

Wat is een rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr?

Daan Doorenbos*

Op alle rechtsgebieden wordt de rechtspersoon erkend als rechtssubject. Het begrip rechtspersoon heeft echter niet overal dezelfde inhoud. Vooral in het strafrecht bestaat de neiging aan het begrip rechtspersoon een autonome betekenis toe te kennen. De wetgever heeft die neiging bevorderd, door in artikel 51 Sr een verruimende bepaling met een open einde op te nemen. Dat kan leiden tot disharmonieën tussen de rechtsgebieden.



1 De rechtspersoon in het strafrecht

Ten tijde van de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht werd nog aangenomen dat alleen natuurlijke personen een

strafbaar feit konden plegen. De memorie van toelichting was daar stellig over: 'De fictie der rechtspersoonlijkheid geldt niet op het gebied van het strafregt.'¹

Maar de rechtsontwikkeling schreed voort. Met de opkomst van het economisch orderingsrecht werden aan het begin van de vorige eeuw steeds meer voorschriften uitgevaardigd die rechtstreeks gericht waren op degene die een bepaalde activiteit beroeps- of bedrijfsmatig uitvoert. Dan gaat het om de exploitant van een onderneming en dat is niet zelden een rechtspersoon.² Die normadressaat wordt onvoldoende weerhouden van wetsovertredingen indien uitsluitend zijn bestuurders of leidinggevenden daarop kunnen worden aan-

gesproken. Met het oog op een effectieve strafrechtelijke handhaving van het economisch orderingsrecht diende de mogelijkheid te bestaan ook de normadressaat zelf – de exploitant, de onderneming, de rechtspersoon – te vervolgen en bestraffen.³ Zo werden de geesten gaandeweg rijp voor een geheel andere opvatting dan die van de wetgever uit 1886.

Nadat eerst in het economisch strafrecht de nodige ervaring was opgedaan met de rechtspersoon als potentiële dader, volgde uiteindelijk ook de erkenning in het commune strafrecht. De inhaalslag die het strafrecht hier maakte, ging verder dan het enkel aanvaarden van de rechtspersoon als rechtsfiguur vanuit het civiele recht

* Prof. mr. D.R. Doorenbos is hoogleraar Ondernemingsstrafrecht aan de Radboud Universiteit Nijmegen en advocaat te Amsterdam.

1 Zie H.J. Smidt, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht. Deel I*, Haarlem: H.D. Tjeenk Willink 1891, p. 450.

2 Zie bijvoorbeeld HR 21 februari 1938, *NJ* 1938/820 (*Wilde bussen*). Volgens de rechter was het niet de directeur van Sommelings' Automobielfabriek NV zelf die exploiteerde, maar was het de NV en die kon niet worden vervolgd.

3 Zie reeds W. Pompe in zijn annotatie bij het *Wilde bussen*-arrest: 'De strafrechtelijke aansprakelijkheid voor feiten, gepleegd door naamloze vennootschappen of andere rechtspersonen, verdient een algemeene regeling in het Eerste Boek van het W. v. Sr.'

Nadat eerst in het economisch strafrecht de nodige ervaring was opgedaan met de rechtspersoon als potentiële dader – denk aan belangrijke arresten zoals die betreffende V&D,⁴ de Bijenkorf⁵ en Van Gend & Loos⁶ – volgde uiteindelijk ook de erkenning in het commune strafrecht. Dat leidde in 1976 tot de algemene verklaring die is neergelegd in artikel 51 lid 1 Sr: ‘Strafbare feiten kunnen worden begaan door natuurlijke personen en rechtspersonen.’

De inhaalslag die het strafrecht hier maakte, ging verder dan het enkel aanvaarden van de rechtspersoon als rechtsfiguur vanuit het civiele recht. Voor de toepassing van het strafrecht werd het begrip rechtspersoon namelijk ‘opgerekt’ tot entiteiten die in het civiele recht geen rechtspersoonlijkheid bezitten. Die entiteiten worden krachtens artikel 51 lid 3 Sr met de rechtspersoon gelijkgesteld. Het gaat dan vooral om de zogeheten personenvennootschappen: de maatschap, de commanditaire vennootschap en de vennootschap onder firma.⁷ Later is ook de rederij aan dit rijtje toegevoegd.⁸ Tot slot wordt ‘het doelvermogen’ binnen het strafrecht gelijkgesteld met een rechtspersoon. Wat daaronder moet worden verstaan was en is niet duidelijk. Het betreft een restcategorie waarvan de wetgever de invulling expliciet aan ‘wetenschap en jurisprudentie’ heeft willen overlaten.⁹

2 Autonome invulling?

De verruiming van het begrip rechtspersoon die in artikel 51 Sr besloten ligt, roept vragen op. Betekent deze afwijking van het civiele recht dat binnen het strafrecht een min of meer autonome invulling kan worden gegeven aan het begrip rechtspersoon? Zou dat wenselijk zijn of moet dat juist zoveel mogelijk worden voorkomen?

