

talen. Ik heb mij de vraag gesteld of deze zaak direct zou kunnen worden afgedaan. Daarbij valt te denken aan het aannemen van bevrijding door te oordelen dat 'alle omstandigheden van het geval in aanmerking genomen de eisen van redelijkheid en billijkheid eraan in de weg staan' dat de debiteur zich beroept op de regel dat bevrijding van een verplichting in geval van wanprestatie enkel door ontbinding kan geschieden zoals in de kern is gebeurd in de zaak *Oosterhuis/Buitenhuis*.³¹ Voorts kan van betekenis zijn dat KAV in de onderhavige procedure in haar memorie van antwoord (randnummer 31) een beroep op opschorting heeft gedaan. De memorie van antwoord was in dit geval het laatste processtuk. Per saldo meen ik dat, gezien deze stand van zaken, een dergelijke afdoening op dit moment niet mogelijk is, aangezien de curator niet (voldoende) op zodanige verweren heeft kunnen reageren.

3.39 Dit betekent dat *subonderdeel* 3.3 slaagt en moet leiden tot vernietiging van het bestreden arrest voor zover gewezen in de verhouding met KAV.

3.40 Voor de procedure na cassatie en verwijzing is – naast de in randnummer 3.38 genoemde punten – tot slot van belang dat nog niet definitief is beslist op het verweer dat KAV het voertuig reeds op 5 december 2012 heeft ingeleverd bij MAN. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen, omdat naar zijn oordeel voldoende vast staat dat het voertuig op 5 december 2012 is ingeleverd. De curator heeft tegen dat oordeel gegriefd. Het hof heeft deze vraag, zoals volgt uit rov. 11., in het midden gelaten. Het hof heeft immers geoordeeld dat deze vraag niet beantwoord hoefde te worden, omdat het einde van de hoofdhurovereenkomst impliceert dat RTL niet meer kon voldoen aan haar verplichting jegens KAV en dat KAV daarom niet meer gehouden was aan RTL/ de curator te betalen.

3.41 Deze conclusie strekt ertoe dat onderdelen 1 en 2 ongegrond zijn. In de procedure tegen [verweerster] zijn niet meer klachten aangevoerd en dient het cassatieberoep om die reden te worden verworpen. In de procedure tegen KAV zijn verder de subonderdelen 3.1-3.3 aangevoerd. De subonderdelen 3.1-3.2 acht ik ongegrond, maar subonderdeel 3.3 slaagt mijns inziens. Op die grond dient in deze zaak vernietiging en verwijzing te volgen.

4 Conclusie

De conclusie strekt tot:

- verwerping voor zover het cassatieberoep is gericht tegen het arrest in de procedure tegen [verweerster];
- vernietiging en verwijzing voor zover het cassatieberoep is gericht tegen het arrest in de procedure tegen KAV.

RI 2018/36

COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFSLEVEN

22 november 2017, nr. 16/794

(Mrs. J.L.W. Aerts, W.E. Doolaard, C.M. Wolters)

Art. 33, 42 Wab

ECLI:NL:CBB:2017:361

Accountant als curator. Accountantstuchtrecht.

Is de (register)accountant die optreedt als curator onderworpen aan tuchtrechtspraak voor accountants?

In 2012 is de accountant, samen met twee andere personen, benoemd tot bewindvoerder in de voorlopige surseance van betaling van een aantal tot een groep behorende vennootschappen. Later is de accountant een van de curatoren van deze vennootschappen geworden. Klagers (de dga van de groep en diens gezinsleden) verwijten de accountant in strijd met de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels te hebben gehandeld. Het zou de accountant aan ervaring hebben ontbroken, hij zou alleen de belangen van Rabobank hebben gediend en zijn eigen financiële belangen hebben nagestreefd, alsmede onwaarheden in het faillissementsverslag naar voren hebben gebracht, als ook fouten hebben gemaakt bij het opmaken van de jaarrekening over 2011. De accountantskamer heeft de klacht over de benoeming tot bewindvoerder/curator niet ontvankelijk (want te lang geleden) en de overige klachtonderdelen ongegrond verklaard.

