

Ministerie van Financiën

> Retouradres Postbus 20201 2500 EE Den Haag

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal
Postbus 20018
2500 EA 'S-GRAVENHAGE

Directie Financiële Markten

Korte Voorhout 7
2511 CW Den Haag
Postbus 20201
2500 EE Den Haag
www.rijksoverheid.nl

Ons kenmerk

2018-0000056161

Uw brief (kenmerk)

2017Z18488

Datum 30 april 2018

Betreft AFM-toezicht op accountantsorganisaties nav uitspraken bestuursrechter

Geachte voorzitter,

Op 20 december jl. heeft de rechtbank Rotterdam uitspraak gedaan in de door PwC en EY aangespannen rechtszaken tegen de Autoriteit Financiële Markten (AFM). Op initiatief van het lid Paternotte (D66) heeft uw Kamer mij gevraagd om een reactie op deze uitspraken.¹ Op 31 januari jl. heeft de AFM hoger beroep ingesteld tegen de uitspraken bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb). Gelet op het feit dat de zaken onder de rechter zijn, zal ik over de uitspraken geen oordeel geven. Wel is hieronder een feitelijke weergave van de inhoud van de uitspraken opgenomen. Ook ga ik desgevraagd in op de wijze waarop de AFM haar regierol ten aanzien van de accountantssector invult.

Inhoud uitspraken

Naar aanleiding van het onderzoek van de AFM naar de kwaliteit van wettelijke controles van de Big-4 accountantsorganisaties dat werd gepubliceerd op 25 september 2014 heeft de AFM bestuurlijke boetes opgelegd aan alle Big 4-accountantsorganisaties wegens overtreding van artikel 14 van de Wet toezicht accountantsorganisaties (Wta). In dit artikel is de zorgplicht neergelegd voor accountantsorganisaties. EY en PwC hebben bezwaar gemaakt tegen de boetes. Vervolgens zijn ze in beroep gegaan tegen deze boetes bij de rechtbank Rotterdam.

In de uitspraken d.d. 20 december 2017 vernietigt de rechtbank Rotterdam de door de AFM aan EY en PwC opgelegde boetes, omdat de AFM niet buiten redelijke twijfel heeft aangetoond dat EY en PwC haar wettelijke zorgplicht hebben overtreden.² De centrale vraag die voorlag in beide rechtszaken was of de AFM op basis van tekortkomingen in wettelijke controles mocht concluderen dat de accountantsorganisaties de zorgplicht hebben geschonden. De rechtbank oordeelt van niet. De rechtbank oordeelt dat de accountantsorganisatie en de externe accountant ieder een eigen verantwoordelijkheid hebben. De externe accountant is er verantwoordelijk voor dat de wettelijke controle wordt uitgevoerd volgens de wet- en regelgeving. Op de accountantsorganisatie rust,

¹ Dit verzoek is gedaan in het ordedebat op 20 december 2017.

² Uitspraken rechtbank Rotterdam van 20 december 2017, te raadplegen via: <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2017:9978> en <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBROT:2017:9977>

volgens de rechtbank, de verantwoordelijkheid de naleving van deze verplichting te faciliteren en stimuleren en om in te grijpen als het daarbij fout gaat of dreigt te gaan.

Directie Financiële Markten

Ons kenmerk
2018-0000056161

De rechtbank Rotterdam stelt dat de overtreding van de zorgplicht, behoudens in bijzondere gevallen, niet uitsluitend op grond van tekortkomingen in de wettelijke controles kan worden aangetoond. De AFM had, naar het oordeel van de rechtbank, moeten motiveren waar meer specifieke elementen in het kwaliteitsbeleid of in het stelsel van kwaliteitsbeheersing van de accountantsorganisaties hebben gefaald. Op voorhand sluit de rechtbank niet uit dat in bijzondere gevallen reeds op grond van tekortkomingen in de controlewerkzaamheden geconcludeerd kan worden dat de accountantsorganisatie de zorgplicht heeft geschonden. Gelet op de strenge eisen aan bewijsvoering van een overtreding en de motivering van een boete oordeelt de rechtbank dat de AFM dit onvoldoende heeft aangetoond/gemotiveerd in de betreffende boetebesluiten. Over de door de AFM geconstateerde tekortkomingen in de wettelijke controles, heeft de rechtbank geen uitspraak gedaan.

