

# Gemeente Hellendoorn



Gemeenteraad van Hellendoorn  
Postbus 200  
7440 AE NIJVERDAL

GEMEENTE HELLENDOORN	
Behand.:	
- 5 APR 2013	
A / B Stuk	Trefw.:
Werkpr.:	
Kopie aan:	
Archief D / N. reeks / V   Vertr.:	

13INK03882



Uw brief/kenmerk:

Ons kenmerk:  
13UIT03998

Doorkiesnr.:  
63 03 60

Typ./coll.  
GBR

Bijlagen:  
1

Onderwerp: arbitrage zaak Bartels

Nijverdal,

**05 APR 2013**

Geachte raadsleden,

Met de bijgevoegde openbare nota (13INT00948) wordt u op de hoogte gebracht van door het college van B&W genomen besluiten over de arbitrage in de schadeclaim met Bartels Ingenieursbureau b.v..

In haar vergadering van 2 april 2013 heeft B&W kennis genomen van de gevolgde procedures en het doorlopen proces.

Nu de schadeloosstelling, welke in de vaststellingsovereenkomst is vastgelegd, is voldaan, is een einde gekomen aan de claimdiscussie.

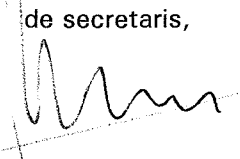
Wij vertrouwen u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.

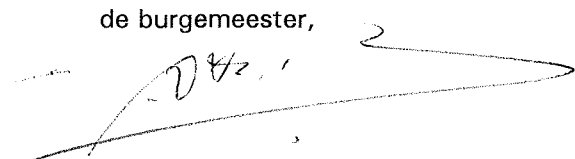
Hoogachtend,

Burgemeester en Wethouders van Hellendoorn,

de secretaris,

de burgemeester,

  
F. Dijkstra MBA

  
mevr. A.H. Raven BA

Bijlage: nota 13INT00948

Nota

Voor burgemeester en wethouders  
Nummer: 13INT00948

Datum vergadering:  
Nota openbaar: Ja

2 APR 2013

► **Onderwerp:** arbitrage zaak Bartels

**Advies:**

1. Het college neemt kennis van de gevolgde procedures en het doorlopen proces.
2. Het college besluit de schadeloosstelling van € 20.000,- ten gunste te laten komen van de investering van de parkeergarage.
3. Het college besluit dit dossier te sluiten, nu betaling van de in de vaststellingsovereenkomst genoemde vergoeding heeft plaatsgevonden.
4. De raad via bijgevoegde brief informeren over dit besluit.

**Besluit B en W:** *Conform advies*

**Korte samenvatting:**

In 2004 heeft de gemeente als mede-opdrachtgever voor de realisatie van het Dunantblok zich geconformeerd aan de door de projectontwikkelaar aangetrokken adviseurs. In 2006 heeft dit tot opdrachtverstrekking aan de betrokken adviseurs geleid. De gemeente heeft een parkeergarage gerealiseerd met relatief weinig kolommen en daardoor ruime parkeerplaatsen. Om deze gebruikskwaliteit te kunnen realiseren is in het bouwkundig bestek door toedoen van de constructeur (Bartels Ingenieursbureau B.V.) opgenomen dat een deel van de beganegrondvloer (voor de winkels) als voorgespannen constructie moest worden gerealiseerd.

In het bestek was echter onvoldoende informatie voorhanden om deze voorgespannen vloer te kunnen engineeren. De aannemer offereerde daarom meerwerk voor het realiseren van de engineering van de voorspanvloer. Bartels is verzocht een concurrerende offerte uit te brengen om de engineering van de voorgespannen vloer te verrichten. Op basis van kosten is de uitwerking uiteindelijk aan Bartels opgedragen, met een realisatietermijn waarbinnen de werkzaamheden gereed moesten zijn.

Deze realisatietermijn is door Bartels overschreden, waardoor de gemeente met meerwerk als gevolg van vertraging in de bouw is geconfronteerd. Bartels is door de gemeente aansprakelijk gesteld voor de schade die door het handelen van Bartels is ontstaan, zowel op de vertraging van de uitvoering van de voorspanvloer als op overige schades.

Om de schade te verhalen zijn procedures gevoerd bij de rechtbank Zutphen en de Raad van Arbitrage.

Deze procedures toonden aan dat de kans op een schadevergoeding minimaal zou zijn, waarna een minnelijke schikking van € 20.000, = heeft plaatsgevonden.

In een vaststellingsovereenkomst is dit bevestigd en met betaling van het geschikte schadebedrag is daarmee verder verhaal van schade uitgesloten.

