

Uitspraak

Zaaknummer B615-2016

De heer **A te X**, klager, thans appellant,
 contra

B, te Y, beklaagde, thans verweerder.

Loop van het geding

1.1 De Raad van Tucht heeft 19 oktober 2017, met klachtnummer 615-2016, uitspraak gedaan op de bij klaagschrift van 1 november 2016 door appellant ingediende klacht. De Raad van Tucht heeft de klacht voor zover deze ziet op het functioneren van verweerder als lid van de kascommissie in 2010 en de advisering met betrekking tot de statuten van de BV niet-ontvankelijk verklaard, de klacht voor al het overige ongegrond verklaard, de kosten van de procedure vastgesteld op € 200 en bepaald dat deze kosten ten laste van appellant komen.

1.2 Appellant heeft bij faxbericht van 18 december 2017, gevolgd door de brief van gelijke datum met één bijlage beroep ingesteld.

1.3 Verweerder heeft ingediend een verweerschrift, gedagtekend 16 januari 2018.

1.4 Appellant heeft per brief van 12 februari 2018 met één bijlage bij wijze van conclusie van repliek gereageerd op het verweerschrift van verweerder.

1.5 Verweerder heeft bij brief van 12 februari 2018 een conclusie van dupliek ingediend.

1.6 Appellant heeft bij emailberichten van 2 en 9 september 2018 nog twee producties ingebracht.

1.7 De mondelinge behandeling van het beroep heeft plaats gehad te Culemborg op 18 september 2018, aanvang 10.30 uur.

1.8 Verschenen zijn appelland, tot bijstand vergezeld van C. Ook is verschenen verweerder.

1.9 Partijen hebben gereageerd op elkaars inbreng. Van het verhandelde ter zitting is een geluidsopname gemaakt.

Feiten

2. In aanmerking genomen dat partijen de door de Raad van Tucht vastgestelde feiten niet hebben bestreden, dan wel hun bestrijding tegenover de betwisting door de wederpartij, onvoldoende hebben onderbouwd, gaat de Raad van Beroep uit van de volgende feiten en omstandigheden.

2.1 Verweerder is als belastingadviseur werkzaam bij D te Y. Hij is als lid van de Vereniging Register Belastingadviseurs (Vereniging RB) ingeschreven met de titel RB.

2.2 Appellant is met twee broers en twee zusters, in voor ieder gelijke delen, aandeelhouder van E te X (BV). Tot het vermogen van BV behoren de appartementsrechten XX te X. Alle appartementen worden verhuurd.

2.3 In het verleden is een conflict ontstaan tussen appelland en diens broer F, destijds medebestuurder van E, met betrekking tot de verkoopprijs van het appartementsrecht XX door E aan de zoon van F. F is ook de huidige bestuurder van BV.

2.4 De aandeelhouders van BV hebben destijds in meerderheid ingestemd met de onder 2.3. bedoelde verkoop en de gehanteerde verkoopprijs, welke is gebaseerd op een gemiddelde van de taxaties van twee NVM-Makelaars.

2.5 Verweerder is de adviseur van F. Op verzoek van BV is hij lid geweest van de kascommissie die in april 2010 de jaarrekening 2009 van de BV heeft beoordeeld. Hij heeft geen bemoeienis gehad met de onder 2.3. genoemde verkoop.

2.6 Op 2 oktober 2014 is door F aan de overige aandeelhouders van BV, onder wie appelland, een emailbericht verzonden met de mededeling:

“Geachte aandeelhouders,

Bij deze deel ik u mede dat ik mijn aandeel in E wil vervreemden (verkopen). Indien u geïnteresseerd bent, verzoek ik u mij vóór eind oktober te berichten.

(...)"

2.7 Bij emailbericht van eveneens 2 oktober 2014 stuurt appelland het in 2.6. opgenomen bericht van F door aan zijn adviseur G (G), met de mededeling:

"Dit was te verwachten. Daarom kon er niet veel tijd worden verloren."

2.8 Ten einde (in de woorden van appelland) de rust onder de erven terug te brengen en (naar de weergave in de considerans) de wens het tussen appelland en BV, c.q. F, gerezen geschil met betrekking tot de waardering van het appartement XX te X, in der minne op te lossen, is door de adviseur van appelland, G, een concept-vaststellingsovereenkomst opgesteld.

2.9 Op 17 november 2014 is een vergadering van aandeelhouders van BV gehouden. Naast de aandeelhouders waren aanwezig de administrateur van BV en verweerder. In de notulen van deze vergadering is over de hoedanigheid van verweerder ter vergadering vermeld:

"... de adviseur van aandeelhouder F de heer B."

