

Mw. prof. mr. A.L.H. Ernes*

Een vervalste handtekening

1. INLEIDING

In 1992 wees de Hoge Raad het arrest *Kammerman/Aro Lease*.¹ In deze zaak speelde de kwestie van de vervalste handtekening. De Hoge Raad oordeelde toen dat, wanneer een handtekening is vervalst, degene wiens handtekening is vervalst, in beginsel een beroep kan doen op deze vervalsing, met het resultaat dat hij niet wordt gebonden jegens zijn wederpartij. In bijzondere gevallen kan dit echter anders zijn. De Hoge Raad ontwikkelde hiervoor een criterium, dat onder 2 zal worden uiteengezet. Inmiddels zijn achttien jaar verstreken en is het tijd om te onderzoeken hoe de rechtspraak met het door de Hoge Raad geformuleerde criterium omgaat. De centrale vraag in deze bijdrage is tweeledig. Welke ‘bijzondere omstandigheden’ hebben zich in de praktijk voorgedaan? Geeft het *Kammerman/Aro Lease*-criterium voldoende handvatten om de geschillen adequaat op te lossen? Inventarisatie van de jurisprudentie leidt tot de uitkomst dat twee verschillende categorieën van zaken kunnen worden onderscheiden waarin de problematiek van de valse handtekening opduikt. Aan de ene kant zijn er de procedures waarin een cliënt zijn bank aanspreekt (3), en aan de andere kant spelen de zaken waarin een bank haar cliënt dagvaardt (4).² Afgerond wordt met een conclusie (5).

2. ALGEMEEN

In het standaardarrest *Kammerman/Aro Lease*³ speelde de kwestie van de vervalste handtekening. De feiten lagen in deze zaak als volgt. Kamerman ontmoet in 1986 een zekere Choo Weng Keong. Zij beginnen een relatie en gaan samenwonen. Choo wenst een nieuw bedrijf te starten en Kamerman stemt erin toe dat hij daarvoor haar naam gebruikt. Zij gaat mee naar het handelsregister en schrijft het bedrijf in. Choo wijzigt later de gegevens in het handelsregister, met het gevolg dat Kamerman in het handelsregister stond ingeschreven als eigenaresse van ‘Adaro Kantooromachine’s B.V. i.o.’ Aro Lease zendt in maart 1987 een leaseovereenkomst ter ondertekening aan Adaro. Dit contract is, voorzien van een door Choo vervalste handtekening van Kamerman, buiten haar medeweten geretourneerd aan Aro Lease. Nadat het hof had geoordeeld dat Kamerman door eigen toedoen aansprakelijk is geworden jegens Aro Lease is de vraag in cassatie of

Kammerman zich tegenover Aro Lease erop kan beroepen dat de handtekening niet van haar afkomstig is. Interessant is het terug te kijken naar een overweging van het hof:

‘Aan het bovenstaande doet niet af dat in het handelsregister noch Choo noch C. Robert als gevolmachtigde is vermeld. In het leasecontract is Choo (C. Robert) ook niet als gevolmachtigde opgetreden, maar als tussenpersoon tussen Aro Lease en Kamerman.’⁴

In zijn conclusie speurt ook Hartkamp naar een grondslag voor gebondenheid van Kamerman. Hij knoopt vast aan de hiervoor vermelde overweging van het hof waar hij stelt:

‘Als gronden voor gebondenheid komen in aanmerking: a. Kamerman heeft zelf gecontracteerd, b. zij heeft de schijn opgewekt te willen contracteren, c. zij is bevoegd vertegenwoordigd, en d. zij heeft de schijn opgewekt dat Choo haar mocht vertegenwoordigen. De eerste mogelijkheid valt af, omdat er in cassatie van moet worden uitgegaan dat Choo haar handtekening vervalst heeft. De derde en vierde mogelijkheid vallen af omdat het hof blijkens r.o. 4.4.5. de gebondenheid niet op volmacht heeft gebaseerd (...)’

De overweging van het hof blijkt enigszins verwarrend, waar het stelt dat weliswaar geen volmacht is verleend, maar dat Choo desalniettemin is opgetreden als tussenpersoon tussen Kamerman en Aro Lease. Toch is deze overweging juist, omdat hieruit naar voren komt dat vertegenwoordiging een ruimer begrip is dan volmachtverlening. Hartkamp gaat voorbij aan dit onderscheid en lijkt op het verkeerde been te worden gezet. Daarom deel ik zijn conclusie met betrekking tot onderdeel d niet. In zijn visie valt de mogelijkheid van gebondenheid van Kamerman omdat zij schijn heeft gewekt dat Choo haar mocht vertegenwoordigen af, nu de gebondenheid niet op volmacht is gebaseerd. Dit is kort door de bocht gereceneerd. In de eerste plaats doet hij het voorkomen alsof volmacht en vertegenwoordiging synoniemen zijn. Dat is niet het geval. Volmacht is een verschijningsvorm van vertegenwoordiging. Vertegenwoordiging omvat ook wettelijke vertegenwoordiging en zaakwaarneming. Ook buiten volmachtverlening om bestaan er dus tussenperso-

* **Mw. prof. mr. A.L.H. Ernes** is bijzonder hoogleraar dogmatiek civiel en handelsrecht OU (JPR advocaten-leerstoel), verbonden aan de Universiteit Maastricht, raadsheer-plaatsvervanger in het Gerechtshof Arnhem, rechter-plaatsvervanger in de Rechtbank Maastricht en redacteur van dit tijdschrift.

1. HR 7 februari 1992, *NJ* 1992, 809.

2. Aangezien slechts de bank-cliëntrelatie aan de orde komt, wordt in deze bijdrage geen aandacht besteed aan de Wet op het financieel toezicht (Wft).

