

De tuchtrechter als klager? Ambtshalve aanvulling van klachten

D.C. THEUNIS*

Waar het in het civiele recht de rechter verboden is de feitelijke grondslag van een vordering aan te vullen (art. 24 en 149 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)), neemt de Accountantskamer¹ in diverse uitspraken aan dat zij klachten in voorkomende gevallen wel kan (of zelfs moet) aanvullen. De regelgeving is echter onduidelijk over de vraag of de Accountantskamer of het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB)² de rechtsgronden dan wel de feitelijke grondslag van een klacht mag of moet aanvullen. Het CBB – de hoogste tuchtrechter voor accountants – heeft zich hierover tot op heden nog niet expliciet uitgelaten. Ik bespreek hieronder dat het – los van de vraag naar de uitleg van de regelgeving – vanuit het oogpunt van een eerlijk proces en in het licht van de legitimiteit en aanvaardbaarheid van de tuchtrechtspraak voor accountants ten minste onwenselijk is als de tuchtrechter de feitelijke grondslag ambtshalve zou mogen (of moeten) aanvullen. Ik zoek daarbij aansluiting bij de tuchtrechtspraak voor advocaten, notarissen en medici.

1. De wettelijke regeling en de wetsgeschiedenis

Artikel 22 lid 5 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) bepaalt dat indien een klaagschrift is gebaseerd op artikel 42 lid 1 van de Wet op het accountantsberoep (WAB), maar tevens betrekking heeft op artikel 31 lid 1 van de Wet toezicht accountantsorganisaties (Wta) de Accountantskamer *is gehouden* de klacht ambtshalve aan te vullen en dat in alle andere gevallen de Accountantskamer de klacht ambtshalve *kan* aanvullen. Voor beide gevallen bepaalt dit voorschrift dat de beklagde accountant in de gelegenheid wordt gesteld om binnen een termijn van vier weken schriftelijk te reageren op de aangevulde klacht.

Deze bepaling blinkt niet uit in duidelijkheid. Dat geldt te minder nu de artikelen waarnaar wordt verwezen op zichzelf louter algemeen zijn geformuleerd en slechts een open norm bevatten. Zo luidt artikel 42 lid 1 WAB dat ten aanzien van de uitoefening van zijn beroep de accountant is onderworpen aan tuchtrechtspraak op grond van de 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. Artikel 31 WTA is nagenoeg gelijklopend (maar kent geen toevoeging als art. 41 lid 1 onder b WAB) en heeft slechts betrekking op zogenoemde externe accountants (kort gezegd accountants die wettelijke controleopdrachten mogen uitvoeren).

De wetsgeschiedenis, waarbij de ambtshalve aanvulling van klachten is geïntroduceerd in de Wtra, biedt weinig verheldering. Zo wordt de mogelijkheid van ambtshalve aanvulling van klachten in de memorie van toelichting als volgt toegelicht, welke toelichting ook bepaalt hoe de tuchtrechter met aanvulling dient om te gaan:

‘Voorts is voorzien in de situatie dat een klacht wordt ingediend op grond van artikel 33 van de Wet RA³ [noot toegevoegd door auteur] of op grond van artikel 51 van de Wet RA en deze klacht ook betrekking heeft op artikel 28 van de Wta. Wanneer deze situatie zich voordoet, dan is de Accountantskamer gehouden de klacht ambtshalve aan te vullen opdat de klacht zich ook richt tegen het artikel in de Wta. (...) De omvang van de tuchtprocedure wordt bepaald door de artike-

* Mr. D.C. Theunis is advocaat bij Blaisse en redacteur van dit tijdschrift.

1. De Accountantskamer is de bij de Wet tuchtrechtspraak accountants ingestelde tuchtrechtelijke instantie die klachten tegen accountants beoordeelt. De Accountantskamer is gevestigd in Zwolle en houdt zitting in het gebouw van de rechtbank Overijssel. Vgl. accountantskamer.nl/.