CBB: Niet valt in te zien dat het handelen of nalaten van een (register)accountant in het kader van het uitoefening van de taak van bewindvoerder of curator, waartoe deze accountant immers doorgaans zal zijn benoemd juist vanwege zijn deskundigheid als (register)accountant, niet zou plaatsvinden in de beroepsmatige sfeer of dat dit handelen of nalaten niet van invloed zou zijn van de uitoefening van het accountantsberoep. Er is dan ook geen reden de als bewindvoerder of curator optredende (register)accountant niet op de voet van art. 33 wet RA of art. 42 Wab aan tuchtrechtspraak onderworpen te achten. De taakvervulling als curator valt niet buiten de reikwijdte van de accountantstuchtrechtspraak. Bovendien gaat de analogie van hetgeen voor advocaten

³¹ HR 15 januari 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC0822, NJ 1993/193 (*Oosterhuis/Buitenhuis*). Niet zonder betekenis in dit verband is uiteraard wel dat anders dan naar huidig recht ontbinding langs buitengerechtelijke weg (afwijkende afspraken daargelaten) onder het regime van art. 1302 BW (oud) niet mogelijk was.

geldt, dat de accountant zich als curator dusdanig misdraagt dat dit het vertrouwen in het beroep van (register)accountant schaadt, niet op. Het college ziet in die analogie geen grond de reikwijdte van het tuchtrecht voor accountants te beperken. Ook het feit dat de faillissementswet in waarborgen ten aanzien van het handelen van curatoren zou voorzien, doet daaraan niet af.

Zie ook:

- Accountantskamer 9 maart 2018, ECLI:NL:TACAKN:2018:10: op accountant die optreedt als bestuurder zijn alle beginselen van de VGBA van toepassing;
- Raad van Discipline Amsterdam 17 september 2015, ECLI:NL:TADRAMS:2015:230: tuchtrechtelijke maatstaf curator;
- Raad van Discipline 's-Hertogenbosch 5 december 2016, ECLI:NL:TADRSH:2016:190: tuchtrechter geeft curator meer ruimte dan advocaat.

Wenk:

Deze uitspraak illustreert hoe verschillende vrije beroepsbeoefenaren, de advocaat en de (register)accountant, voor hun handelen als curator tuchtrechtelijk verschillend behandeld worden.

De advocaat-curator

Als men over het handelen van een advocaat-curator via het advocatentuchtrecht wil klagen, is dat doorgaans niet eenvoudig. Vaak strandt de klacht op de niet-ontvankeelijkheid daarvan. Art. 46 Advocatenwet bepaalt dat advocaten aan tuchtrechtspraak onderworpen zijn ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die zij als advocaat behoren te betrachten ten opzichte van degenen wier belangen zij als zodanig behartigen of behoren te behartigen, ter zake van inbreuken op de verordeningen van de Nederlandse orde van advocaten en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. In beginsel ziet het artikel volgens vaste tuchtrechtspraak van Raden en Hof van Discipline niet op het handelen van de advocaat in diens hoedanigheid van curator, tenzij het handelen van de advocaat-curator zodanig is dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur geschaad zou kunnen worden. In de praktijk betekent dit dat de advocaat-curator het wel erg bont gemaakt moet hebben, wil een tuchtklacht kans van slagen hebben.

De accountant-curator

De hoogste tuchtrechter voor de accountants – het CBB – lijkt dat fundamenteel anders te zien. Het neemt tot uitgangspunt art. 42 eerste lid van de Wet op het accountantsberoep (Wab). Dat bepaalt dat de accountant ten aanzien van de uitoefening van zijn beroep is onderworpen aan tucht-

rechtspraak ter zake van (a) enig handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens de Wab bepaalde, en (b) enig ander dan in onderdeel a bedoeld handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep. Voor het CBB is van belang de 'goede uitoefening van het accountantsberoep' of – in de woorden van de tot 2013 geldende Wet op de registeraccountants (Wet RA) – 'het beroepsmatig handelen'. Het college oordeelt dat de accountant-curator juist vanwege zijn deskundigheid als accountant tot curator zal zijn benoemd en daarom in de beroepsmatige sfeer zal handelen. Daarmee brengt het college het handelen van de accountant-curator via art. 42 Wab wel onder het (accountants)tuchtrecht.