Vooropgesteld moet worden dat het hier gaat om de uitleg van een begrip dat bepalend is voor de toepassingsmogelijkheden van het strafrecht in het algemeen. De uitleg van het begrip rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr gaat derhalve veel verder dan de uitleg van een delictsbestanddeel. Een ruime uitleg van zo’n delictsbestanddeel kan weliswaar de kring van normadressaten uitbreiden, maar de reikwijdte van de strafbepaling blijft dan verder beperkt tot hetgeen daarin specifiek wordt omschreven. Een ruime uitleg van het begrip rechtspersoon als bedoeld in artikel 51 Sr breidt echter de reikwijdte van het strafrecht in het algemeen uit tot extra categorieën rechtssubjecten, voor alle denkbare strafbare feiten.

De implicaties van de uitleg van het begrip rechtspersoon in artikel 51 Sr zijn dus groot. Zij strekken zich bovendien mede uit tot het bestuurlijk sanctierecht, omdat de wetgever op dat terrein aansluiting heeft gezocht bij het strafrecht. In artikel 5:1 lid 3 van de Algemene wet bestuursrecht wordt de gelijkstellingsbepaling van artikel 51 lid 3 Sr van overeenkomstige toepassing verklaard. Ook daar werkt men dus met een verruimd rechtspersoonbegrip. Dat vond de wetgever van groot belang, omdat veel bestuursrechtelijke voorschriften zich richten tot ondernemingen en instellingen ‘en dan behoort de rechtsvorm van de onderneming of instelling niet van invloed te zijn op de mogelijkheid om een bestuurlijke sanctie op te leggen’.¹⁰ De vraag naar de juiste uitleg van het begrip rechtspersoon in artikel 51 Sr – meer of minder autonoom ten opzichte van het civiele recht – is uiteindelijk dus even relevant voor het strafrecht als voor het bestuurlijk sanctierecht.

De implicaties van de uitleg van het begrip rechtspersoon in artikel 51 Sr zijn groot. Zij strekken zich bovendien mede uit tot het bestuurlijk sanctierecht, omdat de wetgever op dat terrein aansluiting heeft gezocht bij het strafrecht

Hierna zal ik achtereenvolgens ingaan op de benadering van de wetgever, opvattingen in de literatuur en diverse praktijkgevallen waarin de rechter heeft geoordeeld over de reikwijdte van het begrip rechtspersoon als bedoeld in artikel 51 Sr. Daarna volgt mijn eigen visie op de (on)wenselijkheid van een autonome uitleg.

3 Wetsgeschiedenis

Uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 51 Sr valt af te leiden dat de wetgever primair heeft beoogd aan te sluiten bij het civiele recht. In de memorie van toelichting werd dit als volgt verwoord:

‘Door de rechtspersoon strafbaar te stellen knoopt het strafrecht aan bij een civielrechtelijk begrip. Een voor een bepaald doel juridisch georganiseerde entiteit wordt voor het recht gelijkgesteld met een natuurlijk persoon. Aan die organisatie worden, voor zover dit zinvol is, door het recht dezelfde rechten en verplichtingen

4 Zie HR 27 januari 1948, ECLI:NL:HR:1948:98, NJ 1948/197 (V&D).

5 Zie HR 14 maart 1950, ECLI:NL:HR:1950:65, NJ 1952/656 (Bijenkorf).

6 Zie HR 27 februari 1951, NJ 1951/474 (Van Gend & Loos).

7 Overigens wordt al meer dan een halve eeuw nagedacht over de toekenning van rechtspersoonlijkheid aan de zogenoemde openbare personenvennootschap die onder eigen naam, op voor derden kenbare wijze, aan het rechtsverkeer deelneemt. Dan zou een deel van de huidige maatschappen, VOF's en CV's in de toekomst ook civielrechtelijk de status van rechtspersoon verwerven. Er ligt een ambtelijk voorontwerp gereed voor een Wet modernisering personenvennootschappen waarin dit mogelijk wordt gemaakt, maar er is nog geen wetsvoorstel.

8 Zie art. 8:160 BW voor de definitie van een rederij (in lid 1) met de expliciete toevoeging (in lid 2) dat de rederij geen rechtspersoon is. Voor het civiele recht niet, maar voor het strafrecht dus wel.

9 Zie *Kamerstukken II* 1947/48, 603, nr. 3, p. 20. Het begrip doelvermogen was reeds opgenomen in art. 15 (oud) WED, de voorloper van art. 51 Sr.

10 Zie *Kamerstukken II* 2003/04, 29702, nr. 3, p. 81.

toegekend en opgelegd als aan een natuurlijk persoon. Die rechten en verplichtingen kunnen uiteraard alleen ontstaan door handelingen van natuurlijke personen die voor de organisatie optreden.

Door in het strafrecht rechtspersonen evenals natuurlijke personen strafbaar te stellen wordt gelijk dit in het civiele recht het geval is uitgedrukt, dat handelingen van natuurlijke personen, die daarbij in het verband van de rechtspersoon optreden en te zamen de inhoud van een delict vervullen, aan de rechtspersoon worden toegerekend. In die gelijkstelling ligt een zekere fictie opgesloten. Dat is echter op zichzelf geen bezwaar. Door gebruik te maken van een fictie kan in de wetgeving soms op beknopte, beeldende, wijze worden uitgedrukt wat anders alleen op een wijdloperige, gecompliceerde, wijze kan worden gezegd.¹¹

In de memorie van antwoord werd het streven naar aansluiting bij het civiele recht nog eens bevestigd. De regering verklaarde dat artikel 51 Sr betrekking heeft op alle rechtspersonen en verwees daarbij naar de algemene bepalingen van Boek 2 BW.¹²

Daarvan uitgaande, mag worden aangenomen dat in elk geval alle entiteiten die volgens het civiele recht als rechtspersoon zijn of worden erkend,¹³ tevens rechtspersoon zijn in de zin van artikel 51 Sr. In zoverre bestaat er geen verschil tussen het strafrecht en het civiele recht.