Toezicht van de AFM sinds 2006

Op 1 oktober 2006 is de Wet toezicht accountantsorganisaties (Wta) in werking getreden tegen de achtergrond van een aantal affaires³ en de daarop volgende internationale initiatieven om het accountantsberoep nader te reguleren. Met de komst van de Wta is een vergunningstelsel ingevoerd en zijn doorlopende voorschriften geïntroduceerd voor accountantsorganisaties die wettelijke controles verrichten. De AFM houdt sindsdien toezicht op accountantsorganisaties. Het toezicht van de AFM op accountantsorganisaties heeft als doel er aan bij te dragen dat accountantsorganisaties de kwaliteit van wettelijke controles verhogen en duurzaam waarborgen. Deze kwaliteit is belangrijk, omdat accountants een belangrijke vertrouwensfunctie vervullen in het maatschappelijk verkeer. Naast het proces van vergunningverlening heeft de AFM sinds 2008 verschillende onderzoeksrapporten gepubliceerd over de kwaliteit van wettelijke controles en een aantal thema's.⁴ Verder heeft de AFM incidentonderzoeken verricht. De AFM heeft een uitgebreid instrumentarium aan handhavings- en beïnvloedingsmiddelen ter beschikking voor het toezicht op de sector. De formele bij wet geregelde instrumenten betreffen onder meer de bestuurlijke boete, de aanwijzing om een bepaalde gedragsnorm te volgen, de last onder dwangsom en de openbare waarschuwing. Deze middelen kunnen bij overtreding van normen in de Wta die zich richten tot de accountantsorganisatie worden ingezet. Naast de zorgplicht, waar het in de onderhavige rechtszaken om ging, betreft het onder meer normen ten aanzien van het beschikken over een stelsel van kwaliteitsbeheersing en het voeren van een kwaliteitsbeleid, de betrouwbaarheid van dagelijks beleidsbepalers, de onafhankelijkheidseisen en het beschikken over en voeren van een beheerste en integere bedrijfsuitoefening. De AFM heeft in het verleden bestuurlijke boetes opgelegd aan accountantsorganisaties voor geconstateerde overtredingen van verschillende normen. Het meest in het oog springende middel ter beïnvloeding zijn de periodieke (en vooralsnog kritische) onderzoeksrapporten van de AFM over de kwaliteit van accountantscontroles en de voortgang van de verbetermaatregelen geweest.

³ Bijvoorbeeld rondom Enron, Ahold en KPNQwest.

⁴ Zie bijvoorbeeld het rapport Wettelijke controles bij woningcorporaties (11-12-2012), rapport Prikkels voor kwaliteit accountantscontrole (6-10-2011) en rapport Algemene bevindingen kredietcrisisonderzoek (03-12-2009).

Tegen individuele externe accountants kan de AFM een tuchtklacht indienen bij de Accountantskamer. De AFM heeft hier een aantal malen gebruik van gemaakt. Zo heeft de AFM in april jl. twee tuchtklachten ingediend tegen accountants in verband met omstreden betalingen bij dochterondernemingen van SHV.⁵ Daarnaast heeft de AFM andere informele beïnvloedingsinstrumenten ingezet, zoals het voeren van (normoverdragende) gesprekken met afzonderlijke accountantsorganisaties en het geven van waarschuwingen. Ook heeft de AFM publieke reacties gegeven om de sector te doordringen van de ernst van de situatie en de noodzaak tot sectorbrede hervormingen.

Met het doel van kwaliteitsverbetering voor ogen heeft de sector maatregelen getroffen en is wetgeving geïntroduceerd. Zo is vooruitlopend op de Europese wetgeving de scheiding van controle- en advieswerkzaamheden bij organisaties van openbaar belang (oob's) ingevoerd en een roulatieplicht. Sinds 2014 is de inzet tot kwaliteitsverbetering geïntensiveerd. De sector is sindsdien zelf bezig met de implementatie van verbetermaatregelen uit het NBA-rapport "In het Publiek belang". De AFM houdt toezicht op de voortgang van de verandertrajecten bij de oob-accountantsorganisaties. De door de sector ingestelde Monitoring Commissie Accountancy monitort de maatregelen van de sector. Ook worden aanvullende nationale wettelijke maatregelen getroffen in het wetsvoorstel aanvullende maatregelen accountantsorganisaties, dat op 24 april jl. is aangenomen door de Eerste Kamer. Zo worden dagelijks beleidsbepalers van oob-accountantsorganisaties en leden van het orgaan belast met het interne toezicht binnenkort door de AFM getoetst op hun geschiktheid.

Gevolgen van de uitspraken voor toezicht en handhaving AFM

Allereerst wil ik benadrukken dat de uitspraken van de rechtbank Rotterdam niet afdoen aan het feit dat de sector de kwaliteit van wettelijke controles duurzaam moet verbeteren. De bevindingen van de AFM over de controlekwaliteit staan niet ter discussie.

