

## De rechtsgeldige ondertekening

### Inleiding

Het zetten van een (fysieke) handtekening in inkt lijkt met de komst van het internet een ouderwetse manier van het bezegelen van een bepaalde rechtsverhouding tussen partijen, maar geldt nog steeds als het beste bewijs dat partijen zich aan iets committeren. Toch gebeurt het steeds vaker dat partijen digitaal een overeenkomst aangaan en genoegen nemen met een gescande handtekening. Bij Juridische Zaken komt regelmatig de vraag of zo'n elektronische (digitale) handtekening rechtsgeldig is. Hieronder volgt een korte uiteenzetting over handtekeningen in het algemeen, en de elektronische handtekeningen in het bijzonder, waarbij ook aandacht wordt geschonken aan de gescande handtekening.

### Het nut van een handtekening

Een handtekening heeft twee functies: (i) het vaststellen van iemands identiteit; en (ii) het vaststellen van de wil van de desbetreffende persoon met betrekking tot de tekst bij of boven de handtekening.

### Het juridisch belang van een handtekening

Voor documenten, die meerdere personen tot bepaalde verplichtingen binden (zoals contracten) is de handtekening van belang, omdat deze aangeeft dat men de inhoud van de tekst kent en er akkoord mee gaat. Opvallend is dat het Burgerlijk Wetboek (BW) geen handtekening vereist voor een geldige overeenkomst, aangezien overeenkomsten vormvrij zijn; mondeling, door een gebaar (denk aan een veiling) of zelfs stilzwijgend (volgens artikel 3:37, eerste lid van het BW). Het gaat er slechts om of partijen wilsovereenstemming bereiken, d.w.z. of partijen de wil hebben gehad en redelijkerwijs van elkaar hebben kunnen verwachten dat zij een overeenkomst wilden sluiten. De omstandigheden van het geval spelen daarbij een belangrijke rol. Vanwege het feit dat dit niet altijd helder is, worden in de praktijk heel veel overeenkomsten op schrift gesteld en ondertekend. Schriftelijke vastlegging en een handtekening geven aldus duidelijkheid over: (i) wie er aan de overeenkomst zijn gebonden; (ii) waarop de wil van de personen is gericht (inhoud van de overeenkomst); en (iii) wanneer men precies aan de overeenkomst gebonden is. Deze drie aspecten hebben te maken met rechtszekerheid. Bovendien zal bij het ontbreken van een handtekening onder een contract het erg moeilijk zijn om in een rechtszaak voor een rechter te bewijzen dat er een overeenkomst is (geweest). De handtekening heeft in die zin vooral een bewijsrechtelijke functie.

### De rechtsgeldige handtekening

De meest rechtsgeldige handtekening is de handtekening die met de pen ('natte handtekening') wordt gezet, maar in toenemende mate wordt vanwege de snelle afwikkeling van zaken deze handtekening vervangen door de digitale of elektronische handtekening, vaak een gescande handtekening. Is deze rechtsgeldig?

In de *WHW en het BBR-EUR* is er niets geregeld iets omtrent de eis aan de vorm en geldigheid van een ondertekening. Artikel 7 BBR-EUR geeft slechts een regeling m.b.t. de ondertekenaar binnen de EUR van de stukken, maar geeft geen nadere invulling over de manier en/of (rechts)geldigheid van ondertekening.

Het *huidige BW* is in 1992 ingevoerd, toen er wel gefaxt werd, maar niet veel meer dan dat. Men had de wetgeving dus niet gemaakt met het oog op de zeer ruime communicatiemogelijkheden van het internettijdperk. Het BW is daarom in 3 golven aan het internet aangepast: Eerst voor de elektronische handtekening in 2003, daarna vanwege de implementatie van de Richtlijn Elektronische handel 2004, en tenslotte om schriftelijkheid meer ruimte te bieden in het elektronisch verkeer in 2010. Op grond van Europese Richtlijn 99/93/EG is sinds 21 mei 2003 de Nederlandse Wet Elektronische Handtekeningen van kracht. Met deze wet heeft o.a. boek 3 BW enkele aanvullende artikelen gekregen.

Het in dit kader belangrijkste artikel 3:15a BW:

Een elektronische handtekening heeft dezelfde rechtsgevolgen als een handgeschreven (“natte”) handtekening, indien de methode die daarbij is gebruikt voor authenticatie *voldoende betrouwbaar* is, gelet op het *doel* waarvoor de elektronische gegevens werden gebruikt en op *alle overige omstandigheden van het geval*.

#### De elektronische handtekening

Een elektronische handtekening kan een aantal verschillende vormen aannemen. Het kan gaan van een scan van de fysieke handtekening die onder een document gezet wordt, tot een unieke code die wordt gebruikt als handtekening. Belangrijk is steeds dat de handtekening te controleren moet zijn door de wederpartij.

##### 1. *De simpele/gewone elektronische handtekening*

Hieronder valt bijvoorbeeld een ‘scan van de fysieke handtekening’. De betrouwbaarheid daarvan is laag, en eenvoudig na te maken. De ontvanger kan wellicht wel controleren of de handtekening overeen komt, maar zekerheid dat deze ook écht door de wederpartij is gezet heeft hij niet. Dit is in feite een kopie van een echte handtekening, heeft dus weinig tot geen bewijskracht en is niet ‘voldoende betrouwbaar’ zoals het BW dat voorschrijft.

