

Aanbesteding: Accountantsdienstverlening 2022
Aanbestedende Dienst: Stichting Regionaal Opleidingencentrum van Twente
Referentie: EW140721

Toelichting:

Hier kunt de verduidelijkingsvragen vinden die voortkwamen uit de 1e nota van inlichtingen.

Ref.nr. 109
Onderwerp: beperking van aansprakelijkheid

Vraag:

In uw antwoord op vraag 3 geeft u aan niet akkoord te gaan met een marktconforme beperking van aansprakelijkheid. Dit terwijl meerdere gegadigden hebben aangegeven dat de thans opgenomen beperking van aansprakelijkheid niet aansluit bij hetgeen in de markt gebruikelijk is (zie ook vraag 27, 67 en 85).

Wij willen u nogmaals verzoeken de beperking van aansprakelijkheid in lijn te brengen met hetgeen in de markt gebruikelijk is en derhalve ons tekstvoorstel in vraag 3 alsnog te accepteren.

Antwoord:

"Wij gaan akkoord, de tekst is dan conform de aansprakelijkheidsbeperking in het Model Algemene Voorwaarden van de NBA.

"Opdrachtnemer is jegens Opdrachtgever uitsluitend aansprakelijk voor directe schade die het rechtstreekse gevolg is van een (samenhangende serie van) toerekenbare tekortkoming(en) in de uitvoering van de opdracht. Deze aansprakelijkheid is:

- a. bij controleopdrachten beperkt tot maximaal drie maal het honorarium over de - tot het moment van de toerekenbare tekortkoming(en) - verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende controle opdracht. Indien de uitvoering van de controle opdracht een periode bestrijkt die langer is dan 12 maanden, dan wordt het hiervoor bedoelde bedrag gesteld op drie maal het honorarium over de in het kader van de desbetreffende opdracht in de laatste 12 maanden verrichte werkzaamheden;
- b. bij alle overige opdrachten beperkt tot maximaal één maal het honorarium over de - tot het moment van de toerekenbare tekortkoming(en) - verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende overige opdracht. Indien uitvoering van de overige opdracht een periode bestrijkt die langer is dan zes maanden dan wordt het hiervoor bedoelde bedrag gesteld op één maal het honorarium over de in het kader van de overige opdracht in de laatste de zes maanden verrichte werkzaamheden."

Beantwoord op: 12-10-2021
Label: Juridisch

Ref.nr.
110

Onderwerp:
boetebepaling

Vraag:

In uw antwoord op vraag 4 geeft u aan dat u niet akkoord gaat met het buiten toepassing verklaren van de boetebepaling van artikel 13.1 van de Concept Overeenkomst. Dit terwijl meerdere gegadigden hebben aangegeven dat boetes in strijd zijn met de op accountants van toepassing zijnde beroepsregels (zie ook vraag 24 en 82). Naast de reeds aangevoerde bezwaren, is een boetebepaling onzes inziens ook overigens onredelijk en niet noodzakelijk.

Het vormen van een “extra stimulans” is onzes inziens geen rechtvaardiging voor een dergelijke exorbitante bepaling.

Boetebepalingen komen bovendien de relatie tussen opdrachtgever en opdrachtnemer niet ten goede, omdat dit eventuele discussies direct op scherp zet.

Wij willen u dringend verzoeken uw antwoorden op vraag 4, 24 en 82 te heroverwegen en de boete alsnog buiten toepassing te verklaren.

Antwoord:

Akkoord, de boetebepaling wordt buitentoepassing verklaard, daarmee wordt de tekst uit de overeenkomst aangepast; Bij schending van de geheimhoudingsverplichtingen die ingevolge artikel 20 van de Algemene inkoopvoorwaarden op Opdrachtnemer en zijn personeel rusten, is Opdrachtnemer verplicht Opdrachtgever per omgaande te verwittigen.

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Contract

Ref.nr.
111

Onderwerp:
Lettergrootte

Vraag:

Mogen we in grafische weergaven gebruik maken van een kleiner lettergrootte dan 10, waarbij we er vanzelfsprekend voor zorgen dat alles goed leesbaar blijft?

