

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15/1442 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 15/1442 Wtra AK van 18 maart 2016 van

X,
wonende te [plaats1]
K L A G E R,

t e g e n

Y,
voorheen registeraccountant,
werkzaam te [plaats2],
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 10 juli 2015 ingekomen klaagschrift van 9 juli 2015 met bijlagen, dat na door klager te zijn ondertekend op 22 juli 2015 nogmaals is ontvangen;
- het op 14 oktober 2015 ingekomen verweerschrift van diezelfde datum;
- de op 16 november 2015 ingekomen brief van 11 november 2015 van klager met bijlagen.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 27 november 2015 waar zijn verschenen: klager en betrokkene, bijgestaan door prof. dr. [A].

1.3 Klager en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten doen toelichten (aan de hand van pleitaantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) en toegelicht, alsmede 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 Betrokkene is van [datum] tot [datum] ingeschreven geweest als registeraccountant, laatstelijk als accountant in business. Hij is als directeur verbonden aan het Bureau Integriteit Nederlandse Gemeenten te Amersfoort (hierna: BING). Dat bureau richt zich op de overheid, in het bijzonder gemeenten, met onderzoek, beoordeling, advies en preventie en alles op het gebied van 'integriteit'.

2.2 Klager was van 22 april 2010 tot 11 juli 2013 lid van het dagelijks bestuur van de [deelgemeente] te [plaats1] en als zodanig belast met de portefeuille Ruimtelijke Ordening.

2.3 In de [deelgemeente] (hierna: de deelgemeente) staat de [B] Moskee, die gevestigd is in een voormalig schoolgebouw. In het pand is vanaf 1998 tevens een (meisjes)internaat gevestigd. Vanaf 2011 is klager als lid van het dagelijks bestuur van de deelgemeente betrokken bij het zogeheten dossier [B] Moskee.

2.4 In het voorjaar van 2013 hebben diverse media bericht over (mogelijke) misstanden in de deelgemeente. Daarin was de teneur dat wellicht sprake was van belangenverstrengeling, vooral bij het verstrekken en continueren van subsidiegelden. Volgens de deelraad was hiermee de indruk gewekt dat in de deelgemeente cliëntelisme en oneigenlijke politieke druk bepalend zouden zijn geweest voor besluiten van het deelgemeentebestuur. Dit heeft de deelraad doen besluiten een onafhankelijk onderzoek in te (doen) stellen, waarin de integriteit en professionaliteit van het deelgemeentelijk bestuur en andere actoren nader worden bekeken.

2.5 De deelraad wenste volgens het aan BING gerichte verzoek om een offerte, een antwoord op de volgende onderzoeksvragen:

- Kan in zijn algemeenheid worden geconstateerd dat het subsidieproces in de deelgemeente ordentelijk verloopt en voldoet aan de eisen die daaraan worden gesteld? Wat zijn bijvoorbeeld de bevindingen van de accountant hierover?

- Is bij het door het bestuur van de deelgemeente verlenen van subsidies en/of opdrachten of bij bredere politieke besluitvorming, zoals bijvoorbeeld ambtelijke en bestuurlijke overlegmomenten en de resultaten daarvan, sprake geweest van oneigenlijke politieke druk? Zo ja, is dan wél het verlenen van deze subsidies, opdrachten en/of de bredere politieke besluitvorming vervolgens ordentelijk verlopen, of niet?

- Is bij het verlenen van subsidies en/of opdrachten of bij bredere politieke besluitvorming sprake geweest van integriteitschending?

- Welke conclusies kunnen naar aanleiding van het onderzoek worden getrokken en welke aanbevelingen kunnen in het kader van het verbeteren en vernieuwen van

het eigen (integer en professioneel) handelen aan de deelraad c.q. dagelijks bestuur worden gedaan?

2.6 Na een inschrijvingsprocedure is de onderzoeksopdracht gegund aan BING, dat op 15 april 2013 met het onderzoek is aangevangen.

2.7 Van het onderzoek is op 27 juni 2013 een rapport (hierna: het rapport) uitgebracht, dat is ondertekend door betrokkene mededirecteur van BING, prof. dr. [A]. Betrokkene heeft dit onderzoeksrapport op 28 juni 2013 in het openbaar aan de opdrachtgever gepresenteerd. Het uitgevoerde onderzoek ziet volgens een mededeling op pagina 9 van het rapport op de periode van 2006 tot 27 juni 2013. Omtrent het zogeheten dossier [B] Moskee is in hoofdstuk 13 (op pagina 88) van het rapport vermeld dat het loopt vanaf de jaren '90. In het hoofdstuk wordt daarom ook de periode van 1996 tot 2006 belicht.

