

ECLI:NL:RBNHO:2019:461

Instantie	Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak	23-01-2019
Datum publicatie	23-01-2019
Zaaknummer	C/15/268827 / HA ZA 18-18
Rechtsgebieden	Civiel recht Verbintenissenrecht
Bijzondere kenmerken	Op tegenspraak
Inhoudsindicatie	Uitspraak in bodemzaak tussen eiser en gemeente Den Helder over aankoop voormalig postkantoor Den Helder (Rob Scholte Museum). Geen koopovereenkomst tot stand gekomen. Afbreken onderhandelingen onrechtmatig jegens eiser
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Module Aanbesteding 2019/1101 RVR 2019/26 NTHR, 2019, afl.2/3, p. 163

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Bewind
Zittingsplaats Alkmaar

zaaknummer / rolnummer: C/15/268827 / HA ZA 18-18

Vonnis van 23 januari 2019

in de zaak van

[eiser] ,

wonende te [woonplaats] ,

eiser,

advocaat mr. B.S. Friedberg te Amsterdam,

tegen

de publiekrechtelijke rechtspersoon

GEMEENTE DEN HELDER,

zetelend te Den Helder,

gedaagde,

advocaat mr. E.C.W. van der Poel te Alkmaar.

Partijen zullen hierna [eiser] en de Gemeente genoemd worden.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding, met 21 producties;
- de conclusie van antwoord met 33 producties;
- het tussenvonnissen van 21 maart 2018;
- de akte aanvulling van eis van [eiser] productie 22 tot en met 31;
- de door [eiser] ingezonden productie 32 tot en met 37;
- de akte, tevens antwoordakte op de wijziging van eis van de Gemeente;
- het proces-verbaal van comparitie van 10 december 2018.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2 De feiten

2.1. Partijen hebben een overeenkomst gesloten onder de naam "Bruikleenovereenkomst" op basis waarvan aan [eiser] met ingang van 1 juli 2008 een gebruiksrecht is toegekend aangaande een deel van het pand aan de [adres] (hierna: het pand).

2.2. In januari 2012 hebben partijen een tweede overeenkomst gesloten betreffende het gebruik van een ander deel van het pand door [eiser] .

2.3. In het door [eiser] gebruikte pand heeft [eiser] een atelier en een museum gevestigd.

2.4. De Gemeente heeft bij brieven van 10 maart 2014 de overeenkomsten met [eiser] opgezegd tegen 1 september 2014 vanwege het voornemen om over te gaan tot nieuwbouw op de door [eiser] gebruikte locatie. In juni 2014 heeft het College van Burgemeester en Wethouder (hierna: het College) afstand van dit voornemen genomen.

2.5. In het verlengde van deze ontwikkelingen hebben partijen sedert medio 2014 besprekingen over de eventuele aankoop van het pand door [eiser] en de Gemeente overgegaan tot opschorting van de opzegging.

2.6. Op 3 oktober 2014 heeft de Gemeente aan [eiser] een brief gestuurd met daarin de volgende passage:

"Wij zien in het plan voldoende aanknopingspunten om met elkaar het gesprek te vervolgen over het

definitief vestigen van het [naam museum] in het voormalig postkantoor. Een belangrijk aspect dat helaas nog niet nader door u is toegelicht in het plan betreft het financiële plaatje."

2.7. Bij brief van 25 juni 2015 heeft de Gemeente aan [eiser] het volgende geschreven:

"Een invulling waarbij het voormalig postkantoor () ook als volwaardige expositieruimte dienst doet, houdt onze voorkeur. Met dat vertrekpunt gaan wij scenario's voor de toekomst van het gebouw verkennen, waarbij de ruimten ervan, ook aan u, marktconform kunnen worden aangeboden."

2.8. Op 3 november 2015 heeft het College ingestemd met twee scenario's voor herontwikkeling van het pand. Hierbij werd de voorkeur uitgesproken voor het scenario waarbij het pand aan [eiser] zou worden verkocht teneinde daarin een permanent [naam museum] te vestigen. Het college heeft hierover op 17 november 2015 aan de "raadscommissie Stadsontwikkeling en Beheer" een zogeheten raadsinformatiebrief verzonden. Deze bevat de volgende passages:

"In de presentatie is voorgesteld om het scenario [naam museum] uit te werken tot een intentie overeenkomst. De raadscommissie reageerde overwegend positief op dit voorstel.

Wij hebben u een presentatie gegeven van 2 scenario's. Eén scenario, waarbij het pand, onder voorwaarden, verkocht wordt aan de kunstenaar [eiser], om van het pand een nationaal [naam museum] te maken.

En een tweede scenario waarbij het pand te koop wordt aangeboden, onder de voorwaarde dat de glazen vleugel een cultuurbestemming krijgt en de overige invulling een bijdrage levert aan de levendigheid van het Stationsplein.

Wij hebben bij de presentatie aangegeven dat de verkoop van het pand aan [eiser] ons voorkeursscenario is. Wij denken dat een volwaardig [naam museum] voor Den Helder een belangrijke nationale attractie kan worden ().

In de presentatie hebben wij aangegeven welke stappen wij willen nemen om tot verkoop van het pand aan [eiser] te komen.

De eerste stap is dat wij een aantal oud zeer kwesties tussen [eiser] en de Gemeente uit de weg willen ruimen. Mediation moet hiertoe leiden.

Uiterlijk 1 februari 2016 moet dit middels een vaststellingsovereenkomst afgerond worden.

De tweede stap is het opstellen van een intentieovereenkomst, waarin wij met [eiser] afspreken hoe wij het verkooptraject ingaan, wat van beide partijen verwacht wordt en wie wanneer wat levert.

De derde stap is het sluiten van een koopovereenkomst. Dit verwachten we zomer 2016 af te kunnen sluiten.

Wanneer wij met [eiser] niet tot overeenstemming over deze stappen komen, dan zullen wij afzien van dit scenario. Dan starten we scenario 2."

2.9. Op 4 november 2015 heeft de heer [naam 1], Interim Projectleider voormalig Postkantoor Den Helder van de Gemeente, aan onder meer [eiser] een e-mail gestuurd met daarin de volgende passage:

"Ter info: vandaag zal wethouder [naam 2] aan de pers melden dat B&W gekozen heeft voor het scenario, waarbij het pand aan [eiser] te koop wordt aangeboden."

2.10. De in de raadsinformatiebrief van 17 november 2015 genoemde mediation heeft niet plaatsgevonden.

2.11. Op 28 juni 2016 heeft de Gemeente besloten om over te gaan tot verkoop en herontwikkeling van het pand middels een openbare verkoopprocedure (het tweede scenario in de raadsinformatiebrief van 17 november 2015).