Antwoord:

Ja dat mag in de grafische weergaven, echter geldt dit dan niet voor de delen met de tekst.

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Proces

Ref.nr.
112

Onderwerp:
Vrijwaring

Vraag:

Het aan u verstrekken van een vrijwaring voor aanspraken van derden is voor ons bezwaarlijk en onredelijk aangezien een vrijwaring ten nadele impliceert dat Opdrachtgever niet aansprakelijk is voor schade van derden. Op grond van de wet is Opdrachtgever zelf verantwoordelijk voor haar eigen bedrijfsvoering, het beheer en de administratieve verwerking van geldstromen, de verslaglegging daarover en de beheersing van de daarbij behorende risico's.

Het doel van de werkzaamheden onder de Raamovereenkomst, zoals de accountantscontrole of andere accountantswerkzaamheden is niet dat de accountant treedt in de risico's van diens opdrachtgevers. Het enkele feit dat een derde tegenover Opdrachtgever verwijst naar de door de accountant uitgevoerde werkzaamheden is daarmee feitelijk al voldoende voor Opdrachtgever om de vrijwaring in te kunnen roepen, ongeacht of er sprake is van enige verwijtbaarheid aan de zijde van Opdrachtnemer. Daarnaast is Opdrachtnemer niet bekend met alle (contractuele) wederpartijen van Opdrachtgever die voor Opdrachtnemer als derde hebben te gelden en hoe/in welk kader deze derden te maken hebben gekregen met 'de uitvoering van de Overeenkomst' door Opdrachtnemer. De risico's die voor de accountant voortvloeien uit een dergelijke vrijwaring ten nadele zijn daarom redelijkerwijs niet vast te stellen. En daarbij hebben wij geen mogelijkheid om de aansprakelijkheid jegens die derden te beperken.

Wij wensen onze aansprakelijkheid jegens u te beperken, maar zouden dan wel een onbeperkte aansprakelijkheid jegens derden moeten accepteren. Dit brengt een risico met zich mee dat voor ons niet of niet onder reële voorwaarden verzekeraar is en daarmee is het eisen van een onbeperkte vrijwaring voor claims van derden niet proportioneel.

Wij stellen dan ook voor deze vrijwaring buiten toepassing te verklaren.

Antwoord:

Akkoord, art. 27.2 van de AIV wordt onder onderhavige opdracht buiten toepassing verklaard.

Beantwoord op: 12-10-2021
Label: Contract

Ref.nr.
113

Onderwerp:
(Buiten) gerechtelijke kosten

Vraag:

"De vrijwaring ten nadele van Opdrachtnemer strekt zich uit over alle directe en indirecte kosten, inclusief gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten. Een dergelijke ruim geformuleerde en onbeperkte veroordeling in de kosten komt ons voor als niet onredelijk en niet proportioneel.

Graag vernemen wij of u akkoord gaat met de volgende beperking in plaats van de onbeperkte aansprakelijkheid voor werkelijk gemaakte gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten:

"Opdrachtnemer is jegens opdrachtgever in alle gevallen uitsluitend aansprakelijk voor werkelijk gemaakte redelijke gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten die het rechtstreekse gevolg is van (een samenhangende serie van) toerekenbare tekortkoming(en) in de uitvoering van de overeenkomst. Opdrachtnemer is slechts aansprakelijk indien opdrachtgever aantoont dat hij schade heeft geleden door een wezenlijke fout van opdrachtnemer die bij zorgvuldig handelen zou zijn vermeden. Behoudens opzet dan wel bewuste roekeloosheid aan de zijde van leidinggevend personeel van opdrachtnemer, is deze aansprakelijkheid:

- a. bij controle opdrachten beperkt tot maximaal driemaal het honorarium over de verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende opdracht, over het laatste kalenderjaar; en
- b. bij alle overige opdrachten beperkt tot maximaal één maal het honorarium over de verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende opdracht, over de laatste zes maanden."

Antwoord:

"Akkoord. Wij nemen uw tekstvoorstel over.

