

**ACCOUNTANTSKAMER**

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12/2446 Wtra AK

**ACCOUNTANTSKAMER**

**BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants  
(Wtra) van 12 juli 2013 in de zaak met nummer 12/2446 Wtra  
AK van**

**X**,  
wonende te [woonplaats],  
**KLAGER**,

t e g e n

**Y**,  
registeraccountant,  
kantoorhoudende te [plaats],  
**BETROKKE NE**,  
raadvrouw: mr. H.E. van Berckel - Dekker.

**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 19 november 2012 ingekomen klaagschrift van 16 november 2012, met bijlagen;
- de op 23 november 2012 per fax ingekomen brief van klager;
- de op 29 november 2012 ingekomen brieven van 28 november 2012 van klager, met bijlagen;
- de op 6 december 2012 ingekomen brief van 5 december 2012 van klager, met bijlage;
- de op 25 januari 2013 ingekomen brief van 24 januari 2013 van de raadvrouw van betrokkene;
- het op 1 februari 2013 ingekomen verweerschrift van 29 januari 2013, met bijlagen;

- het ter zitting door klager met instemming van betrokkene overgelegde 'overzicht aanvullende bijlagen'.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 22 maart 2013 waar zijn verschenen: klager in persoon, bijgestaan door de heer A, en betrokkene in persoon, bijgestaan door zijn raadvrouw mr. H.E. van Berckel-Dekker.

1.3 De raadvrouw van betrokkene heeft op genoemde zitting bezwaar gemaakt tegen het toelaten tot de gedingstukken van de brief van klager van 15 maart 2013, met bijlagen. Nu deze stukken ingevolge artikel 14, derde lid van het Procesreglement niet tijdig zijn ingediend en niet is gebleken van bijzondere omstandigheden die tot een andersluidend oordeel zouden moeten leiden, heeft de Accountantskamer deze stukken niet tot de gedingstukken toegelaten.

1.4 Klager en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten doen toelichten (aan de hand van pleitaantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) respectievelijk toegelicht en doen antwoorden respectievelijk geantwoord op vragen.

## **2. De vaststaande feiten**

Op grond van de inhoud van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting is, als tussen partijen niet in geschil, het volgende vast komen te staan.

2.1 Klager was samen met B en C aandeelhouder en bestuurder van de op 20 mei 2009 failliet verklaarde vennootschap BV1 - bemiddelaar in financieringen en participaties in beleggingen -, gevestigd te [plaats], (hierna: BV1). De heer A was de (externe) administrateur van BV1.

2.2 Betrokkene is openbaar accountant. Betrokkene is werkzaam bij BDO Audit & Assurance B.V. te [plaats]. Na het defungeren van mr. Curator1 als curator is mr. Curator2, hierna de curator, als zodanig in het faillissement van BV1 benoemd.

2.3 Betrokkene heeft op 1 juli 2010 aan de curator een opdrachtbevestiging verzonden betreffende de door de curator in verband met de afwikkeling van het faillissement van BV1 verleende opdracht. Hierin is onder meer vermeld:

“(…).

De werkzaamheden zullen worden uitgevoerd door de heer H onder supervisie en eindverantwoordelijkheid van de heer drs. Y RA. De heer D RA zal in dit traject optreden als tweede partner.

Rapportage

Op grond van de uitkomsten van onze werkzaamheden zullen wij een adviesrapport opmaken waarin uiteengezet zal worden of voldaan is aan de administratieplicht volgens artikel 2 BW 10. (...). Het adviesrapport is uitsluitend voor u bestemd en het rapport (of delen daaruit) mag zonder uitdrukkelijke toestemming vooraf niet aan derden ter beschikking worden gesteld.

Onafhankelijkheid

(...). In dit kader hebben wij reeds met u gesproken over het feit dat de zus van de heer Y, te weten mevrouw E, twee obligaties van ieder € 50.000 in de gefailleerde onderneming bezit. Wij zijn van mening dat de onafhankelijkheid van de heer Y en/of de overige

teamleden hierdoor niet in wezen wordt aangetast. Om desondanks de schijn van mogelijke subjectiviteit in het oordeel te voorkomen is ter waarborging van de onafhankelijkheid besloten om de heer D als tweede accountant het dossier te laten reviewen en tevens mee te laten tekenen op deze opdracht.

