

## 12 NAMING EN SHAMING IN HET CONTRACTENRECHT?

*Het reputatie-effect van schadevergoedingen tussen ondernemingen*

*J.G. van Erp*

### SAMENVATTING

*Laten ondernemingen zich afschrikken door de dreiging van schadevergoeding als ze contractuele afspraken met een handelspartner niet nakomen? Die vraag staat in deze bijdrage centraal. In de discussie over preventieve effecten van schadevergoedingen wordt vaak uitsluitend gerefereerd aan de directe kosten van te vergoeden schade. De afschrikwekkende werking daarvan is onvoldoende om in effectieve preventie te kunnen voorzien. Uit empirisch onderzoek naar de handelsbetrekkingen tussen ondernemingen wordt duidelijk dat reputatie een cruciale factor is bij het begrijpen van de afschrikwekkende werking van schadevergoedingen. Ondernemers komen hun afspraken na, omdat ze anders reputatieschade lijden. Dit reputatie-effect treedt echter alleen op als er een informatiecircuit is waarbinnen reputatie-informatie wordt verspreid. In het Nederlandse schadevergoedingsrecht lijkt vooral die informatieverspreiding over schadevergoedingen een effectieve regulering door middel van reputatie-effecten in de weg te staan. Schadevergoedingszaken tussen ondernemingen worden meestal geschikt en komen niet in de publiciteit. Negatieve publiciteit over schadevergoedingen, naming en shaming, zou de reputatie-effecten kunnen vergroten en daarmee kunnen bijdragen aan een sterkere preventieve werking van de schadevergoeding.*

### 1 INLEIDING

#### 1.1 *Het preventieve effect van de schadevergoeding*

Iemand die een ander schade berokkent door een onrechtmatige daad of wanprestatie moet deze schade vergoeden. Compensatie van de geleden schade wordt beschouwd als de primaire functie van het schadevergoedingsrecht. De effecten van schadevergoeding beperken zich echter niet tot het individuele geval waarop de norm wordt toegepast. De

norm is per definitie ook op toekomstige gevallen gericht.<sup>1</sup> Algemeen wordt daarom aan het aansprakelijkheidsrecht ook een maatschappelijk effect toegeschreven: dat van preventie.

*‘De wetenschap aanzienlijke schadevergoeding te moeten betalen indien schade aan derden wordt berokkend, kan een heilzame werking uitoefenen op het gedrag van personen. Zulks in dier voege dat zij trachten de schade te voorkomen’,*

stelt Spier in zijn standaardwerk over verbintenissen en schadevergoeding.<sup>2</sup> Van Boom stelt dat aansprakelijkheid drie doelen heeft: recht doen aan de benadeelde, herstel of correctie van diens positie en het bieden van een *negatieve prikkel* aan de ‘dader’ en eventuele anderen die vergelijkbare schade zouden kunnen toebrengen (cursivering jve).<sup>3</sup> Ook Kroeze stelt dat naast herstel, een minstens zo belangrijke functie van het aansprakelijkheidsrecht is dat met de schadevergoeding een maatschappelijke norm wordt gehandhaafd, die de schadetoebrenger heeft geschonden. Anderen zullen hun gedrag aanpassen om te voorkomen dat zij ook aansprakelijk zullen worden gesteld.<sup>4</sup> Verheij werkt de rechtshandhavende functie van schadevergoeding uit en onderscheidt deze van de preventieve werking. Rechtshandhaving gaat vooraf aan preventie, maar van de toekenning van smartengeld kan wel een preventieve werking uitgaan.<sup>5</sup> Lindenbergh gebruikt het begrip ‘generale preventie’ zoals dat ook in het strafrecht wordt gehanteerd.<sup>6</sup> Net als voor de meeste juristen moet generale preventie volgens hem als een, overigens bepaald niet ongewenst, neveneffect worden beschouwd, omdat de schadevergoeding doorgaans niet is vormgegeven met het oog hierop. Voor rechtseconomen is preventie zelfs de belangrijkste doelstelling van het aansprakelijkheidsrecht.<sup>7</sup>

Hoewel blijkens het bovenstaande aan het schadevergoedingsrecht door veel auteurs wel een zekere preventieve of afschrikwekkende werking wordt toegeschreven, plaatsen de meeste auteurs hier toch direct vraagtekens bij. Lindenbergh stelt dat het preventieve effect zal verschillen naar gelang de toebrenger van de schade zich calculerend opstelt en naarmate de verplichting tot vergoeding van de schade in die afweging wordt betrokken.<sup>8</sup> Ook uit zijn opmerking dat de schadevergoeding niet wordt ontworpen met het oog op preventie, kunnen we afleiden dat preventie geen belangrijke rol speelt in de rechtspraktijk omtrent schadevergoedingen. En in deze bundel relativeert Giesen de ‘opvoedende waarde’ van

---

1 Van Dunné 2001.

2 Spier 2003.

3 Van Boom 2006, p. 18.

4 Kroeze 2005, p. 2.

5 Verheij 2002, p. 448.

6 Lindenbergh 1998.

7 Faure 2001, p. 224.

8 Lindenbergh 1998, p. 46; zie ook Spier 2003.

het aansprakelijkheidsrecht, door te laten zien dat een leereffect pas optreedt als degene die de schade heeft veroorzaakt, zich ook werkelijk verantwoordelijk voelt en niet de schuld op een ander schuift. Ook in verschillende rechtseconomische studies is geen direct verband vastgesteld tussen aansprakelijkheid en gedrag. Zo blijkt uit onderzoek naar medische aansprakelijkheid, productaansprakelijkheid, bedrijfsongevallen en milieu-aansprakelijkheid in de VS dat er geen directe samenhang is tussen aansprakelijkheidsregimes en het aantal ongevallen.<sup>9</sup>

De preventieve werking van het aansprakelijkheidsrecht wordt door een aantal zaken belemmerd.<sup>10</sup> In de eerste plaats werkt het aansprakelijkheidsrecht achteraf, als het kwaad al is geschied. Ten tweede is het afhankelijk van de bereidheid van individuele partijen om de toebrenger van de schade aansprakelijk te stellen. Dit is een kostbare, tijdrovende procedure, waardoor het risico bestaat dat partijen het erbij laten zitten. Met andere woorden: in het aansprakelijkheidsrecht is het makkelijk te dreigen met een claim, maar dit recht kent hoge handhavingskosten.<sup>11</sup> Dat risico is er zeker bij massaschade waarin elke individuele partij slechts een geringe schade heeft geleden ('strooischade'). In het internationale handelsrecht komt hier nog het probleem bij dat nationale aansprakelijkheidsregimes onvoldoende zekerheid bieden voor in wereldwijde handelsrelaties: omdat elk land een eigen regime kent, is onvoldoende voorspelbaar of contractuele relaties adequaat kunnen worden gehandhaafd.<sup>12</sup> Ten derde is de omvang van de schadevergoeding en daarmee de negatieve prikkel die ervan uitgaat, afhankelijk van de geleden schade. Zeker in geval van immateriële schade, biedt de schadevergoeding daarmee niet voldoende negatieve prikkel om af te schrikken en kan een handhavingstekort ontstaan. Daarom wordt wel voorgesteld om hogere bedragen ter rechtshandhaving toe te kennen.<sup>13</sup>

Uit het bovenstaande wordt duidelijk dat de beperkte preventieve werking van de schadevergoeding veelal wordt toegeschreven aan het probleem dat de schadevergoeding *onvoldoende* zou afschrikken, gezien de hoogte van het te betalen bedrag of de kans dat een procedure wordt gestart of met succes (voor de eiser) wordt beëindigd. Met andere woorden: de kosten van overtreding zijn te laag in verhouding tot de baten. De discussie over de preventieve werking van de schadevergoeding in het privaatrecht vertoont daarmee grote parallellen met klassieke benaderingen van generale preventie en afschrikking in het strafrecht. Klassieke strafrechtelijke theorieën over afschrikking hanteren een rationele-actorperspectief op overtredingsgedrag: de normadressant weegt bij de beslissing om regels

9 Faure 2001; Visscher 2005. Zie voor een uitgebreid onderzoek naar de preventieve werking van verkeersaansprakelijkheid, ook Van Dam 2001. Ook in dit onderzoek wordt geen empirische onderbouwing gevonden van de invloed van verkeersaansprakelijkheidsregels op ongevallen.

10 Van Boom 2006.

11 Badawi 2010.

12 Dietz 2012; McLeod 2007.

13 Verheij 2002.

na te leven dan wel te overtreden, de ingeschatte kosten en baten van een overtreding tegen elkaar af.<sup>14</sup> De pakkans en de zwaarte van de verwachte sanctie, en de opbrengst van de overtreding, zijn in deze afweging cruciale factoren.<sup>15</sup> Ze kunnen worden beschouwd als de strafrechtelijke equivalenten van de hoogte van de schadevergoeding in het privaatrecht. Niet alleen de gehanteerde verklaringsmodellen stemmen overeen. Om theorieën over preventie te illustreren, wordt zowel in de literatuur over schadevergoedingen als over generale preventie van organisatiecriminaliteit in het strafrecht, dezelfde archetypische casus opgevoerd: de Ford Pinto-affaire.

