

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14/731 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 14/731 Wtra AK van 30 oktober 2014 van

X,
wonende te [woonplaats],
KLAGER,

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 26 maart 2014 ingekomen klaagschrift van 24 maart 2014, met bijlagen;
- de op 1 april 2014 ingekomen brief van klager van 30 maart 2014;
- het op 28 mei 2014 ingekomen verweerschrift van 27 mei 2014, met bijlagen.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 14 juli 2014 waar zijn verschenen klager in persoon en betrokkene in persoon.

1.3 Klager en betrokkene hebben op deze zitting hun standpunten toegelicht en geantwoord op vragen van de Accountantskamer. Partijen hebben daarbij pleitnotities overgelegd.

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 Klager was sinds 1 juli 1999 werkzaam bij [A] Beheer B.V. (hierna: [A]). [A] was enig aandeelhouder en bestuurder van [A] Holding B.V. Deze holding was enig aandeelhouder en bestuurder van [A] Glas en Gevelonderhoud B.V., [A] Schoonmaak en Bedrijfsdiensten [plaats] B.V., [A] Schoonmaak en Bedrijfsdiensten [plaats] B.V., [A] Schoonmaak en Bedrijfsdiensten [plaats] B.V., [A] Schoonmaak en Bedrijfsdiensten [plaats] B.V. en [A] Industriële Reiniging B.V. Binnen [A] heeft klager diverse functies bekleed. De laatste jaren was klager KAM coördinator / management assistent. In deze functie was klager verantwoordelijk voor het kwaliteitssysteem van [A] en leverde hij stukken aan bij de directie. Enig aandeelhouder en bestuurder van [A] was [B] Holding [plaats] B.V. (hierna: [B] Holding), waarvan de heer [B] (hierna: [B]) bestuurder is.

2.2 Betrokkene was sinds de oprichting van [A] in 1991 betrokken bij deze onderneming. Eerst via Accountants en Adviseurs¹ als relatiebeheerder en later als accountant, sinds 1 december 1997 via Accountants en Adviseurs² en sinds 2 april 2013 via Accountants en Adviseurs³.

2.3 In 2010 heeft [B] klager gevraagd of hij geïnteresseerd zou zijn de onderneming op termijn over te nemen. De overname zou worden begeleid door betrokkene en de vaste advocaat van de onderneming, mr. [C]. Voor de overname zou door klager een vennootschap worden opgericht, [D] Holding B.V. (hierna: [D] Holding). Deze vennootschap zou samen met [B] Holding een nieuwe vennootschap oprichten, [E] Beheer B.V. (hierna: [E]).

2.4 Op verzoek van [B] heeft betrokkene in 2010 een overzicht gemaakt hoe de overname van [A] er in financiële zin uit zou kunnen zien. Hierop heeft [B] de prijs en de voorwaarden voor de overname bepaald en deze aan klager voorgelegd. Betrokkene heeft klager geadviseerd een andere accountant/adviseur ook naar dit voorstel te laten kijken.

2.5 Bij e-mail van 3 november 2010 doet betrokkene aan [B] verslag van een gesprek dat hij voerde met klager, nadat klager zijn eigen adviseur had geraadpleegd, inhoudende:

“[B], ik ben met [klager] voortdurend in overleg.

1. Hij heeft inmiddels de prijs geaccepteerd.
2. Hij heeft echter wel een voorwaarde gesteld met betrekking tot jouw positie. En wel vanaf het moment dat hij overneemt. De algehele dagelijkse leiding wil hij op zich nemen. Dit betekent contacten met personeel en derden. Voor jou blijft er dan alleen de rol van coach over. Ik heb hem geadviseerd om deze voorwaarde zelf met jou te bespreken. (Zit hij gelijk in die rol)

3. Een voorwaarde is ook dat hij iets geregeld wil zien voor het risico van overlijden van een van beiden. Wellicht dat een partner (risico) verzekering hier een uitkomst geeft en dat wanneer een jullie beiden zou komen te overlijden de ander niet gelijk met de problemen achterblijft.
4. Hij wil ook de Rabobank [plaats] voor de financiering uitnodigen.
5. Op 18 november praten wij met de Deutsche bank.”

2.6 Bij e-mail van 28 december 2010 heeft betrokkene aan klager en [B] een memo gezonden betreffende de voortgang van de overname en de vastlegging van afspraken.

