

05/03 2007 10:09 FAX 0703813091

KORTGEDING RECHTBANK

001/004

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE
sector civiel recht - voorzieningenrechter

Vonnis in kort geding van 5 maart 2007,
gewezen in de zaak met rolnummer KG 07/197 van:

de naamloze vennootschap N.V. Nuon Netwerk Services,
gevestigd te Arnhem,
ciseres,
procureur mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt,
advocaat mr. M. de Rijke te Amsterdam,

tegen:

de naamloze vennootschap Oasen N.V.,
gevestigd en kantoorhoudende te Gouda,
gedaagde,
procureur mr. W. Heemskerk,
advocaten mr. L.J. Böhrmer en mr. J.M.M. van de Hel te Utrecht.

Partijen worden hierna aangeduid als "Nuon" en "Oasen".

1. De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van 23 februari 2007 wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

1.1. Nuon heeft een inschrijving gedaan bij de Gemeente Bodegraven (hierna: de gemeente) voor het realiseren van de energievoorziening voor ongeveer 750 te realiseren nieuwbouwwoningen op de locatie Weideveld. De bieding van Nuon betreft een warmtepompsysteem met collectieve warmte- en koudelevering. In dit concept worden ruimteverwarming, ruimtakoeling en warm tapwater integraal geleverd. Aangezien warm tapwater door de wetgever niet wordt aangemerkt als drinkwater, mogen ook andere bedrijven dan drinkwaterbedrijven, zoals bijvoorbeeld Nuon, warm tapwater aanleveren. Warm tapwater moet volgens de Waterleidingwet en het Waterleidingbesluit wel voldoen aan dezelfde kwaliteitseisen als drinkwater.

1.2. Oasen is een drinkwaterbedrijf als omschreven in de Waterleidingwet en distribueert drinkwater. De Waterleidingwet geeft een waterleidingmaatschappij een wettelijk monopolie op de productie en distributie van drinkwater. Nuon is voor de levering van warm tapwater afhankelijk van Oasen om water van de vereiste (drinkwater)kwaliteit geleverd te krijgen.

1.3. Tussen Nuon en Oasen hebben sinds december 2005 contacten plaatsgevonden. Zo heeft Nuon een fax, gedateerd op 16 december 2005, gestuurd aan Oasen betreffende de aanvraag van vijf wateraansluitingen. Daarna is er telefonisch contact geweest tussen partijen en op 27 januari 2006 heeft Oasen met een brief gereageerd op de voornoemde fax van 16 december 2005. Vervolgens is er, op 1 februari 2006, nogmaals telefonisch contact geweest tussen Oasen, in de persoon van de heer E. Agten, en Nuon, in de persoon van de heer J. Jeurissen.

1.4. De gemeente heeft bij brief van 22 juni 2006 aan Nuon kenbaar gemaakt dat zij onder voorwaarden de voorlopige gunning aan Nuon verleent voor het realiseren van de energievoorziening voor ongeveer 750 te realiseren nieuwbouwwoningen op de locatie Weideveld. De eisen voor de realisatie zijn neergelegd in het Programma

05/03 2007 10:09 FAX 0703813091

KORTGEDING RECHTBANK

002/004

KG 07/1972

van eisen voor de energievoorziening van Weideveld Bodegraven (hierna: het Programma van eisen). Eén van de eisen is dat Nuon, als aanbieder van een separaat warm tapwaterdistributienet, een akkoordverklaring van het waterbedrijf dat verantwoordelijk is voor de levering van drinkwater op de locatie, overlegt.

1.5. Het eerstvolgende contact tussen Nuon en Oasen vindt pas weer plaats in januari 2007. Er is eerst telefonisch contact geweest en daarna hebben briefwisselingen tussen partijen plaatsgevonden op 15 januari 2007, 31 januari 2007, 1 februari 2007 en 5 februari 2007. Tevens heeft op 16 januari 2007 een nutsoverleg plaatsgevonden en op 19 januari 2007 heeft Nuon een workshop over warm tapwater in de gemeente Castricum gegeven waarvoor Oasen uitgenodigd en ook aanwezig was. Op 14 februari 2007 heeft nog een gesprek tussen partijen plaatsgevonden.

1.6. De gemeente heeft aan Nuon een uiterste termijn verleend tot 1 maart 2007 om aan te tonen dat Nuon aan de voorwaarden voldoet om tot het sluiten van de overeenkomst te kunnen overgaan.

2. De vorderingen, de gronden daarvoor en het verweer

2.1. Nuon vordert – zakelijk weergegeven – , op straffe van een dwangsom, Oasen te veroordelen om de akkoordverklaring ten behoeve van het Programma van eisen voor de energievoorziening van Weideveld Bodegraven te verstrekken.

2.2. Daartoe voert Nuon het volgende aan. Allereerst stelt zij dat er een overeenkomst tot stand is gekomen tussen Oasen en haar waarvan zij nakoming vordert en op grond waarvan Oasen een akkoordverklaring dient te verstrekken die door de gemeente wordt verlangd in het Programman van eisen. Indien geoordeeld zou worden dat er geen overeenkomst tussen partijen tot stand is gekomen, handelt Oasen volgens Nuon onrechtmatig, namelijk in strijd met het mededingingsrecht, jegens Nuon indien Oasen de akkoordverklaring weigert te geven. Voorts heeft Nuon gesteld dat Oasen het vertrouwen bij Nuon heeft gewekt dat er tussen partijen een overeenkomst bestond.

