

College van Beroep  
voor het bedrijfsleven  
procedurenr. AWB 09/381 S1

10 APR 2009

10 APR 2009

## VERWEERSCHRIFT

inzake:

A.J. Boer te Wassenaar,  
appellant,

tegen

het bestuur van het Nederlands Instituut van Registeraccountants, verweerder,  
gemachtigde: mr. A.M. Manshande-Nonhof, werkzaam bij het Nederlands Instituut van  
Registeraccountants (NIVRA).

### Inleiding

Naar aanleiding van uw verzoek van 18 maart 2009 stuur ik u hierbij het verweerschrift en de op de zaak betrekking hebbende stukken in bovenvermeld beroep. Verweerder behoudt zich het recht voor om dit verweerschrift op een later tijdstip aan te vullen.

### Beroep

Appellant heeft bij brief van 11 maart 2009 beroep ingesteld bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Appellant stelt in zijn beroepschrift dat hij beroep aantekent ex artikel 52 van de Wet op de Registeraccountants (WRA). Dat artikel ziet op beroep tegen een beslissing van de raad van tucht naar aanleiding van een tegen een registeraccountant gerezen bezwaar. Daarvan is in dit geval geen sprake aangezien appellant beroep instelt tegen een beslissing van verweerder.

Naar het oordeel van verweerder is appellant tijdig en in overeenstemming met artikel 54j van de WRA in beroep gekomen tegen het besluit van verweerder van 25 februari 2009. In dat besluit heeft verweerder het ongedateerde bezwaar, ontvangen op 20 november 2008, niet-ontvankelijk verklaard.

### Grondslag van het geschil

Artikel 1 van de WRA bepaalt dat er een orde van registeraccountants is onder de naam Nederlands Instituut van Registeraccountants (NIVRA) en dat deze tot leden heeft degenen, die in het in artikel 55 bedoelde accountantsregister ingeschreven zijn. Het NIVRA is een openbaar lichaam in de zin van artikel 134 van de Grondwet. Verweerder, als orgaan van de publiekrechtelijke rechtspersoon, beslist op grond van artikel 60 van de WRA op een daartoe strekkende aanvraag over de inschrijving in het accountantsregister. De WRA verbindt aan een dergelijke inschrijving een aantal gevolgen, waaronder het recht om de titel registeraccountant te voeren (artikel 58a) en het lidmaatschap van het NIVRA (artikel 1, eerste lid, tweede volzin). In geval van inschrijving in het accountantsregister vloeit het lidmaatschap van het NIVRA dus rechtstreeks voort uit de wet. De wetgever heeft daarop één uitzondering gemaakt. Die uitzondering betreft –kort gezegd- degene die een verklaring van vakbekwaamheid heeft van een ander land en die, zonder zich in Nederland te vestigen,

onderzoeken naar de jaarrekening wil verrichten (artikel 1, vierde lid, van de WRA). Dat is de enige categorie in het register ingeschreven registeraccountants die er voor kan kiezen om al dan niet lid te zijn van de publiekrechtelijke beroepsorganisatie NIVRA.

Het NIVRA heeft als wettelijke taak de bevordering van een goede beroepsuitoefening door de registeraccountants en de behartiging van hun gemeenschappelijk belang. De 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 van de WRA.

Aan het NIVRA is verordenende bevoegdheid toegekend: in artikel 19, eerste lid, van de WRA is bepaald dat de ledenvergadering de verordeningen maakt, die zij ter vervulling van de in artikel 1 omschreven taak nodig oordeelt. Op grond van het derde lid van artikel 19 zijn verordeningen verbindend voor alle leden. In het tweede lid van artikel 19 is bovendien bepaald dat de bij verordening vastgestelde gedrags- en beroepsregels gelden voor allen die zijn ingeschreven in het accountantsregister (en dus ook voor de registeraccountants die geen lid zijn van het NIVRA).

De alternatieve accountantsvereniging OvRAN is een privaatrechtelijke vereniging zonder publiekrechtelijke basis. De relatie tussen de vereniging OvRAN en haar leden is van een geheel andere orde dan die tussen het NIVRA en zijn leden. De eerste wordt immers beheerst door de statuten en de tweede door de dwingendrechtelijke bepalingen uit de WRA. Daardoor gaat een vergelijking tussen het NIVRA en de OvRAN geheel mank.

Appellant miskent het publiekrechtelijke karakter van het NIVRA als hij stelt dat hij het lidmaatschap van het NIVRA heeft opgezegd. Dat is gelet op het hierboven geschetste wettelijk kader niet mogelijk. Verweerder heeft op grond van artikel 63 van de WRA op een daartoe strekkend verzoek de inschrijving van appellant in het accountantsregister doorgehaald. Daarmee is ook het lidmaatschap van het NIVRA van rechtswege geëindigd. Van opzegging van het lidmaatschap door appellant kan derhalve, anders dan hij stelt in zijn beroepschrift, geen sprake zijn.

