

JURISPRUDENTIE TUCHTRECHTSPRAAK

JT 2005-61 RAAD VAN TUCHT AMSTERDAM EN COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET
BEDRIJFSLEVEN

Ambtshalve een klacht uitbreiden, artikel 11 GBR-1994, déconfiture, deugdelijke grondslag, gebrek aan professionaliteit, hoor en wederhoor, onderzoeksrapport, schriftelijke berisping, vernietiging tuchtbeslissing, zorgvuldigheidsnorm

Klaagster (de Stichting) is in het leven geroepen om de ABC Games te organiseren. De overige klagers zijn bestuursleden van de Stichting. De gemeente A is financieel bijgesprongen en heeft het doorgaan van de spelen mogelijk gemaakt. Na afloop van de spelen heeft de Stichting surseance van betaling aangevraagd en deze is verleend op 14 augustus 1998. In het kader van de surseance hebben de bewindvoerders, tezamen met de gemeente A, in november 1998 accountantskantoor XYZ opdracht gegeven een onderzoek in te stellen naar de oorzaken van de déconfiture van de spelen en naar de rol van het bestuur daarin. De betrokken registeraccountant Y is verbonden aan accountantskantoor XYZ. In de onderhavige zaak is hij opgetreden als teamleider en eindverantwoordelijke in het onderzoek inzake de Stichting. Dit onderzoek heeft geleid tot een rapport, dat op 13 februari 2001 is uitgebracht.

De klacht ten aanzien van het onderzoek van betrokkene luidt o.a. - kort samengevat weergegeven -:

- a. het beginsel van hoor en wederhoor is ernstig geschonden;
- b. het onderzoek is ernstig onvolledig geweest, als gevolg waarvan de conclusies van een onvoldoende deugdelijke grondslag zijn voorzien;
- c. het onderzoek leed aan een gebrek aan professionaliteit en heeft onnodige schade toegebracht aan klagers.

De raad oordeelt als volgt. Vastgesteld moet worden dat betrokkene de conceptrapportage gedurende lange tijd heeft opgehouden, zonder klagers van de inhoud ervan op de hoogte te stellen, laat staan de gelegenheid te geven hun standpunten dienaangaande kenbaar te maken, zulks terwijl de opdrachtgevers reeds geruime tijd over genoemde conceptrapportage beschikten. Het was voor betrokkene dan ook voorzienbaar dat klagers met de inhoud van die conceptrapportage op onaangename wijze zouden - kunnen - worden geconfronteerd. Het onderdeel a slaagt mitsdien in zoverre. Ten aanzien van onderdeel b heeft betrokkene ter zitting van 3 december 2002 onder meer verklaard: Ik ben niet tot een deugdelijke grondslag gekomen voor een beschrijving hoe een en ander precies is gegaan. Uit alles kwam naar voren dat de oorzaak van het deficit niet boven water te krijgen was. Wij zijn niet tot een deugdelijke analyse van het tekort kunnen komen, omdat wij over allerlei stukken en inlichtingen niet zijn komen te beschikken.

Gegeven deze - de raad juist voorkomende - opvatting had betrokkene in ieder geval grotere terughoudendheid dienen te betrachten met het maken van opmerkingen (in de vorm van beantwoording van vragen) in zijn rapport omtrent het beheer van de Stichting en van haar bestuurders. Het desbetreffende klachtonderdeel treft mitsdien doel. Onderdeel c van de klacht moet worden bezien in samenhang met onderdeel b van de klacht. Betrokkene heeft op de vraag of hij het onder de door hem zelf geschetste omstandigheden niet opportuun achtte de opdracht terug te geven, geantwoord dat hij dit niet heeft overwogen, omdat hij dacht dat het rapport "toch een zekere toegevoegde waarde zou hebben op het gebied van de geschiedschrijving". Niet kan worden volgehouden dat het plaatsgevonden hebben van het onderzoek de belangen van klagers geen schade heeft toegebracht. Mede op grond van de rapportage van betrokkene immers zijn klagers in een discussie over bestuurdersaansprakelijkheid verzeild geraakt en is in kringen van de gemeente A geventileerd dat de verantwoordelijkheid voor het déficit van de spelen niet bij de gemeente lag maar bij de bestuurders van de Stichting. Daarmee had betrokkene rekening dienen te houden. Tegen het belang van het voorkomen van de voormelde schade kan "een zekere toegevoegde waarde op het gebied van de geschiedschrijving" niet opwegen. Onderdeel c van de klacht is gegrond. De raad legt aan betrokkene de maatregel van schriftelijke berisping op.

