

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12/2540 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 12/2540 Wtra AK van 6 september 2013 van

X1 BEHEER B.V., hierna te noemen: klaagster,
gevestigd te [plaats],
X2, hierna te noemen: klager,
wonende te [plaats], [land],
gezamenlijk te noemen
KLAGERS,
raadsman: mr. M.S.W. Begheijn,

t e g e n

Y,
accountant-administratieconsulent,
kantoorhoudende te [plaats],
BETROKKE NE.

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 29 november 2012 ingekomen klaagschrift van 28 november 2012, met bijlagen;
- het op 21 december 2012 ingekomen verweerschrift van 20 december 2012.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 5 april 2013 waar zijn verschenen namens klagers: klager in persoon, bijgestaan door zijn raadsman mr. M.S.W. Begheijn, advocaat te Malden, en betrokkene in persoon.

1.3 Klagers en betrokkene hebben op deze 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 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 Klaagster is een vennootschap die in het verleden (via dochtervennootschappen) papieren servetten maakte. X2 Industries B.V. (voorheen B.V.1) (hierna: B.V.1) is een dochtervennootschap van klaagster. Per november 2006 werden de productieactiviteiten van B.V.1 gestaakt. Klager is directeur en grootaandeelhouder van klaagster.

2.2 Betrokkene is verbonden aan adviseurs en accountants¹ te [plaats] (hierna: adviseurs en accountants¹). Sedert 2 augustus 2005 zijn klagers cliënt van betrokkene. Over de boekjaren 2004 tot en met 2006 werd de (geconsolideerde) jaarrekening voor klaagster en haar dochtervennootschappen door betrokkene samengesteld en werd een samenstellingsverklaring afgegeven. De facturen voor de verrichte werkzaamheden werden aan klaagster gezonden.

2.3 Op 24 april 2007 heeft klager een Letter of Representation betreffende de jaarrekening 2006 ondertekend, waarmee klager bevestigde dat de aan betrokkene, ten behoeve van het opstellen van de jaarrekening over 2006, verstreekte gegevens juist en volledig waren.

2.4 Eind 2007 is de administratie van B.V.1 gecorrigeerd, waarbij een afboeking op de post 'voorraad grondstoffen' heeft plaatsgevonden. De belastingdienst heeft de aangifte vennootschapsbelasting over 2006 (d.d. 28 januari 2008) niet geaccepteerd, omdat er destijds geen afdoende verklaring voor de afboeking werd gegeven, en deze post op een hoger bedrag vastgesteld.

2.5 Op 4 februari 2008 is B.V.1 in staat van faillissement verklaard. De curatoren verweten klager als bestuurder van B.V.1 frauduleus handelen. Klagers hebben met de curatoren een schikking getroffen.

2.6 In juni 2008 heeft adviseurs en accountants¹ met klaagster een betalingsregeling getroffen aangaande betaling van de openstaande facturen.

2.7 Bij brief van 17 april 2009 van de advocaat van klagers, mr. M.S.W. Begheijn (hierna: Begheijn), is adviseurs en accountants¹ aansprakelijk gesteld voor geleden en nog te lijden schade, veroorzaakt doordat betrokkene voorraden van B.V.1 onjuist in de jaarrekening had opgenomen. Daarnaast werd adviseurs en accountants¹ in deze brief verzocht om afschriften te verstrekken van de vorderingen van adviseurs en accountants¹ op klagers met de daarbij behorende urenspecificaties.

2.8 Betrokkene heeft bij brief van 29 april 2009 de urenspecificaties van de openstaande facturen aan Begheijn gezonden. In deze brief heeft betrokkene daarnaast iedere aansprakelijkheid voor de door klagers vermeende schade afgewezen.

2.9 Op 15 maart 2011 heeft adviseurs en accountants¹ klaagster gedagvaard en betaling gevorderd van de openstaande facturen. Bij vonnis van 22 augustus 2012 heeft de rechtbank [plaats] onder meer overwogen:

4.2 adviseurs en accountants¹ heeft nakoming van de overeenkomst van opdracht gevorderd in die zin dat zij betaling vordert van werkzaamheden die zij heeft verricht in opdracht van [klaagster]. De rechtbank overweegt dat de vordering weliswaar betrekking heeft op werkzaamheden ten aanzien van de jaarrekening van [B.V.1] en stelt vast dat [B.V.1] geen partij is in deze procedure, maar aangezien beide partijen aangeven dat de opdracht tot het opstellen van de jaarrekening 2006 van [B.V.1] in ieder geval mede door [klaagster] is gegeven is adviseurs en accountants ontvankelijk in haar vorderingen jegens [klaagster]. Nu tussen partijen vaststaat dat er sprake is van een overeenkomst van opdracht tussen adviseurs en accountants¹ en [klaagster] en dat adviseurs en accountants¹ uit dien hoofde werkzaamheden heeft verricht ligt de vordering van adviseurs en accountant¹ naar het oordeel van de rechtbank in beginsel voor toewijzing gereed.