- 2.12. Bij brief van 29 juni 2016 heeft de Gemeente [eiser] geïnformeerd over het feit dat zij overgaat tot *"het uitvoeren van een oriënterende marktconsultatie"* met betrekking tot het pand.
- 2.13. Op enig moment heeft de Gemeente onder de noemer "Afstoten gemeentelijk vastgoed (2017-2018)" een nota opgesteld en gepubliceerd waarbij zij inzicht geeft in het in de komende jaren door haar te voeren vastgoedbeleid. Pagina 7 van deze nota bevat de volgende zinsnede: *"Bij verhuurde objecten wordt te allen tijde eerst aan de huurder aangeboden, gevolgd door een openbare aanbidding in de markt. Bij een dergelijke openbare aanbidding wordt nadrukkelijk rekening gehouden met de positie en omstandigheden van de zittende huurder."*
- 2.14. Bij brieven van 28 maart 2017 heeft de Gemeente de met [eiser] gesloten overeenkomsten strekkende tot gebruik van het pand opgezegd per 30 juni 2017.
- 2.15. Bij brieven van 2 juni 2017 heeft [eiser] tegen de opzeggingen geprotesteerd.
- 2.16. In de periode nadien (juni - juli 2017) hebben wederom gesprekken tussen partijen plaatsgevonden. De Gemeente heeft zich bij laten bijstaan door mr. D.J.L. van Ee, advocaat te Amsterdam (hierna: mr. Van Ee).
- 2.17. Op 31 juli 2017 heeft [eiser] een bod gedaan ter hoogte van het bedrag 10.000,00 "as is". De Gemeente heeft dit bod afgewezen.
- 2.18. Naar aanleiding van dit voorstel zijn verdere gesprekken gevoerd over de aankoop van het pand in de aanwezigheid van mr. Van Ee voornoemd, [eiser] en mr. Friedberg voornoemd. De Gemeente heeft zich bij deze gesprekken laten vertegenwoordigen door haar ambtenaren en niet door een wethouder.
- 2.19. Terwijl de hiervoor genoemde gesprekken liepen, is de Gemeente op 17 juli 2017 een openbare verkoopprocedure opgestart door middel van een publicatie op internet, waarbij kandidaten in de gelegenheid zijn gesteld om uiterlijk op 4 september 2017 in te schrijven. De inschrijvingstermijn is op een later moment verlengd naar 1 november 2017 om 16:00 uur.
[eiser] heeft zich, hoewel hij daartoe door de Gemeente bij brief van 21 september 2017 was uitgenodigd, niet ingeschreven.
- 2.20. Op 14 augustus 2017 heeft [eiser] bij mr. Van Ee een gewijzigd voorstel ingediend. Dit voorstel komt op het volgende neer:
- een koopsom van 245.000,00, vrij op naam, zonder voorbehoud van financiering;
 - het pand wordt "as is" geleverd, waarbij [eiser] alle kosten waaronder die van asbestverwijdering voor zijn rekening neemt, welke kosten [eiser] inschat op ongeveer 450.000,00;
 - aanbetaling van 10% op de koopsom;
 - bankgarantie voor de koopsom.
- 2.21. Op 22 augustus 2017 heeft een gesprek plaatsgevonden waarin dit voorstel is besproken. Op 28 augustus 2017 heeft mr. Van Ee in een telefoongesprek mr. Friedberg bericht dat de Gemeente geen minnelijke regeling wilde aangaan.
- 2.22. De Gemeente heeft [eiser] gedagvaard in kort geding om op 2 oktober 2017 te verschijnen voor de voorzieningenrechter van de rechtbank. In deze procedure heeft de Gemeente gevorderd dat [eiser] zal worden veroordeeld tot ontruiming van het pand. Bij vonnis van 16 oktober 2017 heeft de voorzieningenrechter de door de Gemeente ingestelde vordering tot ontruiming van het pand afgewezen.
- 2.23. Bij een op 31 oktober 2017 gedateerde raadsinformatiebrief heeft het College de Gemeenteraad over de ontwikkelingen aangaande de verkoop van het pand geïnformeerd. In deze brief is het volgende opgenomen:

" Gesprek [eiser]

Op basis van de uitspraak in kort geding heeft het college besloten om in gesprek te gaan met de heer [eiser] om te kijken of tot overeenstemming tot verkoop gekomen kan worden. Zo mogelijk vindt dit gesprek met de heer [eiser] volgende week plaats. In een uitnodigingsbrief is aan de heer [eiser] aangegeven dat de Gemeente het aanbod van de heer [eiser] serieus in overweging wil nemen, plus de garantie dat er straks een opgeknapt pand - met een hoogwaardige invulling - staat in het stationsgebied.

()

Juridisch vervolg

Gelijktijdig wordt een spoedappel en bodemprocedure opgestart om de procedurele rechten van de Gemeente veilig te stellen. Uiteraard zal deze procedure niet worden doorgezet als er een verkoopovereenkomst is gesloten.

Inschrijvingsprocedure

Inmiddels is ook de officiële inschrijvingsprocedure gesloten. Er is één geldig bod op het pand uitgebracht. Conform de officiële procedure wordt op 10 november 2017 bekendgemaakt of de Gemeente overgaat tot gunning. Er is ook een mogelijkheid om de gunning nog aan te houden, dit is afhankelijk van de gespreksresultaten met de heer [eiser] ."

- 2.24. Op 1 november 2017 heeft de notaris een proces-verbaal van openbare inschrijving opgemaakt. Uit dit proces-verbaal blijkt dat de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Aannemingsbedrijf A. Tuin Den Helder B.V. te Den Helder (hierna: Tuin) als enige een bod heeft uitgebracht. Het bod bedraagt 650.000,00.
Het proces-verbaal is ondertekend door de notaris op 1 november 2017 om 16:45 uur.
- 2.25. Op 10 november 2017 heeft de Gemeente spoedappèl aangetekend tegen het vonnis van 16 oktober 2017. In die procedure heeft het gerechtshof Amsterdam bij arrest van 13 maart 2018 het vonnis van de voorzieningenrechter vernietigd en [eiser] veroordeeld tot ontruiming. De ontruiming heeft inmiddels plaatsgevonden.
- 2.26. De Gemeente heeft vervolgens opnieuw in gesprek gegaan met [eiser] . Op 14 november 2017 heeft een gesprek plaatsgevonden, waarbij aanwezig zijn geweest: twee ambtenaren van de Gemeente, vergezeld van mr. W. de Vis en mr. Van der Poel voornoemd en [eiser] vergezeld van mr. Friedberg. Onderwerp van gesprek is geweest het eerder door [eiser] gedane en onder 2.20 opgenomen voorstel. Na afloop van dit gesprek hebben partijen een vervolgspraak gemaakt voor 23 november 2017.
- 2.27. Op 21 november 2017 heeft mr. W. de Vis telefonisch contact opgenomen met mr. Friedberg, en daarbij medegedeeld dat de Gemeente een "finaal eindbod" aan [eiser] zou doen. Dit bod heeft mr. Friedberg dezelfde dag ontvangen en luidt, voor zover van belang, als volgt:

- Verkoopprijs: € 600.000,— kosten koper (zonder voorbehoud financiering)
- Leveringsconditie: conform prospectus (gesaneerd); geschilderd.
- Datum van levering: voor 1 maart 2018
- Braakliggende kavel: Op basis van een (concept) berekening biedt het achterliggende terrein voldoende parkeergelegenheid om de vraag naar parkeren op te vangen, dus geen onderdeel van de verkoop.
- Realisatieplicht: 36 maanden (indien de [eiser] wenst te verbouwen)
- Financiële regeling: Betaling van volledige koopsom bij levering, geen betalingsregeling.
- Bij niet nakoming betaling koopsom: Einde overeenkomsten (voor zover nog niet beëindigd), ontruiming binnen 7 dagen van het pand door de [eiser] en betaling van een contractuele boete van 10% van de koopsom door de [eiser]
- Bij betaling koopsom: Na voldoening van de koopsom volgt het intrekken van de (juridische) procedures.

De Gemeente heeft [eiser] een termijn van 7 dagen gegeven om het bod te aanvaarden.

2.28. Mr. Friedberg heeft op 28 november 2017 namens [eiser] aan mrs. Van der Poel en De Vis schriftelijk onder meer meegedeeld dat de koopprijs "bespreekbaar" is voor [eiser] en de Gemeente een verzoek gedaan om door te onderhandelen.

2.29. Op 29 november 2017 heeft de Gemeente het pand in het kader van de openbare verkoopprocedure gegund aan Tuin.

2.30. Op 8 januari 2018 heeft de Gemeente [eiser] gedagvaard om te verschijnen voor de voorzieningenrechter van de rechtbank en, kort gezegd, gevorderd de opheffing van een op 29 november 2017 door [eiser] gelegde beslag. Bij vonnis van 1 februari 2018 heeft de voorzieningenrechter de vordering van de Gemeente toegewezen. [eiser] heeft beroep tegen dit vonnis aangetekend.

2.31. Op 6 februari 2018 hebben de Gemeente en Tuin de overeenkomst tot koop en verkoop van het pand gesloten. De levering aan Tuin heeft plaatsgevonden bij notariële akte van 23 juli 2018. Deze akte is gerectificeerd bij akte van 4 december 2018.

3 Het geschil

3.1. [eiser] vordert, na wijziging van eis, dat de rechtbank bij vonnis voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

Primair:

(i) verklaart voor recht dat tussen de Gemeente en [eiser] overeenstemming is bereikt over de essentialia van de koopovereenkomst, te weten het object, zijnde het pand, staande en gelegen te [adres] , de koopsom van het object en de toestand van het object bij levering;

(ii) de Gemeente beveelt om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis de onderhandelingen met [eiser] over de overige voorwaarden van de koopovereenkomst voort te zetten, één en ander op straffe van een dwangsom van 10.000,00 voor iedere dag dat de Gemeente niet aan dit bevel voldoet;

(iii) verklaart voor recht dat de koopovereenkomst d.d. 6 februari 2018 en/of de leveringsakte d.d. 23 juli 2018 tussen de Gemeente en Tuin nietig is wegens strijd met artikel 108 lid 3 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU);

(iv) verklaart voor recht dat de Gemeente onrechtmatig heeft gehandeld door uitvoering te geven aan de aan Tuin verleende steunmaatregel bestaande uit het verstrekken van een geldlening aan Tuin;

(v) de Gemeente veroordeelt om te bewerkstelligen dat de eigendomssituatie van het perceel grond met postkantoor en verdere aanhorigheden, plaatselijk bekend [adres] kadastraal bekend gemeente [kadastrale gegevens], wordt hersteld in die zin dat binnen twee dagen na betekening van dit vonnis in de openbare registers wordt geregistreerd dat de Gemeente eigenaar is, één en ander op verbeurte van een dwangsom van 50.000,00 per dag of gedeelte van een dag dat de Gemeente hiermee in gebreke blijft;

(vi) verklaart voor recht dat er geen rechtsgeldige gunning van het pand aan Tuin heeft plaatsgevonden;

(vii) verklaart voor recht dat de Gemeente onrechtmatig heeft gehandeld door uitvoering te geven aan deze niet rechtsgeldige gunning door het pand te verkopen en te leveren aan Tuin;

Voorwaardelijk subsidiair:

(viii) verklaart voor recht dat de Gemeente onrechtmatig, althans in strijd met de redelijkheid & billijkheid, heeft gehandeld door de onderhandelingen met [eiser] over de aankoop van het pand, staande en gelegen te [adres] af te breken;

(ix) de Gemeente veroordeelt om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis de onderhandelingen met [eiser] voort te zetten, teneinde te komen tot een koopovereenkomst met betrekking tot het pand, één en ander op straffe van een dwangsom van 10.000,00 voor iedere dag dat de Gemeente niet aan dit bevel voldoet;

Primair en subsidiair:

(x) de Gemeente veroordeelt in de kosten van deze procedure, waaronder begrepen de beslagkosten, alsmede in de nakosten ten bedrage van 131,00 zonder betekening en 199,00 in geval van betekening.

- 3.2. [eiser] legt aan zijn vorderingen, kort gezegd, het volgende ten grondslag. Op verschillende momenten hebben partijen overeenstemming bereikt over de (essentialia) van een overeenkomst strekkende tot aankoop door [eiser] van het pand. De Gemeente is gebonden aan deze overeenstemming en is gehouden om over de verdere niet tot de essentialia behorende onderdelen van de overeenkomst de onderhandelingen met [eiser] voort te zetten. Voor zover van definitieve overeenstemming nog geen sprake is, bevonden de onderhandelingen zich in een dermate vergevorderd stadium dat [eiser] er redelijkerwijs van uit mocht gaan dat er een overeenkomst tot stand zou komen. Onder die omstandigheden is het afbreken van de onderhandelingen door de Gemeente onrechtmatig jegens [eiser] geweest en dient de Gemeente te worden veroordeeld om de onderhandelingen voort te zetten. De gunning en de levering van het pand aan Tuin, zoals geschied in het kader van de openbare verkoopprocedure, is ontoelaatbaar en onrechtmatig jegens [eiser]. Gelet op de voorwaarden waaronder één en ander is geschied is hierbij sprake van ontoelaatbare staatsteun als bedoeld in artikel 107 e.v. van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU). Bovendien

heeft de Gemeente in strijd gehandeld met de Aanbestedingswet en de in het aanbestedingsrecht geldende algemene beginselen.

