

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16/598 en 16/599 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaken met de nummers 16/598 en 16/599 Wtra AK van 9 september 2016 van

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

t e g e n

1. Y1,
registeraccountant,
en

2. Y2,
accountant-administratieconsulent,
beiden kantoorhoudende te [plaats2],

B E T R O K K E N E N,
raadvrouw: mr. N.E.N. de Louwere.

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 26 februari 2016 ingekomen klaagschrift van 22 februari 2016 met bijlagen;
- het op 18 april 2016 ingekomen verweerschrift met bijlagen van gelijke datum;

- het op 19 april 2016 ingekomen aanvullend klaagschrift van 18 april 2016 met bijlagen;
- het op 30 mei 2016 ingekomen aanvullend verweerschrift van gelijke datum.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 27 juni 2016 waar zijn verschenen klager in persoon, bijgestaan door zijn echtgenote [A], en betrokkenen in persoon, bijgestaan door mr. N.E.N. de Louwere, advocate te Waalre.

1.3 Klager en betrokkenen 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 (1) is sedert [datum] als registeraccountant ingeschreven in het ledenregister van (thans) de NBA en betrokkene (2) is sedert 10 december 1998 als accountant-administratieconsulent ingeschreven in het ledenregister van (thans) de NBA. Betrokkenen zijn als openbaar accountant verbonden aan [B] accountants en adviseurs te [plaats2] (hierna ook: [B]), van welk kantoor zij eigenaar zijn.

2.2 [X] Holding B.V. (hierna ook: [X] Holding), waarvan klager bestuurder is, was tot 1 januari 2011 enig aandeelhouder van Accountantskantoor [C] B.V. De aandelen zijn daarna in handen geraakt van een rechtspersoon die door betrokkenen wordt beheerst en de statutaire naam van de BV is gewijzigd in [D] B.V. (hierna ook: [D]).

2.3 [X] Holding is tot medio 2014 op grondslag van een gesloten managementovereenkomst statutair bestuurder geweest van [B]. In deze overeenkomst is een relatie- en een concurrentiebeding opgenomen met daaraan gekoppeld een boetebeding. Klagers echtgenote heeft vanuit [X] Holding administratieve werkzaamheden voor [D] verricht.

2.4 Nadat in april 2013 strubbelingen waren ontstaan, is de samenwerking tussen klager/[X] Holding en betrokkenen beëindigd.

2.5 De Accountantskamer heeft op 15 februari 2016 een uitspraak gedaan inzake een klacht van klager tegen betrokkenen, tegen welke uitspraak betrokkenen hoger beroep hebben ingesteld waarop nog niet is beslist. In die uitspraak is de klacht als volgt omschreven:

“De klacht

3.1 Betrokkenen hebben volgens klager gehandeld in strijd met de voor hen geldende gedrags- en beroepsregels door zonder dat daar een rechterlijke beslissing aan ten grondslag lag, ongenueanceerde en niet bewezen beschuldigingen aan het adres van klager en zijn echtgenote te verspreiden en door na een rechterlijke uitspraak voort te gaan met het verspreiden van laster over klager.”

2.6 Het klaagschrift in de onder 2.5 bedoelde klacht is op 15 april 2015 ontvangen door de Accountantskamer. Op 30 september 2015 heeft de Accountantskamer in die zaak nog een brief met een aanvullende bijlage van klager ontvangen. Op 16 oktober 2015 is de klacht op zitting behandeld.

2.7 Bij vonnis van de kantonrechter te Rotterdam van [datum] in een zaak tussen [X] Holding en [D] is de vordering van [X] Holding gedeeltelijk toegewezen zodanig dat [D] een bedrag van € 56.073,09 aan huurachterstand moet betalen en dat zij dit niet mag verrekenen met een tegenvordering op [X] Holding, zolang de gegrondheid van die tegenvordering niet door de bodemrechter is vastgesteld.

2.8 Bij vonnis van de kantonrechter te Rotterdam van [datum] in een zaak tussen [X] Holding en [D] is de vordering van [X] Holding gedeeltelijk toegewezen zodanig dat [D] een bedrag van € 15.012,28 aan huurachterstand moet betalen. In het vonnis is tevens vastgesteld dat [D] het bedrag van € 56.073,09 aan huurachterstand nog niet heeft betaald.

2.9 Bij beschikking van [datum] heeft de rechtbank Rotterdam het verzoek van [X] Holding om [D] failliet te verklaren afgewezen. In de beschikking is onder meer opgenomen:

“3. Het verweer

Verweerster heeft erkend dat verzoekster een huurvordering op haar heeft, maar verweerster heeft een tegenvordering op verzoekster welke verrekend kan worden met de vordering van verzoekster, waardoor uiteindelijk een vordering van verweerster op verzoekster zal resteren. Namens verweerster is hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de kantonrechter van [datum] en daarnaast is namens verweerster op 2 oktober 2015 een bodemprocedure aanhangig gemaakt.

Verweerster heeft verder betwist dat zij in de toestand verkeert van hebben opgehouden te betalen. Daarbij heeft verweerster gesteld dat de steunvorderingen aan [E] en Administratiekantoor [F] zijn voldaan. Ter onderbouwing van haar stelling heeft verweerster betalingsbewijzen overgelegd. Verweerster betwist dat thans nog sprake is van onbetaalde steunvorderingen, waarbij zij heeft aangevoerd dat de gegevens op de balans van 2014 niet representatief zijn voor de huidige situatie.”.