#### **Bestreden besluit**

Appellant heeft verweerder verzocht te verklaren dat het appellant is toegestaan de beroepstitels RA en accountant te gebruiken zonder lid te zijn van het NIVRA en zonder door NIVRA opgelegde verplichtingen. Verweerder heeft in reactie daarop meegedeeld dat verweerder niet aan het verzoek kon voldoen. Appellant heeft daartegen bezwaar gemaakt. In het bestreden besluit is geoordeeld dat het bezwaar niet-ontvankelijk is aangezien de brief van verweerder van 7 november 2008 niet kwalificeert als besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

#### **Beroepsgronden**

Appellant heeft tegen het bestreden besluit -kort samengevat- de volgende gronden aangevoerd.

- a. De beslissing om iemand wel of niet in het register op te nemen is een besluit in de zin van de Awb.
- b. De stelling van verweerder dat de WRA de gevraagde inschrijving niet toestaat, blijkt niet zonder meer uit de WRA. Er is dus wel degelijk sprake van een publiekrechtelijke rechtshandeling gericht op rechtsgevolg waarbij verweerder de wet heeft geïnterpreteerd.
- c. Het besluit is onvoldoende gemotiveerd omdat nergens is aangegeven waar in de WRA is opgenomen dat dergelijke inschrijvingsbesluiten niet zijn toegestaan of dat het bestuur niet bevoegd zou zijn deze te nemen.

- d. Het besluit mist een deugdelijke motivering omtrent de toepassing van onder meer Europees recht en hogere regelgeving alsmede de richtlijn- en verdragsconforme uitleg van lagere nationale regelgeving.

#### **Verweer**

Verweerder merkt in reactie op de beroepsgronden het volgende op.

Verweerder heeft in het bestreden besluit het bezwaar niet-ontvankelijk verklaard. Daardoor kon verweerder niet meer toekomen aan een inhoudelijke behandeling van het bezwaar. In dit verband wijs ik op een uitspraak van uw College waarin is geoordeeld dat het een bestuursorgaan niet vrij staat om, indien een ingediend bezwaar niet-ontvankelijk is verklaard, het bezwaar vervolgens ongegrond te verklaren. De ongegrondverklaring van het bezwaar was in strijd met de wet (uitspraak van 2 maart 1999, AB 1999, 168). Het onderhavige geschil beperkt zich in deze beroepsprocedure dan ook tot de vraag of verweerder terecht het bezwaar van appelland niet-ontvankelijk heeft verklaard. Beroepsgrond sub d heeft geen betrekking op de ontvankelijkheidsvraag en gaat daarmee buiten de orde van dit geding. Deze grond wordt daarom in dit verweer niet besproken.

Voorop staat dat de brief van verweerder **geen** weigering tot inschrijving in het accountantsregister inhoudt. Appelland doet het voorkomen alsof hij een verzoek tot inschrijving heeft gedaan. Dat is echter niet het geval. Het verzoek, gedaan in de ongedateerde, door het NIVRA op 22 oktober 2008 ontvangen brief, luidt letterlijk:

"... verzoeken wij u hiermee te besluiten dat de ondertekenaars de beroepstitels 'RA' en 'accountant' kunnen gebruiken zonder lid te zijn van Nivra en zonder door Nivra opgelegde verplichtingen".

Verweerder is van oordeel dat hiermee geen aanvraag om inschrijving in het register is gedaan als bedoeld in artikel 60 van de WRA. Appelland die voorheen was ingeschreven in het register, was ermee bekend of had ermee bekend kunnen en moeten zijn dat een aanvraag tot inschrijving in het register is geregeld in dat artikel. De aanvraag moet worden gedaan door middel van een door de Minister van Financiën vastgesteld inschrijfformulier, dat bij het NIVRA verkrijgbaar is.

Gelet op de formulering van het verzoek in combinatie met de voorgeschiedenis (waaronder uitgebreide discussies, diverse juridische procedures en de uitschrijving van appelland uit het accountantsregister per 31 augustus 2008) had verweerder het verzoek ook niet hoeven te interpreteren als een aanvraag om inschrijving in het register.

De stelling in de beroepsgrond sub a. inhoudende dat de beslissing om iemand wel of niet in het register op te nemen een besluit is in de zin van de Awb, is weliswaar juist maar gelet op het feit dat appelland geen aanvraag om inschrijving heeft gedaan, in het geheel niet relevant in deze beroepsprocedure.

De beroepsgronden sub b. en c. gaan eveneens uit van de onjuiste veronderstelling dat sprake zou zijn van een aanvraag om inschrijving. Bovendien is de stelling van appelland dat het NIVRA als aanvullende eis voor inschrijving zou stellen dat degene die ingeschreven wenst te worden in het register, lid moet zijn van het NIVRA, niet juist. Zoals hiervoor bij 'grondslag van het geschil' al is aangegeven, vloeit het lidmaatschap van het NIVRA rechtstreeks uit de wet voort. Er is, anders dan appelland stelt, dan ook geen sprake van interpretatie door verweerder van de bepalingen uit de WRA.