2.3. Oasen voert gemotiveerd verweer dat hierna, voorzover nodig, zal worden besproken.

3. De beoordeling van het geschil

3.1. Partijen verschillen van mening over de vraag of Oasen verplicht is de akkoordverklaring als bedoeld in het Programma van eisen aan Nuon te verstrekken. Nuon stelt zich allereerst op het standpunt dat er sprake is van een overeenkomst tussen partijen die Oasen dient na te komen en op grond waarvan, zo begrijpt de voorzieningenrechter de stelling van Nuon, Oasen verplicht is een akkoordverklaring af te geven. De voorzieningenrechter zal eerst beoordelen of er sprake is van een overeenkomst.

3.2. Een overeenkomst komt tot stand door een aanbod en de aanvaarding daarvan. Nuon stelt dat zij bij faxbrief van 16 december 2005 het aanbod voor de realisatie van vijf wateraansluitingen op het waterleidingnet van Oasen heeft gedaan en dat Oasen de aanvraag bij brief van 27 januari 2006 heeft aanvaard.

05/03 2007 10:10 FAX 0703813091

KORTGEDING RECHTBANK

003/004

KG 07/197**3**

3.3. Oasen betwist dat er sprake is van een overeenkomst en voert daartoe het volgende aan. Nuon heeft op 16 december 2005 een aanvraag ingediend die onvolledig is. Nuon heeft namelijk nagelaten bestektekeningen met een situatieschets bij de aanvraag te voegen. Oasen verwijst daarbij naar haar aanvraagformulier waarop onderaan in vetgedrukte letters staat medegedeeld dat bij de aanvraag een set bestektekeningen met een situatieschets dient te worden bijgevoegd en dat niet complete aanvragen vertraging tot gevolg kunnen hebben. Een werknemer van Oasen, de heer Verdel, zou om die reden dan ook contact hebben gezocht met Nuon op 20 december 2005. In dat gesprek is volgens Oasen door Nuon aan de heer Verdel verteld dat Nuon die aanvraag uitsluitend als vooraanmelding heeft bedoeld met het oog op een nog te verwerven project en dat Nuon tevreden was met de toezegging dat te zijner tijd de standaard tarieven zouden worden berekend. Te zijner tijd zou Nuon een werkelijke aanvraag doen als het project op detailniveau zou zijn uitgewerkt. Oasen verwijst hierbij naar de – overigens niet betwiste – handgeschreven aantekeningen van de heer Verdel op de bij Oasen binnengekomen faxbrief van 16 december 2005.

3.4. De voorzieningenrechter acht de stelling van Oasen dat de aanvraag op 16 december 2005 nog slechts een 'vooraanmelding' was niet onaanvaardig. Immers, in december 2005 was de selectieprocedure van de gemeente Bodegraven nog bezig en wist Nuon nog niet of aan haar de energievoorziening van Weideveld (voorlopig) gegund zou worden; dat werd haar eerst in juni 2006 bekend gemaakt. Dat Nuon dus in december 2005 al een daadwerkelijke aanvraag zou hebben ingediend acht de voorzieningenrechter dan ook niet geloofwaardig. De tekst van de brief van 27 januari 2006 van de zijde van Oasen, met bijlage, bevestigt dit beeld nog eens. Er wordt in deze brief geen bevestiging gegeven dat de aanvraag van Nuon in behandeling is genomen. Er wordt enkel gerefereerd aan de afspraak dat de aansluitkosten berekend zullen worden aan de hand van de dan geldende standaard tarieven voor aansluitingen. Als bijlage bij deze brief is dan ook bijgesloten een formulier met een overzicht van de aansluitprijzen voor 2006.

3.5. Uit het voorgaande leidt de voorzieningenrechter af dat er met de faxbrief van 16 december 2005 geen volledige aanvraag is ingediend. Hij oordeelt dat er dus op grond van deze aanvraag geen overeenkomst tot stand kan zijn gekomen tussen Nuon en Oasen.

3.6. De voorzieningenrechter is evenmin gebleken dat het gerechtvaardigd vertrouwen zou zijn gewekt dat er een overeenkomst tot stand zou komen. Volgens Nuon mocht zij erop vertrouwen dat, nadat zij de aanvraag had ingediend en daarop bevestiging had gekregen, alles in orde was en dat de aansluiting gerealiseerd zou kunnen worden. Gelet op hetgeen hiervoor onder 3.4. is overwogen met betrekking tot de gang van zaken rond de faxbrief van 16 december 2005 van Nuon en de reactie daarop van Oasen bij brief van 27 januari 2006 kan de voorzieningenrechter zulks daaruit echter niet afleiden.

3.7. Gelet op dit alles kan er dan ook geen sprake zijn van een overeenkomst tussen Nuon en Oasen of van een gerechtvaardigd vertrouwen dat er een overeenkomst tussen hen tot stand zou komen. De stelling van Nuon dat Oasen onrechtmatig handelt omdat zij weigert Nuon aan te sluiten op haar leidingnet, hetgeen volgens Nuon misbruik van een economische machtspositie zou zijn, is ook niet langer houdbaar. Van leveringsweigering kan immers geen sprake zijn nu hierboven is vastgesteld dat er nooit een volledige aanvraag is ingediend.

3.8. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering zal worden afgewezen. Nuon zal, als de in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld in de kosten van dit geding.

05/03 2007 10:10 FAX 0703813091

KORTGEDING RECHTBANK

004/004

KG 07/197

4

4. De beslissing

De voorzieningenrechter:

wijst de vordering af;

veroordeelt Nuon in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van Oasen begroot op € 1.067,-, waarvan € 816,- aan salaris procureur en € 251,- aan griffierecht;

verklaart deze proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. R.J. Paris en uitgesproken ter openbare zitting van 5 maart 2007 in tegenwoordigheid van de griffier.

ks