Het blijft echter niet bij deze duidelijkheid, gegeven dat artikel 51 lid 3 Sr in afwijking van het civiele recht een reeks rechtsfiguren 'gelijkstelt' met de rechtspersoon. Daardoor worden civielrechtelijk gereguleerde organisatievormen voor de toepassing van het strafrecht toch als rechtspersoon beschouwd, terwijl zij dat in het civiele recht niet zijn. Bovendien wordt in de gelijkstelling ook de vage (rechts)figuur van het doelvermogen als rechtspersoon beschouwd. Dat was onder het motto 'voor alle zekerheid' en diende er vooral toe eventuele buitenlandse doelvermogens onder de belastingwetgeving te kunnen laten vallen en desgewenst strafrechtelijk te kunnen aanpakken.¹⁴ In de context van de fiscale en sociale verzekeringswetgeving zou rekening moeten worden gehouden met 'zeer schimmige organisatievormen'.¹⁵ De regering gaf ruiterlijk toe dat het begrip niet vastomlijnd is.

Een dergelijke benadering is natuurlijk niet erg bevorderlijk voor de eenduidige uitleg van het begrip rechtspersoon. Door de gelijkstellingsbepaling van artikel 51 lid 3 Sr niet scherp af te bakenen, heeft de wetgever de deur geopend naar een autonome invulling.¹⁶ De gedachte kan opkomen dat er binnen het strafrecht kennelijk ruimte is om ook ander-

soortige vage (rechts)figuren te kwalificeren als rechtspersoon. Een gedachte die kan worden versterkt door de notie dat begrippen uit het civiele recht binnen de context van het strafrecht niet altijd een-op-een dezelfde betekenis (hoeven te) hebben. De toepassing van het strafrecht dient in de regel immers een ander doel dan de toepassing van het civiele recht. In dit verband wordt wel gesproken over de autonomie van het materiële strafrecht. Oftewel: de vrijheid van de strafrechtjurist om zich bij de wetsuitleg te verwijderen van het civiele recht of het bestuursrecht.¹⁷

In het strafrecht pleegt de feitelijke realiteit te prevaleren boven de papieren werkelijkheid. Een strafrechter zal in het algemeen minder moeite hebben om een juridische constructie te negeren dan een civiele rechter

Die vrijheid wordt de strafrechter in het algemeen reeds gegund wanneer het gaat om formaliteiten bij de oprichting van rechtspersonen of bij de benoeming van bestuurders. Civielrechtelijke gebreken in een oprichtingsakte of een aanstellingsbesluit zullen in strafrechtelijk opzicht geen gevolgen hoeven te hebben. In het strafrecht pleegt de feitelijke realiteit te prevaleren boven de papieren werkelijkheid. Een strafrechter zal in het algemeen minder moeite hebben om een juridische constructie te negeren dan een civiele rechter.¹⁸

4 Literatuur

Gegeven de ruimte die de wetgever heeft gelaten en de interpretatievrijheid die de strafrechtjurist zich in het algemeen reeds gunt, is het logisch dat in de literatuur is gepleit voor een min of meer autonome uitleg van het begrip rechtspersoon in artikel 51 Sr.

Zo stelde Demeersseman reeds in 1985 vast dat met de term rechtspersoon in artikel 51 Sr niet steeds het civielrechtelijk begrip rechtspersoon wordt aangeduid. Hij concludeerde:

'Onder omstandigheden is het aangewezen een zelfstandige strafrechtelijke betekenis aan de term te geven, namelijk wanneer het strafrecht alleen aan zijn doel kan beantwoorden door onder de term ook organisaties met een zeker duurzaam karakter te begrijpen die geen rechtspersoonlijkheid bezitten.'¹⁹

11 Zie *Kamerstukken II* 1975/76, 13655, nr. 3, p. 8.

12 Zie *Kamerstukken II* 1975/76, 13655, nr. 5, p. 3.

13 Zie art. 2:1 t/m 2:3 BW, die betrekking hebben op publiekrechtelijke rechtspersonen, kerkgenootschappen en privaatrechtelijke rechtspersonen naar Nederlands recht. Zie voorts de artikelen 10:117 t/m 10:124 BW, die betrekking hebben op 'corporaties' die rechtspersoonlijkheid kunnen bezitten naar buitenlands recht.

14 Zie *Kamerstukken II* 1975/76, 13655, nr. 3, p. 19-20.

15 Aldus de minister van Justitie (Van Agt) tijdens de mondelinge behandeling van het wetsvoorstel omtrent de strafbaarheid van rechtspersonen in de Tweede Kamer, *Handelingen II* van 19 mei 1976, p. 4209.

