

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23/299 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

UITSPRAAK van 12 juli 2024 op grond van artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de op 25 januari 2023, op 21 februari 2023 en op 7 maart 2023 ontvangen klachten met nummers 23/299, 23/300, 23/583 en 23/700 Wtra AK van
X

wonende te [plaats1]

K L A A G S T E R

t e g e n

Y

registeraccountant

kantoorhoudende te [plaats2]

B E T R O K K E N E

1. De procedure

1.1. De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

- het eerste klaagschrift ontvangen op 25 januari 2023 met bijlagen
- het tweede klaagschrift ontvangen op 25 januari 2023 met bijlagen
- de e-mail van klaagster van 11 februari 2023, verzonden om 17:25 uur
- de e-mail van klaagster van 11 februari 2023, verzonden om 17:39 uur
- de brief van klaagster van 17 februari 2023
- het klaagschrift ontvangen op 21 februari 2023 met bijlagen
- het klaagschrift ontvangen op 7 maart 2023
- het verweerschrift met bijlagen
- de e-mail van betrokkene van 22 januari 2024
- de op de zitting overgelegde pleitaantekeningen.

1.2. De klachten zijn behandeld op de openbare zitting van 27 mei 2024. Klaagster is verschenen. Betrokkene is ook verschenen.

2. De uitspraak samengevat

Waarover gaat deze zaak?

2.1. Klaagster klaagt over het handelen van betrokkene als bindend adviseur in het kader van de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden van haar en haar voormalige echtgenoot. Klaagster meent dat betrokkene bij het uitvoeren van zijn opdracht onzorgvuldig heeft gehandeld en ten onrechte zijn werkzaamheden na haar wrakingsverzoek heeft voortgezet. Zij stelt dat betrokkene bij de uitvoering van zijn werkzaamheden heeft gehandeld in strijd met een of meer fundamentele beginselen.

De beslissing van de Accountantskamer

2.2. De klacht is ongegrond. Betrokkene mocht zijn werkzaamheden als bindend adviseur voortzetten. Betrokkene heeft bij het uitvoeren van zijn opdracht niet gehandeld in strijd met enig fundamenteel beginsel.

3. De feiten

3.1. Betrokkene is sinds [datum] ingeschreven in het accountantsregister van de NBA. Hij is werkzaam bij [BV1] (hierna: [BV1]) te [plaats2].

3.2. Klaagster is gehuwd geweest met [A] (hierna: [A]). Op 7 december 2016 is de echtscheiding tussen hen uitgesproken en vervolgens op 23 maart 2017 ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand. Tussen klaagster en [A] is een geschil ontstaan over de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden, meer in het bijzonder over de verdeling van vermogen tussen de voormalige echtelieden. Hierbij is vooral van belang wat de waarde is van de door [A] gehouden aandelen [BV2].

3.3. Bij beschikking van de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank) van 14 april 2022 is betrokkene door de rechtbank benoemd tot deskundige die een bindend advies zal geven over de waarde van de 'fictieve gemeenschap'. Op 11 mei 2022 heeft betrokkene een opdrachtbevestiging gestuurd aan klaagster en aan [A]. In de opdrachtbevestiging is aangegeven dat klaagster en [A] gedurende de bindend adviesprocedure geen procedures tegen betrokkene starten. Nadat klaagster en [A] hadden ingestemd met de opdracht, heeft betrokkene hen samen met hun advocaten uitgenodigd voor een bespreking op 2 augustus 2022. Van deze bespreking is een verslag opgemaakt.

3.4. Klaagster heeft betrokkene bij brief van 9 januari 2023 gewraakt. Aanvankelijk had betrokkene zijn werkzaamheden naar aanleiding van dit wrakingsverzoek opgeschort, maar niet beëindigd. Betrokkene heeft contact opgenomen met zijn contactpersoon bij de rechtbank, mr. [B]. Op 19 april 2023 heeft mr. [B] betrokkene, klaagster en de advocaat van [A] per e-mail het volgende bericht:

In bovenstaande aangelegenheid bericht ik u als volgt.

