleners in andere lidstaten van de Europese Unie zijn verleend zowel als de toegankelijkheid van websites van dergelijke certificatie dienstverleners. Dienen certificatie dienstverleners hun certificaten, respectievelijk websites zo in te richten, dat deze in alle officiële talen van de Europese Unie leesbaar zijn? Wordt er met het oog op het eventueel aansprakelijk stellen, aanschrijven en dagvaarden van certificatie dienstverleners ook enig register bijgehouden op enige plek in de Europese Unie van zetels en officiële kantooradressen van dergelijke certificatie dienstverleners? Zijn dergelijke gegevens voor het publiek toegankelijk en met name voor advocaten en gerechtsdeurwaarders?

Artikel 15a van artikel I, A heeft in hoge mate een bewijsrechtelijk karakter. In dit verband herinnerden de leden van de CDA-fractie aan het adagium «bewijslast is bewijsrisico». Zij achtten het van belang, dat op grond van lid 6 van de leden 2 en 3 van de bepaling kan worden afgeweken. Artikel 15a bevat dus regels van regelend recht waarvan bij contract kan worden afgeweken door partijen. Zij kunnen dus zwaardere eisen stellen die meer bescherming voor beide partijen met zich meebrengen, maar ook lagere eisen. Zagen de leden van de CDA-fractie het goed, dat op die wijze in feite de gekwalificeerde elektronische handtekening op het niveau gebracht kan worden van de gewone elektronische handtekening? Acht de minister het denkbaar, dat dergelijke afwijkingen worden overeengekomen door algemene voorwaarden die via een aanbod of acceptatie van toepassing worden op enige overeenkomst? Zo'n overeenkomst zou dan immers het karakter van een voorovereenkomst kunnen hebben die regelt hoe de bewijskracht zal zijn van de elektronische handtekening zoals die wordt gebruikt voor de definitieve overeenkomst. Eenzelfde situatie is denkbaar met betrekking tot een raamovereenkomst en onder de parapl

daarvan tot stand te komen uitvoeringsovereenkomsten. Acht de minister het wenselijk, dat in dat soort situaties – dus in het algemeen en niet alleen met betrekking tot de genoemde voorbeelden van een voor-, respectievelijk raamovereenkomst – onder alle omstandigheden afgeweken kan worden van de beschermende bepaling van artikel 15a? Acht de minister dat ook acceptabel als het bijvoorbeeld gaat om de aankoop van onroerend goed of kostbare roerende zaken, respectievelijk effecten door particulieren? Indien door middel van een elektronische overeenkomst met een beroep op artikel 15a lid 6 van de leden 2 en 3 wordt afgeweken en die afwijking niet is neergelegd in een afzonderlijk document dat als algemene voorwaarden is aangeduid, maar bijvoorbeeld in een stuk tekst dat rechtstreeks door beide partijen van een elektronische handtekening is voorzien, is dan een dergelijk beding vanwege de omstandigheid, dat het gebruikt wordt in een elektronisch stuk tekst niettemin een algemene voorwaarde in de zin van afdeling 3 van titel 5 van Boek 6 BW, zo vroegen de leden van de CDA-fractie tot besluit.

De leden van de **VVD**-fractie stelden aansluitend de volgende vragen. De Nederlandse wetgeving kent ten aanzien van een aantal rechtshandelingen vormvoorschriften. Het meest voorkomende wettelijk vormvereiste is de akte. Een akte is een ondertekend geschrift. In de Aanpassingswet richtlijn inzake elektronische handel wordt voorzien in een nieuw artikel 6:227a BW. Daarin wordt aangegeven onder welke voorwaarden een elektronisch bestand wat betreft wettelijke vormvoorschriften kan worden gelijkgesteld met een geschrift. Heeft het nieuwe art. 3:15a BW van de Wet elektronische handtekeningen, in samenhang gelezen met het hierboven bedoelde art. 6:227a BW, tot gevolg dat een elektronisch bestand, dat voorzien is van een elektronische handtekening, wat betreft het wettelijk vormvereiste van een akte gelijk kan worden gesteld met een akte mits het bestand voldoet aan de voorwaarden van art. 6:227a BW en de gebruikte authenticatiemethode voldoende betrouwbaar is?

Krachtens het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering heeft een akte dwingende bewijskracht. Indien het antwoord op de eerste vraag bevestigend luidt, geldt zulk een gelijkstelling dan ook voor de bewijskracht van een elektronisch bestand voorzien van een elektronische handtekening?

In artikel 3:15a BW wordt bepaald dat een elektronische handtekening onder voorwaarden dezelfde rechtsgevolgen heeft als een handgeschreven handtekening. Aan welke rechtsgevolgen denkt de minister zoal?

Een aantal van de bepalingen in de Wet elektronische handtekeningen heeft betrekking op certificatiedienstverleners die certificaten aanbieden of afgeven aan het publiek. Kan de minister verduidelijken in welke gevallen er sprake is van certificaten afgegeven aan het publiek? Geeft bijvoorbeeld een onderneming die gekwalificeerde certificaten afgeeft aan haar klanten in het kader van haar dienstverlening jegens die klanten, certificaten af aan het publiek, zo vroegen de leden van de VVD-fractie.

Het nieuwe artikel 11.5a Telecommunicatiewet heeft betrekking op de bescherming van persoonsgegevens bij de afgifte van certificaten. Krachtens dit artikel mag de certificatie dienstverlener alleen de persoonsgegevens verwerken die vereist zijn voor de afgifte en het beheer van het certificaat. Valt onder het beheer van het certificaat ook het vastleggen en bewaren van gegevens in het belang van de certificatie dienstverlener, zoals ter afwering van een eis tot schadevergoeding van een derde die ten onrechte heeft vertrouwd op de juistheid van de gegevens in het certificaat, conform het daaromtrent bepaalde in artikel 6:169b lid 1 BW, laatste zinsdeel?

De voorzitter van de commissie,
Van de Beeten

De griffier van de commissie,
Janssen