2.10 Op [datum] is [D] alsnog failliet verklaard.

2.11 Klager heeft een print van de, uit het handelsregister bij de Kamer van Koophandel opgevraagde, jaarrekeningen 2012, 2013 en 2014 van [D] overgelegd. Op de print staat onder meer:

Algemene gegevens uit de jaarrekening

Boekjaar:

2014

2013

2012

Balansdatum:

31-12-2014

31-12-2013
31-12-2012
Vastgesteld:
voorlopig
definitief
definitief
Winstbestemming:
na
na
na
Lengte boekjaar in
12
12
12
maanden

Werknemers:
4
4
2
100% dochters:

Overige deelnemingen:

Balans

Boekjaar:
2014
2013
2012
Type jaarrekening:
vennootschappelijk
vennootschappelijk
vennootschappelijk
Winstbestemming:
na
na
na

Bedrag:

x1

x1

x1

Valuta:

EUR

EUR

EUR

Activa

materiële vaste activa

26.195

31.975

VASTE ACTIVA

26.195

31.975

voorraden

36.886

vorderingen

73.971

202.299

133.258

liquide middelen

6.839

1.031

VLOTTENDE ACTIVA

73.971

209.138

171.175

TOTAAL ACTIVA

73.971

235.333
203.150

Passiva

gestort opgevraagd
18.000
18.000
18.000
kapitaal

overige reserves
5.063
100.042-
3

EIGEN VERMOGEN
23.063
82.042-
18.0013

langlopende schulden
47.778
144.731
115.199
kortlopende schulden
3.130
172.644
69.948

OVERIGE PASSIVA
50.908
317.375
185.147

TOTAAL PASSIVA
73.971
235.333
203.150

2.12 In een e-mail van 30 september 2015 van 14:12 uur schrijft advocaat mr. [advocaat1] aan [G], medewerker van betrokkenen, en in 'CC' aan betrokkenen en [H]:
"Per mail met ex-klanten communiceren over dit onderwerp (overstappen naar [X] (*Accountantskamer: klager*)) werkt niet, en levert niks op. Of ze reageren niet, of ze ontkennen. De ex-klanten weten ook wel dat ze bij dit soort emails op hun hoede moeten zijn.

Alleen bellen (en opnemen) werkt. Dan kan je vragen en doorvragen, en heeft de ander minder de mogelijkheid met uitvluchten te komen. En dan zijn ex-klanten minder op hun hoede, zo is uit de belronde van gistermiddag wel gebleken.

Dus bellen en opnemen."

In een e-mail van 30 september 2015 van 14:13 uur schrijft [H], medewerker van betrokkenen, aan voormelde advocaat [advocaat1]:

"Heb geprobeerd de personen, [voornaam1] en [voornaam2], en de klanten te bellen, maar deze nemen niet meer op."

In een e-mail van 30 september 2015 van 14:32 uur schrijft voormelde advocaat [advocaat1] aan [H] en in 'CC' aan betrokkenen onder meer:

"Vanmiddag weer proberen na 15.30 uur.

Iedere bekentenis is er één.

(...)

Dus blijven bellen!!"

2.13 Klager heeft een zevental transcripten overgelegd van opgenomen telefoongesprekken die [H] heeft gevoerd. In één daarvan staat het volgende:

"2. [I]

E: Met [I].

B: Hoi, met [H].

E: He, [H]. Ik heb je lang niet gehoord.

B: Nee, ja, ik jou ook niet, dus vandaar, ik denk laat ik eens een keer bellen. Van kijken hoe het gaat.

E: Prima joh.

B: Ja, lekker druk?

E: Gewoon van huis hè. En ik ga gestaag door. En zat jij nog steeds bij, hoe heet dat ook alweer, [B]?

B: Ja, klopt. Ik zit hier nog steeds met [voornaam3] en dat gaat goed. Ja.

E: Ja?

B: Ja, zeker.

00.56 E: Hartstikke goed **Nou ik werk nog steeds met [X] samen.**

B: Ok.

E: Dus ... maar hebben jullie het druk?

B: Ja, hier lekker druk joh. We kunnen nog steeds lekker werken hier.

E: Ja, waar zit je nu dan?

B: Wat zeg je?

E: Wat is je kantoor, op welke plek? Is dat het oude kantoor waar jullie zitten?

B: Ja, ja, we zitten nog steeds hier, op dezelfde plek, [adres], in dat nieuwe pand.

E: Ok. In die oude apotheek, wat was het?

B: Klopt, het was een oude apotheek.

E: Oh, ik dacht dat jullie ergens naar toe waren gegaan eigenlijk.

B: Nee, nee, we zitten nog steeds hier, ja.

E: Maar met jou is verder alles goed?

01.37 B: **Ja, ja, zeker, ja. En je werkt ook lekker samen met [X], helemaal tevreden?**

E: Ja hoor.

B: Ja, want we zouden je eigenlijk wel als klant terug willen. Ja, we hebben natuurlijk altijd samen goed gewerkt en ja, we kijken of we weet iets voor elkaar kunnen betekenen.

01.54 E: **Nou, voorlopig ben ik gewoon tevreden bij [X], dus.** Kijk en zoveel heb

ik niet qua werk, dus.

B: Nee.

E: **Ik breng natuurlijk 1x per jaar alle spullen bij hem en dan is het klaar.** Nee joh, ik vind het prima zo joh.

B: Ok.