Betrokkene is in beroep gegaan bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Zijn eerste grief is het gegrond bevonden klachtonderdeel a. Het college overweegt dat het toepassen van hoor en wederhoor in de eerste plaats van belang is als middel ter verkrijging van een deugdelijke grondslag, als bedoeld in artikel 11, eerste lid, GBR-1994. Genoemd voorschrift heeft tevens betrekking op de zorgvuldigheid van de voorbereiding van een document, bevattende de uitkomst van de arbeid van een registeraccountant, zoals een door hem opgesteld rapport. Het college is van oordeel dat niet kan worden staande gehouden dat betrokkene door het achterwege laten van hoor en wederhoor heeft gehandeld in strijd met de hiervoor geformuleerde zorgvuldigheidsnorm. Hiertoe overweegt het college het volgende. Vaststaat dat de eerste conceptrapportage, die stamt uit begin maart 1999, niet op enig moment aan klagers ter inzage is gegeven of ter hand is gesteld. Hoewel het achteraf bezien de voorkeur zou hebben verdiend dat klagers wel in de gelegenheid zouden zijn gesteld commentaar te geven op dit conceptrapport - waarbij het college direct aantekent begrip te hebben voor de beslissing van betrokkene om dit voorlopige rapport in een zo klein mogelijke kring bekend te maken in verband met mogelijke "lekken" - kan dit nalaten van betrokkene niet worden beschouwd als tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dit zou anders zijn geweest indien het commentaar van klagers reeds in dit vroege stadium van het onderzoek essentieel zou zijn geweest om tot een deugdelijke grondslag voor de rapportage te komen. Zulks is evenwel niet aangetoond, waarbij het college overweegt dat betrokkene in het kader van zijn onderzoek interviews heeft afgenomen met klagers. Betrokkene heeft de geïnterviewden in de gelegenheid gesteld terzake van de hiervan gemaakte verslagen opmerkingen te plaatsen, welke opmerkingen ook - zo stellen klagers zelf - door betrokkene in zijn rapportage zijn overgenomen. De andere grieven van betrokkene zijn gericht tegen het oordeel van de raad dat het opgestelde rapport een deugdelijke grondslag ontbeert alsmede dat het onderzoek leed aan een gebrek aan professionaliteit en onnodige schade toegebracht aan klagers. Naar het oordeel van het college heeft de raad van de opmerking van betrokkene ter zitting omtrent het ontbreken van een deugdelijke grondslag, onjuist uitgelegd. In de gewraakte opmerking, leest het college niet dat betrokkene klachtonderdeel b van klagers, luidende dat het onderzoek ernstig onvolledig is geweest, als gevolg waarvan de conclusies van een onvoldoende deugdelijke grondslag zijn voorzien, zou onderschrijven. Het college

volgt betrokkene in zijn betoog dat hij met deze opmerkingen heeft gepoogd nader uiteen te zetten waarom de eindrapportage geen sluitende analyse voor het ontstane tekort bevat. Deze analyse ontbrak - kort gezegd - omdat de beschikbare en aan betrokkene aangeleverde informatie hiertoe volgens betrokkene niet van voldoende kwaliteit was. Het verwijt van de raad aan betrokkene dat hij grotere terughoudendheid diende te betrachten met het maken van opmerkingen (in de vorm van beantwoording van vragen) in zijn rapport omtrent het - financiële - beheer van de Stichting en van haar bestuurders, is geheel gebaseerd op voormelde onjuiste interpretatie van hetgeen betrokkene ter zitting van de raad omtrent het ontbreken van een deugdelijke grondslag heeft aangevoerd. Het college ziet ook overigens geen grond voor dit niet gesubstantieerde verwijt. Het college volgt de raad evenmin in diens oordeel dat het onderzoek van betrokkene leed aan een gebrek aan professionaliteit en onnodige schade heeft toegebracht aan klagers. De raad acht het in dit kader - kort gezegd - verwijtbaar dat betrokkene zijn opdracht niet heeft teruggegeven toen hem duidelijk was geworden dat een sluitende analyse van het ontstane deficit niet mogelijk bleek. Het college merkt te dien aanzien allereerst op dat deze door de raad aan betrokkene verweten gedraging geen onderdeel vormt van de klacht, zodat de raad hierover ten onrechte een oordeel heeft geveld. De raad kan weliswaar ambtshalve een klacht(onderdeel) uitbreiden, doch zulks kan niet - zoals in casu aan de orde - voor het eerst en onaangekondigd ter zitting van de raad geschieden. De beslissing om de opdracht, al dan niet, terug te geven is overigens voorbehouden aan betrokkene en aan diens opdrachtgevers en kan op zichzelf niet als tuchtrechtelijk verwijtbaar worden bestempeld. Hetgeen de raad verder in de uitspraak oordeelt, kan het college andermaal niet volgen. Klagers zijn naar het oordeel van het college uitsluitend door hun hoedanigheid van bestuurders van de Stichting "in een discussie over bestuurdersaansprakelijkheid verzeild geraakt". De oorzaak hiervoor kan niet worden gevonden in de eindrapportage van betrokkene. Van betrokkene kan voorts niet worden gevergd dat hij rekening houdt met eventuele onzorgvuldige gedragingen van derden in verband met de door de raad gememoreerde politieke belangen. Gelet op het vorenoverwogene treffen de grieven van betrokkene doel en kan de bestreden tuchtbeslissing niet in stand blijven. Het college verklaart het beroep gegrond, vernietigt de bestreden tuchtbeslissing en opnieuw rechtdoende, verklaart de klacht alsnog ongegrond.