3. *Ibid.*

4. R.o. 4.4.5.

nen. Deze worden niet met de term 'gevolmachtigde' aangeduid.

In de tweede plaats kan de vraag worden gesteld of het niet zo kan zijn dat Kamerman de schijn heeft gewekt dat Choo haar mocht vertegenwoordigen zonder hem daartoe volmacht te verlenen. Het antwoord is: natuurlijk wel. Behalve een *overschrijding* van de volmacht door de tussenpersoon kan ook een handeling zijnerzijds *zonder enige onderliggende* volmacht, aanleiding geven tot gebondenheid van de achterman. Dit is nu juist deel van het leerstuk van de onbevoegde vertegenwoordiging. Duidelijkheid in dezen kan wellicht worden verschaft wanneer men in het oog houdt dat schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid en volmachtverlening zich afspelen op twee verschillende niveaus. In de externe verhouding tussen de achterman en de derde is het mogelijk dat schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid van de tussenpersoon is gewekt, terwijl in de interne verhouding tussen de achterman en de tussenpersoon geen (of slechts een beperkte) vertegenwoordigingsbevoegdheid bestaat. Het is met andere woorden zonder meer denkbaar dat Kamerman de schijn heeft gewekt dat Choo haar mocht vertegenwoordigen, terwijl zij aan Choo nimmer een volmacht hiertoe heeft verleend. Het resultaat voor de onderhavige casus is dan ook dat gebondenheid van Kamerman kan worden aangenomen op grond van onderdeel d. Het wordt daarmee een casus op het terrein van de onbevoegde vertegenwoordiging.

Een soortgelijke casus is voor het oude recht besproken door Land/Losecaat Vermeer.⁵ Hier wordt het voorbeeld gebruikt van een zoon, die vrijelijk toegang heeft tot het kantoor van de vader. Dit verschaft hem de gelegenheid diens correspondentie te lezen en diens briefpapier te gebruiken. De zoon stelt vervolgens brieven op, ondertekent deze en doet zich tegenover de beheerder van het vermogen van de vader aldus (valselijk) voor als vertegenwoordiger van laatstgenoemde. Wanneer de zoon op deze wijze geld en effecten in handen weet te krijgen, wordt de vader gebonden geacht, ook al heeft hij noch een volmacht gegeven, noch gedragingen verricht, waaruit een volmacht kon worden afgeleid. In feite is hier de schijn gewekt door de zoon, de tussenpersoon. Van schuld van de vader kan niet worden gesproken, tenzij men het gegeven dat iemand zijn briefpapier niet in een kluis wegsluit als schuld zou willen aanmerken. Waarom wordt desalniettemin geoordeeld tot gebondenheid van de vader?

'(...) zijn toegevendheid leverde in dit geval een bijzonder doen of laten op, waardoor het gevaar voor het ontstaan der dwaling bij den beheerder op onevenredige wijze vergroot werd. Dit risico behoort voor den vader, niet voor den beheerder te komen.'⁶

Terugkomend op de uitspraak *Kamerman/Aro Lease*: de Hoge Raad vernietigt het arrest van het hof. Overweging 3.3 in de uitspraak van de Hoge Raad luidt als volgt:

'Wanneer iemand door valselijk de handtekening van een ander te plaatsen iets voor die ander verklaart, kan deze ander zich in het algemeen tegen degene tot wie de verklaring is gericht, erop beroepen dat de handtekening en daarmee de verklaring niet van hem afkomstig is, ook wanneer degene tot wie de verklaring was gericht, heeft aangenomen en redelijkerwijze mocht aannemen dat de handtekening echt was.

Uit het beginsel dat ten grondslag ligt aan de art. 3:35, 3:36 en 3:61 lid 2 BW, in samenhang met art. 6:147, vloeit evenwel voort – en vloeide ook voor het vóór 1 januari 1992 geldende recht voort – dat dit onder bijzondere omstandigheden anders kan zijn. Deze omstandigheden moeten dan wel van dien aard zijn dat zij tot de slotsom nopen dat aan degene wiens handtekening is vervalst, valt toe te rekenen dat de wederpartij de handtekening voor echt heeft gehouden en redelijkerwijze mocht houden. Dit zal bijv. het geval zijn wanneer degene wiens handtekening is vervalst, ofschoon hij de onbetrouwbaarheid van degene die zijn handtekening heeft vervalst, kende of behoorde te kennen, eraan heeft meegewerkt of zonder voorzorgsmaatregelen te treffen heeft toegelaten dat deze de mogelijkheid kreeg door het vervalsen van zijn handtekening jegens de wederpartij de schijn te wekken dat het een door hem ondertekende verklaring betrof.'

Naar de mening van H.J. Snijders in zijn noot onder het arrest is in casu geen sprake van (pseudo)vertegenwoordiging. Is dit inderdaad verdedigbaar? Zeker, strikt lettend op de bewoordingen van artikel 3:61 lid 2 BW is deze conclusie correct, immers er is niet gehandeld in naam van de achterman, Choo doet, door het vervalsen van de handtekening alsof hij Kamerman is. Desalniettemin moet mijns inziens toch worden geconstateerd dat het geschets-te geval dicht tegen het leerstuk van de onbevoegde vertegenwoordiging aan ligt.⁷ Immers, in beide situaties roept iemand een valse schijn in het leven. De onbevoegd vertegenwoordiger doet het voorkomen alsof hij van zijn achterman een volmacht heeft gekregen; de handtekening-vervalser neemt frauduleus de identiteit van een ander aan. In beide gevallen gaat een derde af op de in het leven geroepen schijn en houdt deze voor waar.