2.8 In het rapport is in het kader van de beantwoording van de tweede en derde onderzoeksvraag ten aanzien van de [B] Moskee onder meer het volgende geschreven.

In paragraaf 16.3 waarin de vraag naar integriteitschendingen wordt beantwoord, op pagina 137:

Moskee [B]

Onder verwijzing naar hetgeen wij in de vorige paragraaf hebben opgemerkt over het niet-ordentelijke verloop van de besluitvorming in dit dossier, merken wij hierover het volgende op in relatie tot beginselen van integriteit.

Naar onze mening kan in zijn algemeenheid worden opgemerkt dat door de deelgemeente ten aanzien van dit dossier is gehandeld in strijd met de beginselplicht tot handhaving. Over deze plicht gaf de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in 2011 de volgende uitleg:

'Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. In gevallen waarin het bestuursorgaan in dat kader redelijk te achten beleid voert, bijvoorbeeld inhoudend dat het bestuursorgaan de overtreder in bepaalde gevallen eerst waarschuwt en gelegenheid biedt tot herstel voordat het een handhavingsbesluit voorbereidt, dient het zich echter in beginsel aan dit beleid te houden. Dit laat onverlet dat het bestuursorgaan slechts onder bijzondere omstandigheden van het opleggen van een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom mag afzien. Dergelijke omstandigheden kunnen zich voordoen als concreet zicht op legalisatie bestaat, of als het opleggen van een dergelijke last zodanig onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat in die concrete situatie van het opleggen van die last behoort te worden afgezien.' (ABRvS, 5 oktober 2011, 201010199/1/M2)

In onderhavige casus is niet gebleken van bijzondere omstandigheden in deze zin. Het zicht op legalisatie was immers niet concreet gelet op de verlopen tijdspanne en van andere bijzondere omstandigheden die het niet-handhaven zouden rechtvaardigen is ons tijdens het onderzoek niet gebleken.

Van een overheid mag worden verwacht dat deze zorgvuldig optreedt en een keuze maakt tussen legaliseren of handhaven. Het uitblijven van een dergelijk besluit gedurende zo'n lange tijd, staat naar onze mening op gespannen voet met de algemene

beginselen van behoorlijk bestuur. Dit kan het DB van de deelgemeente worden aangerekend, met inachtneming van de opmerking over de tijdsaanduiding met betrekking tot ordentelijke besluitvorming.

(...)

Om te voorkomen dat de schijn van willekeur gaat ontstaan, moet een overheid goed kunnen motiveren waarom in het ene geval wel wordt opgetreden en in het andere geval niet. De politieke wens van bepaalde partijen c.q. bestuurders zou daarbij geen doorslaggevende rol moeten spelen.

In paragraaf 16.2.2 die handelt over (ordentelijke) besluitvorming, op pagina 132:

Moskee [B]

Onder verwijzing naar hetgeen in de vorige paragraaf over dit dossier is gezegd, merken wij hier het volgende op. Uit onderzoek volgt dat de besluitvorming over mogelijke nieuwbouw c.q. legalisering, gedurende een lange periode is uitgebleven. Sinds halverwege de jaren '90 zijn diverse signalen (en adviezen) geuit voortkomend uit de inspecties van brandweer en de afdeling Toezicht Gebouwen (en haar rechtsvoorgangers) van de stad. Uiteindelijk zijn er geen besluiten genomen hieromtrent. Naar onze mening was het zorgvuldig geweest als eerder tot besluitvorming was gekomen. Vanwege het ontbreken van besluitvorming, kan gesteld worden dat het proces – in ieder geval tot 2011 – niet ordentelijk is verlopen. Naar onze mening had het in de rede gelegen dat vorige DB'en van de deelgemeente al eerder een besluit hadden genomen c.q. een keuze hadden gemaakt tussen gedogen (waarvoor dan wel bijzondere omstandigheden aanwezig moeten zijn), legaliseren en/of handhaven. Welke omstandigheden ervoor hebben gezorgd dat er al die jaren geen besluitvorming plaatsvond, is door het onderzoek niet duidelijk geworden. Niet is gebleken dat in de betreffende onderzoeksperiode (2006-heden) betrokken bestuurders (deelraad/DB) een direct belang (bestuurder etc.) hadden met de moskee. Wel is duidelijk geworden dat het dossier politiek gevoelig lag en dat 'optreden' in ieder geval op een aantal momenten als politiek onwenselijk is afgedaan. Hierover meer in de volgende paragraaf.

