

Stibbe

Amsterdam Brussels Luxembourg London New York Dubai

Aangetakend  
Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants  
t.a.v. het Bestuur  
Postbus 7984  
1008 AD AMSTERDAM

Tevens per e-mail: [a.sukkel@nba.nl](mailto:a.sukkel@nba.nl)  
en per fax: 020 - 301 03 02

prof. mr. T. Barkhuysen  
advocaat

Advocaten en notarissen  
Strawinskylean 2001  
Postbus 75640  
1070 AP Amsterdam  
Nederland  
T +31 20 546 03 90  
F +31 20 546 07 10  
[tom.barkhuysen@stibbe.com](mailto:tom.barkhuysen@stibbe.com)  
[www.stibbe.com](http://www.stibbe.com)

Onze ref.  
TB/SB 1029403-13759569  
Datum  
21 mei 2013

### ZIENSWIJZE op de ontwerpverordening op de Raad voor de Geschillen

Geacht bestuur,

Hierbij breng ik als gemachtigde tijdig een zienswijze naar voren namens BDO Accountants & Belastingadviseurs B.V., statutair gevestigd te Eindhoven aan de Dr Holtropaan 23, en namens de heer R.W. Brummelman RA (bestuursvoorzitter BDO) (hierna gezamenlijk: "BDO").

Deze zienswijze ziet op de ontwerpverordening op de Raad van de Geschillen (hierna ook: "voorgestelde verordening") die op 25 april 2013 is gepubliceerd op de website van de Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants ("NBA"). Ik verzock u deze zienswijze zowel in het bestuur als tijdens de ledenvergadering van de NBA op 24 juni 2013 te behandelen.

BDO zet in deze brief haar zienswijze op de voorgestelde verordening uiteen en zij doet enkele aanbevelingen. BDO heeft namelijk enkele constructieve opmerkingen over de voorgestelde verordening. BDO stelt onder meer voor om de materiële competentie van de Raad voor de Geschillen ("Raad") om over civielrechtelijke geschillen te oordelen specifiek te formuleren. Bovendien besteedt BDO in deze brief aandacht aan de bedrijfsmatige wijze van beroepsuitoefening door accountants. Volgens BDO zou daarmee in de voorgestelde verordening meer rekening kunnen (en moeten) worden gehouden. Ook merkt BDO op dat registeraccountants en de accountants-administratieconsulenten (hierna gezamenlijk aan te duiden als "accountant") door de voorgestelde verordening (feitelijk) worden verplicht om zich aan de uitspraken van de Raad te houden, waar juist een vrijwillige onderwerping aan beslissingen van de Raad is bedoeld.

Hierna volgt eerst een schets van de achtergrond van de voorgestelde verordening en een uiteenzetting van de voorgestelde procedure (paragraaf 1). Daarna bespreekt BDO haar zienswijze op de voorgestelde verordening, waarbij zij constructieve aanbevelingen doet (paragraaf 2). Tot slot somt BDO haar aanbevelingen op in een concluderend overzicht (paragraaf 3).

De praktijk wordt gevoerd door Stibbe N.V. (ingeëschreven in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel onder nummer 34196700). De algemene voorwaarden van Stibbe N.V. zijn van toepassing en bevatten een aansprakelijkheidsbeperking. De algemene voorwaarden zijn gedownload bij de rechtbank te Amsterdam en worden op verzoek kosteloos verstrekt. Zij zijn tevens te vinden op [www.stibbe.com](http://www.stibbe.com).

STASO13759569.1

# Stibbe

## 1. ACHTERGROND

- (1) Zowel het NIVRA<sup>1</sup> als de NOvAA<sup>2</sup> – die per 1 januari 2013 zijn opgegaan in de NBA – hadden een verordening op de Raad voor de Geschillen.<sup>3</sup> Per 1 januari 2013 gelden twee nieuwe verordeningen ("Verordeningen 2012"). In deze verordeningen is er een gezamenlijke Raad voor Geschillen van NIVRA en NOvAA ingericht.<sup>4</sup> De voorgestelde verordening komt nagenoeg overeen met de Verordeningen 2012.
- (2) Hierna volgt een korte uiteenzetting van de voorgestelde bindend adviesregeling. Waar relevant wordt verwezen naar bepalingen van de voorgestelde verordening.
- (3) Vertrekpunt is de bindende kracht van verordeningen voor de leden van de beroepsorganisatie. Dit gold voor de verordeningen van het NIVRA (artikel 19 Wet op de Registeraccountants) en het NOvAA (artikel 24, derde lid, Wet op de Accountants-administratieconsulenten) en thans voor de NBA (artikel 19, vijfde lid, Wet op het accountantsberoep). Verordeningen worden vastgesteld door de ledenvergadering van (thans) de NBA.
- (4) Op grond van de voorgestelde verordening kan ieder civielrechtelijk geschil ter zake van de beroepsuitoefening van een lid van de NBA worden voorgelegd aan de Raad (artikel 5, eerste lid). De voorgestelde verordening maakt geen onderscheid tussen bijvoorbeeld een declaratiegeschil of een schadevergoedingsvordering; de Raad is bevoegd over ieder civielrechtelijk geschil te beslissen, ongeacht aard en omvang daarvan. Het oordeel van de Raad is voor beide partijen bindend (mits de derde zich vooraf heeft onderworpen aan de beslissing van de Raad en de accountant zich niet aan diens bevoegdheid heeft onttrokken). De Raad is in eerste en enige instantie; de voorgestelde verordening voorziet (net als de Verordeningen 2012) niet in een hogere voorziening.
- (5) De beslissingen van de Raad hebben het karakter van een bindend advies. Voor bindend adviesprocedures bestaat geen (uitgebreide) wettelijke regeling buiten het overeenkomstenrecht. De geschillenprocedure voor de Raad wordt dus nagenoeg volledig beheerst door de voorgestelde verordening. De beslissing van de Raad kwalificeert voorts als vaststellingsovereenkomst (artikel 7:900 Burgerlijk Wetboek). Een dergelijke overeenkomst kan niet meer in volle omvang worden voorgelegd aan de civiele rechter.<sup>5</sup> Dit onderstreept het finale

