

COLUMN

JOOST HAEST

Mr. J (Joost) Haest is
advocaat/partner bij Severijn Hulshof Advocaten
in Den Haag. Zijn vakgebieden: Bouwrecht, Aan-
bestedingsrecht en Vastgoed.



Wel of geen referentieverklaring

Bij aanbestedingen wordt bij de ingediende referentiewerken ook veelal gevraagd een referentieverklaring (tevredenheidsverklaring) te overleggen, waaruit blijkt dat de opdrachtgever verklaart dat het werk naar behoren is uitgevoerd. Er zijn echter de nodige opdrachtgevers (bijvoorbeeld de Provincie Overijssel en RWS) die het beleid voeren in het geheel geen referentieverklaring af te geven.

In de praktijk levert dit voor de aannemer een bijzonder lastige situatie op. Zonder die referentieverklaringen kan de aannemer bij aanbesteding mogelijk niet aan de gestelde eisen voldoen, terwijl hij wel voldoende referentiewerken heeft uitgevoerd. Wat zijn dan de mogelijkheden voor de aannemer?

Vooropgesteld moet worden dat de aanbestedende dienst een dergelijke referentieverklaring op basis van de Aanbestedingswet (artikel 2:93 lid 1 sub a) en het ARW 2012 (zie bijvoorbeeld artikel 2.7.1 sub. a onder 1) mag stellen. Richting aanbestedende dienst zou de aannemer bij Nota van Inlichtingen gemotiveerd kunnen aanvoeren, dat – buiten de schuld van de aannemer – het verzoek om enkele referentieverklaringen niet ingewilligd kan worden, omdat bepaalde opdrachtgevers het beleid hebben geen referentieverklaring te verstrekken. Om die reden zou gevraagd kunnen worden ofwel de schriftelijke referentieverklaring te laten vallen of wel toe te staan dat de geschiktheid op een andere, gelijkwaardige, wijze mag worden aangetoond.

De aannemer zou ook de pijlen kunnen richten op de opdrachtgevers die geen tevredenheidsverklaring willen afgeven. De aannemer kan duiden op de bijzonder onredelijke uitwerking

van het beleid van opdrachtgever. Daarbij zou gewezen kunnen worden op een vonnis van de rechtbank Noord-Holland van 20 augustus 2014 (ECLI:NL:RBNHO:2014:8081), waarin is bepaald dat het niet verstrekken van een tevredenheidsverklaring in strijd is met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur als vaststaat dat de aannemer de werkzaamheden deugdelijk heeft uitgevoerd.

Dat klemt eens te meer als de opdrachtgever bij aanbestedingen zelf ook tevredenheidsverklaringen vraagt aan aannemers. Ook kan gewezen worden op een vonnis van de Raad van Arbitrage van de bouw van 23 april 2012, nr. 71.665. Arbiters stelden vast dat tussen partijen niet in discussie is, dat de aannemer het werk naar volledige tevredenheid heeft uitgevoerd en dat de aannemer ook belang heeft bij een referentieverklaring, nu deze bij openbare aanbestedingen worden gevraagd.

Nu in hoger beroep is vastgesteld dat aanneemster niet toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de aannemingsovereenkomst en partijen ook in hoger beroep niet debatteren over de kwaliteit van het door aanneemster uitgevoerde werk, bestaat er naar de mening van arbiters geen goede grond om aanneemster een tevredenheidsverklaring te onthouden.