



Aan de leden van de gemeenteraad

Raadsinformatiebrief 154

Helmond, 30 november 2023
Onderwerp: Afronding beoogde concernvorming en afwikkeling subsidies 2022 Cacaofabriek

Zaaknummer: 51733525

Geachte leden van de gemeenteraad,

Met deze Raadsinformatiebrief informeren wij u over de afwikkeling van het voorlopig niet doorgaan van de concernvorming tussen Het Speelhuis en Stichting De Nederlandsche Cacaofabriek (hierna: De Cacaofabriek).

De afronding van het fusietraject is meer dan het afronden van zakelijke afspraken. Voor ons als college is het van belang dat de betrokken partijen met een optimistisch gevoel de toekomst tegemoet gaan. We beseffen ons dat het besluit om de concernvorming op te schorten een teleurstelling vormde voor De Cacaofabriek. Niet in de laatste plaats door alle inspanning die er al waren gedaan. Ruim voordat uw gemeenteraad besloot over mogelijke concernvorming tussen De Cacaofabriek en Het Speelhuis was De Cacaofabriek al betrokken bij de voorbereidingen op dit besluit. Zowel het bestuur van De Cacaofabriek als de medewerkers van beide organisaties hebben zich met veel energie ingezet voor een gezamenlijke toekomst.

Besluitvorming de afgelopen jaren

In september 2021 besloot uw gemeenteraad tot verzelfstandiging van het gemeentelijk theater Het Speelhuis middels een te vormen concern (een bestuurlijke fusie) met De Cacaofabriek. Uiteindelijk heeft het college in mei 2023 besloten tot fasering van de concernvorming tussen De Cacaofabriek en Het Speelhuis. Concreet betekende dit dat verzelfstandiging van Het Speelhuis werd losgekoppeld van de concernvorming met De Cacaofabriek.

Uitgangspunten ontvlechting

Het besluit om de concernvorming op te schorten heeft praktische en financiële gevolgen. Uitgangspunt voor afwikkeling is dat De Cacaofabriek geen negatieve gevolgen van het besluit tot opschorting van gaat ondervinden.

Het fusieproces tussen De Cacaofabriek en de op te richten stichting Het Speelhuis was in mei van dit jaar in een vergevorderd stadium. Zo werd de (financiële) bedrijfsvoering van beide organisaties op elkaar afgestemd en werden systemen zo ingericht, dat zij gekoppeld konden worden. Ook werden stappen gezet om de marketing zo veel mogelijk op elkaar af te stemmen. Hierin waren al stappen gezet die moesten worden teruggedraaid. Daarom was het 'ontvlechten' van de voorbereidingen om te komen tot een concern een ingewikkeld vraagstuk. Uitstel van de concernvorming betekent het ongedaan maken van de voorbereidingen van de fusievorming, om de instellingen onafhankelijk van elkaar verder te laten gaan.



Afspraken gemeente Helmond en De Cacaofabriek

De gemaakte afspraken rondom de ontvlechting zijn vastgelegd in een zogenaamde 'vaststellingsovereenkomst'. In de overeenkomst zijn er afspraken gemaakt over een aantal praktische en financiële zaken. De afwikkeling van de afgebroken fusievorming heeft financiële gevolgen. Deze zijn verwerkt in de jaarstukken 2022 van De Cacaofabriek.

Hieronder geven wij een uitleg van de gemaakte afspraken met De Cacaofabriek.

Opbouw gemeentelijke bijdrage in transitiebudget 2022	
Bijdrage gemeente	300.000 a
Bijdrage via reserve Het Speelhuis	<u>75.000</u> b
Totaal transitiebudget	375.000 c
Besteding middelen transitiebudget	
Totaal gemaakte kosten concernvorming 2022	227.076 d
Overheveling restant transitiebudget naar 2023	95.698 e
Terugvordering transitiebudget	<u>52.226</u> f
Totaal transitiebudget	375.000
Consequenties voor Cacaofabriek	
Terugvordering transitiebudget	-52.226 f
Coronasteun 2022	54.227 g
Correctie opslagkosten detacheringpersoneel	-12.038 h
Schadeloosstelling	7.500 i
Ontvlechtingskosten	<u>2.500</u> j
	-37

Het jaar 2022 stond in het teken van de voorbereiding van de fusievorming. Met De Cacaofabriek is afgesproken dat zij gelijktijdig met de verantwoording over de reguliere subsidie, verantwoording zou afleggen over de transitiekosten. Omdat de verantwoording samenvalt, worden beiden subsidies hieronder toegelicht.