2. Het CBB is de hoogste rechter op het gebied van het economisch bestuursrecht.

3. Voluit: Wet op de Registeraccountants, die is ingetrokken per 1 januari 2013 en vervangen door de Wtra.

len 28 van de Wta, 51 van de Wet AA⁴ [noot toegevoegd door auteur] en 33 van de Wet RA. De klacht zoals de klager deze heeft ingediend dient betrekking te hebben op feiten die onder het bereik van deze artikelen vallen. Het staat de Accountantskamer vrij de klacht ambtshalve aan te vullen. In bepaalde gevallen is de Accountantskamer verplicht een klacht ambtshalve aan te vullen. Dit is hiervoor reeds toegelicht. Bij een uitbreiding van een klacht is het van belang dat de betrokken accountant voldoende gelegenheid krijgt hierop te reageren. De beginselen van een behoorlijke tuchtprocedure, waaronder het verdedigingsbeginsel brengen mee dat de klager alle onderdelen van de klacht op een zodanig tijdstip dient aan te voeren en te onderbouwen zodat de accountant in staat is zich naar behoren te verweren. Uit de jurisprudentie op grond van de Wet AA en de Wet RA blijkt dat een klacht niet ter zitting van de tuchtrechter of in beroep kan worden uitgebreid, laat staan ter zitting van het CBb. Afgezien van de mogelijkheid dat de Accountantskamer een klacht kan aanvullen is het de verwachting dat deze lijn van het CBb ook zal gelden ten aanzien van zaken bij de Accountantskamer en het hoger beroep bij het CBb. De mogelijkheid voor de Accountantskamer een klacht aan te vullen kent zijn beperking in de artikelen 51 van de Wet AA, 33 van de Wet RA en 28 van de Wta. Een uitbreiding die verder gaat dan het bereik van deze artikelen is niet mogelijk.⁵

Deze toelichting is helaas weinig verhelderend. De Raad van State had in ieder geval kritiek op de mogelijkheid van ambtshalve aanvulling en gaf aan dat de Accountantskamer een klacht niet zodanig moet kunnen aanvullen dat daardoor in zekere zin een nieuwe (afzonderlijke) klacht wordt geformuleerd door zelf een klacht te omschrijven. De Accountantskamer treedt dan immers buiten de omvang van het geding zoals door de klager is aangebracht. Dit achtte de Raad van State gelet op de aard van de procedure niet passend. Hij gaf aan dat vanwege de rechtszekerheid voorzichtigheid moet worden betracht met aanvulling van rechtsgronden, gelet op het karakter van het accountantstuchtrecht dat dicht tegen het strafrecht aanleunt. De Raad van State adviseerde het voorstel dan ook nader te bezien.⁶ Dat heeft echter niet geleid tot aanpassing of schrapping van de mogelijkheid tot het ambtshalve aanvullen van klachten. Er is ook geen aanvullende toelichting bij de wet gekomen die opheldering had kunnen verschaffen over bovenstaande onduidelijke toelichting.

2. Aanvulling van de feitelijke grondslag en/of van de rechtsgronden?

Uit de tekst van noch de toelichting op de Wtra blijkt dus wat precies moet worden verstaan onder 'aanvulling van klachten'. Betreft dat de rechtsgronden die aan de klacht ten grondslag worden gelegd of (ook) de feitelijke grondslag van de klacht (de verwijten die concreet worden gemaakt)? De Raad van State heeft het in zijn bovengenoemde advies over 'aanvulling van rechtsgronden' en die acht hij ten minste onwenselijk, waaruit logischerwijs volgt dat aanvulling van de feitelijke grondslag evenmin (of misschien beter gezegd: al helemaal niet) wenselijk zou zijn.

Dit onderscheid wordt ook aangevoerd in de (schaarse) literatuur over het aanvullen van klachten in het accountantstuchtrecht. Zo leidt Garvelink uit de tekst van artikel 22 lid 5 Wtra (oud) af dat het gaat om de ambtshalve aanvulling van één specifieke rechtsgrond, te weten artikel 31 Wtra, en niet om ambtshalve aanvulling van de klacht zelf of de feitelijke gronden voor de klacht.⁷ Hij stelt in een latere publicatie ook dat als de tuchtrechter zelf als klager gaat fungeren er weinig overblijft van de onafhankelijkheid van de rechter en wijst erop dat dit temeer steekt bij een tuchtrechter die regelmatig heeft te oordelen over mogelijke schendingen van vereisten als onafhankelijkheid, objectiviteit en dergelijke.⁸

3. Ambtshalve aanvulling in de jurisprudentie

De Accountantskamer heeft in 2011 in twee uitspraken uit artikel 22 lid 5 Wtra en de hierboven geciteerde wetsgeschiedenis afgeleid dat het haar, anders dan voor de invoering van de Wtra, vrijstaat klachten ambtshalve aan te vullen – waarmee zij kennelijk het aanvullen van de feitelijke grondslag bedoelt –, ook indien er geen sprake is van een verplichte ambtshalve aanvulling ingevolge artikel 22 lid 5 Wtra jo. artikel 31 WTA.⁹

Overigens beperkte de Accountantskamer zich in deze beide gevallen tot het benoemen van de *mogelijkheid* van ambtshalve aanvulling, maar ging zij niet daadwerkelijk over tot het aanvullen van de klacht, omdat zij daartoe in die gevallen geen termen aanwezig achtte respectievelijk het niet opportuun vond.¹⁰

In drie andere uitspraken, in 2014, 2015 en 2019, ging de Accountantskamer om dezelfde reden evenmin over tot het formeel aanvullen van de klacht.¹¹ Anders dan de uitspraken in 2014 en 2015 liet de Accountantskamer

4. Voluit: Wet op de Accountants-administratieconsulenten; deze wet is net als de Wet RA ingetrokken per 1 januari 2013 en vervangen door de Wtra.