<sup>1</sup> Koninklijk Nederlands Instituut van Registeraccountants.

<sup>2</sup> Nederlandse Orde van Accountants-Administratieconsulenten.

<sup>3</sup> Zie *Stcr.* 2002, 43 (NIVRA) en *Stcr.* 2001, 152 (NOvAA).

<sup>4</sup> Zie *Stcr.* 2012, 10521 (NIVRA) en *Stcr.* 2012, 10429 (NOvAA).

<sup>5</sup> Deze toetst (desgevraagd) het bindend advies slechts aan de eisen van openbare orde en de goede zeden op de voet van artikel 7:902 BW (en artikel 3:40, eerste lid, BW). Daarnaast mogen inhoud en totstandkoming van een bindend advies niet onaanvaardbaar zijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid (artikel 7:904 BW).

## Stibbe

karakter van de beslissing van de Raad.

- (6) De samenstelling van de Raad is geregeld in artikel 2. Naast de voorzitter en (ten minste één) plaatsvervangend voorzitter maken vier registeraccountants en vier accountants-administratieconsulenten deel uit van de Raad. De voorgestelde verordening schrijft geen lidmaatschap van een of meer juristen voor.
- (7) In de voorgestelde verordening is niet uitgemaakt op basis van welk recht of welk uitgangspunt de Raad oordeelt over de geschillen die aan hem worden voorgelegd.
- (8) Voor procedures voor de Raad geldt voor derden volledige vrijwilligheid. De derde moet verklaren dat hij zich onderwerpt aan het oordeel van de Raad (artikel 9, eerste lid, onder a). Voor de registeraccountant geldt dat hij in beginsel gehouden is om zich aan de beslissingen van de Raad te onderwerpen, tenzij hij zich uitdrukkelijk onttrekt aan de bevoegdheid van de Raad. Indien een derde een geschil voorlegt aan de Raad, kan de accountant zich slechts aan een bindend oordeel van de Raad onttrekken door *binnen twee weken* na kennisneming van het geschil een procedure aanhangig te maken bij de bevoegde (civiele) rechter (artikel 5, zesde lid). In bijzondere omstandigheden kan van deze termijn worden afgeweken. In veruit de meeste gevallen zal dit neerkomen op het aanhangig maken van een dagvaardingsprocedure door het uitbrengen van een dagvaarding.<sup>6</sup> Tussen 2001 en 2012 schreef de verordening van het NIVRA een termijn van één maand voor waarin de aangesprokene registeraccountant zich tot de civiele rechter kon wenden (destijds neergelegd in artikel 10, tweede lid). Voór 2002 (het NIVRA heeft al een Raad voor de Geschillen sinds 1967)<sup>7</sup> ging de geschillenregeling van het NIVRA uit van volledige vrijwilligheid van de registeraccountant. Voor zover in dit kader van belang, luidde artikel 10 van de tot 2002 geldende Verordening op het beslechten van geschillen:<sup>8</sup>

*"1. De raad neemt een hem voorgelegd geschil slechts in behandeling indien:*

*a. beide partijen hem hebben doen weten, dat zij zich aan de uitspraak van de raad zullen onderwerpen;*

*b. (...);*

*c. (...).*

<sup>6</sup> Artikel 125 Wetboek van burgerlijke rechtsovergang schrijft voor dat een geding aanhangig is vanaf de dag van dagvaarding.

<sup>7</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29 658, nr. 3, p. 32.

<sup>8</sup> Vastgesteld op 7 oktober 1967 en afgekondigd in de *Staatscourant* van 3 november 1967, nr. 215. Nadien gewijzigd bij verordeningen van 14 december 1968 (*Stcrt.* 1969, nr. 2), 12 december 1974 (*Stcrt.* nr. 249), 18 december 1975 (*Stcrt.* nr. 251), 15 december 1977 (*Stcrt.* 1978, nr. 7), 17 december 1987 (*Stcrt.* 249) en 19 december 1989 (*Stcrt.* 1990, nr. 64).