E: Weet je, ik heb toen al eerder gezegd, die hele gang van zaken hoe dat ging, daar bemoei ik me verder niet mee. Het was geen leuke manier.

B: Nee, dat klopt.

02.22 E: **Hoe het tussen jullie allemaal is gegaan natuurlijk, maar nee joh, ik blijf gewoon bij [X]. Dat bevalt me prima.**

B: **Ok. En ja, het is natuurlijk dichterbij ook nu die in [plaats3] zit.**

E: **Ja, ok, maar goed die ene keer dat je ergens afspreekt dan maakt dat natuurlijk ook niks uit.**

B: Nee, precies.

E: Die ene keer. Weet je, als ik het iedere maand zou moeten doen, dan zou ik waarschijnlijk gewoon iemand hier dichtbij zoeken.

B: **Want hij werkt nu met samen die [J] hè?**

E: Hij?

B: Ja, of niet?

E: **Dat weet ik niet, geen idee.**

B: Ok.

E: Ik spreek hem natuurlijk af en toe om effetjes koffie te drinken en zo, maar dan hebben we het gewoon over z'n huis, de paarden en dat soort dingen, nou je kent het wel.

B: **Ja, ja. En dan krijg je facturen van [K]?**

E: Van?

B: Van [K], of niet? Werkt hij daar niet meer voor?

E: Van nieuwe klanten? Zeg je dat [voornaam4] iets

B: **Nee, sorry, stuurt hij nou facturen nog steeds van [K], of ?**

03.20 E: **Nee, nee, gewoon vanuit zijn naam.**

B: **Ok, gewoon [X].**

E: Ja

B: Ok.

E: **Maar ja, ook die krijg ik niet zo vaak hè.**

B: Nee, dat snap ik, 1x per jaar. Ja, ok. En qua kosten valt het ook allemaal nog mee.

03.36 E: **Ja hoor, [X] is goed betaalbaar.**

B: Ok, nou ja, als we dan niks kunnen betekenen, dan ...

03.45 E: Nee, weet je, ik laat het gewoon zo. **Ik heb voor zijn kant gekozen in dit**

geval. Niet voor het politieke spel, maar vanuit mijn eigen belang. En dat vind ik prima zo. Dus als ik iemand anders zou zoeken, dan zou ik niet naar jullie gaan. Dan zou ik gewoon helemaal iets anders zoeken.

B: Ok, nou is goed.

E: Gewoon om het simpel te houden, snap je?

B: Ok, ik snap het. Prima. Dan wens ik je het beste en dan spreken we mekaar misschien nog eens. Ok, dank je. Hoi, doe!

E: Hoi.”.

2.14 Het privé e-mailadres van klager luidt [e-mail]@gmail.com. Klager heeft een viertal prints van e-mails overgelegd verstuurd vanaf het hem niet bekende e-mailadres [e-mail]@hotmail.com. De teksten in deze e-mails luiden:

“Kun jij mij een kopie van de jaarrekening 2014 van [L] B.V. toesturen?
ik kan deze niet meer vinden.

Bedankt

[X]”

“Kun jij mij een kopie van de jaarrekening 2014 van [M] B.V. toesturen?
ik kan deze niet meer vinden.

Bedankt

[X]”

“Kun jij mij een kopie van de jaarrekening 2014 van [N] B.V. toesturen?
ik kan deze niet meer vinden.

Bedankt

[X]”

“Kun jij mij de jaarrekening 2013 van [O] BV mailen?
Ik heb deze namelijk per ongeluk gewist.

[X]”.

Klager heeft in verband hiermee aangifte van identiteitsfraude gedaan bij de politie.

2.15 Betrokkenen hebben met hun verweerschrift een brief van henzelf aan de curator van [D] overgelegd, van 4 april 2016, met daarbij een toelichting op de door hen doorgevoerde activa-/passivatransactie tussen [D] en [B] Belastingadviseurs B.V. (hierna ook: [B] Belastingadviseurs) per 1 oktober 2014. De overnamebalans van die transactie ziet er als volgt uit:

“200

Inventaris

20.630,00

100

Vergoeding

60.000,00

ntf Intercomp.
50.000,00

10.000,00

602
rc DW [plaats2]

13.578,97
700
Lease Telefooncentrale

1.315,44
800
Lening [P] BV

78.745,76
1000
Rabobank

11.794,08

1002
ABN AMRO

106,69

1300
Debiteuren

146.432,09

1350
Voorz.Dub.deb

25.920,34
1355
Onderhanden werk

44.829,03

1550
BTW

4.191,91
1610
Loonheffing

3.670,53
1700
Nettolonen

500,00

1720
Reservering VT

2.695,00
1730
Reservering Gratificaties

6.311,57
2000
Kruisposten

241,73
3250
Reorganisatiekosten

79.251,16
3200
Te betalen kosten

21.499,16

234.291,89
237.421,57

Saldo

-3.129,68

234.291,89
234.291,89”.

3. De klacht

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

3.2 Ten grondslag aan de door klager ingediende klacht liggen, zoals blijkt uit het klaagschrift en de daarop door en namens klager gegeven toelichting, de volgende verwijten:

- a. betrokkenen hebben de onder 2.7 en 2.8 vermelde, op [datum] en [datum] ten gunste van [X] Holding gewezen vonnissen niet nageleefd;
- b. betrokkenen hebben de executie van de onder 2.7 en 2.8 vermelde, op [datum] en [datum] ten gunste van [X] Holding gewezen vonnissen gefrustreerd;
- c. betrokkenen hebben zonder toestemming en wetenschap van derden telefoongesprekken opgenomen;
- d. betrokkenen lijken de onder 2.14 vermelde identiteitsfraude te hebben geïnitieerd.

