

# BV Rendement

## Dit artikel wordt u aangeboden door BV Rendement

BV Rendement is het nieuws- en adviesmagazine voor directeuren-grotaandeelhouders en ondernemers in het MKB. In BV Rendement leest u maandelijks praktische artikelen over onder meer fiscale wet- en regelgeving, financiële zaken en arbeidsrechtelijke onderwerpen én alle overige actuele informatie met betrekking tot uw bedrijfsvoering.

BV Rendement biedt u onder andere:

- nieuws over veranderende wet- en regelgeving;
- rubrieken met concrete adviezen en tips die u direct in de praktijk kunt brengen;
- artikelen over ondernemerskwesties als het gebruikelijk loon, de auto van de zaak en ontslagrecht;
- marktanalyses over onder meer arbodienstverleners, tankpassen en incassobureaus;
- wekelijkse e-mailservice met het allerlaatste nieuws;
- een aanvulling op de inhoud van elke uitgave met praktische, online tools.

Kijk voor meer informatie of een proefabonnement op [www.rendement.nl/bvblad](http://www.rendement.nl/bvblad)

# Fusie zonder ruzie

**Men neme een lage rentestand, een aantrekkelijke economie en ongekend optimisme bij consumenten en ondernemers. Het resultaat van deze ingrediënten: een record aan fusies en overnames. De fusiekoorts begon in 2017 en heerst nog volop. Het is eten of gegeten worden. Of fuseren. Veel fusies zijn overigens gewoon verkapte overnames. Fusie klinkt alleen wat vriendelijker voor de kleinere partij die opgeslokt wordt.**

Waar moet u aan denken als uw bv partij is bij een fusie? Aan een scherp onderhandelingsresultaat uiteraard en aan uw toekomstige profilering in de markt. Maar voordat dat allemaal geregeld is, is er nog een pakket regels waar u waarschijnlijk minder op bedacht bent. U mag namelijk niet zomaar fuseren. U denkt misschien dat als gevolg van al het optimisme dat ermee gepaard gaat, ook de overheid en de vakbonden massaal staan te applaudiseren bij fusies en overnames. Dat is niet het geval, zij zijn tamelijk kritisch.

## Visioenen

Deels zit dat nu eenmaal in hun aard, maar het is ook in het belang van het bedrijfsleven dat af en toe een klein beetje tegenwicht wordt geboden aan de fusiedrift. Want het lijkt zo simpel: de krachten bundelen, flink snijden in overtollige overhead en een groter deel van de markt bedienen. Wat kan daar nou misgaan? Nou, vrij veel. Managers met visioenen van gouden bergen door groter groeien willen het niet horen, maar feit is dat de meeste fusies mislukken. Het voornemen om eens lekker te snijden in de overhead, ziet vaak in de eerste plaats op personeel. Na een fusie zal een

deel van het (ondersteunende) personeel verbodig worden. Dat is de bestaansreden van de fusiegedragsregels van de Sociaal-Economische Raad (SER), een adviesorgaan van werkgevers, vakbonden en onafhankelijke kroonleden. Die regels houden in dat fusiepartijen de vakbonden moeten informeren over hun voornemen om te fuseren. En zij moeten de vakbonden de gelegenheid geven hun oordeel te geven vanuit het gezichtspunt van de in de onderneming werkzame personen. Deze fusiegedragsregels gelden in principe voor alle Nederlandse ondernemingen met vijftig of meer werknemers. U moet uw fusieplannen in een vroeg sta-

dium melden. Niet alleen aan uw eigen ondernemingsraad (OR), maar ook aan de vakbonden en aan het secretariaat van de SER (via een meldingsformulier op de website). Kortom: net als u midden in het onderhandelingstraject zit, moet u er dus aan denken dat ook de vakbonden betrokken worden in het proces. Als u dat pas doet op het moment dat er (eigenlijk) al een akkoord is, bent u te laat. De vakbonden moeten namelijk betrokken worden op een moment dat hun oordeel over het fusieplan nog van wezenlijke invloed kan zijn op het al dan niet doorgaan van de fusie. Achteraf een beetje adviseren over de randvoorwaarden is niet genoeg.

## Motieven

U komt er ook niet mee weg door de vakbonden alleen maar te melden dat gesproken wordt over een fusie. U zult moeten toelichten wat de motieven zijn voor het samengaan, wat uw voornemens zijn voor het ondernemingsbeleid, welke maatregelen u op sociaal, economisch en juridisch vlak wil nemen en wat daarvan de gevolgen zijn. Dat kan dus bijvoorbeeld gaan om de zeggenschap die wijzigt of dat het personeel van een werkmaatschappij boventallig wordt. En zelfs met het geven van die informatie bent u er nog niet. U moet de vakbonden in de gelegenheid stellen een oordeel te geven over de voorgenomen fusie. Dat kan bijvoorbeeld door in gesprek te gaan over de redenen voor de fusie, de negatieve gevolgen daarvan voor werknemers en maatregelen om die negatieve gevolgen te voorkomen. Dergelijke gesprekken zijn niet zo inspirerend als u net in onderhandeling bent over de inrichting van de fusieorganisatie. Het is verleidelijk om het informeren van de vertegenwoordi-

