

Beslissing inzake FNV; CNV Vakmensen - SPHBV; QTBV; STBV

Beslissing van de Geschillencommissie Fusiegedragsregels (hierna: "GF") als bedoeld in artikel 9 van het SER-besluit Fusiegedragsregels 2015 ter bescherming van in de onderneming werkzame personen (hierna: "FG2015")

Inzake:

1. de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid **Federatie Nederlandse Vakbeweging**, gevestigd en kantoorhoudende te Utrecht (hierna: "**FNV**"), vertegenwoordigd door de heer mr. J. van Overdam;
2. de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid **CNV Vakmensen**, statutair gevestigd te Utrecht en kantoorhoudende te Floofddorp (hierna: "**CNV**"), vertegenwoordigd door de heer mr. T.R. Westra;

hierna gezamenlijk te noemen: verzoeksters,

tegen:

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Standard Packaging Holding B.V.**, gevestigd te Amsterdam (hierna: "**SPHBV**"), vertegenwoordigd door mevrouw mr. A.F.I.B. Balm;
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Quadiant Technologies Netherlands B.V.**, gevestigd te Drachten (hierna: "**QTBV**"), vertegenwoordigd door de heer mr. P.P. van Schaik;
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Sparck Technologies B.V.**, gevestigd te Drachten (hierna: "**STBV**"), vertegenwoordigd door de heer mr. P.P. van Schaik;

hierna gezamenlijk te noemen: verweersters.

4. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **De Tijen B.V.**

1. Procedure

- 1.1 De GF heeft kennisgenomen van de volgende stukken:
 1. Van FNV het verzoekschrift d.d. 22 juli 2021 met negen bijlagen en aanvullende e-mail d.d. 1 september 2021 (met één bijlage).
 2. Van CNV het verzoekschrift d.d. 23 juli 2021 met acht bijlagen en aanvullende e-mail d.d. 1 september 2021 (met één bijlage).
 3. Van QBTV en STBV het verweerschrift d.d. 30 augustus 2021 met twaalf bijlagen.
 4. Van SPHBV het verweerschrift d.d. 30 augustus 2021.

- 1.2 Op 26 augustus 2021 heeft de voorzitter van de GF het verzoek voorlopig ontvankelijk verklaard.
- 1.3 Op 10 september 2021 heeft de hoorzitting plaatsgevonden. Namens verzoeksters waren mrs. Westra en Van Overdam voornoemd en mevrouw M. Zwart aanwezig. De heer Van Overdam heeft zich bediend van een pleitnota die is overgelegd.

Namens verweersters waren mrs. Balm en Van Schaik voornoemd, mevrouw S. Woudman en mevrouw F. Van der Wal aanwezig.

- 1.4 Verzoeksters hebben hun klacht mede gericht tegen De Tijen B.V. Verweersters hebben in hun verweerschriften - onweersproken - gesteld dat De Tijen de oude naam is van STBV. De GF gaat er daarom van uit dat de vermelding van De Tijen B.V. als (afzonderlijke) vennootschap tegen wie het verzoek zich mede richt op een vergissing berust en dat het verzoek zich richt tegen verweersters.

2. Feiten

- 2.1 Bij haar beslissing gaat de GF uit van de volgende uit de stukken blijkende of ter zitting gebleken, tussen partijen vaststaande of door één partij gestelde en door haar tegenpartij(en) onvoldoende betwiste feiten en omstandigheden:
- 2.2 SPFIBV is de koper van de aandelen in STBV. SPHBV is een door Standard Investment opgerichte vennootschap. SPHBV was tijdens de onderhandelingen over de aankoop van de aandelen SIBV genaamd en is tijdens de transactie hernoemd naar SPHBV. Verzoeksters gebruiken in het verzoekschrift de oude naam van de vennootschap maar hebben in de pleitaantekeningen de door verweersters gehanteerde naam gevolgd. De GF hanteert de nieuwe naam, nu de naamsverandering inmiddels heeft plaatsgevonden. SPHBV heeft geen werknemers.
- 2.3 QTBV is de verkoper van de aandelen in STBV. QTBV is onderdeel van de Quadiant-groep. Aan het hoofd van deze groep staat Quadiant S.A. (hierna te noemen: "**QSA**"). QSA is genoteerd aan de Franse beurs (Euronext Paris onder QDT) en valt onder de Franse beursregels.
- 2.4 STBV is de doelvennootschap. STBV was onderdeel van QTBV. Zij ontwikkelt en produceert diverse machines op het gebied van post- en pakketverwerking (couverteer-, briefopener- en verpakkingsmachines). Er waren bij QTBV (voor de overname) ongeveer 240 personen werkzaam op de vestiging in Drachten. Die vestiging had ook een ondernemingsraad.
- 2.5 De transactie bestond - blijkens de melding aan de SER- uit de volgende stappen:
1. Splitsing van QTBV waarbij De Tijen B.V. werd opgericht en vervolgens via een activa/passiva transactie een deel van de activa en passiva van QTBV overgedragen werden aan De Tijen B.V.
 2. QTBV verwierf alle aandelen in De Tijen B.V.
 3. QTBV verkocht alle aandelen in De Tijen B.V. aan SIBV(oud).
- Tijdens dit proces werd de naam van De Tijen B.V. veranderd in STBV en werd SIBV hernoemd tot SPHBV.
- 2.6 Er lopen bij STBV twee trajecten parallel in de tijd. Het eerste betreft de interne transitie DS/APS waarbij DS-machines (voor briefpost) worden vervangen door APS-machines (voor pakketpost). Dit vereist bij- en omscholing van werknemers. Het tweede traject is de overname van STBV door SPHBV. STBV wordt aldus uit de