16 Zie ook A.N. Kesteloo, *De rechtspersoon in het strafrecht*, Deventer: Kluwer 2013, p. 21: 'Rechtspersoonlijkheid heeft in het strafrecht nadrukkelijk een eigen ruime betekenis en inhoud gekregen, mede vanwege lid 3.'

17 Zie daarover o.a. J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 33-35.

18 In fraudezaken worden formeel vastgelegde juridische verhoudingen zelfs regelmatig als 'schijnconstructie' aangemerkt en als zodanig vervolgd (denk aan valsheid in geschrift) en in hun effect terzijde gesteld (denk aan voordeelsontneming bij gelieerde derden).

19 Zie H.A. Demeersseman, *De autonomie van het materiële strafrecht* (diss. Amsterdam VU), Arnhem: Gouda Quint 1985, p. 47-48.

Ook Van Strien betoogde in 1996 dat de strafrechter de vrijheid zou hebben om een enigszins autonome uitleg te geven aan het begrip rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr.²⁰ Zij hecht niet veel waarde aan de hierboven aangehaalde passage uit de wetgeschiedenis, onder meer omdat de wetgever niet heeft onderbouwd waarom het wenselijk zou zijn aan te sluiten bij het civiele recht.²¹ Van Strien ziet vooral ruimte om ‘tamelijk zelfstandig functionerende’ onderdelen van organisaties of filialen van bedrijven voor de toepassing van artikel 51 Sr als rechtspersoon aan te merken, ook al wordt aan deze organisatieonderdelen en filialen in het civiele recht geen rechtspersoonlijkheid toegekend. Omgekeerd wil zij afstand kunnen nemen van de civielrechtelijke erkenning van een informele vereniging als rechtspersoon. Indien sprake is van een samenwerkingsverband met een ‘te lage organisationele ontwikkeling’ zou de informele vereniging (toch) niet moeten worden aangemerkt als een rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr. Een entiteit dient volgens Van Strien ‘schuldfähig’ te zijn om als rechtspersoon zelfstandig strafrechtelijk te kunnen worden bejegend.²² Dat vergt een zeker niveau van besluitvorming binnen de entiteit. Waar dat in onvoldoende mate kan worden vastgesteld, zou de entiteit in de context van het strafrecht niet moeten worden aangemerkt als een rechtspersoon.

De gelijkstelling van het doelvermogen met een rechtspersoon doet vermoeden dat de wetgever zelf geen hoge eisen heeft willen stellen aan de organisatiegraad van een samenwerkingsverband

Bij deze laatste gedachte plaats ik de kanttekening dat de gelijkstelling van het doelvermogen met een rechtspersoon doet vermoeden dat de wetgever zelf geen hoge eisen heeft willen stellen aan de organisatiegraad van een samenwerkingsverband.²³ Voor de toepassing van het strafrecht lijkt de wetgever bovenal belang te hebben gehecht aan het kunnen identificeren van een samenwerkingsverband dat zich in het maatschappelijk verkeer als zelfstandige entiteit aandient en dat kan beschikken over een afgezonderd vermogen waarop eventuele strafsancities ten uitvoer kunnen worden gelegd.

De pragmatische benadering van de Nederlandse wetgever was al waarneembaar bij gelegenheid van de totstandkoming van de eerste regeling rondom de strafbaarheid van rechtspersonen in de Wet op de economische delicten.²⁴ Over de ‘Schuldfähigkeit’ van de rechtspersoon heeft onze wetgever zich nooit echt bekommerd. Zeker niet op het terrein van het economisch strafrecht, waar de leer van het kleurloos opzet – mijns inziens ten onrechte²⁵ – al decennialang hoogtij viert, maar ook niet op het terrein van het commune strafrecht. Opzet en grove schuld binnen de rechtspersoon worden in de praktijk doorgaans ook vrij eenvoudig bewezen geacht. De rechtspraak wekt al evenmin de indruk enige belemmering te ervaren bij het ‘rechtspersoonlijk’ verantwoordelijk stellen van de diverse entiteiten die onder artikel 51 Sr kunnen worden vervolgd en bestraft.²⁶

5 Praktijk

Hoe is de strafrechter omgegaan met de hiervoor gesignaleerde interpretatieruimte? Zijn er intussen nog meer entiteiten, organisatievormen of samenwerkingsverbanden aangemerkt als rechtspersoon die dat volgens het civiele recht niet zijn?

5.1 Eenmanszaak

Een eerste kandidaat voor de test ‘rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr’ is de eenmanszaak. Dit is feitelijk de meest laagdrempelige en populaire ondernemingsvorm. Nederland telt momenteel meer dan anderhalf miljoen eenmanszaken. Zulke ondernemingen kunnen uitgroeien tot behoorlijk omvangrijke organisaties, met vele werknemers.²⁷ Volgens het civiele recht bezit de eenmanszaak echter geen rechtspersoonlijkheid. Kan dit strafrechtelijk misschien anders zijn? Is de eenmanszaak niet te vatten onder het begrip ‘doelvermogen’?

