

## NJ 1996, 162: Afbreken van onderhandelingen

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Instantie:</b>	Hoge Raad	<b>Datum:</b>	24 november 1995
<b>Magistraten:</b>	Snijders, Roelvink, Mijnsen, Korthals Altes, Heemskerk, Hartkamp	<b>Zaaknr:</b>	15825
<b>Conclusie:</b>	-	<b>LJN:</b>	ZC1890
<b>Noot:</b>	-	<b>Roepnaam:</b>	Van Engen Mirrorgroep
<b>Brondocumenten:</b>	ECLI:NL:HR:1995:ZC1890, Uitspraak, Hoge Raad, 24-11-1995		

**Wetgeving:** BW art. 6:2; BW art. 6:162; BW art. 6:248

**Brondocument:** HR, 24-11-1995, nr 15825

### Essentie

Afbreken van onderhandelingen.

### Samenvatting

De oordelen van het hof (zie r.o. 3.3 van het onderhavige arrest), die niet in strijd komen met de maatstaven, weergegeven in HR 23 okt. 1987, NJ 1988, 1017 en 31 mei 1991, NJ 1991, 647, geven geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting.

### Partij(en)

Paul van Engen, te Rotterdam, eiser tot cassatie, adv. mr. J.M. Barendrecht,  
tegen

De vennootschap naar Engels recht Mirror Group Newspapers Limited, te Londen, Verenigd Koninkrijk, verweerster  
in cassatie, adv. mr. T.H. Tanja-van den Broek.

### Bewerkte uitspraak

### Voorgaande uitspraak

Hof:

(...)

- 2 Grief I komt er tegen op dat de rechtbank in het bestreden vonnis heeft geoordeeld dat slechts een bedrag ad £ 30 000 toewijsbaar moet worden geacht en het meergevorderde niet. In de toelichting op de grief betoogt Van Engen dat de rechtbank zich ten onrechte slechts op de brief van de Mirror Group van 16 november 1989 heeft gebaseerd en aldus voorbij is gegaan aan de overige tussen partijen gevoerde en door Van Engen bij conclusie van repliek in prima en in hoger beroep wederom als produktie 3 in het geding gebrachte correspondentie. Deze produkties tonen, aldus Van Engen, genoegzaam aan dat tussen Van Engen en de Mirror Group een bindende

- overeenkomst tot stand is gekomen uit hoofde waarvan de Mirror Group tot betaling aan Van Engen is gehouden. Subsidiar stelt Van Engen zich op het standpunt dat de zo goed als afgeronde onderhandelingen in zulk een mate waren gevorderd dat de Mirror Group zich redelijkerwijs niet eenzijdig uit die onderhandelingen had mogen terugtrekken en aldus jegens Van Engen schadeplichtig is geworden.
- 3 Ten betoge dat tussen partijen een bindende overeenkomst tot stand is gekomen, hetgeen de primaire grondslag van de vordering vormt, voert Van Engen aan dat de Mirror Group door de brief van 27 april 1990 voor akkoord te tekenen heeft bevestigd dat zij haar optie om in het project De Krant deel te nemen, zoals vastgelegd in de brief van 16 november 1989, zou uitoefenen en zij zich aldus heeft gecommitteerd tot participatie in dat project en dat die overeenkomst niet gebonden was aan enigerlei ontbindende voorwaarde of andere clausules waaruit zou kunnen worden geconcludeerd dat het hier geen bindende overeenkomst betrof.
  - 4 Het betoog van Van Engen dat de rechtbank zich in het bestreden vonnis slechts op de brief van de Mirror Group van 16 november 1989 zou hebben gebaseerd en voorbij zou zijn gegaan aan de overige tussen partijen gevoerde en door Van Engen overgelegde correspondentie berust op een onjuiste lezing van dat vonnis en dat betoog moet reeds daarom worden verworpen. De rechtbank heeft immers, oordelende dat de brief van 16 november 1989 van doorslaggevend belang moet worden geacht, er blijk van gegeven de door Van Engen in het geding gebrachte correspondentie, waaronder de brief van 27 april 1990, in haar oordeelsvorming te hebben betrokken, doch zij heeft daaraan gelet op de voorafgaande brief van 16 november 1989 een minder verstrekkende betekenis toegekend dan Van Engen.
  - 5 Het hof is met de rechtbank van oordeel dat beantwoording van de vraag of tussen partijen een bindende overeenkomst tot stand is gekomen dient te geschieden mede aan de hand van de brief van 16 november 1989 van de Mirror Group aan Van Engen. Bij die brief is door de Mirror Group geen gebondenheid aanvaard zolang als niet een schriftelijke overeenkomst door alle bij het project De Krant betrokken partijen zou zijn ondertekend en is door haar bedongen niet gehouden te zijn als partij tot die overeenkomst toe te treden. Ten processe staat vast dat een dergelijke bindende overeenkomst, door alle partijen ondertekend, niet tot stand is gekomen. Nog daargelaten dat ook de brief van 27 april 1990 niet als zulk een overeenkomst kan worden aangemerkt reeds nu het hier betreft een brief van Van Engen die door de Mirror Group voor akkoord is ondertekend en deze mitsdien niet een door alle bij het project De Krant betrokken partijen ondertekende overeenkomst is, kan deze ook daarom niet als een de Mirror Group bindende overeenkomst worden aangemerkt, nu de brief slechts een bereidheid inhoudt tot deelname door de Mirror Group aan het project De Krant en de Mirror Group met de brief van 16 november 1989 die bereidheid mede afhankelijk heeft gesteld van het bereiken van overeenstemming met betrekking tot een reeks van andere zaken, vast te leggen in een mede daartoe strekkende en alles omvattende overeenkomst tussen alle betrokken partijen.
  - 6 Ook het subsidiaire betoog, erop neerkomende dat de Mirror Group gelet op de vergevorderde onderhandelingen zich redelijkerwijs niet eenzijdig uit die onderhandelingen had mogen terugtrekken en dusdoende schadeplichtig jegens Van Engen heeft gehandeld, stuit hierop af dat niet gezegd kan worden dat de Mirror Group in strijd met de goede trouw heeft gehandeld door van deelname aan het project De Krant af te zien, nu zij zich bij voormelde brief van 16 november 1989 uitdrukkelijk daartoe het recht heeft voorbehouden. Van Engen heeft mitsdien geweten en in ieder geval moeten begrijpen dat de door de Mirror Group uitgesproken bereidheid om bij te dragen aan de initiële kapitaalbehoefte nog niet betekende dat zij daarmee het reeds eerder door haar bedongen recht om na afweging van alle overige voor haar van belang zijnde zaken met betrekking tot het project De Krant, te allen tijde en om haar moverende redenen alsnog af te zien van definitieve deelname aan het project, van welk recht zij bij fax van 19 december 1990 aan Van Engen gebruik heeft gemaakt, had prijsgegeven.
  - 7 Nu grief I faalt en het bestreden vonnis zal worden bekrachtigd heeft Van Engen geen belang meer bij een behandeling van grief II, in aanmerking genomen dat de Mirror Group, naar als onweersproken vaststaat, heeft voldaan aan het bij het bestreden vonnis aan Van Engen toegewezen bedrag aan hoofdsom met rente.

