

## Uitspraken 2003 41, 42, 43, 44 en 45

De volledige teksten van de uitspraken van de Raad van Tucht en de Raad van Beroep zijn tegen kopieerkosten te bestellen bij de NIVRA-bibliotheek, fax 020-3010321, e-mail bibliotheek@nivra.nl. U kunt zich ook abonneren op de uitgave *Jurisprudentie Tuchtrechtspraak* door schriftelijke opgave aan de abonnementenadministratie van het NIVRA. De geanonimiseerde volledige teksten van de in 'de Accountant' gepubliceerde uitspraken worden dan automatisch toegezonden. Abonnementen kunnen elke maand ingaan. De abonnementsprijs bedraagt € 57 voor een periode van twaalf maanden.

**41** Raad van Tucht Den Haag en College van Beroep voor het bedrijfsleven - JT 2003-41

### Aanvulling van klacht tijdens procedure, voldoen van de aanslag inkomstenbelasting uit depot bij notaris, niet-ontvankelijk verklaring, onderhandelingen met de fiscus over betalingsregeling door klant

Klager is directeur en mede-eigenaar geweest van beheer- en beleggingsmaatschappij B BV. Betrokkenen X RA en Y AA zijn verbonden aan accountantskantoor UVW en betrokkene Z RA is verbonden aan accountantskantoor RST. In 1996 is door betrokkene Z, die handelde in opdracht van klager, tezamen met betrokkene X, die handelde in opdracht van B BV, een plan opgesteld voor onder andere de overdracht van aandelen. Als uitvloeisel van dit plan is op 13 december 1996 tussen alle betrokken partijen een overeenkomst getekend waarin onder andere is vastgelegd dat een deel van de koopprijs in een depot wordt gestort bij een notaris kantoor bestemd voor de betaling van de over de koopprijs verschuldigde inkomstenbelasting, en dat alle kosten van de uitwerking van het plan voor rekening komen van B BV. Aan klager is door de belastingdienst ter zake van de vervreemding van zijn aandelen een aanslag inkomstenbelasting opgelegd. Omstreeks augustus 1998 heeft mr. W, verbonden aan accountantskantoor RST en handelend onder verantwoording van betrokkene Z, zorggedragen dat de inkomstenbelasting door de notaris uit het onder deze notaris staande

depot werd voldaan. In dezelfde periode onderhield klager contact met de belastingdienst over een betalingsregeling voor de desbetreffende aanslag.

Betrokkene Z en enkele medewerkers van zijn kantoor hebben na het jaar 1996 advieswerkzaamheden voor klager verricht. Het kantoor van betrokkene Z heeft aan klager voor deze werkzaamheden twee facturen verzonden. Bij brief van 31 augustus 2000 is klager namens accountantskantoor RST aangemaand de genoemde facturen te betalen. Klager heeft de facturen onbetaald gelaten waarop deze door accountantskantoor RST voor de kantonrechter is gedagvaard tot betaling van de facturen.

De klacht behelst ten aanzien van betrokkene Z dat klager rekeningen heeft gekregen voor werkzaamheden die op grond van de overeenkomst voor rekening van B BV zijn en dat onder verantwoordelijkheid van betrokkene is zorggedragen dat de aanslag inkomstenbelasting uit het bij de notaris staande depot is voldaan, zulks terwijl klager op dat moment in onderhandeling met de fiscus was over een betalingsregeling. Verder verwijt klager betrokkenen X en Y dat zij ondeugdelijk hebben geadviseerd bij het tot stand komen van de overeenkomst.

Wat betreft het eerste klachtonderdeel tegen betrokkene Z is de Raad van Tucht van oordeel dat betrokkene geen verwijt treft over het feit dat zijn kantoor erop toe heeft gezien dat de aan klager opgelegde belastingaanslag tijdig werd voldaan uit het onder de notaris rustende depot. In de overeenkomst is immers uitdrukkelijk bepaald dat het depot bestemd was voor de betaling van de door klager over de koopprijs van de aandelen verschuldigde inkom-

stenbelasting. Gebleken is dat mr. W onder verantwoordelijkheid van betrokkene Z, weliswaar per brief aan klager heeft verzocht om zijn instemming te verklaren met de voorgenomen betaling, maar dat mr. W uit zorg voor de belangen van klager heeft bewerkstelligd dat, ondanks het uitblijven van een reactie van klager, de belastingschuld op tijd werd voldaan. Het is de raad voorts niet aannemelijk geworden, gelet op het verweer van betrokkene Z alsmede op de omschrijving van werkzaamheden welke op de facturen zijn vermeld, dat het kantoor van betrokkene Z met deze facturen werkzaamheden aan klager in rekening heeft gebracht welke ingevolge de overeenkomst ten laste van B BV dienden te komen. Die overeenkomst behelst immers slechts dat de kosten van uitwerking van het plan voor rekening van B BV komen. Blijkens de betrokken facturen hebben deze betrekking op afzonderlijke, latere werkzaamheden voor klager. De Raad van Tucht verklaart de klachten tegen betrokkene Z ongegrond.

