

# ECLI:NL:RBNHO:2024:53

Instantie Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak 10-01-2024

Datum publicatie 17-01-2024

Zaaknummer C/15/337831 / HA ZA 23-163

Rechtsgebieden Verbintenissenrecht

Bijzondere kenmerken Eerste aanleg - enkelvoudig

Inhoudsindicatie

Beroepsaansprakelijkheid accountant. Accountantskantoor is niet aansprakelijk voor de schade die een klant stelt te hebben geleden doordat er namens de klant te laat bezwaar is gemaakt tegen een naheffingsaanslag van de Belastingdienst. Het accountantskantoor is, gelet op de aan haar gegeven opdracht, niet tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl  
Viditax (FutD), 23-1-2024

## Uitspraak

### RECHTBANK Noord-Holland

Civiel recht

Zittingsplaats Alkmaar

Zaaknummer: C/15/337831 / HA ZA 23-163

### Vonnis van 10 januari 2024

in de zaak van

**ENKHUIZER BEHEER MAATSCHAPPIJ B.V.,**

te Enkhuzen,

eisende partij,

hierna te noemen: EBM,

advocaten: mr. K.A. Cerutti en mr. T. Margaroli te Hoorn (NH),

tegen

**DE HOOGHE WAERDER ALKMAAR B.V.,**

te Alkmaar,

gedaagde partij,

hierna te noemen: De Hooge Waerder,

advocaat: mr. F. van Kersbergen te Den Haag.

**De zaak in het kort**

In deze zaak staat centraal de vraag of accountantskantoor De Hooge Waerder aansprakelijk is voor de schade die EBM stelt te hebben geleden doordat er namens EBM te laat bezwaar is gemaakt tegen een naheffingsaanslag van de Belastingdienst. De rechtbank komt tot het oordeel dat dit niet het geval is. De Hooge Waerder is, gelet op de aan haar gegeven opdracht, niet tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen.

**1 De procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 28 december 2022 met producties 1-26;
- de conclusie van antwoord met producties A-M;
- het tussenvonnissen van 26 juli 2023, waarbij de rechtbank een mondelinge behandeling heeft bevolen;
- het rolbericht van 7 november 2023 van de zijde van EBM met productie 27.

1.2. Op 15 november 2023 heeft de mondelinge behandeling van de zaak plaatsgevonden. Op de zitting zijn verschenen namens EBM mevrouw [bestuurder 1] (hierna: [bestuurder 1] ) en de heer [bestuurder 2] (hierna: [bestuurder 2] ), bestuurders, vergezeld door mr. K.A. Cerutti en mr. T. Margaroli, en namens De Hooge Waerder de heer [bestuurder 3] , (indirect) bestuurder, vergezeld door mr. F. van Kersbergen. Verder is als informant verschenen de heer [informant] , voormalig partner/werknemer van De Hooge Waerder.

1.3. De griffier heeft aantekeningen gemaakt van wat partijen ter toelichting van hun standpunten naar voren hebben gebracht. Mrs. Cerutti, Margaroli en Van Kersbergen hebben gebruik gemaakt van spreekantekeningen, die zij ter zitting aan de rechtbank hebben overgelegd en die daarmee onderdeel zijn geworden van de processtukken.

1.4. Aan het einde van de mondelinge behandeling heeft de rechtbank partijen meegedeeld dat op 10 januari 2024 vonnis zal volgen.

