

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14/1927 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 14/1927 Wtra AK van 6 maart 2015 van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
X B.V.,
gevestigd te [plaats],
vertegenwoordigd door [A],
K L A A G S T E R,

t e g e n

Y,
accountant-administratieconsulent,
kantoorhoudende te [plaats],
B E T R O K K E N E.

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 31 juli 2014 ingekomen klaagschrift van 30 juli 2014, met bijlagen;
 - het op 26 augustus 2014 ingekomen verweerschrift van 25 augustus 2014, met bijlagen.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 5 december 2014 waar zijn verschenen - aan de zijde van klaagster - haar bestuurder [A], vergezeld van mr. [B], en - aan de zijde van betrokkene - Y AA in persoon.

1.3 Klaagster en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten doen toelichten (aan de hand van pleitaantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) en toegelicht respectievelijk doen antwoorden en 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 sedert 13 september 1989 ingeschreven als accountant-administratieconsulent in het register (thans als openbaar accountant) en houdt kantoor te [plaats] onder de naam “[C] Accountants & Belastingadviseurs”. Hij heeft in het kader van een samenstellingsopdracht de jaarrekeningen 2011, 2012 en 2013 van [D] B.V. te [plaats] (hierna [D]) samengesteld. De samenstellingsverklaring bij de jaarrekening 2013 van [D] werd door betrokkene afgegeven op 11 februari 2014.

2.2 [D] is op 21 januari 2011 opgericht, met [E] Holding B.V. (waarvan dhr. [E], hierna: [E], de directeur-groootaandeelhouder is) en mevr. [F] (de echtgenote van dhr. [A], hierna: [A]) als aandeelhouders in een 50%/50%-verhouding. Op 30 december 2011 zijn de aandelen van mevr. [F] overgedragen aan klaagster, de vennootschap van haar echtgenoot [A].

2.3 [E] had via [E] Holding B.V. een managementovereenkomst met [D]. De echtgenote van [E], mevr. [G], is een zuster van de echtgenote van betrokkene, mevr. [H].

2.4 In 2013 is onmin ontstaan tussen [A] en [E]. [A] onderzocht in juli 2013 de boeken van [D] op het kantoor van betrokkene, in aanwezigheid van zijn zakenpartner mr. [B] en mevr. [G]. [E] heeft zijn managementovereenkomst met ingang van 1 augustus 2013 opgezegd. Er zijn dan geen commerciële activiteiten meer in [D] en de aandeelhouders discussiëren over liquidatie of koop door [E] dan wel [A], de waarde van de vennootschap en het concurrentiebeding van [E].

3. De klacht

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

3.2 Ten grondslag aan de door klaagster ingediende klacht ligt, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop door en namens klaagster gegeven toelichting, het verwijt dat betrokkene, ondanks dat hij wist van de verstoorde relatie tussen [A] en [E], vragen van klaagster niet heeft beantwoord en de jaarrekening van [D] heeft samengesteld. Die vragen werden door [A] gesteld per brief van 9 juni 2014 en luiden (letterlijk):

1) Zijn alle kosten en de omzet van [D] volledig gedocumenteerd en op een bestendige manier verantwoord?

2) Is hier sprake van verschuiving van omzet van [D] naar [D] Trading BV en/of naar andere entiteiten? In hoeverre is er sprake van goodwill?

3) Acht u zich vrij de jaarrekening 2013 samen te stellen dan wel dat u van oordeel bent dat er (de schijn van) belangenverstremeling is? U bent immers directe familie van medeaandeelhouder/bestuurder [D] en aandeelhouder/bestuurder [D] Trading BV.

3.3 Deze vragen van klaagster worden door de Accountantskamer, mede aan de hand van de overige inhoud van het klaagschrift en evenals kennelijk door betrokkene is gedaan, als de in deze zaak aan betrokkene gemaakte verwijten als volgt opgevat:

- er is voor een behoorlijke verantwoording in de jaarrekeningen van de commissie die aan de lokale agent in Saoedi-Arabië werd betaald, door betrokkene onvoldoende onderzoek naar die post gedaan;

- betrokkene was, bij de verstoorde relatie tussen (de echtgenoot van zijn schoonzus) [E] en klaagster ([A]), niet meer objectief bij het samenstellen van de jaarrekening 2013 van [D]; het de facto staken van de commerciële activiteiten van [D] en de mogelijke overgang van die activiteiten naar een andere onderneming, hebben betrokkene bij het samenstellen van de jaarrekening 2013 ten onrechte niet gebracht tot het stellen van vragen daarover aan de leiding van de entiteit.

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, voor zover dit plaats had in de periode van 17 januari 2007 tot 1 januari 2014, worden getoetst aan de in die periode geldende 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, en voor zover dit plaats had ná 1 januari 2014 aan de sindsdien geldende Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (hierna: VGBA).