De klachten tegen betrokkenen X en Y zijn noch in de schriftelijke stukken noch in de toelichting ter zitting gespecificeerd op grond waarvan de raad klager in deze klachten niet-ontvankelijk verklaart.

Klager is tegen de uitspraak van de Raad van Tucht in beroep gegaan bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Het college is van oordeel dat de depotverplichting met zich meebrengt dat klager van het recht voldoening van de fiscale schuld in verband met de overdracht van de aandelen te verhinderen onvoorwaardelijk afstand heeft gedaan. Betrokkene Z was gezien zijn betrokkenheid bij de totstandkoming van het plan, dat aan de overeenkomst

Het tuchtrecht is toch wel erg laagdrempelig. Inhoudelijk kan men al moeilijk aan de indruk ontkomen dat de klacht een ordinaire chicane is. Klager richt zijn klacht tegen een accountantskantoor; als hij er door de secretaris van de Raad van Tucht op wordt gewezen dat klachten alleen tegen individuele accountants kunnen worden ingesteld, noemt hij - vermoedelijk achteloos - ook de namen van twee accountants van een ander accountantskantoor, zonder verdere specificatie van de klacht. Deze accountants verweren zich uiteraard op enigerlei wijze, en zo raken zij toch in de procedure betrokken.

Van belang is voorts hetgeen het College van Beroep voor het bedrijfsleven bepaalt over aanvulling en uitbreiding van klachten hangende de procedure bij de raad. Het college acht het denkbaar dat dit de perken van een goede procesorde te buiten gaat, maar meent dat het stellen van grenzen met terughoudendheid dient te geschieden. Dit is van praktisch belang voor klagers: advocaten van betrokkenen pogen wel eens een iets andere of meer samenvattende formulering van een klacht door of namens klager tijdens een latere fase van de procesgang (bijvoorbeeld tijdens een pleidooi), te construeren als een nieuwe klacht die dan te laat zou zijn ingediend. Het komt mij voor dat het college een dergelijke manoeuvre niet aanvaardbaar acht. Een goede procesorde brengt uiteraard wel met zich mee dat een betrokkene zich behoorlijk moet kunnen verdedigen; het lijkt mij dat een klager niet achteloos tijdens de zitting van de raad even de klacht kan uitbreiden.

Voor de goede orde: het college spreekt zich hiermee niet uit over een aanvulling of uitbreiding van de klacht in de beroepsfase. Dat doet het college wel in de uitspraak 2003-43, alwaar staat dat 'volgens zijn vaste jurisprudentie, in het beroep bij het college de klacht niet kan worden uitgebreid.' Dat is ook logisch, want anders zou over de uitbreiding geen tuchtrechtspraak in twee instanties plaatsvinden.

Hans Blokdijk

ten grondslag lag, volledig van deze achtergrond van de depotverplichting op de hoogte en behoefde derhalve voor de voldoening van de fiscale vordering uit het daartoe bestemde depot niet verplicht toestemming te vragen. Het betoog van klager dat niet tot storting aan de fiscus uit het depot had mogen worden overgegaan omdat hij met de fiscus onderhandelde over een betalingsregeling, faalt omdat niet is komen vast te staan dat betrokkene Z dan wel mr. W hiervan op de hoogte waren. Het beroep tegen betrokkene Z is derhalve ongegrond. Met betrekking tot het beroep van klager op het niet-ontvankelijk verklaren van de klacht jegens betrokkene X merkt het college op dat de Wet op de Registeraccountants, artikel 34 lid 1, niet voorziet in het niet-ontvankelijk verklaren van een klacht, maar slechts in gegrond dan wel ongegrondverklaring van een klacht. Indien een klacht in het geheel geen aanknopingspunten bevat voor een bezwaar jegens een registeraccountant kan de raad besluiten een klacht niet in behandeling te nemen. Het college stelt vast dat door klager geen melding is gemaakt van betrokkene X of het kantoor waar hij werkzaam is, behoudens een vermelding in de preambule van de overeenkomst. Het klachtschrift vermeldt uitdrukke-