3.3 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 in strijd zou zijn met de beginselen van een behoorlijke procesorde) doch als een ondersteuning van de betwisting van het gestelde in de door of namens betrokkenen 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 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht betrekking heeft, moet, nu dit plaatshad ná 4 januari 2014 worden getoetst aan onder meer 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 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 accountants tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld.

4.4 Betrokkenen hebben ten aanzien van de eerste drie klachtonderdelen (3.2.a tot en met 3.2.c) primair een ontvankelijkheidsverweer gevoerd en subsidiair een inhoudelijk verweer; ten aanzien van het vierde klachtonderdeel (3.2.d) hebben betrokkenen uitsluitend een inhoudelijk verweer gevoerd. De Accountantskamer zal hierna eerst beoordelen of klager ontvankelijk is in de eerste drie onderdelen van zijn klacht en vervolgens, voor zover nodig, die klachtonderdelen en in ieder geval het vierde klachtonderdeel inhoudelijk beoordelen.

4.5 Wat betreft het ontvankelijkheidsverweer voeren betrokkenen aan dat voormelde drie klachtonderdelen in strijd zijn met het beginsel van concentratie van klachten en tevens dat betrokkenen niet gehandeld hebben in hun hoedanigheid van accountant zodat onderhavig geschil tussen twee accountants niet getoetst kan worden aan de beginselen integriteit, objectiviteit, vakbekwaamheid en zorgvuldigheid en vertrouwelijkheid. Tenslotte voeren betrokkenen aan dat zolang er in de bodemprocedure van de onder 2.7 en 2.8 bedoelde geschillen nog geen uitspraak is gedaan, zij niet in strijd met de artikelen 21 en 22 VGBA, dan wel het fundamentele beginsel van professionaliteit hebben kunnen handelen.

4.6 De Accountantskamer heeft reeds eerder geoordeeld dat het niet verenigbaar is met de eisen van een behoorlijke tuchtproceduresorde, dat een klager een klacht, die haar grondslag vindt in een bepaald feitencomplex, bij de tuchtrechter indient, terwijl dit feitencomplex reeds ten tijde van een eerdere, door deze klager ingediende klacht bij hem bekend was of redelijkerwijs had kunnen zijn. Voorts brengen eisen van een behoorlijke tuchtproceduresorde met zich dat een klager zoveel mogelijk zijn klachten tegen een accountant tegelijk in één tuchtprocedure aanhangig maakt, althans dat klager voorafgaand aan de mondelinge behandeling van een eerder ingediende klacht zijn overige klachten over hem bekend zijnd handelen of nalaten van de betrokken accountant heeft ingediend, in welk laatste geval het aan de Accountantskamer is om de nieuwe klacht(en) al dan niet te voegen met de reeds ingediende klacht.

4.7 Klager heeft ter zitting verklaard dat hij ten tijde van de (eerste) zitting van de Accountantskamer op 16 oktober 2015 (2.6) niet kon vermoeden dat betrokkenen tot tweemaal toe een rechterlijk vonnis (2.7 en 2.8) naast zich neer zouden leggen, waarbij klager aantekent dat het vonnis van [datum] (2.8) eerst na de zitting van de Accountantskamer is uitgesproken. Dat betrokkenen met betrekking tot de vennootschap waartegen klager procedeerde een activa/passivatransactie hadden uitgevoerd, wist klager evenmin ten tijde van de eerste zitting van de Accountantskamer en ook nog niet ten tijde van het civiele vonnis van [datum] (2.7). Dit hebben betrokkenen volgens

klager eerst ná de mondelinge behandeling in de eerste klachtprocedure erkend. Ook de opname van de telefoongesprekken is klager eerst na de zitting van de Accountantskamer bekend geworden. Hij verwijst daartoe onder meer naar de data van de door betrokkenen overgelegde e-mails (2.12).

4.8 De Accountantskamer stelt vast dat het eerste vonnis waar klager in de klachtonderdelen 3.2.a en 3.2.b naar verwijst op [datum] is geweest, derhalve ruim voor de (eerste) zitting van de Accountantskamer van 16 oktober 2015. Voor zover klachtonderdeel 3.2.a op dit vonnis is gebaseerd, zal de Accountantskamer het in zoverre niet-ontvankelijk verklaren, omdat dit feitencomplex, dat ook ziet op het niet naleven van het vonnis, uiterlijk ten tijde van de (eerste) zitting van de Accountantskamer op 16 oktober 2015 bekend was en klager daarvoor zijn klacht toen met voormelde klachtonderdelen had kunnen uitbreiden.

Voor zover klachtonderdeel 3.2.b is gebaseerd op dit vonnis verklaart de Accountantskamer dit klachtonderdeel wél ontvankelijk, omdat de klacht ziet op het ‘frustreren’ van het vonnis, welke met name gestoeld is op de, onder 2.15 vermelde, activa/passiva-transactie (zie ook hierna). In dat geval is niet zozeer de datum van het vonnis van belang als wel de datum waarop klager kennis had van die “frustratie”.

