

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14/2514 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 14/2514 Wtra AK van 18 mei 2015 van

X,
wonende te [woonplaats],
K L A G E R,

t e g e n

Y,
accountant-administratieconsulent,
kantoorhoudende te [plaats],
B E T R O K K E N E,
raadvrouw: mr. M.A.E. Peters.

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 1 oktober 2014 ingekomen klaagschrift van dezelfde datum, met bijlagen;
- het op 28 november 2014 ingekomen verweerschrift van 27 november 2014, met bijlagen;
- de op 26 januari 2015 ingekomen brief van 23 januari 2015 van klager, met als bijlagen een aantal exemplaren van de producties 12 en 13 bij het klaagschrift.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 13 maart 2015 waar zijn verschenen - aan de zijde van klager - de heer [X] in persoon en

- aan de zijde van betrokkene - de heer [Y] AA in persoon, bijgestaan door mevrouw mr. M.A.E. Peters, advocaat te Arnhem.

1.3 Klager en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten toegelicht en doen toelichten (aan de hand van pleitaantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) en geantwoord en/of doen antwoorden 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 sinds [datum] ingeschreven als accountant-administratieconsulent en als openbaar accountant verbonden aan het kantoor [A] Adviseurs en Accountants te [plaats] (hierna: [A]).

2.2 Klager, die sinds 2001 klant is van dat kantoor, is in 2001 gestart met een biologisch landbouwbedrijf ("[B]") in het kweken en verkopen van shiitake paddenstoelen, dat hij in de vorm van een eenmanszaak exploiteerde. In 2011 is klager een nieuw bedrijf ("[C]") begonnen, dat hij op 12 november 2012 in het handelsregister van de Kamer van Koophandel heeft ingeschreven. Deze onderneming wordt door klager tezamen met zijn echtgenote gevoerd. Voor laatstgenoemd bedrijf hebben [A] noch betrokkene werkzaamheden verricht.

2.3 De werkzaamheden van [A] voor de eenmanszaak van klager hebben bestaan in het controleren van de gevoerde administratie, het samenstellen van de jaarrekening en het verzorgen van de kwartaalaangiften omzetbelasting en de aangiften inkomstenbelasting.

2.4 In de jaren 2001 t/m 2009 bleek het biologische landbouwbedrijf "[B]" niet winstgevend te zijn. De resultaten van de onderneming waren aanzienlijk lager dan klager had verwacht en er was jaarlijks sprake van een behoorlijk verlies. Klager heeft vervolgens het idee geopperd een Thais restaurant te beginnen, omdat hij inmiddels een Thaise echtgenote had. Om te bezien of dit tot een volwaardige activiteit zou uitgroeien, is besloten deze activiteit voorlopig onder te brengen in de bestaande onderneming.

2.5 Vervolgens kwam klager met het idee om een snackmobiel aan te schaffen om op markten Thaise producten te verkopen. Betrokkene heeft klager daarop geadviseerd een STIPO-subsidie aan te vragen. Om voor deze subsidie in aanmerking te komen, waren verscheidene documenten benodigd, waaronder een ondernemingsplan en een liquiditeitsprognose, waarvoor betrokkene in opdracht van klager heeft gezorgd. De aanvraag is uiteindelijk gehonoreerd en een subsidie van ruim € 7.000,= werd aan klager verstrekt.

2.6 Eind 2011 / begin 2012 heeft de Belastingdienst telefonisch contact opgenomen met betrokkene met de mededeling dat het voornemen bestond een boekenonderzoek in te stellen bij klager, omdat er sterke twijfels waren over het ondernemerschap van klager. In dat telefoongesprek heeft betrokkene gemeld dat klager zeer recentelijk een

nieuwe activiteit was gestart (te weten het restaurant en de snack-mobiel) om zijn onderneming winstgevend te maken. Betrokkene heeft klager van dit telefoongesprek in kennis gesteld.

2.7 Per brief van 3 september 2012 aan klager heeft de Belastingdienst het boekenonderzoek aangekondigd voor 18 september 2012. Het onderzoek had betrekking op de boekjaren 2007 tot en met 2011 en zag onder andere op de ondernemersfaciliteiten (met name de zelfstandigenaftrek) in de aangiften inkomstenbelasting. Bij dit onderzoek, dat plaatsvond bij klager, is betrokkene niet aanwezig geweest.

2.8 Op 10 oktober 2012 heeft een eindbespreking met de Belastingdienst op het kantoor van [A] te [plaats] plaatsgevonden. Daarbij was betrokkene wel aanwezig. Aan de hand van het verrichte onderzoek op 18 september 2012 was de Belastingdienst van oordeel dat geen sprake was van ondernemerschap en dat klager derhalve geen gebruik kon maken van de fiscale ondernemersfaciliteiten. Uiteindelijk heeft de Belastingdienst er in bewilligd dat tot en met boekjaar 2009 ondernemersfaciliteiten konden worden genoten.