AWB 03/1207 en LJN AS4440

RAAD VAN TUCHT VOOR REGISTERACCOUNTANTS EN ACCOUNTANTS-ADMINISTRATIECONSULENTEN TE AMSTERDAM

Beslissing van 30 juli 2003 in de zaak met nummer R 342 van

1. ABC Games 1998,
gevestigd te A,
2. Drs. D,
wonende te A,
3. Drs. E,
wonende te A en
4. Mr. F,
wonende te A,
klagers,

tegen

Mr.dr.s. T,
registeraccountant te A,
betrokkene.

- 1 Het verloop van de procedure
- 1.1 De Raad heeft kennisgenomen van de in deze zaak gewisselde en aan partijen bekende stukken, waaronder:
 - (a) het klaagschrift van 28 februari 2002, met bijlagen;
 - (b) het verweerschrift van 8 juli 2002, met bijlagen;
 - (c) de brief met bijlagen van 29 november 2002 van de advocaat van klagers, mr. R, aan de secretaris van de Raad van Tucht;
 - (d) de brief van 8 april 2003 van de advocaat van klagers, mr. R, aan de Secretaris van de Raad van Tucht, behelzende opmerkingen naar aanleiding van het verhoor van de getuige mr. L ter zitting van 11 maart 2003, met bijlagen;
 - (e) de brief van 6 mei 2003 van de advocaat van betrokkene, mr. W, aan de secretaris van de Raad van Tucht, houdende opmerkingen naar aanleiding van het verhoor van de getuige mr. L ter zitting van 11 maart 2003, alsmede een reactie op evenvermelde brief van mr. R van 8 april 2003.
- 1.2 De Raad van Tucht heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 3 december 2002, waar aanwezig waren:
 - aan de zijde van klagers -
klager sub 2, drs. D en klager sub 3, drs. E, tot bijstand vergezeld van mr. R, advocaat te H,
 - aan de zijde van betrokkene -
betrokkene mr.dr.s. Y RA in persoon, tot bijstand vergezeld van mr. W, advocaat te A.
- 1.3 Partijen hebben bij gelegenheid van voormelde zitting hun standpunten toegelicht aan de hand van aan de Raad van Tucht overgelegde pleitaantekeningen en geantwoord op vragen van de Raad van Tucht.
- 1.4 Naar aanleiding van een tussenbeslissing van de Raad van Tucht van 18 februari 2003 is ter zitting van 11 maart 2003 als getuige gehoord mr. L, advocaat te A. Bij deze zitting waren aanwezig:
 - aan de zijde van klagers -
klager sub 2, drs. D, en klager sub 3, drs. E, tot bijstand vergezeld van mr. R, advocaat te H,
 - aan de zijde van betrokkene -
betrokkene mr. drs. Y RA in persoon, tot bijstand vergezeld van mr. W, advocaat te A.
- 1.5 Na sluiting van de behandeling ter voormelde zitting heeft geen der partijen laten weten dat een nadere mondelinge behandeling van de zaak werd gewenst.

1.6 De inhoud van de gedingstukken, waaronder ook voormelde pleitaantekeningen, geldt als hier ingevoegd.

2 De vaststaande feiten

2.1 Klaagster sub 1 (de Stichting) is in het leven geroepen om de ABC Games te organiseren die in augustus 1998 te A zijn gehouden. Klagers sub 2, 3 en 4 zijn bestuursleden van de Stichting en bekleeden de functies van onderscheidenlijk voorzitter, penningmeester en secretaris.

2.2 De organisatie van de ABC Games 1998 is kort voor de aanvang van de Spelen in 1998 in financiële moeilijkheden geraakt. De gemeente A is financieel bijgesprongen en heeft het doorgaan van de Spelen mogelijk gemaakt. Na afloop van de Spelen heeft de Stichting surseance van betaling aangevraagd; deze is verleend op 14 augustus 1998, met benoeming van mr. L en mr. M tot bewindvoerders.

2.3 In het kader van de surseance hebben de bewindvoerders, tezamen met de gemeente A, in november 1998 Accountantskantoor XYZ opdracht gegeven een onderzoek in te stellen naar de oorzaken van de déconfiture van de Spelen en naar de rol van het bestuur daarin.

2.4 Betrokkene is als registeraccountant verbonden aan Accountantskantoor XYZ te A. In de onderhavige zaak is hij opgetreden als teamleider en eindverantwoordelijke in het onderzoek inzake de Stichting. Dit onderzoek heeft geleid tot een rapport, dat op 13 februari 2001 is uitgebracht.

3 De klacht

De klacht ten aanzien van het onderzoek van betrokkene en het daarvan opgemaakte rapport luidt - kort samengevat weergegeven -:

(a) Het beginsel van hoor en wederhoor is ernstig geschonden;

(b) de toegezegde vertrouwelijkheid is geschonden;

(c) het uitbrengen van het rapport heeft onaanvaardbaar lang geduurd;

(d) het onderzoeksteam heeft zich onvoldoende onafhankelijk opgesteld en gedragen;

(e) het onderzoek is ernstig onvolledig geweest, als gevolg waarvan de conclusies van een onvoldoende deugdelijke grondslag zijn voorzien;

(f) het onderzoek leed aan een gebrek aan professionaliteit en heeft onnodige schade toegebracht aan klagers.