Voor zover voormelde klachtonderdelen zijn gebaseerd op het onder 2.8 vermelde vonnis van [datum] en op de activa/passivatransactie inzake [D], is de Accountantskamer van oordeel dat klager ontvankelijk moet worden verklaard. De Accountantskamer neemt daarbij in aanmerking dat het betreffende vonnis op de zittingsdag van de Accountantskamer nog niet was geweest. Voorts neemt de Accountantskamer in aanmerking dat niet aannemelijk is geworden dat klager op de zittingsdag van de Accountantskamer al op de hoogte was van die activa/passivatransactie in dier voege dat door deze door betrokkenen uitgevoerde transactie [D] geen enkel verhaal meer bood.

Wat betreft de wetenschap van de opname van telefoongesprekken (3.2.c) heeft klager, naar het oordeel van de Accountantskamer, voldoende aannemelijk gemaakt dat hij hiervan pas wist ná de zittingsdag bij de Accountantskamer.

4.9.1 Inzake het ontvankelijkheidsverweer van betrokkenen dat zij niet gehandeld hebben in hun hoedanigheid van accountant heeft de Accountantskamer reeds beslist in de procedure met de nummers 15/822 en 15/823 (zie 2.5) tussen dezelfde partijen, waarin betrokkenen dit verweer ook voerden.

De Accountantskamer wijst dit verweer nogmaals af. Allereerst dient te worden opgemerkt dat het handelen van betrokkenen zozeer verband houdt met door hen gevoerde accountantspraktijk(en), dat zonder meer geoordeeld dient te worden dat de hen verweten gedragingen vallen onder het bereik van artikel 42 van de Wab en derhalve aan tuchtrechtelijke toetsing onderhevig zijn.

4.9.2 Voor zover die gedragingen getoetst dienen te worden aan de krachtens de Wab geldende VGBA, heeft het tuchtrecht, waar het gaat om gedragingen van een accountant in het kader van zijn zakelijke relaties, naar het oordeel van de Accountantskamer voorts niet de door betrokkenen bepleite beperkte reikwijdte. Weliswaar is het fundamentele beginsel van integriteit als bedoeld in artikel 2 onder a. van de VGBA op grond van artikel 3, tweede lid, van de VGBA alleen van toepassing “bij de uitoefening van zijn beroep” en wijst de toelichting op dit artikel daarbij allereerst op het verlenen van een “professionele dienst”, dat neemt niet weg dat er bij een grammaticale uitleg van dit begrip geen grond is om te oordelen dat gedragingen van een accountant in het kader van zijn zakelijke relaties, en zeker zoals in het onderhavige geval dat die

gedragingen plaatsvinden in de bedrijfsvoering van het accountantsberoep door betrokkenen, daar niet onder vallen. Steun daarvoor vindt de Accountantskamer ook in (de toelichting op) artikel 42 van de Wab waarin valt te lezen dat het niet de bedoeling is het tuchtrecht te beperken tot het beroepsmatig handelen in enge zin, en in de toelichting op artikel 6 van de VGBA, die expliciet inhoudt dat het eerlijk en oprecht optreden van een accountant dat het fundamentele beginsel van integriteit van hem verlangt, onder meer inhoudt dat hij eerlijk zaken doet en de waarheid geen geweld aandoet. De conclusie is dan ook dat met de invoering van de VGBA niet is beoogd op dit punt een minder vergaande gedragsnorm vast te stellen dan voorheen krachtens de VGC gold.

Overigens, betrokkenen gaan met hun verweer ook uit van een te enge opvatting van het begrip professionele dienst. Immers, ingevolge artikel 1, derde gedachtestreepje, van de VGBA wordt daaronder verstaan: “werkzaamheden waarvoor vakbekwaamheid als accountant wordt of kan worden aangewend”. In ieder geval de hen verweten activa/passivatransactie is zonder meer tot stand gekomen met gebruikmaking van de “vakbekwaamheid” van betrokkenen als bedoeld in artikel 1, vierde gedachtestreepje, van de VGBA, en betreffen dan ook een professionele dienst in de zin van de VGBA. Mede gezien de toelichting op artikel 3, tweede lid, van de VGBA, waaruit volgt dat bij het uitvoeren van een professionele dienst (óók voor zichzelf) er sprake is van “bij de uitoefening van zijn beroep” als bedoeld in die wetsbepaling, brengt dat met zich dat het handelen van betrokkenen verband houdende met die activa/passivatransactie ook daarom getoetst dient te worden, naast aan het beginsel van professionaliteit, ook aan de vier in artikel 3, tweede lid van de VGBA genoemde fundamentele beginselen.

Voorts kunnen in wezen niet integere gedragingen begaan in het kader van de bedrijfsvoering ook in strijd komen met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep als bedoeld in artikel 42, eerste lid, sub b. van de Wab of met verplichtingen die voortvloeien uit andere voor een accountant geldende beroepsvoorschriften, zoals artikelen 53 en 54 van de Nadere voorschriften accountantskantoren ter zake van assurance-opdrachten (NVAK-ass) respectievelijk artikel 11 van de Nadere voorschriften accountantskantoren ter zake van aan assurance verwante opdrachten (NVAK-aav).