Quadiant groep gehaald en gaat als zelfstandig bedrijf verder. In beide trajecten is de ondernemingsraad om advies gevraagd. De ondernemingsraad is bij het adviestraject ondersteund door adviseurs.

- 2.7 Op 23 juni 2021 is de adviesaanvraag inzake de transitie ingediend bij de ondernemingsraad. De ondernemingsraad heeft op 13 juli 2021 positief geadviseerd. Voorts is de ondernemingsraad op 9 juli 2021 akkoord gegaan met een in het kader van de transitie opgesteld sociaal plan, de zogenoemde HR- richtlijn.
- 2.8 Uit de stukken en het besprokene ter zitting blijkt het volgende tijdspad in het fusietraject en het informeren van verzoeksters:
 Eind juni 2021 werd voor verweersters duidelijk dat de overname voldoende concreet was geworden.
 Op 21 juni 2021 werden verzoeksters door QTBV uitgenodigd een afspraak te maken voor 28 juni 2021 voor overleg over strategie en ontwikkeling van QTBV. Op 24 juni 2021 werd door QSA een openbare mededeling (persbericht) gedaan over de voorgenomen overname.
 Op 24 juni 2021 werd door verweersters aan verzoeksters een fusie-melding op grond van de FG2015 gestuurd met daarbij het door QSA uitgebrachte persbericht.
 Op 24 juni 2021 werd de ondernemingsraad om advies gevraagd inzake de fusie, de ondernemingsraad was reeds eerder op grond van artikel 24 WOR (algemene gang van zaken overleg) over de voorbereiding van de fusie geïnformeerd.
 Op 5 juli 2021 vond het gesprek plaats tussen verzoeksters en verweersters, waarvoor laatstgenoemden op 24 juni 2021 waren uitgenodigd.
 Op 6 juli 2021 vond een gesprek plaats tussen verzoeksters en de ondernemingsraad.
 Vanaf 9 juli 2021 vond een brief/e-mail wisseling plaats tussen QTBV en verzoeksters.
 Op 14 juli 2021 werd door de ondernemingsraad een positief advies uitgebracht over de voorgenomen overname waarna QTBV diezelfde avond het besluit tot de overname heeft genomen en dit aan de ondernemingsraad bevestigd.
 Op 16 juli 2021 werd STBV (aanvankelijk nog De Tijen B.V. geheten) opgericht.
 Op 22 juli 2021 werd door verweersters nadere informatie aan verzoeksters gestuurd.
 Op 30 juli 2021 kwamen verweersters tot een definitief akkoord over de overdracht van STBV.
- 2.9 Van de 242 personen die voor de overname werkzaam waren bij QTBV in Drachten zijn 240 werknemers overgaan naar STBV. Twee personen blijven werkzaam bij QTBV ten behoeve van de groep. Van de in de HR-richtlijn vastgelegde ontslagregeling heeft nog geen werknemer gebruik gemaakt.

3. Standpunt verzoeksters

- 3.1 Verzoeksters zijn, kort samengevat, van mening dat zij te laat op de hoogte zijn gesteld van de fusie omdat zij eerst op de dag van de openbare mededeling summierlijk daarover zijn geïnformeerd. Als gevolg hiervan zijn zij overrompeld door een onaangekondigde fusie mededeling van partijen. Tevens zijn verzoeksters op geen enkele wijze eerder betrokken bij de op handen zijnde fusie, laat staan dat zij in de gelegenheid zijn gesteld om een oordeel te geven over de (beoogde) overname en de gevolgen daarvan op zodanige wijze dat dit oordeel van wezenlijke invloed kon zijn op het al dan niet tot stand komen van de fusie en

op de modaliteiten daarvan. Artikel 3 lid 1 FG2015 is geschonden en de in artikel 4 FG2015 beschreven procedure is niet nageleefd.