**2 De feiten**

- 2.1. EBM is een onroerend goed exploitatiemaatschappij met als kernactiviteit het verhuren van vastgoed. EBM maakte deel uit van een groep van vennootschappen (hierna ook genoemd: [vennootschap] ). EBM vormde met Rocca Holding B.V., Bogra Beheer B.V., Rouwservice Nederland B.V. (hierna: RSN) en Bogra B.V. (hierna: Bogra) een fiscale eenheid.
- 2.2. Op 30 juni 2017 zijn RSN en Bogra failliet verklaard. Op 5 juli 2017 heeft de inspecteur van de Belastingdienst besloten RSN en Bogra met ingang van 30 juni 2017 niet meer aan te merken als onderdeel van de fiscale eenheid.
- 2.3. Na het faillissement hebben de bestuurders van [vennootschap] ( [bestuurder 1] en [bestuurder 2] ) medio augustus 2017 contact gelegd met accountantskantoor De Hooge Waerder. De bestuurders hebben De Hooge Waerder opdracht gegeven werkzaamheden voor hun concern te verrichten. Accountant-administratieconsulent [informant] (hierna: [informant] ) was de contactpersoon.
- 2.4. Op 5 september 2017 heeft [informant] de bestuurders per e-mail een opdrachtbevestiging samenstellingsopdracht toegestuurd waarin de voorwaarden zijn vastgelegd van de aan De Hooge Waerder verstrekte opdracht. In de brief is vermeld dat de bestuurders De Hooge Waerder opdracht hebben gegeven de jaarrekeningen over 2016 en verdere jaren samen te stellen van de vennootschappen van [vennootschap] , waaronder EBM. Daarnaast is in de brief vermeld dat De Hooge Waerder de uitkomsten van haar werkzaamheden aan de bestuurders zal rapporteren in de vorm van een samenstellingsverklaring bij de jaarrekening. Voor alle duidelijkheid heeft De Hooge Waerder vermeld dat de opdracht geen assurance-, controle- of beoordelingsopdracht is.  
Tevens is een machtiging bijgevoegd waarmee de bestuurders De Hooge Waerder machtigen de aangiften inkomsten-, omzet- en vennootschapsbelasting te verzorgen.
- 2.5. Bij e-mail van 6 september 2017 heeft [informant] desgevraagd aan de bestuurders de tarieven toegezonden die De Hooge Waerder hanteert voor haar dienstverlening door een boekhoudkundig medewerker, een accountant, een belastingadviseur en een bedrijfsjurist.
- 2.6. Op 7 november 2017 heeft de Belastingdienst aan de fiscale eenheid een schuldoverzicht per 7 november 2017 toegezonden. Daarin staan acht aanslagen vermeld.
- 2.7. Eén van die aanslagen betreft een naheffingsaanslag omzetbelasting van 360.000,- met nummer [aanslagnummer] , die aan de fiscale eenheid (vóór ontbinding) is opgelegd. De aanslag is gebaseerd op artikel 29 lid 7 Wet op de omzetbelasting. De Belastingdienst heeft het standpunt ingenomen dat de omzetbelasting die in aftrek is genomen door Bogra en RSN over de negen maanden voorafgaand aan het faillissement voor een aanzienlijk deel betrekking heeft op onbetaald gebleven facturen. Deze aftrek aan voorbelasting is volgens de Belastingdienst derhalve weer (deels) verschuldigd en opgelegd over het tijdvak oktober 2016 tot en met juni 2017.
- 2.8. Bij e-mail van 8 november 2017 heeft de advocaat van [vennootschap] , mr. K.A. Cerutti, aan [bestuurder 1] bericht (met [informant] in de cc) dat hij de aanslag van ruim 108.00,- op het schuldoverzicht niet goed kan plaatsen, omdat deze veel hoger is dan de andere aanslagen. Verder is mr. Cerutti in de e-mail ingegaan op de naheffingsaanslag van 360.000,-. Daarbij heeft hij aangegeven dat voor de schuld van RSN en Bogra de overige rechtspersonen uit [vennootschap] niet aansprakelijk zijn, omdat deze schuld is ontstaan na beëindiging van de fiscale eenheid, en dat het van belang is om dit op te nemen in het bezwaar.
- 2.9. [bestuurder 1] heeft dit bericht doorgestuurd bij e-mail van 9 november 2017 aan [informant] met de volgende vraag: *[informant] , kan jij mij helpen met onderstaande. Inzake bezwaar maken en verklaren wat hoge aanslag van 108k kan zijn?*
- 2.10. Bij e-mail van 17 november 2017 heeft mr. Cerutti aan [informant] het onder 2.2. vermelde besluit van de belastinginspecteur toegezonden en voorgesteld dat [informant] en hij *overleg hebben over bezwaar tegen de 29 lid 7 vordering.*