4.10 Tenslotte, ten aanzien van het ontvankelijkheidsverweer van betrokkenen dat, zolang er in de bodemprocedure van de onder 2.7 en 2.8 bedoelde geschillen nog geen uitspraak is gedaan, zij niet in strijd met de artikelen 21 en 22 VGBA, dan wel het fundamentele beginsel van professionaliteit kunnen handelen, geldt het volgende. Dit betreft niet de ontvankelijkheid van de klacht maar de al dan niet gegrondheid van de klachtonderdelen a. en b. Dit materiele verweer moet overigens worden verworpen. Immers, op grond van de huurovereenkomst gold er een verrekenings- en opschortingsverbod voor [D]. De door de rechter uitvoerbaar bij voorraad toegewezen huurvordering is verder, als zodanig, onbetwist. Het feit dat er thans (wel) een bodemprocedure loopt is reeds daarom geen omstandigheid die ertoe zou kunnen leiden dat dat de verweten gedragingen van betrokkenen niet getoetst zouden kunnen worden aan voormelde bepalingen van de VGBA.

4.11 Gelet op het voorgaande komt de Accountantskamer tot de slotsom dat klachtonderdeel 3.2.a voor zover het ziet op het niet naleven van het vonnis van [datum] niet-ontvankelijk dient te worden verklaard en voor het overige ontvankelijk dient te worden verklaard en dat de klachtonderdelen 3.2.b en 3.2.c eveneens ontvankelijk dienen te worden verklaard. Voor zover voormelde klachtonderdelen ontvankelijk zijn verklaard,

zal de Accountantskamer die onderdelen hierna inhoudelijk behandelen. Omwille van de proceseconomie zal zij daartoe eerst klachtonderdeel 3.2.b behandelen en vervolgens de klachtonderdelen 3.2.a, 3.2.c en 3.2.d.

4.12 In klachtonderdeel 3.2.b beklagt klager zich erover dat betrokkenen de executie van de op [datum] en [datum] ten gunste van [X] Holding gewezen vonnissen hebben gefrustreerd. Blijkens de door klager gegeven toelichting gaat het hem om het handelen van betrokkenen al voorafgaand aan de bedoelde vonnissen en de vergeefse pogingen van [X] Holding tot executie daarvan, te weten het eerder al door betrokkenen overhevelen van alle activa en de onderneming van [D] naar [B] Belastingadviseurs. Volgens de (nadere) toelichting van betrokkenen zijn met deze transactie (zie ook 2.15) slechts niet overgegaan: de huurschuld van [D] aan [X] Holding en de door hen gestelde tegenclaim op [X] Holding. De in de overnamebalans opgenomen post “reorganisatiekosten” betreft volgens de toelichting van betrokkenen een voorziening voor de afwikkeling van wat zij de “[X]-ellende” noemen: kort gezegd de begrote kosten die (per overnamedatum) nog zullen zijn gemoeid met het vervolgen van de door betrokkenen gestelde claim van [D] op [X] Holding. (Betrokkenen hebben verder niet toegelicht of daarmee dan de bedoeling is dat [B] Belastingadviseurs jegens [D] verplicht zijn om de (verdere) kosten van deze procedure te dragen, of anderszins.) De onder post 100 geboekte vergoeding van € 60.000,00 betreft de door betrokkenen in aanmerking genomen goodwill; de daaronder opgenomen “ntf Intercomp.” van € 50.000 betreft volgens betrokkenen een nog te factureren intercompanyvordering van [B] Belastingadviseurs op [D] voor verleende diensten. Volgens betrokkenen is in de verhouding tussen [D] en [B] Belastingadviseurs ook het huurgenot van het van [X] Holding gehuurde pand mee overgegaan naar [B] Belastingadviseurs. Feitelijk heeft [B] Belastingadviseurs tot aan de ontruiming naar aanleiding van het vonnis van [datum] dus het huurgenot gehad. Volgens de toelichting van betrokkenen is de daarvoor door [B] Belastingadviseurs aan [D] verschuldigde (onder)huur geboekt, tussen beide, in rekening-courant.

4.13 Blijkens deze door betrokkenen gegeven toelichting hebben zij met deze transactie alle aanspraken van de aan hen gelieerde ondernemingen op [D] (in elk geval posten 100 (ntf intercomp.), 602 en 800; het gros van de passiva) zekergesteld of verrekend, en daartegenover alle verhaalsmogelijkheden voor de huurvordering van [X] Holding op [D] verijdeld, afgezien van de door hen gestelde tegenvordering van [D] op [X] Holding. Voor deze door hen gestelde tegenvordering geldt echter dat zij daaraan – zo begrijpt de Accountantskamer uit de door betrokkenen ter zitting gegeven mondelinge toelichting- in de jaarrekening van [D] per saldo geen waarde hebben toegekend. Verder geldt op grond van de huurovereenkomst een verrekenings- en opschortingsverbod voor de huurder. De huurvordering is verder, als zodanig, onbetwist. Onder deze omstandigheden stond het betrokkenen naar het oordeel van de Accountantskamer niet vrij om op de wijze waarop zij dit hebben gedaan, de positie van hun eigen (overige) ondernemingen te bevoordelen boven die van [X] Holding (in plaats van voor de door hen gestelde tegenvordering bijvoorbeeld, volgens de gewone wettelijke mogelijkheden, verlof tot beslaglegging te verzoeken, en intussen – voor zover geen eigenbeslag zou (mogen) worden gelegd – [X] Holding te betalen). Extra bedenkelijk is het handelen van betrokkenen doordat zij niet alleen per 1 oktober 2014 de verhaalsmogelijkheden voor de per dat moment bestaande huurvordering van [X] Holding op [D] hebben gefrustreerd, maar bovendien die huurschuld verder hebben laten oplopen zonder [X] Holding ervan op de hoogte te stellen dat die verder oplopende schuld niet langer werd gedekt door de activa en activiteiten die tot 1 oktober 2014 van [D] waren geweest.

