

Chambre des représentants de Belgique

SESSION ORDINAIRE 1998-1999 (*)

14 AVRIL 1999

PROJET DE LOI

**visant à modifier certaines
dispositions du Code civil relatives
à la preuve des obligations**

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

A. Introduction

1. *But du projet de loi*

Le but de ce projet de loi est d'adapter les règles de la preuve du Code civil aux besoins de la société moderne de l'information et plus précisément à l'échange et à l'archivage de données par voie électronique, sans cependant réformer fondamentalement les principes essentiels de notre droit de la preuve.

Afin de réaliser ce but général, le projet propose un nombre limité de modifications au chapitre VI du Code civil relatif à la preuve des obligations. L'objectif central est la réduction de l'insécurité concernant les conséquences de l'usage de nouvelles techniques de l'information et de la communication dans le domaine du droit de la preuve.

Le projet de loi dispose explicitement qu'à côté d'une signature manuscrite classique apposée direc-

(*) Cinquième session de la 49^e législature.

Belgische Kamer van volksvertegenwoordigers

GEWONE ZITTING 1998-1999 (*)

14 APRIL 1999

WETSONTWERP

**tot wijziging van sommige bepalingen
van het Burgerlijk Wetboek met
betrekking tot het bewijs
van verbintenissen**

MEMORIE VAN TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

A. Inleiding

1. *Doel van het wetsontwerp*

Het oogmerk van dit wetsontwerp bestaat erin om de bewijsregels van het Burgerlijk Wetboek aan te passen aan de noden van de moderne informatie-maatschappij en meer bepaald aan de elektronische uitwisseling en bewaring van gegevens, zonder echter de essentiële principes van ons bewijsrecht fundamenteel te hervormen.

Om deze algemene doelstelling te verwezenlijken worden een beperkt aantal wijzigingen voorgesteld aan hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het bewijs van verbintenissen. Daarbij staat het verminderen van de onzekerheid over de gevolgen van het gebruik van nieuwe informatie- en communicatietechnologieën op het vlak van het bewijsrecht centraal.

Het wetsontwerp bepaalt uitdrukkelijk dat, naast de klassieke, met de hand rechtstreeks op een ge-

(*) Vijfde zitting van de 49^e zittingsperiode.

tement sur un écrit, une signature électronique a également une valeur de preuve légale « pour autant qu'elle peut être imputée à une personne déterminée et qu'elle établit le maintien de l'intégrité de l'acte ». Cette disposition doit faire en sorte que, lors d'une contestation sur la preuve d'un acte, le juge puisse considérer également une signature électronique comme une signature au sens du Code civil.

En même temps la possibilité s'ouvre par cette voie de considérer un document signé par un procédé électronique comme un acte sous seing privé original.

Le présent projet de loi se rattache fortement au projet de loi relative à l'activité d'autorités de certification agréées en vue de l'utilisation de signatures digitales. Il modifie le Code civil en ce sens qu'il autorise des alternatives électroniques à une signature manuscrite. Le projet de loi relative à l'activité d'autorités de certifications agréées en vue de l'utilisation de signatures digitales contient par contre des règles spécifiques quant à l'utilisation d'une technique spéciale basée sur la cryptographie, appelée signature « digitale » par les techniciens. Si ces règles sont respectées, l'on peut être assuré que la signature sera considérée comme une signature électronique, au sens de l'article 1322 modifié du Code civil. Le projet relatif à l'activité d'autorités de certification offre donc la possibilité d'utiliser, d'une manière juridiquement sûre, une technique spécifique. Le présent projet de loi fraye par contre un chemin à l'utilisation de signatures électroniques en général, en ne considérant plus exclusivement la signature comme « manuscrite ».

L'arrêté royal portant des dispositions relatives à la signature digitale, applicable à la sécurité sociale, en application de l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions, introduit un système provisoire de signatures digitales pour la sécurité sociale. Pour ce faire, l'arrêté royal insère un nouvel article 16*bis* dans la loi du 15 janvier 1990 relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale. Cette disposition est uniquement applicable du 1^{er} octobre 1998 au 30 juin 1999, dans l'attente de l'approbation des deux projets de loi susmentionnés. Elle permet l'utilisation d'une signature électronique uniquement lorsque celle-ci est basée sur une cryptographie asymétrique, c'est à dire, sur une signature « digitale ». Eu égard à la spécificité de la sécurité sociale et des exigences de sécurité sévères, il est en effet recommandé que certains secteurs du droit imposent l'obligation d'utiliser uniquement certaines techniques de signature électronique. Cette méthode de travail est explicitement autorisée par le projet de directive du Parlement européen et du Conseil relatif

à la signature électronique, qui reconnaît également la signature électronique, sous réserve qu'elle soit basée sur une cryptographie asymétrique, la même valeur de preuve légale que la signature manuscrite. Cette disposition doit faire en sorte que, lors d'une contestation sur la preuve d'un acte, le juge puisse considérer également une signature électronique comme une signature au sens du Code civil.

Daarenboven wordt het hierdoor mogelijk gemaakt dat ook een elektronisch ondertekend document als een originele onderhandse akte kan worden beschouwd.

Het wetsontwerp sluit nauw aan bij het wetsontwerp betreffende de werking van erkende certificatieautoriteiten met het oog op het gebruik van digitale handtekeningen. Het voorliggende wetsontwerp wijzigt het Burgerlijk Wetboek in die zin dat elektronische alternatieven voor een handgeschreven handtekening kunnen worden toegelaten. Het wetsontwerp betreffende de werking van erkende certificatieautoriteiten met het oog op het gebruik van digitale handtekeningen daarentegen stelt specifieke regels op voor het gebruik van één speciale techniek die gebaseerd is op cryptografie, door technici de « digitale » handtekening genoemd. Indien deze regels gevolgd worden, kan men er zeker van zijn dat de handtekening als elektronische handtekening in de zin van het gewijzigde artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek zal worden beschouwd. Het ontwerp betreffende de werking van erkende certificatieautoriteiten biedt dus de mogelijkheid om op een juridisch zekere wijze gebruik te maken van een specifieke techniek. Het voorliggende wetsontwerp daarentegen effent het pad voor het gebruik van elektronische handtekeningen in het algemeen, door de handtekening niet meer alleen als « met de hand geschreven » te beschouwen.

Het koninklijk besluit houdende bepalingen betreffende de elektronische handtekening, geldend voor de sociale zekerheid, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels, voert een voorlopig systeem in van elektronische handtekeningen voor de sociale zekerheid. Daartoe voegt het koninklijk besluit een nieuw artikel 16*bis* in de wet van 15 januari 1990 houdende oprichting en organisatie van een Kruispuntbank van de sociale zekerheid in. Deze bepaling is slechts van kracht van 1 oktober 1998 tot 30 juni 1999 in afwachting van de goedkeuring van de twee vernoemde wetsontwerpen. Zij laat enkel het gebruik van een elektronische handtekening toe wanneer deze gebaseerd is op asymmetrische cryptografie, met andere woorden een « digitale » handtekening. Omwille van de specificiteit van de sociale zekerheid en de hoge veiligheidseisen is het inderdaad aanbevelenswaardig dat sommige sectoren van het recht de verplichting opleggen om enkel bepaalde technieken van elektronische handtekening te hanteren. Deze werkwijze

ve à un cadre commun pour les signatures électroniques (article 3.4.).

Le fait de situer dans leur contexte exact les trois initiatives législatives suivantes :

— l'adaptation du droit de la preuve en tant que cadre général en vue de permettre des alternatives électroniques à une signature manuscrite dans la procédure de la preuve de l'article 1322 du Code civil (présent projet de loi);

— l'élaboration de règles spécifiques pour une technique spéciale que l'on peut utiliser d'une certaine manière comme une signature électronique (projet de loi agrégation d'autorités de certification);

— et l'élaboration de règles plus strictes en fonction des secteurs, si nécessaire (arrêté royal sécurité sociale),

permet de répondre à l'observation formulée par le Conseil d'État, selon laquelle les trois initiatives législatives risqueraient de compromettre la cohérence du système juridique.

2. *Traitement électronique et transmission de données*

Depuis quelques années, l'on constate un accroissement important du traitement et de la transmission électroniques d'informations. L'utilisation avancée de l'informatique et des télécommunications, conduit à un remplacement progressif de la circulation de l'information sur papier par un flux électronique de données. En effet, de plus grandes quantités de données peuvent ainsi être traitées et diffusées de façon plus rapide et plus répandue. En outre, ces données électroniques peuvent être sauvegardées et consultées de manière efficace.

De même, les actes juridiques peuvent prendre forme par l'utilisation des nouvelles techniques de l'information et de la communication. Des contrats peuvent être établis au moyen d'un ordinateur et ensuite être transmis pour approbation à l'autre contractant par le biais des nouveaux moyens de communication, comme par exemple Internet, après quoi le contrat peut être sauvegardé sous une forme électronique. Il occupera ainsi un espace d'archivage moins important et pourra être consulté plus rapidement.

Le monde des affaires a déjà intégré depuis un certain temps des systèmes télématiques permettant d'effectuer automatiquement certaines transactions juridiques (EDI, *Electronic Data Interchange*). Pour ce faire, les systèmes informatiques des parties en communication sont reliés entre eux et l'ordinateur de l'expéditeur rassemble et regroupe automatiquement des données en vue par exemple d'envoyer un bon de commande. Ainsi, les entreprises peuvent commander des biens auprès de leurs fournisseurs au moyen de leur ordinateur par le biais du réseau. Le monde financier se sert aussi fréquemment de la télématique pour des transactions financières et

wordt uitdrukkelijk toegestaan door de ontwerp-richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen (artikel 3.4.).

Door het plaatsen in de juiste context van de drie wetgevende initiatieven, namelijk :

— de aanpassing van het bewijsrecht als algemeen kader om elektronische alternatieven voor een handgeschreven handtekening toe te laten in de bewijsprocedure van artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek (voorliggend wetsontwerp);

— het opstellen van specifieke regels voor één speciale techniek die men op een zekere wijze kan hanteren als elektronische handtekening (wetsontwerp erkenning certificatieautoriteiten), en

— het opstellen van strengere sectorgebonden regels waar nodig (koninklijk besluit sociale zekerheid),

wordt er tegemoetgekomen aan de opmerking van de Raad van State dat de drie wetgevende initiatieven de coherentie van het rechtsstelsel in het gedrang zouden kunnen brengen.

2. *Elektronische verwerking en overdracht van gegevens*

Sinds enkele jaren is er een enorme toename merkbaar van elektronische verwerking en overdracht van informatie. Het doorgedreven gebruik van informatica en telecommunicatie zorgt ervoor dat de papieren informatiestroom langzamerhand vervangen wordt door een elektronische gegevensstroom. Het wordt immers mogelijk om grotere hoeveelheden gegevens, sneller en ruimer te verwerken en te verspreiden. Tevens kunnen deze elektronische gegevens op een efficiënte wijze bewaard en geraadpleegd worden.

Ook rechtshandelingen kunnen gestalte worden gegeven door gebruik te maken van de nieuwe informatie- en communicatietechnieken. Contracten kunnen met de computer worden opgemaakt en via de nieuwe telecommunicatiemiddelen, zoals het Internet, naar de contractpartner ter goedkeuring worden doorgestuurd. Het contract kan vervolgens op elektronische wijze worden bewaard zodat het minder ruimte inneemt bij archivering en sneller te raadplegen valt.

In de handelswereld zijn reeds enige tijd telematicasystemen ingeburgerd waardoor juridische transacties op automatische wijze worden afgehandeld (EDI, *Electronic Data Interchange*). Hierbij staan de informatiesystemen van de communicerende partijen in verbinding met elkaar waarbij de computer van de afzender automatisch gegevens verzamelt en groepeerd, bijvoorbeeld tot een bestellingsorder. ondernemingen kunnen op deze manier door hun computers goederen laten bestellen bij hun leveranciers via het netwerk. Ook de financiële wereld maakt veelvuldig gebruik van telematica voor geldtransacties en het verzenden en ontvangen van financiële

pour l'envoi ou la réception de messages financiers. Le projet ISABEL, dans le cadre duquel les banques belges ont élaboré un réseau électronique présentant toutes les garanties de sécurité, permet notamment aux clients d'effectuer des transactions bancaires par voie électronique et de communiquer avec d'autres utilisateurs du réseau ISABEL. (Van Den Nieuwenhof, J., *De interbankensamenwerking in België, verleden, heden, toekomst., Aspecten en Documenten* N° 180, Bruxelles, Association belge des Banques, 1995.). Au niveau international, le secteur bancaire utilise également le courrier électronique pour effectuer des transactions financières entre banques. Ce flux de messages transite par la société SWIFT implantée en Belgique (*Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication*).

Le secteur administratif se sert des nouvelles technologies de l'information et de la communication afin de pouvoir rassembler, traiter, diffuser et stocker des données de manière plus efficace. Le projet central FEDENET vise à organiser l'échange généralisé de messages électroniques entre les différents services du pouvoir fédéral. Les organismes belges de sécurité sociale sont déjà reliés entre eux par un réseau d'échange de données électroniques qu'est géré par la Banque-carrefour de la Sécurité sociale. Cette Banque-carrefour est à son tour reliée à d'autres organismes nationaux de sécurité sociale de la Communauté européenne. Au niveau des autorités judiciaires, les premières bases d'une communication électronique ont été jetées, permettant ainsi à la magistrature et aux greffes d'échanger des messages électroniques de façon simple et rapide.

Différents actes juridiques peuvent d'ores et déjà être posés sur Internet : réserver des voyages, commander des livres, des disques compact, voire des voitures et des actions. Dans la plupart des cas, la commande est passée par l'envoi d'un courrier électronique et le paiement est effectué grâce à la communication du numéro de la carte de crédit. Les biens commandés sont ensuite envoyés par la poste. Certaines commandes, notamment de logiciels, peuvent être livrées par le réseau lui-même. Le paiement électronique, comme l'initiative belge PROTON, en est déjà au stade expérimental. Il ressort d'enquêtes récentes que le commerce actif sur Internet augmente de façon exponentielle : les chiffres font état de la présence de 1 384 commerçants sur Internet dans l'Union européenne pour l'année 1996. En 1997, ce nombre est déjà passé à 4 459 et les prévisions pour l'an 2000 seraient de quelque 269 780 commerçants. Le chiffre d'affaires enregistré en 1996 et en 1997 s'élevait respectivement à plus de 200 millions de dollars et à plus de 600 millions de dollars, tandis qu'un chiffre d'affaires de 8 milliards de dollars est prévu en l'an 2000 (source : *International Data Corporation, The Global Market Forecast for Internet Usage and Commerce*, 1997).

berichten. Het ISABEL-initiatief van de Belgische banken, waarbij gezamenlijk een veilig elektronisch netwerk werd uitgebouwd, laat toe dat de cliënt onder meer elektronische bankverrichtingen kan uitvoeren en in communicatie kan treden met andere ISABEL-gebruikers (Van Den Nieuwenhof, J., *De interbankensamenwerking in België, verleden, heden, toekomst., Aspecten en Documenten* N° 180, Brussel, Belgische Vereniging van Banken, 1995.). In de internationale banksector wordt eveneens gebruik gemaakt van elektronische berichten om tussen banken onderling geldtransacties te verrichten. Deze berichtenstroom verloopt via het in België gevestigde SWIFT (*Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication*).

Binnen de administratieve sector worden nieuwe informatie- en communicatietechnologieën aangewend om op een efficiëntere wijze gegevens te kunnen verzamelen, te verwerken, te verspreiden en te bewaren. Het overkoepelend initiatief FEDENET beoogt een algemeen elektronische berichtenuitwisseling mogelijk te maken tussen de diensten van de federale overheid. Tussen de Belgische instellingen van sociale zekerheid werd reeds een netwerk voor elektronische gegevensuitwisseling gespannen dat beheerd wordt door de Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid. Deze Kruispuntbank is op haar beurt verbonden met andere nationale Sociale Zekerheidsinstellingen binnen de Europese Gemeenschap. Ook binnen de gerechtelijke overheid zijn de eerste stappen ondernomen om aan elektronische communicatie te doen waardoor de magistratuur en de griffies op snelle en eenvoudige wijze elektronische berichten kunnen uitwisselen.

Op het Internet worden nu reeds verschillende rechtshandelingen verricht. Reizen kunnen worden geboekt, boeken en compact disks, maar ook auto's en aandelen kunnen worden besteld. Meestal verloopt de bestelling via het sturen van een elektronisch bericht en de betaling door mededeling van het kredietkaartnummer. Vervolgens worden de goederen per post toegestuurd. Bepaalde bestellingen, zoals software, kunnen via het netwerk zelf worden doorgestuurd. Het betalen met elektronisch geld, zoals het Belgische PROTON-initiatief, is reeds in een experimentele fase. Handel op het Internet blijkt volgens recente onderzoeken op exponentiële wijze te groeien : cijfers spreken over 1 384 handelaars op het Internet binnen de Europese Unie in 1996. Dit aantal is in 1997 reeds aangegroeid tot 4 459 en een aantal van 269 780 handelaars wordt er voorspeld in het jaar 2000. Hierbij werd een omzet genoteerd van meer dan 200 miljoen dollar in 1996 en meer dan 600 miljoen dollar in 1997. Een omzet van 8 miljard dollar wordt in het jaar 2000 verwacht (bron : *International Data Corporation, The Global Market Forecast for Internet Usage and Commerce*, 1997).

3. *Obstacles juridiques*

Il est indéniable que, dans un avenir proche, une majeure partie de l'activité économique et sociale se déroulera sur les autoroutes de l'information et que la télématique aura dès lors une incidence importante sur notre environnement actuel. Le système juridique existant constitue cependant un obstacle important au passage vers une société de l'information, dans la mesure où le monde juridique ne s'adapte pas encore suffisamment aux structures changeantes des relations juridiques. Les utilisateurs des nouveaux moyens d'information et de communication ne disposent dès lors pas d'une sécurité juridique suffisante lorsqu'ils sont amenés à agir dans un environnement télématique. Ce manque de sécurité juridique fait clairement obstacle à une utilisation commerciale de l'autoroute de l'information pour des actes importants d'un point de vue juridique. L'incertitude quant à la possibilité de faire valoir devant le juge un contrat conclu par un nouveau moyen d'information ou la crainte que l'information transmise ne perde son caractère confidentiel, sont autant de facteurs qui risquent de rendre les nouvelles technologies d'information et de communication inutiles.