- 3.2 Verzoeksters stellen dat het achteraf geven van een toelichting door verweersters de situatie niet verandert. Door eerst achteraf in gesprek te gaan met verzoeksters zijn zij voor voldongen feiten gesteld. Dat de fusie naar verwachting geen gevolgen heeft voor de werknemers doet niets af aan de toepasselijkheid van de Fusiegedragsregels.
- 3.3 Verzoeksters voeren aan dat tijdens een overleg met verweersters aan het licht is gekomen dat QTBV met de ondernemingsraad een langlopend sociaal plan (de HR-richtlijn) is overeengekomen. Flet sociaal plan, voorziet in (sociale) maatregelen in het geval van verval van één of meer arbeidsplaatsen en/of functies als gevolg van een organisatiewijziging op (een van) de afdelingen van QTBV (thans STBV). De HR-richtlijn is dus tevens van toepassing indien de overname gevolgen heeft voor de daarbij betrokken werknemers. Op grond van artikel 4 FG2015 hadden verzoeksters in de gelegenheid gesteld moeten worden om wezenlijke invloed uit te oefenen op het sociaal plan en de modaliteiten daarvan. Verder was QTBV onder omstandigheden op grond van de CAO Metalektro (hierna: "cao") gehouden een sociaal plan tot stand te brengen in samenspraak met verzoeksters en met werkgeversorganisatie FME.
- 3.4 Verzoeksters verzoeken de GF primair te bepalen dat QTBV (dan wel haar rechtsopvolger) en SPHBV artikel 3 lid 1 en artikel 4 van de FG2015 niet, althans niet naar behoren, tegenover hen hebben nageleefd en dat die niet-naleving of niet-behoorlijke naleving een ernstig karakter draagt en bovendien in ernstige mate verwijtbaar is. Subsidiar verzoeken zij te bepalen dat QTBV (dan wel haar rechtsopvolger) en SPFIBV artikel 3 lid 1 en artikel 4 van de FG2015 niet, althans niet naar behoren, tegenover hen hebben nageleefd en dat die niet-naleving of niet-behoorlijke naleving een ernstig karakter draagt. Meer subsidiar verzoeken zij te bepalen dat QTBV (dan wel haar rechtsopvolger) en SPFIBV artikel 3 lid 1 en artikel 4 van de FG2015 niet, althans niet naar behoren, tegenover hen hebben nageleefd. Tevens wordt verzocht de beslissing te publiceren door middel van een openbare mededeling of, subsidiar, op de website van de SER onder vermelding van de namen van de verweersters, waaronder mede begrepen de doelvennootschap.

4. Standpunt verweersters

- 4.1 Verweersters zijn van mening dat zij de Fusiegedragsregels naar behoren hebben nageleefd. Zij stellen dat verzoeksters een onvolledig en onjuist beeld van de gang van zaken hebben gegeven. Belangrijke informatie is door hen achter gehouden. Volgens verweersters wordt het klachtrecht op grond van de SER-Fusiegedragsregels op oneigenlijk gronden gebruikt namelijk om STBV te dwingen een sociaal plan met de verzoeksters te sluiten over een onderwerp dat geen verband houdt met de overname die in de Fusiegedragsregels uitgangspunt is. Er is in de visie van verweersters aldus sprake van misbruik van bevoegdheid door de verzoeksters.
- 4.2 Verweersters benadrukken dat de transitie van DS-machines naar APS-machines en de overname van STBV door SPFIBV twee trajecten zijn die geheel los van elkaar staan en goed van elkaar moeten worden onderscheiden. Beide trajecten vallen alleen in tijd samen. In beide trajecten is de ondernemingsraad om advies

gevraagd waarbij deze is bijgestaan door een advocaat en een adviseur. Tevens zitten vertegenwoordigers van de verzoeksters in de ondernemingsraad.

Transitie DS/APS

- 4.3 Verweersters geven aan dat de transitie DS/APS op zorgvuldige wijze is vormgegeven, waarbij veel aandacht is besteed aan de medezeggenschap en het draagvlak onder het personeel. In een vroeg stadium (eind 2020) zijn het personeel en de ondernemingsraad geïnformeerd, waaronder ook personeelsleden die lid zijn van verzoeksters, maar heeft dit op geen enkel moment geleid tot vragen van de verzoeksters.
- 4.4 Naar aanleiding van intensieve gesprekken met de ondernemingsraad is de HR-Richtlijn tot stand gekomen. Hoewel de werkgelegenheid bij STBV niet in gevaar komt- er zelfs wordt verwacht dat het personeelsbestand zal groeien - zijn enkele werknemers mogelijk niet in staat om de transitie naar de APS-machines succesvol te doorlopen. Om de sociale gevolgen van de transitie te ondervangen is een sociaal plan opgesteld op verzoek van de ondernemingsraad. Deze HR- Richtlijn is bedoeld als vangnet. Het is de verwachting dat hooguit in incidentele gevallen van de HR-regeling gebruik zal moeten worden gemaakt.
- 4.5 Verweersters zijn van mening dat de verzoeksters geen rol hebben bij de transitie DS/APS, die los staat van de onderhavige overname, en is ingegeven door de marktomstandigheden en niet de overname. De transitie is reeds ruim voor de overname in gang gezet en zou ook zonder de overname zijn doorgegaan. Op grond van de Fusiegedragsregels bestond er geen verplichting om verzoeksters te betrekken bij de transitie. De overiegverplichting op basis van de cao over een sociaal plan geldt alleen in bijzondere omstandigheden die zich hier niet voordoen. Bovendien is de cao sinds 30 november 2020 geëxpireerd. De Wet Melding Collectief Ontslag is niet van toepassing.