### 1.2 *De rationele onderneming: de Ford Pinto-affaire*

Ford introduceerde in 1970 de Pinto, een nieuw model compacte personenauto waarmee het bedrijf de Japanse concurrentie het hoofd wilde bieden. Ford bracht de Pinto op de markt ondanks het feit dat bij botsproeven regelmatig explosies van de benzinetank hadden plaatsgevonden. Technische verbetering van de benzinetank zou 137 miljoen dollar kosten. In een intern rapport dat later boven water kwam, raamde Ford de kosten van de schadevergoedingen die aan de families van de slachtoffers (die dus nog moesten gaan vallen) betaald zouden moeten worden op 49,5 miljoen dollar: 200.000 dollar per mensenleven. Op basis van deze calculatie zette Ford de verkoop van de Pinto door, waarna zich in de loop van de daaropvolgende jaren inderdaad een aantal ernstige en fatale ongevallen voordeed. Het vervolg van de Ford Pinto-zaak kan alleen in superlatieven beschreven worden: Ford doorstond een van de grootste publiciteitscrises in de geschiedenis van ondernemingen; aan een van de eerste slachtoffers werd een (toendertijd) recordbedrag van 125 miljoen dollar aan *punitive damages* toegekend; de Pinto werd onderwerp van een van de grootste *product recalls* aller tijden; en tegen Ford werd een tot op dat moment ongekende strafzaak voor productaansprakelijkheid gestart.<sup>16</sup>

De Ford Pinto-affaire zoals die in de literatuur wordt gepresenteerd, reflecteert de wijze waarop in het aansprakelijkheidsrecht en de criminologie lange tijd werd aangekeken tegen overtredende ondernemingen: rationeel calculerende actoren die welbewust kosten en baten van overtredingen tegen elkaar afwegen. In de literatuur over organisatiecriminaliteit is Ford daarmee hét symbool van de rationele, amorele onderneming die 'winst boven mensenlevens' plaatst.<sup>17</sup> In de literatuur over aansprakelijkheidsrecht komen we de Ford Pinto-zaak vaak tegen ter illustratie van de preventieve werking van schadevergoeding –

---

14 Zie o.a. Kagan & Scholz 1984; Nagin 1998.

15 Van Wingerde 2012.

16 Lee & Ermann 2002.

17 Bijv. Lanier & Henry 2004, p. 96.

en de gebreken daarvan in de praktijk. Enerzijds weegt Ford de winst van het op de markt brengen van een product af tegen de kosten van de te betalen schadevergoeding, waarmee de preventieve werking van de schadevergoeding in theorie kan worden geïllustreerd. Tegelijkertijd laat de Ford Pinto-zaak ons zien dat de dreiging van schadevergoeding onvoldoende is om te voorkomen dat onveilige producten op de markt worden gebracht.

Vanuit deze gedachtegang is de voor de hand liggende oplossing van de tekortschietende preventieve werking van de schadevergoeding: hogere schadevergoedingen, opdat de kosten ervan de baten van overtredingen overstijgen. In Nederland vinden we de weerklink van deze redenering in pleidooien voor *punitive damages* ofwel een civiele boete. Aan deze boete is bij uitstek het aspect van afschrikking ofwel preventie verbonden. De civiele boete is een bedrag dat, bovenop de reguliere schadevergoeding die bedoeld is ter compensatie van geleden schade, wordt opgelegd om eventuele opzet van de schadetoebrenger extra te bestraffen. Doel daarvan is vergelding, maar *ook* het voorkomen en afschrikken van het betreffende gedrag.

Het beeld van de rationeel handelende onderneming is in de literatuur inmiddels echter grondig bijgesteld. Uit empirisch onderzoek naar ondernemingen rijst een heel ander beeld dan dat van de rationeel calculerende actor. Ondernemingen maken fouten, beschikken niet over volledige informatie of overzicht, zijn intern verdeeld, overschatten hun kansen en hechten meer waarde aan potentiële winst dan aan potentieel verlies.<sup>18</sup> Dat ondernemingen in werkelijkheid geen perfecte beslissers zijn, blijkt al uit de Ford Pinto-zaak. Ford schat het aan schadevergoeding te betalen bedrag volkomen verkeerd in: in plaats van 49,5 miljoen dollar in totaal, moet de onderneming alleen al aan één slachtoffer 125 miljoen dollar betalen. Nog meer dan het ongekend hoge bedrag aan aan schadevergoeding zal Ford schade hebben geleden door de negatieve publiciteit en het stigma van de strafrechtelijke vervolging.

Recent nieuw onderzoek naar de Ford Pinto-affaire laat zien dat het beeld van Ford als rationele beslissers op meer punten inadequaat is.<sup>19</sup> In plaats van een weloverwogen besluit op één moment in de tijd, is sprake van een betrekkelijk onreflexief proces dat zich afspeelt in vele lagen van de organisatie en haar omgeving; en op vele momenten in de tijd. Een bewuste afweging van kosten en baten van schadevergoeding blijkt in het geheel niet te hebben plaatsgevonden. De beruchte interne notitie waarin kosten en baten tegen elkaar werden afgezet, blijkt pas te zijn opgesteld enkele jaren nadat de Pinto op de markt werd gebracht, waardoor deze notitie geen rol kan hebben gespeeld in de besluitvorming over de introductie van het nieuwe type. De testresultaten van de benzinetank blijken niet zo eenduidig als werd verondersteld en bovendien was het uitvoeren van veiligheidstests

18 De zogenoemde 'self-serving bias', zie de bijdrage van Giesen in deze bundel.

19 Lee & Ermann 2002.

een nieuwe ontwikkeling en was het meewegen van de resultaten daarvan in management-beslissingen nog niet ingeburgerd. En het belangrijkste: de auto-industrie was een gesloten wereld waarin de opvattingen over risico's in betrekkelijke isolatie van de maatschappelijke omgeving tot stand kwamen. De veiligheidsrichtlijnen waren het resultaat van een besloten onderhandelingsproces tussen de industrie en de overheid, waarin maatschappelijke invloeden niet doordrongen. In hedendaagse colleges over organisatiecriminaliteit figureert de Ford Pinto-affaire dan ook niet als voorbeeld van doelgericht en calculerend handelen, maar als voorbeeld van de onvolkomenheid van besluitvorming binnen ondernemingen en het onvermogen van bedrijven om de economische en maatschappelijke gevolgen van hun handelen goed in te schatten.<sup>20</sup>

### 1.3 *Generale preventie in het strafrecht*

De verandering in het denken over de Ford Pinto-affaire weerspiegelt die in het denken over generale preventie in het strafrecht. Uit verschillende studies blijkt dat bedrijven de gevolgen in termen van reputatieverlies en reacties van de sociale omgeving veel erger vinden dan een boete door de overheid, die soms jaren later wordt opgelegd.<sup>21</sup> Modernere afschrikkingstheorieën geven daarom in de eerste plaats meer aandacht aan de vraag *welke* kosten en baten in de besluitvorming moeten worden betrokken.<sup>22</sup> Reputatieschade hoort daarbij. In de tweede plaats wordt het vraagstuk van de informatieverwerking en besluitvorming binnen ondernemingen nadrukkelijk centraal gesteld. De verklaring voor de Ford Pinto-affaire ligt bijvoorbeeld niet in het feit dat de kosten van schadevergoeding niet opwegen tegen die van de aanpassing van het ontwerp, maar in gebreken in de informatieverwerking en besluitvorming bij Ford. Op dezelfde manier stellen hedendaagse auteurs over afschrikking de vraag hoe informatie over strafrechtelijke sancties wordt verspreid en geïnterpreteerd door de doelgroep.<sup>23</sup> In een recent onderzoek waarin een aantal in het oog springende opgelegde strafrechtelijke sancties werd voorgelegd aan een groep bedrijven werd bijvoorbeeld duidelijk dat veel strafrechtelijke sancties niet of nauwelijks bekend waren en dat de hoogte van de boete door deze groep veel lager werd ingeschat dan de werkelijk opgelegde boete.<sup>24</sup>

Dat de empirische werkelijkheid niet overeenstemt met het model van de onderneming als rationele actor, doet overigens niet af aan de waarde van de rationele-keuzebenadering. Het rationele-keuzemodel beoogt namelijk niet een zo adequaat mogelijke *beschrijving* te bieden van de empirische werkelijkheid, maar gedrag te *modelleren* teneinde theorieën te

---

20 Van de Bunt 1992; Van Wingerde 2012.

21 Van Wingerde 2012; Van Erp 2011; Kagan, Gunningham & Thornton 2011.

22 Zie o.a. May 2004; Simpson 2002.

23 Zie o.a. Braithwaite 1989.

24 Gunningham, Kagan & Thornton 2005.

ontwikkelen over de collectieve uitkomsten van dat gedrag. In moderne rationele-keuzebenaderingen zijn de inzichten uit empirisch onderzoek naar besluitvormingsgedrag (van zowel ondernemingen als individuen) verwerkt. Zo wordt rekening gehouden met allerlei gebreken in informatieverwerking, door uit te gaan van beperkte rationaliteit.<sup>25</sup>

In de sociaalwetenschappelijke theorievorming over strafrechtelijke afschrikking heeft, samenvattend, het strikte rationele-actormodel plaatsgemaakt voor een meer empirisch georiënteerd verklaringsmodel waarin de aard van de kosten van sancties en de communicatie en informatieverwerking over sancties centraal staan. Kunnen deze inzichten ook vruchtbaar zijn voor het denken over de preventieve werking van de schadevergoeding in het privaatrecht? Deze bijdrage vormt een poging de verklarende factoren in de sociaalwetenschappelijke theorieën over strafrechtelijke afschrikking te vertalen naar het terrein van privaatrecht. Van het strafrecht kunnen we leren dat de preventieve werking van de schadevergoeding beter kan worden begrepen als we inzicht te hebben in de aard van de *kosten* die schadevergoedingen met zich meebrengen en de verspreiding en verwerking van *informatie* over schadevergoedingen. In deze bijdrage zal ik deze twee onderwerpen verder uitwerken.

#### 1.4 Opzet van deze bijdrage

Binnen de rechtssociologie is uitgebreid en in vele casestudies onderzoek gedaan naar de rol van het contractenrecht in het handelsverkeer tussen ondernemingen. Aan de basis van deze onderzoekstraditie ligt Stewart Macaulay's *Relational Theory of Contracts*. In dit onderzoek wordt over het algemeen een wat breder perspectief gehanteerd dan dat van de schadevergoeding. Het zijn veelal kwalitatieve dieptestudies die proberen te begrijpen hoe het handelsverkeer tussen ondernemers onderling verloopt, hoe geschillen worden opgelost en welke rol het formele recht daarbij speelt. In het eerste deel van deze bijdrage bespreek ik dit onderzoek. We zullen daarbij zien dat *reputatie* een cruciale factor is in de betrekkingen tussen ondernemingen. Ondernemers komen hun afspraken na, omdat ze anders reputatieschade leiden. Met andere woorden: naast de financiële kosten die een schadevergoeding met zich meebrengt, kunnen de kosten van reputatieschade afschrikken en contractbreuk voorkomen. Uit de casestudies destilleer ik condities waaronder dit preventieve effect optreedt.