2.7 In opdracht van [B] heeft betrokkene afspraken gemaakt met de Rabobank en ABN-AMRO. Beide banken wilden de overname niet financieren. Op 21 januari 2011 heeft een bespreking plaatsgevonden bij de Deutsche Bank, waarbij is besloten dat zij een klein deel zou financieren en [B] het restant.

2.8 Op 7 juli 2011 heeft een buitengewone Algemene Vergadering van Aandeelhouders van [E] plaatsgevonden waarin de besluiten aangaande de overname zijn genomen.

2.9 Op 7 september 2011 is de overeenkomst met betrekking tot de verkoop en koop van de aandelen [A] door [B] Holding, [D] Holding en [E] getekend. Op 8 september 2011 zijn tussen [B] Holding en [E] twee overeenkomsten van geldlening getekend.

2.10 Bij e-mail van 8 september 2011 heeft betrokkene de definitieve jaarstukken 2010 van [A] aan de heer [F] (hierna: [F]) van de Deutsche Bank toegezonden.

2.11 Op 4 oktober 2011 stuurde [F] betrokkene een e-mail, inhoudende: “Recent ontvingen wij de definitieve jaarrekening 2010 en de concept koopovereenkomst aandelen tussen [B] Holding en [E]. In de koopovereenkomst wordt vermeld een koopsom aandelen van EUR 2.100K waarvan EUR 250K bij overdracht te betalen en EUR 1.850K als verkoperslening te verstrekken. In onze besprekingen zijn wij aanvankelijk inderdaad uitgegaan van EUR 2.100K bij een intrinsieke waarde van de onderneming ad EUR 800K. Later bleek (vanwege de op het eigen vermogen te corrigeren vordering ad EUR 323K van [E] op [B] Holding en daarmee een eigen vermogen bij overdracht van EUR 800K -/- EUR 323K = 477K) dat de koopsom aandelen neerwaarts is aangepast tot EUR 1.778K en de verkoperslening tot EUR 1.527K. E.e.a. is in onze discussion paper op die wijze bevestigd. Dit is in tegenspraak met hetgeen nu in het concept geformuleerd. Graag jouw visie op e.e.a. omdat de closing op 12.10.2011 gepland staat svp jouw spoedige reactie.”

2.12 Betrokkene antwoordde bij e-mail van 4 oktober 2011: “Na de laatste bespreking zijn de afspraken tussen [B] en [klager] verder uitgewerkt en is gezocht naar een werkbaar model wat hen beiden convenieerde. Dit betekent dat de prijs voor de aandelen in totaal € 2.100.000 is gebleven. De rekening courant stand is hoofdzakelijk ontstaan in 2010 doordat [[B] Holding] van een belangrijk deel van de management fee heeft afgezien. [[B] Holding] verstrekt (...) daartegen een tweetal leningen te weten Lening 1 € 600.000 en lening 2 € 1.200.000. De geprognosticeerde balans van [E] ziet er derhalve na 12 oktober als volgt uit. (...).

Over de betalingen van aflossingen en rente zijn afspraken gemaakt. Van lening 2 worden rente en aflossingen pas na 1 juli 2016 betaald. Dit betekent dat de rente tot die datum wordt bijgeschreven bij de lening. Daarna wordt de lening omgezet in een maandelijkse annuïteit. Op lening 1 wordt de rente per jaar betaald en wordt er vanaf 1 januari 2012 in maandelijkse termijnen van € 10.000 afgelost. Afspraak is dat de aflossing van de DB lening voorgaat. Desgewenst kun je een afschrift ontvangen van de overeenkomsten en de amortisatieschema's."

2.13 Bij e-mail van 10 oktober 2011 heeft mr. [C] klager en [B] het volgende meege-deeld:

"Ik ontving eind afgelopen week van [betrokkene] nog een paar berichten dat er nog een paar punten aan de leningovereenkomsten moest worden aangepast. Van daaruit moesten ook een paar punten in de koopovereenkomst wordt aangepast/gespecificeerd. Ik heb dat gedaan en voor de zekerheid zojuist aan [betrokkene] gemaïld om even te laten controleren. Ik heb vanochtend contact met [betrokkene] om een en andere kort te sluiten en zal dan de betreffende stukken naar jullie mailen (met toelichting). Na akkoord van [betrokkene] en van jullie kunnen de aanpassingen naar de notaris. (...)."