Overname STBV

- 4.6 Verweersters voeren aan dat de ondernemingsraad tijdig is geïnformeerd over (het beleidsvoornemen tot) de overname. Voorts is het moment van indienen van de adviesaanvraag afgestemd met de ondernemingsraad.
- 4.7 Verweersters stellen dat de schriftelijke melding van de voorgenomen overname van STBV niet tot vragen heeft geleid bij verzoeksters. Zij hebben verzoeksters proactief benaderd door deze al voordat de publieke mededeling over de fusie op 24 juni 2021 werd gedaan, uit te nodigen voor een bespreking kort na die mededeling. Door de beperkte beschikbaarheid aan de zijde van verzoeksters vond de bespreking pas op 5 juli 2021 plaats. Tijdens deze bespreking over de achtergronden en gevolgen van de overname hebben verweersters, hoewel daartoe niet verplicht, verzoeksters geïnformeerd over de strategie van de onderneming en de transitie DS/APS. Ook de HR-richtlijn is besproken.
- 4.8 Verweersters stellen dat verzoeksters onnodig onrust hebben gecreëerd door medewerkers te vragen of er een reorganisatie ging plaatsvinden. Uit correspondentie met verzoeksters, gevoerd naar aanleiding van de mededeling over de overname blijkt dat verzoeksters enthousiast zijn over de overname en dat ook de transitie DS/APS op zichzelf geen probleem vormt. Uitsluitend op de HR-Richtlijn wordt fel gereageerd. Deze regeling zou een sociaal plan zijn dat niet met de ondernemingsraad maar met verzoeksters had moeten worden afgesloten gezien de overiegverplichting uit de cao. QBTV wordt ten onrechte verweten dat zij de cao heeft overtreden. Verzoeksters verzwijgen dat de cao is geëxpireerd en dat de daarin neergelegde overiegverplichting niet van toepassing is in een geval

als het onderhavige. Verweersters worden beschuldigd van het schenden van de Fusiegedragsregels door het overeenkomen van een sociaal plan met de ondernemingsraad terwijl deze regeling geen verband houdt met de overname. Een verzoek om dit onterechte verwijt te corrigeren is door verzoeksters naast zich neergelegd waardoor bewust schade is toegebracht aan de reputatie van verweersters. Verweersters hebben nadere informatie verschaft over het gevolgde tijdspad, maar die informatie is niet gebruikt, althans niet terug te zien, in de verzoekschriften.

- 4.9 Volgens verweersters is de kern van de verwijten van verzoeksters dat zij niet geraadpleegd zijn over de HR-Richtlijn en proberen zij door middel van de onderhavige klachtprocedure de gevolgen van de expiratie van de cao te ondervangen. De Fusiegedragsregels worden zo gebruikt om betrokken te zijn bij het sluiten van de FIR-regeling. Deze misbruik van bevoegdheid zou moeten leiden tot niet-ontvankelijkverklaring van verzoeksters. Verzoeksters hebben ook te kwader trouw gehandeld door bewust onwaarheden te verspreiden over de naleving van de cao. Ook om die reden zouden zij niet-ontvankelijk verklaard moeten worden, Bovendien zouden verzoeksters ook niet-ontvankelijk moeten worden verklaard in hun klacht gericht tegen STBV omdat deze vennootschap ten tijde van het overname-traject, waarop de Fusiegedragsregels zien, nog niet bestond.
- 4.10 Verweersters zijn van mening dat er bijzondere omstandigheden waren die rechtvaardigen dat zij verzoeksters pas hebben geïnformeerd op het moment dat de openbare mededeling over de fusie werd gedaan. Deze bijzondere omstandigheden betreffen de spanning tussen toepassing van de beursregels in Frankrijk en de FG2015, welke spanning ook in de FG2015 wordt erkend (in artikel 3 lid 2 FG2015), terwijl wel aan de ratio van artikel 4 FG2015 tegemoet gekomen is. Op 5 juli 2021 hebben verzoeksters tijdens de bespreking de mogelijkheid gehad om vragen te stellen, op 6 juli 2021 is er een gesprek met de ondernemingsraad geweest, op 9 juli 2021 lieten verzoeksters weten positief te zijn over de overname en op 14 juli 2021 heeft de ondernemingsraad, met inachtneming van het standpunt van verzoeksters, een positief advies gegeven. Gelet op het voorgaande is de stelling van verzoeksters dat zij op grond van de Fusiegedragsregels onvoldoende invloed hebben kunnen uitoefenen onjuist. Zij zijn op tijd geïnformeerd, hebben alle relevante informatie ontvangen en zijn in de gelegenheid gesteld om hun visie met de ondernemingsraad te delen. Daarnaast geldt dat de FIR-Richtlijn pas definitief tot stand is gekomen nadat verzoeksters daarover met de ondernemingsraad hebben gesproken en zij zowel met verweersters als met de ondernemingsraad hun visie hadden gedeeld. Dus zelfs al zou de HR-Richtlijn binnen het bereik van de Fusiegedragsregels vallen, dan nog hebben verzoeksters daar invloed op kunnen uitoefenen.
- 4.11 Verweersters verzoeken de GF primair verzoeksters niet ontvankelijk te verklaren vanwege misbruik van bevoegdheid. Voor zover de klachten zien op STBV wordt verzocht verzoeksters niet ontvankelijk te verklaren vanwege het niet van toepassing kunnen zijn van de Fusiegedragsregels op een (nog) niet bestaande vennootschap. Subsidiair wordt verzocht de klachten van verzoeksters ongegrond te verklaren. Uiterst subsidiair wordt verzocht de uitspraak te anonimiseren indien de Geschillencommissie zou oordelen dat sprake is van een schending van de Fusiegedragsregels.

