

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer **16/1924 Wtra AK** van **23 juni 2017** van

X,

wonende te [plaats1],

K L A G E R,

raadsman: mr. M. de Boorder,

t e g e n

Y,

accountant-administratieconsulent,

kantoorhoudende te [plaats2],

B E T R O K K E N E,

raadsman: mr. J.J. Wittekamp.

1. Het verloop van de procedure

1.1 De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de in deze zaak gewisselde en aan partijen bekende stukken, waaronder:

- het op 4 augustus 2016 ingekomen klaagschrift van 1 augustus 2016;
- het op 30 september 2016 ingekomen aanvullende klaagschrift van 29 september 2016;
- de op 9 november 2016 gefaxte brief van klager van 9 november 2016 met bijlagen;
- het op 7 december 2016 ingekomen verweerschrift van diezelfde datum met bijlagen;
- de ter zitting door betrokkene met instemming van klager overgelegde bijlage.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 13 februari 2017 waar zijn verschenen: klager, bijgestaan door mr. M. de Boorder, advocaat te Den Haag, en betrokkene, bijgestaan door mr. J.J. Wittekamp, advocaat te Delft.

1.3 Klager en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten doen toelichten en toegelicht, alsmede doen antwoorden en/of geantwoord op vragen van de Accountantskamer.

2. De vaststaande feiten

Op grond van de inhoud van de gedingstukken en aan de hand van het verhandelde ter zitting stelt de Accountantskamer het volgende vast.

2.1 Betrokkene is werkzaam voor accountantskantoor [A] Accountancy B.V. (hierna: [A]). Dit kantoor heeft vanaf 1 januari 1997 voor bedrijven van klager en zijn echtgenote, te weten de maatschap [X] en [B] (hierna: Maatschap) en voor [C] v.o.f., de boekhouding, de salarisadministratie en alle fiscale aangiften verzorgd en de jaarrekeningen samengesteld.

2.2 Sedert 1 januari 2007 beperkten de werkzaamheden van [A] zich tot het samenstellen van de jaarrekeningen, het verzorgen van de salarisadministratie en het doen van alle fiscale aangiften.

2.3 Op 29 maart 2012 heeft [A] een verslag met samenstellingsverklaring over het boekjaar 2011 van de Maatschap uitgebracht.

2.4 Klager en zijn echtgenote hebben de bevestiging bij de jaarrekening 2011 van de Maatschap op 29 maart 2012 voor akkoord ondertekend. Zij hebben in maart 2012 ook een door betrokkene opgestelde opgave van de voorraadpositie van de Maatschap (hierna: de opgave van de voorraadpositie) voor akkoord ondertekend.

2.5 In een bijlage bij de aan klager en zijn echtgenote gestuurde en door beiden ondertekende managementletter 2011, gedateerd 29 maart 2012, heeft betrokkene onder meer geschreven:

“Voorraad

Zakelijk handelen blijft in alle gevallen en gezien de omvang van de ondernemingen die u drijft van groot belang. Daarbij hoort ons inziens zeker een realistische benadering van de voorraadwaardering en voorraadtellingen. Gezien het belang daarvan raadden wij u bij de jaarrekening 2010 aan hier zelfstandig opnamen van te maken per einde van de verslagperiode en op dat moment tellijsten te maken per locatie welke geparafeerd worden per locatie en telling. Dit hebt u voor 2011 gedaan en dat werkt zeer verhelderend, ook al bleek bij nadere bespreking van geconstateerde verschillen dat een aantal grotere planten niet was meegeteld. Daarnaast dient zo mogelijk extra aandacht geschonken te worden aan de vaststelling van de kostprijsberekening per soort en per grootte van de planten”.

2.6 In een e-mail van 3 april 2013 aan klager en zijn echtgenote heeft betrokkene onder meer geschreven:

“Herhaald hebben wij gevraagd om een reactie op onze vragen betreffende de jaarcijfers over 2012 van de Maatschap (...). Tot op heden hebben wij echter geen volledige reactie ontvangen op deze vragen.

In verband hiermee wil ik jullie wijzen op een bepaling in jullie financieringsovereenkomst met [bank]. Hierin is vastgelegd dat indien de cijfers niet uiterlijk op 1 april 2013 door de bank zijn ontvangen er een opslag van 2% wordt toegepast op de rente welke is verschuldigd over jullie bankkrediet in rekening-courant met de [bank]. (...)”.

