

## College van Beroep voor het bedrijfsleven

Postadres postbus 20021, 2500 EA Den Haag

Orde van Registeradviseurs Nederland  
t.a.v. de heer mr. drs. C.B.A. Spil RMC  
Leopoldhove 55  
2726 CV Zoetermeer

Bezoekadres  
Paleis van Justitie  
Prins Clauslaan 60  
2595 AJ Den Haag  
Telefoon (088) 362 39 10  
Rechtspraak.nl/contact/CBb

Datum	28 september 2022
Doorkiesnummer(s)	088-3623910
Behandeld door	mevr J.G. Kalfsbeek
Ons kenmerk	procedurenummer AWB 22/1489 W2
Appellant/verzoeker	Orde van Registeradviseurs Nederland te Zoetermeer
Onderwerp	9500 Mededingingswet
Besluit	d.d. 7 juli 2022, nr. ROT 21/5955, van Rechtbank Rotterdam
Uw kenmerk	

In verband met deze procedure worden/zijn de door u verstrekte gegevens door het College van Beroep voor het bedrijfsleven verwerkt in een geautomatiseerd systeem (Wet bescherming persoonsgegevens).

Bij beantwoording de datum en ons kenmerk vermelden.

Geachte heer mr. drs. Spil,

Bijgaand zend ik u in afschrift een verweerschrift naar aanleiding van het door u ingestelde hoger beroep in bovenvermelde zaak.

In de komende periode zal het College aan de hand van alle tot het dossier behorende stukken bepalen hoe verdere behandeling geschiedt. In de meeste gevallen leidt dit ertoe dat een zaak ter zitting zal worden behandeld.

In verband met het grote aantal zaken dat bij het College momenteel in behandeling is, kan nu nog niet worden meegedeeld wanneer deze zaak ter zitting zal worden behandeld. Zodra daarover meer duidelijkheid is wordt u schriftelijk geïnformeerd.

Hoogachtend,

  
(wnd.) griffier.

HA40



College van Beroep voor het Bedrijfsleven  
Mevrouw J.G. Kalfsbeek  
Postbus 20021  
2500 EA 's-Gravenhage

INGEKOMEN

23 SEP 2022

College van Beroep  
voor het bedrijfsleven

NO. 22/1489

Den Haag, 23 september 2022

Aantal bijlagen : 5  
Uw kenmerk : AWB 22/1489 W2  
Ons kenmerk : ACM/UIT/584075  
Contactpersoon : Bram Vroege | Bram.Vroege@acm.nl | 06-15337580  
Onderwerp : ACM/22/179616 Toezenden verweerschrift

Geachte mevrouw Kalfsbeek,

Hierbij ontvangt u het verweerschrift in deze zaak in vijfvoud.

Hoogachtend,

Autoriteit Consument en Markt,  
namens deze,

mr. A.S.M.L. Prompers  
Coördinator Beroepen Directie Juridische Zaken



College van Beroep voor het bedrijfsleven

Procedurenummer : AWB 22/1489 W2  
ACM Zaaknummer : ACM/22/179616  
Ons kenmerk : ACM/UIT/584058

Den Haag, 23 september 2022

## Verweerschrift

**De Autoriteit Consument en Markt,  
(ACM)**  
te Den Haag

*verweerder*

gemachtigde:  
mr. A.N. Vroege

tegen:

**De Orde van Register Adviseurs Nederland  
(OvRAN)**  
te Zoetermeer

*appellant*

gemachtigde:  
mr. drs. C.B.A. Spil

## 1 Inleiding

1. De OvRAN kan zich niet vinden in de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 7 juli 2022 (hierna: de aangevallen uitspraak), waarin de rechtbank bevestigde dat de ACM terecht het handhavingsverzoek van de OvRAN afwees. Het handhavingsverzoek van de OvRAN richtte zich tegen de Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants (NBA) en de vier grootste accountantskantoren in Nederland (de 'Big Four'<sup>1</sup>). In dit verweerschrift licht de ACM toe waarom het hoger beroep van de OvRAN tegen deze uitspraak niet kan slagen.