4 De gronden van de beslissing

4.1 Met betrekking tot onderdeel a) van de klacht overweegt de Raad van Tucht dat het te dezen door klagers gestelde door betrokkene onvoldoende is weersproken. Vastgesteld moet worden dat betrokkene de conceptrapportage gedurende lange tijd heeft opgehouden, zonder klagers van de inhoud ervan op de hoogte te stellen, laat staan de gelegenheid te geven hun standpunten dienaangaande kenbaar te maken, zulks terwijl de opdrachtgevers, de advocaat van een beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar en zelfs één van de crediteuren van de Stichting reeds geruime tijd over genoemde conceptrapportage beschikten. Het was naar het oordeel van de Raad van Tucht voor betrokkene dan ook voorzienbaar dat klagers, anders dan door toepassing van het beginsel van hoor en wederhoor, met de inhoud van die conceptrapportage op onaangename wijze zouden - kunnen - worden geconfronteerd. Het onderdeel van de klacht onder a) slaagt mitsdien in zoverre. Het door betrokkene ter zitting van 3 december 2002 geformuleerde verweer dat de conceptrapportage van 2 maart 1999 niet aan klagers is voorgelegd en dat over de inhoud daarvan niet met hen is gesproken omdat daarin "geen schulden werden aangewezen", kan niet tot een ander oordeel leiden. Het antwoord op de vraag of degenen wier beleid onderwerp van onderzoek is, aanspraak hebben op betrokkenheid bij rapportage dienaangaande hangt immers niet af van de vraag of hen terzake "schuld" treft, nog maar daargelaten dat betrokkene onder ogen had dienen te zien of het belang van klagers niet met zich bracht dat zij opmerkingen hadden moeten kunnen maken over het uit te brengen conceptrapport - juist ook in het geval dat hen terzake van de déconfiture van de Spelen

geen verwijt zou treffen -, bijvoorbeeld om te voorkomen dat anderen - zoals de opdrachtgevers -, ondanks wat betrokkene meende dat hij had verwoord, op grond van de conceptrapportage tot het formuleren van verwijten of uiten van beschuldigingen zouden kunnen overgaan.

- 4.2 In onderdeel b) van de klacht hebben klagers gesteld dat de hun de toegezegde vertrouwelijkheid is geschonden. Zij hebben zich terzake beroepen op beweerde uitlatingen van mr. L. Deze stelling is door betrokkene gemotiveerd weersproken. Dienaangaande is als getuige mr. L gehoord. Ook al moet een opmerkelijk gebrek aan nauwkeurigheid en herinnering bij deze getuige worden vastgesteld, diens verklaring heeft geen steun opgeleverd voor de juistheid van de stelling van klagers. Onderdeel van de klacht onder b) faalt mitsdien.
- 4.3 Het in onderdeel c) van de klacht gestelde, te weten dat het uitbrengen van het rapport onaanvaardbaar lang heeft geduurd, kan - indien al juist - niet als klachtwaardig tegenover klagers worden aangemerkt. Een eventuele norm terzake strekt in beginsel niet tot bescherming van de belangen van klagers. Het was immers aan de opdrachtgevers van betrokkene om aan te dringen op spoed bij het uitbrengen van het rapport, indien dit naar hun oordeel te lang op zich zou laten wachten. Geen feiten of omstandigheden zijn aannemelijk geworden die dienaangaande tot een ander oordeel leiden. De klacht moet op dit onderdeel dan ook reeds hierom ongegrond worden verklaard.
- 4.4 De in klachtonderdeel d) geuite stelling, dat het onderzoeksteam zich onvoldoende onafhankelijk heeft opgesteld en gedragen, is door klagers niet - dan wel onvoldoende - van een feitelijke grondslag voorzien en door betrokkene gemotiveerd weersproken. Nu deze stelling ook overigens niet aannemelijk is geworden, faalt ook dit klachtonderdeel.
- 4.5 Ten aanzien van het in onderdeel e) van de klacht gestelde heeft betrokkene ter zitting van 3 december 2002 - zakelijk weergegeven - onder meer verklaard:
Ik ben niet tot een deugdelijke grondslag gekomen voor een beschrijving hoe een en ander precies is gegaan. Uit alles kwam naar voren dat de oorzaak van het deficit niet boven water te krijgen was. Wij zijn niet tot een deugdelijke analyse van het tekort kunnen komen, omdat wij over allerlei stukken en inlichtingen niet zijn komen te beschikken.
Uit deze uitlating van betrokkene vermag de Raad van Tucht niet anders af te leiden dan dat betrokkene zelf de onderhavige stelling van klagers onderschrijft. Gegeven deze - de Raad van Tucht juist voorkomende - opvatting had betrokkene in ieder geval grotere terughoudendheid dienen te betrachten met het maken van opmerkingen (in de vorm van beantwoording van vragen) in zijn rapport omtrent het - financiële - beheer van de Stichting en van haar bestuurders. Het desbetreffende klachtonderdeel treft mitsdien doel.
- 4.6 Onderdeel f) van de klacht, te weten dat het onderzoek leed aan een gebrek aan professionaliteit en onnodige schade heeft toegebracht aan klagers, moet worden bezien in samenhang met het hiervoor in 4.5 behandelde onderdeel e) van de klacht.
- 4.7 Betrokkene heeft op de vraag of hij het onder de door hem zelf geschetste omstandigheden (als hiervoor in 4.5 weergegeven) niet opportuun achtte de opdracht terug te geven, geantwoord dat hij dit niet heeft overwogen, omdat hij dacht dat het rapport "toch een zekere toegevoegde waarde zou hebben op het gebied van de geschiedschrijving". Daargelaten dat opmerkelijk is te achten dat betrokkene tegen de achtergrond dat deugdelijke analyse van het deficit en de oorzaken daarvan niet tot stand kon komen een zo langdurig en zo uitvoerig onderzoek - uitmondend in een rapport van zestig bladzijden met een groot aantal bijlagen - heeft gedaan in plaats van eerder aan de opdrachtgevers kenbaar te maken dat een onderzoek geen duidelijkheid kon brengen omtrent de onderwerpen waarover die duidelijkheid werd gewenst en daargelaten de vraag welke zin in redelijkheid aan geschiedschrijving kan worden toegekend als resultaat van de opdracht zoals die was geformuleerd, niet kan worden volgehouden dat het plaatsgevonden hebben van het onderzoek en - de inhoud van - het rapport aan - de belangen van - klagers geen schade heeft toegebracht. Mede op grond van de rapportage van betrokkene immers zijn klagers in een discussie over bestuurders-aansprakelijkheid verzeild geraakt (het - naar op grond van de verklaring van de getuige mr. L moet worden aangenomen betrokkene bekende - oogmerk van de bewindvoerder was onmiskenbaar