(enz.)

Cassatiemiddel:

Schending van het recht en/of verzuim van vormen waarvan de niet-inachtneming nietigheid met zich meebrengt, doordien het Gerechtshof heeft overwogen, recht gedaan en beslist als in het bestreden vonnis is opgenomen, om de volgende, mede in onderling verband in aanmerking te nemen, redenen:

Het gaat in deze zaak — kort gezegd — om het navolgende. Tussen partijen (hierna: Van Engen en de Mirror Group) hebben zeer uitvoerige besprekingen en onderhandelingen plaatsgevonden over het project 'De Krant', een plan om gezamenlijk een Nederlandse kwaliteitskrant op de Nederlandse markt te brengen. Zulks is door Van Engen gesteld en zeer uitvoerig geadstrueerd in de conclusie van repliek, waarin mede aan de hand van 43 producties wordt ingegaan op de vele besprekingen die hebben plaatsgevonden, het 'Provisional Business Plan' dat door Van Engen is vervaardigd, het haalbaarheidsonderzoek dat mede op kosten van de Mirror Group is verricht, de contacten die Van Engen heeft gelegd met andere partijen, de financiële toezeggingen die zij hebben gedaan, het accountantsrapport dat is opgemaakt, het Business Plan dat is opgesteld, de toezegging van de Mirror Group als 'grootste individuele aandeelhouder' om in het project deel te nemen, de daarop volgende gesprekken met mogelijke andere financiers, de participatieovereenkomst, die is opgesteld, de kosten welke in dit verband zijn gemaakt (£ 107 648,31, bij grieven vermeerderd met f 56 779,28) en de vele verdere werkzaamheden die door Van Engen en anderen zijn verricht, alsmede de talrijke contacten die tussen partijen hebben plaatsgevonden. In de memorie van grieven worden de bedoelde stellingen nog nader uitgewerkt en toegelicht.

Meer in het bijzonder heeft Van Engen een beroep gedaan op een tussen partijen gesloten overeenkomst d.d. 16 november 1989 (productie 8 bij memorie van grieven) luidende:

'De Krant

I refer to your lawyers' letter tot Miss Vahl dated 25th October 1989, to your letter to me dated 26th October 1989 and our discussion of today.

For the sake of clarity I set out below once more in their entirety the conditions and understanding according to which Mirror Group Newspapers Limited or any of its affiliated companies ('the Mirror') may, at its option, participate in the de Krant project.

1. The Mirror will contribute £ 30,000 towards the feasibility study regarding the setting up of a Dutch quality newspaper. The £ 30,000 will, in the event of the project proceeding, be set off against the Mirror's subscription in ordinary shares of the project company. In the event of the project not proceeding any balance of the contribution towards the feasibility study not spent on the feasibility study is to be repaid pro-rata.
2. The Mirror's decision as to whether to proceed with its option to participate in the de Krant project will be subject to the feasibility study being carried out in a manner satisfactory to the Mirror, including the use of AGB facilities in Holland where appropriate. It will also be subject to the feasibility study resulting in conclusions which are satisfactory to the Mirror. It is not practical to set down guidelines as to what would be regarded as a satisfactory outcome of the feasibility study. This will be decided at the Mirror's discretion.
3. No other British newspaper publisher is to join the project.
4. With regard to non-competition, if the project proceeds as a result of the feasibility study, and, if the Mirror decides not to participate, the Mirror will undertake not to engage in any activities pertaining to the start up of a quality newspaper aimed at the Dutch market for one year to run from the date of the issue of the feasibility study. If the project does not substantially proceed in its anticipated form then, within 3 months of the Mirror giving notice not to proceed with the project, the Mirror will no longer be restricted from engaging on similar projects in the Dutch market either by itself or with a third party.
5. The Mirror's only financial commitment at this stage is the contribution of £ 30,000 towards the feasibility study is based on your commitment to ensure that the Mirror will be able and entitled to participate as co-founder in the project and in return for that will provide internal management assistance in a manner to be agreed upon. It is understood between parties that the Mirror will not compromise editorial integrity and independence.  
The legal structure of the project will basically provide for a distinction between management and financiers.
7. Without the prior written consent of the other parties, no party shall be entitled to assign, transfer or alienate or encumber its rights or obligations under this agreement to any other party. Notwithstanding the aforementioned clauses the Mirror shall be entitled to assign or transfer this agreement to any other company within the Maxwell Group, which, by accepting such arrangement, shall be deemed to have accepted the obligations of the Mirror arrangement, shall be deemed to have accepted the obligations of

the Mirror hereunder. Each party shall refrain from disclosing in any manner whatsoever, any information of a confidential nature which has become known to a party as a result of this project.

8. No announcements may be made about the Mirror's possible involvement in the de Krant project without the Mirror's prior approval.
9. All other matters will be dealt with expressly in a binding agreement to be signed by all parties after the results of the feasibility study have become known. The Mirror is not committed to enter into such an agreement.