### 1.1 Het handhavingsverzoek van de OvRAN

2. Volgens de OvRAN schendt de NBA samen met de Big Four de Mededingingswet (Mw). De NBA zou beroepsregels vaststellen die hoge uitvoeringskosten met zich brengen voor accountants en de organisaties waarbij zij werkzaam zijn, terwijl de Big Four zich aan die regels kunnen onttrekken. Specifiek gaat het de OvRAN om de regels die gelden voor zogeheten 'assurance-opdrachten' en 'aan assurance verwante-opdrachten'.<sup>2</sup> In de visie van de OvRAN hebben de Big Four via de NBA onnodig belastende accountantsberoepsregels laten vaststellen voor dergelijke opdrachten. Volgens de OvRAN hoeven de Big Four zich niet aan deze regels te houden omdat zij de betreffende opdrachten laten uitvoeren door zogenoemde "zelfstandige afdelingen", waar geen NBA-leden bij in dienst zijn. Bijgevolg zijn ook de accountantsberoepsregels niet op die afdelingen van toepassing.

### 1.2 De afwijzing van het handhavingsverzoek door de ACM

3. De ACM wees het verzoek van de OvRAN af bij besluit van 26 mei 2021 (het primaire besluit<sup>3</sup>) en kwam na heroverweging opnieuw tot een afwijzing (besluit op bezwaar van 15 oktober 2021 (het bestreden besluit<sup>4</sup>)). De ACM heeft een verkennend onderzoek uitgevoerd naar aanleiding van het verzoek van de OvRAN. Dit onderzoek leverde echter geen aanwijzingen op voor enige overtreding van de Mededingingswet. De ACM spitste haar beoordeling toe op de vraag of het gedrag van de NBA en de Big Four aan te merken is als een verboden besluit van een ondernemersvereniging, zoals bedoeld is in artikel 6, eerste lid, van de Mw. Voor een dergelijke overtreding heeft de ACM geen aanwijzingen aangetroffen.<sup>5</sup> Uit het onderzoek bleek dat accountantsberoepsregels worden vastgesteld door de Algemene Ledenvergadering (ALV) van de NBA. Binnen de ALV vertegenwoordigen de accountants die werkzaam zijn bij de Big Four volgens de OvRAN zelf slechts 5,2% van de stemmen.<sup>6</sup> Gelet op het beperkte gewicht van de Big Four-accountants binnen de ALV valt niet in te zien hoe de Big Four in staat zouden zijn om tegen de wil van de (zeer grote) meerderheid van niet-Big Four-accountants beroepsregels af te dwingen die de Big Four bevoordelen in hun concurrentiekracht ten opzichte van alle andere organisaties met NBA-leden in dienst.

## 2 Bespreking van de beroepsgronden

4. Het hoger beroepschrift van de OvRAN komt in de kern overeen met hetgeen zij reeds in bezwaar en beroep heeft aangevoerd. Ter voorkoming van herhaling zal de ACM bij haar hiernavolgende bespreking van de gronden zoveel mogelijk verwijzen naar hetgeen zij eerder heeft overwogen in het bestreden besluit en heeft aangevoerd in haar verweerschrift bij de rechtbank. Waar sprake is van overlap tussen de gronden van de OvRAN, bespreekt de ACM deze in gezamenlijkheid.
5. Met haar **eerste grond** en haar **vijfde grond** betoogt de OvRAN in essentie dat de Big Four – ondanks het feit dat zij slechts 5,2% van het NBA-ledenbestand vertegenwoordigen – wel in staat

<sup>1</sup> Deloitte, PwC, Ernst & Young en KPMG.

<sup>2</sup> Het verzoek van de OvRAN heeft dus geen betrekking op de regels die gelden voor wettelijke controles bij organisaties van openbaar belang (OOB-controles).

<sup>3</sup> Dossiernr. 18.