5. Beoordeling

Beoordeling formele verweren

- 5.1 Op grond van de ter beschikking gekomen gegevens concludeert de GF als volgt:
1. De onderhavige transactie is een fusie in de zin van artikel 1 lid 1 sub e FG2015.
 2. Op deze transactie is de FG2015 van toepassing, aangezien deze binnen de werkingssfeer van artikel 2 FG2015 ligt.
 3. Verzoekende partijen, FNV en CNV, zijn verenigingen van werknemers als bedoeld in artikel 1 lid 1 sub f FG2015 jegens wie de FG2015 i moeten worden nageleefd door verweersters.
 4. Het verzoek is tijdig ingediend (artikel 19 FG).
- 5.2 Het verweer van verweersters dat verzoeksters niet ontvankelijk verklaard moeten worden in hun klacht voorzover die zich richt tegen STBV slaagt. STBV bestond in de periode waarop de klacht betrekking heeft - de periode voorafgaand aan het bereiken van overeenstemming over de onderhavige overname - nog niet. Bovendien wordt slechts verzocht maatregelen te treffen ten aanzien van QTBV en SPHBV (zie hiervoor onder 3.4) en niet mede tegen STBV. Ook op die grond zijn verzoeksters in hun klacht tegen STBV niet ontvankelijk. Waar in het hiernavolgende over verweersters wordt gesproken worden QTBV en SPHBV bedoeld.
- 5.3 De GF verwerpt het verweer van verweersters dat verzoeksters wegens misbruik van bevoegdheden niet ontvankelijk verklaard dienen te worden in hun klacht omdat die zou zijn ingediend om de expiratie van de cao te helen en omdat verzoeksters de reputatie van verweersters bewust en onnodig hebben geschaad. De GF volgt verweersters niet in dit betoog en acht het buiten proporties. Wat er ook zij van de juistheid van de onderhavige stellingen van verweersters, verzoeksters blijven gerechtigd de gang van zaken rond de onderhavige overname te laten toetsen aan het bepaalde in de FG2015.
- 5.4 Op grond van artikel 3 lid 3 en artikel 4 lid 8 FG2015 rusten de verplichtingen genoemd in artikelen 3 en 4 FG2015 op de natuurlijke en/of rechtspersonen die partij zullen zijn bij de overeenkomst die strekt tot het tot stand brengen van de fusie. In dit geval zijn dat SPHBV, die als koper is betrokken bij de transactie, en QTBV als verkoper. De klacht van verzoeksters is derhalve ontvankelijk voor zover tegen deze vennootschappen gericht.
- 5.5 Op grond van artikel 9 FG2015 strekt de bevoegdheid van de GF zich uit tot geschillen over de naleving van de FG2015. Voor zover verzoeksters met hun klacht beoogd hebben de GF ook te verzoeken om te oordelen over schending van artikelen 6.8.2 tot en met 6.8.4 CAO Metalektro - zij verzoeken dat niet expliciet - geldt dat de GF niet bevoegd is daarover te oordelen.

Materiële beoordeling

Ten aanzien van de gestelde schending van artikel 3 FG2015

- 5.6 Ingevolge artikel 3 leden 1 en 3 FG2015 dienen fusiepartijen vóórdat een openbare mededeling wordt gedaan over de voorbereiding of totstandkoming van een fusie, de betrokken verenigingen van werknemers in kennis te stellen van de inhoud van die openbare mededeling.

