

Interpretatie groepsbegrip bij €2,5 miljoen-vrijstelling prospectusplicht

Publicatiedatum: 22 augustus 2017

Vrijstellingen voor aanbiedingen tot € 2,5 miljoen

In Nederland geldt een prospectusplicht voor het aanbieden van effecten aan het publiek of het toelaten van effecten tot de handel op een in Nederland gelegen of functionerende gereguleerde markt. Dit betekent (kort gezegd) dat het verboden is om effecten uit te geven zonder een door de AFM goedgekeurd prospectus dat algemeen verkrijgbaar is.

Er is een aantal uitzonderingen en vrijstellingen op bovengenoemde prospectusplicht, waaronder de €2,5 miljoen-vrijstelling. Voor de toepassing van de €2,5 miljoen-vrijstelling wordt de totale tegenwaarde van de aanbiedingen berekend per categorie effect (niet per klasse) over een periode van twaalf maanden van in een groep verbonden groepsmaatschappijen opgeteld. Dit betekent dat de totale tegenwaarde van de aanbiedingen van in een groep verbonden groepsmaatschappijen onder de €2,5 miljoen moet blijven, om gebruik te kunnen maken van deze vrijstelling. Met categorie effecten worden verschillende soorten effecten bedoeld. Aandelen en obligaties kunnen zodoende afzonderlijk profiteren van de vrijstelling.

Criteria groepsbegrip

In het Burgerlijk Wetboek is bepaald dat sprake is van een groep wanneer rechtspersonen en vennootschappen een economische eenheid vormen, waarin zij organisatorisch met elkaar zijn verbonden. Volgens de toelichting op de wet en jurisprudentie kan een groep in de kern worden omschreven als een samenstel van juridisch zelfstandige ondernemingen onder centrale leiding. Om te bepalen of sprake is van een groepsmaatschappij kan gekeken worden naar onderstaande (niet-limitatieve en niet-cumulatieve) punten:

- zeggenschapsverhoudingen (is er de mogelijkheid om zeggenschap uit te oefenen op grond van aandeelhouderschap, statutaire voorziening, lidmaatschap of contractuele (beheer)relatie?)
- gemeenschappelijk beleid of strategie
- gezamenlijke monitoring, bijvoorbeeld middels de aanwezigheid van een gecentraliseerd planning- en controlesysteem
- consolidatie van de jaarrekeningen
- gezamenlijke financiering en/of garantstelling voor schulden
- gezamenlijke inkoop
- externe uitingen aan het publiek.

Conclusie

Om te bepalen of gebruik kan worden gemaakt van de €2,5 miljoen-vrijstelling, moet bij het doen van meerdere aanbiedingen ook worden nagegaan of de aanbiedingen niet aan te merken zijn als 'aanbiedingen van in een groep verbonden groepsmaatschappijen'. De totale tegenwaarde van de aanbiedingen van in een groep verbonden groepsmaatschappijen moet onder de €2,5 miljoen blijven, om gebruik te kunnen maken van deze vrijstelling.

Als een aanbieder is vrijgesteld, moet in het aanbiedingsmateriaal en in eventueel reclamemateriaal een vrijstellingsvermelding zijn opgenomen indien niet uitsluitend aan gekwalificeerde beleggers wordt aangeboden.

Verhoging vrijstellingsgrens

Naar verwachting zal de €2,5 miljoen-vrijstelling verhoogd worden naar een €5 miljoen-vrijstelling. Het groepsbegrip blijft ongewijzigd. De totale tegenwaarde van de aanbiedingen van in een groep verbonden groepsmaatschappijen zal vanaf dan onder de €5 miljoen moeten blijven, om gebruik te kunnen maken van deze vrijstelling.