lijk dat de klacht gericht is tegen het kantoor van betrokkene Z. Eerst nadat de secretaris van de raad klager heeft bericht dat bezwaren uitsluitend kunnen worden gericht tegen hen die als accountant staan ingeschreven en niet tegen een rechtspersoon of kantoor en klager heeft verzocht aan te geven tegen welke accountant van accountantskantoor RST de klacht zich richt, heeft klager de naam genoemd van de bij een ander accountantskantoor werkzame X RA. Klager heeft daarbij niet aangegeven welke gedragingen die in het klachtschrift werden verweten aan het kantoor van betrokkene Z, thans aan betrokkene X werden verweten zodat het ervoor moet worden gehouden dat klager alle gedragingen ook aan betrokkene X tegenwerpt. Aldus uitgebreid bevat de klacht voldoende aanknopingspunten voor het in behandeling nemen van een jegens betrokkene X gerezen bezwaar. In dit geval is de uitbreiding van de klacht tot betrokkene X niet in strijd met de eisen van een goede procesorde nu betrokkene X in de gelegenheid is geweest zich te verweren op een wijze die niet verschilt van de mogelijkheden die hij zou hebben gehad indien de klacht hem rechtstreeks zou hebben betroffen. De omstandigheid dat de raad de klacht van klager jegens betrokkene X

heeft samengevat brengt mee dat de klacht niet wegens het ontbreken van specificatie niet-ontvankelijk is. Dit onderdeel van het beroep is derhalve gegrond. Het college vernietigt dit deel van de uitspraak en kan gelet op de beschikbare gegevens zelf in de zaak voorzien. Door betrokkene X is onweersproken gesteld dat hij zijn werkzaamheden in verband met het opstellen van een plan en de uitwerking daarvan in de overeenkomst heeft verricht in opdracht van B BV. Hij was derhalve niet de adviseur van klager die werd bijgestaan door een eigen adviseur. Zonder nadere gegevens valt niet in te zien waarom klager er op zou mogen vertrouwen dat betrokkene X hem zou adviseren omtrent de hem persoonlijk betreffende fiscale positie. Dergelijke gegevens heeft klager niet verstrekt en zijn evenmin anderszins uit het dossier kenbaar zodat de klacht betreffende betrokkene X ongegrond is. Het college verwerpt het beroep voorzover het is gericht tegen de beslissing op de klacht met betrekking tot betrokkene Z; verklaart gegrond het beroep zover het is gericht tegen de beslissing op de klacht met betrekking tot betrokkene X; vernietigt de bestreden tuchtbepaling voorzover die betreft de klacht met betrekking tot betrokkene X en verklaart ongegrond de klacht met betrekking tot betrokkene X.

#### 42 Raad van Tucht Amsterdam en College van Beroep voor het bedrijfsleven - JT 2003-42

### Inschakelen van een recherchebureau en een onderzoeksbureau door accountantskantoor, non concurrentiebeding, schending van de eer van de stand der registeraccountants

Klager, die in het verleden een eigen accountantskantoor had, is vanaf januari 1999 op basis van een managementovereenkomst werkzaam geweest bij accountantskantoor XYZ. In dit kader heeft hij onder meer zijn cliëntenbestand overgedragen aan accountantskantoor XYZ. Deze samenwerking is op een gegeven moment beëindigd, waarbij geschillen tussen partijen zijn gerezen. In dit kader is in juli 2000 een regeling tot stand gekomen, die onder meer inhield dat klager weer bevoegd zou zijn onder eigen naam een accountantskantoor te voeren en dat hij zich bond aan een non-concurrentiebeding waardoor een aantal cliënten niet meer door hem bediend zou mogen worden. Na verloop van tijd meende accountantskantoor

XYZ dat klager het non-concurrentiebeding had overtreden. Teneinde daarvoor bewijs te vergaren heeft accountantskantoor XYZ een recherche- en een onderzoeksbureau ingeschakeld. Betrokken registeraccountant Y fungeerde namens accountantskantoor XYZ als contactpersoon met deze bureaus. In oktober 2000 meldde een medewerker van het recherchebureau zich bij het pand waar klager kantoor hield met de mededeling dat hij voor de gemeente een plakboek bijhield en met het verzoek daarvoor een aantal foto's van het interieur van klagers kantoor te mogen maken. De genoemde medewerker verzweeg dat hem was opgedragen bewijs tegen klager te vergaren. Hij heeft niet alleen foto's genomen, maar ook video-opnamen gemaakt van het interieur van klagers kantoor. Het onderzoeksbureau heeft onder het mom van een enquête en zonder zijn werkelijke hoedanigheid bekend te maken telefoongesprekken gevoerd met ten minste drie (ex-)cliënten van klager. Ook is gebeld met het kantoor van klager. Ook deze gesprekken vonden plaats met het oog op de bewijslevering tegen klager en werden vastgelegd in gespreksverslagen. Nadien is door klager een kort geding tegen accountantskantoor XYZ geëntameerd waarvan de behandeling plaatsvond ter openbare terechtzitting. In dit geding vorderde klager opheffing van de op verzoek van accountantskantoor XYZ gelegde beslagen in verband met volgens accountantskantoor XYZ door klager verbeurde boetes. In het geding trad betrokkene Y op als vertegenwoordiger van accountantskantoor XYZ. In het geding heeft accountantskantoor XYZ ter adstructie van haar stelling dat klager het non-concurrentiebeding zou hebben overtreden de foto's en gespreksverslagen overlegd.