- 2.11. Op 21 en 22 november 2017 hebben [informant] en [bestuurder 1] gemaïld over het maken van een belafpraak inzake de BTW.
- 2.12. Bij e-mail van 4 december 2017 heeft [bestuurder 1] aan [informant] het volgende bericht:  
*Dag [informant] ,*  
*Kunnen we contact hebben i.v.m. Bezwaar belastingdienst.*  
*Dit is urgent op tijd te doen namelijk meldt onze advocaat Kuno Cerutti.*
- 2.13. Mr. Cerutti heeft [bestuurder 1] op 15 december 2017 onder meer het volgende gemaïld:  
*Over de belastingen is het wat mij betreft zo dat die vordering van 360k is ontstaan nadat de fiscale eenheid is doorbroken. (...) Dat moet volgens mij de kern van het verweer zijn. (...)*
- 2.14. [bestuurder 1] heeft deze e-mail diezelfde dag aan [informant] doorgestuurd met de volgende vraag:  
*[informant] ,*  
*Wil/kan jij aan de hand van onderstaande bezwaar maken. Op moment dat vordering van Belasting ontstaan /opgelegd is was er een nieuwe situatie en kan vordering Niet op Fiscale Eenheid Rocca/Bogra Beheer en EBM worden opgelegd.*  
*Het Nieuwe recht is gewijzigd per 1 januari waar door dit bij ons van toepassing is.*  
*Graag bevestiging of jij dit kan doen.*
- 2.15. Bij e-mail van 20 december 2017 heeft [bestuurder 1] aan mr. Cerutti onder meer het volgende gevraagd:  
*Kan jij kort en bondig de juiste tekst formuleren voor het bezwaar van de OB van 360k*  
*[informant] gaat het bezwaar dan aan belasting indienen maar wil zeker weten dat de tekst klopt.*
- 2.16. Mr. Cerutti heeft daarop als volgt per e-mail geantwoord: *Wat mij betreft kan [informant] de tekst uit het word bestand knippen en plakken.*
- 2.17. Bij beschikking van 20 december 2017 heeft de ontvanger van de Belastingdienst EBM aansprakelijk gesteld voor een bedrag van 360.000,-.
- 2.18. Op 27 december 2017 heeft [informant] namens de fiscale eenheid EBM, Rocca Holding B.V. en Bogra Beheer B.V. per e-mail bezwaar gemaakt tegen de naheffingsaanslag van 360.000,-. Met dagtekening 21 februari 2018, ontvangen door de Belastingdienst op 22 februari 2018, heeft [informant] na een telefonisch verzoek daartoe van de Belastingdienst een schriftelijk bezwaarschrift ingediend.
- 2.19. De inspecteur van de Belastingdienst heeft bij uitspraak van 15 juni 2018, waarvan de motivering is neergelegd in zijn brief van 4 juni 2018, het bezwaar tegen de aanslag van 360.000,- met dagtekening 26 oktober 2017 niet-ontvankelijk verklaard, omdat het niet tijdig was ingediend. Ambtshalve heeft de inspecteur nog beoordeeld of de naheffingsaanslag niet tot een te hoog bedrag was vastgesteld. De inspecteur is tot de conclusie gekomen dat de naheffingsaanslag terecht aan de fiscale eenheid is opgelegd.
- 2.20. Tegen deze uitspraak heeft mr. Cerutti namens de fiscale eenheid EBM, Rocca Holding B.V. en Bogra Beheer B.V. beroep ingesteld. Op 23 januari 2020 heeft deze rechtbank bij mondelinge uitspraak het beroep ongegrond verklaard, omdat de inspecteur van de Belastingdienst het bezwaar tegen de naheffingsaanslag terecht niet-ontvankelijk heeft verklaard. Het hiertegen ingestelde hoger beroep is niet gehandhaafd.
- 2.21. Bij brief van 28 februari 2020 heeft mr. Cerutti namens EBM De Hooge Waerder aansprakelijk gesteld voor de geleden schade als gevolg van het te laat indienen van het bezwaar tegen de naheffingsaanslag van 26 oktober 2017.
- 2.22.

