

Afspraken over earn-outregeling bij verkoop onderneming



Niet alles draait om geld, maar bij de verkoop van uw bv zal dat wel vaak het centrale thema tijdens de onderhandelingen zijn. De prijs die u als verkoper in gedachten heeft, komt niet alleen maar voort uit hebzucht, maar is gebaseerd op een geloof in groei van uw bv en vertrouwen in de kansen. En de koper is niet alleen maar zuinig, maar heeft vanuit zijn belang vooral oog voor de risico's en bedreigingen. Maar wat als de prijs pas ná de verkoop wordt bepaald door een earn-outregeling?

Bij de [verkoop van een onderneming](#) wordt eigenlijk een toekomstige verwachting verkocht, maar niemand weet wat de toekomst precies brengt. En dus weet niemand van tevoren welke prijs reëel is. Daar is een ogenschijnlijk simpele oplossing voor: bepaal de koopprijs niet nu, aan de hand van verwachtingen, maar in de toekomst, aan de hand van wat er daadwerkelijk gerealiseerd is. Dit is de essentie van een earn-outregeling.

Het is een potentiële bron van conflicten en ellende

Regeling

De [onderneming wordt alvast verkocht](#) en de verkoopprijs wordt later bepaald, afhankelijk van de resultaten in de toekomst. Blijkt de onderneming een groot succes, dan is de prijs hoger. De gedachte hierachter is uiteraard dat zo een 'eerlijke' prijs ontstaat. Zo'n oplossing scheelt onderhandelingstijd en maakt bovendien deals mogelijk die anders helemaal niet tot stand zouden zijn gekomen.

Dit klinkt allemaal ideaal, maar het is ook een potentiële bron van conflicten en ellende. Als er iets is waarover u heel duidelijke afspraken moet maken, dan is het wel een earn-out. Er bestaan een paar varianten. In de eerste plaats is de vraag wat de criteria zijn voor de earn-out.

Vaak is dat de omzet of de winst over bijvoorbeeld de komende drie jaar, maar u kunt ook andere doelen afspreken. Het binnenhalen of behouden van een bepaalde klant bijvoorbeeld of een groei van het personeelsbestand.

Lineair

Als u de earn-out laat afhangen van de omzet of de winst, is het handig om een zogenoemde lineaire earn-out af te spreken. Dit betekent dat u als verkoper bij een winst boven een bepaald bedrag een nabetaling ontvangt, bij een hogere winst nog wat meer en zo verder.

Het alternatief is een alles-of-niets-regeling, dit wil zeggen dat de koper alleen een nabetaling doet als de winst boven een bepaald bedrag uitkomt. Als de winst bij zo'n regeling uitkomt in de buurt van het criterium, wordt het voor de koper heel verleidelijk om de kosten wat op te plussen en daarmee volledig verlost te zijn van de earn-outbetaling.

Stel eisen in uw belang

Een earn-outregeling is comfortabeler voor de koper dan voor de verkoper. De koper weet waar hij aan toe is. Alleen als de afgesproken targets gehaald worden, waar hij zelf bij is, betaalt hij een extra bedrag. De verkoper zit in een veel afhankelijker positie. Hij moet maar afwachten of de targets gehaald worden, of hij daarover de volledige informatie krijgt en of hij de extra betalingen ook daadwerkelijk ontvangt. Als u de verkoper bent, zou u ten minste moeten eisen dat uw adviseur de earn-outafspraken mag formuleren.

Winstgevend

De vraag is ook of u als eigenaar na de verkoop nog een tijdje verbonden blijft aan uw onderneming. U zult zich dan inspannen om de bv zo winstgevend mogelijk te laten zijn, omdat u daar zelf ook van profiteert.

Maar u kunt ook enorm in de weg lopen. Of gefrustreerd raken omdat u het in uw 'eigen' onderneming niet meer voor het zeggen heeft. Als de winst (en dus de earn-out) vervolgens tegenvalt, zult u als verkoper al snel het idee krijgen dat u het zelf allemaal beter gedaan zou hebben.

Besluiten

Als u als verkoper meteen na de verkoop uit beeld verdwijnt, moet afgesproken worden in hoeverre de koper de vrijheid krijgt om voortaan het beleid te bepalen. Het lijkt logisch dat de nieuwe eigenaar bepaalt hoe de onderneming gevoerd wordt. Maar dat kan ook betekenen dat bepaalde onderdelen afgestoten worden of dat er grote investeringen worden gedaan, waardoor er de eerste jaren geen winst te verwachten is en dus de earn-out niet tot uitkering komt.

In algemene zin is het zo dat een koper geen besluiten mag nemen die alleen maar bedoeld zijn om de earn-outverplichtingen omlaag te brengen. Maar veel van dat soort besluiten zijn óók met andere motieven te rechtvaardigen, als strategie voor de lange termijn bijvoorbeeld.

Het is in uw belang dat zo precies mogelijk wordt vastgelegd wat de voorwaarden zijn

Kwetsbaar

De verkoper zit wat dat betreft in een heel kwetsbare positie. Als u de verkoper bent, moet u zich realiseren dat u de partij bent die in geval van een conflict naar de rechter moet stappen om betaling van uw earn-out op te eisen. Het is dus in uw belang dat zo precies mogelijk wordt vastgelegd wat de voorwaarden zijn om tot uitkering van de earn-out te komen.

