

Interne bestuurdersaansprakelijkheid voor bewuste wetsovertredingen

Mr. M. Mussche, datum 01-08-2013

Datum

01-08-2013

Auteur

Mr. M. Mussche^[1]

Vakgebied(en)

Ondernemingsrecht / Rechtspersonenrecht

Ondernemingsrecht / Algemeen

Vennootschapsbestuurders zijn bij hun taakvervulling gebonden aan op de vennootschap toepasselijke wet- en regelgeving. Onder bijzondere omstandigheden kunnen compliance en het vennootschappelijk belang echter strijdig zijn. Een bestuurder kan in een dergelijke situatie op grond van een economische afweging besluiten de wet te overtreden, althans het risico daarop te nemen, om het belang van de vennootschap te dienen. In deze bijdrage wordt bepleit dat bestuurders niet per definitie jegens de vennootschap aansprakelijk moeten zijn voor de schade die uit zulke bewuste wetsovertredingen voortvloeit. Deze stelling geniet geen onverkorte steun in het Amerikaanse en met name het Duitse vennootschapsrecht, maar wordt breed gedragen in de rechtseconomische literatuur. De auteur voert ter onderbouwing van zijn standpunt een aantal economische en een aantal juridische argumenten aan. Allereerst zou onvoorwaardelijke interne aansprakelijkheid kunnen leiden tot een overinvestering in zowel het verkrijgen van juridische informatie als het naleven van de wet. Daarnaast zouden vennootschappen ongerechtvaardigd voordeel kunnen halen uit de mogelijkheid hun bestuurders onder alle omstandigheden intern aansprakelijk te stellen voor bewuste wetsovertredingen. Tot slot zou onvoorwaardelijke interne aansprakelijkheid strijdig zijn met het relativiteitsvereiste. Na een aantal relativerende opmerkingen over de praktische toepassing van zijn standpunt, formuleert de auteur de voorwaarden waaronder een bewuste wetsovertreding volgens hem niet tot interne bestuurdersaansprakelijkheid zou moeten leiden. De conclusie luidt dat vennootschapsbestuurders jegens de vennootschap niet aansprakelijk (zouden moeten) zijn voor bewuste wetsovertredingen als zij aannemelijk kunnen maken dat de wetsovertreding voor de vennootschap een positieve verwachtingswaarde had, geen onverantwoorde risico's met zich meebracht en de overtreden norm niet strekte tot bescherming van de belangen van de vennootschap.

1. Inleiding

Compliance speelt een belangrijke rol in de bedrijfsvoering van grotere ondernemingen. Aan de hand van bijvoorbeeld interne compliance programma's wordt beoogd te voorkomen dat de onderneming materiële en immateriële schade lijdt doordat zij de wet overtreedt. Compliance komt echter niet zonder kosten. Om compliant te kunnen zijn dienen ondernemingen allereerst te achterhalen welke regelgeving op de onderneming van toepassing is. Daarnaast moet worden afgezien van handelingen die tot wetsovertreding leiden, ook al zijn deze handelingen in het belang van de vennootschap (zie hierover paragraaf 2). Er kan dus strijd bestaan tussen enerzijds compliance en anderzijds de norm van art. 2:129/239 lid 5 BW, die voorschrijft dat het vennootschapsbestuur zich richt naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming (zie hierover paragraaf 3). Dat spanningsveld staat centraal in deze bijdrage. Aan de hand van een korte rechtsvergelijkende beschouwing met Duitsland en de V.S. (zie paragraaf 4) zal ik betogen dat beslissingen over compliance niet anders dienen te worden behandeld dan andere ondernemingsbeslissingen (paragraaf 5). Er worden vier argumenten besproken waarom bestuurders tegenover de vennootschap niet onvoorwaardelijk gehouden (zouden moeten) zijn om compliance te verkiezen boven het vennootschappelijk belang (paragraaf 6). Twee van die argumenten zijn economisch van aard (paragraaf 6.1 en 6.2), twee argumenten zijn hoofdzakelijk juridisch van aard (paragraaf 6.3 en 6.4). In paragraaf 7 volgen enige relativerende opmerkingen en een aantal praktische nuancerings op het ingenomen standpunt. De bijdrage wordt afgesloten met de conclusie dat vennootschapsbestuurders onder omstandigheden niet intern aansprakelijk zouden moeten zijn voor bewust begane wetsovertredingen die (ex ante beschouwd) in het belang van de vennootschap zijn (paragraaf 8).

2. De winstgevende wetsovertreding

Als grote olie-, gas- of chemicaliëntankers voor de Waddeneilanden langs willen varen, moeten zij gebruikmaken van een route die 35 mijl buiten de kust ligt. Daardoor hebben de calamiteitendiensten bij een aanvaring meer tijd om eventuele

milieuschade te beperken. Grote schepen gebruiken echter regelmatig de route voor kleinere schepen, die maar 10 mijl buiten de kust ligt. Aan die overtreding ligt een financiële afweging ten grondslag. Door een stuk van de route af te snijden, kan men een eventuele vertraging inhalen en daarmee gepaard gaande kosten vermijden. Daarnaast wordt met de kortere route brandstof bespaard. De pakkans is meer dan 99%. De boete van maximaal € 7600 wordt door de schippers echter aanvaard op basis van een economische afweging.^[2]

Het bewust negeren van de voorgeschreven vaarroute is ontegenzeggelijk non-compliant. Als deze overtreding zou plaatsvinden in een vennootschappelijke setting in opdracht van het bestuur, dan zou het bestuur door de vennootschap aansprakelijk gesteld kunnen worden voor de daardoor geleden schade. Bestuurders zullen wellicht niet snel intern aansprakelijk worden gesteld voor een (aantal) boete(s) van € 7600, maar er loert een reëel aansprakelijkheidsrisico als een aanvaring zou plaatsvinden en de ontstane schade door de gelaedeerden op de vennootschap zou worden verhaald. Het lijkt geen twijfel dat de vennootschap in dat geval aansprakelijk is voor schade die is veroorzaakt door de wetsovertreding. De vraag onder welke omstandigheden de vennootschap deze schade op haar bestuurders kan verhalen, laat zich minder eenvoudig beantwoorden.