2.14 De op onderdelen aangepaste overeenkomst met betrekking tot de verkoop en koop van de aandelen [A] werd door [B] Holding, [D] Holding en [E] op 12 oktober 2011 getekend.

2.15 Op 15 november 2011 stuurde klager betrokkene een e-mail, inhoudende:

"Zoals gevraagd heb ik even gekeken naar de post Voorraad die in 2010 voor € 399170,00 op de balans staat.

Ik heb vanuit Profit de gegevens gehaald om de voorraadwaarde op de projecten per 31-12-2010 te bepalen.

Allereerst de waarde van het materiaal per schoonmaaktaak:

(...).

Vervolgens de taken per project genomen en deze vermenigvuldigd met de waarde per taak:

(...).

Totaal voorraden projecten € 364.720,00

De voorraden die in de magazijnen liggen zijn in deze berekening niet meegenomen en komen hier dus nog bij (gegevens staan in Profit, alleen VVp's moeten nog worden ingevoerd). Ter indicatie de voorraadwaarde in [plaats] bedroeg op 31-12-2010 ca. € 5000,00.

Er van uitgaande dat er in [plaats] € 5000,00, [plaats] € 3500,00 en [plaats] € 2500,00 aan voorraadwaarde lag komen we totaal op 380.000,00

Een verschil van 20.000,00 dus.

Ik zal de exacte waarde van de magazijnen nog even berekenen."

2.16 In mei 2012 heeft klager Accountants1 te [plaats], de heer [G] (hierna: [G]), ingeschakeld om te kijken naar de stukken betreffende de overname en de onderliggende cijfers.

2.17 Bij e-mail van 1 november 2012 heeft betrokkene aan klager en [B] een e-mail gezonden inhoudende een verslag van een gesprek dat hij die dag met [G] en mr. [C] had gehad over - hoofdzakelijk - de rekening-courantverhouding tussen [A] en [B] Holding, zulks naar aanleiding van vragen van de bank over de opbouw van de rekening-

courant die is ontstaan na de overname en de wijze waarop deze in 2012 volledig wordt ingelopen.

2.18 Op 30 mei 2013 stuurde betrokkene een e-mail aan mr. [C], inhoudende: "Jan, onderstaande email heb ik nog niet naar [B] gestuurd. Ik heb hem gevraagd eerst een eigen emailadres buiten [A] te nemen.

[voornaam],

Ik heb vanmorgen met [G] de laatste zaken besproken. Punten die nog blijven zijn:

- Hoogte van de overnamesom
- Dividenduitkering € 325k
- Renteverrekening over de betaalde posten SNS en de door jou gegeven voor-schotten
- Waardering voorraad schoonmaak (gebruiks-)materialen bij projecten

Afgesproken is dat er een voorstel komt.

Ik heb aangedrongen op het feit dat er natuurlijk een discussie met betrekking tot de overname kan zijn maar dat de prioriteit moet liggen bij een behalen van voldoende rendementen door de [A] Groep. (...)."

2.19 In november 2013 is de overeenkomst met betrekking tot de verkoop en koop van de aandelen [A] ontbonden en heeft klager de onderneming verlaten.

3. De klacht

3.1 Ten grondslag aan de door klager ingediende klacht liggen, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop door klager gegeven toelichting, de volgende verwijten: Betrokkene is in zijn rol als adviseur van zowel koper als verkoper tijdens het overnametraject ernstig nalatig geweest door informatie te verzwijgen of anderszins te stellen of partijen informatie te onthouden; Betrokkene heeft niet objectief en uitsluitend in het belang van de verkopende partij gehandeld. Hierdoor heeft een overname plaatsgevonden die voor de kopende partij niet haalbaar bleek binnen de gestelde termijn. Dit heeft erin geresulteerd dat de overeenkomst in november 2013 is ontbonden. Betrokkene had in een vroegtijdig stadium aan moeten geven niet de belangen van beide partijen te kunnen behartigen, zodat er op dat moment een tweede accountant bij betrokken had moeten worden; Betrokkene heeft de externe financier opzettelijk misleid en voorzien van onjuiste en/of incomplete informatie; Betrokkene heeft de werkwagens en stofzuigers niet goed in de jaarrekening 2010 opgenomen.