Bij e-mail van 2 maart 2020 heeft De Hooge Waerder mr. Cerutti laten weten dat zij de aansprakelijkstelling zal doorsturen naar haar verzekeraar en dat zij van EBM nog een aantal stukken wenst te ontvangen, waaronder de oorspronkelijke naheffingsaanslag en de hoofdelijke aansprakelijkstelling.

2.23. Mr. Cerutti heeft bij e-mail van 4 maart 2020 geantwoord dat de oorspronkelijke naheffingsaanslag niet door EBM is ontvangen (vanwege de postblokkade in het faillissement). Mr. Cerutti heeft verder, voor zover van belang, het volgende bericht:

*(..) Op 8 november 2017 heb ik op verzoek van cliënte de mogelijke gronden voor het bezwaar die de heer [informant] naar de belastingdienst zou kunnen aanvoeren aan de heer [informant] verzonden. Vanwege mijn insolventie achtergrond waren mij de mogelijkheden opgevallen om het bezwaar te baseren op de recente wetwijzigingen. De verdere afhandeling van het bezwaar heb ik aan de heer [informant] overgelaten nu hij voor de fiscale zaken verantwoordelijk was en dar ook in gespecialiseerd is. (..)*

2.24. Partijen hebben vervolgens met elkaar gecorrespondeerd naar aanleiding van een aantal vragen van de verzekeraar van De Hooge Waerder.

2.25. Bij e-mail van 30 juni 2020 heeft [bestuurder 1] onder meer het volgende aan De Hooge Waerder bericht:

*De heer [informant] heeft meerdere werkzaamheden gedaan voor de fiscale eenheid omdat er door het verbreken van de voorgaande fiscale eenheid veel verwerkt moest worden. Er waren totaal elf B.V.s waar vragen over waren. Dit varieerde van BTW aangiftes met correcties, corrigeren loonbelasting aandeelhouders (..) en voorbereiden jaarrapportages. Er waren meerdere bezwaarschriften welke bij de belastingdienst ingediend werden door de heer [informant] . Hij had veelvuldig contact met (..) de belastingdienst.*

2.26. Bij e-mail van 29 juni 2021 heeft de advocaat van De Hooge Waerder mr. Cerutti bericht dat gelet op de overgelegde correspondentie en documenten *niet kan worden volgehouden dat het aan [informant] te wijten is dat te laat bezwaar is gemaakt.*

### **3 Het geschil**

3.1. EBM vordert - samengevat - dat de rechtbank bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I. voor recht verklaart dat De Hooge Waerder is tekortgeschoten in de nakoming van de overeenkomst jegens EBM en De Hooge Waerder veroordeelt tot betaling aan EBM van een bedrag, gelijk aan de naheffingsaanslag van 26 oktober 2017, groot 360.000,-, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente vanaf 26 februari 2018;

II. De Hooge Waerder veroordeelt tot betaling aan EBM van een bedrag van 3.575,- aan buitengerechtelijke kosten;

III. De Hooge Waerder veroordeelt tot betaling van de (na)kosten van dit geding, te vermeerderen met de wettelijke rente.

3.2. Aan de vorderingen legt EBM, samengevat, het volgende ten grondslag.

3.2.1. De Hooge Waerder is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van de overeenkomst van opdracht waarbij De Hooge Waerder zich had verbonden om (onder meer) voor EBM werkzaamheden te verrichten bestaande uit het verlenen van bijstand op fiscaal gebied. Bij de uitvoering van deze werkzaamheden heeft De Hooge Waerder, in de persoon van [informant] , niet de zorg van een goed opdrachtnemer in acht genomen.

3.2.2. [informant] heeft namelijk niet op tijd en niet op de juiste wijze bezwaar gemaakt tegen de naheffingsaanslag van 26 oktober 2017. [informant] is door [bestuurder 1] meerdere malen gevraagd om op dit punt te acteren. [informant] werd daarbij voorzien van informatie die door mr. Cerutti werd verstrekt. Telefonisch heeft [informant] steeds verklaard dat hij bezwaar zou maken tegen de naheffingsaanslag. [informant] heeft echter te laat bezwaar gemaakt. Ook heeft hij niets gedaan tegen de beschikking tot aansprakelijkstelling van 20 december 2017. EBM mocht erop vertrouwen dat [informant] de aan hem toevertrouwde werkzaamheden tijdig en nauwgezet zou uitvoeren. [informant] onderhield ook de contacten met de Belastingdienst.