3. Compliance versus het belang van de vennootschap

Over wat het vennootschappelijk belang behelst, is het nodige geschreven. Volgens sommige auteurs is het vennootschappelijk belang de resultante van de afweging van alle betrokken deelbelangen; anderen onderscheiden het vennootschappelijk belang als een zelfstandige grootheid.^[3] Aan deze dogmatische discussie kan hier grotendeels voorbij worden gegaan. Voor deze bijdrage is vooral van belang in hoeverre bestuurders bij hun taakvervulling het *algemeen belang* behoren te dienen, waaronder het naleven van de wet. Het antwoord op die vraag krijgt praktische relevantie in situaties waarin het belang van wetsconform handelen strijdig is met het vennootschappelijk belang, zoals in het hiervoor beschreven Waddenzeevoorbeeld.

In de Nederlandse Corporate Governance Code ligt besloten dat het bestuur van beursgenoteerde vennootschappen niet de vrijheid heeft om de wet te overtreden. Principe II.1 bepaalt dat het bestuur zich bij zijn taakvervulling richt naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming. Daartoe weegt het bestuur 'de in aanmerking komende belangen van bij de vennootschap betrokkenen af.' Die afweging moet plaatsvinden met inachtneming van de door de wet gestelde grenzen, zo volgt uit principe II.1:

“Het bestuur is verantwoordelijk voor de naleving van alle relevante wet- en regelgeving.”

Het uitgangspunt van de Nederlandse Corporate Governance Code is dus dat Nederlandse beursvennootschappen compliant moeten worden bestuurd. Op grond van principe I kan de vennootschap er uiteraard wel voor kiezen om gemotiveerd van de Code af te wijken.

Of een voorgenomen handeling een wetsovertreding met zich brengt is echter niet altijd op voorhand te zeggen; de inhoud of toepasselijkheid van regelgeving kan dubbelzinnig zijn. Tussen bijvoorbeeld legale belastingontwijking en illegale belastingontduiking ligt vaak een grijs gebied. Vooraf kan soms niet met zekerheid worden gezegd of een fiscale constructie zich op of over de grens van het toegestane bevindt. Zou dat reden moeten zijn om die constructie per definitie niet te hanteren, zodat *ieder* risico op wetsovertreding wordt voorkomen? Ik zou menen van niet. Omgaan met onzekerheid is immers een onderdeel van het ondernemerschap. Die onzekerheid kan soms door middel van informatie worden beperkt, maar vaak niet volledig worden uitgesloten.^[4] Het aanvaarden van risico's is daarom inherent aan de bestuurstaak. Risicovolle beslissingen kunnen uiteraard verkeerd uitpakken. Een kwestieuze fiscale constructie kan illegaal blijken en tot boetes leiden. Achteraf bezien was die constructie dan waarschijnlijk niet in het belang van de vennootschap. Of een bestuursbeslissing in het belang van de vennootschap is, dient echter niet te worden beoordeeld aan de hand van het resultaat van die beslissing, maar aan de hand van het te verwachten resultaat bij het nemen van de beslissing. Een beslissing met een positieve verwachtingswaarde is ex ante beschouwd in het belang van de vennootschap, ook als daarmee mogelijkwerwijs de wet wordt overtreden.

4. Een rechtsvergelijkende beschouwing

In Duitsland en de Verenigde Staten is meer rechtspraak en literatuur gewijd aan de interne bestuurdersaansprakelijkheid voor wetsovertredingen dan in Nederland. Ik ga hier kort op in.

Het bestuur van een *Aktiengesellschaft*, de Duitse evenknie van de Nederlandse nv, dient zijn taak in overeenstemming met de *Sorgfaltspflicht* te vervullen. De *Sorgfaltspflicht* bestaat uit een aantal deelplichten, waaronder de *Legalitätspflicht*. De *Legalitätspflicht* houdt in dat het bestuur bij zijn taakvervulling de toepasselijke regelgeving moet naleven.

Bestuurshandelingen die de *Legalitätspflicht* schenden, leiden in beginsel tot interne aansprakelijkheid.^[5] De theoretische onderbouwing van dit standpunt is vrij mager en wordt door sommige auteurs zelfs niet nodig geacht:

“Das Ergebnis erscheint so selbstverständlich, dass man eine nähere Begründung als entbehrlich erachtet.”^[6]

In een poging de interne aansprakelijkheid wegens schending van de *Legalitätspflicht* te rechtvaardigen, is wel aangevoerd dat de vennootschap nadeel ondervindt van wetsovertreding.^[7] Dit nadeel zou bestaan uit te betalen schadevergoedingen, boetes en eventuele reputatieschade. Deze redenering is echter dogmatisch niet zuiver. Normschending en schade zijn in het Duitse recht, evenals in het Nederlandse, afzonderlijke voorwaarden voor aansprakelijkheid. Normschending kan dus niet uit de ontstane schade worden afgeleid.^[8]

Bestuurders van een Amerikaanse *corporation* moeten onder meer handelen conform de norm die in de meeste staten de *duty of good faith* wordt genoemd.^[9] De *duty of good faith* houdt onder andere in dat de bestuurstaak in overeenstemming met geldende wetgeving dient te worden vervuld.^[10] Om aansprakelijkheid van een bestuurder voor wetsovertreding aan te tonen, moet een eiser (meestal een groep aandeelhouders in een afgeleide actie) aantonen dat de vennootschap de wet heeft overtreden, dat de *business judgment rule* niet van toepassing is op de bestuurder en dat de bestuurder in strijd met de *duty of care* heeft gehandeld.^[11] Opzettelijke wetsovertredingen zijn in beginsel in strijd met de *duty of care* en leiden tot aansprakelijkheid jegens de vennootschap.^[12] Deze aansprakelijkheid kan niet in de statuten worden uitgesloten.^[13] Of de wetsovertreding in het belang van de vennootschap is, doet daarbij niet ter zake.^[14]

Het Duitse en Amerikaanse vennootschapsrecht hebben dus gemeen dat een *bewuste* wetsovertreding door bestuurders van een vennootschap in beginsel leidt tot interne bestuurdersaansprakelijkheid. Onder bewuste wetsovertredingen moeten overtredingen worden verstaan die al dan niet gewild zijn, maar waarbij de bestuurder in ieder geval wist dat zijn handelen zeer waarschijnlijk een wetsovertreding zou opleveren. Niet-bewuste wetsovertredingen worden echter verschillend beoordeeld in de Verenigde Staten en Duitsland. In de Verenigde Staten mag een *director* de mogelijke illegaliteit van een bestuurshandeling beoordelen als iedere andere ondernemersbeslissing en is de *business judgment rule* daarop evenzeer van toepassing. Dat betekent (de overige voorwaarden voor de *business judgment rule* buiten beschouwing gelaten) dat een bestuurder die op basis van voldoende informatie meent dat een voorgenomen handeling legaal is, terwijl dat achteraf niet zo blijkt te zijn, niet aansprakelijk is voor de eventuele schade.