I should be grateful if you would sign and return a copy of this letter to indicate your agreement to the above terms.'

Van Engen beriep zich voorts op een door de Chairman van de Mirror Group, Robert Maxwell, op 4 juni 1990 aan Van Engen geretourneerde en door hem voor akkoord ondertekende bevestiging (van de hand van Van Engen d.d. 27 april 1990) van een mondelinge afspraak van 19 april 1990 (productie 28 bij conclusie van repliek), welke als volgt luidt:

'This is to confirm the result of our pleasant meeting of April 19, 1990 at the offices of Mirror Group Newspapers.

In our meeting we discussed the participation of Mirror Group Newspapers Ltd. or any of its affiliated companies in the project De Krant, as described in and on the basis of our business plan dated March 1990. The business plan indicates an initial financial investment of approximately 5 000 000 Pounds. You decided that Mirror Group Newspapers shall participate in, and contribute to the project De Krant for a maximum of 30% (thirty per cent) of said investment of the basis of this business plan. Your initial contribution to the feasibility study will be set off against your investment. It is understood that Mirror Group Newspapers does not seek any controlling power in the project.

By this decision Mirror Group Newspapers exercised its option to participate in the project De Krant as referred to in the letter of Mirror Group Newspapers dated November 16, 1989.

As I explained to you during our meeting, as to the background of the investors, a balance will be found between UK and Dutch investors. One of the participants in the feasibility study, Henderson Administration Group Plc., has already indicated its interest to participate in the project for a yet unknown percentage. Also, a substantial percentage will be placed privately with Dutch investors by a Dutch investment bank. At least one independent local Dutch publisher will participate in the project.

The legal and fiscal details of the structure of the project De Krant will be finalized in the coming weeks. Please inform me as to the details of your legal advisors, so that our lawyers (Loeff & Van der Ploeg, Rotterdam) may contact them.

I should be grateful if you would return a copy of this letter to indicate your agreement to the above terms.

My colleagues and I are looking forward to co-operate with you in the project De Krant.'

Aanleiding tot de onderhavige procedure is dat de Mirror Group — kort gezegd — de toegezegde deelneming voor een bedrag van £ 1 500 000 niet heeft geëffectueerd en zich bij fax gedateerd 19 december 1990 terugtrok uit het projekt om (zoals het hof overweegt) 'haar moverende redenen'.

In r.o. 5 overweegt het hof:

'Het hof is met de rechtbank van oordeel (...) overeenkomst tussen alle betrokken partijen.'

- 1 Dit oordeel is rechtens onjuist, respectievelijk onbegrijpelijk in het licht van de bewoordingen van de brief van 16 november 1989, alsmede in het licht van datgene wat partijen hebben gesteld over de wijze waarop de inhoud van deze brief door hen in de omstandigheden van het geval redelijkerwijs mocht worden opgevat. Onbegrijpelijk is met name dat het hof oordeelt dat bij die brief door de Mirror Group geen gebondenheid is aanvaard, zolang als niet een schriftelijke overeenkomst door alle bij het project De Krant betrokken partijen zou zijn ondertekend en door haar is bedongen niet gehouden te zijn om als partij tot die overeenkomst toe te treden. In de brief van 16 november 1989 is immers (voorzover van belang en kort gezegd) na de 'feasibility study' een 'decision as to whether to proceed with its option to participate in the de Krant project' voorzien van de zijde van de Mirror Group. Die 'option' is naar de stellingen van Van Engen (zie onder meer conclusie van repliek op p. 8) en naar de tekst van de brief van 27 april 1990 uitgeoefend ('exercised') in de bespreking van 19 april 1990. In de brief van 16 november 1989 is voorts (voorzover van belang) slechts gesteld dat 'all other

matters' zullen worden geregeld in een overeenkomst als door het hof omschreven, hetgeen (zonder nadere motivering) niet kan worden begrepen als inhoudende dat ook aan de in dezelfde brief voorziene optie na uitoefening daarvan geen enkele binding zou voortvloeien.

- 2 Onbegrijpelijk is ook het oordeel van het hof dat de Mirror Group bij brief van 16 november 1989 de bereidheid om deel te nemen 'afhankelijk heeft gesteld van het bereiken van overeenstemming met betrekking tot een reeks van andere zaken, vast te leggen in een mede daartoe strekkende en alles omvattende overeenkomst tussen alle betrokken partijen'. Een dergelijke 'afhankelijkheid' valt niet, althans niet op begrijpelijke wijze, uit de brief van 16 november 1989 af te leiden.

In r.o. 6 overweegt het hof:

'Ook het subsidiaire betoog (...) had prijsgegeven.'