gericht op aansprakelijkstelling mede op basis van gegevens in de rapportage) en is in kringen van de gemeente A geventileerd dat de verantwoordelijkheid voor het déficit van de Spelen niet bij de gemeente lag maar bij de bestuurders van de Stichting. Daarmee had betrokkene rekening dienen te houden. Tegen het belang van het voorkomen van de voormelde schade kan "een zekere toegevoegde waarde op het gebied van de geschiedschrijving" niet opwegen.

- 4.8 Het betrachten van de nodige zorgvuldigheid met het oog op de belangen van klagers klemde te meer in het onderhavige geval waarin binnen de gemeente A politieke discussie was ontstaan over de verantwoordelijkheid van het déficit van de Spelen en er dus rekening mee moest worden gehouden dat behartiging van - politieke - belangen het - ten detrimente van degenen wier handelen onderwerp van onderzoek was geweest - zou kunnen winnen van objectieve feitenvaststelling en in verband daarmee selectief gebruik van hetgeen zou zijn aan te treffen in het rapport geredelijk verwacht zou kunnen worden. Daaraan doet niet af dat de juistheid van hetgeen binnen kringen van de gemeente A in de vorm "lekken" als opvatting voor de verantwoordelijkheid van het déficit van de Spelen naar buiten werd gebracht twijfelachtig was.
- 4.9 De conclusie is derhalve dat ook onderdeel f) van de klacht gegrond is.
- 4.10 De klacht - voorzover nog niet beoordeeld - dient in alle overige onderdelen ongegrond te worden verklaard. Betrokkene heeft terzake uitvoerig en gemotiveerd verweer gevoerd en de aan die onderdelen van de klacht ten grondslag gelegde feiten en omstandigheden zijn daartegenover niet aannemelijk geworden.
- 4.11 Wat de gegrond bevonden onderdelen a), e) en f) van de klacht betreft, heeft betrokkene gehandeld in strijd met de artikelen 5 en 11 lid 1 van de Gedrags- en beroepsregels registeraccountants 1994.
- 4.12 Alle omstandigheden in aanmerking nemende is de Raad van Tucht van oordeel dat de geconstateerde schendingen van de artikelen 5 en 11 lid 1 van de GBR-1994 zodanig ernstig zijn, dat aan betrokkene de maatregel van schriftelijke berisping dient te worden opgelegd.

De beslissing

De Raad van Tucht:

Verklaart de klacht in de onderdelen a, e en f gegrond in voege zoals hiervoor is omschreven.

Legt te dier zake aan betrokkene de maatregel van schriftelijke berisping op.

Verklaart de klacht in alle overige onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. J.H.M. Willems, voorzitter, Tsj. Hotsma RA en mr. O.G. van Laar, leden, in aanwezigheid van W. Welmers, adjunct-secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 30 juli 2003.

COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFSLEVEN

Uitspraak in de zaak van:

mr.dr.s. Y RA, te A, appellant van een beslissing van de Raad van Tucht voor registeraccountants en Accountants-Administratieconsulenten te Amsterdam (hierna: Raad van Tucht), gewezen op 30 juli 2003, gemachtigde: mr. W, advocaat te A.