"Opdrachtnemer is jegens opdrachtgever in alle gevallen uitsluitend aansprakelijk voor werkelijk gemaakte redelijke gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten die het rechtstreekse gevolg is van (een samenhangende serie van) toerekenbare tekortkoming(en) in de uitvoering van de overeenkomst. Opdrachtnemer is slechts aansprakelijk indien opdrachtgever aantoont dat hij schade heeft geleden door een wezenlijke fout van opdrachtnemer die bij zorgvuldig handelen zou zijn vermeden. Behoudens opzet dan wel bewuste roekeloosheid aan de zijde van leidinggevend personeel van opdrachtnemer, is deze aansprakelijkheid:

- a. bij controle opdrachten beperkt tot maximaal driemaal het honorarium over de verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende opdracht, over het laatste kalenderjaar; en
- b. bij alle overige opdrachten beperkt tot maximaal één maal het honorarium over de verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende opdracht, over de laatste zes maanden."

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Juridisch

Ref.nr.
114

Onderwerp:
Boete schending geheimhouding

Vraag:

U geeft in NvI nr. 24 aan dat u de boete niet buiten toepassing te willen verklaren. Wij kunnen geen boetebepalingen accepteren die als stimulans dienen omdat daarmee de onafhankelijkheid van onze dienstverlening in het geding zou kunnen komen. Een boetebeding kan een bedreiging vormen voor de onafhankelijke positie van de accountant. Het boetebeding zou immers kunnen worden gebruikt om druk uit te oefenen op de accountant. De afweging van de accountant of hij al dan niet een verklaring/rapport kan opleveren of al dan niet informatie openbaar dient te maken, dient uitsluitend gebaseerd te zijn op de wet- en beroepsregelgeving en mag niet beïnvloed worden door een mogelijke dreiging van het verbeuren van een boete. In dat kader zal een accountant steeds met inachtneming van alle relevante omstandigheden van het geval tot een zorgvuldige belangafweging moeten komen en die afweging dient uitsluitend gebaseerd te zijn op de voor de accountant geldende wet- en regelgeving, niet op een financiële sanctie. Het overeenkomen van boetes is bovendien niet noodzakelijk omdat in de wet en in de contractvoorwaarden al een vangnet is opgenomen ten aanzien van aansprakelijkheid van de opdrachtnemer en de daaruit voortvloeiende verplichting tot vergoeding van schade, in geval van schending van de verplichtingen uit de overeenkomst. Daarnaast bieden ook de tuchregels voldoende waarborgen.

Wij verzoeken u met inachtneming van het voorgaande akkoord te gaan met het in de overeenkomst buiten toepassing te verklaren van de boetebepaling. Mocht u onverhoopt hiermee niet willen instemmen verzoeken wij u om dan in ieder geval de boete te maximaliseren naar 50.000 per contractjaar.

Antwoord:

Akkoord, de boetebepaling wordt buitentoepassing verklaard, daarmee wordt de tekst uit de overeenkomst aangepast;

Bij schending van de geheimhoudingsverplichtingen die ingevolge artikel 20 van de Algemene inkoopvoorwaarden op Opdrachtnemer en zijn personeel rusten, is Opdrachtnemer verplicht Opdrachtgever per omgaande te verwittigen.

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Contract

Ref.nr.
115

Onderwerp:
Aansprakelijkheid

Vraag:

De aansprakelijkheidsbeperking in artikel 7.2 Overeenkomst is voor ons niet acceptabel. In onze beroepsgroep is het gebruikelijk de aansprakelijkheid te beperken waarbij de maximum aansprakelijkheid in redelijke verhouding staat tot het met de Overeenkomst gemoeide honorarium. Hiervoor geldt als

algemeen gehanteerde aansprakelijkheidsbeperking 3 maal het door de Leverancier ontvangen honorarium. Wij wijzen in dit kader naar Voorschrift 3.9 D van de Gids Proportionaliteit die in april 2018 door het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie is uitgebracht. Dit Voorschrift 3.9 D bepaalt dat de aansprakelijkheid van de opdrachtnemer gelimiteerd dient te zijn, waarbij de aansprakelijkheidsbeperking die in de betreffende branche gebruikelijk is in acht dient te worden genomen. In dat kader geldt het Model Algemene Voorwaarden van de NBA dat bedoeld is voor de grote accountantskantoren, welk Model voorziet in de gebruikelijke aansprakelijkheidsbeperking van 3 maal het jaarhonorarium bij controle opdrachten (zie: <https://www.nba.nl/globalassets/tools-en-voorbeelden/model-algemene-voorwaarden/6-model-av-variant-2-nl.doc>). De beperking van de aansprakelijkheid als thans opgenomen in artikel 7.2