In paragraaf 3 maak ik de verstaalslag van de bevindingen in de lijn van de *relational theory of contracts* naar de praktijk van het aansprakelijkheidsrecht. Ik onderzoek in hoeverre het reputatie-effect zich voordoet in het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht. Kort samengevat

---

25 Zie bijvoorbeeld Posner 2000.

luit de vraag hier: heeft een veroordeling tot het betalen van een schadevergoeding een negatief effect voor de reputatie van een onderneming? In paragraaf 4 komt de tweede verklarende factor voor het preventieve effect van schadevergoedingen in beeld: de informatieverbreiding over schadevergoedingen. Het zal duidelijk worden dat in de Nederlandse praktijk met name de informatieverbreiding over de schadevergoedingen een regulerende werking door middel van reputatie-effecten in de weg staat. Ik onderzoek daarom de mogelijkheid om de reputatie-effecten van schadevergoeding te vergroten door negatieve publiciteit hierover, of met andere woorden, *naming and shaming*. Ik bespreek de juridische mogelijkheden om publicatie van schadevergoedingen af te dwingen, en het gebruik daarvan in de praktijk. Ik zal de vraag stellen of een betere benutting van deze mogelijkheden kan bijdragen aan de vergroting van de preventieve werking van het aansprakelijkheidsrecht.

## 2 REPUTATIE-EFFECTEN VAN CONTRACTBREUK

### 2.1 De 'Relational theory of contracts'

Eind jaren vijftig gaf de jonge en nog onervaren jurist Stewart Macaulay het eerstejaars vak Contractenrecht. Toen hij zijn schoonvader, de General Manager van een groot bedrijf, vertelde over de inhoud van het vak, kon deze hem nauwelijks geloven. Deze schoonvader was betrokken geweest bij vele zakelijke geschillen, maar nooit had hij meegemaakt dat hiervoor een juridische oplossing werd gezocht. Macaulay's schoonvader vond dat het contractenrecht zoals zijn schoonzoon dat doceerde, een zeer onjuist beeld gaf van de zakenwereld en organiseerde voor zijn schoonzoon een reeks gesprekken met bevriende zakenmensen.<sup>26</sup> Macaulay schreef hierover een artikel dat een van de meest geciteerde publicaties in de rechtssociologie werd en de basis vormt voor een grote hoeveelheid wetenschappelijke onderzoek naar de werking van het contractrecht in de praktijk.<sup>27</sup> In deze paragraaf beschrijf ik wat we uit dit onderzoek kunnen leren over de preventieve werking van de schadevergoeding.

Macaulay ontdekte dat ondernemers in geval van zakelijk conflict slechts zelden een beroep doen op de onderliggende juridische contracten. De volgende citaten uit zijn klassieke publicatie maken duidelijk hoe er binnen de zakenwereld aangekeken wordt tegen het recht. 'Als er iets aan de hand is zorg je dat je de ander aan de telefoon krijgt en je lost het probleem op. Je leest geen juridische clausules aan elkaar voor als je ooit weer zaken wilt

---

26 Griffiths 1996, p. 69; zie ook Hertogh 2005.

27 Macaulay 1963, p. 55-67.



doen. Je moet je in de zakenwereld fatsoenlijk gedragen: je rent niet naar je advocaat als je mee wilt doen.’ Een ander stelt: ‘Je kunt elk geschil regelen als je de juristen en accountants er maar buiten houdt. Die begrijpen nu eenmaal niets van het geven en nemen dat in de zakenwereld nodig is.’ Juridische procedures worden zelden gevoerd, omdat er voldoende alternatieve niet-juridische sancties beschikbaar zijn die een goedkoper en duurzamer alternatief bieden. De verhoudingen tussen ondernemingen zijn meestal duurzaam en het belang van de instandhouding van de handelsrelatie weegt vaak zwaarder dan het geschil dat aan de orde is. Volgens Macaulay zijn contractuele relaties dan ook beter vergelijkbaar met een huwelijk dan met een *one-night stand*.<sup>28</sup> Als er problemen ontstaan, kunnen die in latere transacties meestal worden rechtgezet. Problemen met de kwaliteit van een product kunnen bijvoorbeeld worden gerepareerd in de service achteraf. Het risico dat de handelsrelatie wordt beëindigd, is volgens Macaulay voldoende als stok achter de deur om oplossingen te bevorderen. Kortom, contracten zijn voer voor juristen, maar hebben volgens Macaulay geen doorslaggevende invloed op het gedrag van ondernemers.

Macaulays werk heeft aan de basis gestaan van een traditie van empirische rechtssociologische studies naar de rol van contracten in het verkeer tussen ondernemingen. Daarnaast zijn er rechtseconomen die mede door deze traditie zijn beïnvloed, maar de weg van de formele analyse kiezen om de handhaving van contractuele afspraken te bestuderen.<sup>29</sup> In recente literatuur wordt vanzelfsprekend de vraag gesteld in hoeverre *de relational theory of contracts* een realistisch beeld schetst van de hedendaagse zakenwereld, met name in de *global economy*. Het bestaan van informele ‘relationele’ contracten is echter bevestigd in diverse casestudies van moderne, zelfs wereldwijde, handelsrelaties.<sup>30</sup> Juist in complexe productieprocessen met een hoog innovatief karakter is het immers onmogelijk dat handelsbetrekkingen volledig worden ‘dichtgeregeld’ in contracten. Met andere woorden contracten zijn noodzakelijkerwijs ‘incomplete’. Het onzekere karakter van de interacties tussen betrokkenen maakt juist flexibiliteit en ‘geven en nemen’ noodzakelijk. Het is daarom gangbaar geworden contractuele relaties op een continuüm te plaatsen met meer duurzame, coöperatieve relaties aan de ene kant en meer eenmalige, competitieve relaties aan de andere kant. De vraag die voor ons relevant is, is daarom niet zozeer of Macaulay’s zienswijze al of niet kan worden gegeneraliseerd, maar *waarom* sommige markten goed functioneren zonder een rechtstreeks beroep te doen op handhaving met juridische middelen. Zowel de rechtseconomische theorievorming op het gebied van de handhaving van het contractenrecht als het empirisch onderzoek in de traditie van de *relational theory of contracts* laten steeds weer zien dat contracten weliswaar de wettelijke verplichtingen van

28 Macaulay 2003.

29 Onder andere Posner 2000; Bernstein 2001; Charny 1990; Ellickson 1991. Zie voor een uitgebreidere bespreking van de twee stromingen ook De Hoon 2005.

30 Badawi 2010; Dietz 2012; Jettinghof 2001; Lin & Whitford 2013.

partijen bevatten, maar dat de naleving ervan in belangrijke mate wordt afgedwongen door buitenwettelijke mechanismen. De belangrijkste van die mechanismen is de dreiging van reputatieschade voor degene die zijn afspraken niet nakomt.

## 2.2 *Conceptualisering van reputatie-effecten*

We kunnen drie typen kosten onderscheiden die kunnen volgen op het niet nakomen van afspraken. In de eerste plaats de kosten van het vergoeden van de schade aan de tegenpartij. Dit is het type kosten waarop in de meeste redeneringen over het mogelijke preventieve effect van schadevergoedingen wordt gedomd: de directe kosten van de schadevergoeding. Macaulays werk wijst er echter op dat transacties tussen ondernemers geen geïsoleerde, eenmalige gebeurtenissen zijn, maar dat ze plaatsvinden in de context van relaties tussen partijen.<sup>31</sup> Transacties in het heden vinden plaats onder invloed van de *'shadow of the past'* en de *'shadow of the future'*.<sup>32</sup> Voor de meeste ondernemers is de mogelijkheid dat ze bij eventuele problemen achteraf schadevergoeding kunnen eisen, niet bepaald een geruststellende gedachte. Zo'n procedure is immers omslachtig, onzeker en duur.<sup>33</sup> Zeker in markten met hoge vaste kosten en investeringskosten (zoals de zware industrie; in sectoren met hoge R&D-kosten, zoals de farmacie en in innovatieve sectoren waar aanbieders en afnemers gezamenlijk producten ontwikkelen en er meer sprake is van partnerschap dan van een leverancier-afnemerrelatie) gaan ondernemingen langlopende contractuele relaties aan waarin ze zo sterk van elkaar afhankelijk zijn dat wisselen van contractpartner zeer onaantrekkelijk is.<sup>34</sup> Ondernemers willen daarom over het algemeen problemen voorkomen in plaats van ze achteraf oplossen.<sup>35</sup> Daarom doen ze zaken met partners die ze kunnen vertrouwen: partners die de reputatie hebben hun afspraken na te komen (de *'shadow of the past'*).<sup>36</sup> Een reputatie van betrouwbaarheid maakt de kans op toekomstige opdrachten groter; de dreiging om zakenpartners te verliezen vormt een stimulans om afspraken na te komen (de *'shadow of the future'*). Vanuit dit perspectief wordt duidelijk dat het niet nakomen van afspraken ook indirecte kosten van reputatieschade met zich meebrengt. We onderscheiden twee reputatie-effecten. In de eerste plaats in tweezijdige relaties: het verlies van vertrouwen van de directe handelspartner, waardoor men toekomstige opdrachten misloopt. Zeker in grote markten met veel alternatieve beschikbare handelspartners is dit echter geen effectief reguleringsmechanisme. Een veel krachtiger reputatie-effect is mogelijk wanneer ook de relatie met derde partijen in de redenering wordt

---

31 Macaulay 2003.

32 Kamann, Snijders, Tazelaar & Welling 2006.

33 Barendrecht & Kamminga 2004, p. 156.

34 Stern 2012.

35 Johnston 2001.

36 Misztal 1996, p. 121.

betrokken. Een reputatie representeert de verwachting dat een onderneming zijn afspraken zal nakomen en is gebaseerd op het gedrag van de onderneming in het verleden.<sup>37</sup> Een reputatie van betrouwbaarheid is dan ook een vorm van kapitaal, omdat deze het aangaan van handelsrelaties vergemakkelijkt, doordat handelspartners worden geïnformeerd over de betrouwbaarheid van een onderneming. Op dezelfde manier kan informatie over niet-nagekomen afspraken ook derde partijen bereiken – huidige of potentiële handelspartners en afbreuk doen aan de reputatie. Dat maakt dat op contractbreuk ‘*third party sanctions*’ staan in de vorm van gemiste potentiële handelsovereenkomsten met derden. Een geschonden afspraak met één partij vertaalt zichzelf dan meteen naar een geschonden afspraak met alle partijen op de markt.<sup>38</sup>

Samenvattend kunnen we drie typen kosten onderscheiden van het niet-nakomen van afspraken. In de eerste plaats de kosten van de te vergoeden schade. In de tweede plaats de kosten van gemiste toekomstige opdrachten van de directe handelspartij. Dit noem ik het tweezijdige reputatie-effect. In de derde plaats het driezijdige reputatie-effect van gemiste toekomstige opdrachten van derden.