1. De procedure

Bij brief, verzonden op 30 juli 2003, heeft de Raad van Tucht appellant afschrift toegezonden van evenvermelde beslissing, gegeven op een klacht, op 28 februari 2002 door

1. de Stichting ABC Games 1998,
2. drs. D,
3. drs. E en
4. mr. F,

(hierna: klagers),
ingediend tegen mr.dr.s. Y RA (hierna: appellant).

Bij een op 30 september 2003 ingediend beroepschrift heeft appellant tegen die beslissing beroep bij het College ingesteld.

De Raad van Tucht heeft bij brief van 6 oktober 2003, ingekomen op 7 oktober 2003, op de zaak betrekking hebbende stukken doen toekomen aan de griffier van het College.

Op 4 december 2003 heeft het College van klagers een verweerschrift ontvangen.

Op 9 november 2004 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad. Namens klagers heeft mr. H, advocaat te A, het woord gevoerd, terwijl klager sub 2 in persoon is verschenen. Appellant is verschenen, vergezeld van zijn gemachtigde, mr. W voornoemd.

2. De beslissing van de Raad van Tucht

Bij de bestreden tuchtbeslissing heeft de Raad van Tucht de klachtonderdelen a), e), en f) gegrond verklaard en te dier zake aan appellant de maatregel van schriftelijke berisping opgelegd. De overige klachtonderdelen zijn ongegrond verklaard.

Terzake van de formulering van de klacht door de Raad van Tucht, de beoordeling van deze klacht en de daarbij in aanmerking genomen feiten en omstandigheden wordt verwezen naar de inhoud van de bestreden tuchtbeslissing, die in afschrift aan deze uitspraak is gehecht en als hier ingelast wordt beschouwd.

3. De beoordeling van het beroep

3.1 Grief 1 van appellant komt op tegen het oordeel van de Raad van Tucht in overweging 4.1., waarin klachtonderdeel a, inhoudende dat het beginsel van hoor en wederhoor ernstig is geschonden, gegrond is verklaard.

De Raad van Tucht heeft hiertoe overwogen dat "betrokkene de conceptrapportage gedurende lange tijd heeft opgehouden, zonder klagers van de inhoud ervan op de hoogte te stellen, laat staan de gelegenheid te geven hun standpunten dienaangaande kenbaar te maken, zulks terwijl de opdrachtgevers, de advocaat van een beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar en zelfs één van de crediteuren van de Stichting reeds geruime tijd over genoemde conceptrapportage beschikten." Het vorenstaande brengt de Raad van Tucht vervolgens tot het oordeel dat het voor betrokkene voorzienbaar was dat klagers, anders dan door toepassing van het beginsel van hoor en wederhoor, met de inhoud van die conceptrapportage op onaangename wijze zouden - kunnen - worden geconfronteerd, zodat op die grond klachtonderdeel a slaagt.

- 3.2 Het College overweegt naar aanleiding hiervan dat het toepassen van hoor en wederhoor in de eerste plaats van belang is als middel ter verkrijging van een deugdelijke grondslag, als bedoeld in artikel 11, eerste lid, GBR-1994. Ingevolge dit voorschrift doet de registeraccountant slechts mededelingen omtrent de uitkomst van zijn arbeid voorzover zijn deskundigheid en de door hem verrichte werkzaamheden daarvoor een deugdelijke grondslag vormen, en draagt hij er zorg voor dat zijn mededelingen een duidelijk beeld geven van de uitkomsten van zijn arbeid.
- Genoemd voorschrift heeft tevens betrekking op de zorgvuldigheid van de voorbereiding van een document, bevattende de uitkomst van de arbeid van een registeraccountant, zoals een door hem opgesteld rapport.

Het College is van oordeel dat niet kan worden staande gehouden dat appellante door het achterwege laten van hoor en wederhoor in de door de Raad van Tucht genoemde zin, heeft gehandeld in strijd met de hiervoor geformuleerde zorgvuldigheidsnorm.

Hiertoe overweegt het College het volgende.

Vaststaat dat de eerste conceptrapportage, die stamt uit begin maart 1999, niet op enig moment aan klagers ter inzage is gegeven of ter hand is gesteld.

Hoewel het achteraf bezien de voorkeur zou hebben verdiend dat klagers wel in de gelegenheid zouden zijn gesteld commentaar te geven op dit conceptrapport - waarbij het College direct aantekent begrip te hebben voor de beslissing van betrokkene om dit voorlopige rapport in een zo klein mogelijke kring bekend te maken in verband met mogelijke "lekken" - kan dit nalaten van appellant niet worden beschouwd als tuchtrechtelijk verwijtbaar.

Dit zou anders zijn geweest indien het commentaar van klagers reeds in dit vroege stadium van het onderzoek essentieel zou zijn geweest om tot een deugdelijke grondslag voor de rapportage te komen. Zulks is evenwel niet aangetoond, waarbij het College overweegt dat appellant in het kader van zijn onderzoek interviews heeft afgenomen met klagers sub 2 tot en met 4. Appellant heeft de geïnterviewden in de gelegenheid gesteld terzake van de hiervan gemaakte verslagen opmerkingen te plaatsen, welke opmerkingen ook - zo stellen klagers zelf - door appellant in zijn rapportage zijn overgenomen.