Een veelvoorkomende voorwaarde is dat de verkochte bv in de drie jaren na de verkoop bepaalde winsthempels haalt. Als de koper er dan voor kiest om lucratieve onderdelen van de bv onder te brengen bij zijn andere bv's, wordt de drempel waarschijnlijk niet gehaald. Als u dat wilt voorkomen, moet u heel concreet afspreken dat de koper de activiteiten van de bv in stand houdt en ook geen verlieslatende activiteiten toevoegt.

Als de koper toch de vrijheid wil hebben om [drastisch te reorganiseren](#), kunt u bijvoorbeeld afspreken dat in zo'n geval hoe dan ook de maximale earn-out wordt uitgekeerd. Bijkomend voordeel van een earn-out is dat de verkoper ook na zijn afscheid belang heeft bij het succes van de verkochte onderneming en dus niet bij klanten zal gaan zitten mopperen dat zijn opvolger teleurstelt of in de verleiding komt te gaan concurreren.

Wijs een accountant aan!

Het is gebruikelijk om op te nemen dat de verkoper de mogelijkheid heeft om een accountant aan te wijzen die de cijfers controleert die gebruikt worden voor het bepalen van de earn-out. Als uit de controle blijkt dat de cijfers die de koper verstrekt heeft juist zijn (met een kleine marge), komen de accountantskosten voor rekening van de wantrouwige verkoper. Blijkt uit de controle dat de koper onjuiste informatie heeft verstrekt, dan moet de koper alsnog over de brug komen met de earn-out en is de afspraak vaak dat de koper dan ook de accountantskosten moet vergoeden.

Advies

Juist omdat de earn-outregeling zo'n bron van conflicten is, is het verstandig om hiervoor een praktisch geschiloplossingsmechanisme af te spreken. Stel dat u afsprekt dat de koper geen verlieslatende activiteiten zal toevoegen aan de onderneming, maar hij doet toch investeringen, waarvan hij meent dat die niet onder de definitie vallen.

Over dit soort discussies wilt u geen procedure voeren bij de rechtbank. Dat duurt te lang en het kost te veel tijd. Het is dan handiger om bindend advies te vragen aan iemand die er verstand van heeft en sneller dan een rechtbank op een praktische manier de knoop kan doorhakken.

Non-embarrassement

Een afgezwakte vorm van de earn-out is de non-embarrassmentclausule. Die is bedoeld voor de volgende situatie. U verkoopt uw onderneming en u denkt daarvoor een goede prijs te ontvangen. Maar binnen een jaar wordt uw bv door de koper doorverkocht voor het dubbele. Dat is niet redelijk, maar u staat met lege handen.

Voor die situatie spreekt u een non-embarrassmentclausule af. Daarin staat dat als de bv binnen een x-periode na de transactie wordt doorverkocht voor een substantieel hoger bedrag, u meedeelt in die hogere opbrengst. Ook hier komt het er weer op aan dat u heel precies opschrijft in welke gevallen u meedeelt in de opbrengst. Goede bedoelingen zijn hier dus zeker niet genoeg.

Dit verdiepingsartikel is geschreven door Bert van Mieghem, advocaat ondernemingsrecht bij Wybenga Advocaten, e-mail: vanmieghem@wybenga-advocaten.nl

Dit is een artikel van de redactie van BV Rendement

BV Rendement is dé informatiebron voor directeuren-grotaandeelhouders (dga's) en ondernemers in het mkb. Wat is er veranderd in de relevante wet- en regelgeving, en hoe kunt u deze informatie direct in uw organisatie en dagelijkse werk toepassen? U weet het dankzij nieuws en praktische artikelen over onder meer bedrijfshuisvesting, belastingzaken, onderhandelingen en merkrecht.

De onafhankelijke en ervaren redactie van BV Rendement zit bovenop het nieuws en vertelt u als eerste wat de ontwikkelingen zijn. Altijd in heldere taal en met een praktische insteek, zodat u de informatie direct kunt vertalen naar uw eigen werksituatie. BV Rendement is daarnaast multimediaal. De voor uw vakgebied relevante informatie verschijnt:

- ✓ dagelijks op het digitale platform Rendement Online, waar u onder meer het laatste nieuws, checklists, rekentools, maatwerkbrieven en verdiepingsartikelen tot uw beschikking heeft;
- ✓ wekelijks gebundeld in een e-mailnieuwsbrief;
- ✓ maandelijks in het vakblad BV Rendement, boordevol nieuws en achtergrondartikelen, digitaal en op de mat;
- ✓ tweemaandelijks in een handzaam themadossier: een pocketboekje dat iedere editie een complex onderwerp uitdiept.



Rendement is een succesvolle uitgeverij van met name praktische vakbladen en digitale ondersteuning.

Het assortiment bestaat uit een crossmediaal portfolio: van printuitgaven zoals magazines en themadossiers tot online ondersteuning in de vorm van digitale naslagwerken, e-nieuwsbrieven, een vragenservice en tools.

www.rendementuitgeverij.nl