(...).

4.10 Nu de rechtbank heeft geoordeeld dat niet vast is komen te staan dat er sprake is van een tekortkoming slaagt het beroep op opschorting en ontbinding ook niet. Omdat een tekortkoming van adviseurs en accountants¹ niet vast is komen te staan bestaat geen grond voor toewijzing van een (schade)vordering, zodat het beroep op verrekening ook niet slaagt. (...).”

De rechtbank heeft klaagster vervolgens veroordeeld tot betaling van € 27.848,39, vermeerderd met de wettelijke handelsrente als bedoeld in artikel 6:119a BW over een bedrag van € 24.316,59 vanaf 18 februari 2011 tot de dag van volledige betaling.

2.10 Bij beschikking van 11 september 2012 is het faillissement van B.V.1 opgeheven vanwege gebrek aan baten.

2.11 Op 28 maart 2013 heeft klaagster haar eigen faillissement aangevraagd.

3. De klacht

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

I. Betrokkene heeft de voorraadadministratie niet deugdelijk gevoerd, althans hij had moeten controleren en constateren dat het in de jaarrekeningen 2005 en 2006 vermelde bedrag onjuist was. Betrokkene heeft de belangen van klagers sterk tekort gedaan en aldus een misslag in zijn beroepsuitoefening begaan;

II. Betrokkene heeft de misslag in zijn beroepsuitoefening niet erkend;

III. Betrokkene heeft ten onrechte gefactureerd aan klaagster. Klaagster heeft nooit aan betrokkene (schriftelijk) opdracht gegeven om de werkzaamheden die adviseurs en accountants¹ voor haar dochtervennootschappen heeft uitgevoerd, te factureren aan klaagster;

IV. In de door adviseurs en accountants¹ tegen klaagster aangespannen civiele procedure heeft adviseurs en accountants¹ twee verschillende soorten urenspecificaties overgelegd. De urenspecificaties zijn daarnaast summier en onduidelijk;

V. Betrokkene, althans adviseurs en accountants¹, heeft, terwijl zij de accountant was van klaagster, ook A Beheer B.V. geadviseerd bij de aankoop door klaagster

van een onroerende zaak van A Beheer B.V., waarbij betrokkene heeft geadviseerd over de hoogte van de koopsom en de hoogte van de huur en de inhoud van deze overeenkomsten.

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 Wet op de Accountants-administratieconsulenten (oud, hierna: Wet AA) en sinds 1 januari 2013 op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de accountant-administratieconsulent bij het beroepsmatig handelen (c.q. 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 respectievelijk 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 Betrokkene heeft zich primair op het standpunt gesteld dat de klacht in al haar onderdelen niet-ontvankelijk moet worden verklaard nu deze niet is ingediend binnen drie jaar nadat klagers het verweten handelen of nalaten hebben geconstateerd.

4.2.1 Ingevolge artikel 22 lid 1 Wtra neemt de Accountantskamer een klacht niet in behandeling indien tussen het moment van het verweten handelen of nalaten en het moment van indiening van de klacht een periode van zes jaar is verstreken. Ook kan geen klacht meer worden ingediend indien op het moment van indienen van de klacht drie jaren zijn verstreken nadat het verweten handelen of nalaten is geconstateerd. Hierbij heeft te gelden het moment waarop bij een klager objectief gezien, gelet op de voor hem/haar beschikbare informatie, reeds zoveel duidelijkheid kon bestaan omtrent het verweten handelen of nalaten van de betrokkene op het aan de orde zijnde punt, dat die klager geacht moeten worden van het handelen of nalaten van de betrokkene voldoende op de hoogte te zijn geweest om daarover de klacht jegens de betrokkene te kunnen formuleren.

4.2.2 Klagers hebben in hun klaagschrift onder 5. naar voren gebracht dat de klacht betrekking heeft op handelen of nalaten van betrokkene in de periode tussen 2005 en 2007. Klagers stellen de thans aan betrokkene verweten gedragingen in 2007 en tijdens de gerechtelijke procedure te hebben geconstateerd.

Ter zitting hebben klagers, in reactie op het verweer van betrokkene, nog het volgende opgemerkt:

De exacte datum waarop [klaagster] heeft geconstateerd dat er een wezenlijke fout in de jaarrekening zat, is niet meer exact te achterhalen. Opgemerkt moet worden dat [klaagster] en [betrokkene] vanaf het moment dat de fout werd geconstateerd hierover met elkaar hebben gesproken, hoe ze tot een oplossing konden komen. Verder kan opgemerkt worden dat tussen het moment van de gedraging waarop de klacht ziet en het moment van indienen van de klacht niet meer dan zes jaren zitten. Om deze reden dient de klacht ontvankelijk te worden verklaard.