- 3.3. De Gemeente voert verweer. Zij stelt zich, kort gezegd, op het standpunt dat van overeenstemming tussen partijen geen sprake is geweest. Voorts voert zij aan dat het haar onder de gegeven omstandigheden vrijstond om de onderhandelingen met [eiser] af te breken en het pand aan Tuin te gunnen en te leveren. Bij de op deze gunning en levering verbonden betrekking hebbende openbare verkoopprocedure heeft de Gemeente niet in strijd met het aanbestedingsrecht gehandeld. Evenmin heeft zij ongeoorloofde staatsteun verleend aan Tuin als bedoeld in artikel 107 e.v. VWEU.
- 3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4 De beoordeling

aanvulling van eis

- 4.1. Bij akte, ontvangen op 21 november 2018, heeft [eiser] zijn eis aangevuld met de vorderingen genoemd onder (iii) tot en met (vii) van r.o. 3.1. Nu de Gemeente tegen de aanvulling van de eis bezwaar heeft gemaakt, ziet de rechtbank zich allereerst gesteld voor de vraag of deze aanvulling in strijd is met de eisen van de goede procesorde en op die grond buiten beschouwing moet worden gelaten.

Bij de beantwoording van die vraag stelt de rechtbank voorop dat de aanvulling van de eis conform het Landelijk procesreglement voor civiele dagvaardingszaken bij de rechtbanken in beginsel tijdig voor de datum van de comparitie is gedaan.

[eiser] heeft verder desgevraagd ter zitting toegelicht dat de tenderprocedure en gunning aan Tuin weliswaar al eind 2017 plaatsvonden, maar dat er op dat moment nog niet volledig inzicht bestond in het verloop van die procedure en zich bovendien nadien nog ontwikkelingen hebben voorgedaan in het kader van de gunning aan Tuin. Zo is onder meer gebleken dat er nadere afspraken zijn gemaakt tussen de Gemeente en Tuin. Om die reden heeft [eiser] de beslissing op het door hem bij de Gemeente gedane verzoek om openbaarmaking van informatie op grond van de Wet openbaarheid bestuur afgewacht alvorens de eis aan te vullen. Deze beslissing is genomen op 19 november 2018. Zo spoedig mogelijk nadien (twee dagen later) heeft [eiser] de eis aangevuld.

De Gemeente is voorts in staat gebleken om inhoudelijk en gemotiveerd verweer te voeren op de aanvulling van eis, waarbij de rechtbank tevens van belang acht dat de aan de aanvulling van eis ten grondslag liggende feiten bij de Gemeente in ieder geval grotendeels bekend moeten worden geacht. Van een onredelijke bemoeilijking van de verdediging is dan ook niet gebleken.

Nu van een vertraging van het geding evenmin sprake is, acht de rechtbank de aanvulling van eis niet in strijd met de beginselen van de goede procesorde en zal de rechtbank deze toelaten tot het geding.

overeenstemming over essentialia van koopovereenkomst (vordering (i) en (ii))

- 4.2. [eiser] grondt zijn vordering primair op de stelling dat er overeenstemming is bereikt over de essentialia van een koopovereenkomst met betrekking tot het pand. De onderhandelingen hierover zijn vanaf 2014 af en aan gevoerd. Nadat een eerste voorstel van 31 juli 2017 werd afgewezen, heeft [eiser] op 14 augustus 2017 een aangepast voorstel gedaan aan mr. Van Ee die voor de Gemeente optrad. Dit voorstel is op 22 augustus 2017 met mr. Van Ee besproken en hield onder meer een koopprijs van 245.000,00 in voor het pand "as is" in niet gesaneerde staat. Tijdens deze bespreking bereikten partijen overeenstemming. Afgesproken is dat er een conceptovereenkomst zou worden opgesteld met als leidraad de conceptkoopovereenkomst die voor de lopende tenderprocedure was opgesteld. Mr. Van Ee had geen voorbehoud gemaakt in verband met goedkeuring van Het College. Nadien belde hij echter om te zeggen dat hij geen mandaat had om een koopovereenkomst namens de Gemeente te sluiten. Nadat de door de Gemeente gevraagde ontruiming in kort geding bij vonnis van

16 oktober 2017 was afgewezen, is [eiser] benaderd door de opvolger van mr. Van Ee, mr. Van der Poel. Op 14 november 2017 is het eerder genoemde voorstel punt voor punt besproken waarbij is toegezegd dat er een mandaat was. De resultaten waren positief. Deze bespreking betrof feitelijk een herbevestiging van het onderhandelingsresultaat met mr. Van Ee, met dezelfde elementen en dezelfde bedragen, waarbij nog enkele elementen praktisch moesten worden ingevuld. Daarom werd er een vervolggesprek geagendeerd op 23 november 2017, waarbij de puntjes op de "i" zouden worden gezet. Vlak voor dat gesprek kwam de Gemeente echter met een finaal eindbod van 600.000,00 voor het pand in gesaneerde staat, zonder financieringsvoorbehoud en bij niet nakomen zou ontbinding van de tussen [eiser] en de Gemeente gesloten overeenkomsten en ontruiming van het pand volgen. Ondanks dat sprake was van een wurgcontract heeft mr. Friedberg namens [eiser] bij confraternele - en niet in het geding gebrachte - brief van 28 november 2017 laten weten dat de prijs van 600.000,00 bespreekbaar was. Ook op dat moment is er overeenstemming bereikt over de essentialia van de overeenkomst, te weten de prijs en het object in de vorm van het pand, allemaal aldus [eiser] .