2.7 Per brief van 22 juli 2013 heeft betrokkene klager en diens echtgenote er voor de derde maal op gewezen dat er een ongeoorloofde achterstand was in de betalingen van de declaraties van [A] van zeven maanden. Bij die brief heeft hij voorts meegedeeld geen andere keuze te hebben dan de relatie te beëindigen en per direct geen werkzaamheden meer voor de Maatschap te verrichten. Per e-mail van 26 juli 2013 heeft hij klager op diens

verzoek de jaarrekeningen over 2010 tot en met 2012 van zijn ondernemingen en de belastingaangiften over 2010 en 2011 gezonden.

2.8 Per e-mails van 21 juni 2016, 13 juli 2016, 14 juli 2016 en 3 augustus 2016 heeft de raadsman van klager betrokkene dan wel diens gemachtigde benaderd met het verzoek om de door klager handgeschreven voorraadlijsten over 2011 en 2012, die door klager aan betrokkene waren verstrekt, te retourneren.

2.9 Een gerechtelijke procedure tussen [A] en [C] v.o.f. inzake onbetaald gebleven declaraties (in conventie) respectievelijk onjuiste waardering van de bedrijfsvoorraad in de jaarrekeningen over 2011 (in reconventie) heeft geresulteerd in een vonnis van [datum] van de rechtbank Zeeland-West-Brabant.

3. De klacht

3.1 Betrokkene heeft volgens klager gehandeld in strijd met de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels.

3.2 Ten grondslag aan de klacht liggen, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop door en namens klager gegeven toelichting, de volgende verwijten:

1. betrokkene heeft de handgeschreven voorraadlijst met betrekking tot het boekjaar 2011 die hij van klager heeft ontvangen, onjuist verwerkt in de jaarrekening van de Maatschap over dat jaar;
2. betrokkene heeft de jaarrekening van de Maatschap over 2012 zonder toestemming van klager aan de [bank] verstrekt;
3. betrokkene heeft in de jaarrekening van de Maatschap over 2011 door een onjuiste voorraadwaardering ten onrechte een winst van € 200.000,- gepresenteerd;
4. betrokkene heeft in de jaarrekening van de Maatschap over 2012 als gevolg van een door hem uitgevoerde correctie ten onrechte een verlies van € 300.000 gepresenteerd;
5. betrokkene heeft geweigerd om de door hem verwerkte voorraadlijsten ondanks herhaaldelijk verzoek van klager aan hem toe te sturen.

4. De gronden van de beslissing

Omtrent de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.1 Op grond van artikel 51 van de Wet op de Accountants-administratieconsulenten (Wet AA) en sinds 1 januari 2013 op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de accountant bij het beroepsmatig handelen onderscheidenlijk ten aanzien van de uitoefening van zijn beroep onderworpen aan tuchtrechtspraak ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens de Wet AA en de Wab bepaalde en ter zake van enig ander handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.2 Artikel 22, eerste lid, Wtra, zoals dat luidt sinds 1 januari 2014, bepaalt onder meer geen klacht meer in behandeling kan worden genomen indien op het moment van indienen van de klacht drie jaren zijn verstreken nadat klager heeft geconstateerd of redelijkerwijs heeft kunnen constateren dat het handelen of nalaten in strijd is met het bij of krachtens de Wta of de Wab bepaalde of met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.2.1 De Accountantskamer overweegt dienaangaande dat sinds de wijziging ingaande 1 januari 2014 van artikel 22, eerste lid, Wtra voor aanvang van de daarin bedoelde termijn van drie jaren beslissend is of sprake is van een constatering van geparafraseerd het tuchtrechtelijk laakbare karakter van het handelen of nalaten van de accountant, dan wel van zodanige feiten dat daarop redelijkerwijs een vermoeden van zulk tuchtrechtelijk laakbaar handelen of nalaten kan worden gebaseerd. Daarbij is van belang hoe de klacht is omschreven, althans door de Accountantskamer moet worden opgevat. Het gaat er dus niet om wanneer een klager een handelen of nalaten van een accountant heeft geconstateerd of redelijkerwijs heeft kunnen constateren, maar wanneer een klager aan dat handelen of nalaten een vermoeden heeft verbonden of redelijkerwijs heeft kunnen verbinden dat het in strijd is met de hiervoor bedoelde wet- en regelgeving.

