

Den Haag,

Aantal bijlage(n):

Uw kenmerk: [...]

Ons kenmerk: ACM/DM/2013/203869

Contactpersoon: mr. M.H. Roelofsen | Marieke.Roelofsen@acm.nl | (070) 722 27 37

Onderwerp: 13.0706.15 Zienswijze toepasselijkheid concentratietoezicht op fusie Stichting [X] en elf met haar verbonden stichtingen.

Dit is een geanonimiseerde versie van de op 6 september 2013 in zaak 13.0706.15 uitgebrachte informele zienswijze.

Geachte [...],

Bij brief van 20 augustus 2013 heeft u de Directie Mededinging van de Autoriteit Consument en Markt (verder ACM) namens uw cliënte Stichting [X] (verder Stichting [X]) verzocht een informele zienswijze af te geven.

In dit verband is door u een aantal documenten verstrekt. Tevens is er een aantal contactmomenten geweest, per email en per telefoon, waarop door u nadere informatie is verstrekt over de hierna beschreven transactie.

Ik heb uw vraag als volgt opgevat: 'Is het wettelijk concentratietoezicht van toepassing op de hierna beschreven transactie?'

In het hiernavolgende ga ik op bovenstaande vraag in. Deze informele zienswijze is uitsluitend gebaseerd op de door u verstrekte informatie zoals hieronder samengevat. In het kader van deze zienswijze ga ik ervan uit dat die informatie volledig en juist is; ACM heeft ter zake geen nader onderzoek verricht.

De feiten

De door u verstrekte feiten en voornemens vat ik als volgt samen:

- Met Stichting [X] zijn elf stichtingen verbonden, te weten:
 - o Stichting [A]
 - o Stichting [B]
 - o Stichting [C]
 - o Stichting [D]
 - o Stichting [E]
 - o Stichting [F]
 - o Stichting [G]
 - o Stichting [H]
 - o Stichting [I]
 - o Stichting [J]
 - o Stichting [K]
- Zoals blijkt uit de statuten van de elf aan Stichting [X] verbonden stichtingen worden de bestuurders van deze stichtingen benoemd en ontslagen door Stichting [X].

- Stichting [X] heeft deze benoemingsbevoegdheid gebruikt door het benoemen van de bestuurders van Stichting [X] als bestuurders van de elf met Stichting [X] verbonden stichtingen.
- Uit de statuten van de elf met Stichting [X] verbonden stichtingen blijkt dat een aantal belangrijke besluiten ten aanzien van deze stichtingen, waaronder het benoemen van een (titulair) directeur, het vaststellen en tussentijds wijzigen van de jaarlijkse begroting, het vaststellen van de jaarrekening, het wijzigen van de statuten en reglementen, de goedkeuring van de Raad van Toezicht van Stichting [X] behoeven.
- De voorgenomen transactie betreft een juridische fusie waarbij Stichting [X] de verkrijgende stichting is en de elf met Stichting [X] verbonden stichtingen de verdwijnende stichtingen zijn.

Beoordeling:

In de huidige situatie is Stichting [X], blijkens de in de statuten van de elf met Stichting [X] verbonden stichtingen opgenomen zeggenschapsstructuur, in staat om over deze stichtingen beslissende invloed uit te oefenen. Dit blijkt niet alleen uit de bevoegdheid van Stichting [X] om de bestuurders van deze stichtingen te benoemen en te ontslaan, maar ook uit het feit dat een aantal belangrijke besluiten ten aanzien van deze stichtingen, waaronder het benoemen van een (titulair) directeur, het vaststellen en tussentijds wijzigen van de jaarlijkse begroting, het vaststellen van de jaarrekening, het wijzigen van de statuten en reglementen, de goedkeuring van de Raad van Toezicht van Stichting [X] behoeven. Dit leidt tot de vaststelling dat ten aanzien van Stichting [X] en de elf met haar verbonden stichtingen in de huidige situatie sprake is van één duurzaam ondernemingsbestuur¹.

Gezien het voorgaande concludeer ik dat er in casu ten aanzien van Stichting [X] en de bovengenoemde, met haar verbonden, stichtingen sprake is van één economische eenheid.

Nu de huidige structuur kan worden aangemerkt als één economische eenheid, heeft de voorgenomen juridische fusie tussen Stichting [X] en de elf met Stichting [X] verbonden stichtingen het karakter van een interne herstructurering binnen een groep. Een dergelijke transactie wordt niet aangemerkt als een concentratie en is derhalve niet aan het wettelijk concentratietoezicht onderworpen².

Conclusie:

Met inachtneming van het bovenstaande concludeer ik dat de voorgenomen juridische fusie van Stichting [X] en de hierboven genoemde elf met Stichting [X] verbonden stichtingen, niet is onderworpen aan het wettelijk concentratietoezicht.

¹ Zie de Geconsolideerde Mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesties, randnummer 10.

² Zie de Geconsolideerde Mededeling van de Commissie over bevoegdheidskwesties, randnummer 51.

Ik wijs u erop dat de hier geschetste zienswijze een informeel karakter heeft. De zienswijze bindt het Bestuur van ACM niet en het staat hem te allen tijde vrij anders te oordelen. Daarnaast laat deze zienswijze onverlet dat andere nationale dan wel Europese wetgeving op de onderhavige situatie van toepassing kan zijn, en derhalve mogelijk een of meer andere instanties (eveneens) bevoegd kunnen zijn. Deze andere instanties zijn evenmin aan deze zienswijze gebonden en kunnen anders oordelen.

Hoogachtend,

A.J. Scholten
Teammanager
Directie Mededinging