## Stibbe

*2. Aan het gestelde in het eerste lid, onder a wordt geacht te zijn voldaan, indien partijen zijn overeengekomen dat zij geschillen welke tussen hen kunnen rijzen, met uitsluiting van de gewone rechter aan de uitspraak van de raad zullen onderwerpen."*

- (9) Als gezegd, komt de tekst van de ontwerpverordening die voorgelegd wordt aan de ledenvergadering van de NBA op hoofdlijnen overeen met de Verordeningen 2012. De vaststelling van een nieuwe verordening op de Raad voor de Geschillen vormt niettemin gelegenheid voor de ledenvergadering om kritisch te kijken naar de aard en tekst van de geschillenregeling. BDO meent namelijk dat de voorgestelde regeling op punten niet goed verenigbaar is met het karakter van de beroepsuitoefening van de accountant en met de aard van de geschillen die aan de Raad *kunnen* worden voorgelegd. Ook de positie van de accountant in de regeling behoeft herziening. Om die reden brengt BDO hierbij haar zienswijze op de voorgestelde regeling naar voren, waarbij zij de gelegenheid aangrijpt om enkele constructieve aanbevelingen te doen.

### 2. ZIENSWIJZE

- (10) Hierna zet BDO haar zienswijze op de voorgestelde verordening uiteen. Ten eerste maakt BDO enkele opmerkingen over de aard van de geschillenprocedure voor de Raad (paragraaf 2.1). Vervolgens komt het bedrijfsmatige karakter van de beroepsuitoefening van accountants aan de orde, waarmee in de voorgestelde verordening volgens BDO meer rekening kan worden gehouden (paragraaf 2.2). Tot slot bespreekt BDO dat de voorgestelde verordening feitelijk niet leidt tot vrijwillige onderwerping van accountants aan de beslissingen van de Raad, waar dit echter wel is bedoeld en is vereist (paragraaf 2.3).
- (11) Alvorens toe te komen aan haar zienswijze stelt BDO het volgende voorop. De procedure voor de Raad voor de Geschillen is een waardevolle geschillenregeling. De mogelijkheid om eenvoudige (declaratie)geschillen in een laagdrempelige bindend adviesprocedure te beslechten, komt ten goede aan de rechtspositie van cliënten van accountants. Ook voor accountants is het goed om toegang te hebben tot een snelle en toegankelijke procedure. In die zin onderstreept BDO de behoefte aan een bindend adviesregeling voor eenvoudige civielrechtelijke geschillen ter zake van de beroepsuitoefening van de accountant. Juist om die reden brengt BDO de navolgende zienswijze en aanbevelingen naar voren.

#### 2.1. Opmerkingen over de aard van de geschillenprocedure

- (12) Op grond van artikel 5, eerste lid van de voorgestelde verordening is de Raad bevoegd om te beslissen over ieder burgerrechtelijk geschil ter zake van de beroepsuitoefening van een lid van de NBA. In de toelichting wordt hierover opgemerkt: "*De Raad voor Geschillen neemt o.a. kennis van geschillen aangaande declaraties, het vergoeden van schade of het achterhouden van stukken.*"
- (13) De materiële competentie van de Raad strekt zich daarmee in feite uit over ieder mogelijk (vermogensrechtelijk) geschil dat een derde kan hebben met een accountant. De Raad is niet alleen bevoegd om te oordelen over (eenvoudige) declaratiegeschillen, maar ook over

## Stibbe

bijvoorbeeld aansprakelijkstellingen, hoe omvangrijk ook.

- (14) Tegelijkertijd heeft de procedure voor de Raad een betrekkelijk eenvoudig karakter. De procedurele bepalingen zijn – kort gezegd – beperkt tot enige summiere voorschriften over de bevoegdheid van de Raad, het storten van depot, het verstrekken van inlichtingen aan de Raad, de wraking van (leden van) de behandelend Kamer, de verschijning van partijen en de voorlopige voorziening. Tal van aspecten die een fundamenteel onderdeel vormen van het procesrecht zijn niet (of nauwelijks) geregeld. Bovendien biedt ook de wet geen procedurele aanknopingspunten en voorschriften voor de bindend adviesprocedure. Dit is anders bij bijvoorbeeld de arbitrageprocedure, waarvoor in het vierde boek van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering een regeling is opgenomen. Ook bestaat er geen rechtsmiddel tegen de beslissingen van de Raad, terwijl ook de burgerlijke rechter de beslissingen niet in volle omvang kan toetsen.<sup>9</sup> Dit maakt dat de geschillenprocedure voor de Raad beperkte procedurele waarborgen voor partijen biedt en om die reden slechts geschikt is voor eenvoudige geschillen met een beperkt belang.
- (15) Bovendien vereist de regeling geen zittingneming van een of meer juristen in de Raad, terwijl de Raad zich moet buigen over *civielrechtelijke* geschillen. Artikel 2 schrijft slechts voor dat in de Raad vier registeraccountants en vier accountants-administratieconsulenten zitting hebben, naast de voorzitter en plaatsvervangend voorzitter(s). BDO meent dat de zitting van accountants in de Raad waardevol is, omdat zij specifieke kennis hebben van de beroepsuitoefening door accountants. Daarmee kunnen zij een specialistisch bindend advies geven in (eenvoudige) geschillen ter zake van de uitoefening van het accountantsberoep, mits zij daarbij adequaat worden bijgestaan door ter zake deskundige juristen. Om een adequaat oordeel te kunnen vormen over civielrechtelijke geschillen – zoals een gestelde tekortkoming in de nakoming van een verbintenis of schadevergoedingsvordering op grond van onrechtmatige daad – is immers juridische kennis onontbeerlijk. In dat licht is het raadzaam (zelfs noodzakelijk) dat er ten minste één deskundig jurist zitting heeft in iedere behandelend Kamer. Dit geldt voor declaratiegeschillen, waar een oordeel zal moeten worden gevormd over de verbintenis die aan de declaratie ten grondslag ligt, maar ook voor geschillen over de (wijze van) uitvoering van een opdracht. Het is immers niet goed mogelijk om buiten civielrechtelijke figuren als de overeenkomst, wanprestatie en onverschuldigde betaling om te oordelen over een declaratiegeschil of een schadevergoedingsvordering.
- (16) Gelet op het voorgaande meent BDO dat de aard van de voorgestelde geschillenregeling zich in ieder geval niet leent voor de ruime materiële competentie die aan de Raad wordt toebedeeld. De geschillenregeling voor de Raad is slechts bedoeld en geschikt voor civielrechtelijke geschillen met *beperkt* belang van een bepaalde aard.
- (17) Accountants worden recentelijk echter meer dan voorheen geconfronteerd met – veelal gecompliceerde – aansprakelijkstellingen, onder meer op basis van de stelling dat de toezichtrol onvoldoende zorgvuldig zou worden uitgeoefend. Deze aansprakelijkstellingen lenen zich wegens hun complexiteit niet voor beoordeling in de betrekkelijk eenvoudige bindend