3.2.3. Doordat [informant] zijn verantwoordelijkheid niet heeft genomen en daarmee zijn zorgplicht heeft geschonden heeft EBM geen mogelijkheid gehad zich op de juiste wijze te verzetten tegen de aansprakelijkstelling van de ontvanger van de Belastingdienst. Hierdoor is 360.000,- bij de verkoop van de panden van EBM zonder probleem door de Belastingdienst geïncasseerd. Als EBM tijdig bezwaar zou hebben gemaakt, zou dit gegronsd zijn verklaard, omdat het primaire besluit van 26 oktober 2017 inhoudelijk onjuist was. EBM zou dan het bedrag van 360.000,- als onverschuldigd betaald terug hebben ontvangen. Nu deze kans aan EBM is ontnomen, is De Hooge Waerder schadeplichtig met betrekking tot de schade die EBM tot nu toe als gevolg van het handelen van [informant] heeft geleden.

3.3. De Hooge Waerder vindt dat de vorderingen van EBM moeten worden afgewezen. Zij voert daartoe, samengevat, het volgende aan.

3.3.1. De Hooge Waerder betwist dat zij is tekortgeschoten in haar verplichtingen. De primaire verantwoordelijkheid voor het (tijdig) maken van bezwaar lag bij de bestuurders van EBM. Zij onderhielden het contact met de fiscus en de curator waarbij zij werden bijgestaan door huisadvocaat mr. Cerutti. Pas in september 2017 kwam De Hooge Waerder in beeld voor het opstellen van jaarrekeningen. Er ontstond contact over de vorderingen van de fiscus, maar de rol van De Hooge Waerder was beperkt tot cijfermatige ondersteuning aan de bestuurders [naam]. Aan De Hooge Waerder is voorafgaand aan het verstrijken van de bezwaartermijn op 7 december 2017 nimmer de opdracht (en daarmee de verantwoordelijkheid) gegeven om zorg te dragen voor het tijdig maken van bezwaar tegen de naheffingsaanslag van 26 oktober 2017. Er was voor De Hooge Waerder ook geen aanleiding om te veronderstellen dat actie vereist was. De betreffende naheffingsaanslag was namelijk nooit aan De Hooge Waerder ter hand gesteld, zodat zij niet bekend was met de bezwaartermijn, en in de correspondentie kwam steeds terug dat de aanslag thuishoorde in het faillissement van Bogra en RSN en dat de curator hiervoor verantwoordelijk was. Pas achteraf, na het verstrijken van de bezwaartermijn, kwam het verzoek aan De Hooge Waerder om bezwaar te maken tegen de naheffingsaanslag en bleek uit de brief van de ontvanger van 20 december 2017 dat EBM hiervoor aansprakelijk was gesteld als lid van de fiscale eenheid.

3.3.2. Daarnaast ontbreekt het causaal verband tussen de gestelde tekortkoming en de gestelde schade. Op het moment dat De Hooge Waerder werd gevraagd bezwaar tegen de naheffingsaanslag te maken, was de bezwaartermijn al verstreken. Ook in geval van tijdig bezwaar zou de Belastingdienst hoe dan ook in het gelijk zijn gesteld. De gestelde schade is bovendien veroorzaakt doordat EBM ten onrechte geen rechtsmiddelen heeft aangewend tegen de aansprakelijkstelling van 20 december 2017. De Hooge Waerder heeft geen opdracht gekregen om dit voor EBM te doen. Tot slot geldt dat de gestelde schade voor rekening van EBM dient te blijven wegens eigen schuld en dat de omvang van de schade onvoldoende is aangetoond, aldus De Hooge Waerder.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover nodig, nader ingegaan.