Het driezijdige reputatie-effect is het meest krachtig, maar stelt hoge eisen aan de informatie-uitwisseling tussen partijen. Partijen moeten er immers van op de hoogte raken als anderen hun afspraken niet nakomen. Sommige markten bieden hiervoor betere condities dan andere.<sup>39</sup> In de traditie van Macaulay zijn daarom diverse casestudies verricht van markten waar krachtige reputatie-effecten bestaan, om te onderzoeken welke kenmerken van deze markten hiertoe bijdragen. Ik geef hier twee voorbeelden van deze markten.

### 2.3 *Reputatie als reguleringsmechanisme: twee casestudies*

Een eerste voorbeeld is de katoenmarkt in de zuidelijke staten van de Verenigde Staten, zoals beschreven door Bernstein.<sup>40</sup> De katoenhandel kenmerkt zich door onderling vertrouwen. Zoals een handelaar vertelt: ‘*Millions of dollars of business will be done on the basis of a thirty-second phone call.*’ De prijzen zijn wisselvallig; de kwaliteitsbeoordeling van katoen is in hoge mate subjectief. Deals worden meestal mondeling, zelfs telefonisch gesloten, pas later wordt de partij bekeken en het contract schriftelijk vastgelegd. Vanwege deze kenmerken van de katoenhandel is het cruciaal dat katoenhandelaren beschikken over een reputatie van betrouwbaarheid op het gebied van tijdige levering, tijdige betaling,

37 Fombrun & Shanley 1990; Deephouse 2000.

38 Posner 2000, Faure & Escresa 2011.

39 Charny 1990, p. 418.

40 Bernstein 2001.

flexibiliteit en zekerheid dat de gevraagde kwaliteit wordt geleverd. De handelsverenigingen voor katoenhandelaren hebben daarom een aantal mechanismen gecreëerd om reputatie-informatie actief te verspreiden. Zo houdt de handelsvereniging een register bij van reputatie-informatie. Lidmaatschap van de handelsvereniging vereist het melden van overtredingen van handelspartners aan de vereniging opdat dit register gevuld blijft. Namen van overtreders worden gepubliceerd en ernstige overtreders worden uit de handelsvereniging verwijderd. Dit is 'meestal de doodssteek voor je handel'. Tot slot dragen een actieve handelspers en gespecialiseerde handelsbanken, bij aan de informatieverbreiding over de betrouwbaarheid van handelaren.

Naast deze meer formele mechanismen zijn er ook informele mechanismen om de uitwisseling van informatie tussen handelaren onderling te faciliteren. Die informele mechanismen zijn er vooral op gericht om de verbinding tussen zakelijke en persoonlijke relaties in stand te houden. De katoenhandel is een hechte gemeenschap, niet alleen in zakelijk maar ook in sociaal opzicht. Het feit dat de handel geografisch is geconcentreerd in Front Street in Memphis in 'the Old South' van de VS draagt hier al toe bij. Handelaren vertellen: 'Front Street is net een naaikransje. Het is erger dan een stel oude wijven. Elke serieuze overtreding is er binnen een dag bekend.' Daarnaast organiseren de handelsverenigingen allerlei sociale evenementen, waardoor de katoenhandelaren een gemeenschap blijven en ook hun families worden betrokken: een jaarlijks debutantenbal, carnaval ('Memphis Mardi Gras'), een Cotton Wives club met een eigen blad *Cotton Tales*, golftoernooien, enzovoort.

Een tweede voorbeeld van een markt waarin effectieve reputatiesancties worden opgelegd, is de diamanthandel in New York.<sup>41</sup> Aangezien diamanthandel meestal op krediet plaatsvindt, diamanten door ontelbare tussenpersonen en -handelaren worden bekeken en beoordeeld voor ze hun uiteindelijke afnemer bereiken en er een bloeiende zwarte markt voor gestolen diamanten bestaat, is er onder diamanthandelaren een enorme behoefte aan informatie over de betrouwbaarheid van handelspartners. De New York Diamond Dealers Club (DDC) voorziet in deze behoefte. Deze handelsvereniging annex beurs is gevestigd in 47th Street in Manhattan, waar 95% van de diamanthandel in de VS plaatsvindt. Lidmaatschap van de DDC biedt handelaren diverse voordelen. In de eerste plaats een zwaar beveiligde handelsruimte. Ten tweede heeft de DDC het monopolie op reputatie-informatie: er is een verplicht arbitragestelsel en leden die hun toevlucht zoeken tot formele rechtspraak krijgen een boete of worden geroeyeerd. De wijze van verspreiding van reputatie-informatie op deze beurs is verrassend eenvoudig voor een markt waarin 30 miljard dollar per jaar omgaat. Op de beursvloer is een muur waarop alle relevante informatie over de betrouw-

---

41 Richman 2006.

baarheid van leden van de beurs wordt weergegeven.<sup>42</sup> Van kandidaat-leden wordt gedurende tien dagen een foto aangeplakt, waarbij ieder ander lid op- en aanmerkingen over de reputatie van de kandidaat kan aangeven. Uitspraken van de arbitragecommissie van de beurs worden op de muur gepubliceerd en partijen die hun schulden niet hebben afgelost, worden met een foto – enigszins gelijkend op een ‘wanted’ poster – afgebeeld. Het is duidelijk dat handelaren tot elke prijs zullen willen voorkomen dat hun foto op de muur wordt aangetroffen. Naast deze muur is de beursvloer ook een fysieke plaats waar handelaren de laatste nieuwtjes met elkaar uitwisselen, referenties vragen over potentiële zakenpartners en reputatie-informatie snel wordt verspreid. En tot slot treffen we ook hier een vermenging van zakelijke en persoonlijke relaties aan: 85 tot 90% van de leden van de DDC is joods, veel handelaren behoren tot families die generaties lang in het vak zitten en familie- en gemeenschapsbanden zijn sterk.

Dit zijn twee voorbeelden van markten waarin de nakoming van afspraken redelijk effectief wordt gereguleerd door een systeem van reputatiesancties. In deze markten weten ondernemers die contractbreuk plegen of zich anderszins niet aan de afspraken houden, dat ze niet alleen de veroorzaakte schade zullen moeten vergoeden, maar ook toekomstige opdrachten van de betreffende handelspartner én van derden zullen mislopen. Alle drie de onderscheiden kosten van contractbreuk komen dus voor. Dat betekent natuurlijk niet dat conflicten en contractbreuk nooit voorkomen, maar wel dat van de dreiging van reputatieschade een sterk preventief effect uitgaat. In deze markten biedt de dreiging van reputatieverlies in de meeste gevallen voldoende prikkel om de nakoming van afspraken af te dwingen en ontstane geschillen te beslechten. Die prikkel is zelfs zo sterk, dat het recht buitenspel komt te staan of, zoals in het geval van de DCC, zelfs actief buitenspel wordt gezet. In het navolgende zullen we uit deze casus enkele algemene kenmerken afleiden.

#### 2.4 *Conditioes voor preventie door de dreiging van reputatieschade*

In markten waarin een krachtig systeem van reputatiesancties functioneert zoals hierboven beschreven, zien we steeds weer de volgende condities.

In de eerste plaats gaat het om markten waarin vertrouwen bepalend is voor de totstandkoming van handelsbetrekkingen en waarin de reputatie, dat wil zeggen de geloofwaardigheid dat een partner zich aan de afspraken zal houden, van belang is voor totstandkoming van betrekkingen. Cruciaal in de hier beschreven markten is dat de ondernemers problemen willen voorkomen in plaats van achteraf via een ingewikkelde juridische procedure willen

---

42 Ook de Antwerpse diamantbeurs kent een dergelijke publicatie.

oplossen. Ze willen geen schadevergoeding, maar schade voorkomen. Dat vormt een prikkel voor handelspartners om actief op zoek te gaan naar reputatie-informatie en hierover informatie uit te wisselen.

In de tweede plaats betreft het hier kleine, gesloten, homogene markten, met een lange traditie en veelvuldige transacties. In de twee casus treffen we geografische concentratie aan in één straat en de New Yorkse Diamantbeurs is een letterlijk voorbeeld van geslotenheid. Die concentratie draagt ertoe bij dat partijen elkaar voortdurend tegenkomen en informatie uitwisselen over potentiële handelspartners.

Een derde kenmerk van dit soort markten is dat er een georganiseerd informatiecircuit is waarbinnen reputatie-informatie wordt uitgewisseld. Er is een officieel kanaal waarin overtredingen worden gepubliceerd en ook een actieve handelspers. Met andere woorden: er is sprake van *naming and shaming*, het aan de schandpaal nagelen van overtreeders. De instantie die hiertoe door de branche is aangewezen, is een autoriteit die gezaghebbend optreedt.

Ten vierde is kenmerkend voor dit soort markten de vermenging van zakelijke en persoonlijke relaties en een sterke vorm van sociale controle binnen de gemeenschap. Reputatiesancties kennen daardoor een sterke sociale inbedding: ze beschadigen niet alleen de economische positie van de handelaar, maar ook de sociale positie van hemzelf en zijn gezin in de gemeenschap. Zelfs ontstaat uit de beschreven casus de indruk dat de naleving van zakelijke afspraken een morele verplichting is: het nakomen van afspraken is een kwestie van eer, het schenden ervan zal leiden tot een verlies van respectabiliteit. *Shaming* dus in de letterlijke zin van het woord.