- **Afwikkeling boekjaar 2022 (regel g)**

De reguliere exploitatiesubsidie is volgens verlening vastgesteld. Daarbij is sprake van een negatief resultaat van € 108.000,-. Van dit negatieve resultaat is € 54.227,- (regel g) te wijten aan na-ijleffecten van Corona. Doordat er bij De Cacaofabriek sprake is van grote(re) groepen mensen bij elkaar (poppodium en film) en de doelgroep veelal wat ouder is, duurde het langer voordat de bezoekersaantallen weer voldoende op peil waren. Wij hebben daarom besloten deze verliespost eenmalig te compenseren.

Zoals u bekend hebben wij in de zomer van 2022 een lening aan De Cacaofabriek verstrekt zodat de lopende samenwerking met de toenmalige horeca-uitbater beëindigd kon worden. Voor de volledigheid laten wij u weten dat in de jaarrekening 2022 van De Cacaofabriek een vordering is opgenomen van De Cacaofabriek op gelieerde partij Horeca Helmond BV. Wij hebben een nadere toelichting op deze vordering gevraagd omdat de afspraak geldt dat er geen subsidiegelden naar de horeca mogen vloeien. De Cacaofabriek heeft ons laten weten dat voor het opstarten van de horeca-activiteiten na de overname in de zomer van 2022 er door Horeca Helmond BV aanloopkosten gemaakt zijn. Deze kosten



zijn voorgeschoten door De Cacaofabriek. In de loop van 2023 is deze vordering voldaan door Horeca Helmond BV. Op basis van de ontvangen informatie vanuit De Cacaofabriek is het ons duidelijk geworden dat er geen subsidiegelden naar de horeca zijn gegaan.

- **Transitiekosten 2022 (regels a tot en met f)**

Naast de reguliere exploitatie vormde het zogenaamde 'transitiebudget' onderdeel van de jaarstukken 2022. Dit budget stelde het college beschikbaar voor enerzijds de (eenmalige) kosten die moesten worden gemaakt voor de fusievorming en anderzijds om de bedrijfsvoering up-to-date te brengen. Het budget was bedoeld voor zowel Het Speelhuis als De Cacaofabriek en deze laatste trad op als penvoerder. Het transitiebudget was berekend op een bedrag van € 450.000,-, waarbij de gemeente een incidentele subsidie verstrekte van €375.000,- (*regels a, b en c*) en De Cacaofabriek € 75.000,- zou inleggen vanuit haar eigen reserves. In 2022 is er voor € 227.076 kosten gemaakt die vanuit het transitiebudget betaald zijn. Dit zijn kosten voor De Cacaofabriek en Het Speelhuis gezamenlijk.

In de loop van 2022 hebben wij moeten constateren dat de in eerste instantie beoogde fusiedatum van 1 januari 2023 niet haalbaar was. De fusiedatum is daarom uitgesteld naar 1 juli 2023. Hierdoor is niet het volledige budget in 2022 besteed. Overheveling van een deel van het budget naar boekjaar 2023 is noodzakelijk (*regel e*).

Na overheveling van een deel van het budget naar 2023 resteert er nog een deel van het budget dat teruggevorderd moet worden (*regel f*). In tegenstelling tot de opgelegde verplichting uit de subsidiebeschikking heeft De Cacaofabriek, geen eigen bijdrage gedaan aan het transitiebudget. Door het niet inzetten van de eigen bijdrage uit de reserves zouden wij in beginsel de subsidie lager vast mogen stellen. Formeel is immers niet voldaan is aan de opgelegde verplichting. Wij hebben echter besloten geen gebruik te maken van deze bevoegdheid omdat i) de gemeente de partij is geweest die besloten heeft tot opschorting van de concernvorming en De Cacaofabriek de gevolgen hiervan moest dragen en ii) De Cacaofabriek over 2022 een verlies heeft geleden. Het verder laten afnemen van de eigen reserves achten wij niet wenselijk nu De Cacaofabriek als separate stichting verder gaat.