Afsluiting

Mogelijk dat het verschil in benadering tussen beide tuchtrechters is ingegeven door de verschillende achtergrond van beide (vrije) beroepen. De advocaat is per definitie partijdig en kan en mag zich daarom beroepsmatig meer veroorloven dan de accountant die beroepsmatig handelingen verricht waarop (ook) derden moeten kunnen vertrouwen.

De Vereniging voor Insolventie Advocaten (INSOLAD) heeft de lacune tussen de (zeer beperkte) tuchtrechtelijke toetsing van het handelen van de advocaat-curator enerzijds en het toezicht op het handelen van een curator door de rechter-commissaris anderzijds, onderkend. Zij heeft voor haar curatoren-leden in 2009 het Reglement Toetsingscommissie INSOLAD in het leven geroepen. Op basis van dit reglement is toetsing van de beroepsuitoefening door de advocaat-curator – mits lid van INSOLAD – aan de Praktijkregels voor curatoren 2011 van INSOLAD mogelijk. Daardoor is voor een deel van de advocaat-curatoren een aanvullende vorm van tuchtrechtspraak gecreëerd.

J.A. Stal

Uitspraak op het hoger beroep van:

1. [A],
2. [B],
3. [C] jr.
4. [D], appellanten,

tegen

De uitspraak van de accountantskamer van 12 augustus 2016, gegeven op een klacht, door appellanten ingediend tegen [E] RA (betrokkene), gemachtigde: mr. J.M. Atema.

College van Beroep voor het bedrijfsleven:

Procesverloop in hoger beroep

Appellanten hebben hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de accountantskamer van 12 augustus 2016, met nummer 15/2577 Wtra AK (www.tuchtrecht.nl, ECLI:NL:TACAKN:2016:82).

Betrokkene heeft een schriftelijke reactie op het hogerberoepsschrift gegeven.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevoerd op 20 september 2017.

Appellanten zijn, hoewel behoorlijk opgeroepen, niet ter zitting verschenen. Betrokkene is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde.

Grondslag van het geschil

1.1 Voor een uitgebreide weergave van het verloop van de procedure en de in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden, voor zover niet bestreden, wordt verwezen naar de inhoud van de bestreden uitspraak van de accountantskamer, die als hier ingelast wordt beschouwd. Het College volstaat met het volgende.

1.2 Op 21 mei 2012 is aan een aantal tot de zogeheten [X]-groep behorende vennootschappen, nadat zij in financiële problemen waren geraakt, (voorlopige) surseance van betaling verleend, onder benoeming van twee bewindvoerders. Een dag later is betrokkene, die destijds als accountant werkzaam was bij [Y] Accountants en Adviseurs B.V. ([Y]), eveneens benoemd tot bewindvoerder. In de periode van 12 juli 2012 tot en met 9 april 2013 zijn nagenoeg alle tot de [X]-groep behorende vennootschappen in staat van faillissement verklaard, met benoeming van onder meer betrokkene als curator.

De [X]-groep richtte zich in hoofdzaak op het ontwikkelen en realiseren van bedrijfsruimten en kantoorpanden, waarbij de (aanloop)investeringen in overwegende mate met geleend geld werden gefinancierd. De onderneming was feitelijk in handen van [A] ([A]). De overige appellanten zijn zijn echtgenote, zoon en dochter.