## 2.5 'Relational contracts' in de software industrie

Door deze kenmerken zou de indruk kunnen ontstaan dat relationele contracten met name bestaan in traditionele, lokale markten met een sterke etnische, culturele of sociale verwevenheid. Gaat de *relational theory of contracts* ook op in het mondiale handelsverkeer van vandaag? Die vraag wordt bevestigend beantwoord in een recente casestudy van een markt die diametraal tegenover de diamant-en katoenhandel staat: de softwareindustrie.<sup>43</sup> Dietz beschrijft de handelsrelaties tussen Duitse ondernemingen en softwareontwikkelaars in India, Rusland en Oost-Europa. Softwarecontracten zijn complex en omvatten veel gelegenheden tot conflict, bijvoorbeeld wanneer het product niet op tijd wordt geleverd, niet aan de kwaliteitseisen voldoet of wanneer de softwareproducent de beschikking krijgt over

---

43 Dietz 2012, p. 25-27.

concurrentiegevoelige bedrijfsinformatie van de klant. Toch doen vrijwel alle Duitse ondernemingen zaken met Indiase of Russische softwareontwikkelaars waarmee zij in de meeste gevallen nooit eerder zaken hebben gedaan. Hoewel uitvoerige contracten worden opgesteld, weten Duitse ondernemingen dat zij in geval van niet-nakoming, niet hoeven aan te kloppen bij de Russische of Indiase rechter. De juridische procedure neemt zes tot tien jaar in beslag, rechters oordelen vaak ten gunste van de lokale partij en een betrouwbaar systeem voor het afdwingen van rechterlijke uitspraken ontbreekt, zo is de ervaring van de Duitse ondernemingen. Het contract dient daarom vooral om de afspraken tussen de contractpartners vooraf te beschrijven, maar biedt weinig houvast bij de handhaving van deze afspraken.

Hoe is het mogelijk dat gerenommeerde Duitse ondernemingen als Siemens en Audi cruciale taken uitbesteden aan zakenpartners aan het andere eind van de wereld, die zij niet kennen en die zij niet kunnen dwingen zich aan de afspraken te houden? Ook hier blijken reputatiemechanismen een cruciale factor in het handelsverkeer. Allereerst maken reputatienetwerken het mogelijk om uitvoerig inlichtingen in te winnen over een softwareontwikkelaar bij referenties, voordat een contract wordt afgesloten. Duitse ondernemers doen niet alleen navraag bij het management van de onderneming die als referentie optreedt, maar ook bij de medewerkers die hebben samengewerkt met de ontwikkelaar en het bedrijf hebben bezocht. Als een Indiase of Russische ontwikkelaar eerder naar tevredenheid software heeft ontwikkeld voor IBM of Nokia, geeft dat in de eerste plaats vertrouwen. Het derde-partijen reputatie-effect heeft ook een preventieve werking, omdat softwareontwikkelaars weten dat toekomstige opdrachtgevers navraag zullen doen. Het niet tijdig leveren van een product met de gevraagde kwaliteit zal hen dus toekomstige klanten kosten. *'Delivery commitments that are made by companies like us, if you don't do this, it is not just a question of losing that half-million dollars or Euros. It is a total incredibility in the business. It's a small world'*, stelt een Indiase softwareproducent. Naast de onderlinge informatie-uitwisseling, spelen ook lokale kamers van koophandel een belangrijke rol als informatie-makelaar. Hoewel zij formeel niet de bevoegdheid hebben om een zwarte lijst te publiceren, verstrekken zij op verzoek schriftelijk of mondeling informatie aan de Duitse Kamer van Koophandel over de betrouwbaarheid van ondernemingen.

Deze casus laat dus zien dat ook in markten zonder lange traditie, sterke sociale inbedding en geografische nabijheid van handelspartners, reputatiemechanismen een cruciale rol spelen bij de handhaving van contractuele afspraken. In de volgende paragraaf onderzoek ik in hoeverre het reputatie-effect optreedt in het Nederlandse handelsverkeer tussen ondernemingen.

### 3 HET REPUTATIE-EFFECT IN HET NEDERLANDSE HANDELSVERKEER TUSSEN ONDERNEMINGEN

Er zijn diverse onderzoeken verricht naar geschilgedrag van Nederlandse ondernemingen in de traditie van de *relational theory of contracts*. Zo trekt Hertogh<sup>44</sup> een parallel tussen de zakenwereld zoals die door Macaulay wordt geschetst en de verhoudingen in de Nederlandse bouwwereld, zoals die naar voren kwamen in de Parlementaire enquête Bouwnijverheid. De Nederlandse bouwondernemers spreken over het recht in dezelfde bewoordingen als hun Amerikaanse collega's in het onderzoek van Macaulay: 'Als juristen de baas worden in ondernemersland, dan worden er geen deals meer gemaakt', stelt bijvoorbeeld de voormalig bestuursvoorzitter van aannemer Heijmans. De directeur van Ballast Nedam Infra merkt op: 'Stel dat wij met drie advocaten achter elkaar de contracten moeten tekenen! Er moet toch een stuk vertrouwen zijn naar elkaar toe. Wij moeten weten wat wij met elkaar aan het doen zijn.'<sup>45</sup>

Ook de juridische studie van De Hoon<sup>46</sup> naar commerciële relaties schetst een beeld dat overeenstemt met dat van Macaulay. Haar studie beschrijft conflictsituaties tussen contractspartijen met een duurovereenkomst voor onbepaalde tijd. In dergelijke duurzame en complexe samenwerkingsrelaties is het vrij normaal dat aan beide kanten bepaalde afspraken niet volledig nagekomen worden. Dit leidt in de meeste gevallen niet tot grote problemen: ook hier is het een kwestie van er in onderling overleg uitkomen. In deze langdurige samenwerkingsrelaties ontstaan na verloop van tijd patronen die afwijken van de contractuele regels die bij aanvang van de samenwerking zijn opgesteld. Daarmee raakt het contract in de dagelijkse handelspraktijk op de achtergrond. Als een conflict escaleert of de relatie wordt beëindigd, is het dan ook de vraag of het wel redelijk is om zich op het oorspronkelijke contract te beroepen. Rechters kijken daarom niet alleen naar het contract, maar houden ook rekening met de omstandigheden van het geval en met uit het gedrag gerezen verwachtingen.

Een van de weinige Nederlandse grootschalige empirische studies in de traditie van Macaulay is dat van Rooks naar inkooptransacties.<sup>47</sup> In deze studie blijft het gedachtegoed van Macaulay overeind: niet-juridische sancties zoals het beëindigen van een relatie of het passeren van een leverancier voor een latere transactie, worden in de hedendaagse zakenrelaties veel vaker toegepast dan het eisen van schadevergoeding. Rooks bestudeerde het verloop van 1252 transacties. In 902 transacties ontstonden op een of andere manier pro-

---

44 Hertogh 2005, p. 56-57.

45 Hertogh 2005, p. 56-57.

46 De Hoon 2005, p. 7-9 en 106.

47 Rooks 2002.



blemen. Slechts 43 keer werd daarbij schadevergoeding gevorderd. Transacties in sectoren waarin afnemers en leveranciers frequent en intensief contact hebben, leveren minder problemen op dan transacties in sectoren waarin minder contact is. In het eerste geval kunnen problemen in latere transacties worden rechtgezet of is het belang van instandhouding van de relatie voldoende groot om een oplossing te vinden bij conflicten. In verreweg de meeste gevallen was contact en overleg dan ook voldoende om het probleem te verhelpen of liet men het er daarna bij zitten zonder maatregelen te nemen. ‘Geven en nemen’ is ook in deze studie dus een goede beschrijving van de realiteit. In ernstiger gevallen komt ook de niet-juridische sanctie van het beëindigen van de handelsrelatie veel voor: in driekwart van de gevallen waarbij het conflict tussen afnemer en leverancier vergaand was geëscaleerd, werd de leverancier voor latere transacties gepasseerd. Deze resultaten worden bevestigd in een studie van Kamann et al. naar transacties in de bouw.<sup>48</sup> In deze studie werd duidelijk dat problemen minder snel escaleren als partijen verwachten in de toekomst nog met elkaar samen te werken, met name als deze samenwerking tussen de betrokken individuen (in plaats van de organisaties) zou plaatsvinden.

Een andere studie in deze traditie is die van Jettinghof naar de beheersing van geschillen in relaties tussen bedrijven, onder de veelzeggende titel ‘Het komt zelden voor’.<sup>49</sup> Jettinghof vergeleek drie markten: de kunststofverwerking, de bouw en het wegtransport. Ook in deze studie wordt duidelijk dat ondernemers waar mogelijk de escalatie van geschillen voorkomen door duurzame relaties aan te gaan. Deze relaties voorkomen op verschillende manieren dat geschillen escaleren (tot juridische procedures). In de eerste plaats kiezen ondernemers betrouwbare partners. Ten tweede worden met deze partners langdurige relaties aangeknoopt, waarin men de tijd heeft om producten en werkwijzen af te stemmen op de wensen van de klant. Als er ondanks deze voorzorgsmaatregelen toch problemen ontstaan, biedt de relatie mogelijkheden genoeg om deze in overleg op te lossen. Het belangrijkste is dan het verhelpen of repareren van het probleem. Als de schade onherstelbaar is, wordt verwacht dat de veroorzaker met een voorstel tot vergoeding komt, waarna de zaak in een proces van geven en nemen wordt opgelost.<sup>50</sup>

Overigens blijken er wel verschillen te bestaan tussen de drie onderzochte markten. Relationele oplossingen komen het makkelijkst tot stand in de kunststofverwerking en het wegtransport, waar door de aard van de activiteiten en producten duurzame relaties mogelijk zijn. In de bouw echter bestaat veel grotere onzekerheid over de uit te voeren projecten. Als een grote opdracht onverwachts doorgaat, moeten op stel en sprong onderaannemers worden ingehuurd. Niet altijd kan men daarbij een beroep doen op ver-

48 Kamann, Snijders, Tazelaar & Welling 2006.

49 Jettinghof 2001.

50 Jettinghof 2011.

trouwe contacten. In deze sector wordt daarom actiever reputatie-informatie ingewonnen en uitgewisseld: sommige aannemers houden bijvoorbeeld een zwarte lijst bij van onderaannemers met wie ze slechte ervaringen hebben. Ook worden veel uitgebreidere contracten opgesteld (bestekken) en is er vaker behoefte aan conflictoplossing via juridische procedures. Die worden overigens niet altijd daadwerkelijk gestart, omdat vanwege de lange doorlooptijd geen snelle oplossing kan worden geboden.