- 3.3 Het College is voorts van oordeel dat evenmin kan worden staande gehouden dat appellante - anderszins - tekort heeft gedaan aan de belangen van klagers door geen hoor en wederhoor in eerderbedoelde zin toe te passen. Hiertoe wordt het volgende overwogen.

Appellant stelt dat het onderzoek in de beginperiode was gericht op het achterhalen van de feiten die ten grondslag lagen aan het debacle van de ABC Games en dat hierbij de schuldvraag met betrekking tot klagers of andere natuurlijke personen niet centraal stond.

Wat hier van zij - het eerste conceptrapport van maart 1999 vormt geen onderdeel van het procesdossier zodat het College hieromtrent ook geen oordeel geeft - duidelijk is dat deze conceptrapportage niet negatief was voor klagers. Het College leidt dit af uit de publicatie in NRC-Handelsblad van 31 maart 1999, waarin als conclusie van dit rapport wordt vermeld dat "Voor het financiële debacle van de ABC Games in A zijn geen schuldigen aan te wijzen."

Aangezien klagers niet aannemelijk hebben gemaakt dat zij er nadeel van hebben ondervonden doordat zij niet zijn geïnformeerd omtrent de inhoud van het eerste conceptrapport en zij pas later kennis hebben genomen van de opvolgende versies van het rapport, ziet het College geen grond voor het oordeel dat ook al zouden klagers - zoals de Raad van Tucht heeft overwogen - "met de inhoud van die conceptrapportage op onaangename wijze zouden - kunnen - worden geconfronteerd", appellant door evenbedoelde informatie niet te verstrekken, in tuchtrechtelijk opzicht verwijtbaar heeft gehandeld.

Het College neemt in dit verband voorts in overweging dat niet in geschil is dat in de periode vanaf juli 1999 veelvuldig contact is geweest tussen appellant en klagers, terwijl klagers onder meer in augustus 1999 een gedetailleerd commentaar op het tweede conceptrapport van 29 juni 1999 aan appellant hebben doen toekomen, later aangevuld met een financiële analyse die is gedateerd op 10 oktober 1999.

De opvolgende aangepaste concepten zijn vervolgens steeds voor commentaar voorgelegd aan

klagers, van welke gelegenheden klagers ook gebruik hebben gemaakt, waarna uiteindelijk op 13 februari 2001 de Eindrapportage is verschenen.

- 3.4 De grieven 2 en 3 zijn gericht tegen het oordeel van de Raad van Tucht, dat het door appellant opgestelde rapport een deugdelijke grondslag ontbeert, alsmede dat het onderzoek van appellant leed aan een gebrek aan professionaliteit en onnodig schade heeft toegebracht aan klagers. Gezien de door de Raad van Tucht tussen deze klachtonderdelen aangebrachte samenhang, zal het College deze grieven, die naar het oordeel van het College beide doel treffen, gezamenlijk behandelen.

Naar het oordeel van het College heeft de Raad van Tucht de opmerking van appellant ter zitting omtrent het ontbreken van een deugdelijke grondslag, onjuist uitgelegd. In de gewraakte opmerking, zoals die is weergegeven in overweging 4.5. van de bestreden beslissing van de Raad van Tucht, leest het College, anders dan de Raad van Tucht, niet dat appellant klachtonderdeel e) van klagers, luidende dat het onderzoek ernstig onvolledig is geweest, als gevolg waarvan de conclusies van een onvoldoende deugdelijke grondslag zijn voorzien, zou onderschrijven. Het College volgt appellant in zijn betoog dat hij met deze opmerkingen heeft gepoogd nader uiteen te zetten waarom de Eindrapportage geen sluitende analyse voor het ontstane tekort bevat, hetgeen reeds in paragraaf 2.1.1 van zijn Eindrapportage is verklaard. Deze analyse ontbrak - kort gezegd - omdat de beschikbare en aan appellant aangeleverde informatie hiertoe volgens appellant niet van voldoende kwaliteit was.

Het verwijt van de Raad van Tucht aan appellant dat hij grotere terughoudendheid diende te betrachten met het maken van opmerkingen (in de vorm van beantwoording van vragen) in zijn rapport omtrent het - financiële - beheer van de Stichting en van haar bestuurders, is geheel gebaseerd op voormelde onjuiste interpretatie van hetgeen appellant ter zitting van de Raad van Tucht omtrent het ontbreken van een deugdelijke grondslag heeft aangevoerd kan dan ook op die grond geen doel treffen. Het College ziet ook overigens geen grond voor dit niet gesubstantieerde verwijt.

- 3.5 Het College ziet verder geen grond voor de conclusie dat betrokkene voor zijn in de Eindrapportage opgenomen gegevens en beweringen, (waaronder de opmerking dat kwantitatieve uitspraken omtrent de oorzaken van het deficit niet mogelijk waren), niet over een deugdelijke grondslag beschikte.
- 3.6 Het College volgt de Raad van Tucht evenmin in diens oordeel dat het onderzoek van appellant leed aan een gebrek aan professionaliteit en onnodige schade heeft toegebracht aan klagers. Daartoe overweegt het College het volgende.