De Duitse wetgever heeft daarentegen een scherp onderscheid aangelegd tussen de beoordeling van bedrijfseconomische en juridische beslissingen.^[15] De Duitse *business judgment rule* (§ 93 Aktiengesetz) is niet van toepassing op de juridische aspecten van bestuursbeslissingen. Het gevolg is dat een bestuurder die de *Legalitätspflicht* schendt jegens de vennootschap aansprakelijk is voor eventuele schade die de vennootschap door de wetsovertreding lijdt. Of de wet bewust of onbewust is overtreden doet daarbij niet ter zake. In de wetsgeschiedenis van de Duitse *business judgment rule* wordt over deze strikte scheiding opgemerkt:

“Die Regelung geht von der Differenzierung zwischen fehlgeschlagenen unternehmerischen Entscheidungen einerseits und der Verletzung sonstiger Pflichten andererseits (Treuepflichten; Informationspflichten; sonstige allgemeine Gesetzes- und Satzungsverstöße) aus. Ein Verstoß gegen diese letztere Pflichtengruppe ist von der Bestimmung nicht erfasst. Die unternehmerische Entscheidung steht im Gegensatz zur rechtlich gebundenen Entscheidung. Für illegales Verhalten gibt es keinen ‘sicheren Hafen’ im Sinne einer haftungstatbestandlichen Freistellung, es kann hier im Einzelfall aber am Verschulden fehlen.”^[16]

Deze gescheiden benadering kan grote praktische consequenties hebben. Bestuurders dienen ten gevolge hiervan, op straffe van persoonlijke aansprakelijkheid, scherp voor ogen te hebben welke regelgeving van toepassing is en hoe deze precies wordt uitgelegd. Om ieder aansprakelijkheidsrisico uit te sluiten, moet de juridische twijfel worden gereduceerd tot nihil. In de volgende paragraaf bespreek ik waarom dat vaak onmogelijk is.

5. De verwevenheid van juridische en bedrijfseconomische aspecten van ondernemingsbeslissingen

Juridische onzekerheid kan niet altijd worden uitgesloten. Het recht is niet altijd ondubbelzinnig en daarom is het, zelfs wanneer een bestuurder perfect geïnformeerd is, niet altijd met zekerheid te zeggen hoe de rechter een zaak zal beoordelen. Sommige Duitse auteurs verdedigen daarom wel dat bij zulke juridische onzekerheid de *Legalitätspflicht* niet onverkort moet worden toegepast. Volgens deze auteurs komt bestuurders een zekere beoordelingsvrijheid toe als de rechtspositie van de vennootschap onduidelijk of omstreden is. Zij dienen in een dergelijke situatie kansen en risico's voor de vennootschap tegen elkaar af te wegen. Daarbij zouden zij een voor de vennootschap gunstig juridisch standpunt mogen innemen. Volgens hen behoort het bestuur onder omstandigheden de geldigheid of toepasselijkheid van regelgeving zelfs te testen in een proefproces:

“So wie er gehalten ist, unternehmerische Chancen zu nutzen und zu suchen, kann er verpflichtet sein, zum Wohle des Unternehmens eine geltende, aber nicht gesicherte Rechtslage anzugreifen.”^[17]

Het besef dat bestuurders in het belang van de vennootschap voortdurend grenzen moeten verkennen, ook die van de wet, getuigt van realiteitszin. Het meewegen van de economische belangen van de vennootschap bij een besluit dat mogelijk tot wetsovertreding leidt, staat echter haaks op de gedachte dat compliance onvoorwaardelijk voor het vennootschappelijk belang gaat.^[18] Het betrekken van het vennootschappelijk belang bij de vraag of bestuurders het risico op een wetsovertreding mogen nemen, betekent dat een grotere kans dat de beslissing illegaal is, kan worden gecompenseerd door grotere verwachte baten voor de vennootschap. In die benadering is de wet- en regelgeving geen uiterste grens, maar een omstandigheid die bij de besluitvorming in aanmerking moet worden genomen. Trekt men deze redenering vervolgens door naar bewuste of zelfs opzettelijke wetsovertredingen, dan zou dat leiden tot de conclusie dat een bestuurder ook daarvoor niet intern aansprakelijk is, althans voor zover het belang van de vennootschap daarmee ex ante beschouwd redelijkerwijs gediend leek. Zoals in de vorige paragraaf besproken is men in het Duitse en Amerikaanse vennootschapsrecht echter niet bereid deze stap te nemen. De logica daarvan ontgaat mij. Volgens mij zou de beleidsvrijheid van bestuurders zich onder omstandigheden mede moeten uitstrekken tot winstgevendende wetsovertredingen. In de volgende paragraaf geef ik hier vier argumenten voor.

6. Argumenten tegen interne aansprakelijkheid voor bewuste wetsovertredingen

6.1 Overinvestering in juridische informatie

Bij zijn taakvervulling staat een bestuurder slechts een beperkte hoeveelheid tijd en (financiële) middelen ter beschikking. Het is onwenselijk dat een onevenredig deel hiervan wordt besteed aan het (laten) achterhalen en interpreteren van de toepasselijke regelgeving. Compliance moet daarom niet onvoorwaardelijk worden nagestreefd; dat zou immers leiden tot een onwenselijke overinvestering in juridisch advies.^[19] Advocaten en andere juridisch adviseurs spinnen daar wellicht garen bij, maar de maatschappelijke welvaart is er niet mee gediend. Een bestuurder dient daarom bij zijn taakvervulling niet maximaal, maar optimaal geïnformeerd te zijn. Dat wil zeggen dat hij informatie behoort te vergaren totdat de kosten daarvan niet meer opwegen tegen de verwachte baten. Dat kan betekenen dat beslissingen kunnen worden genomen op basis van incomplete informatie, namelijk als de kosten van aanvullende informatie de verwachte baten overstijgen. Toepassing van dit inzicht op juridische aspecten van de bedrijfsvoering, leidt tot de conclusie dat bestuurders onder omstandigheden beslissingen mogen nemen terwijl zij niet zeker weten of deze conform de geldende regelgeving is. Anders gezegd: onder omstandigheden mogen bestuurders het risico op wetsovertreding nemen. Bij die beslissing moeten de kosten die gepaard gaan met het achterhalen en interpreteren van de relevante regelgeving worden afgewogen tegen de kans dat de beslissing onrechtmatig is, maal de verwachte hoogte van de schade (bijvoorbeeld een strafrechtelijke sanctie of een te betalen schadevergoeding) als de handeling onrechtmatig blijkt te zijn. Een bestuurder die deze afweging correct maakt en op basis daarvan een beslissing neemt die achteraf onrechtmatig blijkt te zijn, heeft intern niet onbehoorlijk gehandeld.

