

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13/1942 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 13/1942 Wtra AK van 12 mei 2014 van

de besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid

- 1) X1,
- 2) X2,
- 3) X3,
- 4) X4,
- 5) X5,
- 6) X6 en
- 7) X7,

gevestigd te [plaats] dan wel te [plaats],
vertegenwoordigd door A te [plaats],

KLAAGSTERS,

raadsman: mr. G.H. Hermanides,

t e g e n

Y,

accountant-administratieconsulent,
kantoorhoudende te [plaats],

BETROKKE NE,

raadsman: mr. drs. C.P.M. van Boekel.

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 28 augustus 2013 ingekomen klaagschrift van 27 augustus 2013, met bijlage;

- het op 15 oktober 2013 ingekomen verweerschrift, met bijlagen;
- een op 17 oktober 2013 ingekomen brief van de raadsman van betrokkene van 16 oktober 2013, met als bijlagen een overzicht van producties en de producties 6, 16 en 17 bij het verweerschrift;
- een op 21 februari 2014 ingekomen brief van de raadsman van betrokkene van 20 februari 2014, met als bijlage de productie 18 bij het verweerschrift.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 10 maart 2014, waar aanwezig waren - aan de zijde van klaagsters - hun vertegenwoordiger de heer A, bijgestaan door zijn raadsman mr. G.H. Hermanides, advocaat te Eindhoven, en - aan de zijde van betrokkene - betrokkene Y AA in persoon, bijgestaan door zijn raadsman mr. drs. Th.C.P.M. van Boekel, advocaat te Tilburg.

1.3 Klaagsters en betrokkene hebben bij gelegenheid van genoemde zitting hun standpunten doen toelichten en/of toegelicht (de raadsman van betrokkene aan de hand van pleitaantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) en 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 Klaagsters zijn actief op het gebied van lichtreclame. De tot de groep van klaagsters behorende werkmaatschappijen worden geleid door klaagster sub 1) van wie de heer A (hierna: A) enig aandeelhouder en bestuurder is. De dagelijkse leiding bij de werkmaatschappijen was in handen van de bedrijfsleider, de heer B (hierna: B).

2.2 Betrokkene verrichtte in het kader van een samenstellingsopdracht accountantswerkzaamheden voor klaagsters. De maandelijkse BTW-aangiften werden verzorgd door klaagsters zelf, in de persoon van de heer B. De loonadministratie van klaagsters werd verzorgd door Onderneming1, in de persoon van de heer C.

2.3 Begin 2010 kreeg A, althans klaagster sub 1), de mogelijkheid om een activiteit van NV1 over te nemen. Deze activiteit is ondergebracht in een bestaande werkmaatschappij van A, te weten BV1. Deze vennootschap is later gaan heten BV2 (hierna: BV2). Omdat A vanaf 2010 fulltime bezig was met BV2 heeft hij toen de bedrijfsvoering van klaagsters (meer in het bijzonder de werkmaatschappijen) overgelaten aan bedrijfsleider B. In juli 2012 heeft A, althans klaagster sub 1), de gehouden aandelen in BV2 verkocht aan de twee andere investeerders. Vanaf dat moment was A weer volledig werkzaam voor klaagsters.

2.4 In april 2010 zijn de jaarrekeningen 2009 van klaagsters in concept opgesteld. In de geconsolideerde jaarrekening 2009 van BV3 (een volledige dochtervennootschap van klaagster sub 1) en moedervernootschap van alle werkmaatschappijen) zijn de schulden aan de belastingdienst opgenomen: € 430.819 aan BTW en € 418.641 aan loonbelasting. Betrokkene heeft daarbij op 20 juli 2010 een samenstellingsverklaring afgegeven en de goedkeuring door de AvA vond plaats op 31 augustus 2010. De schuld aan de belastingdienst is ook verwerkt in de prognose van 26 juli 2010, die door betrokkene ten behoeve van een aanvraag aanvullende financiering is vervaardigd; hetzelfde

geldt voor de tussentijdse cijfers per 30 september 2010, door betrokkene opgesteld op 30 november 2010.

2.5 Medio september 2011 heeft A aan Accountantskantoor1 te [plaats] opdracht gegeven onderzoek te doen naar en duidelijkheid te verkrijgen inzake de administratieve aangelegenheden van klaagsters. Nadien is aan Accountantskantoor1 ook de samenstellingsopdracht gegeven. De jaarrapporten tot en met 2010 zijn door betrokkene gemaakt en de jaarrapporten 2011 en volgende zijn door de nieuwe accountant, Accountantskantoor1 gemaakt.

3. De klacht

3.1 Klaagsters voeren in algemene zin aan dat betrokkene de betalingsachterstanden in belasting blijkbaar wel heeft waargenomen maar niet, of onvoldoende duidelijk, bij (de vertegenwoordiger van) klaagsters aan de orde heeft gesteld.

3.2 Ten grondslag aan deze klacht liggen, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop namens klaagsters gegeven toelichting, de volgende verwijten: betrokkene heeft de problemen met de belastingschulden van klaagsters niet met A besproken, terwijl deze wel enig bestuurder en aandeelhouder van klaagsters is; betrokkene heeft het door hem waargenomen (betalings)probleem onvoldoende vastgelegd, hij heeft onvoldoende toezicht en controle uitgeoefend ter zake, niet tijdig gewaarschuwd, geen acties/maatregelen voorgesteld voor een oplossing van de door hem wel waargenomen problemen en aldus onvoldoende gewaakt over de belangen van klaagsters.