De rechtspraak heeft dat tot op heden afgewezen. Recent nog oordeelde het hof ’s-Hertogenbosch dat het vermogen van een eenmanszaak niet valt aan te merken als een doelvermogen, nu het vermogen van de eenmanszaak geen afgescheiden vermogen is.²⁸ Dat is in lijn met een eerdere uitspraak van de Hoge Raad.²⁹ De eenmanszaak wordt derhalve niet gezien als een rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr. In het door het hof berechte geval werd de verdachte hierom vrijgesproken van het hem ten laste gelegde feitelijk leiding geven aan de verboden gedragingen van de eenmanszaak.

20 Zie A.L.J. van Strien, *De rechtspersoon in het strafproces* (diss. Leiden), Den Haag: Sdu 1996, p. 31-48.

21 Zie Van Strien 1996, p. 46.

22 Zie Van Strien 1996, p. 42-44.

23 Vgl. in dit verband ook de opmerking van de Minister van Justitie (Van Agt) dat verenigingen zonder volledige rechtsbevoegdheid doorgaans wel zullen kunnen worden aangemerkt als doelvermogens. Zie *Handelingen II* van 19 mei 1976, p. 4209.

24 Zie art. 15 (oud) WED, de bepaling die model heeft gestaan voor art. 51 Sr. In relatie tot de entiteiten die volgens het civiele recht geen rechtspersoonlijkheid bezaten, werd in de memorie van toelichting opgemerkt: ‘Economische voordelen, welke er aan ten deel gevallen zijn ten gevolge van economische delicten, kunnen er wederom aan worden onttrokken.’ Zie *Kamerstukken II* 1947/48, 603, nr. 3, p. 20.

25 Zie D.R. Doorenbos, ‘Opzet in de Wet op de economische delicten. Beter boos dan kleurloos’, *AA* 2021, afl. 3, p. 253-257 (AA20210253).

26 In de Duitse dogmatiek wordt de rechtspersoon in strafrechtelijk opzicht wezenlijk anders benaderd en daar speelt de ‘Schuldfähigkeit’ wel een rol van betekenis. Vgl. ook F. de Jong, ‘Like worms in the entayles: strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen in Duitsland en Nederland’, *DD* 2022/62.

27 Denk aan de eenmanszaak die centraal stond in het welbekende *IJzerdraad*-arrest van HR 23 februari 1954, ECLI:NL:HR:1954:3, *NJ* 1954/378. De vraag was of de gedragingen resp. het opzet van de werknemers in die eenmanszaak konden worden toegerekend aan de eigenaar. Deze eenmanszaak – Exportbedrijf ‘X’ – had evengoed een rechtspersoon kunnen zijn.

28 Zie hof ’s-Hertogenbosch 19 oktober 2022, ECLI:NL:GHSHE:2022:3539.

29 Zie HR 9 december 1986, *NJ* 1987/592.

In de literatuur is wel geopperd (het bedrijfsvermogen van) de eenmanszaak met zoveel woorden toe te voegen aan de opsomming van artikel 51 lid 3 Sr.³⁰ Indien dat gepaard zou gaan met het schrappen van het doelvermogen – zie hierna – zou dat op zichzelf nuttig kunnen zijn. Het begrip eenmanszaak is in elk geval duidelijker en vooral bij de meer omvangrijke eenmanszaken zal het vaak meer in de rede liggen om de onderneming zelf aan te spreken dan de eigenaar. Die laatste zou onder omstandigheden dan overigens nog steeds als functioneel dader, deelnemer of feitelijk leidinggever kunnen worden aangemerkt.

5.2 Rechtspersoon in oprichting

Een tweede kandidaat voor de test ‘rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr’ is de rechtspersoon in oprichting. In de wettelijke bepalingen rondom de naamloze en besloten vennootschap wordt expliciet rekening gehouden met de mogelijkheid dat rechtshandelingen worden verricht namens een op te richten vennootschap.³¹ Indien zulke rechtshandelingen na de oprichting door de vennootschap worden bekrachtigd, is de vennootschap daaraan gebonden. Indien bekrachtiging achterwege blijft en ook indien de vennootschap de verplichtingen na bekrachtiging niet nakomt, kunnen degenen die namens de op te richten vennootschap handelden daarop in civielrechtelijke zin worden aangesproken. Zolang sprake is van een vennootschap in oprichting, is er civielrechtelijk gezien echter nog geen rechtspersoon. Ligt dat anders indien het gaat om de toepassing van het strafrecht? Zou de strafrechter een ‘NV i.o.’ of ‘BV i.o.’ in voorkomend geval niet reeds als rechtspersoon kunnen aanmerken?

In de literatuur is dit wel bepleit,³² maar in de rechtspraak is een wat terughoudender benadering te bespeuren. Zo overwoog het gerechtshof te Leeuwarden in een arrest uit 2010 het volgende:

‘Naar civielrechtelijke maatstaven heeft een B.V. i.o. als zodanig geen rechtspersoonlijkheid, geen rechtssubjectiviteit en geen procesbevoegdheid. Noodzaak om, uit het oogpunt van “maatschappelijke realiteit”, de strafrechtelijke aansprakelijkheid ex art. 51 Sr zodanig extensief te interpreteren dat deze de B.V. i.o. als zodanig omvat, bestaat niet; het is immers zeer wel mogelijk de oprichter(s) zelf als (mede)pleger(s), dan wel het samenwerkingsverband dat zij in de oprichtingsfase uitmaken (veelal in de vorm van een vennootschap onder firma) aan te spreken.’³³

Deze laatste overweging lijkt aan te sluiten bij een arrest van de Hoge Raad uit 1986.³⁴ Daar ging het om een veroordeling ter zake

van feitelijk leidinggeven aan de verboden gedragingen van een besloten vennootschap in oprichting die kennelijk tevens kon worden gekwalificeerd als een vennootschap onder firma.³⁵ De Hoge Raad liet deze veroordeling in stand.