**Aanleiding:**

Omdat de gemeente mede-opdrachtgever was voor het te realiseren Dunantcomplex, hebben wij ons in 2004 geconformeerd aan de door de ontwikkelaar (Johan Matsers Projectontwikkeling b.v.) gecontracteerde adviseurs. Wij meenden daarmee een optimale afstemming tussen alle belangen te kunnen verkrijgen. De ontwikkelaar had goede ervaringen met Bartels als constructeur bij dit type complexen.

In 2006 hebben wij met Bartels een contract gesloten, waarbij de constructeur voor € 40.000, = zijn standaard constructieve diensten zou verlenen. Voor dit geld zouden de constructieve uitgangspunten voor de parkeerkelder en de bovenbouw goed op elkaar worden afgestemd en verwerkt in de uitgangspunten voor het bouwkundige bestek.

In 2008 kwam de aannemer die de parkeerkelder realiseerde (BAM-Civiel) met een meerwerkofferte voor de engineering van de voorspanvloer die onderdeel uitmaakt van "het dak", tevens beganegrondvloer voor de winkels, van de parkeergarage. De meerwerkopgave vloeide voort uit het verkrijgen van informatie, die de aannemer nodig had om deze constructie te kunnen maken. Enkele elementen uit de te verkrijgen informatie betroffen: de belastingen uit de hogeropgaande verdiepingen en de krachtenverdeling/krachtenwerking welke tussen de voorspanvloer en overige vloervelden speelde. Deze informatie was niet bij de uitgangspunten voor het bestek aanwezig, maar diende door een constructeur opgesteld te worden. Vervolgens is een offerte gevraagd aan de aannemer en de bij het project betrokken constructeur om de krachtenverdeling t.b.v. de voorspanconstructie op te stellen. Op grond van de laagste prijs is aan Bartels de opdracht (groot € 25.000, =) verstrekt om de voorspanconstructie nader uit te werken. In de opdracht is een realisatietermijn genoemd, afgestemd op de planning van de aannemer. Dit om te voorkomen dat de aannemer met kosten voor vertraging van het werk zou komen

Hoewel er in 2008 al wel enige discussie geweest was tussen de constructeur van Bartels en ons team Vergunningen over constructieve inzichten, verliep het project aanvankelijk volgens (de aangepaste) planning. De aanpassing van de planning was noodzakelijk, omdat uit grondonderzoeken, die in 2008 pas na afronding van het explosievenonderzoek konden worden uitgevoerd, bleek dat de bodemgesteldheid anders was dan verondersteld werd. Op grond van dit gegeven is het principe van de funderingsconstructie aangepast.

Tijdens het derde kwartaal 2008 bleek bij de uitvoering van het project dat Bartels laat was met de levering van informatie aan het team Vergunningen. Daarnaast was er bij veel aangeleverde informatie discussie over de uitgangspunten die gehanteerd werden. Hierdoor gingen vertragingen in de realisatie ontstaan.

In bouwvergaderingen en werkbeprekingen, telefonisch en per mail is de constructeur op zijn falen geweest. Bij de indiening en afronding van de stukken voor de voorspanconstructie (december 2008), bleek dat Bartels twee weken te laat zijn werkzaamheden afgerond had en dat er nog veel op het werk aan te merken was.

In 2009 hebben wij de constructeur aansprakelijk gesteld voor de door zijn toedoen geleden en nog te lijden schade.

Bij de definitieve aansprakelijkheidsstelling op 17 december 2009 zijn alle vertragingen in het realisatieproces van de parkeerkelder en de kosten ten gevolge van aantoonbaar foute constructieve uitwerkingen van de diverse onderdelen benoemd en onderbouwd.

De constructeur heeft deze aansprakelijkheidsstelling op 19 januari 2010 afgewezen. Vervolgens zijn wij juridische procedures gestart om te komen tot een veroordeling van Bartels in de door de gemeente geleden schade.

**Relevante eerdere besluiten:**

Op 8 december 2009 neemt het college van B&W het besluit om de kosten, die de BAM als meerwerk heeft moeten maken, als gevolg van slecht werk geleverd door Bartels, bij Bartels te claimen. (09INT01657)

Op 22 januari 2013 besluit uw college om het in minnelijk overleg verkregen schikkingsvoorstel te accepteren en dit in een vaststellingsovereenkomst te beschrijven (13INT00104).

**Doelstelling:**

Het beperken van de door de gemeente geleden schade.

**Oplossing:**

In februari 2010 wordt in overleg met onze advocaat, Robers Advocaten en Mediators (Robers), besloten om de totale claim in twee claims op te splitsen. Een claim wordt gekoppeld aan de oorspronkelijke opdracht uit 2006. De andere claim, de schade als gevolg van vertragingen bij de voorspanvloer, wordt gekoppeld aan de opdracht van 2008.

Uitleg voor deze strategie:

Gebleken is dat op de opdracht, die in 2006 is overeengekomen tussen de gemeente en Bartels, twee vormen van Algemene Voorwaarden van toepassing zijn verklaard. Volgens de geschreven uitgangspunten van de opdracht, is de Rechtsverhouding tussen Opdrachtnemer en Ingenieursbureaus uit 2001 (RVOI-2001) van toepassing, terwijl op het briefpapier "standaard" De Nieuwe Regeling uit 2005 (DNR-2005) van toepassing wordt verklaard. In deze beide vormen van Algemene Voorwaarden wordt de Rechtsverhouding tussen opdrachtgever en opdrachtnemer geregeld.

Volgens deze beide vormen van Algemene Voorwaarden, die overigens door de Ingenieursbureaus en de VNG gezamenlijk zijn opgesteld, kan de opdrachtnemer voor (nooit meer dan) zijn honorarium aansprakelijk worden gehouden, als er schade geleden is.

In een zaak waar eveneens twee vormen van Algemene Voorwaarden van toepassing waren verklaard, heeft de Hoge Raad geoordeeld dat er, in dat geval, *geen* Algemene Voorwaarde van toepassing is. Indien er geen Algemene Voorwaarden van toepassing zijn, gelden de regels uit het Burgerlijk Wetboek (BW). Het BW biedt de mogelijkheid om alle geleden schade op een veroorzaker te verhalen. Dit in tegenstelling tot de Algemene Voorwaarden uit de RVOI en DNR, waarin de toe te kennen schade gemaximaliseerd is tot de omvang van het honorarium van de opdracht.

Dit is reden geweest om de claim te splitsen en te trachten bij de Rechtbank in Zutphen voor dit onderdeel een volledige schadevergoeding te verkrijgen.

De inschatting was namelijk dat de gemeente bij een procedure bij de rechtbank "sterker zou staan" dan bij een procedure ten overstaan van de Commissie voor Geschillen RVOI (CvG). Op 1 maart 2011 is één zaak met een Memorie van Eis aanhangig gemaakt bij de Rechtbank Zutphen én één bij de CvG. Het starten van de procedure bij de CvG houdt verband met het verliezen van rechten als de procedure bij/via de rechtbank te lang zou duren ten opzichte van de aansprakelijkheidsstelling welke in december 2010 plaats had.

De Rechtbank heeft zich op 24 augustus 2011 echter onbevoegd tot oordelen verklaard, omdat naar het oordeel van de rechtbank duidelijk is dat (mede op grond van de historie) de RVOI-2001 van toepassing is. Dit oordeel van de rechtbank en aanvullend juridisch advies heeft het college van B&W op 1 november 2011 (11INT02040) doen besluiten geen hoger beroep in te stellen, maar te trachten de schade alsnog te verhalen via een procedure bij de Commissie voor Geschillen RVOI.

Op de opdracht uit 2008 (voorspanvloer) zijn de Algemene Voorwaarden uit de DNR-2005 van toepassing. Op 1 maart 2011 wordt op grond van de Algemene Voorwaarden een claim aanhangig gemaakt bij de Raad van Arbitrage voor het Bouwbedrijf (RvA), met het indienen van de Memorie van Eis.

Omdat de Commissie voor Geschillen RVOI en de Raad van Arbitrage voor het Bouwbedrijf aan een samenvoeging werken, verzoeken Bartels en de gemeente Hellendoorn op 21 december 2011 tot een voeging van de beide aangespannen claim-procedures. Deze voeging van de zaken maakt dat gelijktijdige behandeling plaats kan hebben, in plaats van in aparte zittingen, wat financieel iets gunstiger is. Mede omdat de te verhalen schade gemaximaliseerd is tot het honorarium.

Op 11 januari 2012 berichten de RvA en CvG dat zij met het verzoek, om de beide zaken te voegen, instemmen. Behandeling zal bij de RvA plaats hebben.

Op 3 oktober 2012 heeft een zitting bij de RvA plaats gehad waarbij de RvA een voorlopige uitspraak heeft gedaan. In de voorlopige uitspraak stelt de RvA dat de gemeente Hellendoorn Bartels niet "in gebreke" heeft gesteld, zoals de RVOI vereist. Daarom acht de RvA de gemeente niet ontvankelijk in de claim op grond van de opdracht uit 2006.