- 4.3. De Gemeente stelt zich op het standpunt dat er nimmer overeenstemming is bereikt over de essentialia van een koopovereenkomst. Uit de als productie 16 overgelegde e-mail van 21 augustus 2017 en de als productie 17 overgelegde brief van 8 september 2017 van mr. Van Ee aan de Gemeente staat duidelijk dat het betreffende voorstel niet aan de Gemeente is doorgestuurd, omdat het bedoeld was als confraterneel overleg. Ook verklaart mr. Van Ee dat hij aan mr. Friedberg te kennen heeft gegeven dat hij geen mandaat had. Bij de tweede onderhandelingen door mrs. Van der Poel en De Vis is eveneens duidelijk gezegd dat er geen mandaat was. Bovendien is bij die bespreking evenmin overeenstemming bereikt. Er werd door [eiser] gesproken over een wurgcontract. Het finale bod van de Gemeente is niet aanvaard. In de brief van 28 november 2017 staat een verzoek tot voortzetten van de onderhandelingen waarbij de Gemeente deugdelijk vertegenwoordigd is. Daaruit blijkt ook dat van overeenstemming geen sprake is. Bovendien bevreemdt het dat [eiser] in de ten tijde van de kort geding-procedure die heeft geresulteerd in het vonnis van 16 oktober 2017, de stelling dat sprake was van een overeenkomst, niet heeft ingenomen.
- 4.4. Naar de rechtbank begrijpt, zijn er drie momenten waarop er volgens [eiser] overeenstemming is bereikt. Het eerste moment is tijdens de bespreking van 22 augustus 2017 over het voorstel van 14 augustus 2017. Het tweede moment is 14 november 2017. Tot slot zou er overeenstemming zijn bereikt op 28 november 2017. Om tot het oordeel te komen dat tussen partijen een koopovereenkomst tot stand is gekomen, dient komen vast te staan dat partijen overeenstemming hebben bereikt over de hoofdzaken van deze koopovereenkomst. Indien dat niet het geval is, is niet voldaan aan het bepaalbaarheidsvereiste van artikel 6:227 BW en kan van een koopovereenkomst geen sprake zijn.
- 4.5. Anders dan [eiser] is de rechtbank van oordeel dat er onvoldoende aanknopingspunten zijn die de conclusie rechtvaardigen dat op 22 augustus 2017 een overeenstemming is bereikt tussen partijen. Van aanvaarding door de Gemeente van het door [eiser] gedane voorstel is niet gebleken. [eiser] heeft dat weliswaar gesteld, maar niet onderbouwd, terwijl de Gemeente daar gemotiveerd tegen heeft ingebracht - onder meer onder overlegging van een e-mail van 21 augustus 2017 en een brief van 8 september 2017 van mr. Van Ee aan de Gemeente - dat geen overeenstemming is bereikt en het gesprek enkel was bedoeld om de standpunten en de belangen over en weer te inventariseren. Daarbij komt dat in het licht van de betwisting tijdens de Gemeente onvoldoende is gesteld om aan te nemen dat, zo mr. Van Ee al bepaalde toezeggingen had gedaan, hij op basis van enige ter zake dienende volmacht handelde. Een overeenkomst tussen [eiser] en de Gemeente kan aldus niet worden aangenomen.
- 4.6. Evenmin is gebleken dat op 14 november 2017 overeenstemming is bereikt in de vorm van een herbevestiging van het onderhandelingsresultaat met mr. Van Ee. [eiser] heeft geen, althans onvoldoende feiten en omstandigheden gesteld waaruit volgt dat de bijeenkomst op 14 november 2017 meer heeft omvat dan een enkele bespreking van het eerder door hem gedane voorstel en dat er

daadwerkelijk over de hoofdzaken van de koop overeenstemming is bereikt.

- 4.7. Ten aanzien van de gestelde overeenstemming op 28 november 2017 overweegt de rechtbank als volgt. Deze overeenstemming zou moeten blijken uit de confraternele brief van dezelfde datum die niet is overgelegd. De rechtbank kan haar oordeel dus slechts baseren op de daarover ingenomen stellingen in het partijdebat. Niet in geschil is dat in de brief staat dat de door de Gemeente genoemde prijs van 600.000,00 bespreekbaar is. Daarnaast is door de Gemeente onweerspoken gesteld dat in deze brief staat dat de Gemeente wordt verzocht door te onderhandelen door daartoe bevoegde vertegenwoordigers. Naar het oordeel van de rechtbank kan hieruit geen aanvaarding van het aanbod van de Gemeente worden afgeleid. Dat een prijs bespreekbaar is, houdt nog geen aanvaarding in van die prijs. Dit leidt tot de conclusie dat de voor een overeenkomst vereiste wilsovereenstemming ten aanzien van de koopprijs en het object ontbreekt.

Nu [eiser] , gezien het vorenstaande, niet aan de op hem rustende stelplicht heeft voldaan, wordt aan bewijislevering niet toegekomen.

Het voorgaande brengt mee dat de primair onder I gevraagde verklaring van recht dat tussen partijen overeenstemming is bereikt over de essentialia van de koopovereenkomst moet worden afgewezen.

Dit heeft tot gevolg dat het primair onder (ii) gevorderde bevel tot voortzetting van de onderhandelingen over de overige voorwaarden van de koopovereenkomst eveneens wordt afgewezen.

steunmaatregel (vordering (iii), (iv) en (v))

- 4.8. Aan de vorderingen onder (iii), (iv) en (v) ligt - samengevat - ten grondslag dat blijkens de leveringsakte van 23 juli 2018 de Gemeente aan Tuin een geldlening ter hoogte van 324.000,00 heeft verstrekt en dat met de verstrekking van deze geldlening sprake is van een onrechtmatige steunmaatregel in de zin van de artikelen 107 en 108 van het VWEU. Dit heeft volgens [eiser] tot gevolg dat de tussen de Gemeente en Tuin gesloten koopovereenkomst nietig is wegens strijd met artikel 108 lid 3 van het VWEU, zodat de eigendomssituatie in de openbare registers moet worden hersteld. Tevens moet dit volgens [eiser] tot de conclusie leiden dat de Gemeente met de uitvoering van de steunmaatregel onrechtmatig heeft gehandeld jegens [eiser] .

- 4.9. De Gemeente betwist dat sprake is van een onrechtmatige steunmaatregel in vorengenoemde zin. Aan Tuin is geen geldlening verstrekt. Er is sprake van betaling in twee delen en daarmee van uitgestelde betaling. De koopprijs bedraagt 650.000,00. Dat is de waarde van het pand in gesaneerde staat. De sanering is echter als gevolg van de ontwikkelingen vertraagd en partijen zijn nader overeengekomen dat het pand in niet-gesaneerde staat aan Tuin wordt geleverd. Daarom heeft Tuin bij levering een bedrag van 326.000,00 betaald, gelijk aan de waarde in niet-gesaneerde staat. Het restant van 324.000,00 dient Tuin te betalen als de sanering gereed is, maar uiterlijk op 1 juni 2019. Dit bedrag komt overeen met de saneringskosten die zijn begroot op 324.280,00 (inclusief b.t.w.). Tuin heeft daarvoor een bankgarantie op afroep gesteld die een beslag legt op de liquide middelen van Tuin en waarvoor Tuin ook een vergoeding dient te betalen. Ook heeft Tuin de bank een contragarantie moeten verstrekken. Van een maatregel en van (selectief) voordeel is dan ook geen sprake. Vanwege de ongelukkige formulering in de oorspronkelijke leveringsakte, waarin de term "geldlening" is opgenomen, heeft de Gemeente de akte op dit punt gerectificeerd.