6.2 De maatschappelijk efficiënte wetsovertreding

Naast overinvestering in *informatie* over de toepasselijke regelgeving, kan ook worden overgeïnvesteerd in de *naleving* van regelgeving. Daarvan is sprake als wetsovertreding grotere welvaart oplevert dan naleving. In rechtseconomische kringen wordt algemeen aanvaard dat bestuurders mogen – of zelfs moeten – opteren voor non-compliance wanneer het belang van de vennootschap daarmee gediend is. Easterbrook en Fischel schrijven hierover:

“Managers have no general obligation to avoid violating regulatory laws, when violations are profitable to the firm.”

In een dergelijke situatie wordt gesproken van *efficient breach of public law*, welk concept door Easterbrook en Fischel als volgt wordt uitgelegd:

“[M]anagers do not have an ethical duty to obey economic regulatory laws just because the laws exist. They must determine the importance of these laws. The penalties Congress names for disobedience are a measure of how much it wants firms to sacrifice in order to adhere to the rules; the idea of optimal sanctions is based on the supposition that managers not only may but also should violate the rules when it is profitable to do so.”^[20]

Een voorbeeld van *efficient breach of public law* kan wellicht worden gevonden in het voormalige parkeerbeleid van het Amerikaanse koeriersbedrijf UPS. UPS gaf zijn koeriers in 1994 de opdracht het in New York City geldende parkeerverbod te negeren. Dat kostte UPS dat jaar € 1,5 miljoen aan parkeerboetes.^[21] Het bestuur van UPS meende dat de tijdswinst die werd geboekt door deze wetsovertreding opwoog tegen de verwachte kosten van de parkeerboetes. Aangenomen dat maatschappelijke kosten van foutparkeren op de juiste wijze waren verdisconteerd in de hoogte van de parkeerboete, was het maatschappelijk efficiënter om UPS te laten foutparkeren dan om haar koeriers steeds een parkeerplaats te laten zoeken. Onder die aanname is de bewuste keuze om het parkeerverbod te negeren dus een voorbeeld van *efficient investment in compliance*, waar de maatschappij (waar UPS deel van uitmaakt) baat bij heeft.

De aanname die ten grondslag ligt aan de efficiëntie van de wetsovertreding door UPS, is dat de maatschappelijke kosten correct zijn verdisconteerd in de hoogte van de parkeerboetes. Daarmee bedoel ik dat de boete een correcte resultante is van de maatschappelijke schade en de pakkans. Bij bepaalde wetsovertredingen kan echter nauwelijks van schade worden gesproken, althans is de schade nauwelijks te kwantificeren. Denk bijvoorbeeld aan het voeren van een reclamecampagne met billboards die 'aanstotelijk voor de eerbaarheid' zijn (art. 240 Sr). Het is daarom wellicht juist om te spreken van 'gekwantificeerde maatschappelijke onwenselijkheid' dan van schade. De wetgever brengt, rekening houdend met de pakkans, deze onwenselijkheid tot uitdrukking in de strafmaat. In het UPS-voorbeeld is dat de hoogte van de parkeerboete. Strafdreiging is zo beschouwd de uitdrukking van de mate van maatschappelijke onwenselijkheid van een gedraging.

Deze mathematische benadering van strafdreiging kan niet goed worden toegepast op alle soorten wetsovertredingen. Zij leent zich vooral voor de minder zware economische wetsovertredingen waarbij de externe kosten relatief eenvoudig te begroten zijn. Strafdreigingen worden daarom in de rechtseconomie wel onderverdeeld in 'prijzen' en 'sancties'. In die visie is een sanctie het nadeel dat van overheidswege wordt toegebracht voor het verrichten van een handeling die absoluut verboden is. Een prijs is daarentegen de betalingsverplichting om te mogen doen wat, tegen die betaling, de facto is toegestaan.^[22] De boete voor een snelheidsoverschrijding zou als de prijs voor te hard rijden kunnen worden beschouwd. Naarmate de dader verder afwijkt van de optimale hoeveelheid voorzorg (de maximumsnelheid), neemt de prijs geleidelijk toe. Dit is een kenmerkend verschil met de sanctie, waarbij de private kosten van wetsovertreding discontinu verlopen. Als de dader een gesanctioneerde norm overtreedt, treedt een plotselinge, scherpe stijging van de private kosten op.^[23] Hiervan is bijvoorbeeld sprake – om bij het voorbeeld van de snelheidsoverschrijding te blijven – bij een ontzegging van de rijbevoegdheid (hoewel preventie daarbij uiteraard ook een rol speelt). Het doel van een prijs is namelijk om de potentiële overtreder alle maatschappelijke kosten te laten internaliseren, het doel van een sanctie is om een bepaalde mate van afschrikking te bereiken.^[24]

Het is vaak bijzonder moeilijk om te bepalen of een bepaalde wetsovertreding gesanctioneerd of geprijsd is. Beide methoden van strafrechtelijke gedragsbeïnvloeding lopen soms vloeiend in elkaar over. Vennootschapsbestuurders hoeven zich niet in dit onderscheid te verdiepen; de wetgever heeft dat immers al voor hen gedaan.^[25] Als de private kosten van wetsovertreding opwegen tegen de private baten, dan is de wetsovertreding vanuit het perspectief van de onderneming geprijsd en niet gesanctioneerd. Wetsovertreding is dan efficiënt.