4.3 Daarbij stelt de Accountantskamer voorop dat het in een tuchtprocedure als de onderhavige in beginsel aan klaagster 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 Tegen het eerste klachtonderdeel (over de verantwoording in de jaarrekeningen van de commissie die aan de lokale agent in Saoedi-Arabië werd betaald) is door betrokkene in zijn verweerschrift - onder meer - het volgende ingebracht.

Bij het verkrijgen van opdrachten in het Midden-Oosten is het gebruikelijk dat gebruik wordt gemaakt van een agent. Dit is noodzakelijk om als westerling zaken te mogen

doen in het Midden-Oosten. In deze wordt gebruik gemaakt van een partnership met [I].

Wij hebben onderstaande stukken in ons dossier:

A. Partnership Agreement dd. 01-01-2011

B. Commission Agreement dd. 01-01-2011

C. Commission Agreement Amendment dd. 18-05-2011.

De dossierstukken B en C hebben wij pas op 15 juli 2013 ter inzage gekregen.

Bij het samenstellen van de jaarrekeningen hebben we de commissie getoetst met de facturen en betalingen. Dit is voor onze samenstellingsopdracht voldoende.

De betaalde commissie betreft een vergoeding voor alle kosten van agent [I] een en ander volgens Commission Agreement Amendment dd. 18-05-2011.

De commissie is uitbetaald op basis van verkoopfacturen en inkoop en door ons aangesloten met de overeenkomst en betalingen. Deze aansluitingen hebben steekproefsgewijs plaatsgevonden.

Ter zitting heeft betrokkene ter zake - onder meer en zakelijk weergegeven - verklaard dat hij aanvankelijk alleen over het eerste contract beschikte en dus telkens 40% van de winstmarge als kosten heeft geboekt en voorts (nu eens) dat hij naar aanleiding van het eerst op 15 juli 2013 ter inzage krijgen van de nadere contracten, niet met de cliënt heeft gesproken of deze daarover vragen heeft gesteld, omdat hij daartoe geen aanleiding zag, aangezien ze hetzelfde resultaat gaven als het eerste contract, te weten dat 40% van de winstmarge achterbleef in Saoedi-Arabië, hetgeen daar - naar betrokkene dacht - anders dan in Europese landen niet ongebruikelijk was en (dan weer) dat hij [E] wel had bevraagd over dat tweede contract en dat die hem had gezegd dat die 40% van de winstmarge in Saoedi-Arabië moest worden betaald "ter finale kwijting".

4.5 De Accountantskamer overweegt te dezen allereerst dat het haar bevreemdt dat betrokkene eerst na twee jaar de beschikking kreeg over het "tweede en derde" contract en voorts, dat het op grond van de voor betrokkene beschikbare informatie over de kosten in Saoedi-Arabië niet was uit te sluiten dat sprake was van witwassen van zwart geld en/of onrechtmatige bevoordeling van de ene aandeelhouder van [D] boven de andere. Het had dan ook - gelet op het bepaalde onder 14 en/of 16a van de (bij samenstellings-werkzaamheden toepasselijke) NVCOS 4410 - op de weg van betrokkene gelegen om bij de leiding van de entiteit verder en met voldoende diepgang door te vragen naar aanvullende informatie en/of te handelen overeenkomstig hetgeen is voorgeschreven in NVCOS 240. Nu betrokkene dit achterwege heeft gelaten, is de Accountantskamer van oordeel dat hij onder de gegeven omstandigheden onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de desbetreffende post alvorens deze in de jaarrekening 2013 van [D] op te nemen op de wijze waarop dat is geschied, te weten onder "*inkopen managementcommissie 0% of bij u niet belast*". Dit levert op een schending van het fundamentele beginsel "vakbekwaamheid en zorgvuldigheid" als bedoeld in artikel 2 onder d. van de VGBA en dit klachtonderdeel is in zoverre dan ook gegrond te achten.

4.6 Met betrekking tot het tweede klachtonderdeel (over de objectiviteit van betrokkene en de daaraan door hem te verbinden consequenties) heeft betrokkene in zijn verweerschrift - onder meer - gesteld:

Het was mevrouw [F] en de heer [A] bij het verstrekken van de accountantsopdracht in januari 2011 al bekend dat de heer [E] een zwager van me is. Dit was op dat moment geen beletsel voor zowel mevrouw [F] als de heer [A].

Hij schrijft dat in 2012 het hem pas bekend werd van de familierelatie tussen mij en de heer [E]. Indien het voor hem twijfel zou hebben gegeven, dan had hij op dat moment dit kenbaar kunnen maken. Dit heeft hij niet gedaan, dus vormde het ook geen probleem. Gezien de familierelatie ben ik als accountant extra zorgvuldig omgegaan met de samenstellingsopdracht. Ook heb ik me bewust afzijdig gehouden van juridische kwesties tussen [E] en [A] en hun advocaten.