5. *Kamerstukken II* 2005/06, 30397, nr. 3, p. 10-11 (MvT).

6. *Kamerstukken II* 2012/13, 33632, nr. 4, p. 22 (advies RvS). Dit betrof een reactie op de Wijzigingswet financiële markten 2014, waarmee in art. 22 lid 5 de mogelijkheid tot ambtshalve aanvulling werd verruimd naar andere werkzaamheden dan wettelijke controleopdrachten, zoals de regeling van art. 22 lid 5 thans luidt.

7. J.F. Garvelink, 'Accountantstuchtrecht, een overzicht van de stand van zaken onder de nieuwe wet en enkele beschouwingen', *TvJ* 2009, nr. 6, p. 147.

8. J.F. Garvelink, 'Verbeterpunten in het tuchtrecht', in: D. van Beek e.a., *Accountantstoezicht, rechtsbescherming en de ontwikkeling van beroepsnormen*, Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 25-36.

9. AcK 4 februari 2011, ECLI:NL:TACAKN:2011:YH0139, voetnoot 1 en AcK 15 augustus 2011, ECLI:NL:TACAKN:2011:YH0190, r.o. 4.21.4 en voetnoot 2.

10. AcK 4 februari 2011, ECLI:NL:TACAKN:2011:YH0139, r.o. 4.8.3 en AcK 15 augustus 2011, ECLI:NL:TACAKN:2011:YH0190, r.o. 4.21.4.

11. AcK 30 oktober 2014, ECLI:NL:TACAKN:2014:104; AcK 19 januari 2015, ECLI:NL:TACAKN:2015:3; AcK 6 september 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:58. Het onderscheid formeel/informeel aanvullen van klachten bespreek ik hieronder.

zich in 2019 wel uit over de aard van ambtshalve aanvulling. Zij overwoog daarbij dat indien een klaagschrift is gebaseerd op artikel 42 lid 1 WAB, maar tevens betrekking heeft op artikel 31 lid 1 WTA, een klacht ambtshalve moet worden aangevuld wanneer bij de voorbereiding van de behandeling van de klacht blijkt dat sprake is van een gedraging die weliswaar geen deel uitmaakt van de klacht, maar ten aanzien waarvan op dat moment gerede twijfel kan bestaan of die gedraging niet wellicht klachtwaardig is.¹² Dit lijkt erop te wijzen dat de Accountantskamer meent de feitelijke grondslag van klachten in voorkomende gevallen te mogen aanvullen. De juridische onderbouwing daarvoor is in de betrokken uitspraken evenwel zeer beperkt en de hierboven kort genoemde en hierna nader te bespreken nadelen worden niet besproken. In hetzelfde geval uit 2019 verzocht klager de Accountantskamer de klacht na eigen onderzoek ambtshalve aan te vullen. Daarover overwoog de Accountantskamer vervolgens dat uit artikel 22 lid 5 Wtra niet volgt dat de Accountantskamer gehouden (en bevoegd) is om actief eigen onderzoek te gaan verrichten naar eventueel klachtwaardig handelen.¹³

Daarmee brengt de Accountantskamer direct weer een belangrijke beperking aan voor formele ambtshalve aanvulling, waarbij uiteraard de vraag rijst waar onderzoek naar de klacht zoals klager die heeft ingediend ophoudt en waar eigen onderzoek door de Accountantskamer begint. Die vraag is in de jurisprudentie (nog) niet beantwoord.¹⁴ Gelet op onder meer de beginselen van een behoorlijke tuchtprocedure (waaronder het verdedigingsbeginsel)¹⁵ meen ik dat het klaagschrift een duidelijk afgebakende grens hoort te zijn, er geen ruimte zou moeten zijn voor eigen onderzoek door de Accountantskamer en de Accountantskamer gehouden is zich te beperken tot de feitelijke grondslag zoals die (duidelijk) uit het klaagschrift volgt. Het is evenzo niet voor niets vaste tuchtrechtspraak dat klagers klachten niet ter zitting (of in hoger beroep) mogen uitbreiden.¹⁶ Waarom dat anders zou zijn voor aanvulling door de Accountantskamer zie ik niet in.