- 4.10. De rechtbank stelt voorop dat het doel van het staatssteunrecht erin bestaat verstoringen van de mededinging door onrechtmatige steun op te heffen. Gelet hierop dient een ieder de nietigheid van een overeenkomst te kunnen invoeren die een met de interne markt strijdige steunmaatregel bevat. Daarnaast heeft [eiser] ook belang bij de beoordeling van de vraag of sprake is van onrechtmatige steun, gelet op de overige vorderingen in deze procedure.

- 4.11. Artikel 107 lid 1 van het VWEU bepaalt - voor zover hier van belang - dat steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, met de interne

markt onverenigbaar zijn, voor zover zij het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.

4.12. Ingevolge vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJEU) is er sprake van een steunmaatregel indien aan de cumulatieve voorwaarden van artikel 107 lid 1 is voldaan. Ten eerste moet het gaan om een maatregel van de staat of om een maatregel die met staatsmiddelen is bekostigd. Ten tweede moet deze maatregel een selectief voordeel verschaffen aan de begunstigde ervan. Ten derde moet deze maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden. Ten vierde moet hij de mededinging op de interne markt vervalsen of dreigen te vervalsen.

4.13. De rechtbank is van oordeel dat in dit geval niet aan de voorwaarden van artikel 107 lid 1 van het VWEU is voldaan. Anders dan [eiser] heeft gesteld is geen sprake van een door de Gemeente aan Tuin verstrekte geldlening, maar van uitstel van betaling van een deel van de koopprijs. Tuin dient immers de volledige koopprijs te voldoen, maar heeft voor de voldoening van een deel daarvan, gelijk aan de hoogte van de saneringskosten, uitstel gekregen. Dat in de oorspronkelijke leveringsakte de term "geldlening" is opgenomen laat onverlet dat aan de juridische definitie van een geldlening niet is voldaan. Er is geen grond om aan te nemen dat Tuin het nog niet betaalde deel van de koopsom niet zal hoeven voldoen. De betalingsverplichting vloeit immers voort uit de tussen de Gemeente en Tuin gesloten koopovereenkomst en de leveringsakte maakt dat niet anders. Tuin heeft daarbij een bankgarantie moeten stellen, waar eveneens kosten aan verbonden zullen zijn. Van enig (geldelijk) voordeel voor Tuin is dan ook geen sprake. Dat Tuin voor het nog niet betaalde deel een bankgarantie heeft gesteld, waar andere ondernemingen mogelijk het bedrag in depot hadden moeten storten, maakt niet dat sprake is van een steunmaatregel. Derhalve is reeds aan de eerste en tweede voorwaarde van artikel 107 lid 1 van het VWEU niet voldaan, zodat de overige voorwaarden onbesproken kunnen blijven.

4.14. De vorderingen onder (iii), (iv) en (v) worden daarom afgewezen.

de beginselen van het aanbestedingsrecht (vorderingen (vi) en (vii))

4.15. Aan de vorderingen onder (vi) en (vii) ligt - samengevat - ten grondslag dat de Gemeente in de tenderprocedure die heeft geleid tot de gunning aan Tuin heeft gehandeld in strijd met de beginselen van het aanbestedingsrecht, althans de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

4.16. Alvorens tot een inhoudelijke beoordeling van deze vorderingen over te kunnen gaan moet (ambtshalve) de vraag worden beantwoord of [eiser] daarbij belang heeft. De vraag of sprake is van een aanbesteding in de zin van de Aanbestedingswet wordt in dat verband in het midden gelaten.

4.17. Volgens vaste rechtspraak is het recht om over het verloop van de aanbestedingsprocedure te klagen in beginsel aan inschrijvers (en gegadigden die zich als zodanig in de aanbestedingsprocedure hebben gemeld) voorbehouden. Vast staat dat [eiser] zich niet in de tenderprocedure heeft ingeschreven, zodat hem in beginsel geen recht toekomt om te klagen over het verloop van deze procedure en de gunning aan Tuin.

4.18. Dat laat onverlet dat in bepaalde omstandigheden ook niet-inschrijvers kunnen klagen en om een heraanbesteding kunnen vragen, voor zover daartoe een rechtens te respecteren belang aanwezig wordt geacht.

4.19. Van een dergelijk belang is in dit geval echter niet gebleken. [eiser] heeft niet om heraanbesteding verzocht en heeft evenmin gesteld dat - in het geval er een heraanbesteding zou plaatsvinden - hij alsnog zou inschrijven. Ook heeft hij niet gesteld dat hij bij voorbaat niet heeft deelgenomen omdat hij meende niet aan de door de Gemeente gestelde eisen te kunnen voldoen. Integendeel, [eiser] heeft ter zitting toegelicht dat de beslissing om zich niet in te schrijven een bewuste keuze betrof, waaraan ten grondslag lag dat hij zijn rechten als huurder en zijn positie ten aanzien van de in zijn beleving

reeds gesloten koopovereenkomst met betrekking tot het pand niet wilde prijsgeven. De gevolgen van deze keuze moeten voor rekening van [eiser] blijven.

- 4.20. Het voorgaande betekent dat de vorderingen onder (vi) en (vii) moeten worden afgewezen wegens het ontbreken van procesbelang.

afgebroken onderhandelingen (vordering (viii) en (ix))

- 4.21. Nu de primaire vorderingen van [eiser] niet slagen, ligt de subsidiaire vordering ter beoordeling voor. [eiser] heeft gesteld dat de Gemeente onder de gegeven omstandigheden onrechtmatig jegens [eiser] heeft gehandeld door de onderhandelingen af te breken. [eiser] vordert dan ook dat de rechtbank voor recht verklaart dat de Gemeente jegens hem onrechtmatig dan wel in strijd met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid heeft gehandeld en dat de Gemeente wordt veroordeeld om de onderhandelingen voort te zetten teneinde alsnog overeenstemming tussen partijen te bereiken. Het standpunt van de Gemeente komt er in de kern op neer dat het haar onder de gegeven omstandigheden vrij stond om de onderhandelingen met [eiser] af te breken.

De rechtbank overweegt als volgt.