---

<sup>9</sup> Zie ook voetnoot 5 hiervoor.

## Stibbe

adviesprocedure van de voorgestelde verordening. BDO acht het dan ook raadzaam om uitdrukkelijk in de voorgestelde verordening op te nemen dat de geschillenprocedure slechts bedoeld is voor eenvoudige geschillen door de materiële competentie van de Raad zowel kwantitatief als kwalitatief te beperken. Kwantitatief kan de bevoegdheid van de Raad worden beperkt door aan de hoogte van de in te stellen vordering een maximum te verbinden. Dit is bijvoorbeeld het geval bij de geschillenregeling voor de advocatuur. Op grond van artikel 2 van het Reglement geschillencommissie advocatuur is deze regeling alleen van toepassing op schadevergoedingsvorderingen tot € 10.000,-. Dit maximum geldt eveneens voor de geschillenregeling voor het notariaat (voor schadevergoedingen geldt daar zelfs een maximum van € 5.000,-). Ook bij de kantonrechter is de hoogte van de in te stellen vordering gemaximeerd, met het oog op de eenvoudige aard van de kantonprocedure. Mogelijk kan worden aangesloten bij het maximum van € 10.000,- dat door de andere beroepsorganisaties (advocatuur en notariaat) wordt gehanteerd. In kwalitatieve zin zou zijn bevoegdheid beperkt kunnen worden tot geschillen over (de hoogte van) declaraties en de wijze van uitvoering van de opdracht. Aansprakelijkstellingen (op grond van onrechtmatige daad) zouden in ieder geval buiten de competentie van de Raad moeten vallen, gelet op het meestal gecompliceerde karakter van dergelijke schadevergoedingsvorderingen.

- (18) Bovendien zou aan de voorgestelde verordening een bepaling kunnen worden toegevoegd die de Raad (of diens voorzitter) de bevoegdheid geeft om Partijen door te verwijzen naar de ter zake bevoegde rechter, indien het geschil zich naar het oordeel van de Raad niet leent voor zijn beoordeling.
- (19) Tot slot merkt BDO op dat in de voorgestelde verordening niet is bepaald op basis van welk recht of uitgangspunt de Raad beslist over geschillen die aan hem worden voorgelegd. Dit zou kunnen zijn op basis van het Nederlandse recht (in bijzonder het Burgerlijk Wetboek), maar het is ook mogelijk dat bindend adviseurs beslissen "*als goede mannen naar billijkheid*." Vooralsnog bestaat hierover geen duidelijkheid. Dit creëert rechtsonzekerheid voor partijen in een procedure voor de Raad. BDO stelt voor om in de voorgestelde verordening op te nemen dat de Raad adviseert op basis van Nederlands recht, in het bijzonder het Burgerlijk Wetboek, met inachtneming van de tussen partijen goldende overeenkomst.

### 2.2. Karakter van de uitoefening van het accountantsberoep

- (20) Het accountantsberoep kenmerkt zich meer en meer door de bedrijfsmatige beroepsuitoefening. In de praktijk werken registeraccountants en accountants-administratieconsulenten veelal in grote organisaties. Opdrachten en langlopende overeenkomsten worden in veel gevallen uitgevoerd door verschillende samenwerkende accountants. Het beeld van een individuele accountant die een opdracht van een cliënt aanneemt en individueel uitvoert is daarmee goeddeels verdwenen. In de bedrijfsmatige uitvoering is de opdrachtnemer in de meeste gevallen de accountantsorganisatie (de rechtspersoon waarbij de accountant op basis van een arbeids- of andersoortige overeenkomst werkzaam is) en niet de accountant. Zodoende komen verbintenissen tot stand tussen de accountantsorganisatie en de cliënt, in welke rechtsbetrekking de accountant niet rechtstreeks is betrokken.
- (21) In dit verband is artikel 7:404 van het Burgerlijk Wetboek relevant. Daarin is – kort gezegd