2.10 In de vergadering op 17 november 2014 is – onder meer – de in 2.7. bedoelde concept-vaststellingsovereenkomst besproken. De vergadering is op enig moment geschorst voor overleg tussen appelland, verweerder en de administrateur van BV. Tijdens dat overleg is een aangepaste concept-vaststellingsovereenkomst telefonisch voorgelegd aan de adviseur van appelland en opsteller van het concept, G. Daarna is de gewijzigde overeenkomst door partijen ondertekend. Verweerder ondertekent de overeenkomst "voor gezien". In de vaststellingsovereenkomst is onder meer opgenomen dat F een bedrag van € 10.000 zal betalen aan BV.

2.12 Omstreeks maart 2015 heeft de directie van BV H te X (H) benaderd met het verzoek een stappenplan op te stellen met betrekking tot de verkoop van de in BV ondergebrachte appartementsrechten, aan welk verzoek H uitvoering heeft gegeven.

2.12 Bij brief van 12 mei 2015 van I, de advocaat van appelland, stelt deze voor dat de overige aandeelhouders de aandelen in BV van F voor gelijke delen kopen. In de vergadering van aandeelhouders van BV, gehouden op 20 mei 2015, is op voorspraak van appelland besloten de uitvoering van het door H opgestelde stappenplan te parkeren, een second opinion te laten uitbrengen en de mogelijkheid te onderzoeken van overname door appelland van de aandelen van F in BV.

2.13 Appelland en F zijn niet tot overeenstemming gekomen over de overname van de aandelen van F in BV.

2.14 Ter vergadering van aandeelhouders van BV, gehouden op 11 november 2015, waar appelland met bericht van verhindering niet aanwezig was, en 80 percent van het geplaatste aandelenkapitaal was vertegenwoordigd, is besloten de registergoederen van BV te verkopen.

Geschil, standpunten en conclusies van partijen

3.1 Voor de Raad van Beroep is enkel in geschil het antwoord op de vraag of de Raad van Tucht juist en terecht heeft beslist op de door appelland ingediende klacht zoals in de uitspraak is vermeld onder punt 3.1.

3.2 Appelland onderschrijft in zijn beroepschrift niet het oordeel van de Raad van Tucht op de klacht. Verkort weergegeven stelt appelland, dat de Raad van Tucht ten onrechte en in strijd met het bepaalde in artikel 52, vierde lid van de Algemene wet inzake rijksbelastingen een termijn van drie jaren in aanmerking neemt bij de beoordeling of een klacht kan worden ontvangen. Voorts stelt appelland dat de uitspraak partijdig is vanwege het klakkeloos overnemen van feiten van verweerder hoewel appelland deze, naar hij verder stelt, in de stukken gedetailleerd heeft weerlegd. Appelland blijft bij zijn stelling dat verweerder door diens werkzaamheden in verband met BV en diens cliënt F twee tegenstrijdige belangen heeft gediend.

3.3 Verweerder brengt naar voren – verkort weergegeven – dat hij zich geheel kan vinden in de uitspraak van de Raad van Tucht.

3.4 Appelland concludeert tot gegrondverklaring van de klacht en tot herziening van de uitspraak van de Raad van Tucht aan de hand van hetgeen door hem naar voren is gebracht.

3.5 Verweerder concludeert tot bevestiging van de uitspraak van de Raad van Tucht.

De Raad van Tucht

4. De Raad van Tucht heeft overwogen:

“3.1 Naar de Raad begrijpt verwijt klager beklaagde een handelen in strijd met de artikelen 1.1. en 2.2 van het Reglement Beroepsuitoefening (hierna: RBU) doordat beklaagde:

als adviseur van de heer F is opgetreden bij diens voornemen de aandelen in de BV te vervreemden, en tevens heeft geassisteerd bij de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst tussen de aandeelhouders van E, van 17 november 2014. Daarbij is sprake van conflicterende belangen, aldus klager, en wist beklaagde dat zijn cliënt F voornemens was de activiteiten van de BV te laten eindigen. Zou klager hiervan op de hoogte zijn geweest, dan zou hij de betreffende vaststellingsovereenkomst nimmer hebben ondertekend, aldus nog steeds klager. Tevens heeft beklaagde de belangen van klager en E geschaad. Ook verwijt klager beklaagde ondeugdelijke advisering met betrekking tot een statutenwijziging van de BV in februari 2010.

(...)

4.1 Op grond van artikel 9, derde lid, van het Reglement kunnen klachten worden ingediend door – onder anderen – “direct belanghebbenden”.