4.2.2 Het klaagschrift in deze zaak is op 4 augustus 2016 ingekomen. Dat betekent dat in dit geval voor de driejaarstermijn bedoeld in artikel 22 Wtra de datum 4 augustus 2013 bepalend is.

4.2.3 In de klachtonderdelen 1. en 3. heeft klager zich erover beklagd dat betrokkene de door klager verstrekte voorraadlijst niet juist in de jaarrekening over 2011 heeft verwerkt met als gevolg dat de jaarrekening ten onrechte een positief resultaat laat zien. Klager heeft niet met stukken onderbouwd of anderszins in zijn klaagschrift toegelicht waarom de verwerking onjuist is geweest of waaruit die heeft bestaan en welk handelen hij betrokkene specifiek verwijt. Ter zitting is van de zijde van klager verklaard dat de prijzen voor potten al jaren dezelfde zijn en dat klager die prijzen heeft vermeld op een aan een medewerker van het kantoor van betrokkene verstrekte handgeschreven voorraadlijst. Dit betreft de op de door betrokkene ter zitting overgelegde lijst vermelde bedragen € 0,20, € 0,25, € 0,35, € 0,80, € 1,-, € 3,- respectievelijk € 6,- en niet de daaronder vermelde bedragen te weten € 0,23, € 0,28, € 0,40, € 1, € 1,25 en € 3,50. Die laatste reeks bedragen is vermeld in de door betrokkene opgestelde opgave van de voorraadpositie (productie 4 verweerschrift). Voor de Accountantskamer staat vast dat klager de opgave van de voorraadpositie voorafgaande aan of gelijktijdig met de bevestiging bij de jaarrekening over 2011 voor akkoord heeft ondertekend. Klager heeft dan ook vóór of uiterlijk op 29 maart 2012 kunnen zien dat de in de opgave van de voorraadpositie opgenomen bedragen niet overeenkwamen met de vaste prijzen voor potten die hij had vermeld op de door hem aan een medewerker van het kantoor van betrokkene verstrekte voorraadlijst. Naar het oordeel van de Accountantskamer valt niet in te zien waarom klager, die dit verschil bestempelt als een fout die hij betrokkene tuchtrechtelijk aanrekent, niet toen al het vermoeden had of redelijkerwijs kon hebben dat het handelen van betrokkene (door van andere dan de gebruikelijke prijzen uit te gaan) volgens hem tuchtrechtelijk laakbaar was. Dit geldt te meer omdat uit de (bijlage bij de) managementletter van 29 maart 2012 blijkt dat de voorraadwaardering, de voorraadtelling en geconstateerde verschillen van tellijsten met klager zijn besproken. Klachtonderdelen 1. en 3. zijn gelet op het vorenstaande niet-ontvankelijk.

4.3 Met betrekking tot klachtonderdeel 2. overweegt de Accountantskamer het volgende. Op grond van de financieringsovereenkomst met de [bank] bestond, zo heeft betrokkene gesteld, voor klager de verplichting de jaarcijfers tijdig bij de [bank] in te dienen. Ter zitting is onbetwist gebleven dat betrokkene die cijfers op verzoek van klager jaarlijks aan de [bank] verstrekke. Betrokkene heeft de jaarcijfers over 2012 naar zijn zeggen al voordat hij deze met klager had besproken, op diens verzoek aan de [bank] gezonden. Klager heeft dat ter zitting erkend. Vast staat dat betrokkene de jaarcijfers over 2012 per e-mail van 26 juli 2013 aan klager heeft doen toekomen. Toen wist klager derhalve of kon hij weten dat deze cijfers al eerder door betrokkene aan de [bank] gezonden waren. Kort na de ontvangst van de jaarcijfers heeft klager ook kunnen kennismaken van het daarin opgenomen verlies. Op dat moment had hij erop bedacht kunnen zijn dat het verlies gevolgen zou kunnen hebben voor de voortzetting van de kredietovereenkomst met de [bank]. Gerekend vanaf de ontvangst van het klaagschrift op 4 augustus 2016 is dit klachtonderdeel dan ook vanwege overschrijding van de driejaarstermijn te laat ingediend. Daaruit volgt dat ook klachtonderdeel 2. niet-ontvankelijk is.