- 5.7 Blijkens de toelichting strekt deze regel ertoe om de betrokken verenigingen van werknemers de gelegenheid te bieden voordat de openbare mededeling wordt gedaan, daarover nadere inlichtingen te vragen.. Artikel 3 lid 1 FG2015 brengt met zich dat de betrokken verenigingen van werknemers vooraf op de hoogte dienen te worden gesteld van het feit dat er een openbare mededeling zal worden gedaan en wat de inhoud daarvan zal zijn, zodat zij zich daarop kunnen voorbereiden.
- 5.8 In het onderhavige geval heeft QSA op 24 juni 2021 een openbare mededeling gedaan over de voorgenomen fusie en hebben verweersters op diezelfde dag verzoeksters geïnformeerd over de fusie alsmede de tekst en inhoud van de openbare mededeling. Aldus is niet gehandeld conform het bepaalde in artikel 3 leden 1 en 3 FG2015.
- 5.9 Verweersters hebben gesteld dat de uitzondering van artikel 3 lid 2 FG2015 geldt, omdat het moederbedrijf van QTBV, QSA, rekening moet houden met de regelingen naar Frans recht inzake communicatie van financiële gegevens en dat daaruit volgt dat alle gepubliceerde informatie consistent, correct en indien mogelijk gelijktijdig aan alle stakeholders kenbaar moet worden gemaakt. Zij hebben deze stelling niet onderbouwd met relevante stukken.
- 5.10 In artikel 3 lid 2 FG2015 is bepaald dat indien een algemeen voor het effectenverkeer geldend voorschrift zich tegen voorafgaande kennisgeving verzet, in afwijking van het eerste lid, de kennisgeving aan de verenigingen van werknemers plaatsvindt uiterlijk op het moment waarop de openbare mededing wordt gedaan.
- 5.11 De GF is niet gebleken dat hier sprake was van een situatie waarin een voorschrift zich *verzette* tegen voorafgaande kennisgeving van de openbare mededeling aan verzoeksters. Er was geen sprake van een overname via openbare biedingen. Flet betrof een fusie die via onderhandelingen tussen verweersters tot stand kwam. Koersgevoelige informatie kan dan onder geheimhouding gedeeld worden met derden, voordat de fusie openbaar wordt gemaakt. Ook uit de stelling van verweersters dat QSA gehouden was om *indien mogelijk* (cursivering door GF) alle gepubliceerde informatie gelijktijdig aan alle stakeholders kenbaar te maken, volgt dat er ruimte was om verzoeksters eerder te informeren dan andere stakeholders, zoals ook de ondernemingsraad al voor 24 juni 2021 was geïnformeerd. Op grond van artikel 7 FG2015 zijn de betrokken verenigingen van werknemers gehouden over de kennisgeving geheimhouding te betrachten totdat de fusie openbaar is. Verweersters hoefden derhalve niet bang te zijn dat eventueel aanwezige koersgevoelige informatie openbaar zou worden via verzoeksters. Bovendien hadden verweersters met verzoeksters desgewenst een afzonderlijke overeenkomst inzake geheimhouding kunnen sluiten.
- 5.12 Volledigheidshalve wijst de GF er op dat de FG2015 een wezenlijk onderdeel zijn van de Nederlandse context. Partijen die betrokken zijn bij fusies die behoren tot de Nederlandse rechtssfeer dienen de FG2015 dan ook toe te passen. In situaties waarin dit mogelijk een conflict op zou leveren met verplichtingen die bij de fusie in acht genomen moeten worden voortvloeiend uit buitenlands regelgeving - indien partijen een beroep doen op deze exceptie dienen zij dit te motiveren en met relevante stukken te onderbouwen -, dienen fusiepartijen hun uiterste best te doen om binnen die beperkende omstandigheden voor zover mogelijk invulling te geven aan de verplichtingen uit- en de ratio achter de FG2015. Zij dienen aantoonbaar de mogelijkheden hiertoe te onderzoeken.

- 5.13 De GF verwerpt de stelling van verweersters dat de uitzondering van artikel 3 lid 2 FG2015 ook zou gelden in de situatie waarin onder voor het effectenverkeer geldende regels koersgevoelige informatie onder geheimhouding gedeeld mag worden met stakeholders. Alleen in gevallen waarin voorafgaande kennisgeving aan de verenigingen van werknemers zich niet verdraagt met bepaalde effectenrechtelijke verplichtingen, geldt de uitzondering van artikel 3 lid 2 FG2015 en kan de kennisgeving uiterlijk gelijktijdig met de openbare mededeling plaatsvinden.
- 5.14 Flet verweer van verweersters dat zij de openbare mededeling niet hebben gedaan, maar QSA, zij geen zeggenschap hebben over QSA en hen ter zake derhalve geen verwijt kan worden gemaakt, kan hen niet baten. De verplichtingen van de FG2015 rusten op verweersters. Op 21 juni 2021 hadden verweersters verzoeksters reeds uitgenodigd voor een overleg kort na 24 juni 2021, op welke dag de openbare mededeling zou worden gedaan. Er is dus geen sprake van dat verweersters door de openbare mededeling zijn "overvallen". Verweersters hebben verzuimd verzoeksters tijdig voor de openbare mededeling te informeren.
- 5.15 De GF concludeert dat artikel 3 FG2015 is geschonden. Artikel 3 lid 1 FG2015 is niet correct nageleefd en het beroep op artikel 3 lid 2 FG2015 slaagt niet.

