

UITSPRAAK van **21 januari 2022** op grond van artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de op 8 februari 2021 ontvangen klacht met nummer **21/265 Wtra AK** van

1. X1

wonende te [plaats1],

2. X2

wonende te [plaats2],

KLAGERS

advocaat: mr. M.J.P.N. Steijven te Eindhoven

t e g e n

Y

accountant-administratieconsulent

kantoorhoudende te [plaats3]

BETROKKENE

1. De procedure

1.1. De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

- het klaagschrift met bijlagen
- het verweerschrift
- de op de zitting namens klagers overgelegde pleitaantekeningen.

1.2. De klacht is behandeld op de openbare zitting van 5 november 2021. [X2] is verschenen, bijgestaan door zijn advocaat. Betrokkene is ook verschenen.

2. De feiten

2.1. Betrokkene is sinds [datum] ingeschreven in het accountantsregister van de NBA.

2.2. Betrokkene is accountant in business en bestuurder van [BV1], welke B.V. een franchiseorganisatie exploiteert.

Klagers vormden met drie andere personen, te weten [A], [B] en [C] in de periode juli 2016 tot november 2017 een maatschap die was aangesloten bij [BV1]. Per [datum] is de maatschap ontbonden. [A], [B] en [C] zijn samen verdergegaan in [plaats4]. Klagers hebben hun activiteiten voortgezet in [plaats5] en [plaats4]. Bij de ontvlechting van de maatschap is een geschil tussen de

voormalige maten ontstaan over met name de waardering van de klantenportefeuille. Klagers zijn bij [BV1] aangesloten gebleven.

2.3. De voormalige maten hebben geprobeerd hun geschil op te lossen door middel van een bindend advies. Op 1 september 2017 is door hen daartoe een opdracht verstrekt aan een bindend adviseur. Op 1 maart 2019 heeft deze geconcludeerd, kort samengevat, dat niet alle gevraagde informatie is ontvangen, zodat het niet mogelijk is een eindrapport uit te brengen met betrekking tot de waardering van de onderneming van de ontbonden maatschap. Het rapport heeft daarom de status van een conceptrapport. De waarde van de onderneming is door de bindend adviseur in zijn conceptrapport vastgesteld op 70% van de omzet in de periode 1 januari 2017 tot en met 10 november 2017, resulterend in een bedrag van € 149.800. In het conceptrapport staat onder meer:

“Conform de bestaande franchiseovereenkomst bedraagt de waardering bij beëindiging van de franchiseovereenkomst (peiljaar 2011-2014) 100% x omzet afgelopen 12 maanden. Dit achten wij echter niet reëel voor de onderhavige casus en hiermee hebben wij derhalve geen rekening gehouden.”

De naam van betrokkene komt meerdere keren in het conceptrapport voor. Zo heeft zij volgens het conceptrapport informatie aan de bindend adviseur gegeven en is het conceptrapport aan haar ter informatie verstrekt.

2.4. [A], [B] en [C] hebben in de loop van 2020 klagers ter zake van de eindafrekening (waaronder de waardering van de klantenportefeuille) gedagvaard voor de Rechtbank Oost-Brabant. Zij hebben in deze procedure een brief, gedateerd 12 juni 2020, van betrokkene aan hun advocaat overgelegd. Betrokkene heeft daarin geschreven:

“Naar aanleiding van uw verzoek deel ik u mede dat de marktprijs voor een klantenportefeuille van een [bedrijfsnaam1] vestiging 100% van de omzet bedraagt. Dit is de conclusie na de verkoop van de klantenportefeuille van [bedrijfsnaam1] [plaats6]. Deze is na gezondheidsklachten van de franchisenemer in december 2018, binnen 3 maanden verdeeld aan 4 verschillende kopers verkocht, binnen 4 maanden. Elke koper heeft 100% van de omzet betaald.”

Zij heeft het briefje ondertekend met: “[Y] AA.”