5.3 Fiscale eenheid

Een derde kandidaat voor de test ‘rechtspersoon in de zin van artikel 51 Sr’ is de fiscale eenheid. Met die term wordt een combinatie van (rechts)personen aangeduid die financieel, economisch en organisatorisch zodanig nauw met elkaar verbonden zijn dat zij in fiscaal opzicht – in de context van de vennootschapsbelasting en/of de omzetbelasting – tezamen als één belastingplichtige worden aangemerkt. Een fiscale eenheid bezit geen rechtspersoonlijkheid. Desondanks is wel denkbaar dat de fiscale eenheid als belastingplichtige een strafbaar feit begaat, doordat zij opzettelijk een onjuiste of onvolledige aangifte doet.³⁶ De vraag is dan of die fiscale eenheid daar ook voor kan worden vervolgd en bestraft. Hebben we hier te maken met een verschijningsvorm van het ‘doelvermogen’ als bedoeld in artikel 51 lid 3 Sr? Mogen we de fiscale eenheid voor de toepassing van het strafrecht gelijkstellen met een rechtspersoon?

In een arrest uit 1999 gaf de Strafkamer van de Hoge Raad geen rechtstreeks antwoord. Zij oordeelde dat de fiscale eenheid als zodanig geen normadressaat was van de strafbepaling van artikel 68 (oud) AWR. Volgens de Hoge Raad was deze strafbepaling gericht tot ‘de onderdelen die tezamen de fiscale eenheid vormen in hun verbondenheid als fiscale eenheid’. Daarom kon de fiscale eenheid niet worden aangemerkt als dader van het belastingdelict, maar ‘in gezamenlijkheid’ de onderdelen die de fiscale eenheid vormen. Anders gezegd: de (rechts)personen die de fiscale eenheid vormen kunnen het fiscale delict medeplegen, maar de fiscale eenheid zelf kan dat delict niet plegen omdat zij niet geldt als normadressaat.

Wellicht speelde nog een rol dat een fiscale eenheid geen afgescheiden vermogen heeft. Het wordt dan lastig om haar als een ‘doelvermogen’ aan te merken. De Hoge Raad zegt daar echter niets over.

Opmerkelijk genoeg heeft de Belastingkamer van de Hoge Raad in 2021 geoordeeld dat het wel mogelijk is om een bestuurlijke boete op te leggen aan een fiscale eenheid.³⁷ Waar de fiscale eenheid geldt als belastingplichtige zou zij wel de normadressaat van de boetebepaling van artikel 67c AWR zijn. In de omstandigheid dat artikel 5:1 lid 3 Awb een

³⁰ Zie De Hullu 2021, p. 118-119.

³¹ Zie de art. 2:93 en 2:203 BW.

³² Zie reeds J. Wortel, *De onderneming in het strafrecht*, Lelystad: Vermande 1987, p. 36 en Van Strien 1996, p. 44.

³³ Zie hof Leeuwarden 2 februari 2010, ECLI:NL:GHLEE:2010:BL1705. In dezelfde zin hof Arnhem 29 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ9784, BQ9793 en BQ9861.

³⁴ Zie HR 27 mei 1986, ECLI:NL:HR:1986:AC9380, NJ 1987/45.

³⁵ Het ging om de vennootschap onder firma Las- en Constructiebedrijf Abor BV in oprichting.

³⁶ Zie de strafbepaling van art. 69 lid 2 AWR, in algemene bewoordingen gericht tot ‘degene die opzettelijk een bij de belastingwet voorziene aangifte onjuist of onvolledig doet’.

³⁷ Zie HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:508.

koppeling aanbrengt met artikel 51 lid 3 Sr en dat de fiscale eenheid onder de werking van die laatste bepaling (vermoedelijk) voor het strafrecht geen rechtspersoon is, zag de Hoge Raad geen beletsel.

Beide arresten zijn wat moeilijk te duiden en dat geldt nog sterker voor hun onderlinge verhouding. Kennelijk kan de fiscale eenheid als belastingplichtige wel een bestuurlijk te beboeten overtreder zijn, maar geen strafrechtelijk te beboeten dader. Daar lijkt toch een zekere spanning te bestaan, zeker vanuit de gedachte dat het overtrederbegrip zoveel mogelijk uniform moet worden uitgelegd: in het bestuurlijk sanctierecht niet anders dan in het strafrecht.³⁸

Kennelijk kan de fiscale eenheid als belastingplichtige wel een bestuurlijk te beboeten overtreder zijn, maar geen strafrechtelijk te beboeten dader. Daar lijkt toch een zekere spanning te bestaan, zeker vanuit de gedachte dat het overtrederbegrip zoveel mogelijk uniform moet worden uitgelegd

