

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16/2091 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 16/2091 Wtra AK van 10 maart 2017 van

- 1) **X1**,
wonende te [plaats1],
en
2) **X2**,
wonende te [plaats2],
KLAGERS,

t e g e n

Y,
registeraccountant,
kantoorhoudende te [plaats3],
BETROKKE NE,
raadsman: mr. M.H.S. Verhoeven.

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 augustus ingekomen klaagschrift van dezelfde datum met bijlagen;
 - de op 14 september 2016 ingekomen brief van 12 september 2016 van klagers met bijlage;

- het op 24 oktober 2016 ingekomen verweerschrift van 24 oktober 2016 met bijlagen.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 13 januari 2017 waar zijn verschenen: klagers in persoon en betrokkene, bijgestaan door mr. M.H.S. Verhoeven, advocaat te Rotterdam.

1.3 Klagers 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 vanaf [datum] als registeraccountant ingeschreven in het ledenregister van (thans) de Nba en is verbonden aan [A] Accountants B.V., hierna: [A].

2.2 Klagers hebben pensioenrechten verworven volgens [het Reglement], hierna: het Reglement. Het Reglement is opgenomen in de CAO Centraal Instituut 1982 (hierna: de CAO). De CAO-partners zijn: [Stichting1], Dienstenbond FNV (hierna: FNV), Dienstenbond CNV (hierna: CNV) en de [Unie] (hierna: de Unie). De CAO is jaarlijks stilzwijgend verlengd.

2.3 Het pensioenrecht omvat een nominaal, bij Nationale Nederlanden N.V. verzekerd, pensioen en een recht op jaarlijkse indexatie. Deze jaarlijkse indexatie wordt toegekend door Stichting [Toeslagfonds], hierna: het Toeslagfonds in de vorm van toeslagen. Het Toeslagfonds is door [Stichting1] op [datum] opgericht. In de in de oprichtingsakte opgenomen statuten (productie 5 bij klaagschrift), waarin het Toeslagfonds als de Stichting wordt aangeduid en [Stichting1] als de werkgever, staat onder meer het volgende:

“(…)

Artikel 4

1. Het bestuur bestaat uit zes leden. Drie van de leden van het bestuur worden aangewezen door het presidium van de werkgever; de drie andere leden worden uit de deelnemers aan de pensioenregeling van de werkgever aangewezen door de werknemersorganisaties als bedoeld in de Collectieve Arbeidsovereenkomst Centraal Instituut 1982.

2. (...)

3. (...)

4. De zittingstermijn van een aangewezen bestuurslid is drie jaar. (...) Na het aftreden kan men terstond worden aangewezen voor een nieuwe zittingstermijn.

(...)

5. Het bestuurslidmaatschap eindigt:

a. door overlijden;

b. door periodiek aftreden;

c. door vrijwillig aftreden;

d. door ontslag als zodanig door degenen door wie het bestuurslid werd aangewezen;

e. voor wat betreft een bestuurder aangewezen door de werknemersorganisaties, door het verlies van het deelnemerschap aan de pensioenregeling van de werkgever.

(...)

Artikel 6

(...)

3. Het bestuur is bevoegd een administrateur aan te wijzen die onder verantwoordelijkheid van het bestuur het dagelijks bestuur en de administratie zal voeren. (...)

(...)

Artikel 7

(...)

2. Voor de controle van de administratie verzekert het bestuur zich van de medewerking van de accountant van de werkgever. (...)

(...)

Artikel 9

1. Een besluit tot ontbinding van de Stichting kan slechts door het bestuur worden genomen in een speciaal daarvoor uitgeschreven vergadering waarin tenminste vijf leden aanwezig zijn en na voorafgaand overleg met de werkgever en met de werknemersorganisaties.

(...)"

2.4 [A] is vanaf de oprichting van het Toeslagfonds de accountant van het Toeslagfonds.

2.5 Op 14 mei 1998 heeft de president van de Arrondissementsrechtbank te Amsterdam in een kort geding vonnis uitgesproken in de zaak tussen de vereniging [Vereniging] (hierna: de Vereniging) en het Toeslagfonds, overwogen dat het voorshands niet aannemelijk was geworden dat de samenstelling van het bestuur niet conform de statuten van het Toeslagfonds was. Mede op die grond heeft de president de vorderingen van de Vereniging afgewezen. Deze vorderingen hielden onder meer in een veroordeling van het Toeslagfonds om zich in afwachting van een eindbeslissing in de door de Vereniging gestarte bodemprocedure te onthouden van iedere (rechts)handeling die tot doel heeft gelden te onttrekken aan het Toeslagfonds. De Vereniging heeft vervolgens een bodemprocedure aanhangig gemaakt. Deze is in 2003 gestaakt.