De eerste keer dat de Accountantskamer de feitelijke grondslag van een klacht formeel aanvulde en die klacht ook inhoudelijk beoordeelde, betrof het geval dat leidde tot de uitspraak van 4 januari 2019.¹⁷ Opvallend hierbij was dat de Accountantskamer in het midden liet of zij bevoegd was de klacht aan te vullen, terwijl zij deze vervolgens wel inhoudelijk beoordeelde.

Zo overwoog zij: 'Indien en voor zover de Accountantskamer deze bevoegdheid wel toekwam, overweegt de Accountantskamer over de gegrondheid van de klacht allereerst als volgt'.¹⁸ Hoewel deze overweging anders suggereert, wijdde de Accountantskamer verder geen overwegingen aan de mogelijkheid van ambtshalve aanvulling van de klacht. Kennelijk vond zij dat niet nodig nu zij het ambtshalve aangevulde klachtonderdeel ongegrond verklaarde.

Bij mijn weten heeft het CBb – als gezegd de tuchtrechter voor accountants in hoger beroep, tevens laatste ressort – zich tot nu toe niet uitgelaten over de mogelijkheid van formele ambtshalve aanvulling van de feitelijke grondslag van klachten door de Accountantskamer. Dat verbaast overigens niet, nu slechts in één geval een klacht formeel ambtshalve is aangevuld en die klacht ongegrond is verklaard.¹⁹ Gelet op de hierna te noemen principiële, procedurele en praktische bezwaren tegen aanvulling van de feitelijke grondslag van klachten, zou een uitspraak van het CBb op dit terrein echter wenselijk zijn.

4. Ambtshalve aanvulling van feitelijke grondslagen van klachten is onwenselijk

Tegen het aanvullen van de *rechtsgronden* zou ik op zichzelf geen bezwaren hebben, zolang die beperkt blijven tot accountancytechnische regelgeving en geen civielrechtelijke kwalificatie inhouden. Een tuchtprocedure heeft immers niet tot doel civielrechtelijke aansprakelijkheid van de beroepsbeoefenaar vast te stellen. Voorzichtigheid is in dat kader geboden, gelet op het feit dat tuchtklachten met grote regelmaat als opstap worden gebruikt voor civielrechtelijke vorderingen. Zulks geldt temeer omdat in tuchtprocedures aan de hand van andere maatstaven dan die worden gehanteerd bij de beoordeling van de civiele aansprakelijkheid en zonder de in een civiele procedure geldende bewijsregels, ter beoordeling staat of een beroepsbeoefenaar in overeenstemming heeft gehandeld met de voor de desbetreffende beroepsgroep geldende normen en gedragsregels, zoals de Hoge Raad in vaste jurisprudentie terecht vooropstelt.²⁰

Het aanvullen van de *feitelijke grondslag* van tuchtklachten (de concrete verwijten) vind ik daarentegen principiële en procedureel onjuist. Als een tuchtrechter ook de feitelijke grondslag zou mogen aanvullen, zou hij feitelijk op de stoel van klager gaan zitten. En dan zou hij vervolgens zelf moeten gaan oordelen over de gegrondheid van zijn eigen klacht.²¹ Dat zou in de eerste

12. AcK 6 september 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:58, r.o. 4.9.1.

13. AcK 6 september 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:58, r.o. 4.9.1.

14. De jurisprudentie biedt wel voorbeelden van gevallen waarin de Accountantskamer de beklaagde opdraagt nadere stukken in te dienen en daarmee in praktische zin eigen onderzoek verricht (zie bijv. AcK 31 mei 2021, ECLI:NL:TACAKN:2021:37, AcK 13 oktober 2014, ECLI:NL:TACAKN:2014:76 en AcK 25 juli 2014, ECLI:NL:TACAKN:2014:61). Dit terwijl de Accountantskamer in bovengenoemde uitspraak van 6 september 2019 overwoog niet bevoegd te zijn actief eigen onderzoek te verrichten.

15. In dit verband kan ook worden gewezen op aanvaardbaarheid van de tuchtrechtspraak, zoals ik hieronder bespreek bij formele uitbreiding van de feitelijke grondslag van klachten.

16. Zie bijv. CBb 18 december 2018, ECLI:NL:CBB:2018:659, r.o. 3.6, CBb 16 juni 2016, ECLI:NL:CBB:2016:199, r.o. 15.2, CBb 18 december 2014, ECLI:NL:CBB:2014:460, r.o. 3.8.2, AcK 29 januari 2018, ECLI:NL:TACAKN:2018:4, r.o. 4.2.