Net als de casestudie van de Duitse software-industrie weerlegt de studie van Jettinghof de stelling dat globalisering leidt tot juridificatie en vertrouwen ondermijnt.<sup>51</sup> Juist de kunststofverwerkende industrie is een hoogwaardige industriële productieketen van wereldwijd opererende chemische concerns. In deze internationale industriële bedrijfstak vertrouwt men op duurzame handelsrelaties, zelfs zonder een regulerende autoriteit.

Ook enkele kwantitatieve studies naar geschilgedrag van ondernemingen tonen aan dat rechtszaken tussen ondernemingen relatief weinig voorkomen. Ondernemingen schrikken terug voor de lange doorlooptijd en hoge advocaatkosten van gerechtelijke procedures. Als het gaat om zaken tussen handelspartners, vrezen zij bovendien de reputatieschade en schade voor de zakelijke relatie, en soms ook voor de aandelenkoers. Arbitrage, of een schikking, zijn aantrekkelijker alternatieven. De meeste buitengerechtelijke procedures kennen een zeer hoge filterwerking: slechts in enkele procenten wordt na het buitengerechtelijk traject nog een juridische procedure gestart.<sup>52</sup> Ook tijdens een gerechtelijke procedure wordt vaak nog naar een buitengerechtelijke oplossing gezocht. Een belangrijke reden is dat een schikking of arbitrage-uitspraak binnenskamers blijft en men schadevergoedingen het liefst buiten de openbaarheid houdt. Uit het feit dat schadevergoedingen het liefst in de beslotenheid van een schikking tot stand worden gebracht in plaats van in openbare rechtszaken, kunnen we ook afleiden dat ondernemers het niet prettig vinden als er publiciteit wordt gegeven aan schadevergoedingen. Dit gegeven vormt op zich een indicatie voor het feit dat de schadevergoeding een reputatie-effect bij derden heeft.

Concluderend: de *relational theory of contracts* voorspelt dat ondernemers in geval van zakelijk conflict slechts zelden een juridische oplossing zoeken. Oplossingen worden eerder in de relationele sfeer gezocht: 'geven en nemen', en zondig de relatie beëindigen. Het beperkte Nederlandse onderzoek dat op dit terrein is gedaan, is in lijn met deze theorie. Uit dit onderzoek ontstaat echter ook de indruk dat de reputatie-effecten die optreden voornamelijk tweezijdig zijn. Het onderzoek geeft niet direct aanwijzingen dat het niet nakomen van afspraken ook negatief afstraalt op de relatie met derde partijen. Dat driezij-

---

51 Jettinghof 2011.

52 Van Erp & Klein Haarhuis 2006. Zie ook Blankenburg 1994.

dige reputatie-effect kan dan ook alleen optreden als informatie over schadevergoedingen wordt verspreid. Dat onderwerp wordt behandeld in de volgende paragraaf.

#### 4 INFORMATIEVERSPREIDING OVER SCHADEVERGOEDINGEN

Een belangrijke voorwaarde voor *driezijdige* reputatie-effecten is dat informatie over schadevergoedingen verspreid wordt in de markt. In deze paragraaf staat de vraag centraal op welke wijze dat gebeurt in het Nederlandse handelsverkeer. Hoe wordt informatie over schadevergoedingen gepubliceerd? De media zijn een eerste voor de hand liggende bron. In de media treffen we veelvuldig berichten aan over schadevergoedingen die worden geëist door particulieren of belangenorganisaties. Over schadevergoedingen tussen ondernemingen onderling treffen we echter slechts zelden berichten aan. Dat gebeurt voornamelijk als deze ondernemingen elkaars concurrent zijn: in intellectueel eigendomszaken bijvoorbeeld spannen ondernemingen veelvuldig procedures aan tegen elkaar. Bekend zijn de rechtszaken tussen Apple en Samsung over het patent op smartphones. Zakenpartners echter lossen hun problemen liever in onderling overleg op dan ze in de openbaarheid te brengen. Als het al zover komt dat schadevergoeding wordt gevorderd, geven ondernemers de voorkeur aan een schikking boven een rechtszaak, omdat de schikking achter gesloten deuren blijft. Geheimhouding is vaak zelfs een expliciete voorwaarde van de schikking, op straffe van een boete. Het zal duidelijk zijn dat de informatieverspreiding over schadevergoedingen hierdoor ernstig wordt bemoeilijkt.

Als er in de media wordt bericht over schadeclaims van (voormalige) zakenpartners, is de indruk dat het hier met name zaken betreft die publieke belangstelling trekken. Enkele voorbeelden in de periode van de totstandkoming van deze bijdrage – begin 2013 – zijn de aankondiging van rechtszaken van voetbalclub Feyenoord tegen Players Club, de onderneming die de voetbalkampen voor de Feyenoord jeugdselectie organiseerde en die volgens Feyenoord onvoldoende kwaliteit leverde; de schadevergoeding die de Nederlandse Spoorwegen eist van de producent van de Fyra-treinstellen vanwege de gebrekkige bestandheid tegen winterkou; en de schadevergoeding die wordt geëist door producenten van diepvriesmaaltijden tegen leveranciers die hen in plaats van rundvlees, paardenvlees leverden. Naar aanleiding van deze zaken kan de stelling worden geformuleerd dat het de eisers bij het naar buiten brengen van schadeclaims niet primair te doen is om het toebrengen van reputatieschade aan de tegenstander, maar om een signaal te geven aan de stakeholders (het publiek, reizigers, klanten) dat er opgetreden wordt tegen problemen. Het oogmerk lijkt eerder herstel van het eigen imago, dan het toebrengen van schade aan de reputatie van de tegenstander.

Het burgerlijk recht kent enkele specifieke bepalingen die actieve openbaarmaking van vonnissen mogelijk maken. De meest bekende daarvan is de verplichting tot rectificatie bij onjuiste of misleidende publicaties. Rectificatie wordt vaak toegepast als een materiële schadevergoeding onvoldoende herstel en genoegdoening kan bieden, zoals bij aantasting van iemands goede naam. De grondslag hiervoor is artikel 6:167 BW (rectificatie van onjuiste of door onvolledigheid misleidende publicatie van gegevens van feitelijke aard). Rectificatie treffen we voornamelijk aan in de sfeer van publiciteit over (bekende) personen. In het handelsverkeer tussen ondernemingen treffen we de rectificatie geregeld aan bij misleidende of onjuiste vergelijkende reclame. De grondslag hiervoor is artikel 6:196 BW. Ook in deze vorm heeft rectificatie eigenlijk geen verband met de publicatie van schadevergoedingen. Het gaat niet om een bestaande handelsrelatie die wordt geschonden, maar om partijen die geen contractpartner van elkaar zijn.

Op grond van artikel 6:103 BW zou ook een actievere vorm van openbaarmaking van de schadevergoeding kunnen worden gevorderd. Dit artikel bepaalt dat de schadevergoeding naast een materiële genoegdoening, ook andere vormen van genoegdoening kan omvatten, zoals een bevel tot rectificatie van een onwaar bericht, een bevel tot doorhaling van een inschrijving in een openbaar register, óf – en daar gaat het hier om – een bevel tot publicatie van het vonnis. Op grond van dit artikel zou het bijvoorbeeld mogelijk zijn om de toebrengr van de schade te verplichten een advertentie te plaatsen waarin hij de veroordeling tot schadevergoeding bekendmaakt. Van dit artikel wordt in de praktijk echter nauwelijks gebruikgemaakt om schadevergoedingen te publiceren.

Dat publicatie van het vonnis zo weinig wordt gevorderd in schadevergoedingszaken, kan wellicht worden verklaard door het feit dat de inzet van het geding primair het verkrijgen van schadevergoeding dan wel herstel is. Alles wat er aanvullend gevorderd wordt, maakt de zaak gecompliceerder en kwetsbaarder. Als er al een juridische procedure wordt gevoerd, zal een onderneming de omvang en complexiteit van het geding trachten te beperken om de succeskans te verhogen en proceskosten te reduceren. Vaak wordt bijvoorbeeld alleen een procedure gestart om de hoogte van de schadevergoeding vast te stellen en worden de overige aspecten in de onderhandelingen buiten de rechtszaal afgehandeld. Voor een betrokken partij is er ook geen direct voordeel te behalen aan de publicatie, behalve misschien een gevoel van genoegdoening.

Als de publicatie van het vonnis al wordt gevorderd, lijkt de rechter terughoudend bij het toekennen van de vordering. In de twee uitspraken die op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) kunnen worden gevonden voor de periode 2010-2012, is de vordering afgewezen. De eerste zaak betreft een geschil tussen de Vereniging van Internationale Arbeidsbemiddelaars VIA en de Internetvakbond.<sup>53</sup> De VIA behartigt de belangen van werkgevers van arbeidsmigranten

---

53 Rb. Arnhem 3 maart 2010, LJN: BL7186; Rb. Arnhem 12 januari 2011, LJN: BP1783.

en voerde cao-onderhandelingen met de Internetvakbond die deze migranten zei te vertegenwoordigen. De Internetvakbond had echter minder leden dan hij had aangegeven, voerde de ledenraadpleging niet correct uit en verbrak de cao-onderhandelingen. Daarop vorderde de VIA een schadevergoeding en publicatie van het vonnis in twee landelijke dagbladen. De rechter kende de schadevergoeding toe, maar stelde tevens dat de hoofdregel in artikel 6:103 BW een financiële schadevergoeding betreft. Omdat de wanprestatie van de Internetvakbond niet bestond uit het verspreiden van informatie in de media en zij niet actief publiciteit heeft gezocht, acht de rechter de publicatie van het vonnis geen passende vorm van schadevergoeding.