De gemachtigde van mevrouw [X] heeft zich teruggetrokken.

De deskundige heeft in een telefonisch contact meegedeeld dat er voor zover hem bekend geen procedure aanhangig is bij de 'wrakingskamer' op grond van het arbitragereglement en dat de andere door mevrouw [X] aangebrachte procedure de Tuchtraad betreft.

De Tuchtraad heeft meegedeeld niets te doen tot het onderzoek van de deskundige is afgerond. Onder die omstandigheden ziet de kantonrechter geen beletsel om de deskundige zijn werkzaamheden voort te laten zetten.

Betrokkene heeft vervolgens zijn werkzaamheden als bindend adviseur voortgezet.

3.5. Op 7 augustus 2023 heeft betrokkene een conceptrapport uitgebracht. Op 1 december 2023 heeft betrokkene zijn definitieve rapport van bevindingen uitgebracht. In dit rapport heeft betrokkene onder meer de waarde van de fictieve gemeenschap tussen klaagster en [A] vastgesteld. De eindconclusie is dat [A] een bedrag van € 9.850 verschuldigd is aan klaagster. Wel heeft betrokkene in zijn rapport tevens aangegeven dat klaagster geen inzicht heeft verschaft in een aantal posten, die daarom als pm-posten zijn opgenomen, en dat over de waarde van twee vermogensbestandelen geen duidelijkheid kon worden verkregen.

4. De klacht

4.1. Betrokkene heeft volgens klaagster gehandeld in strijd met de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels. Klaagster verwijt betrokkene het volgende:

a. betrokkene heeft ten onrechte het door klaagster gedane wrakingsverzoek en de buitengerechterlijke ontbinding van de opdracht naast zich neergelegd;

b. betrokkene heeft ten onrechte kosten in rekening gebracht voor de behandeling van het wrakingsverzoek;

c. betrokkene heeft stukken aangenomen die niet relevant zijn voor de uitvoering van zijn opdracht;

d. betrokkene heeft in de fase die vooraf is gegaan aan de totstandkoming van het conceptrapport gehandeld in strijd met het beginsel van hoor en wederhoor door klaagster niet althans in onvoldoende mate in de gelegenheid te stellen om te reageren op door [A] ingebrachte stukken;

e. betrokkene heeft door zich te laten betalen door [A] de schijn gewekt van partijdigheid;

f. betrokkene heeft in zijn opdrachtbevestiging ten onrechte opgenomen dat partijen dienen in te stemmen met de verplichting om gedurende de bindend adviesprocedure geen procedures te starten tegen betrokkene en hij heeft zijn aansprakelijkheid ten onrechte uitgesloten;

g. betrokkene heeft klaagster op kosten gejaagd door niet te berusten in de wraking;

h. betrokkene heeft de rechtbank onvolledig geïnformeerd over de wraking.

5. De beoordeling

5.1. Het handelen en/of nalaten waarop de klacht betrekking heeft moet worden getoetst aan de Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (VGBA).

5.2. De Accountantskamer zal de klachtonderdelen a, b, g en h die betrekking hebben op de wraking gezamenlijk bespreken. De overige klachtonderdelen zullen afzonderlijk worden besproken, waarbij eerst het klachtonderdeel dat betrekking heeft op de opdrachtbevestiging (f), vervolgens de klachtonderdelen die betrekking hebben op de wraking (a, g en h), gevolgd door klachtonderdeel b, vervolgens de klachtonderdelen die betrekking hebben op de uitvoering van de opdracht (c en d) en tenslotte het klachtonderdeel dat betrekking heeft op het accepteren van betaling door [A] (e), zullen worden besproken.

Klachtonderdeel f:

Betrokkene heeft in zijn opdrachtbevestiging ten onrechte opgenomen dat partijen dienen in te stemmen met de verplichting om gedurende de bindend adviesprocedure geen procedures te starten tegen betrokkene en hij heeft zijn aansprakelijkheid ten onrechte uitgesloten.