2.5. Klager [X1] heeft op 29 mei 2015 de “Regeling Overdracht [bedrijfsnaam1]-klanten” (hierna: de Regeling) ondertekend, die hoort bij de franchiseovereenkomst tussen hem en [BV1]. Deze Regeling bevat onder het kopje “Financiële afwikkeling” de volgende bepalingen:

“a) Wanneer jij bij beëindiging van de Overeenkomst de dienstverlening op overeenkomstige werkwijze wenst voort te zetten, ben jij gehouden ons een eenmalige vergoeding te betalen van € 50.000,- exclusief BTW, naast jouw deel van de klantenwaarde. Na ontvangst van deze betaling ben je gerechtigd de online-werkwijze te continueren. Je onthoudt je daarbij echter altijd van enige, directe of indirecte, verwijzing naar de [bedrijfsnaam1]-formule, de organisatie of enig daaraan gelieerde activiteit of organisatie.

b) Bij beëindiging wordt het bestand aan Klanten en Bijna-Klanten gewaardeerd tegen een op dat moment reëel geachte marktwaarde in het economisch verkeer. Op dit moment (jaar 2014) wordt deze marktwaarde voor onze dienstverlening bepaald op 100% van de jaaromzet over de laatste 12 maanden. 100% wordt behaald bij een tevreden klant, waar de werkzaamheden up-to-date zijn en aan de kwaliteitsnormen voldoen.”

3. De klacht

3.1. Betrokkene heeft volgens klagers gehandeld in strijd met de voor haar geldende gedrags-

en beroepsregels. Klagers verwijten betrokkene het volgende:

- a. betrokkene heeft met de afgifte van haar verklaring gehandeld in strijd met de fundamentele beginselen van professionaliteit, vakbekwaamheid en zorgvuldigheid, omdat zij geen onderzoek heeft gedaan naar de kwaliteit van de omzet en het verdienvermogen van het kantoor te [plaats6], zij haar waardeoordeel op slechts één vergelijking heeft gebaseerd en een verdere onderbouwing van haar waardering ontbreekt, terwijl zij kennis droeg van het conceptrapport van de bindend adviseur waarin de waarde op 70% van de omzet is vastgesteld;
- b. betrokkene heeft gehandeld in strijd met de fundamentele beginselen van integriteit en objectiviteit, omdat zij belang heeft bij een zo hoog mogelijke waardebepaling van de klantenportefeuille.

4. De beoordeling

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

Klachtonderdeel a: betrokkene heeft met de afgifte van haar verklaring gehandeld in strijd met de fundamentele beginselen van professionaliteit, vakbekwaamheid en zorgvuldigheid, omdat zij geen onderzoek heeft gedaan naar de kwaliteit van de omzet en het verdienvermogen van het kantoor te [plaats6], zij haar waardeoordeel op slechts één vergelijking heeft gebaseerd en een verdere onderbouwing van haar waardering ontbreekt, terwijl zij kennis droeg van het conceptrapport van de bindend adviseur waarin de waarde op 70% van de omzet is vastgesteld.

4.2. Betrokkene heeft als verweer aangevoerd dat haar handelen niet onder het tuchtrecht valt omdat geen sprake was van een betaalde opdracht, maar alleen een verzoek om informatie. De advocaat van eisers wilde niet de koopovereenkomsten van de portefeuille [plaats6] aan de rechtbank overleggen en wilde alleen informatie over de marktwaarde. Zij heeft geen algemeen oordeel gegeven over de marktwaarde van een [bedrijfsnaam1]-kantoor.

4.3. De Accountantskamer is van oordeel dat het verweer van betrokkene dat zij voor haar brief niet is betaald, geen doel treft. Die omstandigheid doet namelijk niet ter zake. Een accountant is op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep ten aanzien van zijn beroepsuitoefening onderworpen aan tuchtrechtspraak ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens deze wet bepaalde en enig ander handelen of nalaten dat in strijd is met het belang van de uitoefening van het accountantsberoep. Dit artikel maakt geen onderscheid tussen betaalde en onbetaalde dienstverlening. De brief valt onder de beroepsuitoefening van betrokkene waarop zij tuchtrechtelijk kan worden aangesproken.