## Stibbe

– geregeld dat wanneer een opdracht wordt verleend met het oog op een specifieke persoon, deze persoon gehouden is de opdracht te (doen) uitvoeren. Omdat deze bepaling het onwenselijke gevolg heeft dat een accountant in persoon aansprakelijk kan worden gehouden voor (de wijze van) uitvoering van een opdracht, wordt de toepasselijkheid ervan in de regel bij het aangaan van de opdrachtovereenkomst door de accountantsorganisatie uitgesloten. Het gaat hier niet zozeer om een beperking van de aansprakelijkheid, maar om de concentratie van de aansprakelijkheid bij de accountantsorganisatie. Dit brengt voordelen mee, onder meer omdat de aansprakelijke persoon telkens aanwijsbaar is voor de schuldeiser. Ook in het kader van de vereiste aansprakelijkheidsverzekering is dit zinvol. Bovendien voorkomt het onzekerheid aan de kant van individuele accountants over de vraag of hij in persoon kan worden aangesproken ter zake van zijn werkzaamheden in verschillende opdrachten.

- (22) De voorgestelde verordening en de werkwijze van de Raad tot nu toe gaan echter voorbij aan deze bedrijfsmatige wijze van beroepsuitoefening. De voorgestelde verordening gaat (net als de thans geldende Verordeningen 2012) uit van de aansprakelijkheid van de accountant (in persoon). De accountant – en niet de accountantsorganisatie – wordt op de voet van artikel 5 namelijk aangesproken en hij wordt geacht (op grond van het vijfde lid) zich aan de beslissing van de Raad te houden. In de praktijk leidt deze werkwijze ertoe dat de Raad in zijn oordeel een accountant gehouden acht tot nakoming van een zekere verplichting, welke verplichting gebaseerd is op een verbintenis of overeenkomst waar de accountant geen partij bij was. Zodoende krijgt de geschillenbeslechting het karakter van tuchtrechtspraak. De accountant wordt uit hoofde van diens verantwoordelijke beroepsuitoefening geacht – bijvoorbeeld – op redelijke wijze te declareren. Doet hij dit niet, dan kan dit leiden tot de beslissing van de Raad dat (een deel van) de (door de accountantsorganisatie) gefactureerde bedragen moeten worden terugbetaald door de accountant, terwijl niet de accountant, maar de accountantsorganisatie waarbij hij werkzaam is deze bedragen heeft ontvangen. Het gevolg is bovendien dat de accountant met lege handen kan achterblijven, omdat hij de betalingen die hij gehouden is te verrichten niet zonder meer op de accountantsorganisatie kan verhalen. Dit kenschetst de rechtsonzekerheid en de onwenselijke, belastende gevolgen die de voorgestelde regeling meebrengt.
- (23) Deze wijze waarop de voorgestelde verordening en de daarop gebaseerde beslissingen van de Raad voorbijgaan aan de juridische rechtsbetrekking tussen opdrachtnemer en opdrachtgever is niet redelijk. Het kan ertoe leiden dat een accountant in persoon wordt aangesproken voor de (wijze van) uitvoering van een opdracht door de accountantsorganisatie waarbij hij werkzaam is. Dit brengt voor de accountant onwenselijke risico's mee en is voor hem onredelijk belastend. Tegelijkertijd ligt het ook voor de schuldeiser voor de hand dat hij zijn opdrachtnemer (de accountantsorganisatie) aanspreekt, omdat deze aanwijsbaar is (in veel gevallen is een individuele accountant niet aanwijsbaar) en bovendien meer solvabel. De voorgestelde verordening biedt echter geen mogelijkheid om een accountantsorganisatie aan te spreken voor de Raad, omdat zij slechts uitgaat van NBA-leden. Zodoende is een derde gedwongen een individuele accountant rechtstreeks aan te spreken. Een dergelijke vordering zou door de Raad moeten worden afgewezen indien er tussen de aangesproken accountant en de derde geen rechtsbetrekking is. In de praktijk gaat de Raad hieraan echter voorbij.