Ten aanzien van de gestelde schending van artikel 4 FG2015

- 5.16 In artikel 4 FG2015 is de procedure van kennisgeving en informatieverstrekking aan en overleg met de verenigingen van werknemers vastgelegd. Doel van die regeling is dat de in dat artikel beschreven procedure in haar geheel moet zijn nageleefd voordat door fusiepartijen overeenstemming wordt bereikt over de fusie (artikel 4 lid 1 FG2015). Het oordeel van de vereniging van werknemers moet immers op grond van artikel 4 lid 6 FG2015 van wezenlijke invloed kunnen zijn op het al dan niet tot stand komen van de fusie en op de modaliteiten daarvan. De betrokken verenigingen van werknemers kunnen in dat kader aanspraak maken op de verstrekking van (nadere) informatie als omschreven in artikel 4 leden 2, 4 en 5 FG2015 en de fusiepartijen zijn op voet van artikel 4 lid 4 gehouden de verenigingen van werknemers de gelegenheid te bieden om in een bespreking aandacht te besteden aan de in dat artikellid genoemde onderwerpen. Ingevolge artikel 4 lid 7 FG2015 dienen fusiepartijen de betrokken ondernemingsraden in de gelegenheid te stellen kennis te nemen van het oordeel van de verenigingen van werknemers, opdat de ondernemingsraden daarmee rekening kunnen houden bij het uitbrengen van hun advies op grond van artikel 25 WOR. Verder zijn fusiepartijen op grond van artikel 4 lid 8 FG2015 primair verantwoordelijk voor een goed verloop van het traject van artikel 4 FG2015. Zij zijn verplicht om de betrokken verenigingen van werknemers uit eigen beweging in te lichten en uit te nodigen voor overleg in de zin van artikel 4 FG2015.
- 5.17 Met het bereiken van 'overeenstemming' in artikel 4 lid 1 FG2015 wordt niet bedoeld het ondertekenen van de definitieve overeenkomst, maar het bereiken van wilsovereenstemming tussen de onderhandelende partijen over de fusie en de wezenlijke modaliteiten daarvan.
- 5.18 Mede indachtig het doel van artikel 4 FG2015 is de GF van oordeel dat verweersters die bepaling in meerdere opzichten hebben geschonden. Zij hebben verzoeksters te laat geïnformeerd over de voorbereidingen van de fusie, te laat inhoudelijke informatie verstrekt en te laat overleg gevoerd om het oordeel van

verzoeksters nog van wezenlijke invloed te kunnen laten zijn op het al dan niet tot stand komen van de fusie en op de modaliteiten daarvan.

- 5.19 Verzoeksters zijn door verweersters op 24 juni 2021 geïnformeerd over de (voorgenomen) transactie. Op diezelfde dag heeft QSA een openbare mededeling gedaan over de transactie. Op geen enkele wijze is aannemelijk gemaakt dat de voorbereidingen van de fusie toen nog in een stadium waren dat het oordeel van verzoeksters daarop van wezenlijke invloed kon zijn. In de openbare mededeling staat onder meer:

"Quadiant (..) announced today it has entered into a sale agreement with Dutch private equity firm Standard Investment for the sale of its Automated Packaging Solutios (APS) business and production facility based in Drachten, the Netheriands.

(...)

The completion of the transactiën, which is subject to certain closing conditions, is expected in Summer 2021"

- 5.20 Deze tekst duidt op definitieve overeenstemming over de verkoop. Desgevraagd konden de vertegenwoordigers van verweersters tijdens de hoorzitting ook niet aangeven over welke wezenlijke punten van de transactie nog geen overeenstemming was bereikt op 24 juni 2021.
- 5.21 De GF is dan ook van oordeel dat verweersters artikel 4, leden 2-6, FG2015 geschonden hebben. Zij hebben te laat uitvoering gegeven aan de verplichtingen die artikel 4 FG2015 hen oplegt.
- 5.22 Dat verzoeksters op 5 juli 2021 in een gesprek van verweersters een toelichting hebben gekregen op de fusie, op 6 juli 2021 hebben gesproken met de ondernemingsraad en daarin hun visie op de fusie konden delen, de ondernemingsraad zijn advies over de fusie pas daarna, nl. op 14 juli 2021, heeft uitgebracht en dat na 5 juli 2021 verzoeksters nog nadere correspondentie en overleg met verweersters hebben gevoerd, maakt dit niet anders. Daarbij zij opgemerkt dat voor verzoeksters de termijn tussen het gesprek op 5 juli 2021 met verweersters en het gesprek op 6 juli 2021 met de ondernemingsraad erg kort was om hun visie op de overname te vormen. Deze feiten kunnen meewegen in de beoordeling van de ernst en verwijtbaarheid van de geconstateerde schending, maar doen aan die schending zelf niets af.