Uiteindelijk is de situatie pas in 2013 gelegaliseerd. Daarbij kan overigens niet uitgesloten worden geacht dat besluitvorming versneld heeft plaatsgevonden door de media-aandacht voor dit dossier.

In paragraaf 16.2.1 (met het opschrift "Oneigenlijke druk") op pagina 130 en 131:

Moskee [B]

Ten aanzien van het handavingsdossier met betrekking tot moskee [B], is vanuit het ambtelijk apparaat van de deelgemeente naar BING toe in de interviews geen signaal geuit over mogelijke oneigenlijke politieke druk. Een signaal over al dan niet oneigenlijke of politieke druk is wel benoemd door een ambtenaar op stedelijk niveau. Deze inspecteur Toezicht Gebouwen stelt dat in contact in 2011 met ambtenaren op deelgemeentelijk niveau duidelijk bleek dat er een sterke politieke wens aanwezig was binnen de deelgemeente om niet te handhaven. Volgens de ambtenaar werd hem voorgehouden dat het DB toezeggingen had gedaan aan het bestuur van de moskee dat nieuwbouw van hun pand mogelijk was en dat dit op termijn zou gaan plaatsvinden, waardoor handhavend optreden niet gewenst was dan wel onnodig zou zijn. De vermeende politieke druk had het effect volgens de ambtenaar dat hij geen toestemming kreeg van de deelgemeente om nogmaals een inspectie uit te voeren. Dit terwijl dit volgens hem wel noodzakelijk was, gezien hetgeen hij aangetroffen had bij zijn vorige inspectie in de moskee.

Over de achtergrond van het 'niet mogen inspecteren' verschillen de visies. Op basis van de onderzoeksbevindingen kan niet worden vastgesteld dat er sprake was van oneigenlijke politieke druk.

Wel kan worden vastgesteld dat er langdurig niet is opgetreden tegen de moskee, terwijl al diverse keren, over meerdere jaren (al vanaf de jaren '90), signalen waren geuit omtrent de situatie in de moskee, met name met betrekking tot de (niet-vergunde) inter-naatfunctie. In ieder geval heeft er geen formele besluitvorming plaatsgevonden; noch werd er gehandhaafd, noch werd de situatie gelegaliseerd. Volgens de voormalig DB-voorzitter (2006-2010) zat er een grote lobby achter. Pas in 2011, nadat de voornoemde inspecteur aan de bel heeft getrokken, is er een proces op gang gekomen dat uiteindelijk heeft geleid tot het legaliseren van de bestaande situatie.

2.9 Kort na de presentatie van het rapport is klager eigener beweging afgetreden als lid van het dagelijks bestuur van de deelgemeente.

3. De klacht

3.1 Aan de klacht liggen, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop door en namens klager gegeven toelichting, de volgende verwijten ten grondslag.

a) Betrokkene heeft ten onrechte gesteld en niet met feiten onderbouwd dat er in onderhavige geval geen bijzondere omstandigheden waren die rechtvaardigden dat is afgezien van handhavend optreden inzake de [B] Moskee, en in aansluiting daarop ten onrechte althans ongemotiveerd geoordeeld dat het uitblijven van legalisering "gedurende zo'n lange tijd" op gespannen voet staat met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, en daarnaast zonder (voldoende) onderbouwing en daarmee suggestief opgemerkt dat de politieke wens van bepaalde partijen c.q. bestuurders bij de beslissing om wel of niet handhavend optreden geen doorslaggevende rol zou mogen spelen.

b) In het rapport en tijdens de openbare presentatie ervan op 28 juni 2013 is onvoldoende duidelijk gemaakt dat het bestuur van de deelgemeente in de periode dat klager als portefeuillehouder Ruimtelijke Ordening betrokken was bij het dossier [B] Moskee, wel handelend is opgetreden.