## Stibbe

- (24) Accountantsorganisaties kunnen thans geen lid worden van de NBA, zodat om die reden de verordening niet rechtstreeks verbindend kan zijn voor hen. Niettemin is het denkbaar dat in de voorgestelde verordening een voorziening wordt getroffen op basis waarvan een accountantsorganisatie kan toetreden tot de geschillenregeling, eventueel met uitsluiting van aansprakelijkheid voor de Raad van bij haar werkzame accountants. Accountantsorganisaties zouden dan in hun algemene voorwaarden of in de voorwaarden van de opdrachtovereenkomst kunnen bepalen dat geschillen over de uitvoering van de opdracht kunnen worden voorgelegd aan Raad (op basis van wederzijdse vrijwilligheid). Daarmee kan dan ook worden voorkomen dat een accountant in persoon wordt aangesproken in het kader van een opdracht, waarvan hij geen opdrachtnemer is.
- (25) Overigens benadrukt BDO dat accountants nog altijd individueel tuchtrechtelijk aansprakelijk blijven voor hun werkzaamheden. Dit moet echter volledig los worden gezien van eventuele civielrechtelijke geschillen. Waar civielrechtelijke geschillenbeslechting en het tuchtrecht in elkaar gaan overlopen, treedt onwenselijke vertroebeling op.
- 2.3. Opmerkingen over de wijze waarop accountants zijn onderworpen aan de beslissingen van de Raad**
- 2.3.1. Recht op toegang tot de rechter**
- (26) Het recht op toegang tot de nationale (bij wet ingestelde) rechter (kort: recht op toegang) is neergelegd in de artikelen 6 en 13 EVRM, artikel 14 IVBPR en artikel 47 Grondrechtenhandvest EU, evenals in artikel 17 Grondwet.
- (27) Het recht dat door genoemde bepalingen wordt beschermd, kan worden onderscheiden in twee componenten:
- Het behelst een recht op toegang tot de nationale (bij wet ingestelde) rechter.<sup>10</sup>
  - Uit deze bepalingen (in het bijzonder uit artikel 6 EVRM) volgt bovendien dat civielrechtelijke geschillen in een voldoende geborgde procedure worden beslecht, kort gezegd, via een eerlijke procedure en binnen een redelijke termijn.
- (28) De beslechting van civielrechtelijk geschillen zoals hier aan de orde valt onder de beschermende werking van (onder meer) artikel 6 EVRM en artikel 17 Grondwet.
- 2.3.2. Afstand doen van het recht op toegang tot de rechter door de accountant**
- (29) Het recht op toegang tot de rechter – zoals dat is neergelegd is in de hiervoor aangehaalde bepalingen – is niet absoluut. Personen kunnen in beginsel afstand doen van dat recht op toegang (evenals van sommige van de overige processuele waarborgen die door deze bepalingen worden voorgeschreven). Als uitgangspunt geldt dat afstand van toegang tot de bur-

<sup>10</sup> Ten aanzien van artikel 6 EVRM is dat aanvaard in EHRM 21 februari 1975, NJ 1975, 462.



## Stibbe

gerlijke rechter *vrijwillig, ongedwongen en ondubbelzinnig* moet gebeuren. In beginsel is aanvaard dat een bindend adviesafpraak tussen partijen die aan deze voorwaarden voldoet, geen schending van artikel 6 EVRM oplevert en partijen bindt. Een dergelijke afspraak kan dus leiden tot rechtsgeldige afstand van het recht op toegang tot de nationale rechter.<sup>11</sup>

- (30) In dat licht schrijft de voorgestelde verordening voor dat een derde die een geschil bij de Raad aanhangig maakt zich uitdrukkelijk onderwerpt aan de beslissing van de Raad (artikel 9, eerste lid, onder a). Ten aanzien van de positie van de accountant zijn de leden 5 tot en met 7 van artikel 5 van de voorgestelde verordening bepalingen die de accountant voorwaardelijk afhouden van de rechter. BDO meent echter dat deze bepalingen niet goed verenigbaar zijn met het recht op toegang tot de rechter, zoals neergelegd in onder meer artikel 6 EVRM en artikel 17 Grondwet. De bepalingen kunnen er immers toe leiden dat een accountant onvrijwillig van de rechter wordt afgehouden.
- (31) Om te voorkomen dat de Raad bevoegd is om in een geschil bindend te adviseren, moet de accountant namelijk zelf binnen twee weken het initiatief nemen in een (dagvaardings)-procedure. Dit ondanks dat hij wordt aangesproken. Hiervoor is vereist dat de accountant na ontvangst van de ontvangstbevestiging (artikel 5, tweede lid) *binnen twee weken* kennisneemt van de vordering, onderzoek doet en stukken/ bewijsmiddelen vergaart, een advocaat (of gemachtigde) zoekt aan wie hij de vordering kan voorleggen, deze instrucert, waarop deze een dagvaarding opstelt, bespreekt met de accountant en doet betekenen door de deurwaarder. Dit is geen realistisch scenario. Bij het entameren van een dagvaardingsprocedure komen nu eenmaal talloze aspecten kijken, die veel tijd in beslag nemen. Het is niet haalbaar binnen twee weken alle noodzakelijke handelingen te verrichten voor een (adequate) dagvaarding. Dit geldt te meer omdat zoiets als 'pro forma' dagvaarden niet (meer) bestaat: alle argumenten en stellingen die in een procedure aan een vordering ten grondslag worden gelegd, moeten worden geconcentreerd in de inleidende dagvaarding. Indien dat niet lukt, kan dit vergaande gevolgen hebben voor de procedure.
- (32) Daarnaast is het zo dat de voorgestelde regeling uitgaat van de aansprakelijkheid van de accountant *in persoon* (zoals hiervoor in paragraaf 2.2 reeds aan de orde kwam). Dit betekent dat wanneer een accountant voor de Raad wordt aangesproken hij in persoon moet overgaan tot dagvaarding binnen twee weken, om de bevoegdheid van de Raad te voorkomen. Zelfs indien de accountant (als werknemer of anderszins) verbonden is aan een accountantsorganisatie en als zodanig zijn werkzaamheden uitoefent, gaat de voorgestelde verordening ervan uit dat deze accountant zelfstandig verantwoordelijk is voor het entameren en afwickelen van de dagvaardingsprocedure. Dit vormt niet alleen een onevenredige belasting voor de individuele accountant (dit alles moet immers gebeuren naast de gewone werkzaamheden), maar brengt die accountant ook in een onmogelijke positie (hij is immers niet de opdrachtnemer en kan dan ook niets als zodanig vorderen). Dit maakt het karakter van de regeling in artikel 5 van de voorgestelde verordening te meer onvrijwillig en in strijd met het recht op toegang tot de rechter.