Het verzoek van appelland komt er inhoudelijk op neer dat verweerder voor hem wettelijke bepalingen buiten toepassing zou moeten verklaren (bijvoorbeeld artikel 19, derde lid, van de WRA). Anders dan appelland stelt, kan verweerder echter aan de WRA niet de bevoegdheid ontlēnē nieuwe uitzonderingscategorieēn naast het bepaalde in artikel 1, vierde lid, in het leven te roepen. De WRA bevat geen bepalingen omtrent het afgeven van een verklaring inhoudende dat bepalingen van de WRA en daarop gebaseerde regelgeving buiten toepassing worden verklaard. De WRA regelt daarentegen expliciet ēēn uitzondering op het lidmaatschap van het NIVRA van rechtswege, te weten het eerdergenoemde vierde lid van artikel 1. Voorts geldt dat de titel registeraccountant wettelijk beschermd is en onrechtmatig titelgebruik een economisch delict is waarvan verweerder in voorkomende gevallen aangifte doet bij de bevoegde opsporingsinstantie. Naar het oordeel van verweerder is gelet op het voorgaande het wettelijk systeem zodanig dat het maken van uitzonderingen uitsluitend mogelijk is in de door de wetgever voorziene gevallen. Het is aan de wetgever om, indien hij dat nuttig en nodig oordeelt, andere uitzonderingen op het uit de wet voortvloeiende lidmaatschap van het NIVRA te creēren. Ik wijs in dit verband op een uitspraak van uw College van 21 september 2006 (LJN: AY8684).

Anders dan appelland stelt, gaat het er niet om of er een bepaling in de WRA is die verweerder zou verbieden het gevraagde inschrijvingsbesluit te nemen, maar om de vraag of er een wettelijke bepaling is die verweerder de bevoegdheid geeft te besluiten op het door appelland ingediende verzoek. Alleen daaraan zou verweerder de bevoegdheid kunnen ontlēnē om een besluit op het verzoek van appelland te nemen in de zin van de Awb. Verweerder heeft dit ook in het bestreden besluit gemotiveerd aangegeven zodat van een motiveringsgebrek ten aanzien van de niet-ontvankelijkverklaring van het bezwaar dan ook geen sprake is.

#### *Resumerend*

Hetgeen appelland in beroep heeft aangevoerd gaat uit van de veronderstelling dat er een aanvraag om inschrijving is ingediend. Deze veronderstelling is onjuist weshalve de beroepsgronden niet kunnen leiden tot gegrondverklaring van het beroep. Verweerder meent op goede gronden het standpunt te kunnen handhaven dat appelland een verzoek heeft gedaan waarop verweerder een antwoord heeft gegeven waarbij door verweerder geen rechtsgevolg was beoogd aangezien een wettelijke grondslag ontbrak. Derhalve is er geen sprake van een publiekrechtelijke rechtshandeling en is de brief van 7 november 2008 geen besluit in de zin van de Awb. Verweerder persisteert in het bestreden besluit waarin het bezwaar van appelland niet-ontvankelijk is verklaard.

#### **Subsidiar**

In geval uw College het beroep gegrond verklaart, leent de zaak zich naar het oordeel van verweerder er niet toe om zelf in de zaak te voorzien aangezien thans alleen de niet-ontvankelijkverklaring van het bezwaar ter discussie staat. Verweerder heeft zich gelet daarop nog niet kunnen en mogen uitgelaten over de inhoud van het bezwaar. Om te komen tot een heroverweging op de grondslag van het bezwaar, zal appelland in de gelegenheid worden gesteld te worden gehoord.

De behandeling van het bezwaar is weliswaar niet binnen de in de Awb gestelde termijn afgerond, maar de termijn van ongeveer drie maanden is ook niet zodanig lang dat reeds op voorhand een termijn gesteld zou moeten worden waarbinnen opnieuw moet worden beslist.

**Conclusie**

*Primair*

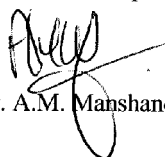
Het bestuur van het NIVRA concludeert tot ongegrondverklaring van het beroep en afwijzing van het verzoek om proceskostenvergoeding inclusief de verzochte vergoeding van griffierechten.

*Subsidiair*

Het bestuur van het NIVRA concludeert tot afwijzing van het verzoek om zelf in de zaak te voorzien.

Het bestuur van het NIVRA concludeert tot afwijzing van het verzoek tot het stellen van een termijn waarbinnen opnieuw op het bezwaar moet worden beslist.

Amsterdam, 9 april 2009



mr. A.M. Manshande-Nonhof