- **Vaststellingsovereenkomst (regels f tot en met j)**

Tijdens het fusieproces zijn er vooruitlopend op het te vormen concern om arbeids-juridische redenen geen mensen meer in dienst getreden bij de gemeente (afdeling Het Speelhuis) maar bij De Cacaofabriek. Deze mensen werden geheel dan wel gedeeltelijk gedetacheerd naar de gemeente. Over de loonkosten heeft De Cacaofabriek opslagkosten in rekening gebracht. Tijdens het traject om te komen tot ontvlechtingsovereenkomsten is echter afgesproken dat deze gedurende het fusieproces niet in rekening gebracht zouden worden. De te veel in rekening gebrachte kosten moeten daarom terugbetaald worden aan de gemeente (*regel h*).

In de gesprekken met De Cacaofabriek is bezien welke kosten De Cacaofabriek moet maken nu de concernvorming is opgeschort. Dat zijn met name kosten voor de implementatie van een nieuw bestuursmodel (*regel j*). Deze kosten vergoeden wij. Tot slot herhalen wij nogmaals dat er door De Cacaofabriek veel tijd en energie gestoken is in het fusieproces. Zoals in de inleiding aangegeven is het voor alle betrokkenen een complex en intensief traject geweest, dat uiteindelijk (voorlopig) niet leidt tot een bevredigend eindresultaat. Terwijl 'de winkel' in deze periode gewoon open was. Wij hechten er daarom aan om een passende vergoeding beschikbaar te stellen (*regel i*).



Afronding en blik vooruit

Met het tekenen van de vaststellingsovereenkomst zijn er finale afspraken gemaakt over de gevolgen van het opschorten van de beoogde concernvorming. Daarbij merken wij dat het voorlopig afbreken van de fusievorming er niet toe heeft geleid dat beide instellingen niet meer zouden samenwerken. Wij zijn blij dat De Cacaofabriek en Het Speelhuis elkaar nog steeds opzoeken en in praktische zin blijven samenwerken.

Bijlage

Ontvlechtingdocument De Cacaofabriek – gemeente Helmond

Hoogachtend,
Burgemeester en wethouders van Helmond,

mevr. P.J.M.G. Blanksma-van den Heuvel
burgemeester

H.J. de Ruiter
secretaris

Vaststellingsovereenkomst ter afwikkeling van het besluit tot beëindiging van de plannen tot bestuurlijke fusie Cacaofabriek

ONDERGETEKENDEN

- A. de stichting **Stichting De Nederlandsche Cacaofabriek**, statutair gevestigd en kantoorhoudende te (5705 LA) Helmond aan Cacaokade 1, ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel onder: 55676324, ten deze rechtsgeldig vertegenwoordigd door haar bestuurders de heer M.C.M. van den Berg, en de heer J.K.P.M. Dubach, die gezamenlijk bevoegd zijn de stichting te vertegenwoordigen (hierna te noemen: de "**Cacaofabriek**");
- B. de publiekrechtelijke rechtspersoon **Gemeente Helmond**, statutair gevestigd en kantoorhoudende te (5707 BX) Helmond aan Frans Joseph van Thielpark 1, ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel onder: 17272669, ten deze rechtsgeldig vertegenwoordigd op basis van het besluit van het college van 28 november 2023 door mevrouw M.M.E.L. van Lierop (hierna te noemen: de "**Gemeente**");

Partijen A en B, hierna gezamenlijk te noemen: "Partijen"

NEMEN IN AANMERKING DAT:

- Partijen vanaf oktober 2021 met elkaar hebben samengewerkt op weg naar een bestuurlijke fusie tussen de Cacaofabriek en (het nog door de Gemeente te verzelfstandigen) theater Het Speelhuis in Helmond;
- Partijen in dat licht gezamenlijk verkend hebben op welke wijze deze bestuurlijke fusie vormgegeven kon worden;
- Partijen besloten hebben tot de oprichting van een zogenaamde bestuursstichting, die het bestuur zou vormen van de Cacaofabriek en de nog op te richten stichting Het Speelhuis.
- Deze bestuursstichting Stichting Cultuur Compagnie Helmond is genaamd en is opgericht per 31 december 2022;
- Partijen voornemens waren een bestuurlijke fusie te effectueren per 1 juli 2023;
- De Gemeente heeft moeten constateren dat het voor haar niet haalbaar was vóór 1 juli 2023 theater Het Speelhuis te verzelfstandigen en de bestuurlijke fusie aan te gaan;
- De Gemeente om die reden op 30 mei 2023 aan Cacaofabriek heeft medegedeeld dat het college van burgemeester en wethouders heeft besloten de verzelfstandiging van Het Speelhuis en de fusievorming te faseren, zodat de Cacaofabriek voorlopig onafhankelijk verder gaat;
- De Cacaofabriek van mening is dat de Gemeente schadelijkt is vanwege haar besluit om het proces van de voorgenomen fusie uit te stellen, omdat de Cacaofabriek in de voorbereiding op de voorgenomen fusie kosten heeft gemaakt en werkzaamheden heeft verricht;
- De Cacaofabriek aan de Gemeente opgave heeft gedaan van de volgens haar door de Gemeente te vergoeden kosten en schadeposten;
- Partijen tijdens een overleg op 24 augustus 2023 hebben uitgesproken dat zij de insteek hebben de stappen die al genomen zijn om te komen tot concernvorming op constructieve wijze terug te draaien en te komen tot een overeenkomst waarin de gemaakte afspraken zijn vastgelegd;
- De Gemeente erkent dat er door de Cacaofabriek kosten zijn gemaakt en werkzaamheden zijn verricht in het kader van de voorgenomen bestuurlijke fusie;

- De Gemeente eraan hecht zowel de medewerkers van De Cacaofabriek als de bestuursleden te danken voor hun inzet tijdens het fusieproces. De tijd en energie die vanuit de stichting in het fusieproces gestoken is, geeft blijk van een enorme en bewonderenswaardige inzet en bevoegenheid. Niet alleen hebben de medewerkers en bestuursleden van De Cacaofabriek een actieve bijdrage geleverd aan het fusieproces ook hebben zij gelijktijdig De Cacaofabriek draaiende gehouden in een periode waarin de na-ijleffecten van Corona zichtbaar en voelbaar waren;
- De Gemeente bereid is om de Cacaofabriek op een aantal punten (financieel) te compenseren, zonder daarmee enige aansprakelijkheid jegens de Cacaofabriek te erkennen;
- Partijen in het kader van de afwikkeling van het besluit van de Gemeente om de bestuurlijke fusie voorlopig niet voort te zetten, bereid zijn hun rechtsverhouding als volgt vast te stellen respectievelijk de navolgende rechten en verplichtingen hieruit te aanvaarden;
- Deze overeenkomst een vaststellingsovereenkomst betreft in de zin van artikel 7:900 BW.

ZIJN OVEREENGEKOMEN ALS VOLGT:

1. Kosten onderzoek nieuwe bestuursvorm Cacaofabriek

- 1.1 De Cacaofabriek stelt dat zij, als gevolg van het feit dat de voorgenomen fusie vooralsnog niet doorgaat, onderzoek moet doen naar een nieuwe passende bestuursvorm en dat zij nieuwe bestuurders moet werven. De Cacaofabriek is van mening dat de Gemeente de hiermee gemoeide kosten voor haar rekening dient te nemen.
- 1.2 De Gemeente zal eenmalig een bedrag van € 2.500,- vergoeden aan de Cacaofabriek ter compensatie van de kosten voor het door de Cacaofabriek te (laten) verrichten onderzoek naar een nieuwe passende bestuursvorm. De kosten die gemoeid zijn met het werven van nieuwe bestuurders neemt de Cacaofabriek voor eigen rekening.