Klager is van mening dat het onjuist is dat betrokken registeraccountants X en Y hebben laten spioneren en vertrouwelijk materiaal hebben doen vastleggen om deze later in een rechtszaak te gebruiken. Op deze wijze is de eer van de stand der registeraccountants zeer ernstig geschaad, aldus klager.

Met betrekking tot de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Raad van Tucht als volgt. De door accountantskantoor XYZ ingeschakelde bureaus hebben onder valse voorwendselen en zonder zichzelf op behoorlij-

ke wijze bekend te maken gefotografeerd in het kantoor van klager en inlichtingen ingewonnen bij (ex-)cliënten van klager. De handelwijze van de door accountantskantoor XYZ ingeschakelde bureaus, waarbij opzettelijk mededelingen in strijd met waarheid werden gedaan, acht de raad laakbaar. Indien een registeraccountant daartoe opdracht geeft onderscheidenlijk daaraan zijn medewerking verleent, is zulks schadelijk voor de eer van de stand der registeraccountants. Een accountant dient zich daar verre van te houden. Anders dan betrokkenen menen, kunnen de ernst en het belang van een geschil als dat tussen partijen evengemelde handelwijze niet rechtvaardigen.

Betrokkenen stellen dat niet zij, maar de algemeen directeur van accountantskantoor XYZ, opdracht heeft gegeven tot het inschakelen van de bureaus. Wat betreft betrokkene X treft dit verweer doel daar uit verklaringen van de algemeen directeur en medewerkers van de bureaus valt op te maken dat betrokkene X in het geheel niet betrokken is geweest en beslissingen daaromtrent niet tot zijn bevoegdheid behoren. Nu klager ook overigens onvoldoende heeft gesteld waaruit volgt dat betrokkene X tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, faalt de tegen hem gerichte klacht. Het verweer strandt voorzover het betrokkene Y treft aangezien hij fungeerde als contactpersoon voor de bureaus en een en ander zich afspeelde binnen het gebied waarvoor hij verantwoordelijk is. In zoverre moet ook hij als opdrachtgever gelden. Bovendien trad betrokkene Y op als vertegenwoordiger in het kort geding. Betrokkene Y heeft voorts verklaard zijn fiat te hebben gegeven voor het in het geding brengen van de litigieuze stukken. Aldus heeft betrokkene Y ook medewerking verleend aan de hiervoor omschreven laakbare handelwijze. Op deze gronden komt de raad tot het oordeel dat betrokkene Y op grove wijze diens verantwoordelijkheid in deze heeft miskend. Zijn handelwijze geeft blijk van een normbesef dat een registeraccountant niet past. Dienaangaande dient, gezien de aard en de ernst van het klachtwaardig gedrag betrokkene Y en gelet op alle overige omstandigheden die in dit geding zijn komen vast te staan, aan hem de na te melden maatregel als passend en geboden te worden opgelegd. De raad houdt daarbij rekening met de omstandigheid dat bij een beslissing van de raad in een zaak die de

raad op dezelfde zitting heeft behandeld aan betrokkene Y de maatregel van schriftelijke berisping is opgelegd.

De raad verklaart de klacht ten aanzien van betrokkene X ongegrond; verklaart de klacht ten aanzien van betrokkene Y gegrond en legt te dier zake aan betrokkene Y de maatregel van schorsing als registeraccountant voor de duur van één maand op, ingaande op het tijdstip waarop deze beslissing onherroepelijk wordt en bepaalt dat deze beslissing met de gronden waarop zij berust in geanonimiseerde vorm zal worden openbaar gemaakt door publicatie in het maandblad 'de Accountant'.