5. Het voorbeeld is ontleend aan het arrest *Het geval Eugène*, HR 2 januari 1920, *NJ* 1920, p. 131. Zie hierover tevens A. Pitlo, *Het verbin-tissenrecht naar het Nederlands Burgerlijk Wetboek* (zesde druk), Haarlem: 1964, p. 528 en M.G. Levenbach, *De spanningen van de contractsbond bij veranderingen in de omstandigheden* (diss. Amsterdam), 1923, p. 92 e.v. Ook Scholten & Bregstein bogen zich over deze casus. Zie P. Scholten, bewerking van Mr. Asser's 'Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht', *Personenrecht* deel 1 (tweede stuk, Asser/Scholten), Zwolle: 1938, p. 21-22 en M.H. Bregstein, bewerking van Mr. Asser's 'Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht', *Personenrecht* deel 1, (tweede stuk, tweede druk), Zwolle: 1954, p. 30-31.

6. N.K.F. Land, *Verklaring van het Burgerlijk Wetboek, deel V*, herzien door C.W. Star Busmann & P.A.J. Losecaat Vermeer, tweede druk, Haarlem: 1932, p. 664.

7. Dat deze twee onderwerpen aan elkaar verwant zijn, is ook geconstateerd door Bloembergen in: A.R. Bloembergen, C.C. van Dam, Jac. Hijma & W.L. Valk, *Rechtsbehandeling en overeenkomst* (derde druk), Deventer: 2001, nr. 105. Deze gedachtegang is in latere drukken van dit studieboek eveneens gehuldigd door W.A.M. van Schendel.

In het COVA-arrest speelde het aanverwante probleem van de vervalste elektronische handtekening.⁸ Tussen NMB en COVA bestond een kredietfaciliteit in de vorm van een rekening-courant en/of kasgeldleningen. In augustus 1984 stelt NMB op verzoek van H een werknemer van COVA, een kasgeldlening van f 10 miljoen beschikbaar en wordt de rekening-courant van COVA met dit bedrag gecrediteerd. Een dag later heeft de NMB, na opdracht via telex daartoe te hebben gekregen, f 9 872 365,34 overgemaakt aan BGL te Zürich op rekeningnummer 60.130, waarover A bevoegd was te beschikken. De telex was voorzien van de juiste code en vermeldde de namen van de (adjunct-)directeuren Gerritsen en Bax van COVA. BGL heeft bedoeld rekeningnummer gecrediteerd met het bedrag en in de twee daaropvolgende dagen aan A uitgekeerd een bedrag ad f 1 miljoen en \$ 2 600 000. H en A zijn hierop verdwenen.

In de procedure spreekt COVA zowel NMB als BGL aan. Aangaande de vordering van COVA jegens NMB overweegt de Hoge Raad onder 5.2:

‘De vraag wie van partijen, bij gebreke van een contractuele regeling op dit punt, het risico van misbruik van een overeengekomen code behoort te dragen dient te worden beantwoord aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval, waarbij in het bijzonder van belang is aan wie valt toe te rekenen dat de code ter kennis van de onbevoegde is gekomen. Is de onbevoegde in dienst van cliënt of staat hij anderszins in een relatie tot de cliënt waardoor hij gemakkelijker dan willekeurige derden toegang tot de code heeft kunnen verkrijgen, dan zal er in het algemeen grond voor een dergelijke toerekening aan de cliënt zijn, nu alsdan in beginsel mag worden aangenomen dat het misbruik aan gebrek aan diens zorg te wijten is.’

Van Schilfgaarde constateert in zijn noot bij deze uitspraak dat de Hoge Raad aan de in artikel 3:61 lid 2 BW geformuleerde toedenseis een risico-element heeft willen toevoegen. Ook hier dus een link met het leerstuk van de onbevoegde vertegenwoordiging. Immers, deze gedachtesgang toont verwantschap met het arrest *Felix/Aruba*,⁹ dat uit dezelfde periode stamt. Inmiddels is het risico-element ten aanzien van de onbevoegde vertegenwoordiging aanvaard in het arrest *ING/Bera*.¹⁰

In de cruciale overweging (r.o. 3.4) van laatstgenoemd arrest geeft de Hoge Raad aan dat bij de beoordeling van de door ING aangevoerde stellingen uitgangspunt moet zijn dat voor toerekening van schijn van volmachtverlening aan de vertegenwoordigde ook plaats kan zijn ingeval ING gerechtvaardigd heeft vertrouwd op volmachtverlening aan Ramkalup op grond van feiten en omstandigheden die voor risico van *Bera Holding* komen en waaruit naar verkeersopvattingen zodanige schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid kan worden afgeleid.

Hoe wordt nu in de rechtspraak omgegaan met de problematiek van de vervalste handtekening? Geeft het *Ka-merman/Aro Lease*-criterium voldoende steun?

3. DE CLIËNT SPREEKT DE BANK AAN

De Algemene Bankvoorwaarden (ABV), en het tijdstip van melding van misbruik aan de bank, komen aan de orde in een zaak voor de Rechtbank Amsterdam.¹¹ A, een man op leeftijd (geboren in 1925) is houder van enkele rekeningen bij ABN AMRO en ING. Levenspartner van A is mevrouw D, met wie hij ook samenwoonde. C is de dochter van mevrouw D, B is de vriend van C.

A → woont samen met D → heeft dochter C → heeft vriend B

A heeft op 26 april 2005 aangifte gedaan bij de politie van diefstal c.q. verduistering, alsmede van oplichting en valsheid in geschrifte. Hij stelt dat het volgende is gebeurd. Mevrouw D en hij zijn op 26 oktober 2004 tegen hun wil meegenomen uit hun woning, eigendom van D, te Zandvoort. D is vervolgens – naar hij achteraf heeft vernomen – naar een alcoholontwenningkliniek in Duitsland gebracht en is pas begin 2005 uit Duitsland teruggekeerd. A zelf heeft in die periode bij C en B moeten verblijven, wat hij als een vorm van dwang heeft ervaren. In die periode is zijn woning leeggehaald, waarbij ook zijn bankbescheiden en overschrijvingsformulieren zijn weggenomen. A denkt dat B en C dit hebben gedaan. In dezelfde periode zijn grote bedragen van zijn bankrekeningen afgeboekt. A stelt de banken op 21 maart 2005 in kennis van misbruik van zijn bankbescheiden. A spreekt daarna de banken aan.