Het is mogelijk dat de wetgever een bepaalde wetsovertreding heeft beoogd stevig te sanctioneren, maar dat de strafdreiging in verhouding tot de pakkans ontoereikend is om effectief af te schrikken. Deze 'fouten' van de wetgever of gebreken in de handhaving zouden deels kunnen worden gerepareerd door bestuurders intern aansprakelijk te houden voor opzettelijke wetsovertredingen. Bestuurders krijgen op die wijze immers een extra prikkel om zich wetsconform te gedragen. Een dergelijk correctiemechanisme is echter als een schot hagel: de richting en impact zijn goeddeels onbepaald. Het is vaak niet of nauwelijks objectief vast te stellen of de wetgever bij zijn sanctiebepaling een 'fout' of een keuze heeft gemaakt. De gelijkschakeling van alle wettelijke normen, als waren het allemaal onvoorwaardelijke verboden, zou tot dezelfde consequenties voor iedere normschending leiden. Onvoorwaardelijke interne aansprakelijkheid miskent daarmee het door de wetgever gemaakte onderscheid in de ernst van verschillende wetsovertredingen.^[26] Anders gezegd: het genuanceerde strafrechtelijke sanctiesysteem zou door onvoorwaardelijke interne aansprakelijkheid onvoldoende op waarde worden geschat. Als de sanctie op bepaalde wetsovertredingen te laag is vastgesteld, dan is het aan de wetgever om daar verandering in te brengen. Art. 2:9 BW is daarvoor bedoeld, noch geschikt.

6.3 Ongerechtvaardigd voordeel voor de vennootschap

Een meer juridisch argument om interne aansprakelijk voor bewuste wetsovertredingen niet onvoorwaardelijk te aanvaarden, kan worden gevonden in distributieve rechtvaardigheid. Een vennootschap maakt naar mijn mening geen aanspraak op schadevergoeding wegens een wetsovertreding die ex ante beschouwd in het belang van de vennootschap was, maar verkeerd heeft uitgekapt. Als bij iedere andere ondernemersbeslissing is het immers onbillijk en onwenselijk om een bestuurder af te rekenen op het resultaat van zijn beslissing. Dit is temeer het geval als eerdere, soortgelijke wetsovertredingen wél het beoogde voordeel voor de vennootschap hebben opgeleverd. Neem het voorbeeld van een supermarkt die heeft besloten de Winkeltijdenwet te overtreden met niet-toegestane zondagsopeningen. Indien de daarvoor opgelegde boetes en de eventuele overige schade lager zijn dan de winst uit de extra gegenereerde omzet, dan lijdt de vennootschap over het geheel genomen überhaupt geen schade. In de Duitse literatuur wordt daarom wel betoogd dat in een interne aansprakelijkheidsprocedure de baten van wetsovertreding mogen worden verrekend met de kosten.^[27] Daarmee wordt voorkomen dat de vennootschap ongerechtvaardigd voordeel kan trekken uit de wetsovertreding door zowel de baten op te strijken, als de kosten op de bestuurder te verhalen.

Het Hof Arnhem heeft in 2011 daadwerkelijk voordeelverrekening toegepast in een aansprakelijkheidsprocedure op grond van art. 2:9 BW.^[28] Een bestuurder van een besloten vennootschap die handelde als commissionair voor aardappeltelers, had in het kader van het *Oil-for-Food*-programma aardappels geleverd aan een Iraakse staatsonderneming. De overeenkomst bevatte een illegale bepaling inhoudende dat de vennootschap na levering 10% van de contractprijs zou

terugbetalen aan de Iraakse staatsonderneming. Ter voorkoming van strafvervolging is de vennootschap akkoord gegaan met een transactievoorstel van de officier van justitie. Daarnaast werd het wederrechtelijk verkregen voordeel ontnomen. In een interne aansprakelijkheidsprocedure poogde de vennootschap zowel de boete als het wederrechtelijk verkregen voordeel op haar bestuurder te verhalen. De rechtbank was daar in eerste aanleg in meegegaan, maar het hof oordeelde op grond van art. 6:100 BW dat het ontnomen voordeel niet op de bestuurder kon worden verhaald:

“Wanneer verrekening achterwege zou blijven, zou [de vennootschap] per sado voordeel trekken uit een transactie, waarvan het aangaan voor haar aanleiding is geweest haar bestuurder aan te spreken op onbehoorlijke taakvervulling.”^[29]

De overweging van het hof is een flinke stap in de goede richting. Een beperking van voordeelverrekening is echter dat het middel slechts kan worden ingezet als het voordeel zich ook heeft verwezenlijkt. Dat is niet altijd het geval. Neem de bestuurder die verboden prijsafspraken maakt met een concurrent. Hij zal dit doen in de verwachting dat de baten vóór eventuele ontdekking groter zullen zijn dan de kosten na ontdekking. Zonder voordeelverrekening zou de vennootschap altijd baat hebben bij de verboden beslissing: zij kan ofwel profiteren van de wetsovertreding, ofwel (of zelfs daarbovenop) eventuele schade op de betrokken bestuurders verhalen. Maar ook mét voordeelverrekening geniet de vennootschap een ongerechtvaardigd voordeel: zij is een *free rider* bij de prijsafspraken. De vennootschap kan namelijk ofwel jarenlang profiteren van het kartel, ofwel bij onverwacht snelle ontdekking de nettoschade op de bestuurder verhalen. Enig risico loopt zij niet. Om de vennootschap deze vorm van ongerechtvaardigde verrijking geheel te ontnemen, mag een art. 2:9 BW-vordering in dergelijke situaties eenvoudigweg niet worden toegewezen. Of in de woorden van Bainbridge:

“Allowing shareholders to sue over a decision made with the intent of maximizing corporate profits is nothing less than double-dipping.”^[30]

6.4 Het relativiteitsvereiste

Niet iedere extern onbetamelijke bestuurshandeling is onrechtmatig jegens de vennootschap:

“Beslissend is of de handelende heeft gehandeld in strijd met de hem passende betamelijkheid tegenover de ander. Denkbaar is intussen, dat de handelende redelijkerwijs kon menen, zijn plicht tegenover de rechtspersoon te doen, terwijl niettemin zijn handeling als maatschappelijk onbetamelijk tegenover een derde is te beschouwen.”^[31]

Het relativiteitsvereiste brengt met zich dat voor interne bestuurdersaansprakelijkheid de geschonden norm moet strekken tot bescherming tegen schade aan de vennootschap.^[32] De meeste wettelijke bepalingen beogen echter andere belangen te beschermen: het verbod om met een grote tanker dicht langs de kust van de Waddenzee te varen beoogt het milieu te beschermen en het kartelverbod beoogt de concurrentie te optimaliseren. Overtreding van dergelijke bepalingen leidt daarom niet per definitie tot aansprakelijkheid op grond van art. 2:9 BW.