Raamovereenkomst sluit hier niet volledig bij aan, althans in zoverre dat sprake is van een beperking van de aansprakelijkheid van 200.000 per gebeurtenis en 60.000 per contractjaar, hierdoor komt de aansprakelijkheidsbeperking boven een bedrag dat gelijk is aan driemaal de fee (de cap die binnen onze branche gebruikelijk is). Wij stellen met in achtneming van het voorgaande voor om onderstaande, marktconforme, bepaling in de Overeenkomst op te nemen (conform de aansprakelijkheidsbeperking in voornoemd Model Algemene Voorwaarden van de NBA). Kunt u hiermee akkoord gaan? Indien u hiermee niet akkoord gaat, kunnen wij niet inschrijven op deze aanbesteding.

Tekstvoorstel

“Opdrachtnemer is jegens Opdrachtgever uitsluitend aansprakelijk voor directe schade die het rechtstreekse gevolg is van een (samenhangende serie van) toerekenbare tekortkoming(en) in de uitvoering van de opdracht. Deze aansprakelijkheid is:

- a. bij controleopdrachten beperkt tot maximaal drie maal het honorarium over de - tot het moment van de toerekenbare tekortkoming(en) - verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende controle opdracht. Indien de uitvoering van de controle opdracht een periode bestrijkt die langer is dan 12 maanden, dan wordt het hiervoor bedoelde bedrag gesteld op drie maal het honorarium over de in het kader van de desbetreffende opdracht in de laatste 12 maanden verrichte werkzaamheden;
- b. bij alle overige opdrachten beperkt tot maximaal één maal het honorarium over de - tot het moment van de toerekenbare tekortkoming(en) - verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende overige opdracht. Indien uitvoering van de overige opdracht een periode bestrijkt die langer is dan zes maanden dan wordt het hiervoor bedoelde bedrag gesteld op één maal het honorarium over de in het kader van de overige opdracht in de laatste de zes maanden verrichte werkzaamheden.”

Antwoord:

"Wij gaan akkoord met het teksvoorstel conform de aansprakelijkheidsbeperking in het Model Algemene Voorwaarden van de NBA.

“Opdrachtnemer is jegens Opdrachtgever uitsluitend aansprakelijk voor directe schade die het rechtstreekse gevolg is van een (samenhangende serie van) toerekenbare tekortkoming(en) in de uitvoering van de opdracht. Deze aansprakelijkheid is:

- a. bij controle opdrachten beperkt tot maximaal drie maal het honorarium over de - tot het moment van de toerekenbare tekortkoming(en) - verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende controle opdracht. Indien de uitvoering van de controle opdracht een periode bestrijkt die langer is dan 12 maanden, dan wordt het hiervoor bedoelde bedrag gesteld op drie maal het honorarium over de in het kader van de desbetreffende opdracht in de laatste 12 maanden verrichte werkzaamheden;
- b. bij alle overige opdrachten beperkt tot maximaal één maal het honorarium over de - tot het moment van de toerekenbare tekortkoming(en) - verrichte werkzaamheden in het kader van de desbetreffende overige opdracht. Indien uitvoering van de overige opdracht een periode bestrijkt die langer is dan zes maanden dan wordt het hiervoor bedoelde bedrag gesteld op één maal het honorarium over de in het kader van de overige opdracht in de laatste de zes maanden verrichte werkzaamheden.”