(...).”

2.4 De oorspronkelijk door de curator verleende (advies)opdracht heeft hij door middel van een addendum bij de opdrachtbevestiging van 1 juli 2010 aangevuld. Deze opdracht is bij brief van 17 januari 2011 door BDO aanvaard.

2.5 Een eerste concept van feitelijke bevindingen van het rapport betreffende de ‘afron- ding actualisering en inventarisatie van de administratie’ werd, met het oog op hoor- en wederhoor per e-mail van 25 februari 2011 door de heer H (hierna: H) aan de voor- malig bestuurders en de curator van BV1 gezonden. Zij zijn in de gelegenheid gesteld om binnen 14 dagen (voor 14 maart 2011) te reageren op dit concept.

2.6 Op 11 maart 2011 werden betrokkene en H door klager per e-mail medegedeeld dat de curator in een processtuk uit het conceptrapport citeerde, waarna betrokkene bij brief van 16 maart 2011 de curator heeft herinnerd aan de status van het concept- rapport en erop heeft gewezen dat geen toestemming is gegeven uit het conceptrapport te citeren.

2.7 Na aanvullend onderzoek hebben betrokkene en H met het oog op hoor- en weder- hoor op 4 juli 2011 een herzien concept van het rapport betreffende de ‘actualisering en afronding van de inventarisatie van de administratie’ aan de voormalig bestuurders van BV1 gestuurd en hen verzocht binnen vier weken (voor 1 augustus 2011) op dit concept te reageren. Het conceptrapport werd in kopie aan de curator gestuurd ter in- formatie omtrent de voortgang van het onderzoek.

2.8 Bij e-mail van 29 juli 2011 heeft betrokkene het ‘concept adviesrapport aangaande het voldoen aan de verslaggevings- en deponeringsvoorschriften met betrekking tot de jaarrekening van BV1’ -waartoe door de curator bij addendum opdracht was verleend- aan de voormalig bestuurders van BV1 gezonden en zijn zij in de gelegenheid gesteld om uiterlijk 26 augustus 2011 op dit concept te reageren. Het conceptrapport werd ter informatie in kopie aan de curator gestuurd.

2.9 Klager heeft betrokkene en H bij brief van 30 oktober 2011 medegedeeld bezwaren te hebben tegen de wijze waarop zij opdrachten van de curator hadden aanvaard en uitgevoerd en hen verzocht hun werkzaamheden in opdracht van de curator onmiddellijk te staken en/of op te schorten totdat op aan diverse instanties voor te leggen klachten onherroepelijk uitspraak zou zijn gedaan. Bij brief van 4 november 2011 hebben betrok- kene en H klager medegedeeld: ‘De hiervoor bedoelde bezwaren worden door ons niet gedeeld en wij zien dan ook geen aanleiding onze werkzaamheden te staken en/of op te schorten’.

2.10 Bij brieven van 7 november 2011 heeft betrokkene de door hem ondertekende definitieve versies van de rapporten, getiteld ‘Rapport van feitelijke bevindingen inzake het actualiseren en afronden van de inventarisatie van de administratie van BV1’ en ‘Rapport inzake BV1 aangaande het voldoen aan de verslaggevings- en deponerings- voorschriften met betrekking tot de jaarrekening’, aan de curator en aan de voormalig bestuurders van BV1 gezonden.

2.11 Bij brief van 6 december 2011 heeft betrokkene de curator medegedeeld te hebben geconstateerd dat in het vijfde verslag over de toestand van de boedel in het faillissement van BV1 werd geciteerd uit het op 7 november 2011 door betrokkene aan hem uitgebrachte 'Rapport inzake BV1', terwijl door hem voorafgaand aan het uitbrengen van dit Faillissementsverslag géén toestemming voor citeren uit het Rapport was gevraagd noch verkregen. Betrokkene heeft hierbij de curator dringend verzocht in de toekomst niet meer zonder voorafgaande schriftelijke toestemming uit aan hem uitgebrachte rapporten te citeren. Bij e-mail van 8 december 2011 heeft betrokkene C voormeld van deze brief aan de curator op de hoogte gesteld.