5.3.1. In de opdrachtbevestiging die betrokkene op 11 mei 2022 aan klaagster en aan [A] heeft doen toekomen is, voor zover hier van belang, de volgende bepaling opgenomen:

“Partijen zullen gedurende de bindend adviesprocedure geen procedures tegen mij starten.”

Klaagster en [A] hebben met deze bepaling ingestemd.

5.3.2. Artikel 42 Bta bepaalt dat de accountant ten aanzien van de uitoefening van zijn beroep is onderworpen aan tuchtrechtspraak. In het tuchtrecht geldt als algemeen uitgangspunt dat een accountant zich in het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep toetsbaar moet opstellen. Een bepaling in een opdrachtbevestiging waarbij wordt overeengekomen dat de opdrachtgever afziet van het recht om een tuchtklacht in te dienen tegen de accountant, dan wel waarbij andere drempels worden opgeworpen voor de toegang tot de tuchtrechter, verdraagt zich hiermee in zijn algemeenheid niet.

5.3.3. De Accountantskamer is van oordeel dat in dit concrete geval geen sprake is van een ontoelaatbare belemmering door betrokkene van de toegang tot de tuchtrechter. Hiervoor is van belang dat de bepaling in de opdrachtbevestiging waarover wordt geklaagd geen permanent verbod inhoudt om bij de tuchtrechter te klagen over de door de accountant verrichte werkzaamheden. Het verbod geldt enkel tijdens de bindend adviesprocedure. Hierbij komt dat de achtergrond van deze bepaling, zoals betrokkene heeft toegelicht, is opgenomen om de objectiviteit van betrokkene als bindend adviseur te waarborgen. In dit verband is mede van belang dat sprake was van een opdracht met een hoog risico. Zo hadden klaagster en [A] al een aanzienlijk aantal rechtszaken tegen elkaar gevoerd en hadden twee eerder ingeschakelde deskundigen hun opdracht voortijdig moeten beëindigen. In het licht van de uit te voeren opdracht en het feit dat sprake is van een tijdelijk verbod, was deze bepaling dan ook toelaatbaar.

5.3.4. Klachtonderdeel f is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel a:

Betrokkene heeft ten onrechte het door klaagster gedane wrakingsverzoek en de buitengerechtelijke ontbinding van de opdracht naast zich neergelegd.

Klachtonderdeel g:

Betrokkene heeft klaagster op kosten gejaagd door niet te berusten in de wraking.

Klachtonderdeel h:

Betrokkene heeft de rechtbank onvolledig geïnformeerd over de wraking.

5.4.1. De Accountantskamer stelt voorop dat er voor bindend-adviesopdrachten geen wettelijk geregelde wrakingsprocedure is. Ook is betrokkene niet aangesloten bij een buitenwettelijke beroepsorganisatie die dergelijke wrakingsverzoeken behandelt. Dit brengt mee dat betrokkene voor zichzelf diende te beoordelen of sprake was van omstandigheden die rechtvaardigen dat hij in de wraking zou berusten.

5.4.2. Betrokkene heeft ter waarborging van zijn objectiviteit bij de beoordeling van het door klaagster gedane wrakingsverzoek contact opgenomen met zijn contactpersoon bij de rechtbank Amsterdam. Nadat zijn contactpersoon bij de rechtbank hem had medegedeeld dat de kantonrechter geen beletsel zag voor voortzetting van zijn werkzaamheden, heeft betrokkene besloten om niet te berusten in de wraking. Hij heeft zichzelf ook de vraag gesteld of hij verder kon met de opdracht en ook hij zag daarvoor geen beletsel. Deze gang van zaken acht de Accountantskamer onder de gegeven omstandigheden zorgvuldig. Uit de overgelegde e-mailcorrespondentie kan niet worden afgeleid dat betrokkene relevante informatie over de wraking aan de rechtbank heeft onthouden, zoals klaagster beweert. Veeleer komt uit deze correspondentie naar voren dat betrokkene zich open en transparant heeft opgesteld.