4.14 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat het gedrag van betrokkenen moet worden aangemerkt als oneerlijk en onoprecht handelen in hun zakelijke betrekkingen. Dit gedrag is aldus in strijd met de fundamentele beginsel "integriteit" als bedoeld in paragraaf 2.3 van de VGBA. Met deze handelwijze van betrokkenen hebben zij naar het oordeel van de Accountantskamer ook het accountantsberoep in diskrediet gebracht, zodat er tevens sprake is van handelen in strijd met het beginsel van professionaliteit als bedoeld in paragraaf 2.2 van de VGBA. Voorts getuigt dit handelen van betrokkenen, gezien de vastgestelde feiten en omstandigheden, niet van een beheerste en integere bedrijfsvoering als bedoeld in artikel 11 van de NVAK-aav, waarvoor zij de verantwoordelijkheid dragen. Dit klachtonderdeel dient dan ook gegrond te worden verklaard.

4.15 In klachtonderdeel 3.2.a. houdt klager, voor zover hij in dit klachtonderdeel (4.11) ontvankelijk is, betrokkenen verantwoordelijk voor het niet naleven door [D] van de ten gunste van [X] Holding gewezen vonnis van [datum]. Betrokkenen verweren zich tegen deze klacht met een beroep op betalingsonmacht van [D], maar gelet op hetgeen hiervoor is overwogen met betrekking tot klachtonderdeel 3.2.b mag dit verweer hen niet baten. Klachtonderdeel 3.2.a heeft intussen, tegen deze achtergrond, ten opzichte van (de gegrondheid van) klachtonderdeel 3.2.b geen zelfstandige betekenis, en behoeft daarom geen verdere bespreking.

4.16 Inzake het klachtonderdeel 3.2.c voeren betrokkenen als verweer aan dat het weliswaar in civiel-juridische zin niet verboden is om telefoongesprekken op te nemen, maar dat zij niet gelukkig waren met die opnames, zij daar ook geen opdracht toe hebben gegeven en dat zij daarbij volledig hebben vertrouwd op hun advocaat, waarvan zij inmiddels afscheid hebben genomen.

4.17 De Accountantskamer stelt vast dat betrokkenen hebben toegelaten dat een medewerker van hen telefoongesprekken heeft gevoerd zoals weergegeven onder 2.13 en deze heeft opgenomen, zonder dat de benaderde ex-cliënten daarvan bij de aanvang van het telefoongesprek op de hoogte zijn gesteld. Tevens staat vast dat betrokkenen de handelwijze vooraf met de betreffende advocaat hebben besproken en tenslotte staat vast dat de transcripten zijn gebruikt in de civiel-juridische procedures van betrokkenen jegens klager. Gelet op het voorgaande is de Accountantskamer van oordeel dat betrokkenen zich niet kunnen verschuilen achter het verweer dat zij er niet gelukkig mee waren, dat zij volledig hebben gevaren op het advies van hun advocaat en dat zij geen rechtstreekse opdracht hebben gegeven voor de opnames. Gelet op het tijdsverloop en de kennis van de gang van zaken die betrokkenen hadden, hebben zij meerdere momenten gehad om deze opnames tegen te gaan en zelfs op het laatste moment – het inbrengen van de transcripten in een civiel-juridische procedure – hebben zij dit niet tegengehouden. De Accountantskamer is derhalve van oordeel dat het opnemen van telefoongesprekken aan betrokkenen is toe te rekenen.

4.18 De Accountantskamer dient voorts de vraag te beantwoorden of er aanleiding en noodzaak was voor betrokkenen om in te grijpen op het advies en de handelwijze van hun advocaat en of zij, door dat na te laten, tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld. Het fundamentele beginsel "integriteit" als bedoeld in artikel 2 sub b van de VGBA brengt in het algemeen mee dat een accountant in zijn beroepsmatige en zakelijke betrekkingen eerlijk en oprecht dient op te treden. Nog daargelaten het antwoord op de vraag of het zonder toestemming of althans voorafgaande melding toegestaan

is telefoongesprekken op te nemen (en deze opnames als bewijsmateriaal te gebruiken), is de Accountantskamer van oordeel dat een accountant niet oprecht handelt wanneer hij cliënten van een andere accountant, zijnde ex-clieënten van hem, opbelt en deze gesprekken zonder mededeling daarvan vooraf, opneemt. De ex-clieënten worden aldus en zonder medeweten betrokken in een geschil waar zij part noch deel aan en evenmin invloed op hebben.

Door zich met een dergelijke handelwijze in te laten hebben betrokkenen niet oprecht en derhalve in strijd met fundamentele beginsel "integriteit" gehandeld. Bovendien hebben betrokkenen het door het maatschappelijk verkeer te stellen vertrouwen in de beroepsgroep zodoende geschaad en daardoor het accountantsberoep in diskrediet gebracht en aldus tevens het fundamentele beginsel van "professionaliteit" geschonden. Voorts moet ook worden geoordeeld dat een dergelijk gedrag strijdig is met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep als bedoeld in artikel 42, eerste lid sub b. van de Wab. Tenslotte getuigt ook dit handelen van betrokkenen, gezien de vastgestelde feiten en omstandigheden, niet van een beheerste en integere bedrijfsvoering als bedoeld in artikel 11 van de NVAK-aav, waarvoor zij de verantwoordelijkheid dragen.

