

College van Beroep voor het bedrijfsleven

AWB 09/381, 09/382 en 09/383
25000

15 februari 2011

Uitspraak in de zaak van:

A.J. Boer, te Wassenaar, appellanten sub 1,

N. Plug, te Heemstede, appellanten sub 2,

C.B.A. Spil, te Helvoirt, appellanten sub 3, tezamen appellanten

tegen

het bestuur van het Koninklijk Nederlands Instituut van Registeraccountants (NIVRA),
verweerder,

gemachtigden: mr. J.J. Scholtes en mr. J.H. Brohm, werkzaam bij verweerder.

1. De procedure

Appellanten hebben bij brief van 11 maart 2009, bij het College binnengekomen op 13 maart 2009, beroep ingesteld tegen een besluit van verweerder van 25 februari 2009.

Bij dit besluit heeft verweerder het op 20 november 2008 ontvangen bezwaar van appellanten, gericht tegen de brief van verweerder van 7 november 2008, niet-ontvankelijk verklaard.

Bij brief van 9 april 2009 heeft verweerder een verweerschrift ingediend.

Op 14 september 2010 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad, waarbij appellanten sub 3 in persoon is verschenen en tevens als gemachtigde is opgetreden namens appellanten sub 1 en 2. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigden als voornoemd.

2. De grondslag van het geschil

2.1 Artikel 11, eerste lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM) luidt:

“Een ieder heeft recht op vrijheid van vreedzame vergadering en op vrijheid van vereniging, met inbegrip van het recht met anderen vakverenigingen op te richten en zich bij vakverenigingen aan te sluiten voor de bescherming van zijn belangen.”

In de Wet op de Registeraccountants (hierna: Wet RA) is, ten tijde en voor zover hier van belang, het volgende bepaald:

“Artikel 1

1. Er is onder de naam Nederlands Instituut van Registeraccountants een orde van registeraccountants, in deze wet verder te noemen Orde. Deze heeft tot leden degenen, die in het in artikel 55 bedoelde accountantsregister ingeschreven zijn.
2. De Orde is gevestigd te Amsterdam. Zij is een openbaar lichaam in de zin van artikel 134 van de Grondwet.
3. De Orde heeft tot taak de bevordering van een goede beroepsuitoefening door de registeraccountants en de behartiging van hun gemeenschappelijk belang. Ten aanzien van registeraccountants die werkzaamheden verrichten als externe accountant als bedoeld in artikel 1, onderdeel e, van de Wet toezicht accountantsorganisaties heeft de Orde tot taak de bevordering van een goede beroepsuitoefening van deze accountants binnen accountantsorganisaties als bedoeld in artikel 1, onderdeel a, van die wet. Haar taak omvat mede de zorg voor de eer van de stand van de registeraccountants en het verzorgen of doen verzorgen van de praktijkstage, bedoeld in artikel 67, eerste lid.
4. In afwijking van het eerste lid zijn degenen, die op grond van artikel 58, onder b, juncto artikel 59, tweede lid, in het accountantsregister zijn ingeschreven, slechts lid van de Orde indien zij de wens daartoe schriftelijk aan het bestuur van de Orde kenbaar hebben gemaakt.

Artikel 58

In het accountantsregister kunnen worden ingeschreven degenen die:

- a. beschikken over getuigschriften waaruit blijkt dat zij de opleiding, bedoeld in artikel 66, met goed gevolg hebben afgerond; of
- b. beschikken over een verklaring van vakbekwaamheid als bedoeld in artikel 78.

Artikel 58a

Degene, die is ingeschreven in het accountantsregister als bedoeld in artikel 55, is gerechtigd tot het voeren van de titel registeraccountant, afgekort RA.

Artikel 58b

Het is degene, die niet is ingeschreven in het accountantsregister als bedoeld in artikel 55, verboden de titel registeraccountant zonder toevoeging dan wel in enigerlei samenstelling of afkorting te voeren, dan wel zich zodanig te gedragen, dat daardoor bij het publiek redelijkerwijs de indruk moet worden gewekt dat hij tot het voeren van deze titel gerechtigd is.