Une des entraves juridiques les plus importantes se situe au niveau de la preuve des obligations émanant d'un contrat. Les dispositions existantes du Code civil ne permettent pas, à l'heure actuelle, de faire valoir une information électronique en tant que preuve de l'existence d'un contrat conclu entre des particuliers, lorsque le montant excède 15 000 francs belges. Dans ce cas, seul l'acte sous seing privé est admis comme moyen de preuve. La jurisprudence et la doctrine considèrent à l'heure actuelle l'acte sous seing privé comme un écrit signé de la main. Bien que le terme « écrit » soit à présent interprété au sens large et peut également recouvrir des documents électroniques, la signature se limite encore à une indication manuscrite du nom. En l'absence de modification de la loi, il est dès lors impossible de considérer des documents électroniques comme des actes sous seing privé. En outre, même dans l'hypothèse où les moyens de preuve électroniques peuvent être utilisés, on n'y attache pas la même valeur probante qu'au moyen de preuve par excellence, à savoir l'acte sous seing privé. De plus, il est accordé plus de valeur à un acte original sous seing privé qu'à une copie d'un acte sous seing privé. Il est clair que si l'on s'en tient aux exigences classiques d'un acte sous seing privé, la conclusion des contrats dans une société moderne de l'information risque d'être sérieusement compromise.

Comme déjà indiqué, l'usage combiné de technologies issues de la télécommunication, de l'informatique et, plus récemment de l'audiovisuel, offre aux entreprises, administrations et particuliers de larges possibilités, que ce soit pour l'envoi d'informations et de documents ou pour la rédaction d'actes juridiques. Le transfert de données par voie électronique qui est

3. *Juridische belemmeringen*

Het is duidelijk dat in de nabije toekomst een overgroot deel van het economische en sociale leven op de informatiesnelweg zal plaatsvinden en dat bijgevolg de telematica een belangrijke weerslag zal hebben op onze huidige leefwereld. Een belangrijk obstakel bij de overgang naar een informatiemaatschappij wordt echter gevormd door het huidige rechtssysteem. De juridische omgeving speelt namelijk nog onvoldoende in op de veranderende structuur van het rechtsverkeer. Hierdoor bestaat voor de gebruikers van nieuwe informatie- en communicatietechnieken onvoldoende rechtszekerheid omtrent hun gedragingen in een telematicaomgeving. Het is door dit gebrek aan rechtszekerheid dat een commercieel gebruik van de informatiesnelweg voor juridisch relevante handelingen duidelijk wordt afgeremd. Indien men immers niet zeker is of het contract dat men via een nieuw informatiemiddel heeft afgesloten wel afdwingbaar is voor de rechter, of wanneer men vreest dat de verzonden informatie niet vertrouwelijk blijft, dan verworden de nieuwe informatie- en communicatietechnologieën inderdaad tot een nutteloos voorwerp.

Één van de belangrijkste juridische belemmeringen situeert zich op het bewijsvlak van verbintenissen uit overeenkomst. De bestaande bepalingen in het Burgerlijk Wetboek laten momenteel namelijk niet toe om gebruik te maken van elektronische informatie om het bewijs te leveren van dergelijke overeenkomst tussen particulieren indien het bedrag van 15 000 Belgische frank overschreden wordt. In dit geval wordt immers enkel een onderhandse akte als bewijsmiddel aanvaard. Een onderhandse akte wordt momenteel door rechtspraak en doctrine beschouwd als een met de hand ondertekend geschrift. Hoewel geschrift tegenwoordig ruim wordt geïnterpreteerd en ook elektronische documenten kan omvatten, blijft de handtekening beperkt tot een met de hand aangebrachte markering van de naam. Hierdoor is het zonder wetswijziging onmogelijk elektronische documenten als onderhandse akten te beschouwen. Daarenboven wordt zelfs in de gevallen waar elektronische bewijsmiddelen kunnen worden gehanteerd hieraan niet dezelfde bewijswaarde toegekend als aan het bewijsmiddel bij uitstek, de onderhandse akte. Daarnaast wordt aan een originele onderhandse akte meer waarde gehecht dan aan een afschrift van de onderhandse akte. Het is duidelijk dat door bij de bewijsvoering vast te blijven houden aan de klassieke vereisten van een onderhandse akte, contracteren in een moderne informatiemaatschappij enorm gehinderd wordt.

Zoals gezegd, biedt het gemengd gebruik van technologieën uit de telecommunicatie, de informatica en, recenter, de media, aan de ondernemingen, administraties en particulieren aanzienlijke mogelijkheden zowel voor de verzending van informatie of documenten als voor het opstellen van juridische akten. De elektronische overdracht van gegevens die

à la base de toutes ces opérations présente de multiples avantages en comparaison avec les méthodes traditionnelles : les documents peuvent être disponibles presque instantanément, à coûts réduits, en toute quantité voulue, partout dans le monde et, lorsque certaines procédures sont respectées, sous une forme originale.

Notre pays ne peut évidemment pas se laisser distancer dans ce domaine : le développement des nouvelles technologies et l'ampleur des bénéfices qu'il en retirera dépendront, dans une grande mesure, de l'existence d'une législation actualisée en matière probatoire, soucieuse de l'équilibre des intérêts des différents milieux concernés et répondant parfaitement à leurs attentes.

Au niveau national, international et supranational, diverses initiatives législatives sont actuellement en cours afin d'adapter les règles probatoires classiques aux nouvelles techniques d'information et de communication.

B. La preuve dans un environnement électronique

L'authenticité de l'acte juridique est considérée comme un élément majeur, lorsqu'il s'agit d'apporter la preuve des obligations émanant d'un contrat. L'authenticité d'un contrat a pour objectif de démontrer avec certitude l'identité de celui ou de celle qui s'est lié(e) de façon contractuelle, l'univocité de l'obligation ainsi que l'intégrité du contenu de celle-ci.

Au travers de l'histoire, différentes techniques furent utilisées pour répondre à cette exigence d'authenticité, comme par exemple la présence de témoins, les tailles, etc. Dès le XVI^e siècle, le droit continental a considéré l'écrit sur papier comme la méthode la plus efficace pour assurer l'authenticité d'un contrat. La mise par écrit du contenu d'une obligation garantit en effet son univocité. En outre, par la signature de cet écrit en main propre, on exprime l'authenticité de l'écrit et la volonté d'être lié. Pour être certain que rien n'a été changé par la suite au contenu, seul un document original servira de base en cas de discussion. Depuis lors, la procédure légale de la preuve attache la plus grande importance à l'écrit original signé de la main.

À l'heure où le support papier commence à céder la place au stockage électronique de l'information, il y a cependant lieu d'envisager une adaptation de cette législation. S'il existe des techniques qui, à l'instar de l'écrit, de la signature et de l'original sur support papier, permettent de garantir l'authenticité de l'information contenue sur un support électronique, il convient d'attribuer à l'un et l'autre support la même force probante.

aan de basis ligt van al deze activiteiten, heeft talrijke voordelen in vergelijking met de gebruikelijke methodes : de documenten kunnen bijna onmiddellijk beschikbaar zijn, tegen lage kosten, in om het even welke hoeveelheden, om het even waar ter wereld en, wanneer bepaalde procedures gerespecteerd worden, in een originele vorm.

Ons land mag op dat vlak natuurlijk geen achterstand oplopen : de ontwikkeling van de nieuwe technologieën en de omvang van de voordelen die het er zal aan overhouden, zullen, in grote mate, afhangen van het bestaan van een geactualiseerde bewijswetgeving, die streeft naar het evenwicht van de belangen van de verschillende betrokken milieus en die perfect aan hun verwachtingen beantwoordt.

Zowel op nationaal, internationaal als op supranationaal niveau bestaan er momenteel diverse wetgevende initiatieven om de klassieke bewijsregels aan te passen aan nieuwe informatie- en communicatietechnieken.

B. Bewijsvoering in een elektronische omgeving

Bij het bewijs van verbintenissen uit overeenkomst wordt de authenticiteit van de rechtshandeling als belangrijkste element beschouwd. De authenticiteit van een overeenkomst doelt op de zekerheid omtrent de identiteit van degene die door de verbintenis gebonden is, omtrent de duidelijkheid van de verbintenis en omtrent de integriteit van de inhoud van de verbintenis.

Doorheen de geschiedenis werden verschillende technieken aangewend om aan deze authenticiteitsvereiste te voldoen, zoals de aanwezigheid van getuigen, kerven en dergelijke meer. Sinds de zestiende eeuw werd in het continentale recht het geschrift op papier als meest efficiënte methode beschouwd voor het verzekeren van de authenticiteit van een overeenkomst. Door de inhoud van de verbintenis op schrift te stellen wordt immers de verbintenis ondubbelzinnig vastgesteld. Daarenboven wordt door dit geschrift eigenhandig te ondertekenen de echtheid van het geschrift en de wil tot binding uitgedrukt. De zekerheid dat er naderhand niets aan de inhoud gewijzigd is, wordt gegarandeerd door zich bij discussie enkel op het origineel document te baseren. In de wettelijke bewijsprocedure wordt sindsdien dan ook aan het met de hand ondertekende originele geschrift de hoogste waarde toegekend.

Nu papier als medium plaats begint te ruimen voor de elektronische opslag van informatie, moet er echter nagedacht worden over een aanpassing van deze wettelijke regels. Indien er namelijk technieken bestaan die, net zoals het geschrift, de handtekening en het origineel in een papieren omgeving, de authenticiteit van de informatie op een elektronisch medium kunnen waarborgen, dan moet aan beide media dezelfde bewijskracht worden toegekend.

1. *L'écrit*

L'exigence d'un écrit, en tant que telle, indépendamment de toute signature n'est pas clairement mentionnée dans la loi : elle découle de la notion même d'« acte » et la signature n'a de raison d'être que par l'existence de l'écrit auquel elle se rapporte.

À ce jour, l'écrit était assimilé au papier en tant que porteur d'information. Cette fonction de support d'information peut, dans un environnement électronique, toutefois être assurée par d'autres supports en mesure de contenir des informations, tels que des supports magnétiques (bande magnétique, disquette, carte magnétique, disque dur d'un système informatique), des supports optiques (cédérom, WORM), ou des supports électroniques (carte à puce) peuvent être employés. Certains de ces supports se prêtent toutefois mieux à une conservation durable de l'information. Les supports magnétiques ont notamment une durée de vie plus limitée que les supports optiques et sont plus sensibles à l'humidité ou aux champs magnétiques. À l'instar de l'environnement « papier », où il est possible de choisir parmi des techniques sophistiquées d'un point de vue qualitatif (encre indélébile, papier ininflammable ou imperméable), l'environnement électronique offre également la possibilité d'opter pour des supports de qualité supérieure ou inférieure, en fonction de l'importance de l'acte juridique.

Avec la multiplication et la diversification des procédés de transmission des données, se pose aujourd'hui la question de la portée de la notion d'écrit.

Même si la discussion s'est souvent focalisée sur la forme du support, il convient de l'élargir également à la nature de l'information. En effet, il ne s'agit pas tellement de protéger le support, mais plutôt l'information elle-même.

Trois qualités fonctionnelles caractérisent le document papier et justifient la valeur déterminante qui lui est accordée : l'inaltérabilité, la lisibilité et la stabilité.

— inaltérabilité : celle-ci est assurée par le support papier lui-même. Le support prévient toute modification ultérieure du contenu du document par les parties ou par des tiers, que ce soit de façon volontaire ou involontaire. Dans le contexte électronique, l'inaltérabilité n'est plus assurée par le seul support.

Certains supports, tels que le WORM, sont en effet capables de contenir de l'information de façon indélébile. Il n'empêche que dans un environnement électronique, ce n'est pas tellement le support qui garantit l'inaltérabilité, mais bien le processus informatique utilisé, comme par exemple la signature digitale.

— lisibilité : les informations contenues doivent pouvoir être accessibles à la compréhension humaine grâce à un procédé approprié. Les documents sur papier remplissent directement cette condition par le simple fait qu'ils sont rédigés dans un langage (voca-

1. *Het geschrift*

De eis van een geschrift, als dusdanig, onafhankelijk van enige handtekening is niet duidelijk vermeld in de wet : ze vloeit voort uit het begrip zelf van « akte » en de handtekening heeft slechts bestaansreden door het bestaan van het geschrift waarop het betrekking heeft.

Tot nog toe werd geschrift echter gelijkgesteld met papier als drager van de informatie. Deze functie van informatiedrager kan in een elektronische omgeving evenwel worden overgenomen door andere dragers die in staat zijn om informatie vast te houden. Zo kunnen magnetische dragers (tape, diskette, magneetkaart, harde schijf van een computersysteem), optische dragers (cd-rom, WORM) of elektronische dragers (chipkaart) worden gehanteerd. Sommige van deze dragers zijn evenwel beter in staat om informatie op een duurzame wijze te bewaren. Magnetische dragers, bijvoorbeeld, hebben een veel beperktere levensduur dan optische dragers, en zijn gevoeliger voor vocht of magnetische velden. Net zoals men in een papieren omgeving een keuze kan maken tussen kwalitatief hoogstaande technieken (onuitwisbare inkt, brand- of vochtwerend papier), kan in een elektronische omgeving, afhankelijk van het gewicht van een rechtshandeling, gekozen worden voor kwalitatief sterkere of zwakkere dragers.

Met de verveelvoudiging en de diversificatie van de procédés van gegevensoverbrenging stelt zich vandaag dan ook de vraag naar de reikwijdte van het begrip « geschrift ».

Daar waar de discussie zich meestal beperkt heeft tot de vorm van de drager, moet deze echter uitgebreid worden tot de aard van de informatie. Het is immers niet zozeer de drager die moet beschermd worden maar wel de informatie zelf.

Drie functionele kwaliteiten kenmerken het papieren document en rechtvaardigen de doorslaggevende waarde die eraan is toegekend : onveranderlijkheid, leesbaarheid en stabiliteit.

— onveranderlijkheid : deze is verzekerd door de papieren drager zelf. De drager voorkomt elke latere verandering van de inhoud van het document door de partijen of door derden, hetzij vrijwillig hetzij onvrijwillig. In de elektronische context is de onveranderlijkheid niet meer alleen verzekerd door de drager.

Bepaalde dragers, zoals de WORM zijn inderdaad in staat om op onuitwisbare wijze informatie te bevatten. Toch is het in een elektronische omgeving niet zozeer de drager die garant staat voor de onveranderlijkheid maar wel de gebruikte programmatuur zoals een digitale handtekening.

— leesbaarheid : de inhoudelijke informatie moet toegankelijk kunnen zijn voor het menselijk bevattingvermogen dankzij een aangepast procédé. De papieren documenten vervullen rechtstreeks die voorwaarde door het simpele feit dat ze zijn opge-

bulaire et grammaire) et dans une symbolique graphique (écriture) accessible à la compréhension humaine. S'agissant des informations contenues sur support informatique, cette condition de « lisibilité » implique le recours à un moyen approprié qui puisse reproduire les données sous une forme lisible. Cela implique donc que le logiciel qui pourrait être nécessaire pour assurer la lisibilité des informations soit préservé, également pour utilisation ultérieure, ou que les données soient toujours converties de telle manière qu'elles restent lisibles avec les logiciels actuellement utilisés.

— stabilité : le contenu de l'écrit doit être fixé définitivement au moment de sa rédaction. La stabilité du document papier est évidente puisque le support se dégrade peu. En matière électronique, par contre, cette condition est plus délicate à remplir car les supports de stockage « vieillissent » rapidement, ce qui nécessite des retranscriptions. Toutefois, il ne faudrait pas en conclure que les techniques informatiques ne permettent pas de rencontrer l'exigence de stabilité. En réalité, la stabilité d'un écrit vise la garantie de pérennité du contenu plutôt que celle du support. Peu importe donc que le contenu de l'écrit ait été transféré, pour des raisons de pérennité, d'un support sur un autre dans la mesure où son caractère original a été préservé.

Au regard de l'analyse qui précède, il apparaît que, lorsque des mesures de sécurité ont été prises afin d'assurer l'inaltérabilité, la lisibilité et la stabilité d'un document électronique, celui-ci doit se voir accorder le statut d'écrit au sens du Code civil.

2. La signature

Si l'écrit est une composante essentielle de l'acte sous seing privé, c'est toutefois la signature qui lui procure pleine valeur juridique. La doctrine est unanime pour reconnaître à la signature la double fonction d'identification du signataire et de manifestation de volonté de ce dernier de faire sien le contenu de l'acte auquel la signature se réfère. En outre, une troisième fonction découle de l'usage du papier comme support de la signature : la combinaison de ces deux éléments assure l'intégrité des informations que le document contient.

Au regard des développements techniques récents, il apparaît que la définition de la signature peut également être maintenue : *« signature » means any symbol used, or any security procedure adopted by [or on behalf of] a person with the intent to identify that person and to indicate that person's approval of the information to which the signature is appended* « (UNCITRAL, Report of the working

steld in een taal (woordenschat en grammatica) en in een grafische symboliek (geschrift) die voor het menselijk begrip toegankelijk is. Aangezien het informatie betreft die hernomen is op een informaticadrager, impliceert deze voorwaarde van « leesbaarheid » het gebruik van een geschikt medium dat de opgeslagen gegevens onder een leesbare vorm kan weergeven. Dit heeft dus tot gevolg dat de software die nodig zou kunnen zijn om de leesbaarheid van de informatie te verzekeren, ook voor latere aanwending bewaard moet worden of dat de gegevens steeds zodanig worden geconverteerd dat ze met de actueel gehanteerde programmatuur leesbaar blijven.

— stabilité : de inhoud van het geschrift moet definitief vastgelegd zijn op het moment van het opstellen. De stabilité van het papieren document is evident aangezien de drager weinig aftakelt. Op elektronisch gebied, daarentegen, is deze voorwaarde moeilijker te vervullen, aangezien de opslagmiddelen snel verouderen en nieuwe overschrijvingen vereisen. Men mag hieruit evenwel niet besluiten dat de informaticatechnieken niet kunnen beantwoorden aan de vereiste van stabilité. In werkelijkheid moet men de stabilité van een geschrift eerder verstaan als een garantie van duurzaamheid van de inhoud dan van garantie van de drager. Het doet er dus weinig toe of de inhoud van het geschrift, om reden van de duurzaamheid, verplaatst is geweest van de ene drager op een andere, op voorwaarde dat zijn origineel karakter bewaard gebleven is.

Ten aanzien van de analyse die voorafgaat, blijkt dat, wanneer veiligheidsmaatregelen genomen zijn om de onveranderlijkheid, de leesbaarheid en de stabilité van een elektronisch document te verzekeren, dit document het statuut van geschrift in de zin van het Burgerlijk Wetboek toegekend moet krijgen.

2. De handtekening

Terwijl het geschrift een essentieel bestanddeel is van de onderhandse akte, is het evenwel de handtekening die het zijn volle juridische waarde verschaft. De rechtsleer kent aan de handtekening unaniem de dubbele functie toe van identificatie van de ondertekenaar en van wilsuiking van die laatste om zich de inhoud van de akte waarnaar de handtekening verwijst, toe te eigenen. Een derde functie vloeit voort uit het gebruik van papier als drager van de handtekening : de combinatie van beide elementen getuigt van de integriteit van de informatie die het document bevat.