## 4 De beoordeling

- 4.1. Partijen hebben een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 BW gesloten. Partijen twisten over de vraag of De Hooge Waerder toerekenbaar tekortgeschoten is in de nakoming van de opdracht en of EBM als gevolg daarvan schade heeft geleden. Nu EBM een beroep doet op de rechtsgevolgen van de gestelde wanprestatie, rusten de stelplicht en bewijslast daarvan op haar.

### *Wettelijk kader*

- 4.2. Bij beroepsaansprakelijkheid staat centraal de norm dat een beroepsbeoefenaar - in dit geval een accountant - ten opzichte van zijn cliënt de zorgvuldigheid in acht moet nemen die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht. Gelet op de contractuele verhouding tussen partijen - waarover hierna meer - komt het daarbij aan op de invulling van de in artikel 7:401 BW vervatte norm dat een opdrachtnemer (de accountant) bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht moet nemen. De omstandigheden van het geval bepalen of aan die norm is voldaan, en ingeval van aansprakelijkheid uit wanprestatie is in het bijzonder ook de inhoud van de opdracht bepalend. Daarnaast moet de opdrachtnemer de cliënt desgevraagd en ook uit eigen beweging van informatie voorzien, waarbij de omvang van die informatieverplichting afhankelijk is van de omstandigheden van het geval, waaronder de deskundigheid van de opdrachtgever. Hierna zal de rechtbank eerst ingaan op de omvang van de opdracht.

### *Omvang van de opdracht*

- 4.3. EBM stelt dat De Hooge Waerder de opdracht had om alle financiële zaken en fiscaliteiten van de fiscale eenheid te verzorgen. Tot het normale takenpakket van De Hooge Waerder behoorden niet alleen het samenstellen van jaarrekeningen, maar ook het doen van BTW-aangiftes voor [vennootschap], het in orde maken van zaken die na het faillissement van RSN en Bogra aanpassing behoeften, het voeren van overleg met de Belastingdienst over de fiscaliteiten en het maken van bezwaar tegen fiscale aanslagen, aldus EBM.
- 4.4. De Hooge Waerder betwist dat de overeenkomst de opdracht inhield om de administratieve en fiscale dienstverlening in brede zin voor de fiscale eenheid te verzorgen zoals door EBM wordt gesteld. EBM mocht er niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat De Hooge Waerder tijdig bezwaar zou maken tegen de naheffingsaanslag van 26 oktober 2017. Een opdracht hiervoor is voorafgaand aan het verstrijken van de bezwaartermijn nimmer aan haar verstrekt, aldus De Hooge Waerder.
- 4.5. De rechtbank constateert dat, anders dan EBM in de dagvaarding stelt, uit de opdrachtovereenkomst van 5 september 2017 niet blijkt dat de opdracht zag op het verlenen van fiscale ondersteuning aan de gehele fiscale eenheid, inclusief het maken van bezwaar tegen (naheffings)aanslagen. In deze overeenkomst is slechts vermeld dat aan De Hooge Waerder de opdracht is gegeven de jaarrekeningen over 2016 en verdere jaren samen te stellen van onder meer EBM. Daarbij wordt uitdrukkelijk opgemerkt dat de opdracht geen assurance-, controle- of beoordelingsopdracht is. De opdracht had dus een beperkt karakter.
- 4.6. [informant] was als accountant-administratieconsulent belast met de uitvoering van de opdracht. Dat [informant] feitelijk als onderdeel van zijn dienstverlening ook eenvoudige werkzaamheden verrichtte op fiscaal terrein, betekent nog niet dat EBM ervan uit mocht gaan dat het maken van bezwaar bij de Belastingdienst tot het takenpakket van [informant] (De Hooge Waerder) ging behoren. Apert onjuist is het standpunt van EBM (ter zitting aldus verwoord) dat een accountant nu juist wordt ingeschakeld om de fiscale zaken te regelen. Het werk van een accountant verschilt immers wezenlijk van dat van een fiscalist waarbij ook heel andere beroepskwalificaties gelden. Uit het feit dat [informant] communiceerde met de Belastingdienst volgt ook niet dat de opdracht mede omvatte de fiscale dienstverlening inclusief het maken van bezwaar, in het bijzonder tegen de naheffingsaanslag van 26