- 4.22. Vast staat dat de Gemeente Den Helder de onderhandelingen met [eiser] op 28 november 2017 heeft afgebroken, waarna op 29 november 2017 aan Tuin is gegund. Tussen partijen is in geschil of het afbreken van deze onderhandelingen als onrechtmatig jegens [eiser] moet worden aangemerkt.
- 4.23. Als maatstaf voor de beoordeling bij afgebroken onderhandelingen heeft te gelden dat ieder van de onderhandelende partijen - die verplicht zijn hun gedrag mede door elkaars gerechtvaardigde belangen te laten bepalen - vrij is de onderhandelingen af te breken, tenzij dit op grond van het gerechtvaardigd vertrouwen van de wederpartij in het tot stand komen van de overeenkomst of in verband met de andere omstandigheden van het geval onaanvaardbaar zou zijn. Daarbij dient rekening te worden gehouden met de mate waarin en de wijze waarop de partij die de onderhandelingen afbreekt tot het ontstaan van dat vertrouwen heeft bijgedragen en met de gerechtvaardigde belangen van deze partij. Hierbij kan ook van belang zijn of zich in de loop van de onderhandelingen onvoorziene omstandigheden hebben voorgedaan, terwijl, in het geval onderhandelingen ondanks gewijzigde omstandigheden over een lange tijd worden voortgezet, wat betreft dit vertrouwen doorslaggevend is hoe daaromtrent ten slotte op het moment van afbreken van de onderhandelingen moet worden geoordeeld tegen de achtergrond van het gehele verloop van de onderhandelingen (HR 12 augustus 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT7337). Dit is een strenge en tot terughoudendheid nopen maatstaf.
- 4.24. Vast staat dat partijen sinds medio 2014 - afgezien van enkele tussenpozen - vrijwel doorlopend in gesprek zijn geweest over een permanente vestiging van het [naam museum] in het pand. Daaraan lag mede ten grondslag de wens van de Gemeente om, gelet op de locatie, de uitstraling en het karakter van het pand, de maatschappelijke functie van het pand te behouden. Dit stemt ook overeen met het beleid van de Gemeente, zoals neergelegd in de openbare en ook bij [eiser] bekende Nota afstoten gemeentelijk vastgoed, waarin eveneens is neergelegd dat verhuurde objecten te allen tijde eerst aan de huurder worden aangeboden en dat bij een eventuele openbare aanbidding nadrukkelijk rekening wordt gehouden met de positie en omstandigheden van de zittende huurder.
- 4.25. Hoewel aanvankelijk gesproken werd over bruikleen met een optie tot koop, is in ieder geval vanaf juni 2015 de mogelijkheid van verkoop van het pand aan [eiser] op tafel gekomen, waarbij steeds aan verkoop aan [eiser] de voorkeur werd gegeven boven verkoop aan een derde. In november 2015 (de raadsbrief van 17 november 2015) heeft de Gemeente dit vormgegeven door de vaststelling van twee scenarios (met als eerste scenario verkoop onder voorwaarden aan [eiser] om van het pand een nationaal [naam museum] te maken en als tweede scenario het te koop aanbieden van het pand),

waarbij uitdrukkelijk de voorkeur aan verkoop aan [eiser] werd gegeven, en waarbij een stappenplan is geformuleerd dat uiteindelijk zou moeten leiden tot het sluiten van een koopovereenkomst in de zomer van 2016. Aan dit stappenplan was als voorwaarde verbonden dat [eiser] zou meewerken aan mediation. Volgens de Gemeente is mediation niet tot stand gekomen omdat [eiser] niet wilde meewerken. [eiser] stelt daar onweersproken tegenover dat de Gemeente geen bindende vaststelling voor ogen had, zodat volgens [eiser] mediation niet van toegevoegde waarde was.

Ondanks dat dit stappenplan niet heeft geleid tot het tot stand komen van een koopovereenkomst en er vervolgens is gestart met het opzetten van een openbare verkoopprocedure (het tweede scenario) en er een persbericht is uitgegaan dat de Gemeente niet aan [eiser] wilde verkopen, is de Gemeente vervolgens toch weer in gesprek gegaan met [eiser] .

4.26. Vanaf 17 juli 2017 is, ook naar aanleiding van een taxatie van het pand in opdracht van [eiser] , het gesprek over de verkoop van het pand aan [eiser] concreter en intensiever gevoerd, wat resulteerde in een eerste voorstel van de zijde van [eiser] op 31 juli 2017 en een tweede, aangepast voorstel op 14 augustus 2017. Hoewel er, zoals hiervoor geoordeeld, op dat moment (in augustus 2017) geen overeenkomst tot stand is gekomen, laat dat onverlet dat de gesprekken met [eiser] werden voortgezet. Dat op dat moment een openbare verkoopprocedure liep en de ontruiming was aangezegd, stond niet aan de gesprekken in de weg. Hieruit kan worden afgeleid dat de Gemeente kennelijk nog steeds de intentie had er met [eiser] uit te komen. Daarbij is van belang dat de openbare verkoopprocedure (de tenderprocedure via Redres) zo was vormgegeven dat in die procedure uitdrukkelijk het recht werd voorbehouden om niet te gunnen en daarmee om het pand - buiten de tenderprocedure om - aan een derde te verkopen. Tevens is van belang dat zelfs op het moment waarop al bekend was dat er binnen de openbare verkoopprocedure een bod door Tuin was uitgebracht, de Gemeente aan een koopovereenkomst met [eiser] de voorkeur gaf boven verkoop aan een derde. Dit blijkt vooral duidelijk uit de op 31 oktober 2017 gedateerde raadsinformatiebrief, waarin is opgenomen dat het College heeft besloten om in gesprek te gaan met [eiser] om te kijken of "tot overeenstemming tot verkoop kan gekomen worden" en waarbij de Gemeente opmerkt dat "in een uitnodigingsbrief aan de heer [eiser] (is) aangegeven dat de Gemeente het aanbod van de heer [eiser] serieus in overweging wil nemen, plus de garantie dat er straks een opgeknapt pand - met een hoogwaardige invulling - staat in het stationsgebied". De gunning kan worden aangehouden, afhankelijk van de gespreksresultaten met [eiser] , en de procedures rond de ontruiming van het pand zullen niet worden doorgezet als er een koopovereenkomst is gesloten, zo vermeldt deze brief.