<sup>11</sup> EHRM 27 februari 1980, application no. 6903/75 (*Deweert/België*), r.o. 49. Vgl. EHRM 5 maart 1962, application no. 1197/61 (*X/ Bondsrepubliek Duitsland*), r.o. 94-96.

## Stibbe

- (33) Ook vanuit praktisch oogpunt is het in veel gevallen lastig (en onwenselijk) om als aangesprokene een vordering in te stellen bij de rechter. Dit is namelijk alleen mogelijk als vordering tot een declaratoir vonnis: een verklaring voor recht dat een anders niets (of iets niet) te vorderen heeft. Dit brengt procedurele en bewijstechnische complicaties mee die voor beide partijen niet opportuun zijn.
- (34) Het is bovendien voor het bereiken van een eventuele minnelijke oplossing voor een geschil allerminst bevorderlijk dat een aangesproken accountant die zich niet wil onderwerpen aan het oordeel van de Raad onverwijld tot dagvaarding moet overgaan. Dit zet de verhouding onnodig onder spanning en polariscort de posities van partijen. Ook in dit licht zou het raadzaam zijn om de aangesproken accountant een langere termijn en/of andere instrumenten te gunnen om te kunnen voorbijgaan aan de bevoegdheid van de Raad.
- (35) In de toelichting op de voorgestelde verordening is opgenomen dat de accountant ervoor kan "kiezen om het geschil aan de volgens de wet bevoegde rechter voor te leggen." Ook op de website van de NBA en in het bijzonder de pagina van de Raad voor de Geschillen staat vermeld dat voor de accountant altijd de keuze bestaat om zich te onttrekken aan de procedure bij de Raad:

*"Omdat het tot de (grond)rechten behoort een geschil door de civiele rechter te laten beoordelen, kan uw accountant er ook voor kiezen het geschil met voorbijgaan van de Raad voor Geschillen voor te leggen aan de bevoegde civiele rechter."<sup>12</sup>*

- (36) Omdat het voor een accountant, die op grond van de (voorgestelde) verordening voor de Raad voor de Geschillen wordt aangesproken, feitelijk niet mogelijk is zich aan de procedure bij de Raad te onttrekken, is er geen sprake van vrijwillig afstand van het recht op toegang. Dit is met de voorgestelde verordening (en met de Verordeningen 2012) – blijkens de aangehaalde toelichtingen – niet beoogd en kan ook niet wenselijk worden geacht. Deze regeling levert bovendien een (ongeoorloofde) inbreuk op (onder meer) artikel 6 EVRM en artikel 17 Grondwet. De voorgestelde verordening behoeft dan ook aanpassing op dit punt.
- (37) BDO is overigens ook niet bekend met de reden waarom in 2002 de verordening op de Raad voor de Geschillen zodanig is gewijzigd dat de accountant in beginsel is gehouden aan de beslissingen van de Raad. BDO is evenmin bekend met de achterliggende reden van de verkorting van de termijn van één maand naar twee weken (ingående per 1 januari 2013) waarbinnen de aangesproken accountant zich met voorbijgaan aan de Raad kan wenden tot de bevoegde rechter. Wel is BDO bekend met de wens van de wetgever dat de consument toegang heeft tot een laagdrempelige procedure om eenvoudige civielrechtelijke geschillen met beroepsbeoefenaars af te handelen. Daarvoor is de Raad ook volgens BDO de aangewezen instantie. Daarmee is echter nog niet geoorloofd dat een aangesproken accountant (feitelijk) de toegang tot de civiele rechter wordt ontzegd.

<sup>12</sup> <http://www.nba.nl/Klacht--en-tuchtrecht/civielrechtelijkgeschillen/Civielrechtelijke-geschillen/>

## Stibbe

- (38) Bovendien brengt de bevoegdheid van de accountant om zich tot de civiele rechter te wenden, zeker niet mee dat hij dat in alle gevallen zal doen. De laagdrempelige procedure voor de Raad brengt immers ook voor hem voordelen mee, zoals lage kosten en hoge snelheid.