- 3 Onbegrijpelijk is dat het hof overweegt dat de brief van 16 november 1989 inhoudt een recht 'om na afweging van alle overige voor haar van belang zijnde zaken met betrekking tot het project De Krant, te allen tijde en om haar moverende redenen alsnog af te zien van definitieve deelname aan het project' ook nadat (zoals door Van Engen gesteld) zij de in de brief van 16 november 1989 voorziene 'option' zou hebben uitgeoefend. Een dergelijke interpretatie van de overeenkomst van 16 november 1989 verdraagt zich met name niet met de tekst van deze brief.
- 4 Het hof miskent voorts dat de normen van redelijkheid en billijkheid die partijen in onderhandelingen jegens elkaar in acht moeten nemen, kunnen meebrengen dat een beding waarbij partijen overeenkomen niet gebonden te zullen zijn dan nadat aan bepaalde voorwaarden is voldaan, niet betekent dat uit latere ontwikkelingen in de onderhandelingen, en met name uit een nadere overeenkomst dan wel een toezegging als neergelegd in de brief van 27 april 1990 geen enkele gebondenheid danwel aansprakelijkheid kan voortvloeien. Voorzover het hof aanneemt dat in de omstandigheden van het geval geen enkele gebondenheid of aansprakelijkheid kan worden aangenomen, is dat oordeel zonder nadere motivering onbegrijpelijk, respectievelijk rechtens onjuist. Daarbij is van belang dat de aard van een overeenkomst als de onderhavige (waarbij partijen de mogelijkheid van een samenwerking onderzoeken) meebrengt dat deze niet (volledig) is uitgewerkt, nadat een zodanig onderzoek is verricht, en in ieder geval niet nadat vervolgens een toezegging (of een andere soortgelijke uitspraak) is gedaan als neergelegd in de brief van 27 april 1990.
- 5 Ten onrechte heeft het hof beslist dat de Mirror Group zich — kort gezegd — te allen tijde en om haar moverende redenen uit het project mocht terugtrekken. In een situatie als de onderhavige (daardoor gekenmerkt dat partijen langdurig met elkaar in onderhandeling zijn waarbij zij omvangrijke kosten maken en waarbij partijen overeenkomen in een eerste fase een haalbaarheidsonderzoek te doen en waarbij vervolgens, op basis van dat haalbaarheidsonderzoek, een beginseluitspraak wordt gedaan tegenover een andere betrokkene over een bepaalde bijdrage van één der partijen) zal (althans kan) een zodanige relatie tussen partijen ontstaan, dat een partij zich niet eenzijdig uit de onderhandelingen kan terugtrekken, zonder dat daarvoor gronden zijn die deze terugtrekking redelijkerwijs kunnen dragen. Ten onrechte heeft het hof daarnaar geen onderzoek ingesteld.
- 6 Rechtens onjuist respectievelijk onvoldoende gemotiveerd is het arrest van het hof eveneens, omdat het hof niet heeft onderzocht of — kort gezegd — de onderhandelingen zodanig waren gevorderd dat de Mirror Group zich daaruit niet (zonder goede redenen) kon terugtrekken dan nadat zij (een bijdrage in) de door haar wederpartij gemaakte kosten had voldaan. Althans had het hof, zonodig onder aanvulling van de rechtsgronden, behoren te onderzoeken of een voldoende grondslag voor voldoening van (een bijdrage in) de kosten aanwezig was, zulks mede in het licht van het betoog in de conclusie van repliek op pagina 12 en 13 (waaruit blijkt dat Van Engen jegens de Mirror aanspraak heeft gemaakt op deze kosten en waarin 'deze vordering' nader wordt toegelicht) en in het licht van het gestelde in de inleidende dagvaarding onder 26 en 27 (waarin kort gezegd: aanspraak wordt gemaakt op 30% van de oprichtings/opstartkosten ad £ 32 294,94), alsmede in het licht van de aanvulling op de vorderingen op pagina 21 van de memorie van grieven onder 21 en 22 (waar Van Engen daadwerkelijk aanspraak maakt op £ 107 648,31 aan opstartkosten en zijn vordering vermeerderd ten aanzien van f 56 779,28 aan nagekomen accountantskosten t.b.v. het project in de opstartfase).

Hoge Raad:

1. Het geding in feitelijke instanties

Eiser tot cassatie — verder te noemen: Van Engen — heeft bij exploit van 21 oktober 1991 verweerster in



cassatie — verder te noemen: Mirror — op verkorte termijn gedagvaard voor de Rechtbank te Rotterdam en gevorderd Mirror te veroordelen tot betaling aan Van Engen van een bedrag van £ 1 500 000, althans de tegenwaarde daarvan in Nederlands courant, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van deze dagvaarding tot aan de dag van de voldoening.

Nadat Mirror tegen de vordering verweer had gevoerd, heeft de Rechtbank bij vonnis van 28 augustus 1992 Mirror veroordeeld om aan Van Engen te betalen een bedrag van £ 30 000 of de tegenwaarde daarvan in Nederlands courant naar de koers van de dag van betaling, vermeerderd met de wettelijke rente daarover vanaf 21 oktober 1991, en het meer of anders gevorderde afgewezen.

Tegen dit vonnis heeft Van Engen hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof te 's-Gravenhage. Bij memorie van grieven heeft Van Engen zijn vordering gewijzigd en vermeerderd door te vorderen dat Mirror wordt veroordeeld tot betaling aan hem van £ 1 577 648,31, althans f 4 867 045,04 naar de koers van 27 april 1990 plus f 210 997,28, te vermeerderen met de wettelijke rente over voormelde bedragen. Bij arrest van 16 juni 1994 heeft het Hof het bestreden vonnis bekrachtigd.

(...)

### 3. Beoordeling van het middel

#### 3.1. In cassatie moet van het volgende worden uitgegaan.

Tussen partijen hebben in de periode 1989–1990 uitvoerige besprekingen en onderhandelingen plaatsgevonden over een projekt, aangeduid als De Krant, ter zake van het op de markt brengen in Nederland van een nieuw Nederlands kwaliteitsochtendblad.

In het kader van dit projekt heeft een haalbaarheidsonderzoek plaatsgevonden. In een overeenkomst, neergelegd in een brief van 16 november 1989 van Mirror aan Van Engen, heeft Mirror toegezegd in de kosten van dit onderzoek te zullen bijdragen voor een bedrag van 30 000 Engelse ponden, tot betaling waarvan de Rechtbank Mirror dan ook heeft veroordeeld.

Bij faxbericht van 19 december 1990 heeft Mirror zich uit het projekt teruggetrokken. Partijen verschillen van mening met betrekking tot de vraag in hoeverre haar dit toen nog vrijstond.

Het primaire standpunt van Van Engen komt erop neer dat in voormelde overeenkomst tevens voor Mirror een optie besloten lag om in het voormelde projekt deel te nemen en Mirror die optie heeft aanvaard door een brief van Van Engen aan Mirror van 27 april 1990 op 4 juni 1990 voor akkoord te tekenen. Daaruit leidt Van Engen af dat Mirror is gehouden tevens de totale in hoger beroep gevorderde bedragen te voldoen. Subsidiair heeft Van Engen zijn vordering gegrond op het betoog dat de onderhandelingen tussen partijen op 19 december 1990 reeds in een zo ver gevorderd stadium waren dat Mirror zich toen redelijkerwijs niet eenzijdig uit de onderhandelingen had mogen terugtrekken en daarom verplicht is de daardoor door Van Engen geleden schade te vergoeden. Mirror heeft beide grondslagen van de vordering betwist.