<sup>4</sup> Dossiernr. 48.

<sup>5</sup> Zie meer uitgebreid het bestreden besluit, m. 23-28.

<sup>6</sup> Dossiernr. 15, p. 2.

zouden zijn de besluitvorming binnen de ALV te dicteren. Ter ondersteuning hiervan verwijst zij in haar eerste grond naar opkomstcijfers van bepaalde ledenvergaderingen uit het verleden, waaruit zou blijken dat er een aanzienlijk hogere opkomst is bij vergaderingen waar voor de Big Four relevante onderwerpen op de agenda staan. Hieruit blijkt echter niet dat de Big Four stemmingen naar hun hand zouden kunnen zetten. Zelfs al zou er bij de door de OvRAN genoemde vergaderingen een hogere opkomst zijn van Big Four-accountants, dan geldt immers dat die accountants – binnen de regels van de Wet op het accountantsberoep (Wab) en de NBA – hun eigen belangen mogen behartigen, onder andere door bij de ALV stemmen uit te brengen.<sup>7</sup> Dat andere accountants er door de NBA van zouden worden weerhouden om voor hun belangen op te komen, zoals de OvRAN bij haar eerste grond lijkt te impliceren, blijkt niet uit het dossier en onderbouwt de OvRAN evenmin.<sup>8</sup> Uit informatie van de NBA blijkt juist dat andere (groepen van) accountants zich eveneens kunnen organiseren en dat in de praktijk ook doen.<sup>9</sup> Voorts bevestigt de OvRAN, met hetgeen zij bij haar vijfde grond aanvoert, in feite dat het verzet tegen de NBA-regels onder niet-Big Four-accountants in de praktijk beperkt is. De rechtbank oordeelde terecht dat dit een aanwijzing vormt dat een groot deel van de accountants geen mededingingsrechtelijk probleem ziet in de door de OvRAN genoemde beroepsregels, omdat zij zich anders wel bij de ALV zouden melden.<sup>10</sup>

6. In haar **tweede grond** betoogt de OvRAN dat de ACM het eigenstandig commercieel gedrag van de Big Four ten onrechte buiten beschouwing zou hebben gelaten. Dat is echter niet wat de ACM heeft gedaan.<sup>11</sup> Zoals de rechtbank terecht oordeelde, is de kern van het verwijt van de OvRAN gelegen in de feitelijke invloed van de Big Four binnen de NBA. De ACM heeft haar onderzoek dan ook kunnen toespitsen op de manier waarop beroepsregels binnen de NBA worden vastgesteld en de invloed die de Big Four hierop kunnen uitoefenen.<sup>12</sup> In dat licht liet de ACM ook terecht artikel 24 van de Mw buiten beschouwing en mocht zij zich concentreren op de vraag of het handelen van de NBA is aan te merken als (verboden) gedrag van een ondernemersvereniging zoals bedoeld is in artikel 6, eerste lid, van de Mw.<sup>13</sup>
7. Met haar **derde grond**, haar **zevende grond** en haar **achtste grond** betoogt de OvRAN dat de ACM en de rechtbank Rotterdam een onjuiste uitleg zouden hebben gegeven aan verschillende mededingingsrechtelijke bepalingen, concepten en jurisprudentie. De rechtbank oordeelde echter terecht dat dit betoog op een onjuiste lezing berust van artikel 6 van de Mw en de door de OvRAN aangehaalde jurisprudentie.<sup>14</sup> Eventuele toepassing van artikel 6, vierde lid, van de Mw zou pas aan de orde kunnen komen als de ACM een verboden gedraging zou hebben vastgesteld als bedoeld in artikel 6, eerste lid, van de Mw. Daarvan is in dit geval geen sprake.
8. De OvRAN betoogt in haar **vierde grond** dat de ACM de macht van het NBA-bestuur zou miskennen. Daarbij wijst de OvRAN wederom op art. 12, zesde lid, van de Wab. Op dit artikel houdt de ACM echter geen toezicht.<sup>15</sup> Bovendien is de samenstelling van het bestuur van de NBA hoe dan ook van minder belang voor de beoordeling van het handhavingsverzoek, nu het de ALV is die de relevante NBA-verordeningen vaststelt. Tot slot wijst de ACM er op dat ook de huidige, feitelijke bestuursverhoudingen niet wijzen op een doorslaggevende invloed van de Big Four binnen de NBA.<sup>16</sup>

<sup>7</sup> Verweerschrift eerste aanleg, rn. 15.