Volgens de rechtbank is het uitgangspunt dat op banken een zorgplicht rust, die meebrengt dat in beginsel mag worden verwacht dat zij geen betalingen verrichten op grond van onbevoegd gegeven betalingsopdrachten. Volgens artikel 14 ABV zijn, in geval van verlies, diefstal of misbruik van formulieren als de onderhavige overschrijvingsformulieren, de gevolgen daarvan voor rekening en risico van de klant, tot het moment waarop de bank mededeling van het verlies, de diefstal of het misbruik heeft ontvangen. Dit betekent dat, ook als de stellingen van A met betrekking tot het misbruik van zijn bankbescheiden zou worden gevolgd, dit misbruik in elk geval tot 21 maart 2005 voor zijn rekening en risico moet komen. Alle betalingsopdrachten dateren van voor 21 maart 2005, dus alles komt voor rekening en risico van A. Dit is anders als de banken schuld kan worden verweten, maar in casu is daarvan niet gebleken.

Door de rechtbank wordt nog overwogen dat, zelfs als de aangifte bij de politie, aangaande A's 'ontvoering' zou worden gevolgd, moet worden aangenomen dat A in elk geval vanaf 4 januari 2005 weer 'in vrijheid' was. Hij kon de banken toen op de hoogte stellen van het misbruik.

8. HR 19 november 1993, *NJ* 1994, 622. N.B. de rechtsgevolgen van de elektronische handtekening zijn inmiddels neergelegd in artikel 3:15a BW.

9. HR 27 november 1992, *NJ* 1993, 287, m.nt. PvS.

10. HR 19 februari 2010, *NJ* 2010, 115. Zie hieromtrent: A.L.H. Ernes, 'Schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid komt voor risico van de principaal', *NTBR* 2010, 38.

11. Rb. Amsterdam 12 december 2007, *LJN* BC1803.

Maar, pas bij brief van 21 maart 2005 zijn de banken ingelicht. Dat A in januari veel heeft moeten regelen om de gang van alledag te hervatten en het daardoor enige tijd heeft geduurd om de banken in te lichten, is een omstandigheid die in A's risicosfeer ligt.

Op 30 januari 2008 wees de Rechtbank Rotterdam een drietal vonnissen in samenhangende zaken.¹² Wat was het geval? Eiseres is gehuwd geweest met M. In 2001 heeft [gevoegde sub 1] een hypotheekakte verleden, waarin is vermeld dat M, handelend voor zich in privé en als schriftelijk gevolmachtigde van eiseres, heeft verklaard met Hypotrust VII BV (thans Quion BV) een geldlening ter hoogte van f 677 000 te zijn aangegaan. In de hypotheekakte is opgenomen dat van het bestaan van de volmachten de notaris genoegzaam is gebleken en dat de volmacht M/eiseres is vervat in een op 4 juli 2000 verleden akte. Gevoegde 3 heeft de handtekening gelegaliseerd, die is geplaatst onder de toestemmingsverklaring ex artikel 1:88 BW.

In 2003 heeft eiseres aangifte gedaan jegens M ter zake van valsheid in geschrifte en oplichting. Zij heeft daarbij onder meer verklaard dat de handtekening die op 4 juli 2000 ten overstaan van gevoegde sub 2 onder de volmacht is geplaatst niet door haar is gezet, evenmin als de handtekening onder de toestemmingsverklaring. Eiseres stelt dan ook dat zij geen geldleningsovereenkomst met Quion is aangegaan en dat zij geen recht van hypotheek aan Quion heeft verleend.

Quion betoogt dat de leer van het arrest *Kamerman/Aro Lease* (r.o. 3.3) niet geldt,¹³ nu het in casu om een notarieel verleden volmacht handelt. Quion mag eiseres houden aan haar verklaringen, zoals verwoord in de volmacht, zodat de volmacht in ieder geval jegens Quion rechtsgeldig is. Quion onderbouwt deze stelling met de redenering:

‘Indien dit anders zou zijn, zou dit betekenen dat waar een notaris die een volmacht passeert wordt geacht de identificatie van de voor hem verschenen personen uit te voeren, op één van de partijen het risico komt te rusten dat een ander dan de in de akte genoemde personen voor de notaris is verschenen. Dat is volstrekt onaanvaardbaar en zou ook inhouden dat niet alleen het notariële rechtsverkeer in Nederland niet meer kan functioneren maar ook het systeem van verlijden van hypotheekakten.’¹⁴

Ook de notarissen hebben gewezen op het principiële belang voor de notariële rechtspraktijk en aangevoerd dat de rechtszekerheid in dit geval meebrengt dat een hypotheekrecht rechtsgeldig tot stand komt.¹⁵

De rechtbank is een andere mening toegedaan en overweegt onder 4.5:

‘(...) Krachtens de wet kan iemand slechts aan een overeenkomst gebonden worden doordat enerzijds hij/zij zelf heeft gecontracteerd danwel de schijn heeft gewekt dit te willen doen of anderszins een bevoegd vertegenwoordiger namens hem/haar heeft gecontracteerd danwel hij/zij de schijn heeft gewekt dat hij/zij bevoegdlijk werd vertegenwoordigd. Een gebondenheid aan een overeenkomst zonder dat er sprake is van enig aan die persoon toe te rekenen handelen dan wel nalaten, zoals Quion c.s. en de notarissen voorstaan, kent de wet niet en past ook niet binnen het systeem van de wet. Een dergelijke gebondenheid volgt ook niet uit de strekking van artikel 39 van de Wet op het notarisambt dat bepaalt dat de bij het verlijden van de akte verschijnende personen en getuigen aan de notaris bekend moeten zijn en hoe de notaris de identiteit van personen die de eerste maal voor hem verschijnen vast dient te stellen.’