In de tweede zaak stond computerspelfabrikant Nintendo tegenover diverse webwinkels die handelden in flashcards en modchips waarmee ongeautoriseerde kopieën van Nintendo-computerspellen gespeeld kunnen worden.<sup>54</sup> Nintendo vorderde een verbod op de handel in deze producten en vergoeding van de schade, maar ook de publicatie van een mededeling op de websites van de webwinkels, waarin zij zouden moeten aangeven dat zij inbreuk hebben gemaakt op de intellectuele eigendomsrechten van Nintendo. Het verbod en de schadevergoeding werden toegewezen, maar de rechter wees de publicatie af. De webwinkels hadden betoogd dat publicatie de schade niet ongedaan kon maken en slechts kon dienen als schandpaal, en de rechter gaf hen daarin gelijk. Uit deze jurisprudentie kunnen we afleiden dat in de rechtspraak slechts het oogmerk van schadevergoeding wordt gehanteerd en dat de rechter het oogmerk van preventie door reputatie-informatie niet lijkt te onderkennen.

Een kenmerk van markten waarin effectieve regulering door reputatie-informatie plaatsvindt, is dat intermediaire organisaties verantwoordelijk zijn voor de verspreiding van reputatie-informatie.<sup>55</sup> In de katoenhandel en in de diamanthandel, die eerder in deze bijdrage aan de orde kwamen, is dit een buitengerechtigde geschilbeslechtende autoriteit. Uit het vorenstaande wordt duidelijk dat de Nederlandse rechtspraak deze functie in zeer beperkte mate vervult. Noch op initiatief van ondernemingen zelf, noch door tussenkomst van de rechter zullen schadevergoedingen tussen ondernemingen onderling snel openbaar worden gemaakt.

De markt organiseert wel alternatieven. In online handelsmarkten organiseert de markt(plaats) reputatiesystemen, zoals bij online veilingen zoals eBay en Marktplaats.<sup>56</sup> Ook kennen we diverse voorbeelden waarin branche-organisaties als informatiemakelaar optreden door een openbaar of besloten register bij te houden. Voorbeelden daarvan kennen we in diverse branches, zoals in de detailhandel, de uitzendbranche, de horeca, de

54 Rb. Den Haag 21 juli 2010, LJN: BN1963.

55 Zie Van Erp & Brandsen 2006.

56 McLeod 2007.

luchtvaart en de uitzendbranche, waar de branche-organisatie of het bedrijfschap een register beheert van frauderende werknemers of uitzendkrachten, niet-betalende klanten of agressieve passagiers.

In gevallen waarin de markt niet voorziet in handhaving en het maatschappelijk belang groot is, kan de overheid een regulerende taak op zich nemen. In dit verband is de ontwikkeling van belang die zich de laatste jaren heeft voltrokken in het consumentenrecht. In de handhaving van het consumentenrecht werd het privaatrecht als ontoereikend beschouwd om de belangen van consumenten voldoende te waarborgen. Niet alleen was het voor individuele consumenten onaantrekkelijk (in termen van tijd en kosten) om in een juridische procedure schadevergoeding te eisen, de civiele schadevergoedingsprocedure was ook onvoldoende preventief. De afschrikwekkende werking van het betalen van een schadevergoeding was beperkt, juist omdat dit weinig negatieve publiciteit en reputatieschade opleverde. Daarom is de Consumentenautoriteit opgericht, die de mogelijkheid kreeg een bestuurlijke boete op te leggen in combinatie met de plicht tot openbaarmaking van deze boete.<sup>57</sup> Juist dit laatste zorgt voor een sterk effect; een recente evaluatie<sup>58</sup> wees uit dat de bestuurlijke boete in de ervaring van betrokken ondernemingen, consumentenorganisaties en experts, meer negatieve publiciteit en reputatieschade met zich meebrengt en daaraan een sterkere afschrikwekkende werking ontleent.

Dit geldt echter voor consumenten. Hoewel de positie van kleine ondernemingen misschien niet eens zoveel afwijkt van die van consumenten, ligt het niet voor de hand de betrekkingen tussen ondernemingen onderling publiekrechtelijk te reguleren. Daarmee ontbreekt het aan openbare informatie over de reputatie van ondernemingen ten aanzien van het naleven van contractbepalingen en kan de meest effectieve vorm van preventie, die van de reputatieschade, niet worden gerealiseerd. Van *naming and shaming* in het contractrecht is geen sprake.

## 5 CONCLUSIE

Van strafrechtelijke sancties nemen we als vanzelfsprekend aan dat ze, naast het doel van bestraffing, ook generale preventie bewerkstelligen. Een boete die wordt opgelegd aan een overtreder zal ook anderen afschrikken van het plegen van een dergelijke overtreding. In het privaatrecht is preventie veel minder vanzelfsprekend. Schadevergoedingen, het belangrijkste financiële instrument in het privaatrecht, hebben als belangrijkste functie compensatie van de geleden schade. Toch wordt de schadevergoeding door de meeste auteurs wel een zeker preventief effect toegedicht. De afschrikwekkende werking van de

---

57 Inmiddels is de Consumentenautoriteit opgegaan in de Autoriteit Consument en Markt.

58 Van Mil, Dijkzeul, Van Erp, Dunning & Janszen 2011.

schadevergoeding zou echter onvoldoende zijn om in effectieve preventie te kunnen voorzien. Dit leidt tot pleidooien voor een verbetering van de preventieve werking door een verhoging van de toegekende bedragen.

In deze bijdrage is getracht empirisch inzicht te krijgen in de preventieve werking van de schadevergoeding. Geïnspireerd door de ontwikkeling in het denken over generale preventie in het strafrecht, is daarbij niet alleen gekeken naar de financiële kant van de schadevergoeding. Uit het onderzoek naar generale preventie in het strafrecht is duidelijk geworden dat sancties naast financiële kosten, ook reputatieschade veroorzaken. De dreiging van negatieve publiciteit als gevolg van een boete vormt een veel sterkere prikkel tot naleving dan de boete zelf. Vertaald naar het privaatrecht leidt dit tot de vraag of schadevergoedingen naast directe financiële kosten ook reputatieschade met zich meebrengen. Reputatieschade zou de preventieve werking van de schadevergoeding kunnen versterken, mits er in de betreffende markt een informatiecircuit bestaat waarbinnen reputatie-informatie effectief wordt verspreid. Daarom is in deze bijdrage onderzocht op welke wijze informatie over schadevergoedingen wordt verspreid onder ondernemers.

Op basis van sociaalwetenschappelijk onderzoek naar handelsbetrekkingen door ondernemingen kunnen we concluderen dat de schadevergoeding meer kosten met zich brengt dan alleen de financiële kosten van de te vergoeden schade. Schadevergoedingen hebben ook negatieve effecten voor de reputatie van de onderneming. Naast de directe kosten van de schadevergoeding, heb ik daarom in deze bijdrage twee reputatie-effecten beschreven. Allereerst het tweezijdige reputatie-effect, dat bestaat uit de kosten van misgelopen toekomstige opdrachten met de directe handelspartij. Daarnaast onderscheid ik het driezijdige reputatie-effect van gemiste toekomstige opdrachten van derden. Dit laatste effect is het meest krachtig, maar komt alleen tot stand als derde partijen op de hoogte raken van de veroorzaakte schade. Markten waarin een krachtig systeem van reputatiesancties functioneert, kennen een effectief stelsel voor verspreiding van reputatie-informatie. De beste condities hiervoor treffen we aan in kleine, gesloten en homogene markten, die een informatiecircuit kennen waarbinnen reputatie-informatie actief wordt uitgewisseld. Dit informatiecircuit kent zowel officiële kanalen als meer informele kanalen die voortkomen uit de vermenging van zakelijke en persoonlijke relaties. Recente casestudies tonen echter aan dat ook in open, mondiale high tech handelsmarkten, reputatie een sterk regulerende rol kan spelen.

Hoe is het gesteld met de preventieve werking van het Nederlandse aansprakelijkheidsrecht? De basis daarvoor is aanwezig: ondernemers vrezen negatieve publiciteit in het kader van schadevergoeding. Schadevergoeding heeft dus een reputatie-effect. Maar waar het vaak aan schort is een effectieve verspreiding van informatie over schadevergoedingen. Het

privaatrecht kent diverse bepalingen op grond waarvan publicatie van rechterlijke uitspraken kan worden gevorderd. Daarvan is artikel 6:103 BW direct gerelateerd aan de schadevergoeding. Een frequentere toepassing van dit wetsartikel zou kunnen bijdragen aan een toename van publiciteit over schadevergoedingen. Een beperking van dit wetsartikel is echter dat de toepassing ervan afhankelijk is van de bereidheid van de benadeelde partijen om publicatie van het vonnis te vorderen. Voor individuele ondernemingen is het voornamelijk van belang dat ze hun schade vergoed krijgen en zonder langdurige en kostbare procedures hun commerciële activiteiten kunnen voortzetten.<sup>59</sup> Het ligt daarom niet voor de hand dat partijen op eigen initiatief de procedure verder compliceren door naast de schadevergoeding ook nog publicatie van het vonnis te eisen. De baten daarvan komen immers niet aan henzelf ten goede, maar aan de derden die hierop actie moeten ondernemen. Alleen als de benadeelde zelf in zijn reputatie is geschaad, zoals bij schending van het merkenrecht, of bij misleidende of onjuiste publicaties, heeft de benadeelde er belang bij om rectificatie of publicatie van het vonnis te vorderen.

Het ligt, kortom, meer voor de hand dat de publicatie van schadevergoedingen op collectief niveau in een branche gestalte krijgt dan dat dit via individuele juridische procedures wordt gerealiseerd. Natuurlijk moet er wel draagvlak aanwezig zijn voor een dergelijke vorm van *naming and shaming*, maar uiteindelijk hebben alle partijen in de branche baat bij een effectieve regulering van hun contractuele afspraken.