17. AcK 4 januari 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:1.

18. AcK 4 januari 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:1, r.o. 4.5.

19. Of momenteel nog hoger beroep loopt tegen de uitspraak van 4 januari 2019 is mij niet bekend.

20. Bijv. HR 10 januari 2003, NJ 2003, 537, r.o. 3.3 en HR 13 oktober 2006, NJ 2006, 528, r.o. 5.4.3 (*Vie d'Or*).

21. Garvelink (2016) wijst daar ook op.

plaats afbreuk doen aan de acceptatie van de onpartijdigheid van de tuchtrechter en aan de aanvaardbaarheid van de beslissingen van de tuchtrechter.²² Het is niet voor niets dat het een civiele rechter (ook) niet is toegestaan de feitelijke grondslag uit te breiden of de feiten aan te vullen (art. 24 resp. 149 Rv). Zulks klemmt bij de Accountantskamer temeer nu zij niet kan verwijzen naar een andere kamer in een ander ressort (zoals de Raden van Discipline in de advocatuur, de Kamers voor het Notariaat en de Tuchtcolleges voor de Gezondheidszorg dat wel kunnen). De Accountantskamer kan uiteraard wel verwijzen naar een andere samenstelling (binnen hetzelfde, landelijke, ressort).²³ De vraag is dan of zo'n 'interne verwijzing' wezenlijk bijdraagt aan de perceptie van de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de Accountantskamer door de beklagde accountant(s) – of door de beroepsgroep in het algemeen. Zulks geldt temeer nu de Accountantskamer in voorkomende gevallen het handelen van accountants dient te toetsen aan de voor accountants geldende fundamentele beginselen als objectiviteit en onafhankelijkheid.²⁴ Ambtshalve aanvulling van feitelijke grondslagen is ook moeilijk te rijmen met het verbod op klachtuitbreiding door klagers ter zitting of in hoger beroep. Ambtshalve aanvulling mag vanzelfsprekend evenmin het verdedigingsbeginsel doorkruisen.

Bij het voorgaande rijst de vraag of ambtshalve aanvulling van de feitelijke grondslag van klachten in overeenstemming is met het recht op een eerlijk proces (ten overstaan van een onafhankelijke en onpartijdige rechter) ex artikel 6 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), dan wel met de algemene beginselen van een goede tuchtprocedures.²⁵ Het geval waarin een klager eerst ter zitting (of pas in de uitspraak) wordt geconfronteerd met nieuwe klachtonderdelen (dan wel een verrassende interpretatie van de klacht) verdraagt zich daarmee slecht.

Daarnaast is de mogelijkheid van ambtshalve aanvulling van klachten niet bevorderlijk voor de waarheidsvinding. Als de tuchtrechter in alles wat de beklagde stelt grondslag zou kunnen vinden voor het ambtshalve aanvullen van de feitelijke grondslag van de klacht, kan ik mij voorstellen dat beklagden minder snel geneigd zullen zijn zich heel uitvoerig en gedetailleerd te verweren.

Bovendien zou het aanvullen van de feitelijke grondslag van de klacht na het verweerschrift het verweer (de processtrategie) van de beklagde kunnen doorkruisen. Dat staat op gespannen voet met de beginselen van een behoorlijke tuchtprocedure – waaronder het

verdedigingsbeginsel – die de wetgever in de parlementaire geschiedenis terecht vooropstelt.²⁶

Tot slot zie ik evenmin enige doelmatigheid in het aanvullen van de feitelijke grondslag van klachten. Zo heeft de Accountantskamer in haar bestaan vanaf 2009 in slechts zes uitspraken gerefereerd aan (formele) ambtshalve aanvulling van de klacht, heeft zij in slechts één geval daarvan termen aanwezig geacht de klacht daadwerkelijk aan te vullen en verklaarde zij die ene ambtshalve aangevulde klacht ongegrond.

In dat verband valt er ook op te wijzen dat beroepsorganisatie Koninklijke Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants (NBA) en toezichthouder Autoriteit Financiële Markten (AFM) bevoegd zijn en de mogelijkheid hebben een (nadere) klacht in te dienen, in welk kader zij ex artikel 25a Wtra actief en direct door de Accountantskamer worden geïnformeerd over nieuwe klachten en de behandeling van de betreffende klacht tot negen maanden kan worden opgeschort. Dit betekent dat indien er klachten zouden zijn die in het kader van openbaar belang zouden moeten worden beoordeeld, die door de beroepsorganisatie en de toezichthouder kunnen worden voorgelegd. Daarvoor is ambtshalve aanvulling niet nodig en als gezegd ook niet wenselijk.

Tot slot zijn er de nodige praktische bezwaren tegen ambtshalve aanvulling van klachten. De uitspraak van de Accountantskamer van 4 januari 2019 illustreert hoe bewerkelijk dat is.²⁷ Daarbij heeft de Accountantskamer de ambtshalve aanvulling schriftelijk aangekondigd, kreeg beklagde de gelegenheid daar schriftelijk op te reageren,²⁸ is de Accountantskamer van samenstelling gewijzigd en vond een nieuwe mondelinge behandeling plaats waarbij alle klachtonderdelen (deels opnieuw) zijn behandeld.