Uitspraak van de accountantskamer

2.1 De klacht, zoals weergegeven in de uitspraak van de accountantskamer, welke weergave door partijen niet wordt bestreden, houdt in dat betrokkene in strijd met de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels heeft gehandeld doordat hij:

1. de benoeming tot bewindvoerder en curator heeft aanvaard, terwijl (a) het hem aan ervaring ontbrak, (b) er tegenstrijdige belangen waren tussen de curandi en betrokkene toenmalige kantoor [Y], waarmee [X] zakelijke transacties (huur en verhuur) had gedaan, en (c) sprake was van een belangenconflict ten aanzien van de Rabobank, omdat betrokkene

voor die bank direct en indirect activiteiten had ontplooid en die bank tevens hypotheekhouder op de woning van betrokkene was;

2. bij de aanvaarding van het bewindvoerder- en curatorschap zich louter heeft laten leiden door zijn eigen financiële belangen;

3. zijn taak als curator niet goed heeft vervuld door alleen de belangen van de Rabobank te dienen;

4. onwaarheden naar voren heeft gebracht in de faillissementsverslagen en in de verschillende gerechtelijke procedures;

5. als curator de jaarrekening over 2011 van de [X]-groep heeft opgemaakt en daarbij fouten heeft gemaakt. Daarnaast weigert hij, althans zijn kantoor [Z], ten onrechte een goedkeurende verklaring over de jaarrekening 2011 af te geven.

2.2 Bij de bestreden uitspraak heeft de accountantskamer klachtonderdeel 1 (a tot en met c) niet-ontvankelijk verklaard en de overige klachtonderdelen ongegrond.

Beoordeling van het geschil in hoger beroep

3. Het College stelt voorop dat ingevolge artikel 42, eerste lid, van de Wet op het accountantsberoep (Wab) de accountant ten aanzien van de uitoefening van zijn beroep is onderworpen aan tuchtrechtspraak op grond van de Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) ter zake van (a) enig handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens deze wet bepaalde, en (b) enig ander dan in onderdeel a bedoeld handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep. Tot 1 januari 2013 was in artikel 33, eerste lid, van de Wet op de registeraccountants (Wet RA) bepaald dat dit gold voor de registeraccountant "bij het beroepsmatig handelen".

Naar het oordeel van het College valt niet in te zien dat het handelen of nalaten van een (register)accountant in het kader van de uitoefening van de taak van bewindvoerder of curator, waartoe deze accountant immers doorgaans zal zijn benoemd juist wegens zijn deskundigheid als (register)accountant, niet zou plaatsvinden in de beroepsmatige sfeer of dat dit handelen of nalaten niet van invloed zou zijn op de uitoefening van het accountantsberoep. Er is dan ook geen reden de als bewindvoerder of curator optredende (register)accountant niet op de voet van artikel 33 van de Wet RA of artikel 42 van de Wab aan tuchtrechtspraak onderworpen te achten.

Het standpunt van betrokkene dat uit de definitie van het begrip 'externe accountant' in artikel 1, aanhef en onder f, van de Wet toezicht accountantsorganisaties in verbinding met artikel 31, eerste lid, van die wet volgt dat zijn taakvervulling als curator buiten de reikwijdte van de accountantstuchtrechtspraak

valt of, naar analogie van hetgeen voor advocaten geldt, slechts voor zover hij zich als curator dusdanig misdraagt dat dit het vertrouwen in het beroep van (register)accountant schaadt, gaat niet op. Wat betreft het aan de Wta ontleende argument geldt dat de onderworpenheid van betrokkene aan de tuchtrechtspraak in dit geval niet is gebaseerd op artikel 31, eerste lid, van die wet en in de door betrokkene genoemde bepalingen van de Wta ook geen beperking is gelegen voor de toepasselijkheid van het tuchtrecht op grond van de Wab of de Wet RA. Wat betreft de verwijzing naar hetgeen volgens betrokkene geldt in het advocatentuchtrecht overweegt het College dat daarin – wat daar ook van zij – geen grond is gelegen de reikwijdte van het tuchtrecht voor accountants te beperken. Ook het feit dat de Faillissementswet in waarborgen ten aanzien van het handelen van curatoren zou voorzien, doet aan het vorenstaande niet af.

4. Naar het College begrijpt, beogen appellanten, die zeggen teleurgesteld te zijn over de uitspraak van de accountantskamer, met het hoger beroep hun klacht nader onderbouwd en toegelicht opnieuw ter beoordeling voor te leggen.

5. De accountantskamer heeft klachtonderdeel 1 niet-ontvankelijk verklaard, omdat dit gedeelte van de klacht niet binnen de in artikel 22, eerste lid, van de Wtra bedoelde termijn van drie jaar is ingediend. De klacht dat betrokkene zijn benoeming tot bewindvoerder en curator ten onrechte heeft aanvaard, hebben appellanten ingediend op 1 december 2015. Volgens de accountantskamer is dat meer dan drie jaren nadat zij hebben geconstateerd of redelijkerwijs hebben kunnen constateren dat betrokkene zich (vermoedelijk) tuchtrechtelijk laakbaar heeft gedragen. Appellanten hebben immers gesteld dat [A] al drieënhalve jaar eerder – te weten op 22 mei 2012 – tijdens het gesprek dat hij met betrokkene had op de dag van zijn benoeming als bewindvoerder heeft geconstateerd dat betrokkene niet over de kennis en ervaring beschikte die nodig is om een dergelijke benoeming te kunnen aanvaarden. Ter zitting van de accountantskamer heeft [A] gesteld dat hij deze constatering kort daarna met de rest van het gezin heeft gedeeld.

In hoger beroep stellen appellanten dat zij het oordeel dat klachtonderdeel 1 niet-ontvankelijk is, niet delen. De feiten op grond waarvan de accountantskamer heeft geconcludeerd dat de klacht op dit onderdeel niet op tijd is ingediend, hebben zij echter niet bestreden. Ook voor het College staat vast dat appellanten ten tijde van of kort na de benoeming van betrokkene hebben bemerkt dat hij – naar hun mening – niet beschikte over de kennis en ervaring die in dit geval vereist is om aan de taak van bewindvoerder en curator adequaat uit-

voering te kunnen geven. Appellanten hebben derhalve meer dan drie jaren voordat zij hun klacht indienden geconstateerd of redelijkerwijs kunnen constateren dat het door betrokkene desondanks aanvaarden van de benoeming met de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels in strijd zou kunnen zijn. De accountantskamer heeft de klacht van appellanten op dit onderdeel terecht niet-ontvankelijk verklaard.

Voor zover betrokkene na 1 december 2012 benoemingen als curator van tot de [X]-groep behorende vennootschappen heeft aanvaard, onderschrijft het College het oordeel van de accountantskamer in overweging 4.10 van de bestreden uitspraak dat klachtonderdeel 1 in zoverre ongegrond is. Betrokkene is vanwege zijn (financiële) deskundigheid als registeraccountant aan het team van curatoren toegevoegd. Dat hij niet eerder als curator betrokken is geweest bij de afwikkeling van het faillissement van een omvangrijke (vastgoed)onderneming hoefde voor hem geen beletsel te vormen die benoeming te aanvaarden. Ook valt niet in te zien dat het feit dat [Y] in het verleden kamertoorruimte bij [X]-groep zou hebben gehuurd een belangentegenstelling zou opleveren. Niet gebleken is ten slotte dat betrokkene zakelijk en/of privé op een zodanige wijze met de Rabobank van doen heeft gehad dat hij hierin een bedreiging voor zijn onafhankelijkheid en/of objectiviteit had moeten zien.

5. Ten aanzien van klachtonderdeel 2, dat het verwijt inhoudt dat betrokkene zich bij de aanvaarding van het bewindvoerder- en curatorschap louter door zijn eigen financiële belangen heeft laten leiden, heeft de accountantskamer geoordeeld dat het enkele feit dat betrokkene voor zijn werkzaamheden een vergoeding ontvangt hem niet tuchtrechtelijk kan worden tegengeworpen, nog daargelaten dat het salaris van de curator door de rechtbank wordt vastgesteld overeenkomstig hetgeen dienaangaande in de Faillissementswet is geregeld.