4.4 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht overigens betrekking heeft, moet, voor zover dit plaats had in de periode van 17 januari 2007 tot 4 januari 2014, worden getoetst aan de in die periode geldende Verordening gedragscode (AA's) en daarvan in dit geval het (voor alle accountants geldende) deel A en het (voor openbaar accountants geldende) deel B1, en voor zover dit plaats had ná 4 januari 2014, aan de sindsdien geldende Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (VGBA).

4.5 Daarbij stelt de Accountantskamer voorop dat het in een tuchtprocedure als de onderhavige in beginsel aan klager is om feiten en omstandigheden te stellen en - in geval van (gemotiveerde) betwisting - aannemelijk te maken, die tot het oordeel kunnen leiden dat de betrokken accountant tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

4.6 Ervan uitgaande dat klachtonderdeel 4. tijdig is ingediend stelt de Accountantskamer vast dat klager niet, ook niet met verwijzing naar onderliggende stukken waar een en ander uit kan blijken, heeft onderbouwd dat en welke correctie is

doorgevoerd in de jaarcijfers over 2012 en ook niet dat een correctie ten onrechte is doorgevoerd. Gelet op het voorgaande heeft klager niet aannemelijk gemaakt dat betrokkene een tuchtrechtelijk verwijt treft aangaande het doorvoeren van een correctie in de jaarrekening over 2012 met als resultaat een verlies van € 300.000,-. Klachtonderdeel 4. is daarom ongegrond.

4.7 Klachtonderdeel 5. is gegrond waartoe het navolgende wordt overwogen. Uit de door klager overgelegde e-mails (hiervoor vermeld in 2.8) komt naar voren dat zijn advocaat de gemachtigde van betrokkene sedert 21 juni 2016 diverse malen, ook nog na het vonnis van de rechtbank Zeeland-West-Brabant van [datum], heeft benaderd met het verzoek om de door klager aan betrokkene verstrekte (gefaxte) voorraadlijsten retour te ontvangen. Betrokkene heeft dit zonder meer geweigerd, terwijl hij kon vermoeden dat klager er een zeker belang bij had, allicht omdat klager zelf niet meer over de originele stukken beschikte, en betrokkene aangaande de eerder verstrekte, gefaxte voorraadlijsten (terecht) geen beroep heeft gedaan op enig retentierecht. Betrokkene heeft evenmin navraag gedaan naar de redenen van het verzoek van klager. Door deze weigering heeft betrokkene dan ook gehandeld in strijd met het fundamentele beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid zoals bedoeld in artikel 2 onder d. van de VGBA.

4.8 Nu klachtonderdeel 5 gegrond moet worden verklaard, kan de Accountantskamer een tuchtrechtelijke maatregel opleggen. Bij de beslissing daaromtrent houdt zij rekening met de aard en de ernst van het verzuim van de betrokkene en de omstandigheden waaronder dit zich heeft voorgedaan. In deze klachtzaak acht de Accountantskamer het opleggen van een maatregel niet geboden gelet op de geringe tuchtrechtelijke relevantie van het verzuim van betrokkene.

4.9 Op grond van het hiervoor overwogene wordt als volgt beslist.

5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klachtonderdelen 1. 2. en 3. niet-ontvankelijk;
- verklaart klachtonderdeel 4. ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel 5. gegrond;
- legt ter zake geen maatregel op;
- verstaat dat, op grond van het bepaalde in artikel 23, derde lid Wtra, betrokkene het door klager betaalde griffierecht ten bedrage van € 70,- (zeventig euro) aan klager vergoedt.

Aldus beslist door mr. M.J. van Lee, voorzitter, mr. J.W. Frieling en mr. R.P. van Eerde (rechterlijke leden) en P. Mansvelder RA en P. van de Streek AA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. G.A. Genee, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 23 juni 2017.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kan tegen deze uitspraak binnen 6 weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld door middel van het indienen van een beroepschrift bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (adres: Postbus 20021, 2500 EA Den Haag). Het beroepschrift dient te zijn ondertekend en de gronden van het beroep te bevatten.