4.27. De rechtbank stelt vast dat er in de periode van juli 2017 tot eind november 2017, waarin tussen partijen concreet en intensief is gesproken over de verkoop en [eiser] in ieder geval driemaal een voorstel heeft voorgelegd, nooit een definitief "nee" van de kant van de Gemeente is geweest op de uitgangspunten van [eiser] en dat beide partijen zich in plaats daarvan in voortdurende gesprekken hebben ingespannen om elkaar verder te naderen. De rechtbank stelt in dat verband vast dat partijen elkaar uiteindelijk in november 2017, dus vlak na de hiervoor genoemde raadsinformatiebrief, dicht zijn genaderd. Dit betrof in ieder geval de prijs (245.000,00 in niet-gesaneerde staat tegenover 600.000,00 in gesaneerde staat), waarbij partijen er het in ieder geval over eens waren dát er gesaneerd zou moeten worden en dat de kosten daarvoor ongeveer overeenkwamen met het verschil in beide genoemde bedragen, alsook het object (namelijk het pand). Een voor de Gemeente belangrijk punt - de sanering vormde op dat moment geen beletsel. Alleen over de vraag onder wiens verantwoordelijkheid de sanering plaats zou vinden, en (daarmee samenhangend) of dat voor of na levering zou plaatsvinden bestond nog geen overeenstemming. Op 14 november 2017 hebben partijen gesproken over het eerder gedane voorstel van [eiser] en is een vervolgspraak gepland. Vervolgens heeft de Gemeente op 21 november 2017 gereageerd met een tegenbod (door de Gemeente aangeduid als een "finaal eindbod"). Dat tegenbod heeft [eiser] niet afgewezen. [eiser] heeft immers aangegeven dat de prijs van 600.000,00 bespreekbaar was, waaruit naar het oordeel van de rechtbank de Gemeente kon afleiden dat daarmee ook het geschilpunt over de asbestsanering opgelost was, en [eiser] heeft daarbij een uitdrukkelijk verzoek gedaan om door te onderhandelen. Hierop heeft de Gemeente gereageerd door de onderhandelingen te staken en direct aan Tuin te gunnen. De Gemeente heeft hierover gesteld dat het finaal eindbod na ommekomst van de gestelde termijn was

vervallen. De rechtbank volgt de Gemeente hierin niet. Er is immers wel een reactie geweest op 28 november 2017, waaruit redelijkerwijs kon worden afgeleid dat het aantal overblijvende geschilpunten inmiddels tot bijna nihil was geslonken, althans dat deze overbrugbaar waren. De rechtbank beschouwt dit in het licht van de concrete en intensieve onderhandelingen in het tijdvak vanaf juli 2017, waarbij partijen elkaar steeds naderden en in het licht van het verleden. De Gemeente heeft zich immers eerder in stellige, definitieve woorden uitgelaten waarvan de Gemeente toch ook steeds weer is terug gekomen. De Gemeente heeft niet gesteld, noch is gebleken, dat zij aan [eiser] duidelijk heeft gemaakt dat de Gemeente zich deze keer anders zou gedragen dan in het verleden en dat tenzij [eiser] het bod integraal zou aanvaarden, zij de onderhandelingen definitief zou afbreken en aan een andere partij zou gunnen. Die omstandigheden, en de omstandigheid dat (zoals hiervoor overwogen) de Gemeente steeds de ambitie heeft geformuleerd om aan [eiser] te verkopen, maken dat [eiser] er redelijkerwijs vanuit mocht gaan dat partijen nog steeds toewerkten naar het bereiken van overeenstemming. De Gemeente heeft in belangrijke mate bijgedragen tot het ontstaan van dat vertrouwen. De rechtbank is van oordeel dat de wijze en het moment van afbreken van de onderhandelingen - gelet op het gehele verloop van de onderhandelingen die zich over lange periode onder zich steeds wijzigende omstandigheden afspeelden alsmede het zwaarwegende belang van [eiser] bij aankoop van het pand - naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Hoewel contractsvrijheid als uitgangspunt heeft te gelden, heeft de Gemeente deze vrijheid door haar handelen jegens [eiser] zodanig prijsgegeven dat het haar niet meer vrijstond de onderhandelingen af te breken. Dat volgens [eiser] sprake was van wurgcontract, waaruit volgens de Gemeente moet blijken dat [eiser] de onderhandelingen niet inhoudelijk wilde voortzetten, baat de Gemeente niet, nu dit vooral de krappe financieringstermijn betrof, en niet de belangrijkste punten waarover partijen gedurende hun onderhandelingen overeenstemming trachtten te bereiken.

4.28. Voor bovenstaand oordeel acht de rechtbank in het bijzonder van belang de voorgeschiedenis, zoals hiervoor weergegeven, de herhaalde en ook richting [eiser] uitgesproken intentie om tot verkoop aan [eiser] te komen alsmede het uitdrukkelijke verzoek van [eiser] om door te onderhandelen, op een moment waarop er een bod en een tegenbod lag. Daarbij acht de rechtbank tevens van belang dat - waar de bereidheid tot verder onderhandelen met [eiser] ontbrak - deze bereidheid er jegens Tuin, na gunning aan Tuin op 29 november 2017, wel is geweest. Nadien zijn er met Tuin immers - in afwijking van hetgeen aanvankelijk in de tenderprocedure de bedoeling was - op belangrijke punten nadere afspraken gemaakt, waarbij onder meer is afgesproken dat sanering pas na levering plaatsvindt en dat, daarmee samenhangend, de koopprijs in twee delen wordt betaald. Ook is er een nadere afspraak gemaakt over het mogelijke gebruik van het braakliggend terrein als parkeerterrein. De Gemeente heeft niet op overtuigende wijze aannemelijk kunnen maken waarom de "rek" er ten aanzien van [eiser] uit was, terwijl er met Tuin wel ruimte was voor onderhandeling op belangrijke onderdelen van de transactievoorwaarden.

4.29. Nu het afbreken van de onderhandelingen onder deze omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar wordt geacht heeft de Gemeente daarmee onrechtmatig jegens [eiser] gehandeld. De subsidiair gevorderde verklaring voor recht wordt daarom toegewezen.

4.30. De met deze vordering samenhangende gevraagde bevel tot voortzetting van de onderhandelingen is echter niet toewijsbaar. Het pand is immers al verkocht en geleverd aan Tuin.

conclusie

4.31. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de onder (viii) gevorderde verklaring voor recht kan worden gegeven. De overige vorderingen liggen voor afwijzing gereed.

4.32. Nu partijen over en weer in het ongelijk zijn gesteld, zal de rechtbank de proceskosten tussen partijen compenseren, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt.

4.33. Gelet op deze uitkomst bestaat er geen grond voor vergoeding van de beslagkosten.

5 De beslissing

De rechtbank

- 5.1. verklaart voor recht dat de Gemeente onrechtmatig heeft gehandeld door de onderhandelingen met [eiser] over de aankoop van het pand, staande en gelegen te [adres] af te breken,
- 5.2. compenseert de kosten van deze procedure tussen partijen, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt,
- 5.3. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.C. van Rijn, mr. S. Slikhuis en mr. M.E. Coenraads en in het openbaar uitgesproken op 23 januari 2019.¹

¹ type: coll:
