Gemeente Amsterdam
Directie Juridische Zaken
T.a.v. [redacted]
Postbus 1104
1000 BC AMSTERDAM

[redacted]
Advocaat
T: [redacted]
E: [redacted]@shadv.nl

Tevens per e-mail: [redacted]@amsterdam.nl

Den Haag, 25 juni 2021

Inzake : Reimert / gemeente Amsterdam (Noorderkwartier)
Onze ref. : 21-35059[redacted]
Uw ref. : Gemeente Amsterdam / Noorderkwartier

Geachte collega,

Cliënte, Reimert Bouw en Infrastructuur B.V. ("Reimert"), heeft mij verzocht haar in bovengenoemd project bij te staan. Concreet vroeg Reimert mij in te gaan op de stellingname van uw cliënte, de gemeente Amsterdam ("de Gemeente"), ter zake de claim van Reimert voor de uitloop van de werkzaamheden en de daarmee gemoeide kosten op het project "Noorderkwartier MVI woningen laagbouw" (bestek AI2018-0118).

Uit het mij ter beschikking gestelde dossier leid ik af dat Reimert en de Gemeente over voornoemde claim al uitgebreid hebben gesproken en gecorrespondeerd. De laatste officiële correspondentie in mijn dossier betreft uw brief van 25 februari jl.. In het navolgende neem ik die brief gemakshalve tot uitgangspunt.

In uw brief refereert u naar eerdere correspondentie en gesprekken, waaronder de brief van Reimert van 6 juli 2020 en 18 december 2020, alsmede de brief van de Gemeente van 24 september 2020.

Ik beperk mij dan ook eveneens tot de juridische duiding van de onderhavige zaak, en tot de door Reimert gestelde drie oorzaken van haar extra kosten, te weten:
a. de werkzaamheden zijn later gestart dan voorzien;
b. inefficiency als gevolg van gewijzigde fasering;
c. indexering.

Ad a. Start van de werkzaamheden

Het bestek bevat geen concrete startdatum, maar wel 4 oktober 2019 als einddatum. Echter, onder II.2.7 in de aankondiging van het werk staat expliciet als aanvangsdatum 1 november 2018. Bovendien volgt uit de bij het bestek behorende "BLVC uitvoeringsnotitie maaiveld inrichting" in welke fases Reimert haar werk zou moeten uitvoeren, en dat per november 2018 met fase 1

Op al onze werkzaamheden zijn van toepassing de Algemene Voorwaarden van Severijn Hulshof Advocaten gedeponeerd bij de Rechtbank Den Haag. Iedere aansprakelijkheid is beperkt tot het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de beroepsaansprakelijkheidsverzekering wordt uitgekeerd met inbegrip van het bedrag van het eigen risico.

begonnen zou worden. Een belangrijk uitgangspunt daarbij is verder dat (de werkzaamheden van) Reimert volledig "bouwvolgend" zijn, kortom, afhankelijk zijn van de progressie van derden die voorafgaand aan haar werkzaamheden hun werk verrichten. Gegeven het hiervoor geschetste kader diende Reimert per 1 november 2018 daadwerkelijk met haar werkzaamheden te starten, en daarvoor de beschikking te hebben over het bouwterrein.

Reimert heeft op basis van deze uitgangspunten haar inschrijving bepaald.

De verwijzing naar par. 7 UAV 2012 is dan ook niet correct. Niettemin komt via die bepaling de startdatum van het werk uit op 30 oktober 2018.

Het standpunt van de Gemeente dat Reimert door het enkele feit dat het werkterrein op 30 oktober 2018 niet beschikbaar was, geen schade kan hebben geleden, is bovendien veel te kort door de bocht. Op grond van par. 5 lid 1 aanhef en sub b UAV 2012 dient de Gemeente het bouwterrein tijdig ter beschikking te stellen, waarvan het werkterrein onderdeel uitmaakt; tijdig is in dit verband per november 2018, gelet op de contractstukken. De voorbereidende werkzaamheden zijn overigens van zeer geringe omvang en tijdbelasting. Niet tijdig ter beschikking stellen van het bouwterrein lijdt tot aansprakelijkheid van de Gemeente voor vertragingsschade.

Per 30 oktober 2018 is de bouwtijd van circa 11 maanden gaan lopen, binnen welke periode Reimert haar werkzaamheden dient te verrichten, en haar aanneemsom verdient.

Direct tijdens het startoverleg op 12 november 2018 al heeft de Gemeente aangegeven dat de planning en fasering moesten worden omgegooid om redenen die volledig buiten de risicosfeer van Reimert liggen. Redenen waarvan de Gemeente al geruime tijd op de hoogte was, aangezien de vervolgens door Reimert voor haar werkzaamheden opgestelde herziene planning gebaseerd is op versie 14 van de planning die de Gemeente had afgesproken met de door haar gecoördineerde partijen, waaronder BAM. De afgegeven herziene planning van Reimert ging thans uit van de eerste fysieke werkzaamheden in februari 2019, met – toen nog – een oplevering in december 2019. Die oplevering is vervolgens herhaaldelijk bijgesteld, tot uiteindelijk mei 2020 op grond van de brief van Reimert d.d. 8 november 2019 (180109-04).

U voert aan dat Reimert op dat moment geen voorwaarden gesteld heeft en geen kostenverhogingen heeft vermeld.

Met die stelling gaat u eraan voorbij dat het wijzigen van de planning inclusief de daarin opgenomen fasering, gegeven het besteksuitgangspunt, neerkomt op een bestekswijziging ex par. 36 UAV 2012. Nog daargelaten dat Reimert betwist dat zij geen voorwaarden gesteld heeft en geen kostenverhogingen vermeld heeft, heeft de Gemeente de noodzaak van de evidente prijsverhoging en andere kosten die met deze bestekswijziging gemoeid zijn, simpelweg uit zichzelf moeten begrijpen; zie par. 36 lid 1a UAV 2012. Het recht op termijnverlenging vloeien voort uit par. 8 lid 5 UAV 2012.

Ten gevolge van de voor rekening en risico van de Gemeente komende omstandigheden, alsmede de opgedragen bestekswijziging, is het gehele werk in tijd verschoven. Daardoor heeft Reimert niet vanaf de door haar verwachte start van het werk omzet gedraaid, hetgeen tot onderdekking op haar algemene kosten heeft geleid. Die onderdekking wordt niet goedgemaakt door de toekenning

van bouwtijdverlenging en tijdgebonden kosten tot en met mei 2020, en vormen dus op zich een aparte aanspraak van Reimert.

Om de kwestie niet nodeloos te compliceren heeft Reimert in haar schadeonderbouwing haar uitloopkosten over 30 weken gerekend, dus vanaf november 2019 en met mei 2020.

Het voorgaande leidt er in elk geval toe dat de door haar aanvankelijk begrote kostenpost van € [redacted] te vermeerderen met opslagen en excl. BTW, op meerdere gronden terecht is.

Reimert is echter bereid om in het kader van het bereiken van een minnelijke regeling akkoord te gaan met het door de Gemeente aangeboden bedrag van € [redacted],- excl. BTW (19 weken x € [redacted]).

Ad b. Inefficiency als gevolg van gewijzigde fasering

Deze aanspraak ligt in het verlengde van de voorgaande. Zij is namelijk gebaseerd op dezelfde feiten en omstandigheden waarop de uiteindelijk in december 2018 herziene planning van Reimert is gegrond: (structurele) vertragingen in de werkzaamheden van door de Gemeente te coördineren derden/nevenaannemers.

Die vertragingen hebben opnieuw geleid tot wijzigingen in de planning, in de (volgorde van) faseringen, alsmede tot een veelheid aan orders en aanwijzingen. Dientengevolge heeft Reimert bijvoorbeeld nimmer in de "treintjes" en bouwstromen kunnen werken waarop zij wel, en gerechtvaardigd, gerekend had. In onder meer haar brief van 6 juli 2020 (kenmerk 180109-06) heeft Reimert heel specifiek geduid waar het om gaat. Deze vertragingsoorzaken liggen louter binnen de risicosfeer van de Gemeente, en de gevolgen komen c.q. blijven dan ook voor haar rekening. Dat de Gemeente van oordeel is dat haar niet alle vertragingsoorzaken kunnen worden toegerekend, heeft zij op geen enkele manier onderbouwd. Sterker nog, zij heeft tot op heden de gemotiveerde stellingen van Reimert inhoudelijk überhaupt niet weersproken.

Die wijzigingen, en daarmee samenhangende c.q. daarop gebaseerde orders en aanwijzingen van de directie, kwalificeren evenzeer zelfstandig als bestekswijzigingen ex par. 36 UAV 2012, als zij niet al als aanvulling op de bestekswijziging uit december 2018 hebben te gelden. Overigens bieden onder meer par. 26 lid 7 en par. 34 UAV 2012 eveneens een grondslag voor de aanspraken van Reimert.

Terecht erkent de Gemeente dan ook in uw brief wederom dat het werk is uitgevoerd in (een) andere fasering(en) dan voorzien en dat het voorstelbaar is dat Reimert daardoor minder efficiënt heeft kunnen werken en kosten heeft moeten maken. Het argument dat de wijziging van de fasering (midden 2019) al bekend was levert het bewijs dat het ook voor de Gemeente toen al duidelijk was dat er een gewijzigde planning en fasering (aan)kwam. Daarbij moet niet uit het oog worden verloren dat de aanspraak van Reimert op veel meer (gronden) is gebaseerd.

In dat licht bezien is de stelling van de Gemeente dat Reimert haar had moeten waarschuwen voor de (extra) kosten niet houdbaar.

De Gemeente had de aanspraak van Reimert immers uit zichzelf moeten begrijpen.

Reimert verwijst bovendien onder meer naar haar brief van 5 maart 2019 (kenmerk 180109-03) ter zake de kabels en leidingen met verhoogd risicoprofiel die zijn aangetroffen; daarin wordt duidelijk melding gemaakt van aanspraken in tijd en geld. Ook is in diverse nutsverslagen gedocumenteerd dat derden vertraging veroorzaakten c.q. Reimert noopten tot het omgooien van haar werkvolgorde en fasering. Op p. 2 van het 15e Nutsoverleg d.d. 2 mei 2019 staat bijvoorbeeld dat BAM andere woningen eerst (en in afwijking van de planning/fasering) ging opleveren om zodoende boete-aanspraken van kopers te vermijden. Als bouwvolgend aannemer had Reimert er vervolgens maar voor te zorgen dat die mensen hun woningen konden bereiken; lees, (inefficiënt) meebewegen met de rest.

De Gemeente stelt dat Reimert haar door niet te waarschuwen de mogelijkheid zou hebben ontnomen om maatregelen te nemen om de schade te voorkomen. Als Reimert al gehouden zou zijn om te waarschuwen, zou het argument van de Gemeente uitsluitend opgaan, als er daadwerkelijk een mogelijkheid was om dergelijke maatregelen te nemen. Nog daargelaten dat de bewijslast op dit punt bij de Gemeente ligt, is er in het onderhavige geval op geen enkel moment een reële mogelijkheid geweest om maatregelen te nemen. Zou dit anders geweest zijn, dan was ook dit absoluut aan de orde gekomen in de vele overleggen die tijdens het werk gevoerd zijn. De door Reimert opgevoerde kosten zijn daarmee eigenlijk als "sowieso-kosten" te kwalificeren.

Het standpunt van de Gemeente verhoudt zich evenmin tot de hiervoor al benoemde erkenning dat Reimert minder efficiënt heeft kunnen werken. Reimert verwijst naar het in uw brief opgenomen scharnierpunt van betaling van kosten na de door Reimert gedane melding per 3 december 2019 van de door haar gemaakte en te maken kosten.

Blijkens haar brief van 24 september 2020 is de Gemeente bereid om Reimert vanaf 3 december 2019 tot en met einde werk een bedrag van circa € [redacted] te vergoeden voor sindsdien opgetreden wijzigingen, vertraging etc.. Daarmee staat vast dat de door Reimert gemelde oorzaken extra kosten voor haar meebrachten c.q. zouden brengen. Sterker nog, diezelfde oorzaken waren er ook al vóór 3 december 2019, hetgeen Reimert onder meer in haar brief van 8 november 2019 (kenmerk 180109-04) al gemeld had. Zo de na 3 december 2019 opgetreden vertragingen etc. niet gewoon na 3 december 2019 doorlopende vertragingen waren.

Het toekennen van een vergoeding enkel omdat Reimert pas op 3 december 2019 een kostenaanspraak gemeld heeft, is daarmee juridisch niet houdbaar.

Verder stelt Reimert vast, dat de Gemeente in haar brief van 24 september 2020 aanknoopt bij de kostenopstelling die Reimert bij haar brief van 6 juli 2020 heeft gevoegd. Daarmee staat wat Reimert betreft wel degelijk vast dat de kosten door de Gemeente tot uitgangspunt worden genomen, althans ten minste de daaraan ten grondslag liggende redenering. En de manier waarop Reimert haar kosten inzichtelijk heeft gemaakt is in de gegeven omstandigheden ook passend.

Dat de Gemeente in uw brief de kostenopstelling van Reimert nu toch niet aanvaardt omdat Reimert niet alle voor haar rekening en risico komende omstandigheden verdisconteerd zou hebben, snijdt geen hout. Het is ook niet duidelijk waarop de Gemeente doelt; de bewijslast ligt ook hier bij haar.

Reimert is echter bereid om, teneinde een minnelijke regeling te beproeven, haar aanspraak van circa € [redacted] te vermeerderen met opslagen en excl. BTW, te beperken tot € [redacted]- excl. BTW.

Ad c. Indexering

In uw brief schrijft u dat de Gemeente het contract volgt door haar in haar brief van 24 september 2020 gedane voorstel tot indexering van de werkzaamheden in 2020. De Gemeente is bereid een bedrag van circa € [redacted]- excl. BTW te betalen.

Het contract bepaalt dat indexering is uitgesloten. Op basis van vaste jurisprudentie geldt deze uitsluiting vanzelfsprekend alleen voor de overeengekomen bouwtijd, die in het onderhavige geval nu juist aanzienlijk is gewijzigd; vgl. [redacted]30 oktober 1984 (geschilnr. 10.796, niet gepubliceerd), [redacted]3 maart 2009 (geschilnr. 28.899) en [redacted] 8 april 2009 (geschilnr. 30.814). Dit maakt dat indexering volgens de Gemeente, terecht, voor vergoeding in aanmerking komt. Dat de Gemeente in haar voorstel het contract volgt, is onjuist.

In diezelfde jurisprudentie is bepaald, dat indexering op zijn plaats is over de periode na afloop van de oorspronkelijke bouwtijd tot en met de oplevering. In dit geval betekent dat, dat Reimert aanspraak kan maken op indexering vanaf – grof gezegd – oktober 2019 tot en met mei 2020, en wel over alle kosten in die betreffende periode. Reimert is bereid om het door haar in haar overzicht van 3 december 2019 gehanteerde indexeringspercentage van [redacted]% te handhaven, waarmee haar aanspraak uitkomt op € [redacted] excl. BTW; zie bijlage.

Bankgarantie

Conform contract heeft Reimert ten gunste van de Gemeente een bankgarantie gesteld ten bedrage van € [redacted]- met nummer [redacted] tot nakoming door Reimert van haar contractsverplichtingen richting de Gemeente. Daarvan is sprake, maar de bankgarantie staat nog steeds uit. Namens Reimert verzoek ik de Gemeente hierbij dan ook om de originele bankgarantie aan de bank te retourneren dan wel de bank schriftelijk mede te delen dat Reimert aan haar verplichtingen heeft voldaan, onder toezending aan Reimert van een kopie van de ter zake door de Gemeente aan de bank verzonden correspondentie.

Conclusie

De door de Gemeente tot op heden gebezigde argumenten over de aanspraken van Reimert overtuigen niet. Aan de ene kant erkent de Gemeente onverkort de juistheid van de stellingen van Reimert, alsmede de door Reimert opgevoerde kosten. Aan de andere kant bedient zij zich van niet onderbouwde verweren waarom de aanspraken van Reimert onterecht zouden zijn.

Reimert schuwt derhalve een procedure niet, maar beschouwt dit echt als laatste redmiddel. Reimert meent dat zij met de Gemeente toch tot een vergelijk zou moeten kunnen komen.

Gelet op het voorgaande is Reimert bereid om in het kader van een minnelijke regeling genoegen te nemen met betaling door de Gemeente aan Reimert van een bedrag groot € [redacted] excl. BTW ter finale kwijting over en weer ter zake haar extra kosten.

SEVERIJN HULSHOF
ADVOCATEN

Reimert treedt graag op korte termijn met de Gemeente in overleg, bij welk overleg ik eveneens aanwezig zal zijn. Graag verneem ik binnen 1 week na dagtekening van deze brief of de Gemeente tot een dergelijk overleg bereid is. Ervan uitgaande dat de Gemeente dit is, stel ik u namens Reimert de volgende data voor, waarop een overleg Reimert in Amsterdam schikt:

- 5 juli: gehele dag;
- 7 juli: gehele dag;
- 9 juli: tot 14:00 uur.

Mocht de Gemeente toch niet tot overleg bereid zijn, dan beraadt Reimert zich over verdere stappen.

Ik behoud mij namens Reimert alle rechten en weren voor, en wacht uw spoedige berichten af.

Met vriendelijke groet,

[redacted]

Bijlage(n) : Onderbouwing indexering

Indexering Noorderkwartier Amsterdam

Termijn	Besteksposten	Extra declaratie	Totaal termijn
9	€ [redacted]	€ [redacted]	€ [redacted]
10	€	€	€
11	€	€	€
12	€	€	€
13	€	€	€
14	€	€	€
15	€	€	€
16	€	€	€
17	€	€	€
	€		€ [redacted] Omzet oktober 2019 t/m einde werk

Index € [redacted] € [redacted]

[redacted]