#### 3.2. Het Hof heeft ter zake van het primaire standpunt van Van Engen geoordeeld — kort samengevat — dat Mirror bij de brief van 16 november 1989 geen gebondenheid heeft aanvaard zolang niet een schriftelijke overeenkomst door alle bij het projekt betrokken partijen zou zijn getekend, terwijl zij daarin tevens heeft bedongen niet gehouden te zijn als partij tot die overeenkomst toe te treden; dat vaststaat dat een dergelijke bindende door alle partijen ondertekende overeenkomst niet is tot stand gekomen; dat ook de voormelde brief van 27 april 1990 niet als een Mirror bindende overeenkomst kan worden aangemerkt, ook niet in samenhang met de brief van 16 november 1989, waarin de bereidheid van Mirror tot deelname aan het projekt immers van een overeenkomst tussen alle betrokken partijen afhankelijk wordt gesteld.

De onderdelen 1 en 2 van het middel, die deze oordelen bestrijden met motiveringsklachten, falen. In het licht van de inhoud van voormelde, ten processe overgelegde brieven en van de overige stukken van het geding zijn deze oordelen niet onbegrijpelijk en behoeften zij geen nadere motivering.

#### 3.3. Ter zake van de subsidiaire grondslag van de vordering van Van Engen heeft het Hof geoordeeld dat deze die vordering evenmin kan dragen, omdat niet gezegd kan worden dat Mirror in strijd met de goede trouw heeft gehandeld door van deelname aan het projekt af te zien, nu zij zich bij voormelde brief van 16 november 1989 uitdrukkelijk daartoe het recht heeft voorbehouden. Het Hof heeft daaraan toegevoegd dat Van Engen mitsdien heeft geweten en in ieder geval moeten

begrijpen dat de door Mirror uitgesproken bereidheid om bij te dragen in de initiële kapitaalsbehoefte nog niet betekende dat zij daarmee afstand had gedaan van het reeds eerder door haar bedongen recht om na afweging van alle overige voor haar van belang zijnde zaken met betrekking tot het project te allen tijde en om haar moverende redenen alsnog van definitieve deelname aan het project af te zien, van welk recht zij bij de fax van 19 december 1990 heeft gebruik gemaakt.

Ook de tegen deze oordelen gerichte onderdelen 3–6 falen. Die oordelen — die niet in strijd komen met de maatstaven, weergegeven in HR 23 oktober 1987, *NJ* 1988, 1017, en 31 mei 1991, *NJ* 1991, 647— geven geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en kunnen, verweven met feitelijke waarderingen als zij zijn, voor het overige niet op hun juistheid worden getoetst. In het licht van de gedingstukken zijn zij ook niet onbegrijpelijk, noch behoeften zij nadere motivering.

#### 4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt Van Engen in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van Mirror begroot op f 7847,20 aan verschotten en f 3000 voor salaris.

---

## Conclusie

### Conclusie A-G mr. Hartkamp

#### Feiten en procesverloop

- 1 Van Engen, eiser tot cassatie, heeft de Mirror Group, verweerster in cassatie, op verkorte termijn voor de Rechtbank te Rotterdam gedagvaard en heeft van haar — voor zover thans nog van belang — een bedrag van in hoofdsom £ 1 500 000 (of de tegenwaarde daarvan in Nederlandse valuta) gevorderd. Volgens Van Engen heeft de Mirror Group hem dit bedrag toegezegd in het kader van het gemeenschappelijk voornemen om in Nederland een kwaliteits-ochtendblad in het leven te roepen. Partijen hebben daarover besprekingen gevoerd. Het project (in de gedingstukken ook wel aangeduid als 'De Krant') heeft geen doorgang gevonden. De Mirror Group heeft zich bij fax van 19 december 1990 uit het project teruggetrokken (prod. 3 bij conclusie van eis).
- 2 De rechtbank heeft de Mirror Group bij vonnis van 28 augustus 1992 veroordeeld om aan Van Engen een bedrag van in hoofdsom £ 30 000 te betalen (of de tegenwaarde daarvan in Nederlandse valuta naar de koers van de dag van betaling), zijnde haar aandeel in de kosten van een feasibility study. Aan deze veroordeling heeft de Mirror Group voldaan. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de Mirror Group in een brief van 16 november 1989 aan Van Engen (prod. 1 bij conclusie van eis, zie in het bijzonder sub 1 en 5) in beginsel toegezegd deze £ 30 000 te betalen. Van andere onvoorwaardelijke geldelijke toezeggingen is volgens de rechtbank niet gebleken. Voor een verdere financiële gebondenheid was naar het oordeel van de rechtbank een door alle partners ondertekende overeenkomst vereist, die echter niet tot stand is gekomen.
- 3 Van dit vonnis is Van Engen in hoger beroep gekomen bij het Gerechtshof te Den Haag. In hoger beroep heeft hij zijn eis vermeerderd tot in hoofdsom £ 1 577 648,31 althans £ 4 867 045,04 naar de koers van 27 april 1990 vermeerderd met een bedrag van f 210 779,28. Primair heeft Van Engen zich op het standpunt gesteld dat er een bindende overeenkomst tussen partijen tot stand is gekomen. Van Engen beroept zich in dit verband op het voor accord tekenen door de Mirror Group van een door Van Engen gestuurde brief van 27 april 1990, waarin de resultaten van een gesprek op 19 april 1990 waren vastgelegd (prod. 2 bij conclusie van eis). Subsidiair heeft Van Engen zich op het standpunt gesteld dat de Mirror Group schadeplichtig is wegens het afbreken van de onderhandelingen. Het Hof heeft beide standpunten van Van Engen verworpen en heeft het bestreden vonnis bij arrest van 16 juni 1994 bekrachtigd.
- 4 Bij dagvaarding van 16 september 1994 (derhalve tijdig) heeft Van Engen beroep in cassatie ingesteld tegen het arrest van het hof. Daarbij is één middel tot cassatie voorgesteld, dat bestaat uit zes onderdelen. partijen hebben hun zaak schriftelijk doen toelichten en hebben vervolgens gere- en gedupliceerd.