2.9 Voorts is met de Belastingdienst onderhandeld over de hoogte van de stakingswinst per 31 december 2009. De Belastingdienst was bereid de ondergrond van de bedrijfsgebouwen bij staking onbelast te laten. Toen betrokkene meldde dat de ondergrond al privévermogen was, bleek dat dit bij de Belastingdienst niet bekend was. Uiteindelijk is bereikt dat klager de bedrijfsgebouwen mocht afrekenen tegen de boekwaarde, dus zonder stakingswinst. Daarnaast werd in het overleg met de Belastingdienst overeengekomen dat (de rente over) het gedeelte van de hypotheek dat betrekking had op de bouwkosten van de woning, terug mocht naar box 1 als hypotheekrente eigen woning.

2.10 Op 29 maart 2013 is klager met de belastingdienst een vaststellingsovereenkomst aangegaan, waarin onder meer het hiervoor onder 2.8 en 2.9 vastgestelde is opgenomen. Klager heeft over het aangaan van deze vaststellingsovereenkomst betrokkene niet geïnformeerd noch hem van tevoren advies gevraagd.

3. De klacht

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

3.2 Ten grondslag aan de klacht liggen, naar de Accountantskamer begrijpt en betrokkene - blijkens diens verweerschrift - ook heeft begrepen, de volgende verwijten: betrokkene heeft na het gesprek met de Belastingdienst geen maatregelen genomen om de stakingsdatum in eigen hand te houden en betrokkene heeft klager bedreigd door te stellen dat hij, als klager over een schadevergoeding wenste te spreken, een nog openstaande rekening van € 5.000,-- zou sturen en een herberekening van de belastingaangiftes vanaf het begin van de onderneming zou maken en dat dit klager nog meer geld zou gaan kosten.

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 in de periode van 17 januari 2007 tot 4 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.

4.3 Daarbij 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.

4.4.1 Met betrekking tot het eerste klachtonderdeel, inhoudende dat betrokkene na het gesprek met de Belastingdienst geen maatregelen heeft genomen om de stakingsdatum van klagers bedrijf in eigen hand te houden, heeft betrokkene - onder meer - aangevoerd:

- dat hij zich afvraagt wat hij anders of meer had moeten doen dan wat hij in het belang van klager heeft gedaan;
- dat hij de fiscale belangen van klager niet, dan wel slechts in beperkte mate, heeft behartigd;
- dat de onderneming van klager in alle jaren uitsluitend verlies heeft gedraaid, zodat op enig moment ook niet meer kon worden volgehouden dat sprake was van ondernemerschap en dat het op grond van de feiten niet verdedigbaar was dat klager ook voor de boekjaren 2010 en 2011 nog als ondernemer zou kunnen worden aangemerkt;
- dat hij in de onderhandelingen met de belastingdienst het maximaal haalbare (en zelfs meer) voor klager heeft bereikt en dat een stakingsdatum ultimo 2009 alleszins redelijk en reëel was, waarmee klager het in feite ook eens was, blijkens het feit dat hij enkele maanden na de eindbespreking op 10 oktober 2012 de vaststellingsovereenkomst van 29 maart 2013 met de belastingdienst heeft ondertekend.

4.4.2 De Accountantskamer heeft, zoals betrokkene ook terecht heeft opgemerkt, niet van klager vernomen wat betrokkene meer of anders voor klager had moeten of kunnen doen en al evenmin, waarom klager voor de jaren ná 2009 nog als ondernemer zou kunnen of moeten worden aangemerkt. Het eerste klachtonderdeel stoelt kennelijk op de onjuiste aanname van klager dat een in 2011 door hemzelf bepaalde - voor klager gunstiger - stakingsdatum door de fiscus zou zijn geaccepteerd. Bovendien kan achteraf worden vastgesteld dat klager er in de onderhandelingen met de fiscus geenszins on-

gunstig van af is gekomen. Mede gelet op het hiervoor bij 4.3 overwogene, moet klachtonderdeel I. dan ook ongegrond worden verklaard.

4.5.1 Met betrekking tot het tweede klachtonderdeel, inhoudende dat betrokkene klager heeft bedreigd door te stellen dat hij, als klager over een schadevergoeding wenste te spreken, een nog openstaande rekening van € 5.000,- zou sturen en een herberekening van de belastingaangiftes vanaf het begin van de onderneming zou maken en dat dit klager nog meer geld zou gaan kosten, heeft betrokkene - onder meer - aangevoerd dat van bedreiging geen enkele sprake is (geweest) en dat de afspraak tussen betrokkene en klager over de beëindiging van de samenwerking en de creditering van de openstaande bedragen in goede harmonie tot stand is gekomen, dat klager daarover tevreden was en dat ook aan betrokkene kenbaar heeft gemaakt.

4.5.2 Klager heeft zijn stelling, dat hij door betrokkene is bedreigd, tegenover de weerspreking ervan door betrokkene niet aannemelijk gemaakt. De Accountantskamer acht overigens niet uitgesloten dat klager een uitleg van betrokkene over hoe het ook anders voor klager had kunnen aflopen, verkeerd heeft geïnterpreteerd. Klachtonderdeel II. moet daarom - en mede gelet op het hiervoor bij 4.3 overwogene - eveneens ongegrond worden verklaard.

4.6 Op grond van het voorgaande dient als volgt te worden beslist.

5. Beslissing

De Accountantskamer verklaart de klacht in beide onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mr. E.F. Smeele en mr. E.W. Akkerman (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 18 mei 2015.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kunnen klager 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.