

Accountant aansprakelijk voor gevolgen niet tijdig bezwaar tegen naheffingsaanslag?

HERO 2024 / B-012

26 januari 2024

Blog

Is een accountant aansprakelijk wanneer hij niet tijdig bezwaar maakt tegen een naheffingsaanslag? Deze vraag stond centraal in de zaak die ten grondslag lag aan Rechtbank Noord-Holland 10 januari 2024, [ECLI:NL:RBNHO:2024:53](#).

Eiseres, Enkhuizer Beheer Maatschappij B.V. ('**EBM**'), kreeg een naheffingsaanslag opgelegd ter hoogte van € 360.000 en vroeg het accountantskantoor De Hooge Waerder daartegen bezwaar te maken. De Hooge Waerder maakt bezwaar geruime tijd ná het verstrijken van de bezwaartermijn en het bezwaar is om die reden niet-ontvankelijk. EBM stelt De Hooge Waerder aansprakelijk voor de schade die zij hierdoor heeft geleden. Gelet op de aan haar gegeven opdracht is het accountantskantoor niet aansprakelijk, zo oordeelt de rechtbank. In deze blog bespreken wij de achterliggende casus en de overwegingen van de rechtbank.

De feiten

EBM maakte onderdeel uit van een grote onderneming met een groot aantal werkmaatschappijen. Met vier andere groepsentiteiten, waaronder Rouwservice Nederland B.V. ('**RSN**') en Bogra B.V. ('**Bogra**'), vormde EBM een fiscale eenheid. Op 30 juni 2017 worden RSN en Bogra failliet verklaard. In augustus 2017 geven de bestuurders van het concern aan accountantskantoor De Hooge Waerder de opdracht om de jaarrekeningen van de groepsentiteiten over 2016 en de jaren erna samen te stellen. Op 26 oktober 2017 wordt door de Belastingdienst een naheffingsaanslag omzetbelasting ter hoogte van € 360.000,- opgelegd aan de gehele fiscale eenheid.

De advocaat van EBM wijst erop dat de naheffingsaanslag niet kan worden toegerekend aan de andere entiteiten uit de fiscale eenheid, omdat de vordering pas is ontstaan na beëindiging van de fiscale eenheid (door het faillissement). Hij adviseert om bezwaar te maken tegen de naheffingsaanslag. EBM neemt daarvoor direct contact op met De Hooge Waerder. In de tijd die volgt vindt doorlopend contact plaats tussen EBM en De Hooge Waerder, waarbij EBM meermaals wijst op het belang en de urgentie van het bezwaar. Op 15 december 2017, ruim na het verstrijken van de bezwaartermijn, stuurt EBM per e-mail: 'Wil/kan jij aan de hand van onderstaande bezwaar maken.' Op 20 december 2017 wordt EBM door de Belastingdienst aansprakelijk gesteld voor een bedrag van € 360.000. Op 27 december 2017 wordt uiteindelijk door De Hooge Waerder, namens de fiscale eenheid van EBM, bezwaar gemaakt tegen voornoemde naheffingsaanslag.

Vordering EBM

EBM vordert (onder andere) een verklaring voor recht dat De Hooge Waerder is tekortgeschoten in de nakoming van de overeenkomst jegens EBM en dat De Hoge Waerder wordt veroordeeld tot betaling van € 360.000 aan EBM. Daaraan legt EBM ten grondslag dat De Hooge Waerder zich had verbonden om (onder meer) werkzaamheden te verrichten voor EBM, bestaande uit het verlenen van bijstand op fiscaal gebied. Bij de uitvoering van deze werkzaamheden heeft De Hooge Waerder volgens EBM niet de zorg van een goed opdrachtnemer in acht genomen. Als EBM tijdig bezwaar zou hebben gemaakt, zou dit gegrond zijn verklaard, aldus EBM.

De Hooge Waerder betwist dat zij is tekortgeschoten in haar verplichtingen. De bezwaartermijn verstreek op 7 december 2017 en voor die datum is aan De Hooge Waerder nimmer de opdracht gegeven om bezwaar te maken tegen de naheffingsaanslag. Er was volgens De Hooge Waerder ook nooit aanleiding om te veronderstellen dat zij tot actie moest overgaan. De betreffende naheffingsaanslag was bovendien nooit aan De Hooge Waerder verstrekt, zodat zij niet bekend was – of kon zijn – met de aflopende bezwaartermijn.

Beoordeling

De rechtbank constateert dat uit de overeenkomst van opdracht tussen EBM en De Hooge Waerder niet blijkt dat de opdracht zag op het verlenen van fiscale ondersteuning aan de gehele fiscale eenheid, inclusief het maken van bezwaar tegen (naheffings)aanslagen. In de overeenkomst van opdracht is slechts vermeld dat aan De Hooge Waerder de opdracht is gegeven om de jaarrekeningen samen te stellen. Dat De Hooge Waerder feitelijk ook eenvoudige werkzaamheden verrichtte op fiscaal terrein, betekent volgens de rechtbank nog niet dat EBM ervan uit mocht gaan dat het maken van bezwaar bij de Belastingdienst tot het takenpakket van De Hooge Waerder ging behoren. Als EBM had gewild dat De Hooge Waerder tijdig bezwaar zou maken tegen de betreffende naheffingsaanslag, dan had zij dat expliciet kenbaar moeten maken en daartoe uitdrukkelijk en tijdig een aanvullende opdracht moeten geven. Een dergelijke opdracht is pas op 15 december 2017 verstrekt, ruim na het verstrijken van de bezwaartermijn, waardoor De Hooge Waerder onmogelijk op tijd kon zijn met het maken van bezwaar.