2.6 Klager (2), hierna: [X2], heeft het Toeslagfonds voor rechtbank Amsterdam, sector Kanton, gedagvaard en (samengevat weergegeven) gevorderd voor recht te verklaren dat het Toeslagfonds het op deze van toepassing zijnde pensioenreglement moet volgen en het Toeslagfonds te veroordelen om met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2007 de maximale toeslag toe te kennen en toe te passen op de pensioenrechten van [X2]. In het in die procedure gewezen (deel)vonnis van 26 maart 2012 staat in rechtsoverweging 5.1. dat [X2] (voor het eerst bij repliek) uitvoerig is ingegaan op de zijns inziens onjuiste samenstelling van het bestuur van het Toeslagfonds. Daarbij overweegt de rechtbank dat de juistheid van de samenstelling van het bestuur van het Toeslagfonds geen onderwerp van de procedure uitmaakt.

2.7 [X2] heeft hoger beroep ingesteld tegen het hiervoor besproken (deel)vonnis van 26 maart 2012 en in hoger beroep geconcludeerd dat het hof (onder meer) voor recht zal verklaren dat door het Toeslagfonds reeds vanaf 1 januari 1996 niet meer aan de statutaire bepalingen over de samenstelling van het bestuur wordt voldaan, waardoor alle vanaf dat moment genomen bestuursbesluiten onrechtmatig zijn.

2.8 Op 10 juni 2013 heeft betrokkene een goedkeurende verklaring bij de jaarrekening 2012 van het Toeslagfonds gegeven. In het jaarverslag 2012 van het Toeslagfonds (productie 1 bij klaagschrift) staat onder meer het volgende:

“(…)

Algemeen

Het verslagjaar 2012 is voorbij gegaan met de wetenschap dat wederom een jaar is voorbij gegaan, waarin niet tot uitvoering kon worden gekomen van het besluit van het bestuur van [het Toeslagfonds] om het vermogen van de Stichting onder te brengen bij Nationale Nederlanden. Het bestuur betreurt deze gang van zaken zeer, maar het feit dat één uitkeringsgerechtigde zich niet kan en wil verenigen met de besluiten van het bestuur in de afgelopen 26 jaar vindt zijn uitwerking in lange juridische procedures, die genoemd besluit in de weg staan.

Deze juridische procedures zijn niet alleen van invloed op de voortgang van de overdracht, maar vinden ook hun weerslag in de financiële uitwerking daarvan. Verder hebben de ontwikkelingen op de financiële markten de onderhandelingspositie van het Toeslagfonds in belangrijke mate negatief beïnvloed. Ook de hoge kosten die deze procedures met zich mee brengen baart het bestuur zorgen. Omdat de eisen van de tegenpartij niet in verhouding staan tot de schade die aan het fonds (en de deelnemers) wordt toegebracht heeft het bestuur meerdere malen pogingen gedaan om tot een (minnelijke) oplossing te komen. Tot op heden helaas zonder resultaat.

(…)

Juridische procedure en indexatie 2013

In de in de inleiding genoemde juridische procedure is in het verslagjaar vonnis geweest.

- Op 26 maart heeft de rechtbank bij Tussenvonnissen een aantal vorderingen tegen het Toeslagfonds afgewezen en nadere informatie gevraagd met betrekking tot het gevoerde indexatiebeleid van het Toeslagfonds vanaf 2007.

- Tegen het tussenvonnissen is eiser in beroep gegaan en heeft daarbij een aantal nieuwe eisen gesteld, welke onder andere gaan over de rechtmatigheid van de bestuurssamenstelling en de besluitvorming rond de deelliquidatie van het Toeslagfonds in 1996. Bovendien wordt de vordering om de maximale indexatie uit te betalen nogmaals opgevoerd.

- In eindvonnissen van de rechtbank van 8 oktober 2012 werd het Toeslagfonds wederom op de meeste punten in het gelijk gesteld met uitzondering van de onderbouwing van de door het Toeslagfonds vastgestelde indexaties over de jaren 2009 en 2012. Het Toeslagfonds werd daarop door de rechtbank veroordeeld tot het toekennen van de maximale indexatie over deze twee jaren, hetgeen betekent voor 2009 2,8 % (i.p.v. de toegekende 1,5%) en 2012 2,6 % (i.p.v. 1,6%).

Het bestuur van het Toeslagfonds Pensioenen draagt verantwoordelijkheid voor het totale bestand aan deelnemers in het fonds, waaronder ook degenen die nu nog geen pensioen ontvangen en door de eisen in deze procedure ernstig benadeeld worden. Mede om deze reden en om hogere kosten en een nog langere procedure te vermijden is het bestuur niet in beroep gegaan tegen het eindvonnissen. Bovendien is wederom een poging gedaan om met tegenpartij tot overeenstemming te komen en het geschil in der minne te schikken. Ook deze poging is door tegenpartij afgewezen.