5.4.3. Dat voortzetting van de werkzaamheden door betrokkene tot kosten voor klaagster heeft geleid, is inherent aan de uitvoering van een dergelijke bindend adviesopdracht. Klaagster en [A] hadden daarmee ook ingestemd. Het gegeven dat voortzetting van zijn werkzaamheden tot kosten voor klaagster zou leiden, bracht op zichzelf genomen dan ook niet mee dat betrokkene in de wraking had moeten berusten.

5.4.4. De klachtonderdelen a, g en h zijn daarom ongegrond.

Klachtonderdeel b:

Betrokkene heeft ten onrechte kosten in rekening gebracht voor de behandeling van het wrakingsverzoek.

5.5.1. Betrokkene stelt zich op het standpunt dat hij, voor zover hem bekend, geen kosten in rekening heeft gebracht die verband houden met de behandeling van het wrakingsverzoek ook al zou dat wel mogen. Klaagster heeft niet met stukken onderbouwd dat dergelijke kosten in rekening zijn gebracht. Nu niet aannemelijk is gemaakt dat dergelijke kosten in rekening zijn gebracht door betrokkene, mist dit klachtonderdeel feitelijke grondslag. De vraag of betrokkene dergelijke kosten in rekening had mogen brengen, kan dan ook onbesproken blijven.

5.5.2. Klachtonderdeel b is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel c:

Betrokkene heeft stukken aangenomen die niet relevant zijn voor de uitvoering van zijn opdracht.

5.6.1. De Accountantskamer stelt voorop dat het in beginsel aan de accountant als bindend adviseur zelf is om te bepalen welke stukken relevant zijn voor de uitvoering van zijn opdracht. Hierbij is denkbaar dat de accountant in het kader van de uitvoering van een dergelijke opdracht niet alleen stukken aanneemt die direct van belang kunnen zijn, maar ook stukken die meer licht kunnen werpen op zaken die spelen.

5.6.2. Klaagster heeft niet concreet aangegeven welke stukken die betrokkene heeft aangenomen volgens haar niet relevant zijn voor de uitvoering van zijn opdracht. Nu klaagster het verwijt dat zij betrokkene op dit punt maakt niet nader heeft geconcretiseerd, kan dit niet slagen.

5.6.3. Klachtonderdeel c is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel d:

Betrokkene heeft in de fase die vooraf is gegaan aan de totstandkoming van het conceptrapport gehandeld in strijd met het beginsel van hoor en wederhoor door klaagster niet althans in onvoldoende mate in de gelegenheid te stellen om te reageren op door [A] ingebrachte stukken.

5.7.1. De Accountantskamer stelt vast dat betrokkene nadat klaagster en [A] hadden ingestemd met zijn opdracht, hen samen met hun advocaten heeft uitgenodigd voor een bespreking op 2 augustus 2022. Van deze bespreking is een verslag opgemaakt. Tijdens deze bespreking is onder meer aan de orde gekomen hoe aan hoor en wederhoor invulling wordt gegeven en dat partijen in de gelegenheid worden gesteld om te reageren op het door betrokkene op te stellen concept-rapport. Daarnaast stond het partijen vrij om te reageren op door de wederpartij ingebrachte stukken, waarbij betrokkene partijen wel heeft verzocht om hun reacties zakelijk te houden en om rekening te houden met reeds ingebrachte standpunten.

5.7.2. Betrokkene heeft klaagster en [A] verzocht om stukken aan te leveren met het oog op het door hem op te stellen concept-rapport. Hij heeft zich in dit verband actief opgesteld. Zo heeft betrokkene met het oog op het verkrijgen van de benodigde informatie via zijn contactpersoon bij de rechtbank een zitting laten inplannen. Klaagster is daar echter niet verschenen.

5.7.3. Klaagster verwijt betrokkene onder meer dat hij in zijn e-mail van 6 januari 2023 aan de advocaten van klaagster en van [A] het volgende heeft geschreven:

Uit efficiency- en kostenoverwegingen verzoek ik partijen om mij niet langer te voorzien van inhoudelijke informatie. Indien tijdens de uitwerking van mijn conceptrapport van bevindingen blijkt dat aanvullende informatie noodzakelijk is, dan zal ik daar separaat om verzoeken of dat in mijn conceptrapport duidelijk aangeven. Zoals ik eerder heb aangegeven zullen partijen, in het kader van de essentiële hoor

en wederhoor procedure, de gelegenheid krijgen om te reageren op dit conceptrapport. Deze reacties zal ik verwerken in mijn definitieve rapport van bevindingen.