De zaak eindigt in een tussenvonnis met bewijsopdracht aan Quion. De einduitspraak is (nog) niet gepubliceerd.

In 2008 is door het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba vonnis gewezen in de zaak *ING Bank NV/Logos Investment Partners AVV*.¹⁶ Hier was het probleem dat er juist een (valse) handtekening teveel was.

Logos hield bij ING Bank een rekening aan, ten aanzien waarvan de directrice van Mido Trust en een advocaat te New York zonder beperkingen tekeningsbevoegd waren. Door ING Bank hebben diverse afschrijvingen plaatsgevonden van de rekening van Logos in opdracht van de directrice van Mido Trust. De fax, waarbij deze opdracht werd gegeven, was ondertekend door de directrice van Mido Trust. Deze fax bevatte bovendien een handtekening van de advocaat in New York, waarvan in geschil is of deze echt is.

Vaststaat dat de directrice van Mido Trust zonder beperkingen tekeningsbevoegd was en dat de opdrachten door haar zijn ondertekend. De opdrachten zijn volgens het hof dan ook bevoegdlijk gegeven. Voorts overweegt het hof dat, indien op de betaalopdrachten ook een als

12. Rb. Rotterdam 30 januari 2008, *LJN BC6226* (hoofdzaak), *BC 6221* (vrijwaringszaak waarin de bank notarissen in vrijwaring roept) en *BC6145* (de vrouw spreekt de notaris aan).

13. R.o. 3.3 van dit standaardarrest luidt, zoals reeds eerder is vermeld: ‘Wanneer iemand door valselijk de handtekening van een ander te plaatsen iets voor die ander verklaart, kan deze ander zich in het algemeen tegen degene tot wie de verklaring is gericht, erop beroepen dat de handtekening en daarmee de verklaring niet van hem afkomstig is, ook wanneer degene tot wie de verklaring was gericht, heeft aangenomen en redelijkerwijze mocht aannemen dat de handtekening echt was. Uit het beginsel dat ten grondslag ligt aan de art. 3:35, 3:36 en 3:61 lid 2 BW, in samenhang met art. 6:147, vloeit evenwel voort – en vloeide ook voor het vóór 1 januari 1992 geldende recht voort – dat dit onder bijzondere omstandigheden anders kan zijn. Deze omstandigheden moeten dan wel van dien aard zijn dat zij tot de slotsom nopen dat aan degene wiens handtekening is vervalst, valt toe te rekenen dat de wederpartij de handtekening voor echt heeft gehouden en redelijkerwijze mocht houden. Dit zal bijv. het geval zijn wanneer degene wiens handtekening is vervalst, ofschoon hij de onbetrouwbaarheid van degene die zijn handtekening heeft vervalst, kende of behoorde te kennen, eraan heeft meegewerkt of zonder voorzorgsmaatregelen te treffen heeft toegelaten dat deze de mogelijkheid kreeg door het vervalsen van zijn handtekening jegens de wederpartij de schijn te wekken dat het een door hem ondertekende verklaring betrof.’

14. Opgenomen in het vonnis in hoofdzaak (*LJN BC6226* onder 4.5).

15. Hoewel witwassen en financieren van terrorisme in casu niet aan de orde is, merk ik op dat in artikel 11 Wwft is neergelegd welke documenten (ook door notarissen) voor de verificatie van de identiteit kunnen worden gebruikt.

16. Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba, 27 mei 2008, *LJN BD9543*.

handtekening van de advocaat te New York gepresenteerde handtekening staat, dit bij ING geen argwaan behoefde te wekken, ook niet indien eerdere betaalopdrachten niet twee handtekeningen vermeldden. Welke aspecten zijn daarbij relevant? De discrepantie tussen de handtekening op de opdracht en de handtekening van de advocaat te New York op de handtekeningenkaart is, zo stelt het hof op basis van eigen waarneming, niet zo groot dat die argwaan zou moeten wekken. Voorts is het transactieprofiel op de diverse rekeningen waarbij de advocaat te New York en de directrice van Mido Trust betrokken waren, niet zo opvallend dat dit argwaan zou moeten wekken. Hierbij neemt het hof trouwens in aanmerking dat het rekeningen van trustvennootschappen betreft, waarbij naar algemene ervaringsregels een grillig verloop van de transacties niet ongebruikelijk is. Kortom, in casu is (ook in samenhang bezien) onvoldoende aangevoerd om te kunnen concluderen dat ING Bank onderzoek had moeten doen naar de echtheid van de opdrachten.

Een andere casus waarin sprake is van een vervalste handtekening, speelt in een Antilliaanse zaak uit 2009.¹⁷ Hier waren twee cheques van Calamari, die aan toonder werden uitgeschreven, verzilverd. Het hof betreft twee zaken in zijn oordeel, enerzijds de zorgplicht van de bank en anderzijds de zorgplicht van Calamari. In casu constateert het hof dat de op de cheques geplaatste handtekening grote gelijkens vertoont met de handtekening van de (zelfstandig tekeningsbevoegde) persoon. Dit heeft tot gevolg dat MCB de valsheid van de handtekening niet reeds bij controle van de handtekeningenkaart had kunnen en moeten onderkennen. Dit heeft tevens het gevolg dat, ook als wordt aangenomen dat MCB deze controle van de handtekeningenkaart niet heeft uitgevoerd, het nalaten van deze controle niet als oorzaak van het misbruik kan worden beschouwd. Calamari voert voorts aan dat van MCB extra oplettendheid had mogen worden verwacht, gezien de grootte van het uit te betalen bedrag (resp. NAF 9624,50 en NAF 9100) en de afwijking van het normale betalingspatroon van Calamari. Het hof volgt Calamari hierin niet. Naar het oordeel van het hof:

‘gaat de zorgplicht van de bank niet zover dat de bank bij controle van ter verzilvering aangeboden cheques steeds dient na te gaan of de verzochte betaling in het normale betalingspatroon van de rekeninghouder past.’