Tot slot overweegt de rechtbank dat van De Hooge Waerder niet mocht worden verwacht dat op een eerder moment actie zou worden ondernomen, bijvoorbeeld door EBM te waarschuwen c.q. te adviseren omtrent het feit dat zij een risico liep als er niet op tijd bezwaar zou worden gemaakt. De rechtbank oordeelt dat van een toerekenbare tekortkoming geen sprake is, zodat De Hooge Waerder ook niet uit hoofde van wanprestatie aansprakelijk kan worden gehouden voor de gevorderde schade van EBM.

Reikwijdte van de zorgplicht

De overeenkomst tussen EBM en De Hooge Waerder heeft te gelden als een overeenkomst van opdracht in de zin van art. 7:400 e.v. BW. Op grond van art. 7:401 BW dient De Hooge Waerder bij haar werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen. Bij accountantsaansprakelijkheid draait het steeds om de vraag of de accountant ten opzichte van zijn cliënt de zorgvuldigheid in acht heeft genomen die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht.

Een goed opdrachtnemer dient soms uit eigen beweging ergens op te wijzen of acties te ondernemen (zie hierover D. Liem, 'Spontane adviesplicht belastingadviseur in beroepsaansprakelijkheidszaken', WFR 2022/162). Ook het spontane handelen ten behoeve van bredere belangen dan uitsluitend het expliciete doel van de opdracht onderdeel kan uitmaken van de zorgplicht van de opdrachtnemer (Tjong Tjin Tai, Asser 7-IV 2022/99). Men zou zich dus kunnen afvragen in hoeverre de accountant in het kader van zijn zorgplicht gehouden is om uit eigen beweging werkzaamheden te verrichten in het belang van zijn opdrachtgever.

Uit de jurisprudentie kan geen eenduidig antwoord op deze vraag worden gedestilleerd – de beantwoording is zeer afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Zo hoefde een accountant volgens de Rechtbank Amsterdam niet spontaan te wijzen op de mogelijkheid om de Tegemoetkoming Vaste Lasten (TVL) aan te vragen (Rb Amsterdam 8 maart 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:1378). Ook het Hof Arnhem-Leeuwarden achtte een accountant niet gehouden om spontaan voor risico's te waarschuwen (Hof Arnhem-Leeuwarden 17 november 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:8711). Daarbij achtte het hof van belang dat de cliënt – een oud-directeur bij een verzekeringsmaatschappij – niet als financieel en fiscaal ondeskundig kon worden beschouwd (zie in gelijke zin tevens hof Amsterdam 10 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BX3836). Interessant is evenwel dat de Accountantskamer ten aanzien van dezelfde accountant oordeelde dat het wél tot de zorgplicht van de accountant behoorde om zijn cliënt te waarschuwen (Accountantskamer 17 december 2012, ECLI:NL:TACAKN:2012:YH0334). De accountant kreeg in die tuchtzaak een waarschuwing. In zijn door de Hoge Raad gevolgde conclusie stelde A-G Van Peurseem dat van een accountant mag worden verwacht dat hij zijn cliënt waarschuwt voor bepaalde risico's (Parket bij de Hoge Raad 6 juni 2014, [ECLI:NL:PHR:2014:527](#)). Het Hof Den Haag achtte in sommige gevallen zelfs een enkele waarschuwing niet voldoende: de accountant die zijn cliënt had gewaarschuwd, had aanvullende maatregelen moeten nemen toen zijn cliënt zeer laks reageerde en de fiscale verplichtingen niet serieus leek te nemen (Hof Den Haag 26 juli 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:1328).

Conclusie

In onderhavige zaak achtte de rechtbank relevant dat de bestuurders van EBM niet als ondeskundig kunnen worden beschouwd – ze staan immers aan het hoofd van een omvangrijk concern – en (daarom) mag worden verondersteld dat zij goed in staat waren om (zelf) gericht actie te ondernemen en een aanvullende opdracht aan De Hooge Waerder te verstrekken om bezwaar te maken tegen de naheffingsaanslag. Tegelijkertijd was De Hooge Waerder reeds sinds 9 november 2017 op de hoogte van het belang van het bezwaar. Op 4 december 2017, daags vóór het verstrijken van de bezwaartermijn stuurt de bestuurder aan de accountant het volgende bericht: *'Dag [naam], Kunnen we contact hebben i.v.m. Bezwaar belastingdienst. Dit is urgent op tijd te doen namelijk meldt onze advocaat'*. Het lijkt ons niet ondenkbaar dat hierin een stilzwijgende opdracht kan worden gelezen (zie in dit kader ook A-G Van Peurseem in voornoemde conclusie). De accountant had de zorg van een goed opdrachtnemer beter in acht genomen, wanneer hij voortvarender had geacteerd en in overleg was getreden over aanvulling van zijn opdracht voor EBM.

Keywords

Accountant
Accountantsaansprakelijkheid
Beroepsaansprakelijkheid
Naheffingsaanslag
Zorgplicht

Auteur(s)

Linde van Dieren-Muller

Senior advocaat Herstructurering & Insolventie bij [Van Benthem & Keulen](#)

[LinkedIn](#)

Steef van den Boogert

Advocaat Herstructurering & Insolventie bij [Van Benthem & Keulen](#)

[LinkedIn](#)