Slagter is tot op zekere hoogte dezelfde mening toegedaan. Hij meent dat bestuurders in strijd met dwingend Nederlands recht mogen handelen, als dat door zwaardere vennootschapsbelangen wordt gerechtvaardigd.^[33] Ter illustratie geeft hij het voorbeeld van een vennootschapsbestuurder die met zijn auto de snelheidslimiet overschrijdt om tijdig een belangrijk contract te kunnen tekenen. Deze daad is weliswaar strafbaar, maar civielrechtelijk valt er niets op hem aan te merken, zo stelt Slagter. Hij nuanceert zijn stellingname vervolgens met de opmerking dat belastingontduiking om een vennootschap op de rand van de afgrond nog te redden ‘een dubieus voorbeeld’ is. Wat Slagter daarmee ook precies moge bedoelen, consequent is het niet. Ik zou menen dat ook belastingontduiking in die situatie niet onbehoorlijk is *jegens de vennootschap* – integendeel zelfs. Dat betekent niet dat ik pleit voor belastingontduiking of andere wetsovertredingen. Illegaal handelen dient te worden bestraft, wederrechtelijk verkregen voordeel dient te worden ontnomen en schade aan derden dient te worden vergoed. Waar het om gaat, is dat art. 2:9 BW niet is bedoeld om punitief te worden ingezet. In de praktijk zou daar trouwens weinig van terecht komen: veel bestuurders hebben een D&O-verzekeringen die ook voorwaardelijke opzet dekt. Opzet in de zin van oogmerk of zekerheidsbewustzijn wordt weliswaar niet gedekt, maar dat is vaak nauwelijks te bewijzen.^[34]

In een interne aansprakelijkheidsprocedure moet dus worden bepaald of de geschonden norm strekt tot bescherming van het belang van de vennootschap. Daarmee komt het begrip vennootschappelijk belang weer in beeld. In Nederland omvat het vennootschappelijk belang, naast de belangen van de aandeelhouders, ook de belangen van (onder andere) werknemers, crediteuren en klanten. Daaruit volgt dat bewuste schending van bepalingen die beogen de belangen van deze groepen te beschermen, in beginsel onbehoorlijke taakvervulling jegens de vennootschap oplevert.^[35] Veel bepalingen uit Boek 2 BW vallen in die categorie. Voorbeelden zijn dwingendrechtelijke bepalingen over de besluitvorming bij een belangrijke verandering van de identiteit of het karakter van de onderneming (art. 2:107a BW) en de Arbeidstijdenwet, die het belang van werknemers beoogt te beschermen. In de hiervoor aangehaalde zaak van het Hof Arnhem over schending van het handelsembargo met Irak was ook sprake van schending van een norm die beoogde de vennootschap te beschermen. Niet de overtreding van het embargo op zich, maar het feit dat daarover ten onrechte niet met de RvC en de AVA was overlegd leidde tot bestuurdersaansprakelijkheid. Het hof overwoog:

“In hun memorie van grieven merken [de bestuurders] op dat zij zich bij de toen gemaakte keuze tussen overtreding van het Sanctiebesluit en het plegen van contract- en woordbreuk hebben laten leiden door het commerciële en financiële belang van [de vennootschap]. [De bestuurders] hebben echter de commissarissen en de aandeelhouders van [de vennootschap] niet bij deze keuze betrokken. Gelet op de gevolgen van deze keuze voor [de vennootschap], was hiervoor zeker reden geweest. Daaraan doet niet af dat de statuten van [de vennootschap] hiertoe geen verplichting bevatten. Op grond van het hiervoor overwogene is het hof van oordeel dat aan [de bestuurders] een ernstig verwijt van onbehoorlijke taakvervulling kan worden gemaakt in de zin van artikel 2:9 BW.”^[36]

Een vervolgvraag is of bestuurders in de statuten kan worden verboden *enige* wetsbepaling te overtreden, dus ook bepalingen buiten Boek 2 BW. Wetsovertreding zou dan tevens leiden tot een overtreding van een statutaire bepaling.^[37] Ik ben geneigd te denken dat zo'n constructie geen effect sorteert. Allereerst kan men zich afvragen of een dergelijke statutaire instructie door de AVA niet in strijd is met de autonomie van het bestuur.^[38] Aandeelhouders hebben de behartiging van hun belangen immers aan de vennootschap toevertrouwd, en daarmee een deel van hun onafhankelijkheid opgegeven.^[39] Daarnaast is het creëren van een 'generieke relativiteit' via een statutaire bepaling in strijd met de ratio van het relativiteitsvereiste. Bepalend is immers het belang dat *de wetgever* met de overtreden norm heeft willen beschermen. Door wettelijke normen op te nemen in de statuten zijn het nog geen normen die per definitie de vennootschap beogen te beschermen.

7. Nuancering en relativering

In paragraaf 6 heb ik beargumenteerd waarom bestuurders niet per definitie intern aansprakelijk (zouden moeten) zijn voor bewuste wetsovertredingen voor zover deze ex ante bezien in het belang van de vennootschap zijn. De praktische consequenties van deze argumenten moeten om een aantal redenen niet worden overschat. Allereerst brengt wetsovertreding de nodige strafrechtelijke en aansprakelijkheidsrisico's voor de handelende bestuurders met zich mee. Naleving van de wet is daarom voor bestuurders persoonlijk vaak gunstiger dan overtreding (paragraaf 7.1). Wetsovertreding is bovendien niet in het belang van de vennootschap als daarmee onverantwoord grote risico's worden genomen (paragraaf 7.2). Daarnaast meen ik dat wetsconform handelen door bestuurders het uitgangspunt zou moeten zijn. Twee implicaties van dat standpunt bespreek ik in paragraaf 7.3 en 7.4.

7.1 Het persoonlijke belang van bestuurders

Een bestuurder profiteert normaal gesproken persoonlijk van goede prestaties van de door hem geleide vennootschap, bijvoorbeeld via aandelenbezit in de onderneming of door het opbouwen van een reputatie als capabel bestuurder.^[40] Het is daarom in beginsel in het persoonlijk belang van een bestuurder om het belang van de vennootschap te dienen, ook als dat gepaard gaat met het overtreden van de wet. Voor bestuurders zijn echter vaak private kosten verbonden aan wetsovertreding. Zij lopen immers een persoonlijk risico op straf- of bestuursrechtelijke sancties en daarbij behorende persoonlijke reputatieschade. Daarnaast kunnen zij onder omstandigheden persoonlijk civielrechtelijk aansprakelijk worden gesteld door benadeelde derden. De verwachte persoonlijke kosten voor bestuurders voor wetsovertreding door de vennootschap zijn daarom vaak zo hoog, dat deze niet worden gecompenseerd door de verwachte persoonlijke baten. Rationele bestuurders zullen in dergelijke situaties afzien van wetsovertreding, zelfs als de vennootschap daarbij gebaat zou zijn.