Appellanten hebben tegen de ongegrondverklaring van dit klachtonderdeel aangevoerd dat door de aanvaarding van het curatorschap door drie curatoren, waaronder betrokkene, die over geen enkele kennis en ervaring op het gebied van commercieel vastgoed beschikten het voor de hand lag dat de banken, in het bijzonder de Rabobank, per direct de macht zouden grijpen en de curatoren feitelijk voor nog maar één ding zouden gaan: hun eigen honorarium. De stelling dat de curatoren van meet af aan door de crediteuren, met name de Rabobank, buiten spel zijn gezet en in de afwikkeling van het faillissement de regie volledig uit handen hebben gegeven, hebben appellanten echter op geen enkele wijze onderbouwd. De

accountantskamer heeft klachtonderdeel 2 dan ook terecht ongegrond verklaard.

6. Het in klachtonderdeel 3 geformuleerde verwijt dat betrokkene zijn taak als curator niet goed heeft vervuld doordat hij alleen de belangen van de Rabobank heeft gediend, heeft de accountantskamer eveneens ongegrond verklaard. Daartoe heeft zij in de bestreden uitspraak overwogen dat appellanten niet, althans volstrekt onvoldoende, hebben gesubstantieerd wat zij betrokkene werkelijk verwijten, zulks terwijl het volstrekt gebruikelijk is in faillissementen als de onderhavige om met de als crediteur in het faillissement betrokken bank(en) een boedelkrediet overeen te komen. Daarbij heeft de accountantskamer opgemerkt dat krachtens artikel 69 van de Faillissementswet tegen elke handeling van de curator kan worden opgekomen bij de rechter-commissaris, die klachten dienaangaande na een belangenafweging zal beoordelen en daarop zal beslissen, en dat vervolgens ten aanzien van die beslissing hoger beroep openstaat, zodat voor de tuchtrechter in deze slechts een marginale taak overblijft.

Het College stelt vast dat appellanten ook in hoger beroep niet duidelijk hebben gemaakt welk tuchtrechtelijk verwijt betrokkene in dit verband zou treffen, laat staan dat zij daar een onderbouwing voor hebben gegeven. Appellanten hebben een aan de rechter-commissaris gerichte brief van 11 maart 2013 overgelegd, waarin zij uiteen hebben gezet, kort gezegd, dat de curatoren als marionetten van de Rabobank fungeerden en dat er uitsluitend is gehandeld in het belang van de banken, die onder leiding van de Rabobank als separatist hun financiële belangen hebben veiliggesteld. Uit de brief blijkt echter slechts de uitleg die appellanten aan het handelen van de curatoren geven. Enig bewijs dat betrokkene daadwerkelijk een of meer van de voor zijn beroepsgroep geldende fundamentele beginselen heeft geschonden, vormt dit niet. Ook klachtonderdeel 3 is terecht ongegrond verklaard.

7. Ten aanzien van klachtonderdeel 4, dat eveneens ongegrond is verklaard, heeft de accountantskamer overwogen dat het ook hier op de weg van appellanten had gelegen concreet en gesubstantieerd en met bescheiden gestaafd uiteen te zetten dat betrokkene in de faillissementsverslagen en in de verschillende gerechtelijke procedures onwaarheden naar voren heeft gebracht. De accountantskamer is echter – ook in aanmerking genomen het door appellanten ter zitting overgelegde e-mailbericht van 27 oktober 2013 – van oordeel dat zij dit hebben nagelaten, terwijl betrokkene de hem gemaakte verwijten ter zake gemotiveerd heeft weersproken. Volgens de accountantskamer zijn daardoor geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden waaruit kan volgen

dat betrokkene zich aan het hem door appellanten verweten gedrag schuldig heeft gemaakt.