Deze procedurele consequenties leggen het nodige beslag op de capaciteit en middelen van zowel de Accountantskamer als van klagers en de beklagden. En deze maatregelen kunnen het risico slechts ten dele wegnemen dat buitenstaanders de tuchtrechter niet langer als onafhankelijke en onpartijdige tuchtrechter zien omdat hij over door hem zelf aangevulde klachten zou oordelen. Zulks geldt als gezegd temeer voor de Accountantskamer, nu de Accountantskamer niet extern kan verwijzen en het intern wijzigen van de samenstelling voor buitenstaanders de beeldvorming niet wezenlijk zal veranderen.

In het licht van het voorgaande – en gelet op de vaste jurisprudentie ter zake van het verbod op klachtuitbreiding door klagers ter zitting en in hoger beroep – ligt het niet voor de hand dat het CBb ambtshalve aanvulling van feitelijke grondslagen zal aanvaarden. Indien

22. Om vergelijkbare redenen pleiten A.C. van Campen, 'Voortzetting tuchtprocedure na intrekking klacht, een tuchtrechtelijke contradictio in terminis', *ToJ* 2015, nr. 3/4, p. 78 e.v. en Garvelink (2016) voor schrapping van art. 30 Wtra. Op grond van deze bepaling is de Accountantskamer bevoegd klachten na intrekking ambtshalve voort te zetten om redenen van algemeen belang.

23. Het geval dat leidde tot de uitspraak van de Accountantskamer van 4 januari 2019 is daar een voorbeeld van.

24. In die zin ben ik het eens met Garvelink (2016) die hier ook op wijst.

25. Om dezelfde reden is in het notariessentrecht een zwijgrecht opgenomen voor beklagden ten tijde van het vooronderzoek van art. 99a Wna welk onderzoek kan leiden tot een aanvullende klacht (waarover hieronder nader): vgl. *Kamerstukken II* 2009/10, 32250, nr. 3, p. 27 (MvT).

26. *Kamerstukken II* 2005/06, 30397, nr. 3, p. 10-11 (MvT).

27. AcK 4 januari 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:1.

28. Conform art. 22 lid 5 Wtra dient de beklagde ten minste vier weken de gelegenheid te krijgen voor een schriftelijke reactie op de aangevulde klacht.

het CBb desondanks zou oordelen dat het de Accountantskamer in beginsel zou zijn toegestaan de feitelijke grondslag van klachten ambtshalve aan te vullen, zou het wenselijk zijn als het CBb en/of de Accountantskamer daarvoor duidelijke toepassingscriteria zou (den) aanleggen. Er zou bijvoorbeeld terughoudendheid kunnen worden voorgeschreven; de mogelijkheid om ook feitelijke grondslagen aan te vullen zou bijvoorbeeld kunnen worden beperkt tot mogelijke evidente schending van ernstige gedrags- en beroepsregels en kunnen worden beperkt tot gevallen waarin aanvulling noodzakelijk is ter bescherming van de belangen van niet-professionele klagers.²⁹

5. Het feitelijk/informeel aanvullen van klachten

Ik spreek hierboven bewust over het ‘formeel ambtshalve aanvullen van de klacht’, omdat het in de praktijk nogal eens voorkomt dat de Accountantskamer een klacht zodanig interpreteert, weergeeft of samenvat dat zij daarmee de facto de strekking van de oorspronkelijke klacht aanvult/uitbreidt.

In het verlengde van de hiervoor opgeworpen vraag waar onderzoek naar de klacht zoals klager die heeft ingediend ophoudt en eigen onderzoek door de Accountantskamer aanvangt, rijst bij feitelijke aanvulling van de klacht de vraag hoe ver interpretatie reikt en waar aanvulling begint. Ik zie geen wezenlijk verschil tussen deze vragen. Mijn antwoord luidt dan ook dat interpretatie niet verder mag reiken dan hetgeen uitdrukkelijk volgt uit het klaagschrift, of concreter gezegd dat de verweten gedragingen van de beklaagde (de feitelijke grondslag) uitdrukkelijk uit het klaagschrift dienen te volgen³⁰ en die gedragingen ook uitdrukkelijk worden verweten – en niet gedragingen die weliswaar in het klaagschrift worden genoemd, maar waarop de verwijten geen betrekking hebben. De beklaagde dient immers te weten waartegen hij zich heeft te verdedigen en daarvoor dient de rechtsstrijd duidelijk te zijn afgebakend. Die afbakening dient te worden gevonden in het klaagschrift zelf en bijvoorbeeld niet in de producties bij het klaagschrift.³¹ Niet voor niets bepaalt artikel 22 lid 3 Wtra dat *het klaagschrift* alle feiten dient te vermelden waarvoor een tuchtrechtelijke maatregel wordt gevraagd. Het is ook ondoenlijk (en niet doelmatig) om je te verweren tegen alle gedragingen die men uit (alle bijlagen bij) het klaagschrift kan destilleren.

