

Analyse arrest Hof inzake Distriport.

Aan : aandeelhouders van ONHN
Van : Thijs Pennink
Datum : 25 februari 2015.

Arrest

Op 27 januari jl. heeft het Hof arrest gewezen inzake Distriport. Ik heb u dit arrest op 29 januari toegestuurd.

In dit arrest bekrachtigt het Hof het vonnis van de rechtbank. Daarnaast heeft het Hof naast de ontwikkelaar Zeeman ook Ooms veroordeeld tot vergoeding van de schade. Ook heeft het Hof Distriport Noord-Holland C.V, Distriport Noord-Holland B.V., Ooms Ontwikkeling B.V. en Distriport Vastgoed B.V. (voorheen Zeeman Vastgoed B.V.) veroordeeld tot betaling van EUR 2.289.249,38 exclusief BTW en exclusief de rente vanaf 27 juni 2012. De Provincie kan haar schade verder in een schadestaatprocedure vorderen.

Het Hof baseert haar oordeel op de gesloten overeenkomsten. Het Hof heeft feitelijk de lijn van de overeenkomsten gevolgd. In de kern komt het arrest erop neer dat als je geen goede contracten opstelt je niet mag verwachten dat het Hof zich vervolgens baseert op meningen en interpretaties.

De door Distriport c.s. aangedragen argumenten over de fiscale bouwrijpheid en ook de voorwaarde van financiering falen daarmee.

Gevolgen voor ONHN

Het is uiteraard belangrijk om na te gaan welke gevolgen dit arrest heeft voor ONHN.

In principe is er op het eerste oog weinig veranderd ten opzichte van de analyse die wij hebben gemaakt voor de AVA van ONHN van 3 juli 2014. Hier wordt het volgende opgemerkt over Distriport.

Distriport

Na overeenstemming over een afsprakenkader in 2007, zijn er door ONHN dan wel NHN Vastgoed op 19 juni 2008 diverse overeenkomsten met onder meer de provincie Noord-Holland ondertekend met het oog op realisatie van het bedrijventerrein Distriport in de gemeente Koggenland.

In 2009 is ONHN via dochtervennootschappen (NHN Vastgoed B.V. en NHN Projectbeheer B.V.) gaan participeren voor een aandeel van 33,3% in Distriport Noord-Holland B.V. en 4% Distriport Noord-Holland C.V.

De andere twee commanditaire vennoten hebben hogere bedragen ingebracht in Distriport en claimen nu ieder circa € 300.000 bij NHN Vastgoed en NHN Projectbeheer. Het is niet uit te sluiten dat deze vorderingen verhoogd zullen worden. NHN Vastgoed en NHN Projectbeheer hebben deze claim afgewezen. NHN Vastgoed, NHN Projectbeheer en ONHN hebben dan ook geen voorziening (of verplichting) verantwoord in de Jaarrekening aangaande deze claims.

In 2010 is duidelijk geworden dat de provincie Noord-Holland de overeenkomst met Distriport wil ontbinden. Dit plaatst NHN Vastgoed in een lastige situatie aangezien de provincie Noord-Holland ook aandeelhouder is van Ontwikkelingsbedrijf NHN, die weer enig aandeelhouder en enig bestuurder is van NHN Vastgoed. Op dit moment loopt de rechtszaak tussen Distriport en de provincie Noord-Holland. In eerste aanleg is Distriport in het ongelijk gesteld. De rechtbank heeft de vorderingen van de provincie Noord-Holland toegewezen. De rechtbank heeft Distriport Noord-Holland CV, Distriport Noord-Holland BV en Zeeman Vastgoed hoofdelijk veroordeeld tot vergoeding aan de Provincie van de schade die de Provincie lijdt of zal lijden als gevolg van de door de rechtbank geoordeelde toerekenbare tekortkoming door Distriport Noord-Holland CV in de nakoming van haar contractuele verplichtingen jegens de Provincie. Deze schade dient in een aparte procedure te worden begroot.

De Provincie stelt zich op het standpunt dat zij € 13 miljoen aan schade heeft geleden.

Distriport c.s. hebben hoger beroep ingesteld.

De memorie van grieven is op 21 januari 2014 ingediend.

De Provincie heeft op 22 april jl. een memorie van antwoord genomen, waarbij zij incidenteel appel heeft ingesteld. Distriport c.s. dienen nu dient een memorie van antwoord in het incidentele appel te nemen.

Analyse arrest Hof inzake Distriport.

Zoals hiervoor al aangegeven is naast de vennootschap van Zeeman ook de vennootschap van Ooms hoofdelijk aansprakelijk gesteld. NHN Vastgoed B.V. was geen procespartij. Het Hof heeft geen oordeel gegeven over eventuele aansprakelijkheden van vennootschappen van ONHN.

Op grond van het arrest kan de Provincie betaling van het toegewezen voorschot afdwingen van Distriport c.s.

Distriport BV/CV zullen vermoedelijk niet bij machte zijn te betalen. De kans op een faillissement van Distriport BV/CV is aanwezig. De Provincie zal in die situatie betaling eisen van Ooms en Zeeman. De kans dat deze ontwikkelaars zich dan tot NHN Vastgoed zullen wenden is aanwezig. Overigens is er nog geen betaling gevorderd.

Stappen die worden ondernomen

Sinds het Hof arrest heeft gewezen, zijn er verschillende gesprekken gevoerd. Zo is het arrest besproken met Zeeman en Ooms. Ook heb ik overleg gehad met de Raad van Commissarissen. In deze gesprekken komt naar voren dat het wenselijk is om na te gaan of er met de Provincie kan worden gesproken over een finale oplossing, dit om verdere procedures te voorkomen. Op dit moment proberen de ontwikkelaars om in gesprek te komen met de Provincie om te bezien hoe tot schadebeperking kan worden gekomen. Verder wordt er onderzoek gedaan naar de mogelijkheden voor cassatie.

Uiterlijk 26 april zal een onderbouwd verzoek bij de Hoge Raad dienen te zijn ingediend. Een procedure kan geruime tijd duren.

Uiteraard houd ik u op de hoogte van de verdere ontwikkelingen.

Thijs Pennink, directeur