3.2 Wat door klager bij de mondelinge behandeling als nieuwe standpunten naar voren is gebracht, is door de Accountantskamer niet opgevat als nieuwe klachtonderdelen (waarvan de inbreng op een dergelijk laat tijdstip overigens ook niet meer zou zijn toegestaan) doch als een ondersteuning van de betwisting van het gestelde in de door/namens betrokkene gegeven weerspreking van de klacht.

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 Onder verwijzing naar haar uitspraak van 18 mei 2015 (14/2876) stelt de Accountantskamer allereerst vast dat in de onderhavige zaak geen grond bestaat om betrokkene in zijn hoedanigheid van directeur van BING niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk te houden voor de uitvoering van het onderzoek dat in het rapport heeft geresulteerd, en de inhoud van het rapport.

4.3 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht betrekking heeft, moet, nu dit plaats had in de periode van 1 januari 2007 tot 4 januari 2014, worden getoetst aan de in die periode geldende Verordening gedragscode RA's (hierna: VGC) en daarvan in dit geval het (voor alle accountants geldende) deel A en het voor "accountants in business" geldende deel C.

4.4 Voorts verdient opmerking dat het onderzoek dat heeft geresulteerd in het rapport, als een onderzoek met persoonsgerichte aspecten moet worden aangemerkt. Object van het onderzoek is immers na te gaan of bij het verlenen van subsidies en/of opdrachten of bij bredere politieke besluitvorming in de deelgemeente sprake is geweest van oneigenlijke politieke druk en zo ja, van ordentelijk verlopen politieke besluitvorming, en van integriteitsschendingen. De bevindingen van het onderzoek en (in nog sterkere mate) een oordeel op basis van die bevindingen kunnen in negatieve zin raken aan de (rechts)positie van alle personen, die in het onderzoek zijn betrokken. Tot die personen behoort ook klager. De fundamentele beginselen vervat in de VGC stellen eisen aan de accountant die een persoonsgericht onderzoek uitvoert en daarover rapporteert en vanzelfsprekend ook aan de accountant die verantwoordelijkheid draagt voor het uitvoeren en het rapporteren. De aanwijzingen die zijn neergelegd in de op 6 oktober 2010 van kracht geworden Praktijkhandreiking persoonsgerichte onderzoeken, zijn, zo heeft de Accountantskamer al herhaalde malen geoordeeld, mede van invloed op (in de zin dat zij richting geven aan) de beantwoording van de vraag welke eisen dat zijn en in het verlengde daarvan op het oordeel of, toegespitst op de onderhavige zaak, het handelen of nalaten van betrokkene kwalificeert als handelen of nalaten in strijd met het bij of krachtens de Wab, en dan met name krachtens de VGC, bepaalde of met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.5 Bij de beoordeling van de klacht 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.

4.6 De Accountantskamer is van oordeel dat de klachtonderdelen niet los van elkaar kunnen worden gezien en zal deze hierna tegelijk en in samenhang behandelen.

4.7 Klager heeft ter onderbouwing van zijn klacht samengevat het volgende aangevoerd. Betrokkene heeft onvoldoende oog gehad voor de onoverzichtelijke (feitelijke) verdeling van bevoegdheden en verantwoordelijkheden tussen de deelgemeente en de gemeente [plaats1]. Hij heeft niet duidelijk gemaakt welke wettelijke voorschriften door welke overheid niet werden gehandhaafd. Betrokkene heeft ook onvoldoende duidelijk verwoord dat het oordeel over het niet naleven van de beginselplicht tot handhaving niet op hem, klager, ziet. Er waren wel bijzondere omstandigheden die reden gaven om in het betreffende geval niet te handhaven en betrokkene heeft deze niet in

zijn oordeelsvorming betrokken. Daarbij gaat het om de wens tot nieuwbouw van het bestuur van de stichting die de [B] moskee beheert, welke stichting vanaf 2004 ook eigenaar is van het pand, de bezwaren die leefden bij de gemeente [plaats1] (de vorige eigenaar van het pand) tegen sloop van het pand, de verplichting tot onderhoud die bij de verkoop van het pand aan de hiervoor bedoelde stichting was bedongen en de daarop gebaseerde mogelijkheid voor de gemeente [plaats1] om op te treden tegen onveilige situaties, en de noodzaak tot aanpassing van het ter plekke geldende bestemmingsplan, waartoe het bestuur van de deelgemeente volgens klager niet bevoegd was.