Ten aanzien van de recente technische ontwikkelingen, blijkt dat ook in een elektronische omgeving de definitie van handtekening kan standhouden : *« signature » means any symbol used, or any security procedure adopted by [or on behalf of] a person with the intent to identify that person and to indicate that person's approval of the information to which the signature is appended* « (UNCITRAL Report of the

group on electronic commerce on the work of its thirty-second session, Vienna, 19-30 janvier 1998, p.10).

À l'heure actuelle, la signature dite « digitale » est considérée comme étant l'alternative à la signature manuscrite la plus sûre et la plus fiable. La signature digitale est une technique qui utilise la cryptographie, c'est-à-dire un système de verrouillage.

Même si la technique de la signature digitale est actuellement considérée comme étant le moyen le plus fiable pour authentifier l'information électronique, on peut s'attendre à ce qu'à l'avenir, d'autres techniques soient utilisées, pouvant offrir les mêmes garanties d'une manière équivalente, voire meilleure.

Les techniques de signature électronique sont en ce moment déjà largement utilisées tant dans le secteur privé que dans le commerce et l'administration. Dans de nombreux cas, l'authentification se limite encore à l'emploi d'un mot de passe ou d'un code unique, comme un numéro de carte de crédit. Il n'empêche que de plus en plus d'entreprises commencent à opter pour des méthodes plus sûres, telles que la signature digitale. Une intéressante application sur Internet nous est fournie par une initiative privée belge dans le cadre de laquelle une organisation offre une banque de données composée de centaines de formulaires digitalisés. Ces formulaires peuvent être consultés sur Internet ou être complétés « *on line* » pour être réexpédiés ensuite par les voies de transmission classiques ou par Internet. Il est fait usage d'une signature électronique pour authentifier les formulaires électroniques complétés.

Des techniques d'authentification électroniques sont d'ores et déjà aussi utilisées dans le secteur bancaire belge. Alors que celles-ci se limitaient jusqu'ici généralement à l'introduction de mots de passe, force est de constater que des méthodes d'authentification plus sûres, comme les signatures digitales sont de plus en plus utilisées. Ainsi, la poste belge a lancé sur le marché un progiciel d'opérations bancaires électroniques. Pour authentifier les messages électroniques, on utilise la technique de la signature digitale.

Au niveau des pouvoirs publics, un projet de recherche, organisé par le ministère des Finances, examine la faisabilité des messages EDI, munis d'une signature digitale, pour les déclarations à la TVA (EDIVAT). Le ministère de l'Intérieur et le ministère de la Justice ont lancé un projet pilote qui doit permettre l'établissement de procès-verbaux électroniques lors de l'utilisation de caméras non surveillées. Les procès-verbaux seront signés de façon digitale. Dans le cadre du projet AGORA, les administrations fédérales lanceront, elles aussi, un certain nombre de programmes pilotes qui utilisent les techniques de la signature digitale lors de l'échange de documents entre les différentes administrations ainsi qu'entre les administrations et les citoyens.

working group on electronic commerce on the work of its thirty-second session, Vienna, 19-30 januari 1998, blz.10).

Op dit moment wordt de zogenoemde « digitale handtekening » beschouwd als het meest veilige en betrouwbare alternatief voor de handgeschreven handtekening. De digitale handtekening is een techniek die gebruik maakt van cryptografie of versleuteling.

Hoewel de techniek van de digitale handtekening momenteel als meest betrouwbare middel wordt beschouwd voor de authenticering van elektronische informatie mag er verwacht worden dat in de toekomst ook andere technieken zullen worden gehanteerd die op een evenwaardige of betere wijze dezelfde garanties kunnen bieden.

Elektronische handtekeningstechnieken worden momenteel reeds veelvuldig gebruikt zowel in de privé-sector als in de commerciële en administratieve wereld. In vele gevallen blijft de authenticering nog beperkt tot het gebruik van een paswoord of een unieke code zoals een kredietkaartnummer. Toch beginnen meer en meer ondernemingen over te schakelen op veiligere methodes zoals de digitale handtekening. Een interessante toepassing op het Internet is het Belgische privé-initiatief waarbij een organisatie een databank aanbiedt bestaande uit verscheidene honderden gedigitaliseerde formulieren. De formulieren kan men via het Internet raadplegen of *on-line* invullen om ze daarna terug te zenden via de conventionele wegen of via het Internet. Hierbij wordt er gebruik gemaakt van een digitale handtekening om de ingevulde elektronische formulieren te authenticeren.

Elektronische authenticeringstechnieken worden ook reeds gebruikt in de Belgische banksector. Daar waar deze vroeger meestal beperkt waren tot het invoeren van paswoorden merkt men dat stilaan veiligere authenticeringmethodes, zoals digitale handtekeningen gehanteerd worden. Zo biedt de Belgische post een pakket voor elektronisch bankieren aan. Om de elektronische berichten te authenticeren wordt gebruik gemaakt van de techniek van de digitale handtekening.

Op overheidsniveau onderzoekt een project, georganiseerd door het ministerie van Financiën de mogelijkheid van het gebruik van digitaal getekende EDI-berichten voor de BTW-aangiften (EDIVAT). Het ministerie van Binnenlandse Zaken en het ministerie van Justitie zijn gestart met een pilootproject om elektronische processen verbaal bij onbewaakte camera's mogelijk te maken. De processen verbaal zullen op digitale wijze getekend worden. Ook binnen het kader van het AGORA-project zullen binnen de federale administraties een aantal pilootprogramma's worden opgezet die gebruik maken van digitale handtekeningstechnieken bij de uitwisseling van documenten tussen administraties onderling en tussen administraties en burgers.

À l'étranger, on applique également le système des signatures digitales pour l'authentification des documents électroniques. Outre son utilisation sur Internet et ses applications bancaires, la signature digitale est souvent utilisée dans le cadre de la communication électronique entre le citoyen et les pouvoirs publics. L'exemple type nous est fourni par la « *Algemene wet inzake rijksbelastingen* » des Pays-Bas, qui donne un fondement légal à la déclaration d'impôt par voie électronique. C'est sur cette base que les contribuables peuvent depuis 1996 faire leur déclaration par le biais d'une feuille d'impôt électronique, revêtue d'une signature digitale. (Pour un aperçu des initiatives en Europe, cf. l'étude de J. Dumortier et P. Van Eecke, *The legal aspects of digital signatures*, KU-Leuven-ICRI, 1998).

3. L'original

Le Code civil attache plus de valeur à un écrit original qu'à une copie de celui-ci. Aux termes de l'article 1334 actuel, la copie ne peut faire foi que lorsque le titre original peut encore être présenté. L'article 1325 exige en outre que les conventions synallagmatiques doivent être faites en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct.

Quelle est la différence entre l'original d'un acte sous seing privé et une copie de cet acte ? La différence réside dans le fait que, l'original de l'acte sous seing privé porte la signature manuscrite. Si l'acte, en ce compris la signature, est copié, il n'est plus considéré comme un original car sur cette copie, la signature n'a pas été apposée directement à la main.

Dans un environnement papier traditionnel, la signature est apposée sur le support, à savoir le document papier. D'un point de vue technique, il est évidemment possible de copier le contenu de l'acte, en ce compris la signature, sur un autre support, mais dans ce cas, il ne s'agit plus d'un acte original. Si l'on travaille avec des documents papier, une nouvelle signature est nécessaire pour chaque original.

Dans un environnement digital, il en va autrement. La signature n'est en effet plus liée au support, mais directement au contenu. Si le contenu et la signature sont transférés sur un autre support, cela n'altère en rien leur caractère original. La signature digitale est en effet indépendante de son support. Dans ce cas, la signature résulte d'un traitement du contenu de l'acte. Ce résultat permet non seulement de vérifier l'identité du signataire, mais également de contrôler si le contenu de l'acte n'a pas été modifié. Rien n'empêche de transférer le contenu de l'acte et la signature sur un autre support : cela n'enlève rien au caractère original.

In het buitenland worden digitale handtekeningen eveneens aangewend om elektronische documenten te authenticeren. Naast het gebruik op het Internet en door de banksector wordt de digitale handtekening vaak gehanteerd voor elektronische communicatie tussen burger en overheid. Als typevoorbeeld kan de Nederlandse Algemene wet inzake rijksbelastingen dienen waar een wettelijke grondslag gegeven wordt aan de elektronische belastingaangifte. Op grond hiervan kunnen belastingplichtigen sinds 1996 aangifte doen door middel van een elektronisch belastingformulier, ondertekend met een digitale handtekening. (Voor een overzicht van Europese initiatieven, zie studie uitgevoerd door J. Dumortier en P. Van Eecke, *The legal aspects of digital signatures*, KU-Leuven-ICRI, 1998).

3. Het origineel

Het Burgerlijk Wetboek kent aan een origineel geschrift meer waarde toe dan een kopie van dit geschrift. Zo bepaalt huidig artikel 1334 dat een kopie slechts als bewijsmiddel kan dienen indien het origineel nog kan worden voorgelegd. Artikel 1325 vereist dat bij wederkerige overeenkomsten er evenveel originele geschriften zijn opgemaakt dan er partijen met onderscheiden belangen zijn.

Wat is het verschil tussen het origineel van een onderhandse akte en een kopie ervan ? Het verschil ligt hierin dat op de originele akte rechtstreeks met de hand de handtekening is aangebracht. Als de akte, inclusief de handtekening gekopieerd wordt, is ze niet meer origineel omdat op deze kopie niet rechtstreeks met de hand de handtekening is geschreven.

In een traditionele, op papier gebaseerde omgeving, wordt de handtekening aangebracht op de drager, met andere woorden op het papieren document. Het is uiteraard technisch mogelijk om de inhoud van de akte inclusief de handtekening te kopiëren naar een andere drager maar in dat geval heeft men geen originele akte meer. Als men met papieren documenten werkt, is voor elk origineel een nieuwe handtekening nodig.

In een digitale omgeving is dat anders. De handtekening is namelijk niet meer verbonden met de drager maar rechtstreeks met de inhoud. Als men de inhoud en de handtekening overbrengt naar een andere drager, verandert dit niets aan het origineel karakter. Dat komt omdat de elektronische handtekening losstaat van de drager. De handtekening is in dit geval het resultaat van een verwerking van de inhoud van de akte. Aan de hand van dat resultaat kan men de identiteit van de ondertekenaar nagaan en bovendien controleren of niets aan de inhoud van de akte is gewijzigd. Niets belet om de inhoud van de akte en de handtekening over te brengen naar een andere drager. Die migratie brengt geen enkel verlies van originaliteit mee.

C. Droit comparé

Nos pays-voisins ont déjà adapté leur législation probatoire aux nouvelles technologies.

Au Grand-Duché de Luxembourg, la loi du 22 décembre 1986 a assoupli la réglementation en matière de force probante pour en autoriser également des moyens de preuve issus des nouvelles technologies. Ainsi, l'article 1341 du Code civil luxembourgeois ne prévoit pas directement de valeur-limite pour une preuve libre; il contient uniquement une référence au règlement grand-ducal qui fixe directement la limite. En outre, l'article 1348 du Code civil luxembourgeois précise l'impossibilité de se procurer une preuve littérale d'une obligation impossible qui peut être d'ordre matériel ou moral. L'article 1348, alinéa 2 du Code civil luxembourgeois règle l'admissibilité des reproductions micrographiques et des enregistrements informatiques. Ceux-ci ont la même valeur probante que les écrits sous seing privé, dont ils sont présumés, sauf preuve contraire, être une reproduction ou un enregistrement fidèles, lorsque les originaux ont été détruits dans le cadre d'une méthode de gestion régulièrement suivie et qu'ils répondent aux conditions fixées par le règlement grand-ducal du 22 décembre 1986.

En France, la loi du 12 juillet 1980 a apporté trois modifications au règlement relatif à la force probante dans le droit français. Dorénavant, le montant, en-deçà duquel la preuve est libre (article 1341 du Code civil), est fixé par un décret et non plus par une loi. Une deuxième modification concerne le fait que l'impossibilité morale de se procurer une preuve littérale de l'acte juridique peut être d'ordre matériel, mais aussi moral (article 1348 du Code civil). Enfin, une copie a autant de valeur probante que le document original, à condition qu'elle soit fidèle et durable. La France a ainsi élargi de façon très pragmatique la faculté d'utiliser des moyens de preuve électroniques. Le rapport récent « Commerce électronique : Une nouvelle donne pour les consommateurs, les entreprises, les citoyens et les pouvoirs publics » (1998, ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie) précise en outre qu'un des points d'action du gouvernement consistera à porter le montant en-deçà duquel la preuve est libre à 50 000 francs français (article 1341 du Code civil) et à intégrer dans la législation la reconnaissance juridique explicite de la signature électronique.

Les Pays-Bas connaissent, depuis la modification en 1988 du *Wetboek van burgerlijke rechtsvordering* (Code d'action civile), le régime de la liberté de la preuve, c'est-à-dire que la preuve peut être en principe fournie par tous les moyens. L'évaluation de la preuve incombe au juge, sauf disposition légale contraire. Les moyens de preuve électroniques sont dès

C. Rechtsvergelijking

Onze buurlanden hebben hun bewijswetgeving reeds aan de nieuwe technologieën aangepast.

In Luxemburg werd door de wet van 22 december 1986 de regeling betreffende de bewijskracht versoepeld door bewijsmiddelen, voortgekomen uit de nieuwe technologieën, toe te laten. Zo stelt artikel 1341 van het Luxemburgs Burgerlijk Wetboek niet rechtstreeks een waardelimiet voor een vrij bewijs vast; het beperkt er zich toe te refereren naar een groot-hertogelijk reglement dat rechtstreeks de limiet vaststelt. Daarnaast geeft artikel 1348 van het Luxemburgs Burgerlijk Wetboek een verduidelijking met betrekking tot de onmogelijkheid zich een schriftelijk bewijs van een verbintenis te verschaffen : de onmogelijkheid kan namelijk materieel of moreel zijn. In artikel 1348, lid 2 van het Luxemburgs Burgerlijk Wetboek wordt de toelaatbaarheid van micrografische reproducties en van informaticaregistraties geregeld : ze hebben dezelfde bewijskracht als de ondertekende geschriften waarvan zij geacht worden, behoudens bewijs van het tegendeel, een getrouwe reproductie of registratie te zijn, wanneer de oorspronkelijke documenten vernietigd werden in het kader van een regelmatig opgevolgde beheermethode en wanneer zij beantwoorden aan de voorwaarden vastgesteld in het groot-hertogelijk reglement van 22 december 1986.

In Frankrijk heeft de wet van 12 juli 1980 drie wijzigingen aangebracht in de regeling betreffende de bewijskracht in het Franse recht. Zo wordt het bedrag waaronder het bewijs vrij is (artikel 1341 van het Burgerlijk Wetboek), voortaan bij decreet en niet meer bij wet vastgesteld. Een tweede wijziging is dat de onmogelijkheid om zich een geschrift te verschaffen materieel maar ook moreel kan zijn (artikel 1348 van het Burgerlijk Wetboek). Ten slotte heeft een kopie dezelfde bewijskracht als het oorspronkelijke document op voorwaarde dat ze getrouw en duurzaam is. Frankrijk heeft dus op een zeer pragmatische wijze de mogelijkheid om elektronische bewijsmiddelen te hanteren verruimd. Het recente rapport « Commerce électronique : Une nouvelle donne pour les consommateurs, les entreprises, les citoyens et les pouvoirs publics » (1998, ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie) duidt daarenboven als actiepunt van de regering aan om het bedrag waaronder bewijs vrij is (artikel 1341 van het Burgerlijk Wetboek) te verhogen naar een bedrag tot 50 000 Franse frank en om een expliciete juridische erkenning van de elektronische handtekening in de wetgeving te integreren.

Nederland kent sinds de wijziging van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering in 1988 een vrije bewijsregeling, dit wil zeggen dat het bewijs in principe kan worden geleverd met alle middelen. De waardering van het bewijs is aan de rechter overgelaten, tenzij de wet anders bepaalt. Elektronische bewijsmiddelen zijn dus toegelaten maar de rechter

lors admis, mais le juge évaluera la valeur à attribuer à ceux-ci. Dans la mesure où les parties auront veillé à bien régler les aspects techniques de leur cause, on peut considérer que le juge en tirera des conclusions en termes d'administration de la preuve. Une note récente des autorités néerlandaises « *Wetgeving voor de elektronische snelweg* », a été soumise le 12 février 1998 par le ministre de la Justice au parlement; elle contient un aperçu des implications les plus importantes de l'autoroute électronique sur la législation néerlandaise. Une des conclusions de cette note évoque la nécessité d'une réglementation spécifique concernant les garanties techniques auxquelles doit répondre l'authentification électronique. Les pouvoirs publics pourront ainsi donner aux citoyens des certitudes quant aux modalités de fixation de l'information électronique qui présentent des garanties telles que le juge en tirera des conclusions en matière de preuve.

En Allemagne, la note du gouvernement « *Elektronischer Geschäftsverkehr, Initiative der Bundesregierung* » (1997) dispose que toute législation présentant un obstacle au développement du commerce électronique devra faire l'objet d'une adaptation. Il s'agit notamment des règles du droit civil relatives à l'exigence d'un écrit. En ce sens, le ministère de la Justice a déjà déposé une note de discussion qui propose d'élargir l'exigence de la signature à des formes électroniques pour certains actes juridiques. En Allemagne, la chambre fédérale des notaires avait déjà perçu précédemment la nécessité d'introduire une disposition légale concernant les documents électroniques et a dès lors proposé une modification du *Bürgerliches Gesetzbuch* (Code civil allemand). La proposition insère notamment un paragraphe 126a autorisant l'utilisation des documents électroniques dans les relations juridiques (Erber-Faller, S. « *Draft bill of the German Federal Chamber of Notaries regarding the introduction of the digital signature* », *EDI Law Review*, 3, 1996, pp. 23-35.) Par ailleurs, une disposition d'ordre technique portant sur l'application d'une certaine technique, à savoir la signature digitale, a été introduite par la loi du 13 juin 1997. Ce mécanisme d'authentification est assorti de conditions qualitatives, ce qui offre aux utilisateurs une plus grande sécurité quant à la fiabilité technique et aux conséquences juridiques éventuelles en cas de contestation.