De RvA is echter wel van mening dat er sprake is van aansprakelijkheid van Bartels ten aanzien van de opdracht (uit 2008) voor de constructieve uitwerking van de voorspanvloer. De RvA meent dat de aansprakelijkheid van Bartels beperkt is tot de schade van één week vertraging in bouwtijd. De RvA heeft de gemeente en Bartels - alvorens definitief uitspraak te doen - in de gelegenheid gesteld alsnog tot een schikking te komen. Om tot een schikking te komen krijgen partijen de tijd tot 1 december 2012. Komen partijen niet tot een vergelijk dan zal de RvA na 1 januari 2013 een definitieve uitspraak doen.

Op basis van deze uitspraak besluit het college op 23 oktober 2012 om te proberen tot een voorlopige schikking te komen (12INT02044).

Op 5 november 2012 voeren de Algemeen Directeur, projectleider parkeergarage en projectleider Dunantblok van de gemeente een overleg met de vestigingsdirecteur van Bartels met als doel om in der minne tot een schikking te komen. In dat gesprek wordt duidelijk dat Bartels de zaak in handen heeft gegeven van een verzekeringsmaatschappij en dat zij dus zelf niet kunnen beslissen over een schikking. Robers en de advocaat van Bartels doen samen een verzoek tot uitstel bij de Raad van Arbitrage om met elkaar nog verder te kunnen onderhandelen, dit wordt ook toegekend. Robers doet vervolgens namens de gemeente op 11 december 2012 een schikkingsvoorstel en een nadere verduidelijking van de claim op de verdragingskosten. Hierop volgt op 31 december 2012 een antwoord met als tegenbod een schikkingsvoorstel van € 20.000, = van de zijde van Bartels.

Omdat voortzetting van de procedure bij de RvA nog ongeveer € 5.000, = aan kosten met zich mee zal brengen, terwijl het nog maar de vraag is of, gezien de voorlopige uitspraak van de RvA, dan het maximale te vergoeden schadebedrag (€ 25.000, =) toegekend zal gaan worden heeft B&W besloten het schikkingsvoorstel te accepteren (13INT00104). Nu is een vaststellingsovereenkomst opgesteld en door beide partijen ondertekend. Betaling van het schikkingsbedrag heeft plaatsgevonden.

**Effecten:**

Een slepende claimdiscussie, die gevoerd werd om door fouten van derden extra uitgegeven gemeenschapsgeld terug te vorderen, wordt beëindigd.

**Planning:**

n.v.t.

**Financiële consequenties:**

Alle in het project Dunantblok gemaakte kosten zijn afgedekt. Op grond van dat gegeven zijn er geen financiële consequenties.

Onderstaand willen wij de gevolgen van de genomen stappen wel vermelden.

De aanvankelijk door toedoen van Bartels geleden schade, € 435.000, = exclusief BTW, is procedureel geknipt in een claim van:

€ 300.000, = op de opdracht uit 2006, te verhalen via Rechtbank of CvG en

€ 135.000, = op de opdracht uit 2008, te verhalen via de RvA, welke maximaal € 25.000, = als claim zou kunnen toekennen op grond van de Algemene Voorwaarden vermeld in de DNR.

Door de beslissing van de Rechtbank Zutphen werd de door de CvG/RvA toe te kennen claim gemaximaliseerd tot € 40.000, = op de opdracht uit 2006. Met de maximaal toe te kennen claim van € 25.000, = op de opdracht uit 2008 zou er begin 2012 nog maximaal € 65.000, = toegekend en vergoed kunnen worden.

Met de voorlopige uitspraak van de RvA op 3 oktober 2012, waarin het "aansprakelijk stellen voor de schade" (zoals ook in het BW wordt geformuleerd) als onvoldoende wordt beschouwd voor de toekenning van de claim van de opdracht uit 2006, verviel een maximaal te verhalen schadevergoeding van € 40.000, = op de opdracht uit 2006. Volgens de arbiters hadden wij Bartels formeel "in gebreke moeten stellen" (zoals geformuleerd in de Algemene Voorwaarden RVOI).

De voorlopige uitspraak van de arbiters beperkte de kans op schadevergoeding tot maximaal € 25.000, = op de opdracht uit 2008, terwijl de RvA op deze opdracht maar een beperkte schade (ca. € 10.000, =) aantoonbaar achtte.

De schadeloosstelling uit de schikking van € 20.000,- is ter compensatie van de meerkosten die we hebben gehad en zal daarom dienen ter dekking van de investering voor de parkeergarage.

**Personele consequenties:**

n.v.t.

**Juridische consequenties:**

Met het opmaken van de vaststellingsovereenkomst en de nakoming daarvan eindigen alle juridische zaken in dit dossier.

**Informatisering / Automatisering:**

n.v.t.

**Burger- en overheidsparticipatie:**

n.v.t.

**Communicatie:**

De raad zal actief worden geïnformeerd, door middel van bijgevoegde brief

**Overige consequenties:**

n.v.t.