Betrokkene Y is tegen de uitspraak in beroep gegaan bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Hierbij voert betrokkene Y onder andere aan dat de raad hem ten onrechte als opdrachtgever heeft aangemerkt. Dit middel treft doel, reeds nu uit de tuchtbeslissing niet duidelijk blijkt ten aanzien van welke gedraging(en) de raad betrokkene Y als opdrachtgever heeft aangemerkt. Uit de gedingstukken en het verhandelde ter zitting van het college is naar voren gekomen dat niet betrokkene Y, maar de algemeen directeur van accountantskantoor XYZ opdracht heeft gegeven tot inschakeling van de bureaus met het oog op het leveren van bewijs in de procedure tegen klager. Niet is komen vast te staan dat betrokkene Y de bureaus opdracht heeft gegeven de door de raad gewraakte werkwijze te hanteren. Derhalve moet ervan worden uitgegaan dat betrokkene Y eerst nadat deze bureaus aan accountantskantoor XYZ hadden gerapporteerd op de hoogte raakte van hun werkwijze. Gelet op het vorenstaande dient het beroep gegrond te worden verklaard en moet de bestreden tuchtbeslissing worden vernietigd. Het college acht termen aanwezig de zaak zelf af te doen en overweegt daartoe het volgende. Naar het oordeel van het college is het onderzoeksbureau bij het uitvoeren van de opdracht van accountantskantoor XYZ onvoldoende zorgvuldig te werk gegaan. Naar het oordeel van het college treft betrokkene Y verwijt dat hij, ofschoon hem bij lezing van het rapport van het onderzoeksbureau duidelijk kon zijn dat het onderzoeksbureau onvolledige informatie had verstrekt aan oud-cliënten van accountantskantoor XYZ, heeft besloten het op basis van deze onzorgvuldige werkwijze totstand- ►

gekomen rapport van het onderzoeksbureau te gebruiken in de procedure tussen accountantskantoor XYZ en klager. Naar het oordeel van het college treft betrokkene Y eveneens het verwijt dat hij ofschoon hij op de hoogte was van de handelwijze van het recherchebureau, heeft besloten de door het recherchebureau gemaakte foto's te gebruiken in de procedure tussen accountantskantoor XYZ en klager. Dit besluit kan naar het oordeel van het college niet worden gerechtvaardigd door de door betrokkene Y genoemde wens open kaart te spelen.

Geconfronteerd met de handelwijze van het recherchebureau had betrokkene Y naar het oordeel van het college moeten inzien dat het niet aangaat op dergelijke wijze verkregen materiaal in een gerechtelijke procedure te gebruiken. Dat de bewijskracht van de betreffende foto's volgens betrokkene Y zeer gering moet worden geacht en deze foto's volgens betrokkene Y geen vertrouwelijke informatie over klager bevatten, leidt niet tot een ander oordeel. Ook het verweer dat de rechter onrechtmatig verkregen bewijs buiten beschouwing kan laten, faalt omdat dit betrokkene Y niet ontslaat van zijn eigen verantwoordelijkheid in deze. Naar het oordeel van het college had betrokkene Y, nadat hij was geconfronteerd met de werkwijze van het recherchebureau, de desbetreffende foto's aan klager moeten retourneren en zijn excuses kunnen aanbieden voor de, door betrokkene Y niet beoogde, ontoelaatbare wijze waarop het recherchebureau de opdracht van accountantskantoor XYZ, althans haar algemeen directeur, had uitgevoerd. Het college is van oordeel dat betrokkene Y een verkeerde keuze heeft gemaakt en dat hij daarop tuchtrechtelijk kan worden aangesproken. Naar het oordeel van het college dient een registeraccountant, in het algemeen en zeker in een gerechtelijke procedure, geen gebruik te maken van op onzorgvuldige (het rapport van het onderzoeksbureau) dan wel ontoelaatbare (de foto's van het recherchebureau) wijze verkregen informatie. Met name door geen afstand te nemen van de werkwijze van het recherchebureau toen deze hem bekend werd en de foto's van het recherchebureau te gebruiken in een gerechtelijke procedure, heeft betrokkene Y naar het oordeel van het college de eer van de stand der registeraccountants geschaad en derhalve artikel 5 van de GBR-1994 overtreden. De klacht dient derhalve gegrond te worden verklaard. Het college verklaart het beroep gegrond; vernietigt de bestreden beslissing van de raad; verklaart de klacht gegrond en legt betrokkene Y de maatregel van schriftelijke berisping op.

#### 43 Raad van Tucht Amsterdam en College van Beroep voor het bedrijfsleven - JT 2003-43

### Geen sprake van ontoelaatbare bindingen van de secretaris van de Raad van Tucht, niet verschijnen ter zitting door klager ondanks correctie oproeping, overhandiging pleitaantekeningen, samenstelling van de Raad van Tucht

In een procedure tussen klager en zijn voormalige accountant is door laatstgenoemde aan de betrokken registeraccountant de opdracht gegeven zijn visie te geven op de reële hoogte van de door klager in bedoelde procedure gepreterde schade. Betrokkene heeft zijn bevindingen neergelegd in een brief van 26 mei 2000.

De klacht luidt - samengevat weergegeven - als volgt:

- I. betrokkene heeft zijn brief van 26 mei 2000 op onzorgvuldige, onbetrouwbare en partijdige wijze opgesteld;
- II. betrokkene heeft in strijd gehandeld met de artikelen 2, 5, 9 en 24 van de GBR-1994;
- III. betrokkene heeft in zijn brief enkele pertinent onjuiste beweringen opgenomen.