4.3 De Accountantskamer overweegt dienaangaande het volgende.

4.4 Ten aanzien van klachtonderdeel I. heeft betrokkene ter onderbouwing van zijn verweer aangevoerd: "Eind 2007 heeft cliënt aan mij kenbaar gemaakt dat hij geconstateerd had dat de voorraad naar zijn mening niet correct was opgenomen in de jaarrekening 2006." Klagers hebben zulks, mede gelet op hetgeen hiervoor in rechtsoverweging 4.2.2 is weergegeven, niet althans niet voldoende betwist. Vastgesteld moet derhalve worden dat klagers eind 2007 en derhalve meer dan drie jaar voor het indienen van de klacht (op 29 november 2012), hebben geconstateerd dat de voorraad naar hun mening niet correct was opgenomen in de jaarrekening 2006. Deze constatering brengt met zich dat klagers op dit onderdeel te laat zijn met het indienen van hun klacht, zodat de klacht in dit onderdeel niet-ontvankelijk moet worden verklaard.

4.5 Gelet op de niet-ontvankelijkverklaring van klachtonderdeel I. behoeft klachtonderdeel II., nu dit eveneens ziet op de aan betrokkene verweten misslag in zijn beroepsuitoefening, bij gebreke van zelfstandige betekenis geen bespreking meer.

4.6 Ter onderbouwing van klachtonderdeel III. hebben klagers een viertal facturen overgelegd die naar hun mening ten onrechte door adviseurs en accountants¹ aan klaagster zijn gezonden. Deze facturen dateren van 8 februari 2007, 14 mei 2007, 17 januari 2008 en 9 april 2009. Vastgesteld moet dan ook worden dat klagers in ieder geval onmiddellijk na 8 februari 2007 en derhalve meer dan drie jaar voor het indienen van de klacht (op 29 november 2012), hebben geconstateerd, althans hebben kunnen constateren, dat betrokkene aan klaagster factureerde voor werkzaamheden voor de dochtervennootschappen van klaagster. Deze constatering brengt mee dat klagers, ook als het gaat om de andere facturen, eveneens op dit onderdeel te laat zijn met het indienen van hun klacht, die daarom ook op dit onderdeel niet-ontvankelijk moet worden verklaard.

4.7 Ten aanzien van klachtonderdeel IV., voor zover dit inhoudt dat betrokkene in het kader van de civiele procedure twee inhoudelijk verschillende urenspecificaties heeft overgelegd, overweegt de Accountantskamer dat ter zitting is gebleken dat klagers hebben gesignaleerd dat de door betrokkene overgelegde urenspecificaties wat betreft de lay-out van elkaar verschilden maar dat zij niet hebben bedoeld te stellen dat de door betrokkene overgelegde urenspecificaties inhoudelijk van elkaar verschilden. Klagers hebben hun klacht aldus niet aannemelijk gemaakt, zodat deze op dit onderdeel ongegrond is.

4.8 Voor zover klachtonderdeel IV. tevens inhoudt dat de door betrokkene overgelegde urenspecificatie te summier is, overweegt de Accountantskamer dat klagers ook op dit onderdeel te laat zijn met het indienen van hun klacht. Vastgesteld moet worden dat klagers reeds op 29 april 2009 (het moment waarop betrokkene de urenspecificatie aan hun raadsman zond) en derhalve meer dan drie jaar voor het indienen van de klacht (op 29 november 2012) op de hoogte waren, althans hadden kunnen zijn, van de inhoud van de urenspecificatie. In zoverre moet dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk worden verklaard.

4.9 Ten aanzien van klachtonderdeel V. moet worden vastgesteld dat de onroerende zaak op 25 januari 2005 door klagers van A Beheer B.V. is verkregen. Het aan betrokkene verweten handelen en/of nalaten in het kader van deze transactie heeft derhalve plaatsgehadt meer dan zes jaren voor moment van indiening van de klacht (op 29 no-

vember 2012) zodat dit klachtonderdeel reeds daarom niet-ontvankelijk moet worden verklaard.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer verklaart de klacht niet-ontvankelijk dan wel ongegrond, zoals hiervoor weergegeven.

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mr. W.F. Boele en mr. A.D.R.M. Boumans (rechterlijke leden) en prof. dr. G.C.M. Majoor RA en J. Maan AA (accountant-sleden), in aanwezigheid van mr. M.H.B. Boksebeld, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 6 september 2013.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra, juncto artikelen 31 en 32 Wet tuchtrechtspraak bedrijfsorganisatie 2004, kunnen klagers en betrokkenen 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.