- De Raad van Tucht acht het in dit kader - kort gezegd - verwijtbaar dat appellant zijn opdracht niet heeft teruggegeven toen hem duidelijk was geworden dat een sluitende analyse van het ontstane deficit niet mogelijk bleek.

Het College merkt te dien aanzien allereerst op dat deze door de Raad van Tucht aan betrokkene verweten gedraging geen onderdeel vormt van de klacht, zodat de Raad van Tucht hierover ten onrechte een oordeel heeft geveld. De Raad van Tucht kan weliswaar ambtshalve een klacht(onderdeel) uitbreiden, doch zulks kan niet - zoals in casu aan de orde - voor het eerst en onaangekondigd ter zitting van de Raad van Tucht geschieden.

De beslissing om de opdracht, al dan niet, terug te geven is overigens voorbehouden aan appellant en aan diens opdrachtgevers en kan op zichzelf niet als tuchtrechtelijk verwijtbaar worden bestempeld.

Hetgeen de Raad van Tucht in de overwegingen 4.7 en 4.8 oordeelt, kan het College andermaal niet volgen.

Klagers zijn naar het oordeel van het College uitsluitend door hun hoedanigheid van bestuurders van de Stichting "in een discussie over bestuurdersaansprakelijkheid verzeild geraakt". De oorzaak hiervoor kan niet worden gevonden in de Eindrapportage van appellant. Van appellant kan voorts - anders dan de Raad van Tucht meent - niet worden gevergd dat hij rekening houdt met eventuele onzorgvuldige gedragingen van derden in verband met de door de Raad van Tucht in de overwegingen 4.7 en 4.8 gememoreerde politieke belangen.

- 3.7 Gelet op het vorenoverwogene treffen de drie grieven van appellant doel en kan de bestreden tuchtbeslissing niet in stand blijven. Het College zal derhalve het beroep van appellant gegrond verklaren en de bestreden tuchtbeslissing vernietigen, voorzover daarbij de klacht gegrond is verklaard.

Het College kan de zaak zelf afdoen. Uit het vorenstaande volgt dat de klacht, voorzover daarop, gezien de gedeeltelijke vernietiging van de bestreden tuchtbeslissing, opnieuw moet worden beslist, ongegrond moet worden verklaard. Dienovereenkomstig zal worden beslist.

Na te melden beslissing op het beroep van appellant rust op titel II, § 6, Wet RA.

De beslissing

Het College

- **verklaart het beroep gegrond;**
- **vernietigt de bestreden tuchtbeslissing, voorzover daarbij de klacht gegrond is verklaard en, opnieuw rechtdoende, verklaart de klacht alsnog ongegrond.**

Aldus gewezen door mr. H.C. Cusell, mr. M.A. van der Ham, en mr. J.H.W. de Planque, in tegenwoordigheid van mr. Th.J. van Gessel, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 25 januari 2005.

Annotatie bij JT 2005-61

De gang van zaken is niet volledig duidelijk. De Raad van Tucht (RvT) spreekt slechts van één conceptrapport, van 2 maart 1999, dat niet aan klager, maar wel aan opdrachtgevers ter beschikking is gesteld en aldus kennelijk ook bij derden is beland. Uit de tekst van de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb), maar niet uit bijgaande samenvatting, blijkt in de eerste plaats dat dit conceptrapport niet tot de processtukken heeft behoord, en dus merkwaardigerwijze niet door klagers in het geding is gebracht. Ten tweede blijkt uit de tekst van de uitspraak van het CBb dat er enkele opvolgende concepten zijn geweest die steeds aan klagers zijn voorgelegd. Aan de eis van hoor en wederhoor is dus kennelijk voldaan.

Toch lijkt het oordeel van het CBb af te wijken van eerdere oordelen. Het CBb heeft herhaaldelijk, laatstelijk in JT 2005-51, geoordeeld dat een conceptrapport waarin wordt gemeld dat nog verder onderzoek nodig is, een onvolledig en onvoldragen stuk is dat niet aan de opdrachtgever ter beschikking behoort te worden gesteld. Kennelijk was nog verder onderzoek nodig, omdat er immers nog enkele opvolgende concepten zijn voorgelegd. Het CBb baseert het mildere oordeel in dit geval op het feit dat het eerste concept niet nadelig voor klagers is geweest, blijkens een krantenbericht van 31 maart 1999. Deze grond lijkt wat drassig. In eerdere gevallen, met name in JT 2002-43, heeft het CBb gesteld dat betrokkene wel degelijk rekening moest houden met hetgeen opdrachtgevers met een dergelijk concept zouden kunnen doen.

Voorts bevestigt het CBb dat de RvT een klacht(onderdeel) ambtshalve kan uitbreiden, maar niet pas onaangekondigd ter zitting. Dit lijkt mij logisch: betrokkene moet zich behoorlijk kunnen verweren. Ambtshalve uitbreiding van een klacht zal dus voordien moeten geschieden; hoe dit proces technisch moet verlopen, is nog niet duidelijk. Toch is hier een nadere stap gezet in de jurisprudentie.

Hans Blokdijk