De Raad van Tucht is van mening dat geen van de door klager naar voren gebrachte stellingen tegenover het gemotiveerde verweer van betrokkene kan leiden tot gegronde verklaring van het eerste klachtonderdeel. Klager heeft niet aannemelijk gemaakt, en ook overigens is niet aannemelijk geworden dat betrokkene ten aanzien van het eerste klachtonderdeel tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, zodat het klachtonderdeel faalt.

In het tweede klachtonderdeel beroep klager zich op een aantal bepalingen uit de GBR-1994. Naar het oordeel van de raad heeft betrokkene zich er terecht op beroepen dat klager het tweede klachtonderdeel niet heeft gemotiveerd. De enkele verwijzing naar bepalingen uit de GBR-1994 zonder een nadere toelichting kan reeds hierom niet slagen, zodat ook dit klachtonderdeel faalt. Het derde klachtonderdeel betreft een aantal stellingen in de brief van betrokkene van 26 mei 2000, waarvan klager meent dat zij pertinent onjuist zijn. De raad is van oordeel dat geen van de door klager gemaakte stellingen van betrokkene in zijn brief van 26 mei 2000 kan leiden tot het oordeel

dat betrokkene tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Ook het derde klachtonderdeel kan derhalve niet slagen.

De Raad van Tucht verklaart de klacht ongegrond.

Klager is tegen de uitspraak van de Raad van Tucht in beroep gegaan bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven.

De eerste grief is dat de tuchtbeslissing niet acceptabel is, nu zowel de secretaris van de raad, als de raadsman van betrokkene verbonden zijn aan hetzelfde advocatenkantoor.

De grief faalt. Als secretaris van de raad is tijdens de zitting in deze zaak een van de adjunct-secretarissen opgetreden. Van deze is niet gebleken dat hij relaties heeft met genoemd kantoor. Uit de stukken komt naar voren dat de secretaris zich wel met de administratieve afhandeling van de klacht heeft beziggehouden, maar niet is gebleken dat hij op enig moment inhoudelijk bemoeienis met de zaak heeft gehad. Van ontoelaatbare bindingen is derhalve geen sprake geweest.

De tweede grief is dat niet één (ervaren onafhankelijke) registeraccountant zitting had in de raad. Deze grief mist feitelijke grondslag. Hoewel twee leden in de tuchtbeslissing niet met hun RA-titel worden aangeduid, blijkt dat zij registeraccountant zijn.

De derde grief heeft eveneens betrekking op de samenstelling van de raad en luidt dat in ieder geval een belastingdeskundige hierin opgenomen had behoren te zijn. Deze grief vindt geen grondslag in de Wet op de Registeraccountants en kan dan ook niet slagen.

De volgende grief is dat er een relatie bestaat tussen betrokkene, zijn advocaat en drs. Z. Het college overweegt dat hierover bij de raad niet is geklaagd en dat de raad hieraan ook geen overwegingen heeft gewijd. Het college wijst erop dat, volgens zijn vast jurisprudentie, in het beroep bij het college de klacht niet kan worden uitgebreid. De grief treft dan ook geen doel.

De daarop volgende grief is dat de raad klager als chronisch zieke heeft gediscrimineerd, door, wetende dat hij niet op een zitting zou kunnen verschijnen:

- te weigeren de procedure schriftelijk af te handelen of klager thuis te horen;
- in de tuchtbeslissing op te nemen dat klager, ondanks correcte oproeping, niet is verschenen;
- van de raadsman van betrokkene ter zitting een stuk aan te nemen, op welk stuk klager niet heeft kunnen reageren.



Het college overweegt dat geen rechtsregel verplicht tot het horen van klager bij hem thuis. Voorts gaat artikel 42 van de Wet op de Registeraccountants ervan uit dat een openbare zitting wordt gehouden, zodat in de regel niet met een schriftelijke afhandeling kan worden volstaan. Niet is gebleken dat de raadsman van betrokkene aan de raad ter zitting iets anders heeft overhandigd dan zijn pleitaantekeningen. Niet ontoelaatbaar is dat een op schrift gestelde versie van het mondelinge pleidooi wordt overhandigd en bij de stukken wordt gevoegd. Aan degene die niet ter zitting is verschenen behoeft niet de gelegenheid te worden gegeven alsnog schriftelijk op de pleitaantekeningen te reageren.