7.2 Onverantwoorde risico's van wetsovertreding

Wetsovertredingen kunnen omvangrijke en onvoorspelbare risico's voor de vennootschap met zich brengen. Naast straf- en civielrechtelijke aansprakelijkheid kunnen bewuste wetsovertredingen grote reputatieschade voor de vennootschap veroorzaken en zelfs het voortbestaan van (een deel van) de vennootschap in gevaar brengen. Dit risico bestaat in het bijzonder bij wetsovertredingen waardoor letsel- of overlijdensschade kan worden veroorzaakt.

Een beruchte Amerikaanse zaak uit de jaren 70 over de Ford Pinto kan als voorbeeld dienen. De Ford Pinto bevatte een ontwerpfout in de brandstoftank, waardoor deze bij een eenvoudige kop-staartbotsing vlam vatte. Hoewel dit probleem op enig moment bekend was bij de ondernemingsleiding van Ford, heeft zij niet onmiddellijk een terugroepactie opgezet. Naar verluid werd besloten daarvan af te zien omdat de kosten van een dergelijke terugroepactie hoger zouden zijn dan de verwachte schadevergoeding aan toekomstige slachtoffers van de ontwerpfout.^[41] De ondernemingsleiding had dus weloverwogen besloten om de Pinto's niet terug te roepen. Toch kan mijns inziens niet worden gezegd dat deze beslissing in het belang van de vennootschap was – ook ex ante beschouwd niet. De impact van de reputatieschade bij ontdekking van deze hoogst immorele beslissing is namelijk zo onvoorspelbaar, dat deze niet behoorlijk kan worden begroot. Toen de Pinto-kwestie openbaar werd, was de reputatie van de Pinto zodanig beschadigd dat de productie van dit model kort daarna moest worden gestaakt. Het feit dat de maatschappelijke verontwaardiging er niet toe heeft geleid dat überhaupt geen Ford-auto's meer werden verkocht, is waarschijnlijk meer geluk dan wijsheid. Mijn inziens getuigt aanvaarding van het risico op

dergelijke onvoorspelbare (reputatie)schade niet van goed ondernemingsbestuur. Niet de wetsovertreding op zich, maar het onverantwoorde risico dat daarmee gepaard gaat, is dan onbehoorlijk jegens de vennootschap. De praktische consequentie is evenwel gelijk: de betrokken bestuurders zijn jegens de vennootschap aansprakelijk voor de door de wetsovertreding veroorzaakte schade.

7.3 Geen plicht tot wetsovertreding in het belang van de vennootschap

Bestuurders zouden niet intern aansprakelijk moeten zijn voor wetsconform handelen, terwijl de vennootschap gebaat is bij wetsovertreding.^[42] Een vennootschapsrechtelijke plicht tot wetsovertreding kan een bestuurder immers in een situatie brengen waarin hij moet kiezen tussen twee kwaden: ofwel persoonlijke straf-, administratieve en/of civielrechtelijke aansprakelijkheid jegens derden, ofwel persoonlijke interne aansprakelijkheid ex art. 2:9 BW. Het afwijzen van de plicht tot het overtreden van de wet wanneer de vennootschap daar baat bij heeft, betekent ook dat bestuurders hun onbehoorlijk handelen jegens derden niet kunnen rechtvaardigen door te wijzen op de interne plicht van art. 2:129/239 lid 5 BW om te handelen in het belang van de vennootschap.

7.4 De bewijslast

Uit het hiervoor besprokene volgt dat een wetsovertreding slechts onder bijzondere omstandigheden in het belang van de vennootschap is. Het moet immers gaan om schending van een bepaling die een positieve verwachtingswaarde heeft (paragraaf 3), niet beoogt het belang van de vennootschap te beschermen (paragraaf 6.4) en geen onverantwoorde risico's met zich brengt (paragraaf 7.2). Uit het oogpunt van een efficiënte procesvoering ligt het daarom voor de hand dat een bewuste wetsovertreding prima facie leidt tot aansprakelijkheid van de bestuurder jegens de vennootschap. Het betoog dat de wetsovertreding (ex ante beschouwd) in het belang van de vennootschap was, dient vervolgens door de gedaagde bestuurder te worden gesteld en aannemelijk te worden gemaakt.

8. Conclusie

Vennootschapsbestuurders zijn bij hun taakvervulling gebonden aan op de vennootschap toepasselijke wet- en regelgeving. Onder omstandigheden gaan compliance en het vennootschappelijk belang echter niet hand in hand. In dergelijke situaties kunnen bestuurders op grond van een economische afweging besluiten in het belang van de vennootschap de wet te overtreden, althans het risico daarop te aanvaarden. Het staat buiten kijf dat de vennootschap en onder omstandigheden ook haar bestuurders in een dergelijke situatie civielrechtelijk aansprakelijk zijn jegens door de wetsovertreding gedupeerde derden. Het is echter niet vanzelfsprekend dat bestuurders ook jegens de vennootschap aansprakelijk zijn voor dergelijke wetsovertredingen. Naar mijn mening behoren bestuurders niet intern aansprakelijk te zijn voor bewuste wetsovertredingen als zij kunnen bewijzen dat de beslissing tot wetsovertreding 1. ex ante beschouwd een positieve verwachtingswaarde voor de vennootschap had; 2. geen onverantwoorde risico's voor de vennootschap met zich meebracht; en 3. de overtreden norm niet strekte tot bescherming van de belangen van de vennootschap.

Voetnoten

[1]

Maarten Mussche is advocaat te Amsterdam.

[2]

'Olietankers varen te dicht langs Wadden', NOS nieuwsarchief van 19 april 2011, www.nos.nl.

[3]

Asser/Maeijer, *Van Solinge & Nieuwe Weme 2-II** 2010/394-395.

[4]

Zie over het onderscheid tussen informationele en intrinsieke onzekerheid: M. Mussche, *Vertrouwen op informatie bij bestuurlijke taakvervulling* (diss. Rotterdam), Deventer: Kluwer 2011, p. 47-49.