### 3. CONCLUSIES EN AANBEVELINGEN

- (39) Met de voorgestelde verordening op de Raad voor de Geschillen is (net als met de thans geldende Verordeningen 2012) bedoeld in een laagdrempelige procedure te voorzien voor eenvoudige geschillen tussen een accountant en een derde over de beroepsuitoefening van de accountant. In deze zienswijze heeft BDO enkele aspecten van de voorgestelde geschillenregeling gesignaleerd die niet verenigbaar zijn met dit uitgangspunt. In dat licht doet BDO de volgende aanbevelingen, om:
- (i) de bepaling over de samenstelling van de Raad (artikel 2) zodanig wijzigen dat er ten minste twee ter zake deskundige juristen zitting hebben in de Raad (al dan niet met wijziging van het aantal registeraccountants en accountants-administratieconsulenten);
  - (ii) de bepaling over de samenstelling van de behandelend Kamer (artikel 10) zodanig te wijzigen dat er in een Kamer met drie leden één ter zake deskundige jurist zitting heeft en dat er in een Kamer met vijf leden twee ter zake deskundige juristen zitting hebben;
  - (iii) in de verordening op te nemen dat de Raad beslist op grond van Nederlands recht, meer in het bijzonder het Burgerlijk Wetboek, met inachtneming van de tussen partijen gesloten overeenkomst;
  - (iv) aan artikel 9 de bevoegdheid toe te voegen om een geschil dat aan de Raad wordt voorgelegd niet in behandeling te nemen en partijen te verwijzen naar de bevoegde rechter, indien het geschil zich naar het oordeel van de Raad niet leent voor zijn beoordeling;
  - (v) in artikel 5 te bepalen dat de Raad uitsluitend bevoegd is om kennis te nemen van:
    - geschillen over (de hoogte van) declaraties en de wijze van uitvoering van de opdracht en uitdrukkelijk niet van aansprakelijkstellingen (op grond van onrechtmatige daad);
    - en dat vorderingen slechts tot een maximum van € 10.000,- (inclusief rente en kosten) kunnen worden ingesteld.
- (40) Het tweede onderdeel waarop deze zienswijze ziet is de bedrijfsmatige wijze waarop accountants hun beroep uitoefenen. Omdat in veel gevallen de opdrachtovereenkomst tot stand komt tussen de accountantsorganisatie en de cliënt (met uitsluiting van artikel 7:404 Burgerlijk Wetboek), is er geen ruimte om de accountant aan te spreken over de uitvoering van de opdracht of over de hoogte van declaraties. Om de voorgestelde verordening beter te

## Stibbe

laten aansluiten op de praktijk, is het zinvol om in de verordening een voorziening op te nemen op basis waarvan een accountantsorganisatie (als opdrachtnemer) kan toetreden tot de geschillenregeling, eventueel met uitsluiting van de aansprakelijkheid voor de Raad van bij de accountantsorganisatie werkzame accountants, waarbij ook wederzijdse vrijwilligheid als uitgangspunt geldt. De accountantsorganisatie kan toetreding tot de geschillenregeling opnemen in haar voorwaarden bij de opdracht. De aanbeveling in dit verband is dus:

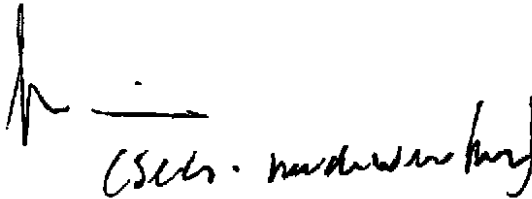
- (vi) om in de verordening een voorziening op te nemen op basis waarvan accountantsorganisaties kunnen toetreden tot de geschillenregeling, eventueel met uitsluiting van de aansprakelijkheid voor de Raad van bij de accountantsorganisatie werkzame accountants, waarbij wederzijdse vrijwilligheid van de opdrachtgever en de accountantsorganisatie bij het voorleggen van het geschil aan de Raad voorop blijft staan.
- (41) Het laatste onderdeel waarop de zienswijze van BDO zich concentreert is de wijze waarop een voor de Raad aangesproken accountant het geschil aan de bevoegdheid van de Raad kan onttrekken. Zoals in de toelichting bij de voorgestelde verordening en op de website van de NBA wordt benadrukt, is vrijwilligheid van de accountant en de derde het uitgangspunt bij de procedure voor de Raad. Een accountant moet zich, indien hij op basis van de geschillenregeling wordt aangesproken, kunnen wenden tot de bevoegde rechter. Dit is immers een fundamenteel recht. De voorgestelde regeling biedt daarvoor echter onvoldoende ruimte; feitelijk is het niet mogelijk voor een accountant om binnen twee weken na kennisgeving van een verzoek aan de Raad een geding bij de civiele rechter aanhangig te maken. Om het recht van de accountant op toegang tot de bij wet ingestelde rechter te waarborgen, doet BDO de volgende aanbevelingen:
- (vii) om artikel 5, zesde lid, zodanig te wijzigen dat:
- de termijn van twee weken waarbinnen de accountant zich moet beraden over een verzoek van een derde aan de Raad wordt verlengd tot vier weken;
  - een accountant die wordt aangesproken voor de Raad de mogelijkheid te geven om af te zien van de geschillenprocedure door middel van een aangezekend schrijven aan de Raad binnen de genoemde termijn (zonder de verplichting tot het instellen van een gerechtelijke procedure).
- (42) BDO heeft er vertrouwen in dat aanpassing van de voorgestelde verordening op basis van deze aanbevelingen zal leiden tot een adequate regeling voor eenvoudige geschillen ter zake van de uitoefening van het accountantsberoep. Zowel opdrachtgevers als opdrachtnemers (accountants en accountantsorganisaties) zullen baat hebben bij een dergelijke laagdrempelige regeling voor de specialistische Raad voor de Geschillen.
- (43) Ter voorbereiding van de behandeling van de voorgestelde verordening en deze zienswijze op de ledenvergadering van 24 juni 2013, zou BDO graag de gelegenheid hebben om haar zienswijze nader toe te lichten aan het bestuur van de NBA. BDO is dan ook graag bereik-

# Stibbe

baar voor de uitwisseling van gedachten om gezamenlijk te komen tot een adequate verordening op de Raad voor de Geschillen van de NBA.

Hoogachtend,

i.v.v.  
Tom Barkhuysen



C. de Vries - voorzitter NBA