Bespreking van het cassatiemiddel

- 5 Wat het toepasselijke recht betreft, zij het volgende vooropgesteld. De rechtbank, die alleen had te oordelen over de vraag of een overeenkomst tot stand was gekomen, heeft als voor de uitkomst zonder belang in het midden gelaten of Nederlands dan wel Engels recht wordt toegepast. Tegen deze beslissing is geen grief gericht. In hoger beroep heeft Van Engen zijn vordering mede op aansprakelijkheid voor afgebroken onderhandelingen gebaseerd. Dáárvoor gaat de zojuist vermelde beslissing van de rechtbank uiteraard niet op. Zie de uitspraak van de House of Lords inzake Walford/Miles (1992) 2 WLR 174; (1992) 1 All ER 453, waarover recent Hartkamp, Walford v. Miles: een onlogische redenering, Feestbundel José Berger-Bos (1994), p. 29–31, met verdere literatuur. Uit 's hofs arrest — met name uit r.o. 6 inzake de grondslag afgebroken onderhandelingen — kan worden afgeleid dat het hof Nederlands recht heeft toegepast. Hiertegen is in cassatie geen klacht gericht.
- 6 De onderdelen 1 en 2 komen op tegen r.o. 5. Het hof heeft aldaar de primaire vordering van Van Engen verworpen, oordelend dat tussen partijen geen bindende overeenkomst tot stand is gekomen. Het hof is het met de rechtbank eens dat in dat kader mede van belang is de brief van 16 november 1989. Volgens het hof is bij die brief door de Mirror Group geen gebondenheid aanvaard zolang niet een schriftelijke overeenkomst door alle bij het project De Krant betrokken partijen zou zijn ondertekend, terwijl de Mirror Group daarin tevens heeft bedongen dat zij niet gehouden is als partij tot die overeenkomst toe te treden. Ten processe staat vast dat een dergelijke overeenkomst niet is totstandgekomen. De brief van 27 april 1990 wordt door het hof niet als een zodanige overeenkomst aangemerkt. Een eerste reden daarvoor is dat het een brief van Van Engen betreft die door de Mirror Group voor akkoord is ondertekend en derhalve geen door alle bij het project betrokken partijen ondertekende overeenkomst. De tweede reden is dat de brief slechts een bereidheid inhoudt tot deelname door de Mirror Group aan het project. Met de brief van 16 november 1989 heeft de Mirror Group die bereidheid mede afhankelijk gesteld van het bereiken van overeenstemming met betrekking tot een reeks van andere zaken, die vastgelegd zouden worden in een mede daartoe strekkende en alles omvattende overeenkomst tussen alle betrokken partijen.
- 7 Onderdeel 1 klaagt er over dat dit oordeel rehtens onjuist althans onbegrijpelijk is in het licht van de tekst van de brief van 16 novembr 1989 alsmede in het licht van datgene wat partijen hebben gesteld over de wijze waarop zij de inhoud van de brief in de omstandigheden van het geval mochten opvatten. Daartoe voert het onderdeel aan dat de brief van 16 november 1989 er melding van maakt dat de Mirror Group na de haalbaarheidsstudie zal beslissen 'whether to proceed with its option to participate in the de Krant project'. Die 'option' is volgens de stelling van Van Engen (concl. van repliek, p. 8) en de tekst van de brief van 27 april 1990 uitgeoefend in de bespreking van 19 april 1990.
- Het onderdeel faalt naar mijn mening. In de conclusie van repliek (p. 8) stelt Van Engen dat de Mirror Group door ondertekening van de brief van 27 april 1990 haar optie om in het projekt deel te nemen, zoals vastgelegd in de overeenkomst van 16 november 1989, heeft bevestigd. Het onderdeel mist feitelijke grondslag voor zover het er van uitgaat dat het hof een andere uitleg is toegedaan. Het hof heeft immers geoordeeld, dat de brief van 27 april 1990 'een bereidheid inhoudt tot deelname door de Mirror Group aan het project De Krant ...'. Vervolgens heeft het hof echter beslist dat gezien de brief van 16 november 1989 die bereidheid tevens afhankelijk is gesteld van het bereiken van overeenstemming met betrekking tot een reeks van andere zaken die vastgelegd zouden worden in een mede daartoe strekkende alles omvattende overeenkomst tussen alle partijen. Die overeenkomst, die een voorwaarde vormde voor deelname van de Mirror Group aan het project, is niet tot stand gekomen. De Mirror Group heeft zich bij fax van 19 december 1990 uit het project teruggetrokken. Dit — aan de feitenrechter voorbehouden — oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. Zie over dergelijke 'ontsnappingsclausules' Verbintenissenrecht (Blei Weissmann), art. 217–227.I, aant. 32 met literatuurverwijzingen alsmede over een 'overall-regeling' Verbintenissenrecht (Blei Weissmann), art. 217–227.II, aant. 81 (vgl. ook aant. 86).
- Voorzover het onderdeel aan het begrip '(uitoefenen van een) option' een verdergaande betekenis wil toekennen dan het hof heeft gedaan, namelijk dat daaruit een contractuele gebondenheid voor de Mirror Group zou zijn ontstaan, mist het feitelijke grondslag dan wel stuit het af op de feitelijke en niet onbegrijpelijke uitleg die het hof aan dit begrip heeft gegeven. Het hof ziet daarin immers slechts een bereidheid tot deelname aan het projekt, waartoe de Mirror Group in de brief van 27 april 1990 een intentieverklaring heeft gedaan. Zie over



intentieverklaringen o.a. Verbintenissenrecht (Blei Weissmann), art. 217–227.II, aant. 113 met meer gegevens.