<sup>8</sup> Zie in deze context ook dossiernr. 13, bijlage 3.

<sup>9</sup> Dossiernr. 13, bijlage 4.

<sup>10</sup> Aangevallen uitspraak, rn. 11.2.

<sup>11</sup> Verweerschrift eerste aanleg, rn. 8.

<sup>12</sup> Aangevallen uitspraak, r.o. 6.1.

<sup>13</sup> Aangevallen uitspraak, r.o. 6.2-6.3.

<sup>14</sup> Aangevallen uitspraak, r.o. 11.1-12.

<sup>15</sup> Verweerschrift eerste aanleg, rn. 16.

<sup>16</sup> Bestreden besluit, rn. 26.

9. Als **zesde grond** betoogt de OvRAN dat de rechtbank – evenals de ACM – ten onrechte niet zou zijn ingegaan op de drie door haar uitgewerkte voorbeelden van concurrentievervalsing. Ook hierin kan zij echter niet worden gevolgd. Zoals is toegelicht in randnummers 3 en 5 van dit verweerschrift, zijn er geen aanwijzingen dat de (kleine) groep Big Four-accountants de betreffende regels tegen de wil van een (veel grotere) groep andere accountants heeft laten vaststellen ter versterking van de relatieve concurrentiepositie van de Big Four. Daarom was er geen aanleiding voor de ACM om in meer detail in te gaan op de specifieke voorbeelden van NBA-regelgeving waarnaar de OvRAN in haar handhavingsverzoek heeft verwezen.<sup>17</sup>
10. Met haar **negende grond** betoogt de OvRAN dat de rechtbank ten onrechte zou hebben geoordeeld dat de ACM niet bevoegd is handhavend op te treden tegen mogelijke overtredingen van het staatssteunverbod van artikel 107, eerste lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU). Uit artikel 108 van het VWEU volgt echter dat deze bevoegdheid exclusief bij de Europese Commissie ligt.<sup>18</sup>
11. Tot slot betoogt de OvRAN met haar **tiende grond** dat de ACM zou hebben miskend dat de Big Four zich kunnen vrijstellen van accountancyregelgeving en -toezicht. Ook op dit punt kan de OvRAN niet worden gevolgd. Opnieuw wijst de ACM erop dat er geen aanwijzingen zijn dat de (kleine) groep Big Four-accountants in staat is om tegen de wil van de (veel grotere) groep andere accountants beroepsregels te laten vaststellen ter versterking van de relatieve concurrentiepositie van de Big Four. Voor zover de accountantsberoepsregels ruimte bieden aan de Big Four om bepaalde bedrijfsonderdelen buiten het bereik van die regels te plaatsen, geldt derhalve dat dit niet het gevolg is van een mededingingsovertreding. Ook wijst de ACM erop dat dergelijke bedrijfsonderdelen – nu zij geen NBA-leden in dienst hebben – in ruil voor dit mogelijke voordeel evenmin gerechtigd zijn om zich als accountant te afficheren.<sup>19</sup>

### 3 Conclusie

12. Het hoger beroep van de OvRAN slaagt niet. De aangevallen uitspraak dient derhalve te worden bevestigd.

Gemachtigde,

mr. A.N. Vroege

<sup>17</sup> Verweerschrift eerste aanleg, rn. 17.

<sup>18</sup> Verweerschrift eerste aanleg, rn. 19.

<sup>19</sup> Die titel is immers voorbehouden aan NBA-leden (zie art. 41, tweede lid, van de Wab).