

RECHTSPRAAK

## werknemers/Raad van Commissarissen

***Voorzitter RvC doet aan General Manager en Finance Manager een bonustoezegging bij succesvolle verkoop van de ondernemingen waar zij werkzaam zijn. Topholding failliet. Ondernemingen worden in dat kader verkocht. Is in die situatie sprake van een 'successful sale'?***

### *Feiten*

Twee werknemers zijn werkzaam bij twee bedrijven (hierna: SA-vennootschappen) in de functie van respectievelijk General Manager en Finance Manager. De SA-vennootschappen maakten onderdeel uit van een groep van vennootschappen (hierna: de groep) die zich richtte op de verwerking van en de handel in onder meer garnalen en verse vis, met een jaarlijkse omzet van circa € 300 miljoen. Bedrijf X is de topholding van de groep. Negatieve bedrijfsresultaten in de jaren 2011 en 2012 hebben geleid tot het besluit de SA-vennootschappen te verkopen. In dat kader is door de voorzitter van de RvC van bedrijf X eind oktober 2013 aan werknemers medegedeeld dat zij bij een 'successful sale' een bonus van respectievelijk maximaal 360.000 dollar en maximaal 270.000 dollar zouden ontvangen. Op 28 januari 2014 is een deel van de groep failliet verklaard. Een dag later is een doorstart gerealiseerd, waarbij de SA-vennootschappen tezamen met andere bedrijfsmiddelen zijn verkocht. De bonus is niet aan werknemers uitgekeerd. Zij vorderen thans in hoger beroep een verklaring voor recht dat jegens hen toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de bonustoezeggingen dan wel dat de RvC jegens hen aansprakelijk is op grond van artikel 6:162 BW.

### *Oordeel*

#### *Tekortkoming in de nakoming*

De bonustoezegging is gedaan door de voorzitter van de RvC van bedrijf X. De voorzitter heeft daarbij niet tevens gehandeld op naam van bedrijf X, maar wel expliciet en uitsluitend op naam van de RvC. De RvC is een vennootschapsorgaan dat zelf rechtspersoonlijkheid mist en in beginsel ook geen wettelijke bevoegdheid heeft de vennootschap te vertegenwoordigen. Hieruit lijkt te volgen dat werknemers uit de bonustoezegging redelijkerwijs moesten begrijpen dat de toezegging in ieder geval niet op eigen naam is gedaan. De nakomingsvordering zou daarop kunnen stranden, aldus het hof.

*Aansprakelijkheid op grond van artikel 6:162 BW*

De vraag rijst of de voorzitter van de RvC in zijn optreden op naam van de RvC heeft gehandeld als gevolmachtigde van bedrijf X. Die vraag moet worden beantwoord aan de hand van het Kribbebijter-criterium (ingezet met HR 11 maart 1977, NJ 1977, 521). De bonustoezegging werd gedaan op briefpapier van de groep en deze vermeldde de gegevens van een bedrijf binnen de groep, niet zijnde bedrijf X. Het is vooralsnog niet aannemelijk dat werknemers wisten dan wel redelijkerwijs behoorden te begrijpen dat zo'n toezegging op naam van de RvC de betreffende vennootschap niet zou binden. Daarmee lijkt aan de inleidende voorwaarde van artikel 3:70 BW (handelen als gevolmachtigde) voldaan. Artikel 3:70 BW veronderstelt pas toepassing indien een volmacht ontbrak of ontoereikend is, waardoor de onbevoegd vertegenwoordigde vennootschap zich er jegens de derde op kon beroepen dat zij niet gebonden wordt. De RvC heeft zich beroepen op een uitdrukkelijke volmacht van het bestuur van bedrijf X. Een zekere indicatie daarvoor valt te ontleen aan de bemoeienis van een bestuurder en de bedrijfsjuriste direct vóór de gedane toezegging. Onverklaard is echter gebleven waarom de bonustoezegging dan werd geschreven als een toezegging van de RvC en niet van het bestuur.

#### *Succesvolle verkoop?*

Indien een van de grieven zou slagen komt in hoger beroep opnieuw de vraag aan de orde of aan de voorwaarden voor de verschuldigdheid van de bonus is voldaan en met name of wel sprake is van een 'successful sale' van de SA-vennootschappen 'in view of a strategic recalibration'. Daartoe voert de RvC aan dat de bonustoezeggingen werden gedaan in het kader van een going concern strategiewijziging. Voor het geval van een faillissement was niets in de bonustoezegging geregeld. De uiteindelijke opbrengst kwam overeen met de liquidatiewaarde. Verkoop tegen liquidatietarief ten behoeve van de gezamenlijke schuldeisers kan volgens de RvC niet worden aangemerkt als een 'successful sale' in voornoemde zin. Ter verkrijging van (verdere) inlichtingen belegt het hof een comparitie van partijen. De comparitie zal tevens worden benut voor het beproeven van een schikking.

---

**Instantie:** Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

**Datum uitspraak:** 02-10-2018

**ECLI:** ECLI:NL:GHARL:2018:8710

**Zaaknummer:** 200.194.500

**Rechters:** A.W. Steeg, B.J. Engberts en C.E. Bethlem

**Advocaten:** N.S. Reerink, J.W. de Jong en J.B. Londonck Sluijk

**Wetsartikelen:** 3:70 BW en 6:162 BW