Indien de heer [A] zijn twijfel mondeling, dan wel schriftelijk zou hebben geuit, zou ik direct mijn samenstellingsopdracht hebben teruggegeven.

Het is mij bekend dat er strijd is tussen partijen en dat dit als gevolg heeft gehad dat de heer [E] per 1 augustus 2013 zijn commerciële werkzaamheden heeft gestaakt. Ook heb ik vernomen dat er discussie is over de voortzetting van [D] B.V., nu er geen werkzaamheden meer worden verricht door de heer [E] en er geen omzet meer is.

(...)

De activiteiten en werkzaamheden van de genoemde [D] Trading B.V. op naam van mevrouw [G] zijn mij niet bekend.

Ter zitting heeft betrokkene ter zake - onder meer en zakelijk weergegeven - nog verklaard:

- dat hij zich bewust afzijdig heeft gehouden van het conflict tussen [E] en [A], de aandeelhouders van [D];
- dat hij ook extra zorgvuldig is geweest bij het samenstellen van de jaarrekening 2013 door een andere assistent de werkzaamheden te laten doen;
- dat hij wel heeft gevraagd naar het weglekken van omzet naar een andere onderneming, maar dat dit werd ontkend;
- dat hij [E] niet heeft gevraagd of hij dezelfde werkzaamheden als die welke hij voor [D] deed, na augustus 2013 voor zichzelf of voor een ander(e) onderneming is gaan verrichten;
- dat hij dit niet heeft gevraagd misschien juist om afzijdig te blijven in het conflict tussen [E] en [A], zoals hij om dezelfde reden ook niet heeft geantwoord op de vragen die [A] hem stelde;
- dat er destijds misschien wel bedreigingen voor zijn objectiviteit waren, maar dat hij die niet zodanig heeft getaxeerd dat zij reden vormden voor het teruggeven van zijn opdracht, ook al omdat hij ervan uitging dat de onderneming ermee zou ophouden en [D] zou worden geliquideerd.

4.7 De Accountantskamer overweegt met betrekking tot dit klachtonderdeel dat betrokkene, door bij (de echtgenoot van zijn schoonzuster) [E] niet door te vragen, juist blijkt heeft gegeven van onvoldoende objectiviteit, te meer daar de andere aandeelhouder van [D], [A], reeds kenbaar vraagtekens had gezet bij betrokkenes objectiviteit. Ook hier had betrokkene bij de leiding van de entiteit verder en met voldoende diepgang moeten doorvragen naar aanvullende informatie. Door dat achterwege te laten en ook zijn opdracht niet terug te geven, heeft betrokkene niet alleen gehandeld in strijd met het fundamentele beginsel "objectiviteit" als bedoeld in artikel A-100.4 onder b. van de VGC dan wel artikel 2 onder c. van de VGBA, maar ook met het fundamentele beginsel "deskundigheid en zorgvuldigheid" als bedoeld in artikel A-100.4 onder c. van de VGC c.q. "vakbekwaamheid en zorgvuldigheid" als bedoeld in artikel 2 onder d. van de VGBA. Dit klachtonderdeel is daarom in zoverre eveneens gegrond te achten.

4.8 Bij de beslissing omtrent het opleggen van een tuchtrechtelijke maatregel houdt de Accountantskamer rekening met de aard en de ernst van de verzuimen van betrokk-

kene en de omstandigheden waaronder deze zich hebben voorgedaan. De Accountantskamer acht in deze klachtzaak de maatregel van berisping passend en geboden. Daarbij is in aanmerking genomen dat betrokkene voornoemde fundamentele beginselen ernstig heeft veronachtzaamd. Anderzijds is meegewogen dat betrokkene niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld.

4.9 Op grond van al het hiervoor overwogene dient als volgt te worden beslist.

5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klacht gegrond in voege als hiervoor omschreven;
- legt ter zake aan betrokkene de maatregel van **berisping** op;
- verstaat dat de AFM en de voorzitter van de Nba, na het onherroepelijk worden van deze uitspraak en de uitvaardiging van een last tot tenuitvoerlegging door de voorzitter van de Accountantskamer, zorgen voor opname van deze tuchtrechtelijke maatregel in de registers, voor zover betrokkene daarin is of was ingeschreven;
- verstaat dat betrokkene op grond van het bepaalde in artikel 23, derde lid Wtra het door klaagster betaalde griffierecht ten bedrage van € 70,-- (zeventig euro) aan klaagster zal vergoeden.

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mr. E.F. Smeele en mr. A.L. Goederee (rechterlijke leden) en drs. R.G. Bosman RA en H. Geerlofs AA (accountantsleden), in aanwezigheid van W. Welmers, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 6 maart 2015.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kunnen klagster en/of betrokkene dan wel de Nba tegen deze uitspraak binnen 6 weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep instellen door 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.