4.8 Betrokkene heeft - kort gezegd - aangevoerd dat er gelet op het aanwezige feitenmateriaal sprake is van een deugdelijke grondslag voor het oordeel dat er door de deelgemeente ten aanzien van de [B] Moskee zonder goede redenen niet handhavend is opgetreden, waarbij in het rapport voldoende duidelijk is gemaakt dat dit oordeel niet ziet op klager.

4.9 Naar het oordeel van de Accountantskamer kan het deel van het rapport waarop de klacht ziet, in een aantal opzichten de toets aan de eisen voortvloeiend uit het fundamentele beginsel van deskundigheid en zorgvuldigheid zoals bedoeld in artikel A-100.4 onder c. van de VGC niet doorstaan. In zoverre dat het geval is, is de klacht dan ook gegrond. Voor het overige is de klacht ongegrond. Daartoe wordt als volgt overwogen.

4.10.1 In de onder 2.5 weergegeven vraagstelling ligt besloten dat de (bredere) politieke besluitvorming voorwerp van onderzoek was zowel vanuit het perspectief van het uitoefenen van oneigenlijke politieke druk als vanuit het perspectief van integriteitschending. Het langdurig niet handhavend optreden en het langdurig niet legaliseren is in de paragrafen 16.2.1 en 16.2.2 van het rapport vanuit het eerste perspectief aan de orde gesteld en in paragraaf 16.3 vanuit het tweede perspectief. Zowel in paragraaf 16.2.2 als in paragraaf 16.3 wordt geoordeeld (kort gezegd) dat er een keuze had moeten worden gemaakt tussen handhaven en legaliseren en dat niet gebleken is van bijzondere omstandigheden op grond waarvan besluitvorming is uitgebleven.

4.10.2 De Accountantskamer heeft vastgesteld dat gelet op de formulering van de tweede (onder 2.5 weergegeven) onderzoeksvraag, slechts na constatering van uitgeoefende oneigenlijke politieke druk, de nadere vraag hoefde te worden beantwoord of de (bredere) politieke besluitvorming ordentelijk was verlopen. Ervan uitgaande dat bovenaan pagina 131 van het rapport wordt geoordeeld dat "niet kan worden vastgesteld dat er sprake was van oneigenlijke politieke druk", was er naar het oordeel van de Accountantskamer geen enkele grond om daarna onder ogen te zien of de politieke besluitvorming ordentelijk was verlopen en in dat kader zoals in paragraaf 16.2.1 en paragraaf 16.2.2 van het rapport wel is gedaan, vast te stellen dat er al vanaf de jaren '90 geen formele besluitvorming had plaatsgevonden, en op basis daarvan (impliciet) te oordelen dat de besluitvorming niet ordentelijk was verlopen. In zoverre is betrokkene dan ook buiten zijn onderzoeksopdracht getreden.

4.10.3 In de derde (onder 2.5 weergegeven) onderzoeksvraag wordt gevraagd om te onderzoeken of zich bij de politieke besluitvorming inzake het dossier [B] Moskee integriteitschendingen hebben voorgedaan. Gelet op de definitie van het begrip integriteit op de pagina's 23 en volgende van het rapport, waarin negen vormen van integriteits-

chendingen worden onderscheiden, ligt een oordeel inhoudend dat de beginselplicht tot handhaving niet is nageleefd, logischerwijs alleen in de rede als het niet naleven van die plicht onder een van die vormen valt (te scharen). Om welke van die negen vormen het in dit geval gaat, blijkt niet uit het rapport. In (paragraaf 16.3 van) het rapport wordt ook niet toegelicht waarom het niet naleven van die plicht desondanks aan de orde wordt gesteld “in relatie tot beginselen van integriteit”. Mocht BING met de (op zichzelf juiste) opmerking in diezelfde paragraaf over de noodzaak van het goed motiveren van het wel of niet handhavend optreden teneinde de schijn van willekeur te voorkomen, bedoeld hebben te stellen dat er sprake is geweest van misbruik van bevoegdheden (welk misbruik op pagina 23 wordt genoemd als een van de negen vormen van integriteitschendingen) dan geldt dat in die paragraaf zelf niet is onderbouwd waarmee de schijn van willekeur is gewekt. De aan die opmerking voorafgaande opsomming in diezelfde paragraaf (die in het citaat onder 2.8 niet is opgenomen) van algemene beginselen van behoorlijk bestuur waarmee het uitblijven van een besluit tot handhaven of legaliseren “zo’n lange tijd” is uitgebleven, op gespannen voet staat, maakt gewag van andere beginselen van behoorlijk bestuur dan het verbod van willekeur (dat overigens sedert de inwerkingtreding van de Algemene wet bestuursrecht als zodanig niet meer bestaat). De verwijzing in de eerste zin van die paragraaf naar de vorige paragraaf is niet concreet en daarom niet verhelderend. Mocht hier bedoeld zijn te verwijzen naar een aan een inspecteur Toezicht Gebouwen gebleken “sterke politieke wens (...) om niet te handhaven” en naar een “grote lobby” (in paragraaf 16.2.1) en/of naar de gesignaleerde politieke gevoeligheid van het dossier en het als politiek onwenselijk afdoen van ‘optreden’, vermeld in paragraaf 16.2.2, dan valt zonder nadere toelichting, die echter ontbreekt, niet in te zien dat hiermee de schijn van willekeur wordt gewekt, alleen al omdat in paragraaf 16.3 niet mede (expliciet) onder ogen wordt gezien of er goede redenen waren om niet te handhaven. Gelet op het vorenstaande berust de beantwoording van de derde onderzoeksvraag in zoverre op een ontoereikende grondslag.