De passage in de bestreden tuchtbeslissing over het, ondanks correcte oproeping, niet verschenen zijn van klager, is strikt genomen niet onjuist, doch gelet op het licht van de gedingstukken wel ongelukkig. Tot een gegrondverklaring van de grief kan dit echter niet leiden. Kern van de klacht en van het beroep is dat de brief van betrokkene d.d. 26 mei 2000 volgens maatschappelijke normen niet eenduidig en niet correct zou zijn opgesteld. Evenmin als de raad heeft het college grond kunnen vinden voor het oordeel dat deze klacht gegrond is. De brief vermeldt duidelijk waarop zij is gebaseerd, vermeldt eveneens duidelijk dat wordt geabstraheerd van de aansprakelijkheidsdiscussie, en bevat een gemotiveerd overzicht van schade-elementen. Voorts wordt met zoveel woorden vermeld dat betrokkene zelf geen nader onderzoek heeft ingesteld in de administratie van klager. Aldus blijkt uit de brief eenduidig welke werkzaamheden betrokkene heeft verricht en welke documenten hij wel, en welke hij niet heeft ingezien. Voorts is niet gebleken dat de brief op onderdelen onjuist is. Het college verwierpt het beroep.

## 44 Raad van Tucht Amsterdam - JT 2003-44

### Beëindiging van vennootschap onder firma, goodwill-boeking

Klager heeft sinds april 1997 een handelsmaatschappij in de vorm van een eenmanszaak. Omstreeks mei 1999 hebben klager en B het plan opgevat de onderneming gezamenlijk voort te zetten. In dat kader hebben klager en B

zich tot de betrokken registeraccountant gewend. Mede met het oog op de bepaling van de waarde van een vijftig-procentaandeel in die onderneming heeft betrokkene begin juli 1999 aan de hand van een door klager en B gezamenlijk opgesteld bedrijfsplan de waarde van de onderneming in toenmalige vorm gesteld op f 245.866. Klager heeft ingestemd met samenwerking met B in de vorm van een vennootschap onder firma, onder de toezegging van B aan klager een bedrag van f 100.000 te betalen ter zake van de goodwill van de onderneming. Door betrokkene is een voorovereenkomst inzake de v.o.f. opgesteld, die door partijen met dagtekening 31 augustus 1999 is ondertekend. Van aanvang af liep de samenwerking tussen klager en B stroef. De resultaten van de onderneming bleven achter bij de prognoses. Op een gegeven moment heeft klager betrokkene telefonisch laten weten van B af te willen en de zaak weer zelf als vanouds zonder vennoot te willen voorzetten. Daarop heeft betrokkene klager meegedeeld dat beëindiging van de v.o.f. voor de hand lag. Klager heeft vervolgens bij brief van 28 december 1999 de vennootschap opgezegd. Op 6 maart 2000 hebben betrokkene namens klager en de heer O AA namens B een onderhoud gehad, waarin onder meer aan de orde is geweest het ongedaan maken van de goodwill-boeking per 1 juli 1999. Dat punt heeft betrokkene daags daarna met klager besproken die heeft ingestemd met het terugboeken van de goodwill-som. Dit is door betrokkene aan O AA bevestigd bij brief van 13 maart 2000. In een slotbespreking op 31 maart 2000 heeft klager nog eens bevestigd akkoord te zijn met de terugboeking van de goodwill-som per 1 juli 1999, hetgeen vervolgens door betrokkene in de jaarstukken van de vennootschap onder firma over 1999, overigens zonder commentaar van klager, is verwerkt. Daarna beschouwde betrokkene zijn werkzaamheden voor klager als afgedaan.

De klacht houdt in dat betrokkene der eer en de stand der registeraccountants heeft geschonden en verwijtbaar heeft gehandeld door:

a. klager te adviseren de vennootschapsovereenkomst eenzijdig op te zeggen in plaats van een beëindigingsovereenkomst te sluiten, met als gevolg dat B gerechtigd was de onderneming voort te zetten en daarmee een sterke onderhandelingspositie verkreeg;

b. de goodwill bij ontbinding van de vennootschap niet te kwantificeren en op één hoogte te stellen met de goodwill bij het aangaan van de vennootschap zijnde f 100.000;

c. een onjuiste voorstelling van zaken te geven aangaande de reden van het weggeven van deze f 100.000.

Met betrekking tot de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Raad van Tucht als volgt. Ten aanzien van klachtonderdeel a. zijn tegenover gemotiveerde betwisting door betrokkene onvoldoende feiten en omstandigheden aannemelijk geworden die kunnen leiden tot het oordeel dat het advies tot opzegging van betrokkene aan klager - mede gegeven de wens van klager de samenwerking met B op korte termijn te beëindigen - onjuist of onzorgvuldig is. Ook is onvoldoende aannemelijk dat klager als gevolg van de opzegging in feite geen andere mogelijkheid had dan in te stemmen met de door B gestelde eis de boeking van de goodwill terug te draaien.