5.4 Deelgemeente

Terwijl hiervóór enkele gevallen werden vermeld waarin het rechtspersoonbegrip uiteindelijk toch niet werd opgerekt, valt intussen ook te wijzen op een praktijkgeval waarin de strafrechter de grenzen wel heeft verruimd. Dat betrof het Stadsdeel Amsterdam-Noord, een deelgemeente binnen de gemeente Amsterdam. Het stadsdeel werd vervolgd ter zake van een milieudelict voor de economische strafkamer van de Amsterdamse rechtbank.³⁹

De rechtbank erkende volmondig dat een deelgemeente op zichzelf geen rechtspersoonlijkheid bezit. Het stadsdeel was volgens haar inderdaad een orgaan van de publiekrechtelijke rechtspersoon gemeente Amsterdam, zoals de verdediging had aangevoerd. Maar daarmee was het pleit nog niet beslecht. Volgens de rechtbank hoeft men zich namelijk ‘gelet op de eigen aard van het strafrecht’ niet altijd bij de civiele interpretatie van het begrip rechtspersoon neer te leggen.

‘Hoewel uit de wetsgeschiedenis en jurisprudentie blijkt dat het begrip rechtspersoon, mede vanwege het belang van rechtseenheid, restrictief moet worden opgevat,

kunnen er zich zeer bijzondere omstandigheden voordoen die maken dat een bepaalde entiteit, mede vanuit een oogpunt van maatschappelijke realiteit, binnen het systeem van strafrechtelijke aansprakelijkheid moet worden gelijkgesteld met een rechtspersoon en zodoende ook als rechtspersoon in de zin van artikel 51 lid 1 Sr kan worden aangemerkt.’

Vervolgens beargumenteerde de rechtbank waarom zij in dit geval een zodanige uitzondering aannam. Daarbij werd vooral gewicht toegekend aan de wijze waarop het stadsdeel zich in het maatschappelijk verkeer manifesteerde. De conclusie van de rechtbank luidde:

‘Gegeven de hiervoor genoemde omstandigheden, in het bijzonder de wijze waarop het Stadsdeel zich binnen de huidige maatschappelijke realiteit naar buiten toe gedraagt als rechtspersoon, alsmede het gegeven dat burgers en bestuurders hem in het dagelijks maatschappelijk verkeer ook als zodanig accepteren, is de rechtbank van oordeel dat het Stadsdeel, wat er ook zij van zijn civielrechtelijke hoedanigheid, in elk geval in strafrechtelijke zin kan worden geschaard onder het begrip rechtspersoon als bedoeld in artikel 51 lid 1 Sr.’

In de literatuur is stevige kritiek geleverd op deze uitspraak.⁴⁰ Een aanvankelijk ingesteld hoger beroep werd echter op enig moment ingetrokken en dat kon naderhand niet meer ongedaan worden gemaakt.⁴¹ De beslissing ‘staat’ dus, als treffende illustratie van de autonomie van het strafrecht.

De motivering van de rechtbank maakt inzichtelijk dat zij er grondig over heeft nagedacht. Toch houd ik de nodige reserves bij deze uitspraak. Ik denk niet dat deze in hoger beroep of cassatie in stand zou zijn gebleven. In haar redenering verwijst de rechtbank bij herhaling naar de maatschappelijke realiteit, die een ruime uitleg van het begrip rechtspersoon zou legitimeren. Mogelijk heeft de rechtbank daarbij inspiratie geput uit de jurisprudentie van de Hoge Raad over de vervolgbaarheid van een nieuw opgerichte rechtspersoon ter zake van de strafbare gedragingen van diens rechtsvoorganger. In die jurisprudentie is geoordeeld dat de maatschappelijke realiteit een vervolging van de nieuw opgerichte rechtspersoon – onder omstandigheden – zou kunnen rechtvaardigen, ook al bestond de nieuwe rechtspersoon nog niet ten tijde van de strafbare gedragingen.⁴² Zeker naar civielrechtelijke maatstaf gemeen is dat behoorlijk vergaande rechtspraak. Echter: de formele vraag naar strafrechtelijke vervolgbaarheid van een rechtssubject (‘Kan deze of gene rechtspersoon worden vervolgd?’) moet nog steeds wel worden onderscheiden van de materiële vraag naar het

³⁸ Zie de recente uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 31 mei 2023 over het begrip ‘overtreder’ in het bestuurlijk sanctierecht, waarin op advies van A-G Wattel nauwer aansluiting wordt gezocht bij het strafrecht. ECLI:NL:RVS:2023:2067 en ECLI:NL:RVS:2023:2071.

³⁹ Zie Rb. Amsterdam 23 november 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BK4052.

⁴⁰ Zie de annotatie van R.J.M.H. de Greef in *Gst.* 2010/12 en voorts T. Barkhuysen & E.A. Minderhoud, ‘De verruiming van het begrip “rechtspersoon” bij strafrechtelijke vervolging van overheden: lust of last?’, *Gst.* 2010/33.

⁴¹ Zie HR 8 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:888.