Le 13 mai 1998, la Commission européenne a introduit une proposition pour une directive du Parlement européen et du Conseil relative à un cadre commun pour des signatures digitales (COM (1998) 297 déf. du 13 mai 1998). Le but de cette proposition est de favoriser l'utilisation des signatures électroniques et de garantir leur agréation légale au sein du marché interne Européen. Cette directive concerne uniquement la validité juridique des signatures digitales et pas les autres aspects juridiques des contrats conclus par voie électronique.

zal oordelen welke waarde eraan wordt gehecht. Indien partijen ervoor zorgen dat zij op het technische vlak de zaken deugdelijk hebben geregeld, mag ervan worden uitgegaan dat de rechter daaraan op het punt van de bewijslevering consequenties zal verbinden. Een recente nota van de Nederlandse overheid « *Wetgeving voor de elektronische snelweg* » werd door de minister van Justitie op 12 februari 1998 aan het parlement voorgelegd en geeft een overzicht van de meeste belangrijke gevolgen van de elektronische snelweg voor de Nederlandse wetgeving. Een van de conclusies van de nota verwijst naar het nut van specifieke regelgeving omtrent de technische waarborgen waaraan elektronische authenticering moeten voldoen. Hierdoor kan de overheid bewerkstelligen dat burgers met een grote mate van zekerheid kunnen voorspellen welke wijze van vastlegging van elektronische informatie met zodanige waarborgen is omkleed, dat de rechter daaraan voor het bewijsrecht gevolgen zal verbinden.

In Duitsland stelt de regering in een regeringsnota « *Elektronischer Geschäftsverkehr, Initiative der Bundesregierung* » (1997) dat wetgeving die een obstakel vormt voor de ontwikkeling van elektronische handel zal worden aangepast. Onder meer wordt verwezen naar de regels van het burgerlijk recht met betrekking tot de schriftvereiste. Het ministerie van Justitie heeft in die zin reeds een discussienota ingediend om de handtekeningvereiste bij bepaalde rechtshandelingen uit te breiden tot elektronische vormen. De Duitse federale kamer van notarissen had reeds vroeger de nood ingezien van een wettelijke bepaling omtrent elektronische documenten en heeft wijziging van het *Bürgerliches Gesetzbuch* voorgesteld. Het voorstel last met name een paragraaf 126a in die het mogelijk maakt om elektronische documenten in het rechtsverkeer te gebruiken (Erber-Faller, S. « *Draft bill of the German Federal Chamber of Notaries regarding the introduction of the digital signature* », *EDI Law Review*, 3, 1996, blz. 23-35). Technische regelgeving omtrent het gebruik van een bepaalde techniek, namelijk de digitale handtekening, werd bij wet van 13 juni 1997 ingevoerd. Door kwalitatieve voorwaarden vast te stellen voor deze authenticeringstechniek wordt er aan de gebruikers meer zekerheid verschaft omtrent de technische veiligheid en de eventuele juridische gevolgen bij een betwisting.

Op 13 mei 1998 werd door de Europese Commissie een voorstel ingediend voor een richtlijn van het Europees Parlement en van de Raad betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen (COM (1998) 297 def. van 13 mei 1998). Met dit voorstel wil men het gebruik van elektronische handtekeningen bevorderen en de wettelijke erkenning ervan waarborgen binnen de Europese interne markt. Deze richtlijn betreft alleen de rechtsgeldigheid van elektronische handtekeningen en niet de andere juridische aspecten van de elektronisch tot stand gekomen contracten.

Complémentairement à cette proposition de directive, la Commission européenne a introduit, le 18 novembre 1998, une proposition (COM(1998) 586 déf.) pour une directive du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects du commerce électronique dans le Marché intérieur. L'article 9 de la proposition de directive contraint les États membres à adapter leur législation de manière à ce qu'elle autorise la conclusion de contrats par voie électronique. Les États membres doivent notamment s'assurer que les règles juridiques applicables au processus contractuel n'empêchent pas l'utilisation effective de contrats conclus par voie électronique, et n'aient pour effet que de tels contrats, parce qu'ils ont été établis par voie électronique et qu'ils ont été conclus de cette manière, demeurent sans conséquences juridiques et ne soient pas valables d'un point de vue juridique. Les États membres peuvent toutefois préciser que cette obligation n'est pas applicable à un certain nombre de contrats, notamment des contrats qui requièrent l'intervention d'un notaire, des contrats dont la validité dépend de leur enregistrement auprès d'une instance publique, des contrats qui relèvent du droit de la famille et des contrats qui relèvent du droit successoral.

De son côté, la CNUDCI a élaboré une législation type sur le commerce électronique visant à énoncer les procédures et principes essentiels pour faciliter l'utilisation des techniques modernes d'enregistrement et de communication d'informations. Partant de la constatation que les prescriptions juridiques qui accompagnent à l'exigence d'un document papier traditionnel constituent un obstacle au développement des moyens de communication modernes, la loi type prône un élargissement des concepts d'« écrit », de « signature » et d'« original » afin d'y inclure également les techniques informatiques.

Dans sa recommandation relative à l'harmonisation des législations en matière d'exigence d'un écrit et en matière d'admissibilité des reproductions de documents et des enregistrements informatiques (Recommandation n° R(81) 20 du Comité des ministres aux États membres, 11/12/81), le Conseil de l'Europe a insisté dès 1981 sur la nécessité d'autoriser des moyens de preuve électroniques. Concernant l'exigence d'un écrit pour les actes dont le montant est supérieur à un minimum déterminé par la loi, la recommandation précise qu'il faut envisager d'abroger cette exigence ou bien de revoir le montant minimal tous les cinq ans. En outre, elle propose un certain nombre de mesures de protection susceptibles d'être appliquées en cas de réglementation relative à l'information électronique et à l'archivage.

D. Solutions possibles

Eu égard aux développements technologiques récents et aux travaux actuellement menés tant au niveau des instances internationales que nationales,

Aanvullend op deze ontwerprichtlijn heeft de Europese Commissie op 18 november 1998 een voorstel ingediend (COM(1998) 586 def.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bepaalde juridische aspecten van de elektronische handel in de interne markt. In artikel 9 van de ontwerprichtlijn worden de lidstaten verplicht hun wetgeving zo aan te passen dat deze het sluiten van contracten langs elektronische weg mogelijk maakt. De lidstaten moeten zich met name ervan vergewissen dat de op het contractuele proces toepasselijke rechtsregels het daadwerkelijke gebruik van langs elektronische weg gesloten contracten niet belet, noch ertoe leidt dat dergelijke contracten, omdat zij langs elektronische weg tot stand zijn gekomen en langs die weg zijn gesloten, zonder rechtsgevolg blijven en niet rechtsgeldig zijn. De lidstaten kunnen evenwel bepalen dat deze verplichting op een aantal contracten niet van toepassing is, met name contracten waarvoor de tussenkomst van een notaris nodig is, contracten die om geldig te zijn bij een overheidsinstantie moeten worden geregistreerd, contracten die tot het familierecht behoren en contracten die tot het erfrecht behoren.

Van haar kant heeft de UNCITRAL een modelwetgeving inzake de elektronische handel uitgewerkt, met het oog op de formulering van de essentiële procedures en principes voor het bevorderen van het gebruik van de moderne technieken van registratie en van communicatie van informatie. Vertrekkend van de vaststelling dat de juridische verjaringstermijnen gekoppeld aan de vereiste van een traditioneel papier document een hinderpaal vormen voor de ontwikkeling van de moderne communicatiemiddelen, beveelt de modelwet een uitbreiding aan van de begrippen « geschrift », « handtekening » en « origineel », teneinde ook de informaticatechnieken te omvatten.

De Raad van Europa heeft reeds in 1981 in haar Aanbeveling betreffende de harmonisatie van de wetgevingen op het vlak van de vereisten in verband met geschriften en op het vlak van reproducties van stukken en computeropnamen (Aanbeveling N° R(81) 20 van het Ministercomité aan de lidstaten, 11/12/81) gewezen op de noodzaak om elektronische bewijsmiddelen toe te laten. De aanbeveling zegt over de vereiste van een geschrift voor akten waarvan de waarde hoger ligt dan een in de wet bepaald minimum dat moet worden overwogen om deze vereiste te schrappen ofwel om het minimum bedrag om de vijf jaar te herzien. Tevens worden een aantal beveiligingsmaatregelen voorgesteld die kunnen worden gehanteerd bij een reglementering omtrent elektronische informatie en archivering.

D. Mogelijke oplossingen

Gezien de recente technologische ontwikkelingen en de werkzaamheden die momenteel worden gevoerd op het niveau van zowel de internationale als

il convient de repenser nos règles juridiques en matière probatoire de façon à ce que, tout en maintenant l'équilibre des intérêts qu'elles entendaient assurer, elles ne constituent pas un obstacle au développement des nouvelles technologies.

Pour ce faire, trois alternatives sont possibles : la première vise à l'instauration d'un régime de liberté probatoire, la seconde à la légitimation de la preuve électronique par le biais d'exceptions, la troisième à une approche ouverte et fonctionnelle des concepts du Code civil.

La suppression du régime de la preuve réglementée qu'engendrerait la première solution aurait pour effet de rendre tout mode de preuve, en ce compris la preuve électronique, redevable en cas de litige. Toutefois, l'admissibilité en tant que telle d'un mode de preuve ne suffit pas : il appartient au juge d'en apprécier la force de conviction ou « force probante ». La suppression du régime de la preuve réglementée, en même temps qu'elle laisserait l'appréciation des modes de preuve au pouvoir discrétionnaire du juge, n'apporterait donc aucune solution au problème soulevé.

La seconde solution vise à étendre le champ d'application d'une exception à l'article 1341 du Code civil, que ce soit par une interprétation extensive de l'article 1347 ou 1348 du Code civil respectivement relatifs au commencement de preuve par écrit et à l'impossibilité de se procurer une preuve écrite des obligations. Sur le plan des principes, une réforme de ce type serait inopportune car il serait à craindre qu'elle ait pour effet de vider l'article 1341 du Code civil de son contenu, instaurant de la sorte un régime de liberté probatoire avec les conséquences qu'un tel régime engendrerait, comme indiqué ci-dessus.

Par ailleurs, une réforme de l'article 1348 du Code civil (telle que celle qui a été opérée en France et au Grand-Duché de Luxembourg et qui précise que l'impossibilité à laquelle l'article 1348 du Code civil fait référence peut être matérielle ou morale) est inacceptable au regard des travaux actuellement menés, notamment au niveau des instances internationales. La tendance actuelle est de considérer que l'usage des nouvelles technologies n'entraîne pas l'absence de preuve écrite. Lorsqu'il y a échange de données, même informatisé, il y a écrit ou du moins, il y a possibilité de se constituer un écrit, non pas considéré au sens restrictif du terme, mais bien dans une perspective évolutive. Une telle approche est également adoptée à propos de la signature, rendant un amendement de l'article 1347 du Code civil inadéquat.

Dès lors, tout en maintenant le principe de la légalité des preuves et la prééminence de l'écrit consacrée à l'article 1341 du Code civil, il convient plu-

de nationale instanties, is het passend onze juridische bewijsreglementering te herzien, zodanig dat ze, wanneer ze de belangen die ze denkt te verzekeren in evenwicht houdt, geen hinderpaal vormt voor de ontwikkeling van de nieuwe technologieën.

Daartoe bestaan er drie mogelijkheden : de eerste bestaat in de invoering van een stelsel van vrijheid van bewijs, de tweede in de wettiging van het elektronisch bewijs door middel van uitzonderingen, de derde in een open en functionele benadering van de begrippen van het Burgerlijk Wetboek.

De afschaffing van het stelsel van het gereglementeerde bewijs ten gevolge van de eerste oplossing zou de ontvankelijkheid, in geval van een geschil, van elk bewijsmiddel, met inbegrip van het elektronische bewijs, toelaten. De toelaatbaarheid als zodanig van een bewijsmiddel volstaat evenwel niet : het komt toe aan de rechter er de overtuigingskracht of de « bewijskracht » van te beoordelen. Net zoals de afschaffing van het stelsel van het gereglementeerde bewijs de beoordeling van de bewijsmiddelen aan de discretionaire bevoegdheid van de rechter zou overlaten, zou ze dus ook geen enkele oplossing voor het gestelde probleem aanbrengen.

De tweede oplossing doelt op de uitbreiding van het toepassingsgebied van een uitzondering op het artikel 1341 van het Burgerlijk Wetboek, hetzij door een extensieve interpretatie van het artikel 1347 of 1348 van het Burgerlijk Wetboek, betreffende respectievelijk het begin van bewijs door geschrift en de onmogelijkheid zich een schriftelijk bewijs van de verbintenis te verschaffen. Op principieel vlak zou een dergelijke hervorming ongeschikt zijn, want men zou kunnen vrezen dat ze tot effect zou hebben het artikel 1341 van het Burgerlijk Wetboek van zijn substantie te ontdoen door op die manier een stelsel van vrijheid van bewijs in te stellen, met de genoemde gevolgen die een dergelijk stelsel zou opwekken.

Overigens is een hervorming van het artikel 1348 van het Burgerlijk Wetboek (zoals deze die door Frankrijk en het Groothertogdom Luxemburg is doorgevoerd en die verduidelijkt dat de onmogelijkheid waarnaar het artikel 1348 van het Burgerlijk Wetboek verwijst materieel of moreel kan zijn) ten aanzien van de momenteel gevoerde werkzaamheden, met name op het niveau van de internationale instanties, onaanvaardbaar. De huidige tendens is dat ervan wordt uitgegaan dat het gebruik van de nieuwe technologieën niet de afwezigheid van een geschreven bewijs tot gevolg heeft. Wanneer er uitwisseling van gegevens is, zelfs geïnformatiseerd, is er een geschrift of bestaat minstens de mogelijkheid een geschrift op te stellen, weliswaar niet in de restrictieve zin van de term, maar wel in een evolutief perspectief. Een dergelijke benadering wordt eveneens gevolgd wat de handtekening betreft, waardoor een wijziging van artikel 1347 van het Burgerlijk Wetboek op dit punt ongeschikt wordt.

Derhalve, is het veeleer aangewezen om het principe van de wettelijkheid van de bewijsmiddelen en de voorrang van het geschrift, vastgelegd in het arti-

tôt, par une analyse fonctionnelle des concepts d'écrit, de signature et d'original, de repenser les règles existantes de façon à les ouvrir aux moyens de preuve issus des nouvelles technologies de l'information.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Art. 2

Selon la jurisprudence actuelle, une signature doit être manuscrite et apposée directement sur l'écrit. Seule la signature autographe traditionnelle peut répondre à cette exigence. L'article proposé vise à modifier cette condition. Si l'on soumet un document électronique signé par voie électronique à un juge, celui-ci n'est plus lié par l'exigence d'une signature manuscrite apposée directement sur l'écrit. Il peut dès lors accepter une signature électronique comme une signature valable.

L'article 1322 du Code civil est complété par un nouvel alinéa qui précise qu'une signature au sens de cet article peut être un ensemble de données numériques pour autant qu'elle puisse être imputée à une personne déterminée et qu'elle établisse le maintien de l'intégrité de l'acte.

La modification légale proposée est applicable à tous les actes sous seing privé, pour autant qu'ils ne soient pas soumis à une législation spécifique. Conformément à l'adage juridique « *lex specialis derogat lex generalis* », il n'est pas touché aux dispositions spécifiques relatives à la preuve ou aux prescriptions concernant la forme de certaines obligations issues de contrats, telles que prévues par le Code civil lui-même ou par une réglementation spécifique.

Eu égard à la préoccupation exprimée par le Conseil d'État à ce sujet, cette restriction apparaît clairement dans le projet d'article grâce à l'insertion des termes « une signature au sens de cet article ».

Le fait que dans le cas d'un acte sous seing privé, le juge peut accepter une signature électronique comme une signature valable ne signifie pas que pour l'application de toutes les règles de droit possibles, il devient tout à coup possible d'utiliser la signature électronique. Dans la plupart des cas, ces règles de droit imposeront des obligations supplémentaires, lesquelles pourront souvent être remplies uniquement si l'on travaille avec des documents papier. Une signature électronique est alors naturellement exclue, à moins que les règles de droit y relatives soient adaptées. Ainsi, les dispositions de l'article 970 et suivants du Code civil relatives au testa-

kel 1341 van het Burgerlijk Wetboek, te behouden en tegelijk, door middel van een functionele benadering van de begrippen geschrift, handtekening en origineel, de bestaande regels zodanig te herzien dat ze als het ware geopend worden voor de bewijsmiddelen die voortkomen uit de nieuwe informatietechnologieën.

TOELICHTING BIJ DE ARTIKELEN

Art. 2

Volgens de huidige rechtspraak moet een handtekening eigenhandig en rechtstreeks op het geschrift worden aangebracht. Aan die eis kan enkel de traditionele met de hand geschreven handtekening voldoen. De bedoeling van het voorgestelde artikel bestaat er enkel in om deze voorwaarde open te breken. Als aan de rechter een elektronisch geschrift met een elektronische handtekening wordt voorgelegd, is de rechter niet meer gebonden door het vereiste van een eigenhandig geschreven handtekening die rechtstreeks op het geschrift aangebracht wordt. Hij kan ook een elektronische handtekening als een geldige handtekening aanvaarden.

Aan artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek wordt een nieuw lid toegevoegd waarin wordt bepaald dat een handtekening in de zin van dit artikel ook een digitale gegevensverzameling kan zijn indien ze aan een bepaalde persoon kan worden toegerekend en het behoud van de integriteit van de inhoud van de akte aantoonst.

De voorgestelde wetswijziging is van toepassing op alle onderhandse akten voorzover er geen specifieke wetgeving geldend is. De rechtsspreuk « *lex specialis derogat lex generalis* » indachtig, wordt er dus niet geraakt aan de specifieke bepalingen omtrent het bewijs of vormvoorschriften van bepaalde verbin-tenissen uit overeenkomst zoals deze in het Burgerlijk Wetboek zelf of in specifieke regelgeving zijn vastgelegd.

Rekening houdend met de bezorgdheid van de Raad van State hieromtrent wordt in het ontwerp-artikel deze beperking duidelijk gemaakt door de woorden « een handtekening in de zin van dit artikel » in te lassen.

Dat de rechter in het geval van een onderhandse akte een elektronische handtekening als een geldige handtekening kan aanvaarden, betekent niet dat voor de toepassing van alle mogelijke rechtsregels nu opeens elektronische handtekeningen mogelijk zijn. In de meeste gevallen zullen die rechtsregels bijkomende voorwaarden opleggen. Die bijkomende voorwaarden kunnen vaak enkel worden vervuld indien met papieren documenten wordt gewerkt. Een elektronische handtekening is dan natuurlijk uitgesloten, tenzij de rechtsregels in dat verband worden aangepast. Zo blijven de bepalingen van artikel 970 en volgende van het Burgerlijk Wetboek omtrent het

ment holographe, par exemple, selon lesquelles un testament doit être « écrit en entier, daté et signé de la main du testateur » demeurent intégralement applicables.