4.2 Artikel 1.1 Reglement Beroepsuitoefening Register Belastingadviseurs (hierna: RBU) (tekst vanaf 1 januari 2012) luidt:

“Een lid is gehouden zijn werkzaamheden op een eerlijke, zorgvuldige en behoorlijke wijze te verrichten, zich te houden aan wet- en regelgeving en zich verder te onthouden van al wat overigens in strijd is met de eer en waardigheid van het beroep.”

De toelichting daarop vermeldt onder meer:

“Dit artikel beperkt zich nadrukkelijk niet tot werkzaamheden verricht in de hoedanigheid van belastingadviseur. Ook in andere hoedanigheden, bijvoorbeeld in privé of als bestuurslid van een sportvereniging, moet een lid zich overeenkomstig de eer en waardigheid van het beroep van belastingadviseur gedragen.”

4.3 Artikel 2.2 RBU (tekst vanaf 1 januari 2012) luidt:

“Het is een lid niet geoorloofd werkzaamheden te verrichten die onverenigbaar zijn met de onafhankelijkheid van een belastingadviseur.”

De toelichting daarop vermeldt onder meer:

(...)

Het is verder ongewenst dat een lid optreedt als fiscale belangenbehartiger van twee partijen die met elkaar in onderhandeling zijn. Wanneer een lid dit, met voorafgaande toestemming van partijen, toch doet, zal hij er voortdurend voor moeten waken niet de belangen van de ene klant boven die van de andere klant te plaatsen. Een lid dat twee partijen dient zal voorts in ieder stadium van het adviseringstraject volledige openheid van zaken moeten geven aan beide klanten. Ingeval een situatie van ‘conflict of interest’ dreigt te ontstaan, zal het betrokken lid zich moeten beraden over zijn positie als belastingadviseur van beide partijen. Zo nodig zal hij de adviesrelatie met één van de klanten (tijdelijk) moeten beëindigen.”

4.4 Gezien de aard van de naar voren gebrachte klachten, dient klager naar het oordeel van de Raad in dit verband als “direct belanghebbende” te worden aangemerkt.

4.5 Voor zover klager beklaagde verwijt dat beklaagde is opgetreden als adviseur van twee partijen die met elkaar in onderhandeling waren en die daarbij conflicterende belangen hadden, acht de Raad de klacht ongegrond. De bewijslast dat een dergelijke situatie zich heeft voorgedaan rust op klager. Klager is niet in die bewijslast geslaagd. In de eerste plaats acht de Raad niet aannemelijk gemaakt dat beklaagde een adviserende rol heeft gehad bij de totstandkoming van het besluit van F om op 2 oktober 2014 zijn in de BV gehouden aandelen aan de overige aandeelhouders te koop aan te bieden. Klager was ten tijde van de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst bovendien al op de hoogte van het voornemen van F om zijn aandelen in de BV te verkopen (2.6 en 2.7). Verder heeft klager op geen enkele wijze aannemelijk gemaakt dat beklaagde tijdens de vergadering van 17 november 2014 is opgetreden anders dan als adviseur

van F. Beklaagde heeft blijkens de notulen van die vergadering ook geen enkele onduidelijkheid laten bestaan over de hoedanigheid van zijn aanwezigheid tijdens die vergadering (2.9).

4.6 Niet aannemelijk is dat beklagde voor de BV werkzaamheden – anders dan die in 2.5 vermeld – heeft verricht, welke hem ertoe hadden dienen te brengen de advisering van F in dit verband – al dan niet tijdelijk – te beëindigen.

4.7 Ook het optreden van beklagde bij de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst getuigt naar het oordeel van de Raad niet van onzorgvuldigheid van beklagde. De Raad merkt op dat de concept-vaststellingsovereenkomst werd opgesteld door G, de adviseur van klager. Beklaagde heeft in zijn hoedanigheid van (uitsluitend) adviseur van F in de vergadering voorstellen van klager en F mede besproken. Op enig moment hebben klager en beklagde tezamen met de administrateur van de BV overleg gehad, waarbij tevens telefonisch overleg heeft plaats gevonden met de adviseur van klager, G.

4.8 Nog daargelaten dat klager niet aannemelijk heeft gemaakt dat klager ten tijde van het totstandkomen van de vaststellingsovereenkomst, bekend was met het – door klager gestelde – voornemen van F de activiteiten van de BV te (laten) beëindigen, zou – indien veronderstellenderwijs met klager wordt aangenomen dat beklagde daarmee wel bekend was – de geheimhoudingsplicht die beklagde tegenover F in acht heeft te nemen hem hebben verhinderd daarvan mededeling te doen aan klager. Het is immers niet de taak van beklagde als adviseur van F om de mogelijke strategie van zijn klant aan derden te onthullen. Dat klager, zoals hij stelt, indien hij van een dergelijk voornemen van F op de hoogte zou zijn geweest, de betreffende vaststellingsovereenkomst nimmer zou hebben ondertekend, levert nog geen klachtwaardig gedrag van beklagde op.