Dat betrokkenen uiteindelijk (achteraf) afscheid hebben genomen van de advocaat die één en ander heeft voorgesteld, mede vanwege hun twijfels over de door deze gepropageerde methodes, doet aan het voorgaande niet af en is eerder een bevestiging van het oordeel van de Accountantskamer dat dit klachtonderdeel gegrond is.

4.19 Het laatste klachtonderdeel, verwoord onder punt 3.2.d, ziet op het initiëren van de identiteitsfraude door betrokkenen zoals onder 2.14 beschreven. Betrokkenen hebben als verweer aangevoerd dat zij zelf niet betrokken zijn geweest bij de identiteitsfraude en daartoe geen handelingen hebben uitgevoerd en dat zij evenmin iemand hebben gevraagd of daartoe opdracht gegeven om dit voor hen te doen.

4.20 De Accountantskamer is van oordeel dat klager hetgeen hij betrokkenen in dit klachtonderdeel verwijt, het initiëren van identiteitsfraude, niet voldoende met feiten en omstandigheden heeft onderbouwd en derhalve, mede gezien in het licht van het gestelde in 4.3, niet aannemelijk heeft gemaakt. Betrokkenen hebben weliswaar toegegeven dat een medewerker van hen zich aan dit, naar het oordeel van de Accountantskamer verwerpelijke, gedrag schuldig heeft gemaakt en dat zij vervolgens de uitkomsten ervan aan hun advocaat hebben overgelegd, maar dit is, naar het oordeel van de Accountantskamer, onvoldoende bewijs dat zij ook de initiator zijn van deze, strafrechtelijke verwijtbare, handelwijze. De Accountantskamer merkt op dat zij onderhavige klacht niet begrijpt als dat betrokkenen wordt verweten dat zij de uitkomsten van het verwerpelijke gedrag van hun medewerker aan hun advocaat hebben overgelegd, noch dat een dergelijk gedrag, ook al moet ervan worden uitgegaan dat zij dat gedrag niet hebben geïnitieerd, niet mogelijk zou moeten zijn binnen een beheerste en integere bedrijfsvoering van de door hen gevoerde accountantsorganisatie en waarvoor zij de verantwoordelijkheid dragen, noch dat zij geen adequate maatregelen tegen de betrokken medewerker hebben getroffen, zodat zij niet aan beoordeling van deze aspecten toekomt. Gelet op het voorgaande zal de Accountantskamer dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

4.21 Nu de klacht (gedeeltelijk) gegrond moet worden verklaard, kan de Accountantskamer een tuchtrechtelijke maatregel opleggen. Bij de beslissing daaromtrent houdt zij rekening met de aard en de ernst van het verzuim van de betrokkenen en de omstan-

digheden waaronder dit zich heeft voorgedaan. De Accountantskamer acht in deze klachtzaken voor betrokkene (1) de maatregel van een van tijdelijke doorhaling voor de duur van drie maanden passend en geboden en voor betrokkene (2) de maatregel van een berisping. Daarbij heeft de Accountantskamer er mede op gelet dat betrokkenen door de (heimelijke) activa/passivatransactie willens en wetens de verhaalsmogelijkheden voor [X] Holding hebben gefrustreerd en bovendien, daarna, de reeds bestaande huurschuld hebben laten oplopen. Bovendien is betrokkenen aan te rekenen dat zij niet oprecht hebben gehandeld door heimelijk telefoongesprekken met ex-cliënten op te laten nemen. De Accountantskamer houdt bij haar beslissing over de op te leggen maatregel aan betrokkene (1) ook rekening met het gegeven dat aan hem reeds meermalen een tuchtrechtelijke maatregel is opgelegd en bij haar beslissing over de op te leggen maatregel aan betrokkene (2) dat aan hem reeds eerder een tuchtrechtelijke maatregel is opgelegd.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer:

verklaart de klacht in onderdeel 3.2.a niet-ontvankelijk, respectievelijk houdt deze bij gebrek aan zelfstandige betekenis buiten verdere behandeling;

- verklaart de klachten in de onderdelen 3.2.b en 3.2.c gegrond, zoals hiervoor omschreven;
- verklaart de klacht in onderdeel 3.2.d ongegrond;
- legt ter zake aan betrokkene (1) op de maatregel van **tijdelijke doorhaling van de inschrijving van de accountant** in de registers als bedoeld in artikel 2, eerste lid onder d. Wtra **voor de duur van drie maanden**, welke maatregel ingaat op de tweede dag volgend op de dag waarop deze beslissing onherroepelijk is geworden én de voorzitter van de Accountantskamer een last tot tenuitvoerlegging heeft uitgevaardigd;
- legt ter zake aan betrokkene (2) op de maatregel van **berisping**;
- verstaat dat de AFM en de voorzitter van de Nba na het onherroepelijk worden van deze uitspraak én de uitvaardiging van een last tot tenuitvoerlegging door de voorzitter van de Accountantskamer, zorgen voor opname van deze tuchtrechtelijke maatregelen in de registers, voor zover betrokkenen daarin zijn of waren ingeschreven;
- verstaat dat, op grond van het bepaalde in artikel 23, derde lid Wtra, betrokkenen het door klager betaalde griffierecht ten bedrage van € 70,-- (zeventig euro) aan klager vergoeden.

Aldus beslist door mr. M.B. Werkhoven, voorzitter, mr. J.W. Frieling en mr. W.J.B. Cornelissen (rechterlijke leden) en J. Maan AA en Th.A. Verkade RA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. H.J. Haanstra, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 9 september 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.