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 onderscheidenlijk ten aanzien van zijn beroepsuitoefening 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 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht betrekking heeft, moet, nu dit plaats had na 17 januari 2007, worden getoetst aan de sinds deze datum (tot 1 januari 2014) vigerende Verordening gedragscode AA's (hierna: VGC) en daarvan in dit geval het (voor alle accountants geldende) deel A en het (voor openbaar accountants 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 Met betrekking tot klachtonderdeel 1. overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.4.1 Betrokkene heeft in zijn verweerschrift het volgende naar voren gebracht: "Het was de wens van [B] om de onderneming gefaseerd over te dragen aan [klager]. Het was de wens van [klager] om de onderneming in termijn over te nemen. Partijen waren volledig bekend met elkaar en wisten als geen ander daar zij beiden de dagelijkse leiding voerden van de onderneming hoe het er voor stond. Het risico van deze deal was voor [B] vele malen groter dan het risico voor [klager]. Ik wijs u in dit kader op de verklaring die [B] heeft afgelegd. Informatie was te alle tijde beschikbaar voor [klager], hij zat immers zelf aan de knoppen. Als adviseur moet je ook in de gelegenheid worden gesteld om informatie te geven. Indien dit niet wordt aangegeven houdt het op. In alle gevallen heb je een zender en ontvanger nodig. Vragen werden niet gesteld. [Klager] wist alles!"

4.4.2 Klager heeft het verweer van betrokkene niet weersproken. Nu klager niet nader heeft toegelicht welke informatie hij met dit klachtonderdeel specifiek op het oog heeft, is de Accountantskamer van oordeel dat dit klachtonderdeel feitelijke grondslag ontbeert en derhalve ongegrond is.

4.5 Met betrekking tot klachtonderdeel 2. overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.5.1 Ingevolge - het sinds 1 januari 2014 geldende - 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 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.

4.5.2 Vastgesteld moet worden dat klager steeds bekend is geweest met het feit dat betrokkene de huisaccountant van [B] was. Voorts was klager vanaf het begin van het overnametraject in 2010 ervan op de hoogte - en heeft hij ermee ingestemd - dat betrokkene (met mr. [G]) voor beide partijen de overname zou begeleiden en dat hiermee mogelijk sprake zou kunnen zijn van een bedreiging voor de objectiviteit van betrokkene. Dat klager eerst nadat de overeenkomsten waren getekend de rol van betrokkene als niet-objectief is gaan ervaren, neemt niet weg dat betrokkene vanaf het begin van het

overnametraject in 2010 op de hoogte was, dan wel redelijkerwijs had kunnen zijn van het mogelijk tuchtrechtelijk verwijtbare karakter van het thans aan betrokkene verweten handelen en/of nalaten aangaande de begeleiding bij het overnametraject. Nu onderhavige klacht is ingediend op 24 maart 2014 is deze buiten de driejaarstermijn ingediend. Dit klachtonderdeel is daarom niet-ontvankelijk.

4.5.3 Overigens overweegt de Accountantskamer dat dit klachtonderdeel, zo het al ontvankelijk zou zijn geweest, ongegrond is. Uit al het door klager aangevoerde blijkt niet van een gebrek aan objectiviteit bij betrokkene en al evenmin van een benadeling van klager door betrokkene. Betrokkene heeft klager geadviseerd (ook) een eigen accountant of adviseur naar het overnamevoorstel te laten kijken. Uit de inhoudelijke reactie van klager op het overnamevoorstel - zoals door betrokkene verwoord in de e-mail van 3 november 2010 - heeft betrokkene mogen afleiden dat klager dit advies had opgevolgd, hetgeen hij blijkens zijn verklaring ter zitting ook daadwerkelijk had gedaan. Ook overigens zijn geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die zouden moeten leiden tot het oordeel dat betrokkene in de onderhavige kwestie tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

4.6 Met betrekking tot klachtonderdeel 3. overweegt de Accountantskamer dat hetgeen klager stelt op geen enkele wijze uit de gedingstukken is gebleken, dan wel anderszins door klager aannemelijk is gemaakt, zodat dit klachtonderdeel reeds hierom ongegrond is.