2.12 Omdat de curator het van belang vond dat in de rapportage van betrokkene aangaande de administratieplicht aandacht werd besteed aan specifieke gegevens heeft hij betrokkene bij e-mail van 29 december 2011 een aantal specifieke vragen gesteld en hem medegedeeld het op prijs te stellen wanneer hij op korte termijn de conceptrapportage met betrekking tot de administratie in de ruimste zin des woords op basis van artikel 2:10 BW zou kunnen afronden.

2.13 Op 2 februari 2012 heeft klager betrokkene een e-mail gezonden, inhoudende: "(...) Ik verzoek u en voor zoveel nodig sommeer ik u nadrukkelijk mij een schriftelijk bewijs aan te reiken dat u aan curatoren toestemming heeft gegeven om het onderzoek, uw betrokkenheid en eventueel van u te verwachten adviezen en het doel daarvan aan genoemde partijen te melden en daaromtrent uitlatingen te doen en of toezeggingen. Bovendien wens ik thans expliciet van u tekst en uitleg te vernemen waarop u volledig in strijd met de gedragsrichtlijn conceptrapportages (nota bene) ter becommentariëring aan de curatoren heeft voorgelegd. (...)."

Betrokkene heeft bij e-mail van 7 februari 2012 inhoudelijk op deze e-mail geantwoord.

2.14 Bij brief van 9 februari 2012 heeft betrokkene de curator onder de in de brief genoemde voorwaarden, in reactie op de brief van de curator van 24 januari 2012, toestemming gegeven de twee definitieve rapporten van 7 november 2011 over te leggen in een aantal gerechtelijke procedures respectievelijk te verstrekken aan de opsporingsdienst.

2.15 In reactie op een e-mail van klager van 9 februari 2012, waarin betrokkene wederom werd verzocht zijn werkzaamheden voor de curator op te schorten, deelde betrokkene klager mee hiertoe geen enkele aanleiding te zien en klager binnenkort een eerste concept van het rapport inzake de beoordeling of voldaan is aan de administratieplicht conform artikel 10 van Boek 2 BW ter becommentariëring te zullen voorleggen.

2.16 Op 23 februari 2012 heeft betrokkene, naar aanleiding van de verzoeken van de curator van 1 juli 2010 en 29 december 2011 inzake het onderzoek naar de gehele administratie van BV1, het conceptrapport inzake BV1 aangaande het voldoen aan de administratieplicht aan de voormalig bestuurders van BV1 gezonden, met het verzoek hierop (voor 23 maart 2012) te reageren. Klager heeft bij brief van 24 februari 2012 aan betrokkene medegedeeld een per post aangeboden "doos van BDO met onbekende inhoud", (onder meer het concept bevattende), per kerende post retour te hebben gezonden. BDO heeft de door klager geretourneerde doos nimmer ontvangen. Dat is hem bij brief van 15 maart 2012 medegedeeld waarbij hem eveneens is medegedeeld dat

betrokkene bereid was het conceptrapport met het verzoek om daarop te reageren opnieuw toe te sturen.

2.17 Tegen betrokkene is op 10 mei 2012 ook door klager een tuchtklacht ingediend, betreffende - samengevat - een groot aantal verwijten aangaande de in opdracht van de curator uitgevoerde werkzaamheden en uitgebrachte (concept)rapporten.

2.18 Het hiervoor onder 2.16 genoemde rapport is in definitieve vorm (gedateerd 31 juli 2012) op 3 augustus 2012 door betrokkene aan de curator verstrekt. De curator heeft dit rapport bij brief van 9 augustus 2012 aan het Openbaar Ministerie doorgezonden.