4.4. Betrokkene heeft ter zitting verklaard dat zij wist dat tussen de voormalige leden van de maatschap een gerechtelijke procedure aanhangig was. Zij wist of behoorde te weten dat haar brief in die procedure zou worden overgelegd. Dat volgt onder meer uit haar verweerschrift waarin zij heeft geschreven: “...de advocaat van de tegenpartij van klager wilde niet de koopovereenkomsten van de portefeuille uit [plaats6] in de zaak inbrengen maar wilde slechts informatie over de marktwaarde. Dat heb ik toegelicht in productie 1 van de klager.”

4.5. Uit de vaste rechtspraak van de Accountantskamer volgt dat een accountant die weet of behoort te weten dat zijn rapport in een gerechtelijke procedure zal worden overgelegd, ervoor dient te zorgen dat zijn rapport de waarheidsvinding door de rechter niet belemmert. Van een

belemmering is sprake indien de inhoud van het rapport onjuist of onvolledig is, de bevindingen of conclusies van het rapport een deugdelijke grondslag ontberen of het rapport ten onrechte geen duidelijke voorbehouden of beperkingen bevat. Deze regel geldt ook voor de brief van 12 juni 2020 omdat betrokkene daarin een standpunt heeft ingenomen inzake de marktprijs van een klantenportefeuille en zij de brief in haar hoedanigheid van accountant-administratieconsulent ("AA") heeft ondertekend.

4.6. De Accountantskamer is van oordeel dat de brief de waarheidsvinding door de rechter belemmert. In de brief heeft betrokkene immers geschreven dat "*de conclusie*" is, dat de marktprijs voor "*een*" klantenportefeuille van "*een*[bedrijfsnaam1]-vestiging 100% van de omzet bedraagt. Deze conclusie is zo geformuleerd dat die voor de marktprijs van alle klantenportefeuilles van een [bedrijfsnaam1]-vestiging geldt, hoewel die conclusie berust op de verkoop van slechts één klantenportefeuille. Betrokkene heeft dus een uitspraak gedaan over de totale populatie van klantenportefeuilles terwijl die uitspraak op slechts één geval is gebaseerd. In de hierboven (rov. 2.5.) gedeeltelijk geciteerde Regeling is de marktwaarde van het klantenbestand op 100% van de jaaromzet gesteld, maar er staat bij dat die "*100% wordt behaald bij een tevreden klant, waar de werkzaamheden up-to-date zijn en aan de kwaliteitsnormen voldoen.*" Deze vooronderstelling bij een waarde van 100% van de jaaromzet ontbreekt in de brief. Dat klemmt te meer nu de bindend adviseur in zijn conceptrapport (gemotiveerd) de waarde van de klantenportefeuille in kwestie op 70% van de omzet heeft vastgesteld, en betrokkene had dat moeten laten meewegen of minst genomen moeten vermelden. Betrokkene heeft over de marktprijs een te stellige uitspraak gedaan. Zij had het woord conclusie niet mogen gebruiken, omdat zij daarmee een zekerheid suggereert die niet op een deugdelijke grondslag berust. Betrokkene heeft nagelaten in de brief de beperkingen op te nemen die op haar onderzoek en haar conclusie van toepassing zijn, hoewel artikel 15 van de VGBA haar daartoe verplichtte. Uit wat hiervoor is overwogen volgt, dat die beperkingen er zeker waren. Betrokkene had Handreiking 1127 "*Opdrachten uitgevoerd ter ondersteuning bij (potentiële) geschillen*" kunnen volgen. Dan had zij kunnen vaststellen dat bijvoorbeeld in paragraaf 4.5 van de Handreiking wordt geadviseerd de reikwijdte van de opdracht, de uitgevoerde werkzaamheden, de uitkomsten en de eventuele beperkingen in die uitkomsten op te nemen. De slotsom is dat betrokkene het fundamentele beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid niet heeft nageleefd. Klachtonderdeel a. is dan ook gegrond.