4.9 Ten aanzien van de klachten dat beklagde anderszins de belangen van de BV heeft geschaad, namelijk in verband met de statutenwijziging in 2010 of als lid van de kascommissie in 2010, overweegt de Raad in de eerste plaats dat artikel 9, vijfde lid, van het Reglement bepaalt dat klachten die gebeurtenissen betreffen die zich langer dan drie jaar voor de datum van ontvangst van de klacht voordeden niet in behandeling worden genomen, zodat de Raad aan de behandeling van die klachten niet toekomt. Deze onderdelen van de klacht zijn daarom niet-ontvankelijk. Ten overvloede overweegt de Raad dat klager voor deze stellingen nog geen begin van bewijs heeft bijgebracht.

4.10 Voor zover klager beklagde overigens in zijn stukken nog klachtwaardige gedragingen heeft verweten acht de Raad klager er niet in geslaagd die aannemelijk te maken.

Slotsom met betrekking tot de klachten

Op grond van al het voorgaande is de klacht voor zover deze ziet op handelingen van beklagde als lid van de kascommissie in 2010, of bij de wijziging van de statuten van de BV in 2010, niet-ontvankelijk, en voor al het overige ongegrond.

6. Kosten van de procedure

De kosten van deze procedure worden met toepassing van artikel 14, lid 4 van het Reglement vastgesteld op € 200,00. Deze kosten komen ten laste van klager.

(...)"

Overwegingen

5.1. De Raad van Beroep oordeelt in het licht van de vaststaande feiten en omstandigheden dat de Raad van Tucht op goede gronden een juiste beslissing heeft gegeven met betrekking tot alle onderdelen van de klacht die door appellant in beroep zijn aangevochten. Het beroep van appellant faalt derhalve.

5.2. Bij dit oordeel heeft de Raad van Beroep in aanmerking genomen dat hetgeen appellant tegenover de betwisting van verweerder in beroep naar voren heeft gebracht niet een ander oordeel rechtvaardigt.

5.3. In dat verband merkt de Raad van Beroep op dat onjuist is de stelling van appellant dat toepassing van het bepaalde in artikel 52, vierde lid van de Algemene wet inzake rijksbelastingen moet leiden tot het ontvankelijk verklaren van het onderdeel van de klacht dat ziet op het functioneren van verweerder als lid van de kascommissie in 2010 en de advisering met betrekking tot de statuten van de BV. De stelling dat bij het oordelen door de Raad van Tucht sprake is van partijdigheid maakt appellant op geen enkele wijze waar. Hij

poneert het weliswaar in zijn beroepschrift, maar levert ter onderbouwing van deze stelling nog geen begin van bewijs.

5.4. Voorts is, zo dit al niet uit de door partijen geproduceerde stukken moet worden afgeleid, in tegenstelling tot hetgeen appellant stelt geen sprake van klachtwaardig handelen van verweerder in een situatie van tegenstrijdige belangen, mede gelet op het feit dat ter zitting van de Raad van Beroep de verklaring van verweerder is komen vast te staan, appellant bevestigde namelijk dat het zo is gegaan, dat verweerder, destijds gevraagd als onafhankelijk persoon mee te gaan naar de vergadering ter gelegenheid van het tot stand komen van de vaststellingsovereenkomst, na uitleg aan appellant over zijn rol heeft gemeld geen zin meer te hebben BV te adviseren en er niet meer tussen te willen zitten.

5.5. Met betrekking tot de beslissing van de Raad van Tucht omtrent de kosten van de procedure zijn geen grieven ingebracht.

5.6. De Raad van Beroep komt, het vorenstaande in aanmerking nemende, tot de slotsom dat moet worden beslist als volgt.

Beslissing

De Raad van Beroep bevestigt de uitspraak van de Raad van Tucht.

Deze uitspraak is gedaan door mr. dr. J.T. Sanders, voorzitter, A.J. Nieuwenhout MB RB en R.A.J. van Brugge AA RB, leden, te Culemborg op 28 september 2018, en is ondertekend door de voorzitter en de secretaris.

Deze uitspraak wordt gezonden aan partijen. Een kopie wordt gezonden aan de Raad van Tucht alsmede aan het Bestuur van de Vereniging Register Belastingadviseurs te Culemborg.

Tegen geanonimiseerde publicatie van deze uitspraak door het Bestuur van de Vereniging Register Belastingadviseurs te Culemborg heeft de Raad van Beroep geen bezwaar.