Daarbij komt dat de bedragen voor een zakelijke rekening niet zodanig hoog zijn dat MCB daarin op zichzelf aanleiding had moeten zien om nader te onderzoeken of de cheques en de handtekeningen wel echt waren. Hoe zit het aan de kant van Calamari? In casu blijkt dat de twee cheques afkomstig zijn uit een chequeboek van Calamari, dat in het ongereede is geraakt. Calamari heeft deze vermissing pas opgemerkt nadat de medewerker die het chequeboek beheerde bij haar was vertrokken en nadat de cheques waren verzilverd. Het hof oordeelt hieromtrent dat Calamari kennelijk onvoldoende heeft toege-

zien op het bewaren van het chequeboek na het vertrek van degene die met het beheer ervan was belast, waardoor het wegnemen van de cheques onopgemerkt is gebleven. Dat derden misbruik van de cheques hebben kunnen maken, moet in de verhouding tussen partijen dan ook vooral aan het gebrek aan zorg van Calamari worden toegeschreven.

4. DE BANK SPREEKT DE CLIËNT AAN

Het is niet steeds het geval dat de cliënt stelt dat zijn handtekening is vervalst, de bank haar zorgplicht heeft geschonden en dus aansprakelijk is voor de geleden schade. Ook het spiegelbeeld hiervan komt voor in de praktijk. De bank dagvaardt haar cliënt en vordert betaling van een som geld.

Op 1 april 2009 wijst de Rechtbank Zutphen vonnis in een zaak, door de SNS Bank aangespannen tegen een cliënt.¹⁸ De gedaagde voert aan dat de kredietovereenkomst, waarover het geschil gaat, niet mede door haar is gesloten. De op die overeenkomst geplaatste handtekening is niet van haar afkomstig. Gedaagde heeft ter staving van haar betoog een schriftelijke verklaring van [naam] in het geding gebracht, die inhoudt dat [naam] de betreffende overeenkomst op het kantoor van de SNS Bank heeft ondertekend, zonder dat gedaagde daarbij aanwezig was en dat hij, [naam], ook voor gedaagde een handtekening onder de overeenkomst heeft geplaatst. SNS Bank heeft de inhoud van deze verklaring niet tegengesproken. Op grond hiervan oordeelt de rechtbank dat vaststaat dat de handtekening niet van gedaagde afkomstig is, het gevolg is dat gedaagde niet kan worden aangemerkt als (mede)contractspartij bij de onderhavige kredietovereenkomst. Hierna past de rechtbank het criterium uit het arrest *Kamerman/Aro Lease* toe.¹⁹

Toegepast op de onderhavige casus, leidt dit tot de volgende uitkomst. In casu zijn door SNS Bank geen feiten en/of omstandigheden gesteld waaruit kan worden afgeleid dat gedaagde bij SNS Bank het gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt dat de handtekening onder de kredietovereenkomst van gedaagde afkomstig was.

Is van belang dat er geruime tijd is verstreken tussen het sluiten van de kredietovereenkomst en het moment waarop gedaagde aan SNS Bank heeft aangegeven dat zij zich vanwege de vervalste handtekening niet gebonden achtte aan die overeenkomst? Ook dat gegeven biedt de bank in casu geen redding, nu de bank niet heeft tegengesproken dat de bankafschriften en sommaties door SNS Bank niet naar het woonadres van gedaagde zijn gezonden, zodat die stukken gedaagde dan ook niet rechtstreeks hebben bereikt. Er is geen sprake van verwijtbaar stilzitten ex artikel 12 Algemene Bankvoorwaarden (ABV) aan de kant van gedaagde.

Een overweging ten overvloede is opgenomen onder 5.4 Deze overweging luidt:

‘Opgemerkt wordt nog dat het niet geheel onbegrijpelijk is dat SNS Bank er vanwege het feit dat [naam] en gedaag-

17. Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba 25 augustus 2009, L/JN BJ6715 (*Calamari Management Corporation NV/Maduro & Curiel's Bank NV*).

18. Rb. Zutphen 1 april 2009, L/JN BI7341.

19. HR 7 februari 1992, NJ 1992, 809, r.o. 3.3.

de reeds bestaande relaties van haar waren, ervan heeft afgezien om te verlangen dat de kredietovereenkomst van 18 maart 2004 in haar tegenwoordigheid mede door gedaagde zou worden ondertekend. Het feit dat haar vertrouwen dat de kredietovereenkomst daadwerkelijk door gedaagde was mede-ondertekend is beschaamd, dient evenwel in haar relatie tot gedaagde voor rekening en risico van SNS Bank te komen.⁷

Een ander voorbeeld van een procedure van een bank jegens een cliënt vormt de zaak, die in 2009 diende bij de Rechtbank Dordrecht.²⁰ Hier vordert NVF Voorschotbank BV (verder: NVF) terugbetaling van een verstrekt krediet. Ze spreekt hiertoe zowel gedaagde 1 als gedaagde 2 aan. Gedaagde 2 ontkent de kredietovereenkomst te hebben getekend, en inderdaad bekent gedaagde 1 dat zij de overeenkomst heeft voorzien van een valse handtekening van gedaagde 2. Op grond hiervan komt de rechtbank tot de conclusie dat gedaagde 2 geen partij is bij de overeenkomst.

