contrast



Ready, set, stop… Go!

Stel je voor…

Al enige tijd heb je een onderneming op het oog die je graag wil overnemen. Na lang onderhandelen is het eindelijk zover en komen jullie tot een (ondertekend) akkoord. Je kan niet wachten om aan de slag te gaan.

Je adviseurs zeggen je echter dat je nog wat geduld zal moeten uitoefenen. De transactie moet namelijk eerst nog worden aangemeld bij de Europese Commissie, die de overname moet goedkeuren.

In lijn met het advies stel je keurig de overdracht van de aandelen uit in afwachting van die formele goedkeuring. Intussen is het wel zo dat er belangrijke commerciële beslissingen moeten worden genomen in de onderneming die je wil overnemen. Deze staat op het punt een nieuw product te lanceren. Omdat je hieromtrent een heel duidelijke visie hebt en omdat er al een akkoord is, wisselen jullie ideeën uit en wordt de finale beslissing omtrent de lancering aan jou ter goedkeuring voorgelegd.

Een half jaar later is de overname goedgekeurd door de Europese Commissie, zijn de aandelen overgedragen en loopt het nieuw gelanceerde product als een trein. Tot plots de mededingingsautoriteit aan je deur staat met een huiszoekingsbevel. Ze willen nagaan of er sprake is geweest van *gun jumping*; een inbreuk op het mededingingsrecht waarop een fikse boete staat.

Je valt compleet uit de lucht. Hoezo?… “*gun jumping*”, inbreuk op het mededingingsrecht? De Europese Commissie heeft de overname toch goedgekeurd en jullie hadden de overdracht van de aandelen toch uitgesteld tot je die goedkeuring had bekomen?

Even verduidelijken.

Een concentratie (in de vorm van een overname, fusie of joint venture) moet worden aangemeld en goedgekeurd van zodra de concentratie bepaalde omzetdrempels overschrijdt. Afhankelijk van de omzet, gebeurt de aanmelding bij de Europese Commissie of bij één of meer nationale mededingingsautoriteiten. Dit is wat concentratiecontrole wordt genoemd.

Er geldt daarbij een *standstill* verplichting. Een concentratie mag niet worden geïmplementeerd alvorens zij wordt goedgekeurd door de bevoegde mededingingsautoriteit(en). Gebeurt dit wel, dan is er sprake van *gun jumping*; de ondernemingen schieten als het ware te vroeg uit de startblokken. Dat is ook zo indien de partijen nalaten de concentratie aan te melden.

De *standstill* verplichting gaat verder dan het uitstellen van de controlewijzing door het formeel opschorten van de overdracht van aandelen of activa in afwachting van de vereiste goedkeuring. De verplichting geldt ook op commercieel niveau. De betrokken ondernemingen moeten zich onafhankelijk van elkaar gedragen tot de mededingingsautoriteit het formele startschot geeft. Gebeurt dat niet, dan is er *gun jumping* en stellen de partijen zich bloot aan boetes.

Recent bijvoorbeeld, oordeelde de Franse mededingingsautoriteit dat een overnemende onderneming de *standstill* verplichting had geschonden omdat zij zich te veel had bemoeid met de commerciële en operationele beslissingen van de overgenomen ondernemingen. Zo had haar topmanagement belangrijke beslissingen goedgekeurd en werd een nieuw gezamenlijk project voorbereid. Dit ging gepaard met de uitwisseling van gevoelige informatie. De Franse mededingingsautoriteit voerde huiszoekingen uit en legde een totale boete op van 80 miljoen euro.

Er is daarentegen geen sprake van *gun jumping* wanneer de betrokken ondernemingen legitieme stappen ondernemen om de concentratie te plannen en voor te bereiden met het oog op continuïteit (in geval van overname of fusie), dan wel een vlotte start (in geval van een joint venture).

Concreet.

- Ga steeds zorgvuldig na of een concentratie aanmeldingsplichtig is bij de Europese Commissie, dan wel bij één of meerdere nationale mededingingsautoriteiten, op basis van de **omzet** van de betrokken ondernemingen.
- Indien een concentratie aanmeldingsplichtig is, mag er **geen controlewijziging** plaatsvinden tot na goedkeuring. De overdracht van de aandelen of activa moet worden uitgesteld.
- Ook op commercieel niveau moeten de betrokken ondernemingen zich **onafhankelijk** van elkaar blijven gedragen tot de vereiste goedkeuring is bekomen. De **inmenging** in elkaars commerciële beslissingen of het coördineren van activiteiten is uit den boze. Vermijd daarnaast dat **gevoelige informatie** wordt **uitgewisseld** tussen de partijen.
- Het is wel toegelaten om legitieme stappen te ondernemen om het tijdperk na de overdracht **voor te bereiden en te plannen**.
- De concentratiecontrole, en dus ook de controle op *gun jumping*, kan verschillen van lidstaat tot lidstaat. Controleer steeds welke regels gelden.

Meer weten?

- Een overzicht van de Europese concentratiecontrole is te vinden via deze link.

- Een samenvatting van de beslissing van de Franse mededingingsautoriteit in de zaak *Altice* is te vinden via deze link. De volledige beslissing is beschikbaar in het Frans via deze link.