Het hoger beroep tegen het Tussenvonniss zal medio 2013 bij de rechtbank dienen. Nu het Toeslagfonds door de rechtbank is veroordeeld om over 2009 en 2012 de maximale indexatie uit te betalen aan eiser heeft het bestuur besloten dat deze uitspraak voor alle deelnemers in het Toeslagfonds van toepassing is en heeft de indexatie per 1 januari 2013 als volgt vastgesteld:

▪ extra indexatie 2009	1,30%
▪ extra indexatie 2012	1,00%
▪ indexatie 2013	1,00% (prijsindexcijfer 2,9%)
	3,30%

(...)"

2.9 Het hof Amsterdam heeft in het onder 2.7 vermelde hoger beroep in zijn arrest van 4 februari 2014 (productie 5 bij verweerschrift), waarbij het (deel)vonniss van 26 maart 2012 is bekrachtigd, onder meer het volgende overwogen:

"(...)

2.6 Met de (voor het eerst) in hoger beroep onder 1 tot en met 3 gevorderde verklaringen voor recht beoogt [X2] kennelijk te bereiken dat de gevolgen van het in 1996 genomen besluit tot deelliquidatie en de daaruit resulterende onttrekking van middelen aan het Toeslagfonds ongedaan gemaakt worden, althans dat deze onttrekking buiten beschouwing blijft bij de bepaling van de hoogte van de middelen van het Toeslagfonds als bedoeld in artikel 3 lid 1 van het Reglement en daarmee van de aan hem uit te keren toeslag. [X2] stelt niet dat tegen de hiervoor onder 2.1.h vermelde afwijzing van de vordering van de Vereniging zich zou onthouden van de deelliquidatie hoger beroep is ingesteld. Evenmin stelt hij dat het besluit tot deelliquidatie ten gronde is vernietigd. Hiervoor werd geconstateerd dat de Vereniging de door haar aanhangig gemaakte bodemprocedure niet heeft vervolgd. Zonder een deugdelijke toelichting, die ontbreekt, valt niet in te zien welk belang [X2] bij de door hem gevorderde verklaringen voor recht heeft. Deze verklaringen voor recht zouden er immers niet toe kunnen leiden dat de volgens [X2] ten onrechte aan het vermogen van het Toeslagfonds onttrokken gelden onderdeel gaan uitmaken van de middelen als bedoeld in art. 3 van het Reglement waarover het Toeslagfonds beschikt. De vorderingen 1 tot en met 3 zijn reeds daarom niet toewijsbaar.

(...)"

2.10 [X2] heeft op 30 september 2014 het Toeslagfonds (opnieuw) gedagvaard voor de rechtbank Amsterdam. Zijn meer subsidiaire vordering onder h. luidt:

"Het Toeslagfonds heeft vanaf oprichting nooit een bevoegd paritair bestuur gehad van zes bestuurders, zoals voorgeschreven in de statuten art. 4 lid 1. Vanaf 1996 tot heden zijn geen deelnemers van het Toeslagfonds door de werknemersorganisaties/caopartijen genoemd respectievelijk herbenoemd als bestuurder. Om die reden zijn alle besluiten van de stichting ter zake van afwijking van de bepalingen van het Toeslagreglement over de hoogte van de procentuele jaarlijkse verhoging nietig."

De (kantonrechter van de) rechtbank Amsterdam heeft in zijn vonnis van 15 februari 2015 (gezien de data van processtukken in dit vonnis zal bedoeld zijn: 2016; Accountantskamer) hierover het volgende overwogen:

"(...)

21. De subsidiaire en meer subsidiaire vordering worden begrepen als een verzoek om een verklaring voor recht. Voor zover [X2] daaraan geen concrete vordering verbindt heeft [X2] onvoldoende toegelicht welk belang hij bij deze vorderingen heeft. In die lijn

heeft ook het gerechtshof in het arrest in r.o. 2.6 overwogen dat voor zover [X2] beoogt om toekenning van de maximale toeslag te baseren op de nietigheid van bestuursbesluiten dat niet kan slagen omdat een en ander niet kan volgen uit de nietigheid van die besluiten. Alleen al op die grond dient afwijzing te volgen. Daarnaast geldt het volgende.