4.10.4 Bij de beantwoording van de derde onderzoeksvraag past ook nog de kanttekening dat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) voor de eerste maal in haar uitspraak van 30 juni 2004 (ECLI:NL:RVS:2004:AP4683), voor zover hier van belang, heeft overwogen dat een bestuursorgaan dat bevoegd is tot handhaving van wettelijke voorschriften, in geval van overtreding van die voorschriften in de regel gebruik moet maken van die bevoegdheid. Slechts in bijzondere omstandigheden mag van dat bestuursorgaan worden gevergd om dat niet te doen, zo is daaraan in die uitspraak toegevoegd. Sedertdien zijn deze overwegingen talloze malen herhaald en wordt deze benadering aangeduid als de beginselplicht tot handhaving. Voordat deze uitspraak werd gedaan, werd in de bestuursrechtelijke literatuur betwijfeld of die plicht ook bestond indien het bestuursorgaan zelf had geconstateerd dat wettelijke voorschriften waren overtreden dan wel alleen indien aan het bestuursorgaan was gevraagd om handhavend op te treden. Nu in het onderzoek van BING met betrekking tot de [B] Moskee de periode van 1996 tot 2006 is belicht, en nu gesteld noch gebleken is dat er ooit een verzoek tot handhavend optreden inzake de [B] Moskee is gedaan, had in de beantwoording van de derde onderzoeksvraag ook melding moeten worden gemaakt van de hiervoor verwoorde nuancering op de beginselplicht. Ook in zoverre berust die beantwoording dan ook op een ontoereikende grondslag.

4.10.5 De vraag of zich bijzondere omstandigheden hebben voorgedaan die grond opleverden om niet eerder dan in 2011 tot handhavend optreden over te gaan (althans

een proces in gang te zetten dat tot legalisering heeft geleid), wordt in paragraaf 16.3 ontkennend beantwoord. In die paragraaf noch in paragraaf 16.2.2 noch in paragraaf 16.2.1 wordt dat antwoord onderbouwd met een expliciete uiteenzetting van alle daarbij door BING in aanmerking genomen feiten en van alle volgens BING overtreden (wettelijke) voorschriften, zoals bijvoorbeeld de bepalingen van het bestemmingsplan, brandveiligheidsvoorschriften en de in de loop der tijd verleende gebruiksvergunningen en (in de woorden gebezigd in paragraaf 13.1.2) “tijdelijke toestemmingen”. Ook in hoofdstuk 13 ontbreekt een zodanige uiteenzetting. Daar wordt slechts vermeld dat “functies” (bedoeld zal zijn: bepaald gebruik van de moskee) in strijd zijn met het bestemmingsplan. Dan volgt een opsomming van verleende bouw- en gebruiksvergunningen en (zoals gezegd) “tijdelijke toestemmingen”. Wat daarbij precies werd vergund, blijft onvermeld. De Accountantskamer is van oordeel dat, om te waarborgen dat alle relevante feiten en toepasselijke (wettelijke) voorschriften (waaronder ook die over de bevoegdheid om handhavend op te treden) onder ogen waren gezien, van BING (en dus ook van betrokkene) gevergd had kunnen worden dat de vraag naar (kort gezegd) de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden expliciet aan het zittende dagelijks bestuur van de deelgemeente was voorgelegd, alvorens een definitief rapport werd uitgebracht. Het expliciet stellen van die vraag lag eens te meer voor de hand nu deze vraag in de bestuursrechtelijke praktijk altijd (voordat (al dan niet op verzoek) wordt besloten tot handhavend optreden) als eerste moet worden beantwoord door het daartoe bevoegde bestuursorgaan (en dat was, zo begrijpt de Accountantskamer, naar de mening van BING ook vóór 2011 het dagelijks bestuur van de deelgemeente). Het voorleggen van die vraag was ook geboden, omdat een ontkennend antwoord op de vraag door BING zou worden gezien “in relatie tot beginselen van integriteit”. Nu BING kennelijk van oordeel is dat “de situatie” is gelegaliseerd met een in april 2013 door het dagelijks bestuur van de deelgemeente verleende vergunning, had de voor te leggen vraag mogelijk verengd kunnen worden tot de vraag waarom die vergunning niet eerder was verleend (of waarom daartoe niet eerder stappen waren gezet).