Les règles pour l'établissement d'un chèque, d'un billet à ordre ou d'une lettre de change, fixées par le Traité de Genève du 7 juin 1930 demeurent également inchangées. Sans autres adaptations, il est impossible, aux termes de ce traité, d'établir un chèque, un billet à ordre ou une lettre de change par voie électronique.

Ainsi, il n'est non plus touché à l'obligation de l'article 1326 du Code civil qui prévoit que, dans le cas d'une convention unilatérale, l'acte sous seing privé doit être écrit de la main par celui qui s'engage ou sa signature doit en tout cas être précédée de la mention manuscrite « bon pour » ou « approuvé ». Dans le cadre de l'article 1326, on devra donc provisoirement continuer à utiliser un support papier.

Il n'est également pas touché à l'article 1328 du Code civil qui dispose qu'un acte sous seing privé n'a date contre les tiers que du jour où, par exemple il a été enregistré. Bien que pour le moment un enregistrement « électronique » ne soit déjà possible, on peut s'attendre à ce que des initiatives soient prises, dans un futur rapproché, pour le rendre possible.

Eu égard à l'avis du Conseil d'État, la formulation de l'article proposé a été modifiée. L'on a cherché à reformuler la définition de la signature électronique en employant une terminologie plus proche de celle du Code civil.

Une signature apposée par voie électronique, ou plus simplement, une signature électronique, peut être réalisée au moyen de diverses techniques. Actuellement, la technique la plus connue est celle de la signature « digitale », basée sur la cryptographie.

La description contenue dans l'article proposé ne se limite toutefois pas au procédé de la signature « digitale » afin de donner l'opportunité à de nouvelles techniques de se développer. Ceci permet également d'éviter le risque de devoir modifier le Code civil à tort et à travers. Les signatures électroniques sont cependant autorisées uniquement si deux conditions peuvent être remplies. Ces conditions correspondent en grande partie aux conditions imposées par la jurisprudence et la doctrine pour une signature manuscrite.

La première condition posée pour une signature électronique au sens de cet article est que celle-ci doit pouvoir être imputée à une certaine personne. La fonction d'identification et d'appropriation de la signature au sens de l'article 1322 constituent en effet des exigences fondamentales qui se retrouvent systématiquement dans la jurisprudence et dans la doctrine (voir par exemple Cass. 28 juin 1982, RCJB 1985, 57, note de M. Van Quickenborne). Comme c'est le

holografisch testament, bijvoorbeeld, waarbij een testament « met de hand van de erflater geschreven, gedagtekend en ondertekend » moet zijn, onverkort gelden.

De regels voor het opstellen van een cheque, een orderbriefje of een wisselbrief opgelegd door het Verdrag van Genève van 7 juni 1930 blijven evenzeer onaangetast. Zonder bijkomende aanpassingen is namelijk volgens dat verdrag geen elektronische cheque, een elektronisch orderboekje of een elektronische wisselbrief mogelijk.

Verder wordt er evenmin geraakt aan de verplichting van artikel 1326 van het Burgerlijk Wetboek waarin staat dat in het geval van een eenzijdige verbintenis de onderhandse akte door degene die zich verbindt, met de hand moet worden geschreven of dat althans zijn handtekening moet worden voorafgegaan door een met de hand geschreven vermelding « goed voor » of « goedgekeurd ». In het kader van artikel 1326 zal men dus voorlopig een papieren drager moeten blijven gebruiken.

Evenmin wordt geraakt aan artikel 1328 van het Burgerlijk Wetboek waarin wordt bepaald dat de onderhandse akte ten aanzien van derden een vaste datum verkrijgt, onder meer door de registratie ervan. Hoewel momenteel nog geen « elektronische » registratie mogelijk is, mag worden verwacht dat in de nabije toekomst initiatieven zullen worden genomen om dit wel mogelijk te maken.

Rekening houdend met het advies van de Raad van State werd de formulering van het voorgestelde artikel aangepast. Een nieuwe formulering van elektronische handtekening werd gezocht waarbij de gehanteerde terminologie nauwer aansluit bij deze van het Burgerlijk Wetboek.

Een handtekening die op elektronische wijze geplaatst is, of kortweg een elektronische handtekening, kan gebruik maken van diverse technieken. Momenteel is de meest bekende techniek die van de « digitale » handtekening, gebaseerd op cryptografie.

De omschrijving van het voorgestelde artikel is echter niet beperkt tot het procédé van de « digitale » handtekening om nieuwe technieken de kans te geven zich te ontwikkelen. Tevens wordt hierdoor het risico vermeden dat het Burgerlijk Wetboek te pas en te onpas moet worden gewijzigd. Toch worden elektronische handtekeningen slechts toegelaten mits aan twee voorwaarden kan worden voldaan. Deze voorwaarden komen in belangrijke mate overeen met de voorwaarden die door rechtspraak en rechtsleer aan de handgeschreven handtekening worden opgelegd.

In de eerste plaats wordt als voorwaarde van elektronische handtekening in de zin van dit artikel gesteld dat deze aan een bepaalde persoon moet kunnen worden toegerekend. De identificatie- en toeëigeningsfunctie van de handtekening in de zin van artikel 1322 zijn inderdaad fundamentele eisen die telkens opnieuw in rechtspraak en rechtsleer worden teruggevonden (zie bijvoorbeeld Cass. 28 juni 1982, RCJB 1985, 57, noot M. Van Quickenborne).

cas pour la signature manuscrite, l'apposition d'une signature par voie électronique entraîne une présomption de souscription, c'est-à-dire, une présomption qu'une personne déterminée avait l'intention de s'engager vis-à-vis du contenu de l'acte.

Une signature électronique au sens de cet article ne peut par ailleurs exister que si elle établit le maintien de l'intégrité de l'acte. La jurisprudence et la doctrine révèlent en effet que la signature au sens de l'article 1322 a notamment pour fonction de garantir l'intégrité du contenu de l'acte sous seing privé.

Afin d'éviter de devoir introduire dans le Code civil un concept totalement nouveau tel que celui de « document » ou d'« information », ce qui mettrait en péril la cohérence du Code, le projet ne touche pas au concept d'« écrit ». Cette notion n'a nulle part été définie expressément dans le Code civil, mais la jurisprudence et la doctrine s'accordent de plus en plus pour considérer qu'il convient de l'interpréter de façon large et qu'il ne faut pas considérer comme écrit le seul texte manuscrit ou imprimé sur un support papier.

Il n'est non plus touché à la jurisprudence et à la doctrine classiques concernant le caractère original de l'acte sous seing privé.

L'élément distinctif entre l'original et la copie dans un « environnement papier » est de savoir si l'écrit est revêtu d'une signature et non le caractère original du support (« La copie se distingue de l'original par la circonstance qu'elle constitue une transcription non signée. », H. De Page, *Traité*, T.III, p. 724; N. Verheyden-Jeanmart, *Droit de la preuve*, éd. Larcier, 1991, p. 201; Cass., 28 juin 1982, RCJB, 1985, p. 57 avec note de M. Van Quickenborne.).

La signature remplit à cet égard une fonction de conservation de l'intégrité de l'information. L'apposition de la signature, exprime un engagement vis-à-vis de l'information telle qu'elle est présentée à ce moment précis. Lorsqu'on présente un écrit muni d'une copie de la signature, l'intégrité de l'information ne pourra plus être garantie.

Or, si dans un environnement électronique, la signature originale peut offrir les mêmes garanties d'intégrité que dans un « environnement papier », ces documents électroniques doivent se voir attribuer la même valeur juridique qu'un écrit original.

Comme c'est le cas dans un environnement papier, le juge apprécie si une pièce justificative électronique est munie ou non d'une signature électronique, et si, dans la procédure de la preuve, il accepte par conséquent cette pièce justificative comme un acte sous seing privé ou comme un simple écrit.

Les dispositions des articles 1323 et 1324 demeurent évidemment intégralement applicables en ce sens que celui auquel on oppose un acte sous seing privé peut désavouer son écrit « électronique » et sa

Net zoals dit bij de handgeschreven handtekening het geval is, wordt dus door het plaatsen van de elektronische handtekening een vermoeden van ondertekening bekomen, dit wil zeggen een vermoeden dat een bepaalde persoon de wil had om zich te binden aan de inhoud van de akte.

Een elektronische handtekening in de zin van dit artikel kan daarenboven enkel bestaan indien deze de integriteit van de inhoud van de onderhandse akte aantoot. Uit rechtspraak en rechtsleer blijkt immers dat een bestaansfunctie van de handtekening in de zin van artikel 1322 is om de integriteit van de inhoud van de onderhandse akte te waarborgen.

Om te vermijden dat in het Burgerlijk Wetboek een totaal nieuw concept als « document » of « informatie » zou moeten worden ingevoerd, waardoor de samenhang van het wetboek in het gedrang zou kunnen komen, raakt het ontwerp niet aan het begrip « geschrift ». Dat begrip is nergens in het Burgerlijk Wetboek uitdrukkelijk gedefinieerd maar rechtspraak en rechtsleer zijn het in groeiende mate erover eens dat een ruime interpretatie aangewezen is en dat niet enkel een handgeschreven of gedrukte tekst op een papieren drager als een « geschrift » moet worden aanzien.

Evenmin wordt er geraakt aan de klassieke rechtspraak en doctrine omtrent het originaliteitskarakter van een onderhandse akte.

Het distinctief element tussen origineel en kopie in een papieren wereld is inderdaad het feit of het geschrift voorzien is van een handtekening en niet de originaliteit van de drager (« La copie se distingue de l'original par la circonstance qu'elle constitue une transcription non signée. », H. De Page *Traité*, T.III, blz. 724; N. Verheyden-Jeanmart, *Droit de la preuve*, éd. Larcier, 1991, blz. 201; Cass. 28 juni 1982, RCJB 1985, blz. 57 met noot M. Van Quickenborne.).

De handtekening vervult hier de rol van bewaarder van de integriteit van de informatie. Door zijn handtekening te plaatsen geeft men te kennen dat men zich bindt door de informatie zoals die op dat moment vertoond is. Indien een geschrift voorzien van een kopie van een handtekening wordt voorgelegd kan de integriteit van de informatie niet meer worden gewaarborgd.

Indien nu in een elektronische omgeving dezelfde integriteitswaarborgen kunnen worden vervuld als in een papieren omgeving door de originele handtekening, dan moet aan deze elektronische documenten dezelfde juridische waarde worden toegekend als aan een origineel geschrift.

Net zoals dit in een papieren omgeving het geval is, oordeelt de rechter of een elektronisch bewijsstuk al dan niet van een elektronische handtekening voorzien is, en hij dit bijgevolg als onderhandse akte in de bewijsprocedure zal aanvaarden of slechts als gewoon geschrift.

De bepalingen van de artikelen 1323 en 1324 blijven vanzelfsprekend ten volle gelden waarbij degene tegen wie men zich op een onderhandse akte beroept, deze zijn « elektronisch » schrift en zijn « elektroni-

signature « électronique ». Une enquête judiciaire destinée à en établir l'authenticité sera ordonnée et exécutée conformément à la procédure déterminée à l'article 883 et suivants du Code judiciaire. Ceci permet de rencontrer l'observation du Conseil d'État selon laquelle en cas de contestation, il conviendrait d'appliquer un régime différent selon qu'il s'agit d'actes sous seing privé traditionnels ou électroniques.

Art. 3

Au chapitre VI — De la preuve des obligations et de celle du paiement —, section I — De la preuve littérale — l'intitulé du troisième paragraphe Tailles — est remplacé par « Des copies des actes sous seing privé ». La raison de cette intervention est précisée dans les articles suivants du présent projet.

Art. 4

La preuve d'une obligation au moyen de *tailles* est devenue totalement désuète dans notre société contemporaine. Il est dès lors préférable de supprimer cette disposition du Code civil.

La disposition est remplacée par un nouvel article 1333 qui reprend en grande partie les termes de l'article 1334.

À présent, l'article 1334 du Code civil prévoit que, lorsque le *titre original* existe encore, les copies font uniquement foi de ce qui est contenu au titre, dont la production peut être exigée, à tout moment.

Le projet transfère d'abord le présent article au § 3 de la section première du chapitre VI du Code civil, de sorte qu'il ne puisse être contesté que la disposition concerne uniquement les actes sous seing privé

En second lieu les termes « titre original » sont remplacés par « acte original ».

Cette dernière modification est nécessaire dans le souci d'une terminologie plus claire, chose inévitable pour pouvoir accorder une valeur de preuve légale, dans le cadre des dispositions relatives à l'acte sous seing privé, aux documents électroniques munis d'une signature électronique. En effet, dans un contexte traditionnel, la signature est apposée directement sur le support papier. C'est ce qui donne à l'acte son caractère « original ». Or, dans un environnement électronique, la signature n'est pas apposée sur le support électronique, mais elle est liée de manière immuable au contenu de l'acte, et ce indépendamment du nombre d'exemplaires de l'acte et du support électronique sur lequel ceux-ci sont conservés.

Pourquoi l'expression « titre original » est-elle remplacée par « acte original » à l'article 1333 proposé (ancien article 1334) ? La raison en est qu'il convient que cette disposition, qui concerne uniquement

« handtekening » kan ontkennen. Een gerechtelijk onderzoek naar de echtheid ervan zal worden bevolen en uitgevoerd volgens de procedure van artikel 883 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek. Aan de bekommernis van de Raad van State dat bij betwisting een verschillend regime zou gelden tussen traditionele en elektronische onderhandse akten, wordt hierdoor tegemoet gekomen.

Art. 3

In Hoofdstuk VI — Bewijs van verbintenissen en bewijs van betaling —, eerste afdeling — Schriftelijk bewijs — wordt het opschrift van de derde paragraaf — Kerven — vervangen door « Afschriften van onderhandse akten ». De reden voor deze ingreep wordt verduidelijkt in de volgende artikelen van dit ontwerp.

Art. 4

Het bewijs van een verbintenis door middel van *kerven* is in onze hedendaagse samenleving volledig in onbruik geraakt. Het is dan ook beter deze bepaling uit het Burgerlijk Wetboek te schrappen.

De bepaling wordt vervangen door een nieuw artikel 1333 dat grotendeels de bewoordingen van artikel 1334 overneemt.

Artikel 1334 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt thans dat, wanneer de *oorspronkelijke titel* nog bestaat, de afschriften alleen bewijs opleveren van wat voorkomt in de titel, waarvan de vertoning altijd kan worden gevorderd.

In de eerste plaats wordt door het ontwerp dit artikel overgeheveld naar § 3 van de eerste afdeling van hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek, zodat geen betwisting mogelijk is dat de bepaling uitsluitend betrekking heeft op onderhandse akten.

In de tweede plaats worden de woorden « oorspronkelijke titel » vervangen door « *originele akte* ».

Deze laatste ingreep is nodig om te komen tot een duidelijkere terminologie. Dit is onvermijdelijk voor het verlenen van wettelijke bewijswaarde, in het kader van de bepalingen over de onderhandse akte, aan elektronische documenten vergezeld van een elektronische handtekening. In een traditionele omgeving wordt een handtekening rechtstreeks aangebracht op de papieren drager. Daardoor verkrijgt de akte haar « origineel » karakter. In een elektronische omgeving wordt de handtekening echter niet op de elektronische drager aangebracht. De handtekening is daarentegen onwrikbaar gekoppeld aan de inhoud van de akte, onverschillig hoeveel exemplaren van de akte worden gemaakt en op welke elektronische drager deze worden bewaard.

Waarom wordt in het voorgestelde artikel 1333 (vroeger artikel 1334) de uitdrukking « oorspronkelijke titel » vervangen door « originele akte » ? De reden is dat deze bepaling, die enkel betrekking heeft

l'acte sous seing privé et non l'acte authentique, puisse être appliquée tant dans un environnement traditionnel que dans un environnement informatique. Étant donné que le terme « titre original » désigne le document sur lequel la signature manuscrite a été apposée directement, il n'est pas pertinent de garder ce terme pour les applications dans un environnement informatique.

Est-il pertinent de maintenir encore le terme « copie » dans un contexte informatique dans la mesure où ce concept perd en grande partie sa signification dans un tel contexte ? L'application de l'article 1333 proposé est uniquement pertinente dans un environnement traditionnel, c'est-à-dire dans lequel on utilise des documents papier et la signature manuscrite. Cet environnement justifie le maintien de cette disposition. La légère modification terminologique permet d'éviter que la disposition ne s'oppose à l'acceptation de documents électroniques et de signatures électroniques. Le fait que cette disposition ne soit pas très pertinente dans ce dernier contexte n'est pas considéré comme un inconvénient.

Art. 5

L'abrogation de l'article 1334, repris à l'article 1333, ne requiert pas de commentaire supplémentaire. En transférant l'ancien article 1334, modifié de manière limitée, au § 3 de la section première du chapitre VI du Code civil, et en réservant ce § 3, qui concerne actuellement les « tailles », à l'acte sous seing privé, il apparaît clairement que l'article 1333 vise exclusivement l'acte sous seing privé. L'article est donc extrait du § 4 afin que ce § 4 concerne désormais uniquement l'acte authentique.

Cette modification a pour conséquence que la proposition d'accorder une valeur de preuve légale à un écrit muni d'une signature électronique — dans l'hypothèse de l'ajout proposé à l'article 1322 —, se rapporte seulement à l'acte sous seing privé et non à l'acte authentique.

Art. 6

Cet article modifie l'intitulé du § 4 — « Des copies des titres » — de sorte qu'il ne puisse plus être contesté que les dispositions du § 4 concernent uniquement les actes authentiques.

Le ministre de la Justice,

T. VAN PARYS

op de onderhandse akte en niet op de authentieke akte, zowel in een traditionele omgeving als in een informatica-omgeving moet kunnen worden toegepast. Omdat de term « oorspronkelijke titel » slaat op het document waarop rechtstreeks de handgeschreven handtekening werd aangebracht, heeft het behoud van deze term bij toepassing in een informatica-context geen zin.

Is het zinvol om in een informatica-context nog de term « afschrift » te behouden ? Het begrip verliest in die context inderdaad grotendeels zijn betekenis. De toepassing van het voorgestelde artikel 1333 is enkel relevant in een traditionele omgeving, waarin met papieren documenten en handgeschreven handtekening wordt gewerkt. Met het oog op deze context moet de bepaling ook behouden blijven. Door de lichte wijziging van de terminologie komt de bepaling niet in conflict met het aanvaarden van elektronische geschriften en elektronische handtekeningen. Dat de bepaling in deze laatste context niet zeer relevant is, wordt niet als een nadeel beschouwd.