[5]

G. Spindler, 'Die Haftung von Vorstand und Aufsichtsrat für fehlerhafte Auslegung von Rechtsbegriffen', in: *Festschrift für Claus-Wilhelm Canaris zum 70. Geburtstag* (Band II), München: Beck 2007, p. 425; H. Fleischer, '§ 7. Sorgflatspflicht der Vorstandsmitgliedern', in: H. Fleischer (red.), *Handbuch des Vorstandsrechts*, München: Beck 2006, p. 243. Zie ook de in beide bronnen opgenomen literatuurverwijzingen.

[6]

H. Fleischer, 'Aktienrechtliche Legalitätspflicht und "nützliche" Pflichtverletzungen von Vorstandsmitgliedern', *ZIP. Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 2005, p. 145. Zie ook W. Paefgen, *Unternehmerische Entscheidungen und Rechtsbindung der Organe in der AG*, Keulen 2002, p. 17, die spreekt over een 'selbstverständliche Prinzip'.

[7]

T. Raiser & G. Wiesner, *Recht der Kapitalgesellschaften*. Ein Handbuch für Praxis und Wissenschaft, München: Vahlen 2006, § 14 Rn. 67.

[8]

Zie ook: Fleischer 2006, a.w., p. 243-244.

[9]

De *duty of good faith* is o.a. verwoord in § 8.30 (a) MBCA (American Bar Association, *Model Business Corporation Act Annotated*, Chicago, Illinois 2008) en § 4.01 (a) van de Principles of Corporate Governance (American Law Institute, *Principles of Corporate Governance: Analysis and Recommendations*, St. Paul, Minnesota 1994).

[10]

Principles of Corporate Governance, commentaar bij § 2.01 onder g; MBCA, commentaar bij § 8.31(a), p. 233.

[11]

Principles of Corporate Governance, commentaar bij § 4.01 onder d.

[12]

Principles of Corporate Governance, commentaar bij § 4.01 onder g.

[13]

MBCA § 2.02 (b)(4)(D): "The articles of incorporation may set forth (...) a provision eliminating or limiting the liability of a director to the corporation or its shareholders for money damages for any action taken, or any failure to take action, except liability for (...) an intentional violation of criminal law."

[14]

Principles of Corporate Governance, commentaar bij § 4.01 onder d.

[15]

Spindler 2007, a.w., p. 415; W. Paefgen, *Unternehmerische Entscheidungen und Rechtsbindung der Organe in der AG*, Keulen 2002, p. 17.

[16]

Bundesregierung, *Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts* (Bundestagsdrucksache 15/5092), Berlin 2005, p. 11.

[17]

Spindler 2007, a.w., p. 423.

[18]

Fleischer 2005, a.w., p. 148.

[19]

In de Duitse literatuur gaan ook stemmen op in die richting. Zie Spindler 2007, a.w., p. 421-422 (en de aldaar in voetnoot 76 genoemde literatuur).

[20]

F.H. Easterbrook & D.R. Fischel, 'Anti-trust suits by targets of tender offers', *Michigan Law Review* (80) 1981-1982, p. 1177, voetnoot 57.

[21]

S.M. Bainbridge, *Corporation law and economics*, New York (New York): Foundation Press 2002, p. 272.

[22]

R. Cooter, 'Prices and Sanctions', *Columbia Law Review* (84) 1984, p. 1523-1560.

[23]

Cooter 1984, a.w., p. 1526-1527.

[24]

Cooter 1984, a.w., p. 1552.

[25]

Zie ook Easterbrook & Fischel 1981-1982, a.w., p. 1168: "Managers have no general obligation to avoid violating regulatory laws, when violations are profitable to the firm, because the sanctions set by the legislature and courts are a measure of how much firms should spend to achieve compliance."

[26]

Zie ook N. Beveridge, 'Does the corporate director have a duty always to obey the law?', *DePaul Law Review* (45) 1995-1996, p. 730: "One would think that at the least there would be some acknowledgment that there are degrees of crime and wrong (...)."

[27]

Fleischer 2005, a.w., p. 159.

[28]

Hof Arnhem 11 januari 2011, *RF* 2011/43, *NJF* 2011/105.

[\[29\]](#)

R.o. 2.30.

[\[30\]](#)

Bainbridge 2002, a.w., p. 273.

[\[31\]](#)

Asser/Van der Grinten & Maeijer 2-II 1997/115.

[\[32\]](#)

Zie HR 29 november 2002, NJ 2003/455 (*Berghuizer Papierfabriek*). De rechtsregel uit dit arrest is mijns inzien ook van toepassing op wettelijke bepalingen (zo ook: M.L. Lennarts & H.E. Boschma, 'Blijft het tobben met tegenstrijdig belang?', *WPNR* 2008, p. 732, voetnoot 42).

[\[33\]](#)

W.J. Slagter, *Compendium van het ondernemingsrecht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 319.

[\[34\]](#)

Zie ook: W.C.T. Weterings, De aansprakelijkheidsverzekering voor bestuurders en commissarissen in de (verzekerings)praktijk, *Verzekerings-Archief* 2010/4, p. 162.

[\[35\]](#)

Zo ook Lennarts & Boschma 2008, a.w., p. 732, voetnoot 42.

[\[36\]](#)

Hof Arnhem 11 januari 2011, *RF* 2011/34, *NJF* 2011/105, r.o. 2.17.

[\[37\]](#)

Zie HR 29 november 2002, NJ 2003/455 (*Berghuizer Papierfabriek*).

[\[38\]](#)

Zie J.B. Huizink, *Rechtspersoon, vennootschap en onderneming*, Deventer: Kluwer 2009, p. 141-143.

[\[39\]](#)

M.J. Kroeze, *Afgeleide schade en afgeleide actie* (diss. Utrecht), Deventer: Kluwer 2004, p. 67.

[\[40\]](#)

Zie ook: Mussche 2011, a.w., p. 58-62.

[\[41\]](#)

Zie o.a. F.T. Cullen, G. Cavender, & W.J. Maakestad, *Corporate crime under attack: the Ford Pinto case and beyond*, Cincinnati: Anderson 1987 en G.T. Schwartz, 'The myth of the Ford Pinto case', *Rutgers Law Review* 43, 1990-1991, p. 1013-1068.

[\[42\]](#)

Zie anders: Easterbrook & Fischel 1981, a.w., p. 1177, voetnoot 57.