4.10.6 Op pagina 111 (in hoofdstuk 13) van het rapport wordt vermeld dat het dagelijks bestuur in het kader van wederhoor een algemene reactie heeft gegeven, die daarna is geciteerd. Waarop het dagelijks bestuur toen precies heeft gereageerd, wordt daar niet duidelijk gemaakt. Als het een reactie is geweest op de (feitelijke) bevindingen in hoofdstuk 13, dan is daarmee niet voldaan aan de hiervoor geformuleerde eis. Uit de weergave van wat in dat hoofdstuk wordt aangeduid als “Verklaringen betrokken bestuurders” over twee daar onderscheiden perioden, kan niet worden afgeleid dat (opnieuw kort gezegd) de vraag naar de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden met zoveel woorden is gesteld. Of het antwoord op de derde onderzoeksvraag eerder (in concept) is voorgelegd aan het zittende dagelijks bestuur, wordt evenmin duidelijk uit het rapport en ook niet uit het verweerschrift. Het hiervoor bedoelde citaat op pagina 111 doet vermoeden dat dit niet is gebeurd. Was dat antwoord wel eerder voorgelegd en onderbouwd met een uiteenzetting van alle door BING in aanmerking genomen feiten en toepasselijk geachte (wettelijke) voorschriften, dan had het antwoord op die vraag van het dagelijks bestuur in het definitieve rapport beargumenteerd kunnen worden gewogen. Ook de hiervoor vastgestelde tekortkomingen bij de totstandkoming van het rapport leveren naar het oordeel van de Accountantskamer een schending op van het fundamentele beginsel van deskundigheid en zorgvuldigheid zoals bedoeld in artikel A-100.4 onder c. van de VGC.

4.10.7 Nu het rapport, zoals hiervoor al is overwogen, de weerslag is van een onderzoek met persoonsgerichte aspecten, en de uitkomst van dat onderzoek de (rechts)positie van de leden van het huidige en het vorige dagelijks bestuur van de deelgemeente (dat wil, toegespitst op klager, zeggen: in zijn hoedanigheid van lid van het bestuursorgaan dat bevoegd was tot handhavend optreden) rechtstreeks kon raken, diende in het rapport voldoende duidelijk en daarom met zoveel woorden te worden vermeld dat de antwoorden op de tweede en de derde onderzoeksvraag niet zagen op (de leden van) het zittende dagelijks bestuur. In de drie onder 2.8 weergegeven passages ontbreekt die expliciete vermelding. In paragraaf 16.2.1 wordt de hele periode van 1996 tot de legalisering in de loop van 2013 in de beschouwing betrokken en vermeld dat er in 2011 volgens een ambtenaar een “sterke politieke wens aanwezig was (...) om niet te handhaven”. Paragraaf 16.2.2 ziet op diezelfde periode. De zinsnede in die paragraaf dat het in de rede had gelegen dat “vorige DB’en” al eerder een besluit hadden genomen, schept, anders dan betrokkene meent, niet de hier vereiste duidelijkheid, omdat daarna bij de gesignaleerde politieke gevoeligheid van het dossier en de gebleken duidelijkheid over het als politiek onwenselijk afdoen van ‘optreden’, het zittende dagelijks bestuur (weer) niet expliciet wordt uitgezonderd. Ook de verwijzing naar de tijdsaanduiding in paragraaf 16.3 is niet voldoende scherp om te laten uitkomen dat in deze paragraaf over het functioneren van klager geen oordeel wordt gegeven, omdat die tijd volgens paragraaf 16.2 loopt tot “2011”, klager al in 2010 portefeuillehouder Ruimtelijke Ordening is geworden en nergens is vermeld dat hij, zoals hij onweersproken heeft gesteld, pas in 2011 is betrokken bij het dossier [B] Moskee. De hiervoor vastgestelde omissie getuigt eveneens van een zodanig tekortschieten in zorgvuldigheid dat het strijd oplevert met het fundamentele beginsel van deskundigheid en zorgvuldigheid zoals bedoeld in artikel A-100.4 onder c. van de VGC. Aan de presentatie van het rapport kleeft, afgaande op een door klager (als productie 5) overgelegde sheet waarop staan weergegeven “Bevindingen en beoordeling” met als onderwerp “Besluitvorming [B]-moskee”, dezelfde tekortkoming als aan het rapport. Ook in de tekst die daarop staat, wordt het zittende dagelijks bestuur immers niet expliciet uitgezonderd.