4.7 Met betrekking tot klachtonderdeel 4. overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.7.1 Klager heeft ter toelichting op zijn klacht het volgende naar voren gebracht. "Nog een aandachtspunt wat naar voren is gekomen tijdens de werkzaamheden van Accountants1 bij de jaarstukken over 2012 is de waardering van de voorraad. Ik heb [G] een overzicht gegeven van de voorraad en de opbouw van de waarde hiervan zoals dit in opdracht van [betrokkene] jaarlijks werd vastgesteld (bijlage N). Hieruit blijkt dat de werkwagens met toebehoren (stofzuiger, mopset, kleinmateriaal) die bij de opdrachtgevers van [A] op locatie staan tegen nagenoeg de nieuwwaarde zijn opgenomen onder de post voorraden. Accountants1 heeft zo haar vraagtekens bij de waardering van deze post in de jaarrekening en zou dit niet onder de voorraden plaatsen (tenzij het werkwagens/stofzuigers op voorraad zijn in het magazijn ter vervanging van defecte materialen) maar hetzij in de kosten hetzij activeren onder de materiële vaste activa en stelselmatische afschrijvingen toepassen. De waarde ten tijde van de overname van deze werkwagens/stofzuigers bedroeg circa € 350.000 terwijl de werkelijke waarde vele malen lager is (de meeste werkwagens zijn al jaren in gebruik en hadden al afgeschreven moeten zijn). Er zijn in 2011 zelfs 48 nieuwe stofzuigers aangeschaft die op de materiële vaste activa lijst (bijlage O) staan terwijl deze ook zijn meegenomen in de voorraadwaardering naar mijn mening. [Betrokkene] is hierover herhaaldelijk om opheldering gevraagd, een verklaring hiervoor heeft hij tot op heden niet gegeven."

4.7.2 Betrokkene heeft in zijn verweerschrift gesteld:

"Gedurende de vele jaren van haar bestaan werden bij het schoonmaakbedrijf de materialen en middelen die per object voor de schoonmaak gebruikt werden niet als vast actief aangemerkt indien de aankoop een lager bedrag vertegenwoordigde dan € 500. Stofzuigers (per stuk minder dan € 125) werden (...) altijd als verbruikt materiaal (externe

voorraad) geboekt. [Klager] beheerde de vaste activa en wist dit als geen ander. Dat er 48 zijn geactiveerd was niet juist en tegen de afspraken. Getuige de voorraad opgave die hij zelf heeft overhandigd. De praktijk leerde namelijk dat de levensduur van dit schoonmaakmateriaal zeer kort kan zijn. Voor de balans werden de bij cliënten aanwezige materialen en middelen ieder jaar gewaardeerd tegen een vast bedrag. En het waren niet alleen werkwagens.”

4.7.3 De Accountantskamer stelt vast dat betrokkene niet betwist dat de werkwagens met toebehoren in de jaarrekening tegen nieuwwaarde werden gerubriceerd onder de voorraden. Nu deze attributen meerdere jaren worden gebruikt, dienen deze echter onder de materiële vaste activa te worden opgenomen en dient over de geactiveerde verkrijgingsprijs jaarlijks afgeschreven te worden, teneinde de boekwaarde van de attributen juist weer te geven. Door dit na te laten heeft betrokkene gehandeld in strijd met het fundamentele beginsel deskundigheid en zorgvuldigheid als bedoeld in artikel A-100.4 onder c van de VGC.

Dit klachtonderdeel is daarom gegrond.

4.8 De geconstateerde schending door betrokkene van het fundamentele beginsel deskundigheid en zorgvuldigheid als bedoeld in artikel A-100.4 onder c. van de VGC moet betrokkene wel worden aangerekend, maar mede bezien in het licht van de overige klachtonderdelen niet zodanig dat hem ter zake een maatregel moet worden opgelegd. De Accountantskamer houdt hierbij ook rekening met het gegeven dat betrokkene niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld. Op grond van het voorgaande kan worden volstaan met een gegrondverklaring zonder oplegging van een maatregel.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer:

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

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mrs. E.F. Smeele en J.W. Frieling (rechterlijke leden) en prof. dr. G.C.M. Majoor RA en mr. drs. J.B. Backhuijs RA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. M.H.B. Boksebeld, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 30 oktober 2014.

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.