Evenzo hoeft de Accountantskamer ook niet op alle denkbare verwijten en argumenten te beslissen en mag zij de klacht zakelijk samenvatten en waar mogelijk groeperen, zeker bij klachten die omvangrijk zijn en niet in alle opzichten duidelijk zijn gestructureerd.³²

Zoals ik hiervoor al memoreerde, is het ook niet voor niets vaste tuchtrechtspraak dat klagers klachten niet ter zitting (of in hoger beroep) mogen uitbreiden. Ruime interpretatie van het klaagschrift verdraagt zich daarmee slecht. Te ruime interpretatie van klachten door de Accountantskamer zou ook leiden tot verrassingsbeslissingen, die uiteraard dienen te worden vermeden.³³ De wijze waarop de beklaagde de klacht heeft geïnterpreteerd en heeft behandeld in het verweerschrift lijkt mij dan ook een belangrijk uitgangspunt. Feitelijke/informele aanvullingen van klachten zijn in wezen verwerpelijker dan de formele aanvulling van klachten nu daarbij de hiervoor genoemde procedurele waarborgen van artikel 22 lid 5 Wtra worden omzeild. Bij feitelijke/informele aanvulling van de klachten ontbreekt in de eerste plaats de wettelijke waarborg tot het in de gelegenheid stellen van de beklaagde om binnen vier weken schriftelijk op de aangevulde klacht te reageren (art. 22 lid 5 Wtra). Het belang van voldoende schriftelijke verweergelegenheid wordt ook in de parlementaire geschiedenis van artikel 22 lid 5 Wtra onderstreept.³⁴ Het zou niet zo mogen zijn dat deze waarborg in feite wordt omzeild door de ambtshalve aanvulling niet als zodanig te behandelen, nu dat in strijd zou zijn met de wet.

Net als het Hof van Discipline heeft overwogen ten aanzien van het advocatentuchtrecht³⁵ dient de Accountantskamer duidelijk te zijn over het aanvullen van klachten en dient zij hoor en wederhoor toe te passen, inhoudende dat zij de uitbreiding/interpretatie van de klacht vooraf of ter zitting met de beklaagde dient te bespreken en dient zij de beklaagde de gelegenheid te geven daar schriftelijk op te reageren. Het Hof van Discipline duidt hoor en wederhoor (terecht) aan als fundamenteel rechtsbeginsel.³⁶ Dat is in het accountants-tuchtrecht niet anders. Sterker nog, dat geldt voor het accountants-tuchtrecht temeer, waar hoor en wederhoor wettelijk is voorgeschreven en waarbij de tuchtrechter accountants met enige regelmatig verwijt geen/onvoldoende hoor en wederhoor te hebben toegepast.³⁷

29. Voor dat laatste biedt de wetsgeschiedenis van art. 22 Wtra een aanknopingspunt (*Kamerstukken II* 2012/13, 33632, nr. 3, p. 105, onder Artikel XV, alinea 7).

30. Zo gaat het ook in de tuchtrechtelijke jurisprudentie in het kader van *ne bis in idem* (ontvankelijkheid van de klacht) om bepaalde gedragingen van de accountant en de vraag of die gedragingen al eerder voorwerp waren van inhoudelijke beoordeling door de tuchtrechter, zie bijv. CBb 12 januari 2021, ECLI:NL:CBB:2021:8, r.o. 4.5. Een maatstaf voor interpretatie houdt dit echter op zichzelf niet in.

31. Daarbij dient er ook voor te worden gewaakt dat men gedragingen uit producties haalt die zijn ingebracht ter zake van een andere verweten gedraging.

32. Zie bijv. CBb 21 april 2020, ECLI:NL:CBB:2020:300, r.o. 4; CBb 12 juli 2016, ECLI:NL:CBB:2016:207, r.o. 4.2; CBb 17 december 2015, ECLI:NL:CBB:2015:438, r.o. 9.1; CBb 6 september 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BX8343 (en BX8338), r.o. 3.2.

33. Dieleman en Garvelink wijzen er in het kader van interpretatie van klachten ook op dat als de accountant niet weet waartegen hij zich precies moet verweren, hij niet wordt gehoord en dat in dat geval schending van de eisen van een behoorlijk tuchtprocesrecht praktisch een gegeven is: A. Dieleman & J.F. Garvelink, ‘De omvang van de tuchtklacht in appel. Noot bij College van beroep voor het bedrijfsleven 6 maart 2014 (ECLI:NL:CBB:2014:81)’, *ToV* 2014, nr. 3.