oktober 2017. [informant] heeft in dit verband onweersproken gesteld dat zijn contacten met de Belastingdienst niet gingen over de naheffingsaanslag van 360.000,-, omdat die aanslag bij de curator lag in verband met het faillissement van Bogra en RSN en de curator hiervoor verantwoordelijk was. Voor die aanslag was blijkens het bericht van de Belastingdienst van 7 november 2017 ook nog geen aansprakelijkstelling (jegens EBM) uitgegaan, noch waren er invorderingsmaatregelen getroffen.

#### *Aanvullende opdracht*

- 4.7. Als EBM had gewild dat (een fiscalist/bedrijfsjurist van) De Hooge Waerder zorg zou dragen voor het tijdig aanwenden van rechtsmiddelen tegen de naheffingsaanslag van 26 oktober 2017, had zij dat expliciet kenbaar moeten maken en daartoe uitdrukkelijk een aanvullende opdracht moeten geven. In dit verband zijn de navolgende feiten en omstandigheden van belang.
- 4.8. EBM maakt(e) onderdeel uit van een grote onderneming met veel werkmaatschappijen. Volgens de e-mail van [bestuurder 1] van 30 juni 2020 waren er in die tijd elf B.V.s waarover vragen waren. Het lag op de weg van de bestuurders [bestuurder 1] en [bestuurder 2], als ervaren ondernemers, om de regie ter zake in handen te houden, de zaken te coördineren en duidelijk te communiceren welke opdrachtnemer welke taken zou moeten uitvoeren, zeker nu van [informant] in beginsel niet meer of anders kon worden verwacht dan wat in de opdrachtovereenkomst was vermeld. [bestuurder 1] onderhield zelf ook contact met de fiscus en de curator. Daarbij werd zij, evenals [bestuurder 2], (intensief) bijgestaan door huisadvocaat mr. Cerutti die met betrekking tot [vennootschap] van de hoed en de rand wist. Hij begeleidde het concern in de aanloop naar het faillissement van Bogra en RSN en bij de contacten met de curator daarna.
- Gelet op deze achtergrond kunnen de bestuurders van EBM bepaald niet als ondeskundig worden beschouwd en mag worden verondersteld dat zij heel goed in staat waren om gericht actie te ondernemen en een aanvullende opdracht aan De Hooge Waerder te verstrekken om bezwaar te maken tegen de naheffingsaanslag.
- 4.9. Een dergelijke aanvullende opdracht volgt niet uit de e-mail van 8 november 2017 van mr. Cerutti. Mr. Cerutti wijst er in die e-mail op richting [bestuurder 1] wat van belang is op te nemen in het bezwaarschrift, maar daarin is [informant], aan wie de e-mail (slechts) cc is toegezonden, niet namens EBM opgedragen dat bezwaarschrift te formuleren en in te dienen. Ook de hulpvraag aan [informant] in de e-mail van [bestuurder 1] van 9 november 2017 kan niet worden gekwalificeerd als een duidelijke opdracht tot het maken van bezwaar tegen de naheffingsaanslag van 360.000,-. EBM stelt nog dat er app-, mail- en telefoonverkeer met [informant] is geweest waarin [informant] zou hebben (toe)gezegd bezwaar te maken, maar die stelling is door [informant] betwist en verder niet onderbouwd door EBM. Daaruit kan dan ook geen (acceptatie van een) aanvullende opdracht worden herleid.