## Eigen verantwoordelijkheid

De verplichting om bijvoorbeeld de ondernemingsraad (OR) te informeren geldt voor iedere fusiepartij. Ook als de andere partij veel groter is en zich om de juridische zaken bekommert, heeft u een eigen verantwoordelijkheid. In de praktijk is het handig als partijen gezamenlijk de vakbonden en de Sociaal-Economische Raad informeren en met elkaar afstemmen hoe ze hun eigen OR op de hoogte brengen.



gers van werknemers steeds verder naar achteren te schuiven, vanuit de gedachte dat nog niets definitief is zolang er geen handtekeningen gezet zijn. Op de korte termijn is dat best een handige aanpak, maar op de langere termijn is het potentieel rampzalig. In feite bereiken de fusiepartners natuurlijk al een akkoord ruim vóór het moment waarop er officieel getekend wordt. Dat weten de vakbonden en de OR ook. Lastige discussies met de OR en de vakbond komen nooit erg gelegen, maar het is extra ongelukkig als uw fusie op losse schroeven komt te staan omdat u niet op tijd in gesprek bent gegaan.

### Gedragregel

Wat dat betreft kunt u overigens nog beter vergeten om de SER en de vakbonden te informeren dan uw eigen OR. Dat u de SER en de vakbonden moet informeren, wordt heel serieus genomen, maar het is geen verplichting die in de wet staat. U moet het eerder zien als een soort gedragsregel. Als u die regel overtreedt,

kunnen de SER en de vakbonden weinig doen om u te straffen. De zwaarste maatregel die kan worden opgelegd is dat de Geschillencommissie Fusiegedragsregels van de SER vaststelt dat u een ernstig verwijt treft. De geschillencommissie kan daarover een persbericht versturen. Dat is natuurlijk geen fijne reclame, maar verder merkt u er niets van.

U hebt er veel meer last van als u uw eigen OR passeert. De OR heeft namelijk een adviesrecht bij een voorgenomen fusie of overname. U moet de OR op tijd – dat wil zeggen: in ieder geval vóór het tekenen van een intentieverklaring – in staat stellen om een advies uit te brengen. Als u geen advies vraagt aan de OR, kan de raad de zaak aan de Ondernemingskamer voorleggen. Deze toetst vervolgens of de ondernemer in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen. De Ondernemingskamer oordeelt in het algemeen dat een ondernemer die geen advies heeft gevraagd waar dat wel had gemoeten, bij afweging van de betrokken belangen niet in re-

delijkheid tot zijn besluit heeft kunnen komen. Dan heeft u een probleem.

### Geheim

Een ander heikel punt bij fusies is de verminderde marktwerking. Voor u is dat nu juist een pluspunt van een fusie. U schakelt een concurrent uit en u kunt misschien zelfs de prijzen wat verhogen. Maar handhavers van het mededingingsrecht zijn hier minder enthousiast over. De moeilijkheden op dit gebied beginnen al in het onderhandelingstraject. Uw fusiepartner en u zullen financiële informatie uitwisselen. U krijgt dus ineens zicht op alle inkooprijzen, verkoopprijzen en inschrijvingen op aanbestedingen van uw concurrent.

Dit soort informatie mag u eigenlijk niet zien en niet delen, want dit levert al heel snel kartelvorming op. Het probleem is onoplosbaar. De informatie moet aan beide kanten geheim blijven, maar niemand gaat een fusie aan zonder eerst dit soort cijfers beoordeeld te hebben. In de praktijk loopt dit meestal wel los, zeker als de fusie lukt. Lastiger is het als de fusiegesprekken mislukken. Uw concurrent en u beschikken dan over verboden informatie. U kunt daar allebei uw voordeel mee doen, maar u loopt wel het risico dat u de Autoriteit Consument en Markt (ACM) achter u aan krijgt.

### Drempel

Bedrijven mogen door een fusie niet zo groot worden dat ze de concurrentie kunnen belemmeren. In dat geval moet u een melding doen bij de ACM. De drempel is wel vrij hoog. Pas als de fusiepartners wereldwijd gezamenlijk een omzet hebben van meer dan € 150 miljoen en in Nederland ieder een omzet van € 30 miljoen of meer, moet u een melding doen. Als u onder de drempel blijft is er geen ACM-onderzoek nodig en kunt u dus – als u zich verder aan de regels hebt gehouden – aan de gang met kosten besparen.

*Bert van Mieghem, advocaat bij Wybenga Advocaten, e-mail: [vanmieghem@wybenga-advocaten.nl](mailto:vanmieghem@wybenga-advocaten.nl)*