Voor zover appellanten in dit verband hebben gewezen op de brief van 10 augustus 2016 van [B] namens de [Stichting] aan de Politie Eenheid Oost-Nederland is het College van oordeel dat zij het in klachtonderdeel 4 geformuleerde verwijt daarmee niet alsnog hebben onderbouwd. Met deze brief zouden appellanten aangifte tegen onder anderen betrokkene hebben gedaan. Appellanten beschuldigen de curatoren ervan in een tegen [Stichting] aangespannen procedure over de naar gesteld onverschuldigde betaling aan haar van € 2,5 miljoen door [Q] B.V. bewust stukken en informatie te hebben achtergehouden waardoor de rechtbank en het gerechtshof op het verkeerde been zijn gezet. In het bijzonder zouden de curatoren hebben ontkend dat [A] van de bestuurder van [Q] B.V. een (eerst mondelinge en vervolgens vanaf 8 januari 2007 schriftelijke) volmacht had om namens [Q] B.V. betalingen te (laten) verrichten. Naar het oordeel van het College hebben appellanten hiermee niet aannemelijk gemaakt dat betrokkene onwaarheden naar voren heeft gebracht. Het door appellanten gestelde kan niet tot gegrondverklaring van dit onderdeel van de klacht leiden.

8. Klachtonderdeel 5 houdt het verwijt in dat betrokkene als curator de jaarrekening over 2011 van de [X]-groep heeft opgemaakt en daarbij fouten heeft gemaakt, en dat hij, althans het kantoor [Z] (naar welk kantoor hij op 1 januari 2015 is overgestapt), ten onrechte weigert een goedkeurende verklaring over de jaarrekening 2011 af te geven. De accountantskamer heeft dit onderdeel van de klacht wegens gebrek aan feitelijke grondslag ongegrond verklaard, aangezien er van de [X]-groep geen jaarrekening 2011 is opgemaakt (laat staan door betrokkene) en aan [Z] ook geen controleopdracht is verstrekt.

Ten aanzien hiervan hebben appellanten het volgende aangevoerd:

"[Betrokkene] heeft als curator, toen hij nog in loondienst was bij [Y], het accountantskantoor [Z] ingehuurd en opdracht gegeven om de jaarrekening van [X] cs te maken over het jaar 2011. Deze opdracht is verstrekt in de tweede helft van 2012. Gezien de positie van [betrokkene] en de belangen die de Rabobank had bij het decimeren van het eigen vermogen van [X] cs i.v.m. rechtszaken tegen onze familie, had [betrokkene] een bijzondere positie. Hij was immers registeraccount benoemd door de rechtbank Zwolle om samen met zijn mede curatoren zorg te dragen voor een vereffening van de boedel. Hier gaat het ernstig mis. [Betrokkene], die een belangrijke en bijzondere positie bekleed verliest zijn neutraliteit door

bewust een dienstverband aan te gaan bij [Z], die hij als registeraccountant zelf heeft voorgedragen om de jaarrekening over 2011 te maken. De uitkomst van de jaarrekening (balans) en de winst- en verliesrekening over 2011 zijn/waren in hoge mate bepalend voor het slagen van o.a. de pauliana zaken tegen onze familie/hun entiteiten en de [Stichting]. [Betrokkene] wist als geen ander, gezien zijn beroepskennis als registeraccountant dat de uitgangspunten die [accountantskantoor 1] had vermeld in het HONDA rapport niet klopten. [Accountantskantoor 1] was accountant en kon geen waarde bepaling/taxatie verrichten m.b.t. het vastgoed van [X] cs. Wij als familie zijn van mening dat dit zelfs een strafrechtelijke punt is, waar [betrokkene] op aangesproken kan worden. Ter meer omdat [betrokkene] nimmer [A] sr, 40 jaar bestuurder van [X] en verantwoordelijk voor alle handelingen in het boekjaar 2011 naar posten, boekingen en zaken uit 2011 heeft gevraagd waar uitsluitend [A] sr het juiste antwoord op kon geven. Dit is absoluut ongebruikelijk en raakt de neutraliteit en onpartijdigheid van de registeraccountant, zeker als deze ook nog curator is. De externe accountant (al vele jaren en [accountantskantoor 2] zelfs al meer dan 25 jaar) van [X] cs ([F] RA), de fiscalist ([G]) en de hoofdcontroller ([H]) hebben geen enkele inbreng gehad in de totstandkoming van de jaarrekening van 2011. Feitelijk is de jaarrekening van 2011 gebaseerd op de uitgangspunten door de Rabobank bepaald met als startpunt het HONDA rapport gemaakt door [accountantskantoor 1], waarvan inmiddels volstrekt duidelijk is dat de inhoud uitsluitend en alleen is gemaakt in opdracht van de Rabobank. [accountantskantoor 1] heeft opgeschreven wat Rabobank wilde en daar een vorstelijk honorarium voor ontvangen. De email van 22 juni 2013 (bijlage 3) geeft naadloos aan hoe [accountantskantoor 1] de HONDA rapportage en vervolg rapportage heeft gemaakt (...)"