2. Bruikleenovereenkomst en onderhoud

- 2.1 De Cacaofabriek heeft met de Gemeente in 2014 een huurovereenkomst gesloten op grond waarvan de Cacaofabriek met ingang van 1 maart 2014 diverse ruimtes van de Gemeente huurt in en bij het gebouw 'De Cacaofabriek' aan de Cacaokade, kadastraal bekend als Gemeente Helmond Sectie H nummer 01132.
- 2.2 Daarnaast heeft de Gemeente aan de Cacaofabriek inventarisgoederen, inrichtingselementen en andere zaken in bruikleen gegeven conform de tussen partijen in 2015 gesloten bruikleenovereenkomst.
- 2.3 Op verzoek van de Cacaofabriek zal door de Gemeente worden bekeken op welke wijze tot modernisering van deze bruikleenovereenkomst of tot overdracht van de eigendom van de in bruikleen gegeven inventarisgoederen en inrichtingselementen kan worden gekomen. Tevens zullen de afspraken rondom onderhoud opnieuw worden bekeken. Onderdeel daarvan zal uitmaken een Meerjaren Onderhoudsplan (MJOP) en een Meerjaren Investeringsplan (MJIP). Om deze beide plannen nader vorm te kunnen geven zijn afspraken benodigd rondom de demarcatie. Partijen spreken af dat de vast te stellen demarcatie de lijn volgt die eerder voor de op te richten stichting Het Speelhuis is gevolgd. Dat wil zeggen dat zaken die aard- en nagelvast verbonden zijn aan het gebouw voor rekening en risico van de Gemeente

onderhouden worden. De overige zaken komen voor rekening en risico van de Cacaofabriek. De Gemeente streeft ernaar om in het tweede kwartaal 2024 een voorstel te doen op dit punt.

- 2.4 Zolang op dit punt tussen partijen geen nieuwe schriftelijke afspraken zijn gemaakt, blijven de bestaande huurovereenkomst en bruikleenovereenkomst van kracht.

3. Gedetacheerde medewerkers

- 3.1 Er zijn momenteel vier medewerkers van de Cacaofabriek geheel of gedeeltelijk gedetacheerd bij Theater het Speelhuis.
- 3.2 De dienstverbanden van deze medewerkers worden gefaseerd overgenomen door de Gemeente. Ten aanzien van de medewerkers die op basis van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd werkzaam zijn geldt dat zij bij einde dienstverband een arbeidsovereenkomst bij de Gemeente, afdeling Het Speelhuis, krijgen aangeboden. De medewerkers die werkzaam zijn op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd komen op een nader te bepalen moment in dienst bij de Gemeente. Partijen spannen zich in deze overgang naar de Gemeente op de kortst mogelijke termijn te realiseren. Daarbij geldt dat beide Partijen het belang van de medewerker centraal stellen.
- 3.3 De Gemeente zal de door de Cacaofabriek aan deze medewerkers te betalen loonkosten inclusief werkgeverslasten vergoeden, voor zover die betrekking hebben op werkzaamheden die zij voor Theater het Speelhuis verrichten, tot de datum waarop iedere individuele werknemer bij de Gemeente, afdeling Het Speelhuis in dienst treedt. Daarnaast draagt de Gemeente ook de werkgeverslasten in geval van ziekte van deze medewerkers.
- 3.4 Voor de uren die deze medewerkers gedetacheerd worden bij Theater het Speelhuis brengt De Cacaofabriek aan de Gemeente eenmaal per kwartaal de daadwerkelijke loonkosten in rekening zonder opslag.
- 3.5 De Cacaofabriek heeft in de periode van de fusievorming ten onrechte een bedrag van € 12.038,- bij de Gemeente in rekening gebracht bij wijze van overheadkosten. Deze kosten zouden tijdens het fusieproces niet in rekening gebracht worden. De Cacaofabriek zal deze kosten terugbetalen.