Ten aanzien van de verzoeken op grond van artikelen 32 en 33 FG2015

- 5.23 Zoals hiervoor in 5.15 en 5.21 uiteengezet is, betreft de wijze waarop de verweersters de door artikel 3 lid 1 FG2015 voorgeschreven wijze van in kennis stellen van verzoeksters hebben ingevuld en het door artikel 4 FG2015 voorgeschreven traject van informatieverstrekking en overleg hebben ingericht, een fundamentele schending van het bepaalde in de FG2015. De verzoeksters zijn op beide onderdelen te laat betrokken zonder dat daar een rechtvaardiging voor was. Niet is gebleken dat verweersters het traject met verzoeksters niet anders in hadden kunnen richten. Flet fundamentele karakter van die schending brengt de GF tot het oordeel dat die schending een ernstig karakter heeft als bedoeld in artikel 32 lid 3 FG2015.

- 5.24 Anders dan verzoeksters stellen, is de GF evenwel van oordeel dat die ernstige schending in de omstandigheden van het geval niet tevens als ernstig verwijtbaar is te kwalificeren. Naar de GF begrepen heeft zijn verweersters uitgegaan van de onjuiste premisse dat zij niet voorafgaand aan de openbare bekendmaking van de fusie de verzoeksters in kennis mochten stellen van de fusie en het traject van informeren en overleg starten. Gelijktijdig met de openbare bekendmaking van de fusie op 24 juni 2021 hebben verweersters verzoeksters in kennis gesteld van de voorgenomen overname en zijn zij tevens het traject van informatieverstopping en overleg gestart. Op 21 juni 2021 hadden zij daartoe al contact gezocht met verzoeksters om een afspraak in te plannen zonder al aan te geven waar het gesprek over zou gaan. Zij hebben met een presentatie op 5 juli 2021 de fusie en gevolgen daarvan toegelicht en de bij verzoeksters levende vragen beantwoord.
- 5.25 Artikel 33 lid 3 FG2015 voorziet in de mogelijkheid om op grond van zwaarwegende belangen de namen van partijen of andere onderdelen uit de openbaar te maken versie van de beslissing weg te laten. Verweersters hebben verzocht hier toepassing aan te geven, omdat verzoeksters in het voortraject bewust en op onrechtmatige wijze de reputatie van QTBV zouden hebben geprobeerd te schaden door in e-mails aan het personeel QTBV te beschuldigen van het negeren van de cao terwijl die cao op dat moment geëxpireerd was. Wat er ook zij van de stelling van verweersters dat verzoeksters hebben geprobeerd hun reputatie te schaden - of dat aan de orde is, is niet ter beoordeling van de GF - reeds toegebrachte reputatieschade is geen zwaarwegend belang in de zin van artikel 33 lid 3 FG2015. De GF acht geen termen aanwezig om in de te publiceren beslissing de namen van partijen weg te laten.

Conclusie

- 5.26 De conclusie uit voorgaande is dat verweersters het bepaalde in artikel 3 lid 1 en artikel 4 FG2015 niet hebben nageleefd. De GF is van oordeel dat de niet-naleving een ernstig karakter draagt als bedoeld in artikel 32 lid 3 FG2015. De GF acht de niet-naleving niet ernstig verwijtbaar gezien de omstandigheden van het geval. De GF acht geen termen aanwezig de uitspraak te anonimiseren.

6. Beslissing

De Geschillencommissie Fusiegedragsregels:

Verklaart FNV en CNV niet ontvankelijk in hun verzoek voor zover gericht tegen STBV;

Verklaart FNV en CNV ontvankelijk in hun verzoek gericht tegen SPHBV en QTBV;

Beslist dat SPFIBV en QTBV de voorschriften van artikel 3 lid 1 en artikel 4 van de FG2015 niet naar behoren hebben nageleefd en dat deze niet-naleving een ernstig karakter draagt in de zin van artikel 32 lid 3 FG2015;

Wijst af het meer of anders verzochte;

Beslist dat deze beslissing wordt gepubliceerd op de website van de Sociaal- Economische Raad.

De Geschillencommissie Fusiegedragsregels was als volgt samengesteld: mr. A.M.A. Verscheure, mr. W.J.M. van Andel, dr. R.H. van het Kaar, mr. A. van Westrhenen, mr. P. Kruijff

Den Haag, 1 december 2021

A.M.A. Verscheure
voorzitter

S.W.
Geelkerken