

NOTITIE

**M. Rus - van der Velde en P. B. Gaasbeek
Advocaten**

Archimedeslaan 61
Postbus 85005
3508 AA Utrecht
T +3130259 5521
M +31 62 0440283
E moniquerus@vbk.nl
www.vbk.nl

Voor : Maarten de Boer, Wilco Meijer, Job Zandvoort
Datum : 11 maart 2024
Dossier : 121071/52641704.2

Betreft : Gemeente Zeewolde / Wolderwijd

Inleiding

De gemeente en Maatschappij tot exploitatie van onroerende goederen Wolderwijd II B.V. (hierna: Wolderwijd) procederen al jaren over de Drie Binnendijkse Haventjes.

Inzet van het geschil is de zogenaamde integrale kostprijs van de Binnendijkse Haventjes. Wolderwijd stelt zich op het standpunt dat de gemeente in strijd met artikel 25i van de Mededingingswet aan de exploitant van de Binnendijkse Haventjes, WSV De Blauwe Diamant, een huurprijs in rekening brengt die lager is dan de integrale kostprijs. Volgens Wolderwijd heeft de gemeente hierdoor onrechtmatig jegens haar gehandeld en moet de gemeente de daardoor door Wolderwijd geleden schade vergoeden.

In eerste aanleg heeft de rechtbank Midden-Nederland geoordeeld dat de gemeente niet voor zover het betreft de jaren 2015 en 2016 aan WSV De Blauwe Diamant een huurprijs in rekening heeft gebracht die lager is dan de integrale kostprijs en dat de gemeente derhalve niet onrechtmatig jegens Wolderwijd heeft gehandeld.

Ten aanzien van de jaren 2018 en verder zijn er volgens de rechtbank onvoldoende aanwijzingen dat de gemeente in die jaren een huurprijs in rekening zal brengen die lager is dan de integrale kostprijs. Dit heeft te maken met een aanpassing van de huurovereenkomst tussen de gemeente en WSV De Blauwe Diamant, waardoor de huurprijs niet meer afhankelijk is van het aantal bezette ligplaatsen in de Binnendijkse Haventjes. Aldus wordt bereikt dat de integrale kosten altijd volledig worden doorberekend in de huurprijs.

Van enig onrechtmatig handelen kan dan ook geen sprake zijn.

Ten aanzien van het jaar 2017 heeft de rechtbank geoordeeld dat de gemeente wel onrechtmatig jegens Wolderwijd heeft gehandeld, omdat de gemeente € 1.409,04 te weinig had doorberekend in de huurprijs. De rechtbank achtte echter onvoldoende aannemelijk dat Wolderwijd daardoor schade zou hebben geleden.

De rechtbank heeft derhalve alle vorderingen van Wolderwijd afgewezen.

Wolderwijd was het met deze uitspraak niet eens en heeft daarvan hoger beroep ingesteld. Op vrijdag 8 maart jl. vond bij het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden te Leeuwarden de mondelinge behandeling plaats.

Tijdens de zitting is tussen partijen, onder voorbehoud van goedkeuring door de raad, een schikking getroffen inhoudende dat de gemeente een bedrag van € 65.000,00 aan Wolderwijd betaalt, dat de zaak wordt geroyeerd en dat partijen elkaar ter zake van deze procedure over en weer finale kwijting verlenen.

Wij adviseren de raad akkoord te gaan met de bereikte schikking. Hieronder leggen wij dit uit.

Stand van zaken in procedure en zitting

Weliswaar is de gemeente bij de rechtbank volledig in het gelijk gesteld, dit is nog geen garantie dat de zaak uiteindelijk goed voor de gemeente afloopt.

Omdat Wolderwijd in hoger beroep de vaststelling en berekening van de integrale kostprijs met grieven heeft bestreden, zal het gerechtshof alle aspecten die bij de rechtbank aan de orde kwamen opnieuw tegen het licht houden. In feite wordt dus de behandeling van het geschil in hoger beroep helemaal overgedaan.