Is dan wellicht sprake van onverschuldigde betaling van NVF aan gedaagde 2? Aangezien gedaagde 2 geen partij is bij de overeenkomst en er geen andere grondslag dan de overeenkomst is voor de bewuste betaling door NVF aan gedaagde 2, oordeelt de rechtbank dat de betaling inderdaad onverschuldigd is gebeurd. Gedaagde voert voorts aan dat de vordering tot terugbetaling van hetgeen onverschuldigd is betaald, niet toewijsbaar is, want dit is in casu naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. De rechtbank is met gedaagde 2 van oordeel dat een dergelijke situatie zich hier voordoet. Hoewel vaststaat dat NVF bij het afsluiten van de overeenkomst over een kopie van een loonstrook van gedaagde 2 beschikt, staat ook vast dat bijvoorbeeld geen kopie van een identiteitsbewijs van gedaagde 2 is verlangd. NVF heeft aldus weinig of geen waarborgen gehanteerd om zich ervan te vergewissen of het ook echt gedaagde 2 was die de bewuste handtekening onder de overeenkomst heeft gezet. *Les jeux sont faits?*

Neen, in casu heeft gedaagde 2 het beheer van de rekening en van de (voornamelijk via internet verlopende) financiële huishouding van gedaagde 1 en 2 geheel aan gedaagde 1 overgelaten. Dit terwijl gedaagde 2, zoals hij zelf aangeeft, in het geheel niet in staat was om transacties te verrichten of ook maar enige controle uit te oefenen, bijvoorbeeld over het verloop van het saldo op de rekening. Dit merkt de rechtbank aan als zijn eigen keuze, waarvan de gevolgen binnen zijn risicosfeer liggen. Gedaagde 2 dient het onverschuldigd betaalde bedrag aan NVF terug te betalen.

De Rechtbank Utrecht oordeelt op 27 januari 2010 in een zaak waarin Paysquare BV gedaagde aanspreekt tot betaling van gelden, zijnde uitgaven gedaan met een MasterCard.²¹ Deze creditcard is volgens Paysquare aangevraagd door gedaagde. Gedaagde verweert zich met de stelling dat zijn handtekening op het aanvraagformulier niet van hem afkomstig is, doch is vervalst. Paysquare acht zich

in dat geval beschermd door de goede trouw, omdat Paysquare mocht uitgaan van de echtheid van de handtekening.

De rechtbank neemt het *Kammerman/Aro Lease*-criterium tot uitgangspunt. Toepassing van dit criterium op de casus levert op dat in de periode dat het aanvraagformulier werd ingestuurd X, die de eenmanszaak van gedaagde waarnam, beschikte over de gegevens van het bedrijf en over een kopie van het paspoort van gedaagde, waarbij het adres van X fungeerde als correspondentieadres voor het bedrijf. Hiermee heeft gedaagde de mogelijkheid geschapen dat X of een ander die via hem aan de betreffende informatie kan zijn gekomen, misbruik zou maken van deze situatie door bijvoorbeeld met een vervalste handtekening van gedaagde een creditcard aan te vragen. Maar, door Paysquare is niet gesteld, en evenmin is gebleken, dat gedaagde destijds bedacht moest zijn op deze mogelijkheid van misbruik omdat hij wist of behoorde te weten dat X onbetrouwbaar was. Bovendien heeft Paysquare bijgedragen aan de mogelijkheid van misbruik, omdat zij de aanvraag van een creditcard per post toestaat, waardoor ze minder controle heeft op de juistheid van de identiteit van de aanvrager dan wanneer zij zou eisen dat een aanvrager ergens persoonlijk een handtekening komt zetten en zich legitimeert. Paysquare wordt toegelaten tot het bewijs van de echtheid van de handtekening.

Op 12 februari 2010 is door de Hoge Raad arrest gewezen in de zaak *Peha Holding BV/International Card Services BV*.²² International Card Services handelt tevens onder de naam Visa Card Services. De aangevoerde klachten stranden en worden door de Hoge Raad afgedaan op de voet van artikel 81 Wet RO. Uit de conclusie van A-G Spier kan het procesverloop in lagere instanties worden afgeleid.²³ Voor de Rechtbank Alkmaar is door Visa gevorderd dat Peha wordt veroordeeld tot betaling van € 12 918,85, hetgeen het door [betrokkene 3] opgenomen bedrag is na frauduleuze verhoging van de bestedingslimiet tot € 50 000. De zaak in cassatie draait om de vraag of Peha daarvoor aansprakelijk is op grond van artikel 6:170 BW. Door Hof Amsterdam is te dien aanzien overwogen:

‘(...) Uit de omstandigheden zoals die ten processe zijn komen vast te staan, moet de conclusie worden getrokken dat [betrokkene 3] met een vervalste handtekening van [betrokkene 2] de verhoging van de bestedingslimiet tot € 50.000 heeft aangevraagd. Dit is onrechtmatig, ook tegenover Visa, die, zoals uit het vorenstaande volgt, schade lijdt als gevolg van dit handelen. [Betrokkene 3] had de kaart tot zijn beschikking in verband met de werkzaamheden die hij voor Peha verrichtte en het was aan Peha te beslissen hoe hoog de bestedingslimiet zou zijn. De fout is begaan met gebruikmaking van zaken, gegevens

20. Rb. Dordrecht 13 mei 2009, *LJN* B19748.

21. Rb. Utrecht, 27 januari 2010, *LJN* BL4018.

22. HR 12 februari 2010, *LJN* BK4994.

23. NB: de uitspraken in deze zaak van de Rb. Alkmaar van 28 juni 2006 en het Hof Amsterdam van 16 september 2008 zijn niet gepubliceerd.