De Accountantskamer kan uit deze e-mail niet afleiden dat betrokkene klaagster onvoldoende in de gelegenheid heeft gesteld om te reageren op door [A] ingebrachte stukken. Zoals betrokkene heeft aangegeven in zijn e-mail van 6 januari 2023 was het door hem gedane verzoek ingegeven door efficiency- en kostenoverwegingen. Betrokkene heeft alle informatie die klaagster heeft ingebracht meegenomen en aan klaagster en [A] zou nog gelegenheid worden geboden om te reageren op het conceptrapport. Betrokkene heeft onder deze omstandigheden voldoende invulling gegeven aan het beginsel van hoor en wederhoor. Dat klaagster onvoldoende gelegenheid is gegeven om te reageren op de door [A] ingebrachte stukken is de Accountantskamer niet gebleken. Op 7 augustus 2023 heeft betrokkene zijn conceptrapport uitgebracht, waarna klaagster ook gelegenheid is geboden daarop te reageren, wat zij volgens betrokkene heeft nagelaten.

5.7.4. Klachtonderdeel d is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel e:

Betrokkene heeft door zich te laten betalen door [A] de schijn gewekt van partijdigheid.

5.8.1. De Accountantskamer stelt voorop dat in de door klaagster en [A] ondertekende opdrachtbevestiging verwezen wordt naar de algemene leveringsvoorwaarden van [BV1]. In artikel 12, lid 5, van deze algemene leveringsvoorwaarden is bepaald dat in geval van een gezamenlijk gegeven opdracht de opdrachtgevers hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de betaling van het factuurbedrag.

5.8.2. Betrokkene heeft klaagster en [A] aanvankelijk verzocht om ieder de helft van de verschuldigde betalingen te voldoen. Nadat klaagster bleef weigeren om te voldoen aan haar betalingsverplichting, heeft betrokkene zich hierover laten adviseren en daarna besloten om het voorstel van [A] om het gehele verschuldigde bedrag te voldoen, te accepteren. De Accountantskamer is van oordeel dat betrokkene onder de gegeven omstandigheden niet gehandeld heeft in strijd met enig fundamenteel beginsel. In dit verband is van belang dat partijen de hoofdelijke verschuldigdheid contractueel hadden afgesproken, betrokkene eerst serieuze pogingen heeft ondernomen om (ook) betaling van klaagster te verkrijgen, professionele oordeelsvorming heeft toegepast en dat hij hierover openlijk met partijen heeft gecommuniceerd. Dat [A] als gevolg van zijn betaling een regresvordering op klaagster kreeg, hoefde betrokkene er niet van te weerhouden om de betaling te accepteren.

5.8.3. Klachtonderdeel e is daarom ongegrond.

Conclusie

5.9. De Accountantskamer is gelet op het voorgaande van oordeel dat niet gebleken is dat betrokkene gehandeld heeft in strijd met enig fundamenteel beginsel. Veeleer getuigt het handelen van betrokkene van transparantie en zorgvuldigheid. De klachten zijn ongegrond.

6. De beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klachten ongegrond.

Aldus beslist door mr. A.A.A.M. Schreuder, voorzitter, mr. I.F. Clement en mr. P. Volker (rechterlijke leden) en drs. E.R. van der Wösten RA en A.M. Janssen AA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. A. van der Weij, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 12 juli 2024.

secretaris
voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Op grond van artikel 43 Wtra kan tegen deze uitspraak binnen 6 weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld door middel van het indienen van een beroepschrift bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (adres: Postbus 20021, 2500 EA Den Haag). Het beroepschrift moet de gronden van het beroep bevatten en moet zijn ondertekend.