

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15/1293 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 15/1293 Wtra AK van 8 januari 2016

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
X B.V.,
gevestigd te [plaats1],
K L A A G S T E R,
vertegenwoordigd door mr. B. ten Doesschate,

t e g e n

Y,
registeraccountant,
kantoorhoudende te [plaats2],
B E T R O K K E N E,
vertegenwoordigd door mr. F.C.M. van der Velden.

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 23 juni 2015 ingekomen klaagschrift van 22 juni 2015, met bijlagen;
- het op 21 augustus 2015 ingekomen verweerschrift van 21 augustus 2015, met bijlagen.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 12 oktober 2015 waar aanwezig waren - aan de zijde van klaagster - mw. mr. [A], bedrijfsjurist bij klaagster, bijgestaan door mr. B. ten Doesschate, advocaat te Utrecht, en - aan de zijde van betrokkene - betrokkene in persoon, bijgestaan door mr. F.C.M. van der Velden, advocaat te Amsterdam.

1.3 Klaagster en betrokkene hebben op deze zitting hun standpunten toegelicht (aan de hand van aantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) 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 vanaf [datum] ingeschreven in het register als registeraccountant. Betrokkene is werkzaam bij [B] Accountants en Adviseurs B.V. te [plaats2].

2.2 In 2009/2010 heeft de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMA), vanaf 1 april 2013 geheten Autoriteit Consument en Markt (ACM), een onderzoek ingesteld naar mogelijke overtredingen van de Mededingingswet door ondernemingen die actief zijn op het gebied van contractueel taxivervoer in de regio [plaats1]. Een van de conclusies uit dat onderzoek was dat klaagster zich schuldig heeft gemaakt aan een dergelijke overtreding.

2.3 De NMA heeft vervolgens bij besluit van 20 november 2012 vanwege die overtreding aan klaagster en een aantal aan klaagster gelieerde vennootschappen een (hoofdelijke) boete opgelegd van € 643.000,-.

2.4 Voorafgaand aan de oplegging van de boete heeft betrokkene, nadat klaagster aan de NMA een zogenaamd hardheidsverzoek had gedaan, op verzoek van de NMA gerapporteerd omtrent de financiële positie van klaagster. Daarbij is aangegeven dat de NMA voornemens was een boete op te leggen van € 0,8 miljoen. Op 22 december 2011 heeft betrokkene rapport uitgebracht, inhoudende - kort gezegd - dat de solvabiliteit en de liquiditeit van klaagster niet goed zijn, maar dat het niet aannemelijk is dat de boete direct tot een faillissement van klaagster zal leiden. Wel wordt een betalingsregeling met een termijn van vier jaar aanbevolen.

2.5 In verband met het bezwaar van klaagster tegen voormelde boete van € 643.000,- heeft de ACM op 5 juni 2013 aan klaagster een afschrift verstrekt van betrokkenes rapport van 22 december 2011. Klaagster kan zich niet vinden in de conclusies van dat rapport. In verband daarmee heeft klaagster betrokkene/[B] verzocht haar een afschrift te verstrekken van de opdrachtbevestiging van de NMA aan betrokkene. Betrokkene heeft dit per e-mailbericht van 27 november 2014 en nadien per brief van 7 mei 2015 geweigerd met een beroep op zijn geheimhoudingsplicht. Klaagster heeft zich vervolgens tweemaal tot de ACM gewend met het verzoek betrokkene/[B] te ontheffen van de geheimhoudingsplicht. Bij brieven van 19 december 2014 en 4 juni 2015 heeft de ACM klaagster laten weten daartoe geen reden te zien.

3. De klacht

3.1 Ten grondslag aan de door klagster ingediende klacht ligt het verwijt dat betrokkene zich, naar aanleiding van klagsters verzoek om haar de opdrachtbevestiging te vertrekken, ten onrechte op zijn geheimhoudingsplicht heeft beroepen. Betrokkene kan zich naar het oordeel van klagster niet verschuilen achter het standpunt van de ACM. Klagster heeft een dermate groot belang bij verkrijging van de opdrachtbevestiging, namelijk het beoordelen van de vraag of betrokkene bij de uitvoering van zijn opdracht heeft gehandeld in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep, en afhankelijk van de beantwoording van die vraag het nemen van een beslissing of er een tuchtklacht tegen betrokkene wordt ingediend, dat het betrokkene niet vrij stond het verzoek af te wijzen.

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 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de accountant 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 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 plaatshad ná 4 januari 2014, worden getoetst aan de sindsdien geldende Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (VGBA).

4.3 Daarbij stelt de Accountantskamer voorop dat het in een tuchtprocedure als de onderhavige in beginsel aan klagster 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 Ingevolge artikel 16 VGBA is de accountant, behoudens een aantal in dat artikel genoemde uitzonderingen, verplicht tot geheimhouding van gegevens waarvan hij het vertrouwelijke karakter kent dan wel redelijkerwijs moet vermoeden. De Accountantskamer is van oordeel dat tot die vertrouwelijke gegevens onmiskenbaar behoort een opdrachtbevestiging als hier aan de orde. Het betreft afspraken tussen opdrachtgever en accountant die in beginsel geen verdere strekking hebben dan te gelden tussen de contracterende partijen.

4.5 Van de in artikel 16 VGBA genoemde uitzonderingen op die plicht tot geheimhouding komt slechts de uitzondering sub d - inhoudende kort gezegd de toestemming van de opdrachtgever tot openbaarmaking - in aanmerking, doch de opdrachtgever ACM heeft in casu nadrukkelijk geweigerd om toestemming als bedoeld in dat artikellid te verlenen. Betrokkene heeft er in dat verband ook nog onweersproken op gewezen dat op de door hem uitgevoerde opdracht de ARVODI-voorwaarden van toepassing zijn verklaard (Algemene Rijksvoorwaarden voor het verstrekken van opdrachten tot het verrichten van diensten), waarin in artikel 13 het vertrouwelijke karakter van de opdracht is geregeld, alsmede een verbod aan de opdrachtnemer om, behoudens toestemming van de opdrachtgever, met derden te communiceren over de verrichte diensten. Los van de bepalingen in de VGBA inzake de geheimhoudingsplicht stond

het betrokkene derhalve ook contractueel niet vrij de opdrachtbevestiging aan derden te verstrekken.

4.6 Nu de onderdelen b tot en met e van artikel 16 van de VGBA in casu niet aan de orde zijn, behoefde betrokkene niet over te gaan tot het maken van afwegingen als bedoeld in artikel 17 van de VGBA.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. W.F. Boele, voorzitter, mr. M.B. Werkhoven en mr. E.W. Akkerman (rechterlijke leden) en P. van de Streek AA en drs. W.J. Schoonderbeek RA (accountantsleden) in aanwezigheid van mr. H.J. Haanstra, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 8 januari 2016.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kan tegen deze uitspraak binnen 6 weken na verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld 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.