## LITERATUUR

### *Badawi 2010*

A. Badawi, 'Relational governance and contract damages: Evidence from franchising', *Journal of Empirical Legal Studies*, vol. 7, issue 4, December 2010, p. 743-785.

### *Barendrecht & Kamminga 2004*

M. Barendrecht & P. Kamminga, 'Toegang tot recht: de lasten van een uitweg', bijlage bij RMO-advies 32, *Toegang tot recht*, Tilburg, augustus 2004.

### *Bernstein 2001*

L. Bernstein, 'Private commercial law in the cotton industry: creating cooperation through rules, norms, and institutions', *Michigan Law Review*, jrg. 99, nr. 7, 2001, p. 1724-1790.

---

<sup>59</sup> De Hoon 2005, p. 124.



*Blankenburg 1994*

E. Blankenburg, 'The infrastructure for avoiding civil litigation: comparing cultures of legal behavior in the Netherlands and West Germany', *Law & Society Review*, vol. 28, nr. 4, 1994, p. 789-808.

*Van Boom 2006*

W. van Boom, *Efficacious enforcement in contract and tort*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2006.

*Braithwaite 1989*

J. Braithwaite, *Crime, shame and reintegration*, Cambridge: Cambridge University Press 1989.

*Van de Bunt 1992*

H.G. van de Bunt, *Organisatiecriminaliteit*, Arnhem: Gouda Quint 1992.

*Charny 1990*

D. Charny, 'Nonlegal sanctions in commercial relationships', *Harvard Law Review*, vol. 104, 1990, p. 373-467.

*Van Dam 2001*

M. van Dam, *Verkeersongevallen*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2001.

*Deephouse 2000*

D. Deephouse, 'Media reputation as a strategic resource: an integration of mass communication and resource-based theories', *Journal of Management*, vol. 26, nr. 6, 2000, p. 1091-1112.

*Dietz 2012*

T. Dietz, 'Contract law, relational contracts, and reputational networks in international trade: an empirical investigation into cross-border contracts in the software industry', *Law & Social Inquiry*, vol. 37, nr. 1-2, winter 2012, p. 25-57.

*Van Dunné 2001*

J.M. van Dunné, *Verbintenissenrecht, Deel 1, Contractenrecht*, Deventer: Kluwer 2001.

*Ellickson 1991*

R.C. Ellickson, *Order without law, How neighbors settle disputes*, Cambridge: Harvard University Press 1991.

J.G. VAN ERP

*Van Erp 2011*

J. van Erp, 'Naming and shaming', in: C. Parker & V. Lehman Nielsen (eds.), *Explaining Compliance*, Cheltenham: Edward Elgar 2011, p. 322-342.

*Van Erp & Brandsen 2006*

J.G. van Erp & T. Brandsen, 'Maatschappelijke controle als reguleringsmechanisme, Groene stroom zonder wettelijke dwang?', in: B. Dorbeck-Jung & M. Oude Vrielink-van Heffen (eds.), *Op weg naar bruikbare regulering, themanummer Recht der Werkelijkheid*, 2006, p. 97-116.

*Van Erp & Klein Haarhuis 2006*

Erp, J.G. van & C.M. Klein Haarhuis, *De filterwerking van buitengerechtigde procedures, een verkennend onderzoek*, WODC cahier 2006-06.

*Faure 2001*

M. Faure, 'A selection of empirical socio-economic research with respect to the functioning of legal rules and institutions in Belgium and the Netherlands', in: *European Journal of Law and Economics*, 11:3, 2001, p. 207-248.

*Faure & Escresa 2011*

M.S. Faure & L. Escresa, 'Social Stigma', in: F. Parisi (ed.), *Production of Legal Rules*, Cheltenham: Edward Elgar 2011, p. 205-227.

*Fombrun & Shanley 1990*

C. Fombrun & M. Shanley, 'What's in a name? Reputation building and corporate strategy', *Academy of Management Journal*, vol. 33, nr. 2, 1990, p. 233-285.

*Griffiths 1996*

J. Griffiths, 'Inleiding bij het werk van Macaulay', in: *De sociale werking van recht, een kennismaking met de rechtssociologie en rechtsantropologie*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1996.

*Gunningham, Kagan & Thornton*

N. Gunningham, R.A. Kagan & D. Thornton, 'General deterrence and corporate environmental behavior', *Law and Policy*, vol. 27, nr. 2, 2005, p. 262-288.

*Hertogh 2005*

M. Hertogh, 'Van naleving naar beleving van regels. Bouwwereld en Bouwfraude vanuit een rechtssociologisch perspectief', in: T. Barkhuysen, W. den Oudsten & J. Polak (eds.),

*Recht realiseren, Bijdragen rond het thema adequate naleving van rechtsregels*, Deventer: Kluwer 2005, p. 51-68.

*De Hoon 2005*

M. de Hoon, *Conflictbeheersing bij opzegging*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005.

*Jettinghof 2001*

A. Jettinghof, *Het komt zelden voor: Beheersing van klachten en geschillen in relaties tussen bedrijven* (diss. Maastricht), 2001.

*Jettinghof 2011*

A. Jettinghof, 'Wanneer en hoe procederen bedrijven?', in: M. Hertogh & H. Weyers (eds.), *Het Recht van Onderop, Antwoorden uit de rechtssociologie*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2011.

*Johnston 2001*

J.S. Johnston, 'Should the law ignore commercial norms? A comment on the Bernstein conjecture and its relevance for contract law theory and reform', in: *Michigan Law Review*, Vol. 99, N.r 7, 2001, p. 1791-1810.

*Kagan, Gunningham & Thornton 2011*

R. Kagan, N. Gunningham & D. Thornton, 'Fear, duty and regulatory compliance: lessons from three research projects', in: C. Parker & V. Lehman Nielsen (eds.), *Explaining compliance*, Cheltenham: Edward Elgar 2011, p. 37-58.

*Kagan & Scholz 1984*

Kagan, R.A. & J.T. Scholz, 'The 'Criminology of the corporation' and regulatory enforcement strategies', in: K. Hawkins & J.M. Thomas (eds.), *Enforcing regulation*, Boston: Kluwer 1984, p. 67-95.

*Kamann, Snijders, Tazelaar & Welling 2006*

D.F. Kamann, C. Snijders, F. Tazelaar & D. Welling, 'The ties that bind: buyer-supplier relations in the construction industry', *Journal of purchasing and supply management*, 12, 2006, p. 28-38.

*Kroeze 2005*

M.J. Kroeze, *Bange bestuurders*, Deventer: Kluwer 2005.

*Lanier & Henry 2004*

M.M. Lanier & S. Henry, *Essential criminology*, Boulder: Westview Press 2004.

*Lee & Ermann 2002*

M.T. Lee & M.D. Ermann, 'Pinto madness, flaws in the generally accepted landmark narrative', in: M.D. Ermann & R.J. Lundmann (eds.), *Corporate and governmental deviance, problems of organizational behavior in contemporary society*, New York 2002, p. 277-305.

*Lin & Whitford 2013*

L. Lin & J. Whitford, 'Conflict and Collaboration in Business Organization: A Preliminary Study', in: J. Braucher, J. Kidwell & W. Whitford, *Revisiting the Contracts Scholarship of Stewart Macaulay, On the Empirical and the Lyrical*, Hart Publishing, 2013, p. 191-222.

*Lindenbergh 1998*

S. Lindenbergh, *Smartengeld*, Deventer: Kluwer 1998.

*Macaulay 1963*

S. Macaulay, 'Non-contractual relations in business: a preliminary study', in: *American Sociological Review*, 28, 1963, p. 55-67.

*Macaulay 2003*

S. Macaulay, 'The real and paper deal: Empirical pictures of relationships, complexity and the urge for transparent simple rules', *The Modern Law Review*, jrg. 66, nr. 1, 2003, p. 44-79.

*May 2004*

P. May, 'Compliance motivations, affirmative and negative Bases', in: *Law & Society Review*, vol. 38, nr. 1, 2004, p. 41-65.

*McLeod 2007*

W.B. McLeod, 'Reputations, relationships and contract enforcement', *Journal of Economic Literature*, september 2007, p. 595-628.

*Van Mil, Dijkzeul, Van Erp, Dunning & Janszen 2011*

B. van Mil, A. Dijkzeul, J. van Erp, B. Dunning & P. Janszen, *Evaluatie consumentenautoriteit op grond van de Whc*, juli 2011.

*Misztal 1996*

B.A. Misztal, *Trust in modern societies: the search for the bases of social order*, Cambridge: Polity Press 1996.

*Nagin 1998*

D.S. Nagin, 'Criminal deterrence research at the outset of the twenty-first century', *Crime and Justice*, nr. 23, 1998, p. 1-42.

*Posner 2000*

E. Posner, *Law and social norms*, Cambridge: Harvard University Press 2000.

*Richman 2006*

B.D. Richman, 'How community institutions create economic advantage: Jewish diamond merchants in New York', *Law & Social Inquiry*, vol. 31, nr. 2, spring 2006, p. 383-420.

*Rooks 2002*

G. Rooks, *Contract en conflict, strategisch management van inkooptransacties* (diss. UU), Utrecht 2002.

*Simpsons 2002*

S.S. Simpson, *Corporate crime, law, and social control*, New York: Cambridge University Press 2002.

*Spier 2003*

J. Spier, 'Doel en functie van het aansprakelijkheidsrecht', in: J. Spier, T. Hartlief, G. van Maanen & R. Vriesendorp (eds.), *Verbindenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer: Deventer 2003.

*Stern 2012*

J. Stern, 'Regulation and contracts', *Regulation & Governance*, 2012-6, p. 474-498.

*Verheij 2002*

A.J. Verheij, *Vergoeding van immateriële schade wegens aantasting in de persoon*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2002.

*Visscher 2005*

L.T. Visscher, *Een rechtseconomische analyse van het Nederlandse onrechtmatigedaadsrecht* (diss. EUR), Rotterdam 2005.

*J.G. VAN ERP*

*Van Wingerde 2012*

K. van Wingerde, *De afschrikking voorbij* (diss. EUR), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2012.