Klachtonderdeel b: betrokkene heeft gehandeld in strijd met de fundamentele beginselen van integriteit en objectiviteit, omdat zij een persoonlijk belang heeft bij een zo hoog mogelijke waardebeoordeling van de klantenportefeuille.

4.7. Volgens klagers zijn franchisenemers bij het einde van de franchiseovereenkomst aan [BV1] (en feitelijk dus aan betrokkene) een derde van de marktwaarde van de klantenportefeuille verschuldigd als zij die willen meenemen. Als de rechtbank zou oordelen dat de marktwaarde van de klantenportefeuille 100% van de omzet is, in plaats van een lager percentage, dan levert dat betrokkene een financieel voordeel op. Betrokkene heeft kort gezegd bestreden dat haar integriteit en objectiviteit in geding is.

4.8. De Accountantskamer oordeelt als volgt. De Regeling is alleen van toepassing als de franchisenemer "*bij beëindiging van de Overeenkomst de dienstverlening op overeenkomstige werkwijze wenst voort te zetten*". Daarmee is bedoeld dat de bestaande klanten bij de beëindiging van de franchiseovereenkomst door de ex-franchisenemer worden meegenomen. Vast staat dat klagers franchisenemers zijn gebleven. Zij hebben dus geen klanten meegenomen

en hoeven niet met [bedrijfsnaam1] B.V., feitelijk betrokkene, af te rekenen. Betrokkene heeft daarom geen persoonlijk belang bij de waardering van de onderhavige klantenportefeuille. Of de waarde hoog of laag uitvalt maakt in dit geval voor de positie van betrokkene geen verschil. Of de Regeling op het onderhavige geschil wel van kracht is (partijen zijn het daarover niet eens) kan de Accountantskamer in het midden laten.

De conclusie is dat klagers niet aannemelijk hebben gemaakt dat betrokkene de fundamentele beginselen van integriteit en objectiviteit heeft geschonden. Klachtonderdeel b. is dan ook ongegrond.

4.9. De klacht is gegrond wat betreft klachtonderdeel a. Klachtonderdeel b. is ongegrond.

5. De maatregel

5.1. Omdat de klacht gedeeltelijk gegrond is, kan een tuchtrechtelijke maatregel worden opgelegd. De maatregel van berisping is passend en geboden. Daarbij is in aanmerking genomen dat betrokkene er ter zitting geen blijk van heeft gegeven in te zien dat haar handelen in strijd is met wat een goed accountant betaamt. Integendeel, betrokkene heeft verklaard het in een voorkomend geval weer net zo te zullen doen teneinde 'klare wijn' te schenken en zij heeft daarbij bewust (maar ten onrechte) afstand genomen van alle voorbehouden die de bindend adviseur in het conceptrapport op het punt van de waardering heeft gemaakt. Betrokkene onderkent niet dat zij ook als accountant in business moet voldoen aan de toepasselijke regelgeving. Het staat haar niet vrij om daarvan naar eigen inzicht af te wijken.

6. De beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart klachtonderdeel a. gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b. ongegrond;
- legt aan betrokkene op de maatregel van **berisping**;
- verstaat dat de AFM en de voorzitter van de NBA na het onherroepelijk worden van deze uitspraak én de uitvaardiging van een last tot tenuitvoerlegging door de voorzitter van de Accountantskamer, zorgen voor opname van deze tuchtrechtelijke maatregel in de registers, voor zover betrokkene daarin is of was ingeschreven;
- verstaat dat, op grond van het bepaalde in artikel 23, derde lid Wtra, betrokkene het door klagers betaalde griffierecht ten bedrage van € 70,-- (zeventig euro) aan klagers vergoedt.

Aldus beslist door mr. C.H. de Haan, voorzitter, mr. A.M. van Amsterdam en mr. R.P. van Eerde (rechterlijke leden) en drs. E. van Splunter RA en A.M.H. Homminga AA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. P.A.M. Spreuwenberg, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op

21 januari 2022.

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.