⁴² Zie HR 28 oktober 1980, ECLI:NL:HR:1980:AC7020, *NJ* 1981/123 en HR 6 april 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZD3918.

strafrechtelijke bestaan van een rechtssubject ('Is dit een rechtspersoon als bedoeld in artikel 51 Sr?'). De rechtbank heeft de maatstaf van de maatschappelijke realiteit gebruikt om binnen het strafrecht een nieuw rechtssubject te identificeren c.q. te construeren. Dat gaat een stap verder dan de vraag welke vennootschap moet worden vervolgd, de rechtsvoorganger of de rechtsopvolger.⁴³ Wat mij betreft gaat de beslissing te ver en heeft de rechtbank zichzelf te veel autonomie toegekend.

6 Wilt u meer of minder autonomie?

Hoewel autonomie een natuurlijke aantrekkingskracht heeft, komt het de rechtszekerheid niet ten goede indien het strafrechtelijk begrip rechtspersoon onverwacht uitbreiding kan krijgen ten opzichte van het civielrechtelijke begrip. In de context van artikel 51 Sr zou ik daarom willen pleiten voor minder autonomie. Waar het gaat om een zo belangrijk juridisch begrip op het terrein van het strafrecht en het bestuurlijk sanctierecht, is het wenselijk de grenzen duidelijker te markeren.

Praktisch bezien is er geen noodzaak het begrip rechtspersoon interpretatiegewijs verder op te rekken. Naast de wettelijke verruiming via de 'gelijkstelling' van artikel 51 lid 3 Sr biedt immers ook de categorie van de civielrechtelijk erkende rechtspersonen op zichzelf al behoorlijk veel ruimte. Zo kunnen betrekkelijk schimmige samenwerkingsverbanden onder omstandigheden worden gekwalificeerd als een informele vereniging met rechtspersoonlijkheid.⁴⁴ Uitwijken naar het open begrip doelvermogen komt dan niet aan de orde. Bovendien zullen er vrijwel steeds ook mogelijkheden zijn om betrokken partijen te vervolgen ter zake van enigerlei vorm van deelneming. Er zal dus niet snel een noodzaak zijn om binnen het strafrecht een nieuw soort rechtspersoon te construeren. De behoefte aan 'autonomie' is gering.

Principieel bezien is het ook minder wenselijk het begrip 'rechtspersoon' in de zin van artikel 51 Sr nog verder op te rekken dan de wetgever reeds heeft gedaan. Integendeel: uit een oogpunt van rechtszekerheid en rechtseenheid is er meer voor te zeggen de gelijkstellingsbepaling 'strak te trekken' en het begrip doelvermogen te schrappen. Daar zou niets mee verloren gaan, want van een

begrip dat na driekwart eeuw bestaan binnen het strafrecht nog steeds geen inhoud heeft gekregen, kan niet worden gezegd dat het enige toegevoegde waarde heeft.⁴⁵ Met het schrappen van het doelvermogen is daarentegen wel iets te winnen, omdat het strafrecht – en daarmee ook het bestuurlijk sanctierecht – beter zou aansluiten op de door het civiele recht erkende samenwerkingsverbanden en ondernemingsvormen. Het 'nader te bepalen' begrip doelvermogen hoort niet thuis in een belangrijke bepaling als artikel 51 Sr, omdat het in potentie een open uitnodiging is om nieuwe – in het civiele recht onbekende – soorten 'rechtspersonen' te introduceren. Zo ontstaan disharmonieën binnen het recht die beter kunnen worden vermeden.

7 Slotsom

Rechtspersoonlijkheid is binnen het strafrecht allang geen fictie meer. Het begrip rechtspersoon omvat hier zelfs veel meer rechtssubjecten dan in het civiele recht. De wetgever is echter iets te ver doorgeschoten, voor zover hij de invulling van het begrip tot op zekere hoogte heeft overgelaten aan wetenschap en jurisprudentie. Dat wekt de indruk dat het begrip rechtspersoon in artikel 51 Sr in voorkomend geval autonoom kan worden ingevuld. In de literatuur is daar ook voor gepleit. De strafrechter heeft zich tot nu toe echter terughoudend opgesteld.

Het verdient aanbeveling dat de wetgever 'het doelvermogen' uit artikel 51 Sr verwijdert. Daarmee zou de ruimte voor autonome begripsbepaling worden verkleind en dat dient het belang van de rechtszekerheid

Die terughoudendheid is terecht. Aan verdere uitbreidingen van het begrip rechtspersoon bestaat binnen het strafrecht geen reële behoefte. Mede daarom verdient het aanbeveling dat de wetgever 'het doelvermogen' uit artikel 51 Sr verwijdert. Daarmee zou de ruimte voor autonome begripsbepaling worden verkleind en dat dient het belang van de rechtszekerheid.

⁴³ Vgl. ook HR 22 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BN7719, NJ 2011/124, waarin de Hoge Raad duidelijk maakt dat de maatstaf van de maatschappelijke realiteit niet mag worden gehanteerd om het daderschap van een rechtspersoon vast te stellen.

⁴⁴ Vgl. art. 2:26 j° 2:30 BW.

⁴⁵ Vgl. M.R. Mok, 'Doelvermogens', in: *Verburg-bundel. Opstellen over vennootschap en belasting*, Deventer: Kluwer 1994, p. 157-175, die concludeerde dat het nut van het begrip doelvermogen in de Nederlandse wet beperkt is tot de belastingwetgeving. Een vermelding van het doelvermogen als potentiële dader van fiscale delicten zou daarom het meest op haar plaats zijn in de AWR.