Direct aan het begin van de zitting werd al duidelijk dat het hof niet zonder meer meegaat met de vaststelling door de rechtbank van de integrale kostprijs en de daaraan ten grondslag liggende berekeningen. Zo vroeg het hof zich onder meer af of de kosten van aanleg van de havenkommen wel zijn meegenomen en liet het hof weten, dat het dacht dat er wel meer kosten zijn geweest, dan alleen het aanleggen van de steigers. Een en ander zou dan, als zou worden doorgeprocedeerd, leiden tot een opdracht aan (een) deskundige(n) om een deskundigenrapport op te stellen waaruit blijkt welke kosten zijn gemaakt en welke kosten (deels) kunnen worden doorberekend.

Het hof liet er weinig twijfel over bestaan dat bij doorprocederen een dergelijk rapport zou moeten worden opgesteld. En aangezien de gemeente moet aantonen wat de integrale kostprijs is, zullen de kosten van een dergelijk rapport voor rekening van de gemeente komen, zo werd de gemeente ook voorgehouden.

Het hof was anderzijds ook kritisch op Wolderwijd en hield Wolderwijd voor dat ook in het geval zou komen vast te staan dat de aan WSV De Blauwe Diamant in rekening gebrachte huurprijs de integrale kostprijs niet dekt, en dus alsnog komt vast te staan dat de gemeente onrechtmatig jegens Wolderwijd handelt, Wolderwijd nog altijd (in een afzonderlijke schadestaatprocedure) haar schade zou moeten bewijzen alsmede het causale verband tussen deze schade en het onrechtmatig handelen van de gemeente. Dat Wolderwijd daadwerkelijk schade lijdt én er een causaal verband bestaat tussen deze schade en het handelen van de gemeente, stond naar het oordeel van het hof niet vast. Integendeel, het hof liet duidelijk aan Wolderwijd doorschemeren, dat het dossier geen bewijs van deze schade bevat.

Verder heeft het hof vooral Wolderwijd voorgehouden dat – zou Wolderwijd besluiten door te procederen – partijen nog wel 5 tot 7 jaar aan het procederen zouden zijn, met een voor Wolderwijd onzekere uitkomst.

Onderbouwing schikking

Na veel heen en weer gepraat hebben partijen, onder voorbehoud van goedkeuring door de raad, overeenstemming bereikt over betaling door de gemeente aan Wolderwijd van een bedrag van € 65.000,00, royement van de procedure en finale kwijting over en weer.

Bij de bepaling van dit bedrag heeft voor de gemeente meegespeeld dat zij eerder betaling van € 50.000,00 aan Wolderwijd heeft geboden om deze zaak te schikken. Dit bedrag kan worden gezien als een 'nuisance value', een bedrag dat de gemeente bereid is te betalen om van de zaak af te zijn. Alhoewel de gemeente, ons inziens terecht, van mening is dat Wolderwijd waarschijnlijk niet in staat zal zijn haar schade te bewijzen, betekent doorprocederen wel dat de gemeente nog veel kosten moet maken. Te denken valt daarbij aan advocaatkosten, maar ook aan de kosten van inzet van het ambtelijk apparaat. Als er inderdaad wordt doorgeprocedeerd zullen deze kosten naar alle waarschijnlijkheid (veel) hoger zijn dan het thans geboden bedrag van € 50.000,00.

De verhoging met € 15.000,00 is ingegeven door het feit dat, als wordt doorgeprocedeerd, de gemeente in ieder geval een bedrag van € 15.000,- aan deskundigenkosten kwijt is. Door nu te schikken, worden deze kosten ook uitgespaard.

Advies

Wij adviseren de raad akkoord te gaan met betaling door de gemeente van een bedrag van € 65.000,00. De gemeente voorkomt hiermee dat nog langdurig moet worden geprocedeerd tegen hoge kosten en met een onzekere uitkomst.

Bijkomend voordeel van schikken is, dat het vonnis van de rechtbank, met een voor de gemeente mooie uitkomst, onherroepelijk wordt.

Monique Rus en Pierette Gaasbeek