Art. 5

De schrapping van artikel 1334 en overname in artikel 1333 vergt geen verder commentaar. Door het vroegere artikel 1334 met beperkte wijzigingen over te brengen naar artikel 1333 en dus naar § 3 van de eerste afdeling van hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek, en door deze § 3, die momenteel betrekking heeft op « kerven » te reserveren voor de onderhandse akte, is het duidelijk dat artikel 1333 enkel slaat op de onderhandse akte. Het artikel wordt dus uit § 4 gelicht zodat deze § 4 enkel nog betrekking heeft op de authentieke akte.

Het gevolg van de ingreep is dat het voorstel om wettelijke bewijswaarde toe te kennen aan een geschrift vergezeld van een elektronische handtekening — in de voorgestelde toevoeging aan artikel 1322 — enkel betrekking heeft op de onderhandse akte en niet op de authentieke akte.

Art. 6

In dit artikel wordt het opschrift van § 4 — « Afschriften van titels » — gewijzigd zodat geen betwisting meer mogelijk is dat de bepalingen van § 4 enkel de authentieke akte betreffen.

De minister van Justitie,

T. VAN PARYS

AVANT-PROJET DE LOI

soumis à l'avis du Conseil d'État

**Avant-projet de loi visant à modifier
certaines dispositions du Code civil
relatives à la preuve des obligations**

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

L'article 1315 du Code civil est complété par l'alinéa suivant :

« Les conventions qui dérogent aux dispositions de cet article, sont réputées nulles à l'exception de celles conclues après le commencement d'un procès judiciaire. ».

Art. 3

L'article 1322 du Code civil est complété par l'alinéa suivant :

« Est assimilé à une signature manuscrite l'ensemble de données issues de la transformation de l'écrit et dont ressort avec certitude l'identité de l'auteur et son adhésion au contenu de l'écrit.

En cas d'application de l'alinéa précédent, est assimilé à un acte sous seing privé original l'écrit signé dont le maintien de l'intégrité du contenu est établi avec certitude. ».

Art. 4

À la section 1^{re} du Chapitre VI du Code civil, l'intitulé du § 3 est remplacé par l'intitulé suivant :

« § 3. Des copies des actes sous seing privé ».

Art. 5

L'article 1333 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« 1333. Lorsque l'acte original existe encore, les copies font uniquement foi de ce qui est contenu à l'acte original, dont la production peut être exigée à tout moment. ».

Art. 6

L'article 1334 du Code civil est abrogé.

VOORONTWERP VAN WET

onderworpen aan het advies van de Raad van State

**Voorontwerp van wet tot wijziging van sommige
bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met
betrekking tot het bewijs van verbintenissen**

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

Artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met het volgende lid :

« Overeenkomsten die van de bepalingen van dit artikel afwijken, worden als onbestaande beschouwd, tenzij ze na de aanvang van een gerechtelijk geding zijn gesloten. ».

Art. 3

Artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met het volgende lid :

« Wordt gelijkgesteld met de eigenhandig geschreven handtekening, de gegevensverzameling die ontstaat uit de transformatie van het geschrift en waaruit met zekerheid de identiteit van de auteur en zijn instemming met de inhoud van het geschrift blijkt.

Bij toepassing van vorige alinea wordt het ondertekende geschrift waarvan het behoud van de integriteit van de inhoud met zekerheid vaststaat, gelijkgesteld met een originele onderhandse akte. ».

Art. 4

In de eerste afdeling van Hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek wordt het opschrift van § 3 vervangen als volgt :

« § 3. Afschriften van onderhandse akten ».

Art. 5

Artikel 1333 van het Burgerlijk Wetboek wordt vervangen als volgt :

« 1333. Wanneer de originele akte nog bestaat, leveren de afschriften alleen bewijs op van wat voorkomt in de originele akte, waarvan de voorlegging steeds kan worden gevorderd. ».

Art. 6

Artikel 1334 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven.

Art. 7

À la section 1^{re} du Chapitre VI du Code civil, l'intitulé du § 4 est remplacé par l'intitulé suivant :

« § 4. Des copies des actes authentiques ».

Art. 8

À l'article 1335 du Code civil sont apportées les modifications suivantes :

1° les mots « Lorsque le titre original n'existe plus » sont remplacés par les mots « Lorsque l'acte authentique d'origine n'existe plus »;

2° dans le 1 les mots « l'original » sont remplacés par les mots « l'acte d'origine »;

3° dans le 2 les mots « l'original » sont remplacés par les mots « l'acte d'origine »;

4° l'alinéa suivant est inséré après l'alinéa 1 :

« Lorsque l'acte authentique d'origine existe encore, les copies font uniquement foi de ce qui est contenu à l'acte d'origine, dont la production peut être exigée à tout moment. ».

Art. 7

In de eerste afdeling van Hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek wordt het opschrift van § 4 vervangen als volgt :

« § 4. Afschriften van authentieke akten ».

Art. 8

In artikel 1335 van het Burgerlijk Wetboek worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° de woorden « Wanneer de oorspronkelijke titel niet meer bestaat » vervangen door de woorden « Wanneer de oorspronkelijke authentieke akte niet meer bestaat »;

2° in het 1 worden de woorden « het origineel » vervangen door de woorden « de oorspronkelijke akte »;

3° in het 2 worden de woorden « het origineel » vervangen door de woorden « de oorspronkelijke akte »;

4° na het eerste lid wordt het volgende lid ingevoegd :

« Wanneer de oorspronkelijke authentieke akte nog bestaat, leveren de afschriften alleen bewijs op van wat voorkomt in de oorspronkelijke akte, waarvan de voorlegging altijd kan worden gevorderd. ».

AVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le ministre de la Justice, le 1^{er} juillet 1998, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de loi « visant à modifier certaines dispositions du Code civil relatives à la preuve des obligations », a donné le 16 novembre 1998 l'avis suivant :

EXAMEN DU PROJET

I. — Observations générales

1. Cet avant-projet de loi est notamment lié à un avant-projet de loi soumis à la section de législation du Conseil d'État et qui a pour objet la réglementation de l'activité des autorités de certification agréées en vue de l'utilisation de signatures digitales (r^f L. 27.922/4).

L'article 3, § 5, de ce dernier projet précise que :

« Sans préjudice des articles 1323 et suivants du Code civil, une signature digitale réalisée sur la base d'un certificat émis dans les conditions fixées par la présente loi constitue une signature au sens de l'article 1322 du Code civil lorsqu'elle est appliquée à cette fin par une personne physique. ».

L'article 3 du projet modifiant les règles civiles relatives à la preuve des obligations, insère deux nouveaux alinéas dans l'article 1322 du Code civil rédigés comme suit :

« Est assimilé à une signature manuscrite l'ensemble de données issues de la transformation de l'écrit et dont ressort avec certitude l'identité de l'auteur et son adhésion au contenu de l'écrit.

En cas d'application de l'alinéa précédent, est assimilé à un acte sous seing privé original l'écrit signé dont le maintien de l'intégrité du contenu est établi avec certitude. ».

Selon le commentaire de cette disposition, l'article 1322 du Code civil est complété de manière à ce que la définition y contenue ne se limite pas seulement « aux procédés techniques de signature » digitale » existants pour le moment ». La volonté est de légiférer en fonction des progrès informatiques et électroniques qui pourront encore se manifester dans ce domaine.

D'une manière générale, il serait préférable, dans un souci de sécurité juridique, que la question du caractère probant des signatures électroniques, dont les signatures digitales, soit directement réglée dans l'article 1322 du Code civil plutôt que dans plusieurs textes distincts.

En outre, il apparaît que les textes en projet peuvent donner lieu à des difficultés d'interprétation. Ainsi, il semble résulter de l'article 3, § 5, du projet ayant fait l'objet de l'avis L. 27.922/4, précité, que la signature digitale sera assimilée à une signature manuscrite conformément à l'article 1322 en projet pour autant « qu'elle soit appliquée à cette fin par une personne physique ».

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 1 juli 1998 door de minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een voorontwerp van wet « tot wijziging van sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het bewijs van verbintenissen », heeft op 16 november 1998 het volgende advies gegeven :

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

I. — Algemene opmerkingen

1. Dit voorontwerp van wet hangt inzonderheid samen met een voorontwerp van wet betreffende de werking van erkende certificatie-autoriteiten met het oog op het gebruik van digitale handtekeningen dat onder het nummer L. 27.922/4 *er fine* van advies aan de afdeling wetgeving van de Raad van State is voorgelegd.

Artikel 3, § 5, van laatstgenoemd ontwerp bepaalt :

« Onverminderd de artikelen 1323 en volgende van het Burgerlijk Wetboek is een digitale handtekening, gerealiseerd op grond van een certificaat uitgegeven onder de door deze wet vastgestelde voorwaarden, een handtekening in de zin van artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek wanneer zij door een natuurlijke persoon voor dat doel aangebracht wordt. ».

Bij artikel 3 van het ontwerp tot wijziging van sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot het bewijs van verbintenissen wordt artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek aangevuld met twee nieuwe leden, luidende :

« Wordt gelijkgesteld met de eigenhandig geschreven handtekening, de gegevensverzameling die ontstaat uit de transformatie van het geschrift en waaruit met zekerheid de identiteit van de auteur en zijn instemming met de inhoud van het geschrift blijkt.

Bij toepassing van de vorige alinea wordt het ondertekende geschrift waarvan het behoud van de integriteit van de inhoud met zekerheid vaststaat, gelijkgesteld met een originele onderhandse akte. ».

Volgens de toelichting bij deze bepaling wordt artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek zo aangevuld dat de daarin vervatte omschrijving niet alleen beperkt blijft « tot de momenteel bestaande technische procédés van « digitale » handtekening ». Het is de bedoeling een regeling te treffen die aangepast is aan de ontwikkelingen in de informatica en elektronica die zich op dat gebied nog kunnen voordoen.

Algemeen zou het voor de rechtszekerheid beter zijn dat de bewijskracht van elektronische handtekeningen, waaronder digitale handtekeningen, rechtstreeks geregeld wordt in artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek in plaats van in verschillende afzonderlijke regelingen.

Bovendien blijkt dat de ontworpen teksten interpretatieproblemen kunnen opleveren. Zo blijkt uit artikel 3, § 5, van het ontwerp waarover het voormelde advies L. 27.922/4 is uitgebracht dat een digitale handtekening overeenkomstig het ontworpen artikel 1322 gelijkgesteld wordt met een handgeschreven handtekening voorzover « zij door een natuurlijke persoon voor dat doel aangebracht wordt ».

Or, l'article 1322 en projet du Code civil ne prend pas en considération la question de savoir en quelle qualité le signataire a apposé sa signature.

2. Par ailleurs, le Conseil d'État a également été saisi d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal « portant des dispositions relatives à la signature électronique, qui s'applique à la sécurité sociale, en application de l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions » (avis ff L. 28.098/1/V).

Cet arrêté en projet tend à instaurer un système provisoire de signatures électroniques pour les besoins de la sécurité sociale.

À cette fin, un nouvel article 16^{bis} est inséré dans la loi du 15 janvier 1990 relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale, qui prévoit que : « dans les cas fixés par le Roi, en ce qui concerne l'application de la sécurité sociale, vaut également signature, outre la signature manuscrite, le résultat découlant d'une transformation asymétrique et cryptographique d'un ensemble de données électroniques, pour autant qu'une autorité de certification agréée par la Banque-carrefour ait certifié que cette transformation permet de déterminer, avec un degré de certitude raisonnable, l'identité de l'auteur et son accord avec le contenu de l'ensemble des données, ainsi que l'intégrité de l'ensemble des données. ».

Bien que cet arrêté ne doive rester en vigueur que pendant une période limitée dans le temps (du 1^{er} octobre 1998 au 30 juin 1999), le Conseil d'État constate que déjà pas moins de trois textes distincts entendent régler l'un ou l'autre aspect des problèmes nés de la pratique électronique.

Que l'on autorise le recours à des signatures électroniques en matière de sécurité sociale est une chose mais que l'on en arrive, d'une part, à l'assimiler à une signature manuscrite et, d'autre part, à définir cette signature électronique, c'est anticiper sur les deux premiers projets qui sont censés donner un cadre légal suffisant pour le développement de cette technologie.

Une telle manière de procéder n'est pas de nature à renforcer la sécurité juridique et encore moins la cohérence de notre système juridique.

DISPOSITIF

Art. 2

(Article 1315 du Code civil en projet)

1. L'article 1315 du Code civil est relatif à la charge de la preuve et prévoit que :

« Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. ».

In het ontworpen artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek wordt evenwel geen rekening gehouden met de hoedanigheid waarin de ondertekenaar zijn handtekening heeft geplaatst.

2. De Raad van State heeft overigens ook een advies-aanvraag gekregen omtrent een ontwerp van koninklijk besluit « houdende bepalingen betreffende de elektronische handtekening, geldend voor de sociale zekerheid, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels » (advies n° L. 28.098/1/V).

Met dat ontworpen besluit wil men een voorlopig systeem van elektronische handtekeningen voor de sociale zekerheid invoeren.

Daartoe wordt in de wet van 15 januari 1990 houdende de oprichting en de organisatie van een Kruispuntbank van de sociale zekerheid een nieuw artikel 16^{bis} ingevoegd, luidende : « In de gevallen bepaald door de Koning, geldt voor de toepassing van de sociale zekerheid, benevens de eigenhandig geschreven handtekening, ook als handtekening, het resultaat dat ontstaat uit een asymmetrisch-cryptografische transformatie van een elektronische gegevensverzameling, voorzover een door de Kruispuntbank erkende certificatie-autoriteit heeft gecertificeerd dat deze transformatie toelaat met een redelijke zekerheid de identiteit van de auteur en zijn instemming met de inhoud van de gegevensverzameling vast te stellen, evenals de integriteit van de gegevensverzameling. ».

Hoewel het de bedoeling is dat dit besluit slechts beperkte tijd van kracht blijft (van 1 oktober 1998 tot 30 juni 1999), stelt de Raad van State vast dat er aldus niet minder dan drie verschillende regelingen bestaan waarin één of ander aspect van de problemen die uit het elektronische verkeer voortvloeien, wordt behandeld.

Toestemming geven om in de sociale zekerheid elektronische handtekeningen te gebruiken is één zaak, maar elektronische handtekeningen gelijkstellen met handgeschreven handtekeningen en die elektronische handtekeningen definiëren is vooruitlopen op de eerste twee ontwerpen, die een toereikend wettelijk kader voor de ontwikkeling van die technologie beogen te bieden.

Zulk een werkwijze draagt niet bij tot de rechtszekerheid en nog minder tot de coherentie van ons rechtstelsel.

BEPALEND GEDEELTE

Art. 2

(ontworpen artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek)

1. Artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek heeft betrekking op de bewijslast en bepaalt :

« Hij die de uitvoering van een verbintenis vordert, moet het bestaan daarvan bewijzen. Omgekeerd moet hij die beweert bevrijd te zijn, het bewijs leveren van de betaling of van het feit dat het tenietgaan van zijn verbintenis heeft teweeggebracht. ».

Tant la doctrine ⁽¹⁾ que la jurisprudence ⁽²⁾ considèrent que les règles légales relatives à la preuve en matière civile ne sont ni d'ordre public ni impératives, de sorte que, conventionnellement, les parties peuvent déroger à l'article 1315 du Code civil, soit pour atténuer les exigences légales, soit pour les renforcer.

L'article 2 de l'avant-projet entend compléter l'article 1315 du Code civil par un alinéa ainsi rédigé :

« Les conventions qui dérogent aux dispositions de cet article, sont réputées nulles à l'exception de celles conclues après le commencement d'un procès judiciaire. ».

Rappelant qu'en l'état actuel, l'article 1315 du Code civil n'est ni d'ordre public, ni impératif et que les parties peuvent y déroger conventionnellement, le commentaire de la disposition en projet indique que :

« En pratique, cette liberté contractuelle a souvent comme conséquence qu'une partie économiquement plus faible, par manque de connaissance juridique, souscrit à un régime de preuve très désavantageux, qui fait reposer la charge de la preuve en ce qui concerne les transactions électroniques en grande partie sur ses épaules. Afin de protéger cette partie, un troisième alinéa est ajouté à l'article 1315 du Code civil, afin de préciser que les conventions qui dérogent au régime de preuve de cet article, sont réputées nulles à moins qu'elles ne soient conclues après le commencement d'un procès judiciaire. ».

Force est de constater que l'objectif ainsi poursuivi par l'auteur du projet — c'est-à-dire protéger la partie économiquement faible dans le ressort des transactions électroniques — conduit, par la voie d'une disposition générale, à modifier très profondément le droit de la preuve. L'article 1315, alinéa 3, en projet aura, en effet, cette portée de rendre les dispositions relatives à la charge de la preuve impératives et cela dans l'ensemble du champ contractuel, tant en matière civile que commerciale.

Le Conseil d'État attire l'attention sur ce que la disposition en projet, si elle était adoptée, engendrerait les conséquences les plus graves. La règle sera, en effet, d'application en toutes matières et non point seulement dans le cadre des transactions électroniques. Même dans ce secteur, elle pourrait s'avérer totalement inadéquate dès lors que les cocontractants — comme ce sera le plus souvent le cas en matière commerciale — sont économiquement sur pied d'égalité.

Rendre de manière générale les règles de la charge de la preuve impératives conduira à des conséquences qui paraissent difficilement acceptables. Contrairement à ce qui est avancé dans l'exposé des motifs, il paraît certain que la disposition en projet aura pour effet de rendre nulle toute convention contenant modification implicite de la charge de la preuve. Tel sera notamment le cas lorsque les parties qualifient l'obligation d'un débiteur de résultat. Cette qualification est unanimement considérée en doctrine comme constitutive d'une modification contractuelle de la charge

Zowel in de rechtsleer ⁽¹⁾ als in de rechtspraak ⁽²⁾ wordt ervan uitgegaan dat de wettelijke voorschriften betreffende het bewijs in burgerlijke zaken noch van openbare orde, noch dwingend zijn, zodat de partijen bij overeenkomst kunnen bepalen dat ze van artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek afwijken, hetzij om de wettelijke voorschriften af te zwakken, hetzij om ze te versterken.

Artikel 2 van het voorontwerp heeft tot doel artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek aan te vullen met het volgende lid :

« Overeenkomsten die van de bepalingen van dit artikel afwijken worden als onbestaande beschouwd, tenzij ze na de aanvang van een gerechtelijk geding zijn gesloten. ».

In de toelichting bij de ontworpen bepaling wordt erop gewezen dat het huidige artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek noch van openbare orde, noch dwingend is en dat de partijen bij overeenkomst van dat artikel kunnen afwijken; daarin wordt tevens het volgende opgemerkt :

« In de praktijk heeft deze contractuele vrijheid vaak als gevolg dat een economisch zwakkere partij, bij gebrek aan juridische kennis, zich verbindt tot een zeer nadelige bewijsregeling, die de bewijslast in verband met elektronische transacties grotendeels op zijn of haar schouders legt. Om deze partij te beschermen wordt in artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek een derde lid toegevoegd, waardoor overeenkomsten die van de bewijsregeling van dat artikel afwijken, als onbestaande beschouwd worden, tenzij ze na de aanvang van een gerechtelijk geding zijn gesloten. ».

Op te merken valt dat de doelstelling die de steller van het ontwerp aldus nastreeft — namelijk de economisch zwakke partij bij elektronische transacties beschermen — via een algemene bepaling ertoe leidt dat het bewijsrecht zeer grondig wordt gewijzigd. Het ontworpen artikel 1315, derde lid, brengt immers mede dat de bepalingen betreffende de bewijslast dwingend worden voor alle overeenkomsten, zowel in burgerlijke als in handelszaken.

De Raad van State wijst erop dat de ontworpen bepaling zeer zware gevolgen zal hebben als ze goedgekeurd wordt. Die regel zal immers voor alle aangelegenheden gelden, en niet alleen voor elektronische transacties. Zelfs in die sector kan de ontworpen bepaling volkomen ongeschikt blijken aangezien de medecontractanten — zoals meestal het geval is in handelszaken — economisch op voet van gelijkheid staan.

De regels betreffende de bewijslast algemeen dwingend maken, zou gevolgen hebben die moeilijk te aanvaarden zijn. In tegenstelling met wat in de memorie van toelichting wordt gesteld, lijkt vast te staan dat de ontworpen bepaling tot gevolg zal hebben dat alle overeenkomsten waarin de bewijslast impliciet gewijzigd wordt, nietig worden. Dat is onder meer het geval wanneer de partijen de verbintenis van een schuldenaar als een resultaatsverbintenis kwalificeren. In de rechtsleer wordt er algemeen van uitgegaan dat die kwalificatie een contractuele wijziging

⁽¹⁾ R. Mougenot, *La preuve*, Rép. not., tome IV, livre II, éd. 1997, Larcier, p. 98; N. Verheyden-Jeanmart, *Droit de la preuve*, Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Larcier, 1991, p. 29.

⁽²⁾ Cass., 30 janvier 1947, Pas., 1947, I, p. 29; Cass., 30 septembre 1948, Pas., 1948, I, p. 520; Cass., 20 juin 1957, Pas., 1957, I, p. 1256.

⁽¹⁾ R. Mougenot, *Het Bewijs*, Rép. not., deel IV, boek II, uitgave 1997, Larcier, blz. 98; N. Verheyden-Jeanmart, *Droit de la preuve*, Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Larcier, 1991, blz. 29.

⁽²⁾ Cass., 30 januari 1947, Arresten van het Hof van Verbreking, 1947, I, blz. 22; Cass., 30 september 1948, Arresten van het Hof van Verbreking, 1948, I, blz. 449; Cass., 20 juni 1957, Arresten van het Hof van Verbreking, 1957, I, blz. 885.

de la preuve ⁽¹⁾. Or, de telles conventions sont fréquentes et, actuellement, parfaitement licites tant en matière civile que commerciale. Emportent, de même, modification conventionnelle des règles relatives à la charge de la preuve, les contrats constitutifs de garantie à première demande. Ainsi que l'écrit F. T Kint, « la garantie à première demande est la garantie la plus fréquente et la plus rigoureuse. Comme l'indique sa dénomination, elle sera exigible à tout moment, à l'entière discrétion et sur simple appel du bénéficiaire. Aucune justification n'est requise. Et le paiement devra intervenir sans délai. Le banquier (et plus encore le donneur d'ordre) s'en remet à la totale bonne foi du bénéficiaire. ».

Même dans la variante qui adoucit la garantie en imposant une exigence de motivation dans le chef du bénéficiaire, cette exigence est de pure forme : « le bénéficiaire doit indiquer, dans une déclaration écrite et formelle, la raison qui justifie l'appel à la garantie : retard, malfaçons, inexécution totale ou partielle. Aucune preuve de ce qu'il allègue ne doit être apportée et aucun contrôle n'est exigé du banquier ⁽²⁾. ».

En rendant impératives les règles relatives à la charge de la preuve, la disposition en projet sera de nature à compromettre toute la matière du droit conventionnel des garanties et spécialement le droit conventionnel des garanties à première demande.

Les deux exemples que l'on vient de donner sont purement illustratifs. Il ne fait aucun doute que d'autres hypothèses peuvent être envisagées dans lesquelles des conventions civiles ou commerciales couramment pratiquées et actuellement parfaitement licites seront frappées de nullité si le texte en projet vient à être adopté.

Compte tenu de ces considérations, le Conseil d'État croit dès lors devoir attirer l'attention de l'auteur du projet sur ce que si l'objectif poursuivi est et n'est que de protéger la partie économiquement faible dans le cadre des transactions électroniques, il serait indispensable de revoir fondamentalement le texte de manière à limiter tant son champ d'application que son contenu à l'objectif recherché. Toute autre solution risque de désarticuler totalement le droit des contrats civils et commerciaux.

2. Il convient, par ailleurs, de relever que certaines lois particulières ont déjà eu pour objectif de protéger la partie dite la plus faible notamment en prenant des mesures relatives au régime de la preuve.

Ainsi en est-il de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur qui, en son article 32, 18°, dispose que sont abusives les clauses et conditions ou les combinaisons de clauses et de conditions qui ont pour objet de limiter les moyens de preuve que le consommateur peut utiliser.

van de bewijslast oplevert ⁽¹⁾. Zulke overeenkomsten komen evenwel vaak voor en zijn thans zowel in burgerlijke als in handelszaken volkomen wettig. Ook de overeenkomsten waarbij een garantie op eerste verzoek wordt gesteld, leiden tot een contractuele wijziging van de regels betreffende de bewijslast. Zo schrijft F. T Kint : « *la garantie à première demande est la garantie la plus fréquente et la plus rigoureuse. Comme l'indique sa dénomination, elle sera exigible à tout moment, à l'entière discrétion et sur simple appel du bénéficiaire. Aucune justification n'est requise. Et le paiement devra intervenir sans délai. Le banquier (et plus encore le donneur d'ordre) s'en remet à la totale bonne foi du bénéficiaire.* ».

Zelfs in de variant waarbij de waarborg wordt afgezwakt en wordt geëist dat de begunstigde zijn verzoek met redenen omkleedt, gaat het om een loutere vormvereiste : « *le bénéficiaire doit indiquer, dans une déclaration écrite et formelle, la raison qui justifie l'appel à la garantie : retard, malfaçons, inexécution totale ou partielle. Aucune preuve de ce qu'il allègue ne doit être apportée et aucun contrôle n'est exigé du banquier* ⁽²⁾. ».

Door de regels betreffende de bewijslast dwingend te maken, kan de ontworpen bepaling het hele verbintenissenrecht inzake waarborgen en meer bepaald het verbintenissenrecht inzake de garantie op eerste verzoek op de helling zetten.

Dat zijn slechts twee voorbeelden. Er zijn ongetwijfeld nog andere gevallen waarin courant voorkomende en thans volkomen wettige overeenkomsten in burgerlijke of handelszaken nietig worden als de ontworpen bepaling wordt goedgekeurd.

Gelet op die overwegingen meent de Raad van State de steller van het ontwerp er dus attent op te moeten maken dat de tekst, als hij uitsluitend bedoeld is om de economisch zwakke partij in het kader van elektronische transacties te beschermen, grondig moet worden herzien en dat de werkingssfeer en de inhoud ervan tot het beoogde doel moeten worden beperkt, zo niet dreigt het recht inzake burgerlijke en handelsovereenkomsten volledig ontwricht te worden.

2. Voorts valt op te merken dat er al specifieke wetten zijn om de zogenaamde zwakke partij te beschermen en die inzonderheid maatregelen in verband met de bewijslastregeling bevatten.

Zo bepaalt artikel 32, 18°, van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument dat de bedingen en voorwaarden of de combinaties van bedingen en voorwaarden die ertoe strekken de bewijsmiddelen te beperken die de consument kan aanwenden, onrechtmatig zijn.

⁽¹⁾ En ce sens, voyez, très clairement, R. Mougenot, *op. cit.*, p. 89), qui donne précisément comme exemple de dérogation conventionnelle aux règles de l'article 1315 du Code civil, l'hypothèse où « des cocontractants s'accordent pour conférer aux obligations d'un débiteur le caractère d'obligations de résultat »; dans le même sens N. Verheyden-Jeanmart, p. 48, note 32, qui écrit : « quand les parties qualifient l'obligation du débiteur d'obligations de résultat, elles inversent la charge de la preuve »; dans le même sens également, G. Goubeaux et P. Bihr, *Répertoire de droit civil Dalloz*, V° Preuve, n° 165.

⁽²⁾ F. T Kint, *Sûretés, Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain*, Larcier, 1997, 2^e éd., p. 415, n° 841.

⁽¹⁾ Dat komt heel duidelijk tot uiting bij R. Mougenot *op. cit.*, blz. 89) die als voorbeeld van een bij overeenkomst vastgestelde afwijking van de regels van artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek verwijst naar het geval waarin medecontractanten overeenkomen om de verbintenissen van een schuldenaar als resultaatsverbintenissen te kwalificeren; in dezelfde zin schrijft N. Verheyden-Jeanmart in voetnoot 32 op blz. 48 dat de partijen, wanneer ze de verbintenis van de schuldenaar als een resultaatsverbintenis kwalificeren, de bewijslast omkeren; zie ook, in dezelfde zin, G. Goubeaux en P. Bihr, *Répertoire de droit civil Dalloz*, V° Preuve, n° 165.

⁽²⁾ F. T Kint, *Sûretés, Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain*, Larcier, 1997, 2^e uitgave, blz. 415, nr 841.

Il convient cependant de constater que cette disposition n'interdit en rien de modaliser la charge de la preuve ⁽¹⁾ alors que la directive européenne n° 93/13/CEE du 5 avril 1993 consacrée aux clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs ne permet pas de modifier, au détriment du consommateur, les règles relatives à la charge de la preuve.

Certains auteurs ⁽²⁾ en concluent qu'en l'état actuel de la loi du 14 juillet 1991, précitée, les clauses relatives à la charge de la preuve ne peuvent être annulées que sur la base de l'article 31 de la même loi, lequel prévoit qu'est abusive toute clause ou condition qui, à elle seule ou combinée avec une ou plusieurs autres clauses ou conditions, crée un déséquilibre manifeste entre les droits et les obligations des parties.

D'autres lois telles que la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre ou la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation insistent sur la nécessité d'un engagement écrit sous peine de nullité.

Plus récemment, la loi du 3 avril 1997 relative aux clauses abusives dans les contrats conclus avec leurs clients par les titulaires de professions libérales, mettant également en œuvre la directive européenne n° 93/13/CEE du 5 avril 1993, précitée, a expressément prévu que sont nulles et interdites les clauses énumérées dans l'annexe de la loi, même si elles ont été négociées, et qui ont notamment pour objet ou pour effet

« de supprimer ou d'entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le client ... en limitant indûment les moyens de preuves à la disposition du client ou en imposant à celui-ci une charge de preuve qui, en vertu du droit applicable, devrait revenir normalement à une autre partie du contrat. » ⁽³⁾.

Le Conseil d'État constate, dès lors, qu'il existe des textes normatifs particuliers qui tantôt règlent de façon impérative la question des moyens de preuve, tantôt celle de la charge de la preuve combinée avec la première question.

Dans un souci de cohérence et de sécurité juridique, il conviendrait que l'auteur du projet fasse apparaître avec plus de clarté l'incidence de la modification en projet sur les lois particulières précitées.

3. En conclusion, la disposition doit être fondamentalement revue de manière à fixer, dans un texte particulier, les conditions assurant dans le cadre des transactions électroniques, la protection de la partie faible contre les modifications conventionnelles apportées aux règles relatives à la charge de la preuve. Ce texte doit, bien entendu, faire apparaître avec clarté son incidence sur les lois particulières précitées.

Art. 3 (Art. 1322 du Code civil en projet)

L'article 1322, alinéa 2, du Code civil en projet doit sans nul doute être revu car il est nécessaire que les termes utilisés soient choisis avec plus de circonspection et que les

Toch moet worden vastgesteld dat deze bepaling geenszins verbiedt de bewijslast aan te passen ⁽¹⁾, terwijl de Europese richtlijn n° 93/13/EEG van 5 april 1993, die handelt over de oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, niet de mogelijkheid biedt om de regels betreffende de bewijslast te wijzigen ten nadele van de consument.

Sommige auteurs ⁽²⁾ besluiten daaruit dat bedingen betreffende de bewijslast bij de huidige stand van de genoemde wet van 14 juli 1991 alleen nietigverklaard kunnen worden op grond van artikel 31 van diezelfde wet, dat bepaalt dat elk beding dat of elke voorwaarde die, alleen of in samenhang met een of meer andere bedingen of voorwaarden, een kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en plichten van de partijen, onrechtmatig is.

Andere wetten, zoals de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst of de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, beklemtonen de vereiste van een schriftelijke verbintenis op straffe van nietigheid.

Meer recentelijk heeft de wet van 3 april 1997 betreffende de oneerlijke bedingen in overeenkomsten gesloten tussen titularissen van vrije beroepen en hun cliënten, die ook de genoemde Europese richtlijn n° 93/13/EEG van 5 april 1993 ten uitvoer legt, uitdrukkelijk bepaald dat de bedingen die in de bijlage van de wet zijn opgesomd nietig en verboden zijn, ook al zijn ze na onderhandelingen tot stand gekomen, deze bedingen hebben onder meer het volgende tot doel of tot gevolg :

« het indienen van een beroep of het instellen van een rechtsvordering door de cliënt te beletten of te belemmeren, (...) door de bewijsmiddelen waarop de cliënt een beroep kan doen op ongeoorloofde wijze te beperken of hem een bewijslast op te leggen die volgens het geldende recht normaliter op een andere partij bij de overeenkomst rust. » ⁽³⁾.

De Raad van State stelt bijgevolg vast dat er specifieke regelgevende teksten zijn die de ene keer de kwestie van de bewijsmiddelen, en de andere keer de kwestie van de bewijslast in samenhang met de eerste kwestie, op dwingende wijze regelen.

Ter wille van de samenhang en de rechtszekerheid zou de steller van het ontwerp de gevolgen van de ontworpen wijziging voor de genoemde specifieke wetten duidelijker moeten aangeven.

3. Het besluit is dan ook dat de bepaling grondig moet worden herzien om in een specifieke tekst de voorwaarden vast te stellen die, in het kader van elektronische transacties, de bescherming van de zwakke partij waarborgen tegen de wijzigingen die bij overeenkomst worden aangebracht in de regels betreffende de bewijslast. Die tekst moet natuurlijk de gevolgen ervan voor de genoemde specifieke wetten duidelijk aangeven.

Art. 3 (ontworpen art. 1322 van het Burgerlijk Wetboek)

Het ontworpen artikel 1322, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek moet ongetwijfeld worden herzien : de gebruikte termen moeten zorgvuldiger worden gekozen en de

⁽¹⁾ O. Caprasse et A. Benoît-Moury, « Validité et force obligatoire des clauses contractuelles relatives à la preuve », in « Formation permanente CUP — Droit de la preuve », Vol. XIX, octobre 1997, éd. Formation permanente CUP, 1997, p. 118.

⁽²⁾ *Ibidem*, p. 128.

⁽³⁾ Annexe 1, q.

⁽¹⁾ O. Caprasse et A. Benoît-Moury, *Validité et force obligatoire des clauses contractuelles relatives à la preuve*, in « Formation permanente CUP — Droit de la preuve », Dl. XIX, oktober 1997, uitg. Formation permanente CUP, 1997, blz. 118.

⁽²⁾ *Ibidem*, blz. 128.

⁽³⁾ Bijlage 1, q.

questions que la disposition entend régler soient examinées avec plus de rigueur.

1. Terminologie : « signature » et « écrit »

C'est notamment dans l'usage fait du mot signature que se manifeste un certain excès de généralité. En disposant que : « est assimilé à une signature manuscrite ... », le projet énonce une équivalence tout à fait générale entre une signature manuscrite et ce qui est assez couramment appelé une « signature électronique ».

L'équivalence établie par le projet pourrait avoir pour conséquence que désormais dans toutes les normes du Code civil et même dans l'ensemble de la législation belge, le mot signature, évidemment écrit dans la pensée qu'il n'y en a d'autre que manuscrite, en vienne à désigner un tout autre comportement et un tout autre résultat que ceux qui ont été envisagés par l'auteur de ces normes lorsqu'il a utilisé le mot de « signature ». Il est prudent d'éviter de transformer ainsi le sens d'un très grand nombre de textes, en ajoutant seulement quelques mots à une disposition de principe, mais sans avoir le moins du monde vérifié si, oui ou non, pour le cas précis réglé par chacune des règles où apparaît le mot signature, il est souhaitable ou opportun d'en étendre le sens comme le fait le projet.

La généralité des termes utilisés pourrait conduire à des conséquences que les auteurs n'ont manifestement pas voulues. Ainsi, prise à la lettre, la rédaction proposée pourrait provoquer la question de savoir si l'article 970 du Code civil qui décrit les éléments du testament olographe, doit se trouver modifié par l'effet de ce que les auteurs du projet appellent l'« approche fonctionnelle » de la notion de « signature » et d'« écrit ». Certes, le texte de l'article 970 précise « écrit, daté et signé de la main du testateur » mais, justement, le projet assimile la signature dite électronique à une signature manuscrite mot qui — faut-il le rappeler ? — signifie bien « écrite de la main »; et l'exposé des motifs de son côté, insiste beaucoup sur le fait que le projet a été entrepris pour transformer la notion même d'écrit et faire en sorte que ce vocable ne se rapporte plus seulement à un « support papier ». Il pourrait être soutenu, après la modification envisagée de l'article 1322, qu'un testament olographe peut être écrit, daté et signé de la main d'un testateur qui n'aurait cependant rien touché d'autre que des instruments électroniques.

L'on pourrait de même considérer que, prise à la lettre, la rédaction proposée de l'article 1322 du Code civil autoriserait la « signature électronique » d'un chèque, d'un billet à ordre ou d'une lettre de change et ce, en contradiction avec les règles actuellement en vigueur selon la Convention de Genève du 7 juin 1930.

D'autres exemples pourraient encore être donnés permettant d'apercevoir que l'assimilation de la signature électronique à la signature manuscrite, loin de résoudre les difficultés, pourrait conduire à les susciter alors que les auteurs du projet ne les ont manifestement pas voulues.

De manière à éviter toute ambiguïté concernant le champ d'application de cette approche, il convient que le

vraagstukken die de bepaling wil regelen, moeten nauwgezet worden onderzocht.

1. Terminologie : « handtekening » en « geschrift »

Met name het woord « handtekening » wordt in een te algemene zin gebruikt. Door het volgende te bepalen : « wordt gelijkgesteld met de eigenhandig geschreven handtekening ... », stelt het ontwerp een handgeschreven handtekening op zeer algemene wijze gelijk met datgene wat doorgaans een « elektronische handtekening » wordt genoemd.

De bij het ontwerp ingestelde gelijkwaardigheid zou tot gevolg kunnen hebben dat het woord « handtekening », dat in alle rechtsregels van het Burgerlijk Wetboek, en zelfs in de hele Belgische wetgeving klaarblijkelijk gebruikt is vanuit de idee dat er alleen een handgeschreven handtekening bestaat, voortaan een heel andere gedraging en een heel ander resultaat zal aanduiden dan die welke de steller van die rechtsregels voor ogen had toen hij het woord « handtekening » heeft gebruikt. Voorzichtigheidshalve dient voorkomen te worden aldus de betekenis van een zeer groot aantal teksten te wijzigen door gewoonweg enkele woorden toe te voegen aan een principiebepaling, maar zonder ook maar enigszins te hebben nagegaan of het voor het specifieke geval dat bij elk van de regels waarin het woord « handtekening » voorkomt, is geregeld, wenselijk of dienstig is om de betekenis daarvan uit te breiden zoals geschiedt in het ontwerp.

Het gebruik van zeer algemene bewoordingen zou gevolgen met zich kunnen meebrengen die de stellers van de rechtsregels kennelijk niet gewild hebben. Zo zou de voorgestelde redactie, naar de letter, de vraag kunnen doen rijzen of wat de stellers van het ontwerp de « functionele benadering » van de begrippen « handtekening » en « geschrift » noemen, niet tot gevolg heeft dat ook artikel 970 van het Burgerlijk Wetboek, waarin de kenmerken van het eigenhandig testament worden beschreven, gewijzigd wordt. Artikel 970 preciseert weliswaar « met de hand van de erflater geschreven, gedagtekend en ondertekend », maar het ontwerp stelt de zogenaamde elektronische handtekening gelijk met een handgeschreven handtekening, wat, ten overvloede, wel degelijk « met de hand geschreven » betekent; in de memorie van toelichting wordt dan weer sterk benadrukt dat het ontwerp bedoeld is om het begrip « geschrift » zelf te veranderen en ervoor te zorgen dat deze benaming niet meer alleen betrekking heeft op een « papieren drager ». Men zou kunnen stellen dat, na de voorgenomen wijziging van artikel 1322, een eigenhandig testament met de hand geschreven, gedagtekend en ondertekend zou kunnen worden door de erflater, zonder dat deze evenwel iets anders heeft aangeraakt dan elektronische middelen.

Zo ook zou men kunnen stellen dat de redactie die wordt voorgesteld voor artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek naar de letter de « elektronische ondertekening » van een cheque, een orderbriefje of een wisselbrief zou toestaan, wat in strijd is met de regels die thans gelden luidens het Verdrag van Genève van 7 juni 1930.

Er zijn nog andere voorbeelden die aantonen dat de gelijkstelling van de elektronische handtekening met de handgeschreven handtekening, veeleer problemen kan veroorzaken dan oplossen, wat de stellers van het ontwerp kennelijk niet hebben gewild.

Om volledige klaarheid te scheppen omtrent de werkingssfeer van deze benadering, dient uit de tekst duidelijk

texte fasse clairement apparaître que l'assimilation qu'il crée est applicable exclusivement en matière contractuelle et sans préjudice des lois particulières imposant dans telle ou telle matière le recours exclusif à un véritable écrit revêtu d'une signature manuscrite.

2. Contradictions

a) Le projet utilise un mot excessivement précis : celui de certitude. Le procédé dont il permet l'usage pour attester l'identité de l'auteur de l'acte et son adhésion au contenu de celui-ci doit, selon le texte, le faire avec « certitude ». Il semble bien que l'intention des auteurs du projet ne soit cependant pas d'empêcher toute contestation sur cette identité ou cette adhésion dès qu'elles sont attestées par un procédé de cet ordre. Leur intention semble bien être, conformément à l'équivalence dont il vient d'être question ci-dessus, de ne conférer de force probante à l'acte envisagé que si l'auteur accepte d'y reconnaître sa marque, ainsi qu'il est dit à l'alinéa 1^{er} de l'article 1322.

Si telle est l'intention, l'usage du mot « certitude » par le texte en projet y introduit une contradiction interne; il ne se comprendrait pas, en effet, que le procédé désigne avec certitude l'auteur de l'acte et que l'auteur désigné puisse néanmoins, malgré cette certitude, ne pas le reconnaître comme sien.

Si, en revanche, l'intention de l'auteur du projet était de permettre (voyez ci-dessous cette problématique) la dénégation dont il vient d'être question, il convient évidemment de ne pas employer le mot « certitude » pour qualifier le procédé nouveau dont le projet veut autoriser voire favoriser l'usage.

b) L'alinéa 3 en projet de l'article 1322 du Code civil dispose qu'

« en cas d'application de l'alinéa précédent, est assimilé à un acte sous seing privé original l'écrit signé dont le maintien de l'intégrité du contenu est établi avec certitude. ».

En matière électronique, il est contradictoire de distinguer l'« acte original » — qui se caractérise par « la certitude du maintien de l'intégrité du contenu » — des copies pour lesquelles cette certitude n'existerait pas. En effet, en matière électronique, il n'y a pas de différence entre l'original et la copie. Soit l'intégrité du contenu est certaine, soit elle ne l'est pas, mais dans les deux cas, cela vaut pour l'original et la copie. S'il y a un original, les copies se caractérisent par la même certitude et s'il n'y a pas d'original, il ne peut y avoir de copies, tout au plus y a-t-il une collection de fichiers.

3. Lacunes

Le système du projet repose tout entier sur l'idée de l'exclusivité de l'usage d'une clé pour identifier l'auteur d'un acte et son adhésion. L'état actuel de la technique ne semble toutefois pas permettre de garantir que jamais un tiers ne réussira à percer le secret de cette clé privée. Il se peut toujours aussi que le dépositaire de la clé en instruisse un tiers de confiance qui, pourtant, ne se montre pas digne d'elle.

te blijken dat de daarin ingevoerde gelijkstelling uitsluitend geldt voor overeenkomsten en onverminderd de specifieke wetten die voor bepaalde materies voorschrijven dat alleen mag worden gewerkt met een echt geschrift dat met een handgeschreven handtekening ondertekend is.

2. Tegenstrijdigheden

a) In het ontwerp wordt een uiterst precies woord gebruikt : zekerheid. De methode die luidens het ontwerp mag worden gehanteerd om de identiteit van de steller van de akte aan te tonen, alsook diens instemming met de inhoud van de tekst, moet luidens diezelfde tekst « zekerheid » bieden. Het lijkt echter niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp te zijn iedere betwisting omtrent die identiteit of die instemming, zodra deze aan de hand van zulk een methode aangetoond zijn, onmogelijk te maken. Het lijkt daarentegen wel hun bedoeling te zijn, overeenkomstig de zonet besproken gelijkstelling, alleen bewijskracht te verlenen aan de betrokken akte indien de steller ervan bereid is te erkennen dat ze van hem is, zoals bepaald wordt in het eerste lid van artikel 1322.

Indien dat de bedoeling is, zorgt het woord « zekerheid » voor een interne tegenstrijdigheid in het ontwerp; er kan immers niet worden ingezien hoe met de betrokken methode de steller van de akte met zekerheid kan worden aangegeven, terwijl degene die als de steller ervan wordt aangegeven, hoewel die zekerheid bestaat, de mogelijkheid heeft de akte niet als de zijne te erkennen.

Indien het daarentegen de bedoeling was van de steller van het ontwerp om erin te voorzien dat een persoon kan ontkennen de steller van een akte te zijn (hierna wordt nader ingegaan op deze problematiek), mag het woord « zekerheid » uiteraard niet worden gebruikt om de nieuwe methode aan te duiden, waarvan het ontwerp het gebruik wil toestaan en zelfs wil bevorderen.

b) Het ontworpen derde lid van artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt :

« bij toepassing van vorige alinea wordt het ondertekende geschrift waarvan het behoud van de integriteit van de inhoud met zekerheid vaststaat, gelijkgesteld met een originele onderhandse akte. ».

Bij het elektronische verkeer is het tegenstrijdig een onderscheid te maken tussen de « originele akte » — die gekenmerkt wordt door « zekerheid van het behoud van de integriteit van de inhoud » — en de kopieën, waarvoor die zekerheid niet zou bestaan. Bij het elektronische verkeer is er immers geen verschil tussen het origineel en de kopie. Ofwel staat de integriteit van de inhoud vast, ofwel niet, maar in de beide gevallen geldt dat zowel voor het origineel als voor de kopie. Indien er een origineel bestaat, worden de kopieën gekenmerkt door dezelfde zekerheid, en indien er geen origineel bestaat, kunnen er geen kopieën zijn, er is dan hooguit een verzameling van bestanden.

3. Leemten

De regeling van het ontwerp is volledig gebaseerd op de idee dat de sleutel die de steller van een akte identificeert en die aantoonst of hij met die akte heeft ingestemd, slechts door één persoon kan worden gebruikt. De huidige techniek lijkt echter niet te kunnen waarborgen dat een derde er nooit in zou slagen het geheim van de privésleutel te kraken. Het is ook altijd mogelijk dat de houder van de sleutel een vertrouweling ervan in kennis stelt en dat die daarvan misbruik maakt.

Ni l'exposé des motifs, ni le texte, ne précisent si l'auteur apparent pourrait dénier sa signature comme le prévoient les textes des articles 1322 et suivants du Code civil.

Si cela lui est possible, il appartient à celui qui veut attribuer l'acte au dénégateur, et s'en prévaloir contre lui, de prouver qu'en dépit de son désaveu, il en est bien l'auteur; la fonction de la procédure dite de vérification d'écriture sert précisément à départager de tels litigants. La question se pose de savoir si dans le cas de l'usage des clés que permet le projet, l'utilisateur autorisé à se servir de la clé doit jouir de la même liberté de désaveu que celui qui porte le nom écrit par une véritable signature manuscrite, ou s'il doit, au contraire, prouver lui-même qu'il n'a pas été l'utilisateur de sa propre clé ⁽¹⁾. Il convient aussi de déterminer quelle est au juste la responsabilité du titulaire de la clé : et notamment si cette responsabilité peut exister sans faute de sa part ? S'il a confié la clé à un tiers, doit-il nécessairement répondre de l'utilisation que ce dernier en a faite ? Le texte du projet doit résoudre ces difficultés et ces solutions peuvent d'ailleurs être différentes selon l'acte en cause.

Le projet ne peut négliger non plus le fait que la technique envisagée évolue rapidement et dans de nombreuses directions; il est, dès lors, prudent de veiller à ne pas élargir le champ d'application de certaines dispositions du Code civil sans vérifier à quels procédés il est ainsi permis de recourir. Un procédé technique ne peut produire d'effets légaux que si l'autorité publique s'est assurée qu'il possède bien les traits auxquels ces effets peuvent être attachés.

Art. 5, 7 et 8

1. Il est renvoyé à l'observation 2, b), faite sous l'article 3.

2. Le Conseil d'État s'interroge sur la portée de la modification de l'article 1335 du Code civil dans la mesure où celui-ci concerne les actes authentiques.

Il semble en effet que les assimilations qui résultent de l'article 1322 en projet ne concernent que le régime de preuve des actes sous seing privé.

Le renvoi à la notion d'acte authentique crée ici la confusion la plus entière.

Les dispositions examinées doivent être fondamentalement revues.

Noch in de memorie van toelichting, noch in het ontwerp wordt aangegeven of de vermoedelijke steller kan ontkennen dat het om zijn handtekening gaat, zoals bepaald wordt in de artikelen 1322 en volgende van het Burgerlijk Wetboek.

Diegene die de akte wil toeschrijven aan een persoon die ontkent de steller ervan te zijn, en deze akte tegen hem wil inbrengen, moet, indien hij dat kan, aantonen dat de betrokkene, ondanks het feit dat hij het ontkent, wel degelijk de steller is van de akte; de zogenaamde procedure voor verificatie van het geschrift dient juist om in zulke geschillen te achterhalen wie gelijk heeft. De vraag rijst of in het geval van het gebruik van sleutels waartoe het ontwerp de mogelijkheid biedt, de persoon die gemachtigd is een bepaalde sleutel te gebruiken een zelfde vrijheid van ontkenning moet genieten als degene die de naam draagt welke is aangebracht met een echte handgeschreven handtekening, dan wel of hij zelf moet bewijzen dat hij niet de gebruiker is geweest van zijn eigen sleutel ⁽¹⁾. Ook dient te worden bepaald hoe ver precies de verantwoordelijkheid van de houder van de sleutel reikt, en inzonderheid of die verantwoordelijkheid kan bestaan wanneer hij geen fout heeft gemaakt. Indien hij de sleutel aan een derde heeft toevertrouwd, is hij dan noodzakelijk verantwoordelijk voor het gebruik dat die persoon daarvan heeft gemaakt ? Het ontwerp moet deze vraagstukken oplossen; deze oplossingen kunnen trouwens verschillen naargelang van de betrokken akte.

Het ontwerp mag ook het gegeven niet verwaarlozen dat de beoogde techniek zich snel en in talrijke richtingen ontwikkelt; voorzichtigheidshalve dient er dan ook over te worden gewaakt dat de werkingssfeer van sommige bepalingen van het Burgerlijk Wetboek niet wordt uitgebreid zonder dat wordt nagegaan welke methodes men als gevolg daarvan zal kunnen gebruiken. Een bepaalde techniek kan alleen rechtsgevolgen hebben wanneer de overheid er zeker van is dat het wel degelijk de kenmerken heeft waaraan die rechtsgevolgen verbonden kunnen worden.

Art. 5, 7 en 8

1. Verwezen wordt naar opmerking 2, b), gemaakt bij artikel 3.

2. De Raad van State stelt zich vragen bij de strekking van de wijziging van artikel 1335 van het Burgerlijk Wetboek voor zover het betrekking heeft op authentieke akten.

De gelijkstellingen die voortvloeien uit het ontworpen artikel 1322 lijken immers alleen betrekking te hebben op de bewijsregeling inzake onderhandse akten.

De verwijzing naar het begrip « authentieke akte » schept hier de grootst mogelijke verwarring.

De onderzochte bepalingen moeten grondig worden herzien.

⁽¹⁾ Voyez notamment sur cette question l'article 11 du projet sur lequel le Conseil d'État a donné le 16 septembre 1998 l'avis L. 27.922/4.

⁽¹⁾ Zie daaromtrent onder meer artikel 11 van het ontwerp waarover de Raad van State op 16 september 1998 advies L. 27.922/4 heeft uitgebracht.

La chambre était composée de

MM. :

Y. KREINS, *président de chambre, conseiller d'État*;

P. LIENARDY,
P. QUERTAINMONT, *conseillers d'État*;

P. GOTHOT,
J. van COMPERNOLLE, *assesseurs de la section de législation*;

Mme :

B. VIGNERON, *greffier*.

Le rapport a été présenté par Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. A. LEFEBVRE, référendaire adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. LIENARDY.

<i>Le greffier,</i>	<i>Le président,</i>
B. VIGNERON	Y. KREINS

De kamer was samengesteld uit

HH. :

Y. KREINS, *voorzitter, staatsraad*;

P. LIENARDY,
P. QUERTAINMONT, *staatsraden*;

P. GOTHOT,
J. van COMPERNOLLE, *assessoren van de afdeling wetgeving*;

Mevr. :

B. VIGNERON, *griffier*.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. P. VANDERNACHT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de heer A. LEFEBVRE, adjunct-referendaris.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer P. LIENARDY.

<i>De griffier,</i>	<i>De voorzitter,</i>
B. VIGNERON	Y. KREINS

PROJET DE LOI

ALBERT II, ROI DES BELGES

À tous, présents et à venir,
SALUT.

Sur la proposition de Notre ministre de la Justice,

NOUS AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS :

Notre ministre de la Justice est chargé de présenter en Notre nom aux Chambres législatives le projet de loi dont la teneur suit :

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

L'article 1322 du Code civil est complété par l'alinéa suivant :

« Une signature au sens de cet article peut être un ensemble de données numériques pour autant qu'elle puisse être imputée à une personne déterminée et qu'elle établisse le maintien de l'intégrité de l'acte. ».

Art. 3

À la section première du chapitre VI du Code civil, l'intitulé du § 3 est remplacé par l'intitulé suivant :

« § 3. Des copies des actes sous seing privé ».

Art. 4

L'article 1333 du Code civil est remplacé par la disposition suivante :

« 1333. Lorsque l'acte original existe encore, les copies font uniquement foi de ce qui est contenu à l'acte original, dont la production peut être exigée à tout moment. ».

Art. 5

L'article 1334 du Code civil est abrogé.

WETSONTWERP

ALBERT II, KONING DER BELGEN

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen,
ONZE GROET.

Op de voordracht van Onze minister van Justitie,

HEBBEN WIJ BESLOTEN EN BESLUITEN WIJ :

Onze minister van Justitie is gelast in Onze naam bij de Wetgevende Kamers het ontwerp van wet in te dienen waarvan de tekst volgt :

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

Artikel 1322 van het Burgerlijk Wetboek wordt aangevuld met het volgende lid :

« Een handtekening in de zin van dit artikel kan een digitale gegevensverzameling zijn als ze aan een bepaalde persoon kan worden toegerekend en het behoud van de integriteit van de inhoud van de akte aantoonst. ».

Art. 3

In de eerste afdeling van hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek wordt het opschrift van § 3 vervangen als volgt :

« § 3. Afschriften van onderhandse akten ».

Art. 4

Artikel 1333 van het Burgerlijk Wetboek wordt vervangen als volgt :

« 1333. Wanneer de originele akte nog bestaat, leveren de afschriften alleen bewijs op van wat voorkomt in de originele akte, waarvan de voorlegging steeds kan worden gevorderd. ».

Art. 5

Artikel 1334 van het Burgerlijk Wetboek wordt opgeheven.

Art. 6

À la section première du chapitre VI du Code civil, l'intitulé du § 4 est remplacé par l'intitulé suivant :

« § 4. Des copies des actes authentiques ».

Donné à Bruxelles, le 11 avril 1999.

ALBERT

PAR LE ROI :

Le ministre de la Justice,

T. VAN PARYS

Art. 6

In de eerste afdeling van hoofdstuk VI van het Burgerlijk Wetboek wordt het opschrift van § 4 vervangen als volgt :

« § 4. Afschriften van authentieke akten ».

Gegeven te Brussel, 11 april 1999.

ALBERT

VAN KONINGSWEGE :

De minister van Justitie,

T. VAN PARYS