4.10.8 In het verweerschrift is gemotiveerd gereageerd op het standpunt van klager dat de vraag of zich bijzondere omstandigheden hebben voorgedaan die grond opleverden om niet eerder dan in 2011 tot handhavend optreden over te gaan (althans een proces in gang te zetten dat tot legalisering heeft geleid) bevestigend had moeten worden beantwoord. Die reactie bevat elementen die onderdeel zouden kunnen uitmaken van een weging zoals bedoeld in rechtsoverweging 4.10.6 (die in het (concept)rapport had moeten worden opgenomen), maar daarin ontbreekt (net als in het rapport) een concrete en heldere opsomming van de wettelijke voorschriften die volgens BING overtreden waren. Hoewel ook de klacht (in het klaagschrift en ter zitting) in dit opzicht onvoldoende is onderbouwd, zijn er gezien wat is overwogen in rechtsoverweging 4.10.5 en 4.10.6 voldoende aanknopingspunten om te oordelen dat het ontkennende antwoord op de vraag of er bijzondere omstandigheden waren die rechtvaardigden dat tot 2011 is afgezien van handhavend optreden, ontoereikend is gemotiveerd. Ook in zoverre is het al vaker vermelde fundamentele beginsel niet in acht genomen. Met het vorenstaande is, zo voegt de Accountantskamer hieraan uitdrukkelijk toe, overigens niet gezegd dat het ontkennende antwoord onjuist is. In zoverre is de klacht dan ook ongegrond.

4.11 Gelet op het bepaalde in artikel 2 Wtra kan de Accountantskamer een tuchtrechtelijke maatregel opleggen. Bij de beslissing daarover in de onderhavige zaak heeft de Accountantskamer rekening gehouden met de aard en de ernst van de geconstateerde

verzuimen. Voorts is in aanmerking genomen dat niet kan worden vastgesteld dat uit de tekortkomingen die aan het rapport kleven, nadeel is voortgevloeid voor klager. Immers, ter zitting is komen vast te staan dat nu klager kort na de presentatie van het rapport uit eigen beweging is afgetreden, de door hem veronderstelde dwang daartoe, gebaseerd op het rapport, niet (meer) aannemelijk gemaakt kan worden. Meegewogen is tot slot dat aan betrokkene reeds eerder in verband met een klacht van de voorzitter van het dagelijks bestuur van de deelgemeente over hetzelfde rapport de maatregel van berisping is opgelegd. Waren de klacht in die zaak en de klacht in de onderhavige zaak gelijktijdig beoordeeld, dan zou dat niet tot een zwaardere maatregel hebben geleid. Alles overziend, kan daarom thans worden volstaan met een gegrondverklaring zonder oplegging van een maatregel.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klacht gegrond zoals hiervoor weergegeven, en voor het overige ongegrond;
- legt ter zake geen maatregel op;
- 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.J. van Lee, voorzitter, mr. C.H. de Haan en mr. A.D.R.M. Boumans (rechterlijke leden) en S.L.J. Graafsma RA en H. Geerlofs AA (accountants-leden), in aanwezigheid van mr. H.J. Haanstra, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 18 maart 2016.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kan tegen deze uitspraak binnen 6 weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld door middel van 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.