4. Transitiebudget

- 4.1 Voor de kosten die voorzien waren in het fusietraject heeft de Gemeente een incidentele subsidie verstrekt van € 375.000,- aan De Cacaofabriek. Partijen hebben gezamenlijk bepaald dat het transitiebudget € 450.000,- moest bedragen. De Cacaofabriek was aangewezen als penvoerder voor de besteding van dit budget.
- 4.2 De Cacaofabriek heeft over de kosten die zij in het jaar 2022 heeft gemaakt welke ten laste van het transitiebudget zijn gebracht verantwoording afgelegd. Uit deze verantwoording blijkt dat er in 2022 € 227.076,- aan kosten zijn gemaakt die voortvloeien uit de fusievorming. De Gemeente zal de te veel verleende subsidie terugvorderen. Deze terugvordering bedraagt € 147.924,-.
- 4.3 De Cacaofabriek heeft inzichtelijk gemaakt dat zij ook in het jaar 2023 kosten voor het fusieproces maakt omdat eerder besloten was de fusiedatum te verschuiven van 1 januari 2023 naar 1 juli 2023. Om deze incidentele kosten te dekken heeft de

Gemeente besloten dat een bedrag van € 95.698,- overgeheveld mag worden naar 2023. De Gemeente verrekenet het deel van het terug te vorderen bedrag met het over te hevelen bedrag. Hierdoor resteert er een terugvordering van € 52.226,-.

5. Compensatie Coronaverliezen

- 5.1 Over het jaar 2022 heeft De Cacaofabriek te maken gehad met de na-ijleffecten van Corona. Enerzijds bleven de bezoekersaantallen achter, terwijl de kosten wel doorliepen en anderzijds moesten er extra kosten gemaakt worden om het pand gelijktijdig te verwarmen en te ventileren. Het totale verlies wat aan Corona te wijten was bedroeg € 54.227,-. De Gemeente zal deze verliespost voor De Cacaofabriek eenmalig en tevens voor het laatst compenseren.

6. Schadeloosstelling

- 6.1 Op verzoek van de Gemeente hebben de medewerkers en het bestuur van De Cacaofabriek extra inzet gepleegd om het fusieproces mede vorm te geven. Dit is gedaan naast de reguliere werkzaamheden. Het fusieproces is een complex en intensief traject geweest, dat veel extra inzet heeft gevraagd van zowel bestuur als werknemers van De Cacaofabriek. Het resultaat is niet bereikt. De gemeente is om die reden van mening dat het passend is hiervoor een vergoeding aan De Cacaofabriek toe te kennen van € 7.500,-.

7. Wijze van betaling en verrekening

Opbouw gemeentelijke bijdrage transitiebudget 2022

Bijdrage gemeente	300.000
Bijdrage via reserve Speelhuis	75.000
<i>Totaal transitiesubsidie</i>	<u>375.000</u>

Besteding middelen transitiebudget

Totaal gemaakte kosten concernvorming 2022	227.076
Overheveling restant transitiebudget naar 2023	95.698
Terugvordering transitiebudget	52.226
<i>Totaal transitiesubsidie</i>	<u>375.000</u>

Consequenties voor Cacaofabriek

Terugvorderen transitiebudget	-52.226
Coronasteun 2022	54.227
Correctie opslagkosten detacheringpersoneel	-12.038
Schadeloosstelling	7.500
Ontvlechtingskosten	2.500
Totaal (afgerond)	00

8. Volledigheid vaststellingsovereenkomst

8.1 Kosten of schadeposten die niet uitdrukkelijk in deze vaststellingsovereenkomst zijn genoemd komen niet voor vergoeding door de Gemeente in aanmerking.

9. Geschillen

9.1 Op deze overeenkomst is Nederlands recht van toepassing.

9.2 Alle geschillen die voortvloeien uit deze overeenkomst zullen worden beslecht door de rechtbank Oost-Brabant, zulks behoudens voor zover dwingende competentieregels aan deze keuze in de weg zouden staan.

9.3 Een geschil ten aanzien van een uit deze overeenkomst voortvloeiende rechtsvordering dient binnen 1 jaar nadat de rechtsvordering is ontstaan en aan de eisende partij bekend is geraakt aanhangig gemaakt te zijn op straffe van verval van recht, onverminderd de mogelijkheid van eerder verval of verjaring van de rechtsvordering op grond van de wet.

Aldus is overeengekomen en in tweevoud ondertekend op 30 november 2023 te Helmond

Stichting De Nederlandsche Cacaofabriek

Gemeente Helmond

.....
De heer M.C.M. van den Berg

.....
mevrouw M.M.E.L. van Lierop

.....
De heer J.K.P.M. Dubach