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 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 niet-ontvankelijk moet worden verklaard wegens schending van de beginselen van een behoorlijke tuchtprocedure en het 'ne bis in idem'-beginsel, nu de klacht al verwoord had kunnen worden in de eerdere tuchtklacht, die klaagster sub 1) - vertegenwoordigd door Kortooms - op 30 januari 2012 bij de Accountantskamer heeft ingediend en in welke zaak door de Accountantskamer op 20 juli 2012 uitspraak is gedaan.

4.3 Hiertegen is namens klaagsters naar voren gebracht dat het in de vorige klacht ging over een andere vennootschap en andere problematiek dan in de onderhavige zaak, die de Benelux-activiteiten op het gebied van lichtreclame van A betreft.

4.4 Met betrekking tot dit niet-ontvankelijkheidsverweer van betrokkene en het door klaagsters daartegenover gestelde, overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.4.1 Aan de vraag of de klacht niet-ontvankelijk moet worden verklaard wegens schending van de beginselen van een behoorlijke tuchtprocedure en het 'ne bis in idem'-beginsel, gaat vooraf de vraag of de klacht wel is ingediend binnen drie jaar nadat klager het verweten handelen of nalaten heeft geconstateerd als bedoeld in artikel 22 lid 1 Wtra (zoals dit artikellid luidde tot 1 januari 2014).

4.4.2 Immers, ingevolge artikel 22 lid 1 Wtra (oud) 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 de klager objectief gezien, gelet op de voor hem/haar beschikbare informatie, voldoende op de hoogte was van het feitelijk handelen of nalaten van de betrokken accountant dat de grond vormt voor het indienen van de klacht. In veel gevallen kan reeds van een constateren van handelen of nalaten in de zin van artikel 51 Wet AA en artikel 42 Wab, worden gesproken voordat de klager beschikt over alle informatie, die noodzakelijk is om een klacht aan de tuchtrechter te kunnen voorleggen. Voor de aanvang van de driejaarstermijn is dan beslissend of sprake is van een constatering van zodanige feiten, dat daarop redelijkerwijs een vermoeden in de zin van artikel 22 Wtra gebaseerd kan worden[1].

4.4.3 De Accountantskamer heeft - onder meer - vastgesteld dat de jaarrekeningen 2009 van klaagsters met daarin de verplichtingen aan de Belastingdienst in april 2010 in concept zijn opgesteld, dat in de geconsolideerde jaarrekening 2009 van BV3 de schulden aan de belastingdienst zijn opgenomen: € 430.819 aan BTW en € 418.641 aan loonbelasting, dat betrokkene daarbij op 20 juli 2010 een samen-stellingsverklaring heeft afgegeven en dat de goedkeuring door de AvA plaatshad op 31 augustus 2010. Vanaf 20 juli 2010 moet A dan ook over die jaarrekening hebben beschikt, zodat de daarin vervatte informatie toen voor klaagsters - in de persoon van A - beschikbaar was. Klaagsters hebben derhalve vanaf die datum objectief gezien, gelet op de voor hen beschikbare informatie, voldoende op de hoogte kunnen en moeten zijn van het thans aan betrokkene verweten feitelijk handelen of nalaten.

Buitendien heeft betrokkene onweersproken gesteld dat hij in de periode waarin A zich nog niet fulltime met BV2 bezighield, de bedrijfsleider B voortdurend heeft gewezen op de urgentie van onderhavige belastingproblematiek en moet het aan klaagsters worden toegerekend dat deze bedrijfsleider, zoals door klaagsters is aangevoerd, hierover niet of onvoldoende met A heeft gecommuniceerd.

4.4.4 Het klaagschrift van 27 augustus 2013 is op 28 augustus 2013 bij de Accountantskamer ingediend; dat is meer dan drie jaar na de hiervoor onder 4.4.2 bedoelde datum van 20 juli 2010, waarop klaagsters objectief gezien, gelet op de voor hen beschikbare informatie, voldoende op de hoogte konden en moesten zijn van het thans aan betrokkene verweten feitelijk handelen of nalaten. Nu de klacht in alle onderdelen ziet op het aan de orde stellen van genoemde belastingachterstanden, zijn klaagsters te laat met het indienen ervan. De klacht moet daarom in alle onderdelen niet-ontvankelijk worden verklaard.

4.5 Op grond van het hiervoor overwogene kan het niet-ontvankelijkheidsverweer op de gronden als namens betrokkene aangevoerd en weergegeven in overweging 4.2, onbesproken blijven en moet als volgt worden beslist.

5. Beslissing

De Accountantskamer verklaart de klacht in alle onderdelen niet-ontvankelijk.

Aldus beslist door mr. W.F. Boele, voorzitter, mr. E.W. Akkerman en mr. E.F. Smeele (rechterlijke leden) en drs. E.J.F.A. de Haas RA en J. Maan AA (accountantsleden), in aanwezigheid van W. Welmers, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 12 mei 2014.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra, juncto artikelen 31 en 32 Wet tuchtrechtspraak bedrijfsorganisatie 2004, kunnen klagsters, betrokkenedan 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 Den Haag. Het beroepschrift dient te zijn ondertekend en de gronden van het beroep te bevatten.

[1] Zie o.m. de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven van 23 augustus 2013, AWB 11/624 (ECLI:NL:CBB:2013:135), alsook van 18 oktober 2012, AWB 10/428 (LJN: BY0958).