2.19 Bij brief van 20 augustus 2012 heeft klager betrokkene - onder meer - dringend aanbevolen de curator en derden die hij het rapport heeft verstrekt per omgaande opdracht te geven om geen van die rapporten verder te verspreiden, daaruit te citeren danwel daarnaar te verwijzen totdat door de Accountantskamer uitspraak is gedaan op alle klachten.

2.20 De raadvrouw van betrokkene heeft bij brief van 21 augustus 2012 gereageerd, inhoudende:

“(...) Daar waar u vreest dat de curator of eventuele derden het rapport verder zullen verspreiden daaruit zullen citeren of daar naar zullen verwijzen, bericht ik u dat BDO geen exemplaren van het rapport aan anderen dan bovengenoemde personen heeft verstrekt. De curator heeft aan BDO toestemming gevraagd rapporten ten behoeve van een kortgeding procedure tegen een van de voormalig bestuurders te gebruiken. BDO heeft daarvoor toestemming verleend, (...)”

2.21 Klager heeft bij e-mail van 31 oktober 2012 aan de raadvrouw van betrokkene - onder meer - gesteld uit haar brief van 21 augustus 2012 te concluderen dat de curator geen toestemming heeft verzocht voor verspreiding van het rapport anders dan in de brief gemeld en dat de aan het rapport gerelateerde teksten die de curator gehanteerd heeft in zijn dagvaarding en pleitnota niet ter goedkeuring zijn voorgelegd zoals geformuleerd in de opdrachtbevestiging en nogmaals gewezen op de brief van 20 augustus 2012. Bij brief van 8 november 2012 heeft de raadvrouw van betrokkene hierop gereageerd.

2.22 Op 1 november 2012 is betrokkene als getuige gehoord in de strafzaak tegen onder meer klager.

### **3. De klacht**

3.1 Ten grondslag aan de door klager ingediende klacht liggen, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop door en namens klager gegeven toelichting, verwijten aan betrokkene aangaande de in opdracht van de curator uitgevoerde werkzaamheden en uitgebrachte (concept)rapporten. Klager heeft zijn verwijten in het klaagschrift gerubriceerd in de volgende rubrieken:

Betrokkene heeft het door hem, kort voor de behandeling ter zitting van de eerdere klacht, afgeronde definitieve rapport “Onderzoek inzake de administratieplicht” zonder enig voorbehoud en zonder kennisgeving aan klager aan de curator verstrekt waarna de curator het heeft doorgezonden aan het Openbaar Ministerie. Betrokkene heeft aan

diverse verzoeken en sommaties van klager om zijn werkzaamheden op te schorten geen gehoor gegeven en geen waarborgen / maatregelen getroffen om verdere verspreiding van dit rapport te voorkomen. Betrokkene heeft zowel klager als de Accountantskamer bij de behandeling van de eerdere klacht, onjuist voorgelicht omtrent zijn betrokkenheid bij zijn zus als gedupeerd belegger bij BV1. Betrokkene is ongeschikt om in deze als rapporteur op te treden. Betrokkene heeft de rechter-commissaris en/of klager en/of de Accountantskamer onjuist en/of onvolledig voorgelicht over de op BV1 toegepaste onderzoeken en de COSO-regelgeving. Betrokkene heeft onzorgvuldig onderzoek gedaan bij de toepassing van de COSO-regelgeving. Betrokkene heeft geen onderzoek gedaan naar de administratie van andere entiteiten, maar wel een ruimer toetsingskader toegepast dat ziet op de administratie / informatie van andere entiteiten. Betrokkene heeft onjuiste en/of onvolledige voorlichting gegeven aan de rechter-commissaris omtrent E-Synergie en informatieverzoeken aan klager.

#### **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 33 Wet RA (oud, hierna: Wet RA) is de registeraccountant bij het beroepsmatig handelen onderworpen aan tuchtrechtspraak ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens de Wet RA bepaalde en ter zake van enig ander handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.2 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht betrekking heeft, moet, nu dit plaats had na 1 januari 2007, aan de sinds deze datum vigerende Verordening Gedragscode RA's (hierna: VGC) en daarvan in het bijzonder het (voor alle registeraccountants geldende) deel A en het (voor openbaar registeraccountants geldende) deel B1.