##### 2. *De geavanceerde elektronische handtekening;*

Een geavanceerde elektronische handtekening kent meer waarborgen dan een 'gewone' elektronische handtekening, en maakt gebruik van wiskundige technieken om een unieke code aan een bericht te koppelen. Deze code wordt afgeleid uit het bericht zelf en uit de identiteit van de afzender. Daarmee is de code niet te gebruiken bij een vervalst bericht, zodat zo'n geavanceerde elektronische handtekening al snel als betrouwbaar en dus rechtsgeldig wordt gezien. Deze vorm wordt ook wel aangeduid als de “digitale handtekening”.

De Wet elektronische handtekeningen stelt er de volgende eisen aan:

- (i) de handtekening is op een unieke manier aan de ondertekenaar verbonden;
- (ii) de handtekening maakt het mogelijk de ondertekenaar te identificeren;
- (iii) de manier waarop de handtekening wordt gemaakt, staat onder exclusieve controle van de ondertekenaar;
- (iv) de handtekening is op dusdanige wijze met het bestand - waarvoor het geldt - verbonden, dat elke naderhand aangebrachte wijziging kan worden opgespoord.

Een geavanceerde elektronische handtekening kan wel als juridisch bewijs gelden, maar de bewijslast ligt dan wel op de ‘ondertekenaar’. Bewijsvoering gebeurt dan op basis van gemaakte afspraken met de wederpartij, afhankelijk van de aard van de transactie, het doel waarvoor de gegevens zijn verzonden of andere omstandigheden.

Een voorbeeld van een geavanceerde elektronische handtekening is DigiD (Digitale Identiteit), een persoonlijke combinatie van een gebruikersnaam en een wachtwoord.

##### 3. *De gekwalificeerde elektronische handtekening.*

Een gekwalificeerde elektronische handtekening is een geavanceerde handtekening waarbij bovendien nog een gekwalificeerd certificaat is gebruikt. Een certificaat is conform de Wet elektronische handtekeningen een elektronische bevestiging die gegevens voor het verifiëren van een elektronische handtekening met een bepaalde persoon verbindt en de identiteit van die persoon bevestigt. Een gekwalificeerd certificaat is een certificaat dat onder strikte voorwaarden is uitgegeven aan de houder, zodanig dat er een grote zekerheid is over de koppeling met de houder. Gekwalificeerde certificaten zijn in verregaande mate gestandaardiseerd. Binnen het kader van de Europese Unie wordt de beoordeling van de betrouwbaarheid van gekwalificeerde certificaten vereenvoudigd door de beschikbaarheid van een zgn. *Trusted List*.

Er zijn speciale instanties die certificaten uitgeven, de zogeheten certificatieinstanties. Deze zijn onafhankelijk van de (contract)partijen. De Autoriteit Consument & Markt (ACM) houdt

toezicht op deze certificatie­dienstverleners om zo de betrouwbaarheid van elektronische handtekeningen te bevorderen. Eisen aan certificatie­dienstverleners staan in de Telecommunicatiewet en lagere regelgeving, en certificatie­dienstverleners dienen zich bij de ACM te registreren.

De gekwalificeerde handtekeningen zijn ‘voldoende betrouwbaar’, zijn altijd rechtsgeldig, en staan juridisch volkomen gelijk aan een ‘gewone’ handtekening.

Meest bekend is de PKI (*Public Key Infrastructure*), waarvan bijvoorbeeld de overheid gebruik maakt.

*Juridisch verschil tussen 3. en de andere twee handtekeningen:* alleen de gekwalificeerde elektronische handtekening is in bewijsrechtelijk opzicht gelijk aan de handgeschreven handtekening. Dit houdt in dat de rechtsgeldigheid ervan bij een geschil voor de rechter moet worden aangenomen. Als iemand beweert dat deze handtekening vals is, moet deze partij dit bewijzen. Voor de overige typen handtekeningen geldt dit principe niet. Hiervan moet de rechtsgeldigheid bij een geschil in principe door de ondertekenaar aangetoond worden.

#### Advies

Zolang de EUR nog geen gebruik maakt van een (algemeen) systeem van gekwalificeerde elektronische handtekeningen, blijft de meest veilige methode een overeenkomst, of ander belangrijk document, in tweevoud op te maken, en een getekend exemplaar per gewone post terug te verlangen van de wederpartij. Tot een bepaald niveau (bedrag) kan worden volstaan met een (in)gescande handtekening, maar dat vormt dan wel een risico voor de EUR.

Mochten er over dit onderwerp nog vragen zijn, dan kunt u deze richten aan Juridische Zaken.

Denise Korthals Altes  
Stafjurist Privaatrecht  
Afdeling Juridische Zaken  
[korthalsaltes@abd.eur.nl](mailto:korthalsaltes@abd.eur.nl)

Voor meer informatie over Juridische Zaken:

<http://www.eur.nl/abd/jz/introductie/>