Artikel 59

1. De inschrijving wordt geweigerd:

a. indien de aanvrager niet voldoet aan de bij artikel 58 voor inschrijving gestelde eis;

b. (...)

e. indien gegronde vrees bestaat, dat de aanvrager als registeraccountant inbreuk zal maken op wettelijke voorschriften, de registeraccountants betreffende, of dat zijn inschrijving uit anderen hoofde de eer van de stand der registeraccountants zal schaden.

2. (...)

Artikel 60

1. Hij, die in het accountantsregister wenst te worden ingeschreven, dient daartoe een aanvraag in bij het bestuur, onder betaling van een door de ledenvergadering bij verordening te bepalen bedrag.

2. (...)

2.2 Op grond van de stukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- Op 22 oktober 2008 hebben appellanten verweerder verzocht mogelijk te maken dat zij de beroepstitel "RA" en "accountant" kunnen gebruiken zonder lid te zijn van het NIVRA en zonder door NIVRA opgelegde verplichtingen.
- Verweerder heeft bij brief van 7 november 2008 aan appellanten laten weten dat het bestuur niet de bevoegdheid toekomt te besluiten tot (her)inschrijving onder deze voorwaarde.
- Hiertegen hebben appellanten op 20 november 2008 bezwaar gemaakt.
- Appellanten hebben bij brief van 28 januari 2009 laten weten af te zien van het recht te worden gehoord.
- Vervolgens heeft verweerder het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit

Bij het bestreden besluit heeft verweerder het bezwaar van appellanten niet-ontvankelijk verklaard. Bij brief van 7 november 2008 heeft verweerder aan appellanten meegedeeld dat het besluit, om ingeschreven te worden in het accountantsregister zonder lidmaatschap van het NIVRA, niet genomen kan worden door het bestuur. Met deze brief is evenwel geen rechtsgevolg beoogd, het betreft slechts een mededeling van feitelijke aard.

Er is in de Wet RA geen enkele bevoegdheid opgenomen voor het bestuur van het NIVRA om een uitzondering, zoals door appellanten gewenst, toe te staan. De brief van 7 november 2008 is dan ook niet te kwalificeren als besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb).

In het verweerschrift stelt verweerder voorts dat de Wet RA aan de inschrijving in het **accountantsregister een aantal gevolgen verbindt. Het lidmaatschap van het NIVRA vloeit op grond van artikel 1, eerste lid, tweede volzin, van de Wet RA rechtstreeks voort uit de wet.** Hierop is door de wetgever slechts één uitzondering mogelijk gemaakt, die is opgenomen in artikel 1, vierde lid, van de Wet RA en hier niet van toepassing.

Volgens verweerder staat voorop dat de brief van 7 november 2008 geen weigering tot inschrijving in het accountantsregister inhoudt. Verweerder is bovendien van mening dat **appellanten met de brief van 22 oktober 2008 geen aanvraag om inschrijving in het register als bedoeld in artikel 60 van de Wet RA heeft gedaan, nu de aanvraag moet worden gedaan door middel van een door de minister van Financiën vastgesteld formulier.** Verweerder had het verzoek ook niet hoeven te interpreteren als een aanvraag om inschrijving, gelet op de formulering van het verzoek in combinatie met de voorgeschiedenis.

Het geschil beperkt zich, in de visie van verweerder, tot de vraag of verweerder terecht het **bezwaar niet-ontvankelijk heeft verklaard.** In geval van een gegrondverklaring kan het College dan ook niet zelf in de zaak voorzien, nu verweerder zich nog niet heeft kunnen en mogen uitlaten over de inhoud van het bezwaar.

4. Het standpunt van appellanten

Appellanten stellen dat wel degelijk sprake is van een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Awb, nu de brief van 7 november 2008 een weigering inhoudt om appellanten in te schrijven in het register. Verweerder, de enige wettelijk aangewezen beheerder van het register, is een publiekrechtelijk bestuursorgaan en heeft geweigerd appellanten in te

schrijven. De beslissing van 7 november 2008 is gericht op rechtsgevolg, namelijk (de weigering tot) inschrijving in het publiekrechtelijke register en in het verlengde daarvan het verlenen (of onthouden) van de aan inschrijving in het register door de Wet RA verbonden rechten en bevoegdheden. Aldus is er sprake van een appellabel besluit en is het bezwaar ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard.