Het College constateert dat appellanten de formulering van dit klachtonderdeel niet hebben bestreden en dat zij ook niet betwisten dat betrokkene, zoals de accountantskamer heeft vastgesteld, geen jaarrekening over 2011 van de [X]-groep heeft opgemaakt. Er kan derhalve geen sprake zijn van daarbij door betrokkene gemaakte fouten of een ten onrechte door hem geweigerde goedkeurende verklaring bij die jaarrekening, zodat de klacht op dit onderdeel reeds om die reden ongegrond is.

Voor zover appellanten bedoelen te betogen dat hun klacht tevens inhoudt dat betrokkene onjuiste input heeft geleverd bij het (mede) in zijn opdracht door het kantoor [Z] over 2011 samenstellen van een (concept)balans en een

(concept)winst- en verliesrekening overweegt het College dat zij ook dit verwijt onvoldoende hebben onderbouwd. Appellanten hebben gesteld dat bedoelde stukken zonder inbreng van de bij uitstek meest ingevoerde personen, zoals [A] en andere bij de [X]-groep betrokken personen, tot stand zijn gekomen, waardoor vele posten zijn vastgesteld die nog een correctie in de boekhouding behoeft, zonder concreet aan te geven welke posten in de door [Z] samengestelde (concept)balans en/of (concept)winst- en verliesrekening onjuist zouden zijn. Ook ter ondersteuning van de stelling dat [Z] slechts uitvoering heeft gegeven aan wat betrokkene over het jaar 2011 heeft verteld, terwijl betrokkene geen enkele kennis had over de gebeurtenissen in 2011 en hij bedoelde stukken heeft laten opstellen zoals de compliance-afdeling van de Rabobank dat wilde, hebben appellanten niets aangedragen. De stelling dat aan het door [accountantskantoor 1] opgestelde statusrapport Niet-huurvorderingen [X] Holding B.V. onjuiste uitgangspunten ten grondslag liggen en betrokkene dit wist of kon weten, is evenmin gesubstantieerd. Bij deze stand van zaken valt derhalve niet in te zien dat betrokkene zich in verband met deze samenstellingsopdracht tuchtrechtelijk verwijtbaar zou hebben gedragen. Het feit dat betrokkene vanaf 1 januari 2015 naar [Z] is overgestapt, zeg op zichzelf niets over een schending van de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels twee jaar eerder in het kader van de opdrachtverlening aan dit kantoor.

9. De slotsom is dat het hoger beroep ongegrond is.

10. De beslissing op dit hoger beroep berust mede op hoofdstuk V van de Wtra.

Beslissing

Het College verklaart het hoger beroep ongegrond.

RI 2018/37

HOF ARNHEM-LEEWARDEN

30 januari 2018, nr. 200.176.437/01

(Mrs. I. Tubben, I.F. Clement, P. Roorda)

Art. 3:277, 6:162 BW

ECLI:NL:GHARL:2018:1922

Curator heeft meegewerkt aan constructie die ertoe heeft geleid dat één crediteur onbetaald bleef. De curator had er echter voor moeten zorgen dat alle concurrente schuldeisers op gelijke voet zouden meedelen in de boedel en is daarom zowel in hoedanigheid als in persoon aansprakelijk voor de schade van de onbetaalde crediteur.