4.3 Daarnaast 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.

4.4 Betrokkene heeft als verweer naar voren gebracht dat enkele van de klachtonderdelen reeds deel uitmaakten van de op 10 mei 2012 door klager bij de Accountantskamer tegen hem en H ingediende klacht, geregistreerd onder nummers 12/870 en 12/871 Wtra AK, welke klacht ter zitting van 17 augustus 2012 is behandeld. De overige klachtonderdelen borduren voort op de klachten uit deze eerste tuchtprocedure. Betrokkene heeft daar de conclusie aan verbonden dat klager in zijn klacht niet-ontvankelijk dient te worden verklaard.

4.4.1 De Accountantskamer overweegt dienaangaande dat het niet verenigbaar is met de eisen van een behoorlijke tuchtprocedure dat een klager een klacht die haar grondslag vindt in een bepaald feitencomplex bij de tuchtrechter indient, terwijl dit feitencomplex reeds ten tijde van de behandeling van een eerdere door dezelfde klager ingediende klacht bij deze klager bekend was of had kunnen zijn en niet is gebleken van nieuwe, relevante feiten welke een nieuwe tuchtrechtelijke beoordeling zouden rechtvaardigen.

4.4.2 Het staat vast dat de op 10 mei 2012 door klager tegen betrokkene ingediende klacht ter zitting van de Accountantskamer van 17 augustus 2012 is behandeld; in deze klachtzaak is overigens heden eveneens uitspraak gedaan. De Accountantskamer is van oordeel dat de thans door klager aan de orde gestelde klachtonderdelen, voor zover deze zien op (gesteld) handelen en/of nalaten van betrokkene in de periode vóór 17 augustus 2012 en voor zover deze nog niet in de eerdere klachtprocedure aan de orde zijn gesteld, in die eerdere klachtprocedure hadden kunnen en moeten worden aangevoerd, althans voor de mondelinge behandeling in die eerdere procedure bij zelfstandig klaagschrift hadden moeten worden ingediend. Klager heeft geen nieuwe, relevante feiten gesteld die een nieuwe tuchtrechtelijke beoordeling rechtvaardigen, noch zijn deze anderszins gebleken. De klacht moet daarom in zoverre niet-ontvankelijk worden verklaard.

4.5 Voor zover de klachtonderdelen zien op (gesteld) handelen en/of nalaten van betrokkene in de periode na 17 augustus 2012 is de Accountantskamer van oordeel dat deze klachtonderdelen dermate verweven zijn met, dan wel een verdere uitwerking zijn van de klachtonderdelen in de eerdere klachtprocedure dat deze, gelet op hetgeen dienaangaande is overwogen in de beslissing van de Accountantskamer van heden, 12 juli 2013, in die eerdere klachtprocedure, onvoldoende zelfstandige betekenis hebben en daarom ongegrond zijn.

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

## 5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klacht niet-ontvankelijk voor zover deze ziet op handelen en/of nalaten van betrokkene in de periode vóór 17 augustus 2012;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mrs. E.F. Smeele en R.P van Eerde (rechterlijke leden) en P. van der Putten RA en A.M.H. Homminga AA (accountantsleden) in aanwezigheid van mr. M.H.B. Bokseveld, secretaris en in het openbaar uitgesproken op 12 juli 2013.

\_\_\_\_\_  
secretaris

\_\_\_\_\_  
voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: \_\_\_\_\_

Ingevolge artikel 43 Wtra, juncto artikelen 31 en 32 Wet tuchtrechtspraak bedrijfsorganisatie 2004, kunnen klager en betrokkene dan wel de voorzitter van de Nba tegen deze uitspraak binnen 6 weken na verzending daarvan hoger beroep instellen door het indienen van een beroepschrift bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven, postbus 20021, 2500 EA te Den Haag. Het beroepschrift dient te zijn ondertekend en de gronden van het beroep te bevatten.