De rechtbank Rotterdam heeft geoordeeld dat de AFM niet alleen op basis van tekortkomingen in wettelijke controles tot de conclusie mag komen dat de accountantsorganisatie de zorgplicht heeft geschonden, behalve in bijzondere gevallen.⁶ De consequentie van deze uitspraken is dat de AFM accountantsorganisaties niet rechtstreeks kan aanspreken op tekortkomingen in individuele controledossiers, maar wel de externe accountant via het tuchtrecht. De AFM kan accountantsorganisaties op grond van de zorgplicht aanspreken op onvoldoende kwaliteit van wettelijke controles, indien uit onderzoek blijkt dat de accountantsorganisatie een concrete gedraging kan worden verweten waardoor zij de tekortkomingen niet zelf heeft voorkomen, geconstateerd en hersteld. De vraag is wanneer hiervan sprake is. Dit kan het geval zijn als de AFM aantoont en motiveert dat het kwaliteitsbeleid van de accountantsorganisatie gebrekkig is. Ook heeft de rechtbank niet geduid wat onder een bijzonder geval moet worden verstaan. Mede gelet op deze openstaande vragen is de AFM in hoger beroep gegaan tegen deze uitspraken.

De AFM heeft haar toezichtaanpak de afgelopen jaren doorlopend geëvalueerd en bijgesteld en zal dit ook doen naar aanleiding van de uitspraken van de rechtbank

⁵ <https://www.afm.nl/nl-nl/professionals/nieuws/2018/apr/tuchtklachten>.

⁶ De rechtbank heeft niet geduid wat onder een bijzonder geval moet worden verstaan.

Rotterdam. De huidige toezichtaanpak van de AFM richting oob-accountantsorganisaties richt zich op 1) de voortgang van de verandertrajecten, waarbij aandacht wordt besteed aan de vereiste gedrags- en cultuurverandering in deze organisaties, 2) het kwaliteitsbeleid en het stelsel van kwaliteitsbeheersing van accountantsorganisaties en 3) de kwaliteit van wettelijke controles.

Directie Financiële Markten

Ons kenmerk
2018-0000056161

Ook in de toekomst blijft de AFM dus in ieder geval de kwaliteit van wettelijke controles onderzoeken. De AFM is op grond van de Wta ook verplicht om onderzoek te doen naar wettelijke controles.⁷ Beleggers en gebruikers van een jaarrekening moeten immers kunnen vertrouwen op het oordeel van de externe accountant in de bij die jaarrekening afgegeven controleverklaring. Daarmee staat de kwalitatief goed uitgevoerde wettelijke controle centraal. De AFM beziet op dit moment of en hoe het toezicht op het kwaliteitsbeleid van accountantsorganisaties nadere invulling behoeft.

Vervolgstappen en conclusie

De AFM is in 2018 gestart met een onderzoek naar de vijf overige oob-accountantsorganisaties. Het onderzoek richt zich op elementen uit het kwaliteitsbeleid en stelsel van kwaliteitsbeheersing (kwaliteitswaarborgen), de kwaliteit van wettelijke controles en de voortgang van de borging van de verandertrajecten. De AFM streeft ernaar hierover in 2019 een rapportage te publiceren waarbij ook de voortgang van de borging van de verandertrajecten bij de Big 4-accountantsorganisaties wordt betrokken. Daarna zal de AFM de kwaliteit van de wettelijke controles bij de Big 4-accountantsorganisaties onderzoeken.

De AFM heeft hoger beroep ingesteld tegen de uitspraken van de rechtbank Rotterdam om meer duiding te krijgen over de invulling van de zorgplicht. De AFM zal hangende het hoger beroep de uitspraken van de rechtbank Rotterdam ter harte nemen bij eventuele handhavingsbesluiten, totdat er een definitieve rechterlijke uitspraak is.

Gelet op de gevolgen van de uitspraken voor het toezicht van de AFM zal ik zelf hangende het hoger beroep verder in gesprek gaan met de AFM over de consequenties van de uitspraken voor het toezichts- en handavingsinstrumentarium van de AFM en het wettelijk kader.

Hoogachtend,
de minister van Financiën,

W.B. Hoekstra

⁷ In artikel 48a Wta is geregeld dat de AFM ten minste eenmaal in de drie jaar voor oob-accountantsorganisaties en eenmaal in de zes jaar voor de andere vergunninghoudende accountantsorganisaties dient te beoordelen of een accountantsorganisatie voldoet aan de Wta en EU-verordening. Deze beoordeling dient ten minste gebaseerd te worden op een toetsing van een selectie van controledossiers.