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Contract

Ref.nr.
116

Onderwerp:
Ontbreken vrijwaring ten gunste

Vraag:

"U geeft in NvI nr. 33 aan niet bereid te zijn om een vrijwaring ten gunste van de Opdrachtnemer overeen te komen. Aangezien schade die door derden wordt geleden ook kan worden veroorzaakt door toerekenbaar handelen of nalaten van de Opdrachtgever, onder meer door het verstrekken van onvoldoende of onjuiste informatie is het overeenkomen van een vrijwaring ten gunste van de accountant gebruikelijk binnen de branche en ook redelijk in het kader van de verdeling van verantwoordelijkheden en de daarbij behorende risicoverdeling. Derhalve verzoekt Opdrachtnemer Opdrachtgever om de volgende bepaling op te nemen in de Overeenkomst:

“Opdrachtgever vrijwaart Opdrachtnemer voor alle aanspraken van derden die voortvloeien uit of verband houden met de ten behoeve van Opdrachtgever te verrichten of verrichte werkzaamheden, tenzij Opdrachtgever aantoont dat de aanspraken geen verband houden met verwijtbaar handelen of nalaten van Opdrachtgever dan wel veroorzaakt zijn door opzet of bewuste roekeloosheid van Opdrachtnemer. Deze vrijwaring is niet van toepassing op opdrachten tot onderzoek van de jaarrekening zoals bedoeld in artikel 2:393 BW. De vrijwaring wordt mede bedongen ten behoeve van de personen binnen het opdrachtteam van de Opdrachtnemer, zowel individueel als gezamenlijk.”

Antwoord:

Akkoord, deze tekst wordt toegevoegd aan de overeenkomst;
“Opdrachtgever vrijwaart Opdrachtnemer voor alle aanspraken van derden die voortvloeien uit of verband houden met de ten behoeve van Opdrachtgever te verrichten of verrichte werkzaamheden, tenzij Opdrachtgever aantoont dat de aanspraken geen verband houden met verwijtbaar handelen of nalaten van Opdrachtgever dan wel veroorzaakt zijn door opzet of bewuste roekeloosheid van Opdrachtnemer.
De vrijwaring wordt mede bedongen ten behoeve van de personen binnen het opdrachtteam van de Opdrachtnemer, zowel individueel als gezamenlijk.”

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Contract

Ref.nr.
117

Onderwerp:
Tussentijdse opzegging

Vraag:

U geeft in NvI nr. 34 aan niet bereid te zijn om een tussentijdse opzegmogelijkheid overeen te komen. Echter zijn wij t.a.v. accountantswerkzaamheden gebonden aan gedrags- en beroepsregels zoals artikel 21 lid 2 van de NBA Verordening gedrags- en beroepsregels accountants versie 2019. O.g.v. van dit artikel dient de accountant de professionele dienst te beëindigen en beëindigt hij zo nodig de relatie met de organisatie waarvoor hij een professionele dienst uitvoert of uitvoerde indien zich er omstandigheden voordoen die een bedreiging vormen voor het voldoen aan fundamentele beginselen, zoals een onafhankelijke uitvoering van de accountantswerkzaamheden.

Derhalve verzoeken wij om met inachtneming van het voorgaande de volgende bepaling in de Overeenkomst op te nemen:
“Opdrachtnemer kan de Overeenkomst (tussentijds) schriftelijk opzeggen met inachtneming van een redelijke opzegtermijn van 30 dagen indien van de Opdrachtnemer in redelijkheid niet kan worden gevergd de overeenkomst voort te zetten op basis van artikel 21 lid 2 van de NBA Verordening gedrags- en beroepsregels accountants, versie 2019 of een vergelijkbare bepaling.”

Antwoord:

Akkoord, de tekst wordt toegevoegd;
“Opdrachtnemer kan de Overeenkomst (tussentijds) schriftelijk opzeggen met inachtneming van een redelijke opzegtermijn van 30 dagen indien van de Opdrachtnemer in redelijkheid niet kan worden gevergd de overeenkomst voort te zetten op basis van artikel 21 lid 2 van de NBA Verordening gedrags- en beroepsregels accountants, versie 2019 of een vergelijkbare bepaling.”

Beantwoord op: 12-10-2021

Label: Juridisch