Nu appellanten voldoen aan de eisen voor inschrijving in het register had verweerder appellanten in dienen te schrijven in het register. Nergens staat expliciet in de wet dat de inschrijving in het register gekoppeld is aan het lidmaatschap van het NIVRA. Vasthouden aan deze koppeling is volgens appellanten in strijd met het verbod op verenigingsdwang, zoals onder meer neergelegd in artikel 8 van de Grondwet alsmede artikel 11 van het EVRM.

5. De beoordeling van het geschil

- 5.1 In dit geding dient allereerst beoordeeld te worden of verweerder bij zijn besluiten van 25 februari 2009 terecht het bezwaar van appellanten niet-ontvankelijk heeft verklaard. Het College overweegt hiertoe als volgt.

Appellanten hebben verzocht om het mogelijk te maken om de titel "RA" en "accountant" te mogen gebruiken zonder dat zij lid worden van het NIVRA. Nu deze titels alleen gebruikt kunnen worden na inschrijving in het accountantsregister had verweerder dit verzoek niet anders kunnen interpreteren dan als een aanvraag tot inschrijving in het accountantsregister, op welke aanvraag verweerder een beslissing had moeten nemen. Verweerder heeft bij brief van 7 november 2008 aan appellanten laten weten een dergelijk besluit niet te kunnen nemen. Deze brief moet worden aangemerkt als een schriftelijke weigering een besluit te nemen, waartegen appellanten - gelet op artikel 6:2, onderdeel a, van de Awb - bezwaar konden maken. Verweerder heeft het bezwaar van appellanten derhalve ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard zodat het bestreden besluit voor vernietiging in aanmerking komt wegens strijd met artikel 7:11, eerste lid, van de Awb. Nu sprake is van een ontvankelijk bezwaar had verweerder in het kader van de volledige heroverweging in de bezwaarprocedure alsnog op de aanvraag dienen te beslissen.

- 5.2 Ten aanzien van de vraag of het College onder toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb zelf in de zaak kan voorzien, overweegt het College als volgt.

De aanvraag dient getoetst te worden aan het in artikel 58-60 Wet RA bepaalde. De in dat

verband relevante gegevens zijn niet ter beschikking gesteld aan het College zodat het College is gehouden om het besluit op het bezwaar terug te wijzen naar verweerder. Daarbij zal verweerder het volgende dienen te betrekken.

De inschrijving in het register kan niet los worden gezien van het lidmaatschap van het NIVRA nu, gelet op artikel 1, eerste lid, Wet RA, rechtstreeks uit de wet voortvloeit dat degene die in het register staat ingeschreven lid is van het NIVRA. Uit artikel 1, tweede lid, Wet RA volgt dat het NIVRA is te beschouwen als een openbaar lichaam in de zin van artikel 134 van de Grondwet. Gezien het karakter van het NIVRA en de omstandigheid dat aan inschrijving in het register het lidmaatschap is gekoppeld, kan een beroep op artikel 11 van het EVRM, dat ziet op lidmaatschap van privaatrechtelijke verenigingen, naar het oordeel van het College niet met vrucht worden gedaan.

- 5.3 Hieruit volgt dat het College het beroep van appellanten gegrond zal verklaren, het bestreden besluit zal vernietigen en verweerder zal opdragen een nieuw besluit te nemen, met inachtneming van deze uitspraak.**
- 5.4 Voor een proceskostenveroordeling als bedoeld in artikel 8:75 van de Awb zijn geen termen aanwezig.**

6. **De beslissing**

Het College

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- bepaalt dat verweerder opnieuw op het bezwaar van appellanten beslist, met inachtneming van deze uitspraak;
- bepaalt dat verweerder het door (elk van) appellanten betaalde griffierecht ad € 150,-, zijnde in totaal een bedrag ad €450,- (zegge: vierhonderdvijftig euro) aan hen vergoedt.

Aldus gewezen door mr. E.R. Eggeraat, mr. M. van Duuren en mr. M.M. Smorenburg, in tegenwoordigheid van mr. L.C. Bannink, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 15 februari 2011.

w.g. E.R. Eggeraat

w.g. L.C. Bannink

voor afschrift
conform