- 8 Onderdeel 2 klaagt er over dat onbegrijpelijk is dat het hof uit de brief van 16 november 1989 heeft afgeleid dat de Mirror Group de bereidheid om aan het project deel te nemen afhankelijk heeft gesteld van het bereiken van overeenstemming met betrekking tot een aantal andere zaken, vast te leggen in een mede daartoe strekkende alles omvattende overeenkomst.

Ook deze klacht faalt naar mijn mening. In de brief van 16 november 1989 staat (sub 9):

'All other matters will be dealt with expressly in a binding agreement to be signed by all parties after the results of the feasibility-study have become known. The Mirror is not committed to enter into such an agreement.'

De daaraan door het hof gegeven uitleg is niet onbegrijpelijk, zulks mede in het licht van het feit dat alleen over de omvang van de investering tussen partijen overeenstemming was bereikt. Over andere zaken, zoals het aantal financiers, hun achtergrond en de wijze waarop aan de financiers zeggenschap zou worden gegeven, was van overeenstemming geen sprake. Zie namens de Mirror Group het gestelde in de conclusie van antwoord, nr. 3 (p. 2 onder) en nr. 7, de conclusie van dupliek, nr. 5.2 en nr. 7 alsmede de memorie van antwoord, p. 8 (boven), waartegenover staat het namens Van Engen gestelde in de conclusie van repliek, p. 8–12.

- 9 De onderdelen 3 t/m 6 komen op tegen r.o. 6, waarin het hof de subsidiaire vordering van Van Engen (tot schadevergoeding wegens het afbreken van de onderhandelingen) heeft verworpen. Namens Van Engen is hierop een beroep gedaan in een korte passage in de memorie van grieven (p. 17 ad III), waarin wordt gesteld dat 'gelet op de verregaande staat van de onderhandelingen (zo goed als afgerond) de Mirror Group zich redelijkerwijze niet eenzijdig uit de onderhandelingen had mogen terugtrekken en dusdoende schadelijkelijk jegens Van Engen heeft gehandeld'.

Naar het oordeel van het hof kan niet gezegd worden dat de Mirror Group in strijd met de goede trouw heeft gehandeld door van deelname aan het project De Krant af te zien, omdat zij zich bij de brief van 16 november 1989 uitdrukkelijk daartoe het recht heeft voorbehouden. Van Engen heeft volgens het hof mitsdien geweten en in ieder geval moeten begrijpen dat de door de Mirror Group uitgesproken bereidheid om bij te dragen aan de initiële kapitaalbehoefte nog niet betekende dat zij daarmee het reeds eerder door haar bedongen recht had prijsgegeven om na afweging van alle overige voor haar van belang zijnde zaken met betrekking tot het project De Krant, te allen tijde en om haar moverende redenen alsnog af te zien van definitieve deelname aan het project. Van dit recht heeft zij bij fax van 19 december 1990 aan Van Engen gebruik gemaakt.

- 10 Onderdeel 3 bevat in wezen dezelfde klacht als onderdeel 1 en kan dus niet tot cassatie leiden.

- 11 Onderdeel 4 klaagt er over dat het hof heeft miskend dat de normen van redelijkheid en billijkheid die partijen in onderhandelingen jegens elkaar in acht behoren te nemen kunnen meebrengen dat, hoewel aan de bedongen voorwaarden niet is voldaan, latere ontwikkelingen in de onderhandelingen (in casu de overeenkomst/toezegging in de brief van 27 april 1990 en de aard van een samenwerkingsovereenkomst als de onderhavige) gebondenheid of aansprakelijkheid met zich kunnen brengen. Het onderdeel wordt m.i. tevergeefs voorgesteld.

Zoals ik ook opmerkte in mijn conclusie voor HR 16 juni 1995, RvdW 1995, 138 (Shell/Van Esta Tjallingii) (*NJ* 1995, 705; red.) kunnen volgens de rechtspraak van Uw Raad onderhandelingen in een zodanig stadium zijn gekomen dat het afbreken ervan onder de gegeven omstandigheden in strijd met de redelijkheid en billijkheid is, gezien (onder meer) het vertrouwen van de wederpartij in het totstandkomen daarvan. Zie HR 18 juni 1982, *NJ* 1983, 723 m.nt. CJHB (Plas/Valburg) (r.o. 3.4), HR 23 oktober 1987, *NJ* 1988, 1017 (VSH/Shell) (r.o. 3.1) en HR 31 mei 1991, *NJ* 1991, 647 m.nt. PvS (Vogelaar/Skil) (r.o. 3.5). Zie Asser-Hartkamp 4-II, nr. 160 e.v. (met verdere gegevens), waaraan met name toe te voegen De Kluiver, *Onderhandelen en privaatrecht*, diss. Amsterdam (VU), 1992, hoofdstuk 8. In de zojuist genoemde situatie kan er (ook) plaats zijn voor een verplichting tot vergoeding van gederfde winst (het zgn. positieve contractsbelang). Aldus het Plas/Valburg-arrest (r.o. 3.4) en het VSH/Shell-arrest (r.o. 3.1). Daarvoor is vereist dat aannemelijk is dat bij voortzetting van de onderhandelingen een dergelijke overeenkomst tot stand zou zijn gekomen (zie het VSH/Shell-arrest r.o. 3.2).