en bescheiden²⁴ die door Peha aan [betrokkene 3] ter beschikking zijn gesteld. Er is derhalve sprake van het door art. 6:170 lid 1 BW vereiste functioneel verband. Nu aan de vereisten van genoemd artikel is voldaan, is Peha aansprakelijk voor de door Visa als gevolg van de fout van [betrokkene 3] geleden schade.²⁵

De Rechtbank Zutphen oordeelt op 11 augustus 2010 in een andere zaak waarin Paysquare BV figureert.²⁵ Paysquare stelt ook in dit geding dat door gedaagde een aanvraag is ingediend voor een creditcard en dat deze aanvraag is gehonoreerd. Paysquare spreekt ook in deze procedure gedaagde aan tot betaling van een geldsom aangaande betalingen gedaan met de creditcard. Gedaagde verweert zich met de stelling dat zijn handtekening is vervalst door een huisgenoot. Paysquare beroept zich op het arrest *Kamerman/Aro Lease* en huldigt de mening dat er voldoende voorzorgsmaatregelen zijn getroffen om fraude te voorkomen, zodat de vervalsing voor risico van gedaagde komt.

De rechtbank overweegt dat Paysquare haar stelling dat het gedaagde valt toe te rekenen dat zijn handtekening is vervalst, onvoldoende heeft onderbouwd. Gesteld nocht gebleken is dat gedaagde bekend was of is geworden met de onbetrouwbaarheid van (naam) en het risico van oplichting door hem. Hij kan aan Paysquare tegenwerpen dat de verklaring zoals opgenomen in het aanvraagformulier Mercedeskaart van hem afkomstig is. Gedaagde heeft aangevoerd dat het mobiele nummer dat is vermeld op het aanvraagformulier van [naam] is/was, terwijl de geplaatste handtekening niet overeenkomt met zijn eigen handtekening. De overige gegevens zijn niet zo persoonlijk dat deze alleen aan de aanvrager bekend zijn. Dit temeer nu [naam] en gedaagde elkaar vanaf de kleuterschool kenden en in één huis woonden. Gedaagde heeft bovendien aangifte gedaan bij de politie van oplichting door [naam], waarop [naam] is veroordeeld tot twaalf maanden gevangenisstraf, waarvan vijf maanden voorwaardelijk, voor oplichting en fraude. Gedaagde heeft volgens de rechtbank op afdoende wijze een verklaring gegeven voor het feit dat [naam] kon beschikken over de gegevens om een aanvraagformulier namens hem in te vullen. Gedaagde heeft onweersproken gesteld dat hij bij het begin van de huurovereenkomst een kopie van zijn paspoort aan de vader van [naam] heeft gegeven. Het wonen onder één dak gaf [naam] de gelegenheid de post van gedaagde te onderscheppen en op diens naam een betalingsregeling aan te vragen. Gesteld noch gebleken is dat [naam] en gedaagde onder één hoedje hebben gespeeld. De vorderingen van Paysquare worden afgewezen.

5. CONCLUSIE

Het *Kamerman/Aro Lease*-criterium wordt veelvuldig toegepast in de rechtspraak in zaken waarin de bank een cliënt aanspreekt. Partijen beroepen zich op het criterium en rechters gebruiken het als raamwerk ter toetsing van de feiten en omstandigheden. Nog steeds staat dus over-eind de gedachte dat wanneer iemand wordt aangespro-

ken, hij zich erop kan beroepen dat zijn handtekening is vervalst. Zulks ook wanneer de wederpartij dacht (en mocht geloven) dat de handtekening echt was. Echter dit kan anders zijn als aan degene wiens handtekening is vervalst, kan worden toegerekend dat zijn wederpartij de handtekening voor echt heeft gehouden en redelijkerwijze mocht houden.

De wetenschap, bij degene wiens handtekening is vervalst, dat de vervalser onbetrouwbaar was biedt daarbij een aanknopingspunt. Dit aspect komt in diverse geschillen expliciet aan de orde. Ik wil er echter op wijzen dat de Hoge Raad in het *Kamerman/Aro Lease*-arrest heeft geoordeeld dat voor toerekening aan degene wiens handtekening is vervalst plaats is, met de kanttekening:

‘Dit zal *bijvoorbeeld* (cursief AE) het geval zijn wanneer degene wiens handtekening is vervalst, ofschoon hij de onbetrouwbaarheid van degene die zijn handtekening heeft vervalst, kende of behoorde te kennen, eraan heeft meegewerkt of zonder voorzorgsmaatregelen te treffen heeft toegelaten dat deze de mogelijkheid kreeg door het vervalsen van zijn handtekening jegens de wederpartij de schijn te wekken dat het een door hem ondertekende verklaring betrof.’

Ook andere aspecten kunnen mijns inziens binnen zijn risicosfeer liggen, zoals is geoordeeld in het hierboven weergegeven vonnis van de Rechtbank Dordrecht.²⁶ In dat geval had gedaagde 2 het beheer van de rekening en van de (voornamelijk via internet verlopende) financiële huishouding van gedaagde 1 en 2 geheel aan gedaagde 1 overgelaten. Dit terwijl gedaagde 2, zoals hij zelf aangaf, in het geheel niet in staat was om transacties te verrichten of ook maar enige controle uit te oefenen, bijvoorbeeld over het verloop van het saldo op de rekening. Dit merkt de rechtbank aan als zijn eigen keuze, waarvan de gevolgen binnen zijn risicosfeer liggen. In dit geval ging het dus niet om de onbetrouwbaarheid van gedaagde 1.

24. Uit de conclusie van de A-G blijkt dat het hof hier doelde op briefpapier van Peha dat aan [betrokkene 3] ter beschikking is gesteld.

25. Rb. Zutphen 11 augustus 2010, *LJN* BN4079.

26. Rb. Dordrecht 13 mei 2009, *LJN* BI9748.