34. *Kamerstukken II* 2005/06, 30397, nr. 3, p. 10-11 (MvT).

35. Art. 46d lid 9 Advocatenwet bepaalt dat de raad van discipline de klacht ambtshalve kan aanvullen.

36. HvD 8 mei 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:77. Daarnaast valt bijv. te wijzen op RvD ressort Amsterdam 25 november 2019, ECLI:NL:TADRAMS:2019:226.

37. Zie bijv. CBb 30 maart 2017, ECLI:NL:CBB:2017:119, CBb 24 februari 2015, ECLI:NL:CBB:2015:42, AcK 17 mei 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:35 en AcK 9 november 2018, ECLI:NL:TACAKN:2018:76.

Bovendien brengt de praktijk van feitelijke/informele aanvulling mee dat de samenstelling die bepaalt tot aanvulling van de klacht, ook beslist op het feitelijk aangevulde klachtonderdeel. Hoewel het niet wettelijk is voorgeschreven, is het uiteraard wel aangewezen om na een (feitelijke of formele) aanvulling van de klacht van samenstelling te wisselen, zoals de Accountantskamer deed in het geval dat leidde tot de uitspraak van 4 januari 2019.³⁸

In het tuchtrecht voor notarissen en het tuchtrecht voor medici zijn overigens andere waarborgen ingebouwd om te voorkomen dat dezelfde samenstelling de aangevulde klacht beoordeelt. In deze beide disciplines is aanvulling van de klacht door de tuchtrechter zelf niet toegestaan en kan een klacht slechts worden aangevuld door een vooronderzoeker waar klagers terecht kunnen voor ondersteuning bij tuchtklachten (art. 99a lid 3 Wet op het notarisambt (WNA) resp. art. 66 lid 2 Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg (Wet BIG)). Daarbij is het vervolgens verboden dat de vooronderzoeker plaatsneemt in de samenstelling die de klacht zal beoordelen (art. 99a lid 10 WNA resp. art. 66 lid 6 Wet BIG). Hoewel ook dit systeem niet waterdicht is, wordt hiermee wel de perceptie onderkend dat de tuchtrechter niet kan oordelen over een eigen aangevulde klacht.

6. Conclusie

Het is onduidelijk in hoeverre de Accountantskamer klachten ambtshalve mag aanvullen. Als het daarbij zou gaan om het uitbreiden van de juridische grondslag van de klacht lijkt mij dat niet zo problematisch, zolang de tuchtrechter zich niet begeeft op het terrein van de civiele rechter. Als het daarentegen zou gaan om het aanvullen van de feitelijke grondslag van de klacht (de concrete verwijten aan de accountant), dan heb ik daartegen voornoemde principiële, procedurele en praktische bezwaren. Het ligt mede gelet op het verbod op klachtuitbreiding door klagers ter zitting en in hoger beroep ook niet voor de hand dat het CBb ambtshalve aanvulling van feitelijke grondslagen zou aanvaarden. Indien dat echter anders zou zijn, zou ik opteren voor het aanleggen van duidelijke toepassingscriteria voor ambtshalve aanvulling. Daarnaast dient ambtshalve aanvulling dan gepaard te gaan met de nodige procedurele waarborgen, zoals het bieden van de gelegenheid van schriftelijk verweer op een termijn van vier weken, het wisselen van de samenstelling van de tuchtrechter en het (desnoods opnieuw) behandelen van de klacht op een openbare zitting ten overstaan van de nieuwe samenstelling. Gewaakt moet ook worden voor het informeel/feitelijk aanvullen van de feitelijke grondslag van de klacht door de tuchtrechter, waarbij de feitelijke grondslag bij het interpreteren/weergeven/samenvatten van de klacht de facto wordt aangevuld, maar waarbij de aanvulling niet als zodanig wordt onderkend en de procedurele, wettelijke, waarborgen voor ambtshalve klachtaanvulling niet in acht worden genomen. Dit ook om verrassingsbeslissingen te voorkomen. Er zijn dus veel hobbels op de

weg voor ambtshalve aanvulling van klachten (als men al mag aannemen dat het zou mogen). Het is in het licht daarvan ook maar zeer de vraag of de aanvullingen zouden opwegen tegen de genoemde bezwaren. De tuchtrechter zou zich naar mijn mening dan ook beter niet op het gladde ijs van ambtshalve aanvulling moeten begeven.

38. AcK 4 januari 2019, ECLI:NL:TACAKN:2019:1.