Met het onderdeel zou ik willen aannemen dat de voormelde rechtsgevolgen onder omstandigheden ook kunnen intreden indien een overeenkomst wordt gesloten met een voorbehoud als in het onderhavige geval is

gemaakt. Indien de onderhandelingen daarna worden voortgezet, is immers niet uit te sluiten dat het voorbehoud door de feiten wordt achterhaald of een beroep daarop in strijd zou komen met de redelijkheid en de billijkheid. Zie Schoordijk, *Onderhandelen te goeder trouw* (1984), p. 98 e.v. en NJB 1987, p. 54, W.S.M. Schut, *Letters of intent* (1986), p. 51, Vranken, *Mededelings-, informatie- en onderzoeksplichten in het verbintenissenrecht* (1989), nr. 77, De Kluiver, a.w. nr. 19 e.v. Het bestreden arrest geeft er echter geen blijk van dat het hof dit heeft miskend. Veeleer heeft het hof beslist dat daarvan in de omstandigheden van het onderhavige geval geen sprake is. 's Hofs oordeel in r.o. 6 moet m.i. aldus worden begrepen dat Van Engen in de omstandigheden van het onderhavige geval (waarbij het expliciet gemaakte voorbehoud begrijpelijkerwijze een bijzonder gewicht in de schaal legt) het voormelde vertrouwen niet heeft gekoesterd althans niet had mogen koesteren. Dat oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting of een onvoldoende motivering. Andere omstandigheden die een aansprakelijkheid wegens het afbreken van onderhandelingen kunnen meebrengen (vgl. het VSH/Shell-arrest, r.o. 3.1 en het Vogelaar/Skil-arrest, r.o. 3.5 in fine) zijn gesteld noch gebleken. De klacht over de betekenis van de brief van 27 april 1990 stuit af op dezelfde gronden als de onderdelen 1 en 2.

De stelling gebaseerd op de aard van de onderhavige overeenkomst kan niet voor het eerst in cassatie worden aangevoerd, omdat 'een overeenkomst waarbij partijen de mogelijkheid van een samenwerking onderzoeken' een te onbepaalde figuur is om in het algemeen geldende rechtsgevolgen uit af te leiden. Bovendien zou ik menen dat het hof allerminst heeft aangenomen dat de overeenkomst van 16 november 1989 is 'uitgewerkt'; eerder is het tegendeel het geval.

- 12 In onderdeel 5 wordt er over geklaagd, dat het hof heeft miskend dat in de gegeven omstandigheden de Mirror Group zich niet eenzijdig uit de onderhandelingen kon terugtrekken; het hof had moeten onderzoeken of daarvoor gronden aanwezig waren die deze terugtrekking redelijkerwijs konden dragen. De in het middelonderdeel genoemde omstandigheden zijn het langdurige onderhandelingsproces (en de daarmee gepaard gaande kosten), het overeenkomen van het doen van een haalbaarheidsonderzoek en het vervolgens op basis daarvan doen van een beginseluitspraak over een financiële bijdrage van een van de partijen. Het onderdeel faalt naar mijn mening. Op grond van de uitleg van de betreffende brieven is het hof tot het oordeel gekomen dat de Mirror Group zich kon terugtrekken ook zonder dat zij daarvoor goede redenen zou moeten aanvoeren. Deze uitleg is niet onbegrijpelijk. Zie de bespreking van de onderdelen 1 en 3. Het oordeel van het hof geeft evenmin blijk van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de aansprakelijkheid ter zake van afgebroken onderhandelingen. Zie de rechtspraak en literatuur genoemd bij de bespreking van onderdeel 4. De beslissing is ook niet onvoldoende gemotiveerd, mede gelet op het feit dat Van Engen aan zijn beroep op schadeplichtigheid wegens afgebroken onderhandelingen alleen de vergaande staat van de onderhandelingen ten grondslag heeft gelegd (memorie van grieven, p. 17 ad III).
- 13 Onderdeel 6 klaagt er tenslotte over dat het arrest rechtens onjuist althans onvoldoende gemotiveerd is, omdat het hof niet (ambtshalve) heeft onderzocht of de onderhandelingen zodanig waren gevorderd dat de Mirror Group zich daaruit niet (zonder goede redenen) kon terugtrekken dan nadat zij Van Engen (een bijdrage in) de kosten had voldaan. In het middelonderdeel wordt gewezen op hetgeen is gesteld in de conclusie van repliek (p. 12–13), de inleidende dagvaarding (nr. 26–27) en de memorie van grieven (p. 17–18 ad III). De klacht faalt m.i. Van een ambtshalve voor het hof bestaande verplichting kan geen sprake zijn, maar ook indien men de gedingstukken zo uitlegt dat Van Engen op basis van de grondslag afgebroken onderhandelingen een vergoeding van gemaakte kosten heeft gevorderd, wordt het onderdeel m.i. tevergeefs voorgesteld. In de genoemde gedingstukken in eerste aanleg heeft Van Engen de Mirror Group onder meer aansprakelijk geacht voor £ 30 000 als bijdrage in de kosten van de haalbaarheidsstudie, alsmede voor 30% van de kosten gemaakt ten behoeve van het project tussen 27 april 1990 (het beweerde moment van het aangaan van de overeenkomst) en 19 december 1990 (de terugtrekking uit het project door de Mirror Group) ten bedrage van £ 32 294,49. De rechtbank heeft op grond van uitleg van de brief van 16 november 1989 alleen het bedrag van £ 30 000 toewijsbaar geacht. In de daartegen gerichte grief (I) heeft Van Engen zich tenslotte mede beroepen op de aansprakelijkheid van de Mirror Group wegens het afbreken van de onderhandelingen. Zoals gezegd is het enige feit dat Van Engen daaraan ten grondslag heeft gelegd de vergaande staat van de onderhandelingen (memorie van grieven, p. 17 ad III). Het hof heeft onderzocht of de Mirror Group jegens Van Engen aansprakelijk was wegens het afbreken van onderhandelingen en heeft geoordeeld dat dit niet het geval is (r.o. 6). Dit oordeel omvat niet alleen het positieve contractsbelang, maar ook het thans aan de orde gestelde

negatieve contractsbelang (voor zover niet reeds verdisconteerd in de bijdrage van £ 30 000). 's Hofs oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en behoefde — mede gelet op de voormelde summiere passage in de memorie van grieven — geen nadere motivering. Het hof heeft in dit verband kennelijk mede betekenis toegekend aan de bepaling (art. 5) in de brief van 16 nov. 1989 waarbij de Mirror haar financiële verplichtingen uitdrukkelijk beperkte tot haar bijdrage aan de feasibility-studie ('The Mirror's only financial commitment at this stage is the contribution of £ 30 000 towards the feasibility study which will only be payable on your written agreement to all the terms set out in this letter.').

#### Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping van het beroep.