Klachtonderdeel a. kan derhalve niet slagen. Ook klachtonderdeel b. faalt. Gegeven het feit dat klager uitdrukkelijk heeft ingestemd met het terugboeken van de goodwill per 1 juli 1999 kan aan betrokkene niet worden verweten dat hij de goodwill bij ontbinding van de vennootschap niet heeft gekwantificeerd.

Ten aanzien van klachtonderdeel c. heeft klager tegenover de gemotiveerde betwisting door betrokkene onvoldoende aannemelijk gemaakt - terwijl ook overigens niet aannemelijk is geworden - dat betrokkene hem een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven aangaande de goodwill-boeking, zodat ook dit klachtonderdeel faalt.

De Raad van Tucht verklaart de klacht ongegrond.

## 45 Raad van Tucht Amsterdam - JT 2003-45

### Kenbaar maken als registeraccountant, optreden als executor testamentair, zorgvuldig handelen

Mevrouw S, niet hertrouwde weduwe en moeder van acht kinderen waaronder klager, overleed op 16 december 1998. Bij testament d.d. 25 mei 1994 heeft zij haar acht kinderen als erfge-

namen aangewezen en betrokken registeraccountant tot executeur-testamentair benoemd. Daarbij werd betrokkene een beloning toegekend, die gebruikelijk is voor tarieven en onkostenvergoedingen bij accountants. Betrokkene heeft zijn benoeming tot executeur-testamentair aanvaard en heeft na de uitvaart van erflaatster een aanvang gemaakt met zijn werkzaamheden. In 2001 heeft betrokkene zijn werkzaamheden als executeur-testamentair voltooid. Zeven van de acht erfgenamen verklaren zich akkoord met de door betrokkene afgelegde eindverantwoording. Klager onthoudt daaraan zijn goedkeuring.

De klacht betreft de wijze waarop betrokkene zich van zijn taak als executeur-testamentair van de nalatenschap van klagers moeder heeft gekweten. Klager meent:

- a. dat betrokkene de belangen van de boedel niet steeds haar behoren heeft gediend;
- b. dat betrokkene in een aantal gevallen beslissingen heeft genomen en uitgevoerd zonder de benodigde toestemming van klager; en
- c. dat betrokkene klager in een aantal omstandigheden op ontoelaatbare wijze heeft bejegend.

De Raad van Tucht overweegt dat betrokkene zich expliciet kenbaar heeft gemaakt als registeraccountant. Anders dan betrokkene meent kan het functioneren door een accountant als executeur-testamentair niet slechts door de burgerlijke rechter worden beoordeeld, maar kan dit evenzeer door de tuchtrechter worden getoetst.

Het klachtonderdeel dat betrokkene de belangen van de boedel niet steeds naar behoren heeft gediend, ziet met name op de voldoening van een factuur ad f 8.500 van de tuinman en de betaling van een kostenvergoeding ad f 5.550 aan de koper van het tot de nalatenschap behorende woonhuis ter zake van de riolering. Betrokkene heeft naar behoren uitgelegd op welke wijze hij vorenstaande posten heeft geverifieerd alvorens tot betaling ten laste van de boedel over te gaan. Naar het oordeel van de raad heeft betrokkene zodoende de verwijten van klager genoegzaam weerlegd.

Het klachtonderdeel dat betrokkene beslissingen heeft genomen en uitgevoerd zonder de benodigde toestemming van klager ziet in hoofdzaak op de verkoop van het tot de nalatenschap behorende woonhuis. Dat klachtonderdeel strandt nu alle erfgenamen -

waaronder klager - uiteindelijk hebben ingestemd met het door betrokken geformuleerde voorstel tot de verkoop van het woonhuis aan een derde.

In de kern komt klachtonderdeel c. erop neer dat klager betrokkene verwijt dat deze hem onvoldoende heeft geïnformeerd, bij het vaststellen van bijeenkomsten onvoldoende rekening met hem heeft gehouden en meer in het algemeen onvoldoende acht heeft geslagen op diens belangen. Dienaangaande overweegt de raad dat betrokkene gemotiveerd heeft uiteengezet dat hij wel degelijk voldoende zorgvuldig heeft gehandeld, zowel ten aanzien van de acht erfgenamen in het algemeen als ten aanzien van klager in het bijzonder. Deze uiteenzetting wordt geschraagd door de door beide partijen in het geding gebrachte stukken. Tegenover deze met stukken geadstrueerde uiteenzetting heeft klager zijn verwijten voldoende aannemelijk weten te maken.

Nu klager ook overigens onvoldoende heeft gesteld waaruit volgt dat betrokkene tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, faalt de klacht in al haar onderdelen.

De Raad van Tucht verklaart de klacht ongegrond. ■