#### *Is sprake van een tekortkoming?*

- 4.10. Pas op 15 december 2017 is door [bestuurder 1] uitdrukkelijk een opdracht tot het maken van bezwaar tegen de naheffingsaanslag van 360.000,- verstrekt, die door De Hooge Waerder is geaccepteerd. Dat was echter ná het verstrijken van de bezwaartermijn, die daarover zijn partijen het eens op 7 december 2017 afliep. De Hooge Waerder ([informant]) kon dus onmogelijk op tijd zijn met het indienen van een bezwaarschrift tegen de naheffingsaanslag.
- 4.11. In het licht van de hiervoor besproken beperkte omvang van de opdracht mocht van [informant] niet worden verwacht dat hij op een eerder moment dan op 15 december 2017 actie zou ondernemen, door bijvoorbeeld EBM te waarschuwen c.q. te adviseren omtrent het feit dat zij een risico liep als er niet op tijd bezwaar zou worden gemaakt. Van dit risico was EBM zich trouwens zelf al bewust blijkens de mail van [bestuurder 1] van 4 december 2017 (zie hiervoor onder 2.12). [informant] beschikte zelf niet over de naheffingsaanslag van 360.000,-. De dagtekening en de bezwaartermijn van die aanslag stonden bovendien niet vermeld op het bij [informant] bekende schuldoverzicht van 7 november 2017, noch



waren deze data via een andere weg voor [informant] te vinden. Pas in het kader van de bestuursrechtelijke procedure bij de rechtbank in 2019 zijn deze gegevens (voor de bestuurders van EBM) boven tafel gekomen.

- 4.12. Onder de geschetste omstandigheden kan naar het oordeel van de rechtbank niet worden gezegd dat [informant] /De Hooge Waerder in strijd heeft/hebben gehandeld met de zorg van een goed opdrachtnemer als bedoeld in rov. 4.2. Zij mocht er redelijkerwijs van uitgaan dat zij op juiste wijze invulling gaf aan de aan haar gegeven opdracht. Dit betekent dat van een toerekenbare tekortkoming geen sprake is, zodat De Hooge Waerder uit hoofde van wanprestatie niet aansprakelijk gehouden kan worden voor de gestelde schade van EBM.

#### *Aansprakelijkstelling van 20 december 2017*

- 4.13. Terzijde merkt de rechtbank nog op dat, voor zover [informant] /De Hooge Waerder ook wordt verweten geen bezwaar te hebben gemaakt tegen de aansprakelijkstelling van 20 december 2017, dit verwijt evenmin kan slagen. Nergens blijkt uit dat EBM [informant] /De Hooge Waerder heeft gevraagd dit namens haar te doen. EBM heeft zelf ook niets met de aansprakelijkstelling gedaan. Daarmee heeft EBM de mogelijkheid onbenut gelaten om langs die weg de gestelde schade van 360.000,- te beperken.

#### *Slotsom*

4.14. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de vorderingen van EBM moeten worden afgewezen. Wat partijen verder nog hebben aangevoerd behoeft, gelet op het voorgaande, geen bespreking meer.

#### *Proceskosten*

- 4.15. EBM is de partij die ongelijk krijgt en zij zal daarom in de proceskosten worden veroordeeld. Tot aan dit vonnis worden de proceskosten aan de zijde van De Hooge Waerder als volgt vastgesteld:

- griffierecht	5.737,00	
- salaris advocaat	5.290,00	(2 punten × 2.645,00)
Totaal	11.027,00	

- 4.16. De rechtbank zal de kostenveroordeling, zoals gevorderd, vermeerderen met de onbetwist gebleven wettelijke rente, met dien verstande dat de gevorderde wettelijke rente zal worden toegewezen met ingang van de vijftiende dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling. Deze kostenveroordeling zal, zoals gevorderd, uitvoerbaar bij voorraad worden verklaard.
- 4.17. De door De Hooge Waerder gevorderde nakosten zullen niet afzonderlijk in de proceskostenveroordeling worden vermeld, omdat die veroordeling ook voor de nakosten al een executoriale titel oplevert.<sup>1</sup>

## 5 De beslissing

De rechtbank

- 5.1. wijst de vorderingen van EBM af,
- 5.2. veroordeelt EBM in de proceskosten, aan de zijde van De Hooge Waerder tot dit vonnis vastgesteld op 11.027,00, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de vijftiende dag na betekening van deze uitspraak tot de dag van volledige betaling,
- 5.3. verklaart de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.C. Haverkate en in het openbaar uitgesproken op 10 januari 2024.

ST/ACH

---

<sup>1</sup> Hoge Raad van 10 juni 2022, ECLI:NL:HR:2022:853.

---