(...)

onbevoegd bestuur

24. Met de meer subsidiair gevraagde verklaring voor recht stelt [X2] aan de orde dat het Toeslagfonds volgens hem vanaf 1996 geen bevoegd bestuur heeft gehad en dat daarom de besluiten van het Toeslagfonds “ter zake van afwijking van de bepalingen van het Toeslagreglement over de jaarlijkse procentuele verhoging” nietig zijn. Allereerst geldt hetgeen hiervoor onder 22 is overwogen. Het niet toekennen van de maximale toeslag impliceert geen afwijking van het Toeslagreglement. Voorts voert het Toeslagfonds terecht aan dat het op cherry picking neerkomt als [X2] uitsluitend vernietiging verlangt van besluiten waarbij niet de maximale toeslag is verleend. [X2] beoogt ook geen afwijking van het Toeslagreglement.

25. Uit de onder 1.10. geciteerde vordering sub 1 bij het gerechtshof blijkt bovendien dat [X2] het niet voldoen aan de statutaire bepalingen omtrent de samenstelling van het bestuur vanaf 1996 en de daaruit voortvloeiende bestuursbesluiten, onder meer ter zake indexering, in die instantie reeds ter beoordeling heeft voorgelegd. Tekstueel verschilt de thans gevraagde verklaring voor recht van die bij het gerechtshof in zoverre dat thans door [X2] niet wordt gesproken over nietige doch over onrechtmatige besluiten. Naar de strekking gaat het echter om dezelfde grondslag, namelijk dat het bestuur volgens [X2] geen geldige besluiten tot onder meer het niet verlenen van de maximale toeslagen kon nemen omdat het een onbevoegd bestuur was. Het gerechtshof heeft deze vordering van [X2] afgewezen. Terecht stelt het Toeslagfonds dat partijen zijn gebonden aan deze uitspraak. Ook deze vordering wordt afgewezen.

(...)”

2.11 Betrokkene heeft op 17 juni 2014 een goedkeurende verklaring afgegeven bij de jaarrekening 2013 van het Toeslagfonds en op 17 juni 2015 een goedkeurende verklaring bij de jaarrekening 2014.

3. De klacht

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

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

a. in de door betrokkene opgestelde controleverklaring staat niet dat het bestuur van het Toeslagfonds gedurende 2012 volledig uit onbevoegde bestuursleden heeft bestaan en dat er ook een bestuurszetel was toegewezen aan de administrateur die gelijktijdig de functie vervult van financieel directeur van [Stichting1]; verder ontbreken toelichtingen van de consequenties en risico's voor de rechtspersonen en de deelnemers van bestuursbesluiten en rechtshandelingen van deze onbevoegde bestuurders;

b. het jaarverslag en de jaarrekening 2012 bevatten, evenals de controleverklaringen van de jaarrekeningen 2013 en 2014 van het Toeslagfonds, materiële misleidende onjuistheden.

Klagers vorderen daarnaast intrekking van de uitgebrachte controleverklaringen bij de jaarrekeningen 2012, 2013 en 2014 van het Toeslagfonds en vervanging daarvan door controleverklaringen die in overeenstemming zijn met ter zake geldende feiten en berusten op deugdelijke grondslag in combinatie met toelichting van consequenties en risico's van door onbevoegde bestuurders genomen bestuursbesluiten en verrichte rechtshandelingen.

3.3 Wat door klagers 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/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 31 Wet toezicht accountantsorganisaties (hierna: Wta) juncto artikel 33 Wet RA, en sinds 1 januari 2013 op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de extern (register)accountant 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 Wta en Wet RA respectievelijk Wab bepaalde en ter zake van enig ander handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.2 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht betrekking heeft, moet, voor zover dit plaats had in de periode van 1 januari 2007 tot 4 januari 2014 worden getoetst aan de in die periode geldende Verordening gedragscode (RA's) en daarvan in dit geval het (voor alle accountants geldende) deel A en het (voor openbaar accountants geldende) deel B1, en voor zover dit plaats had ná 4 januari 2014, 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 klagers 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 Voor wat betreft de gevorderde intrekking en vervanging van de uitgebrachte controleverklaringen bij de jaarrekeningen 2012, 2013 en 2014 van het Toeslagfonds, wordt overwogen dat de Wtra geen grondslag bevat voor een beslissing met een zodanige inhoud of strekking. Daarom kan aan dat verzoek niet tegemoet worden gekomen, daargelaten of daartoe enige reden bestaat.

4.5 Betrokkene merkt op dat het belang van klagers bij de tuchtprocedure onbekend is, nu in de reeds gevoerde procedures al een oordeel is gegeven over de indexaties en de deelliquidatie van het Toeslagfonds en de tuchtprocedure klagers geen hogere

toeslagen zal opleveren. Voor zover betrokkene hiermee zou bedoelen te betogen dat de klacht niet-ontvankelijk is, gaat de Accountantskamer hieraan voorbij, nu voor de ontvankelijkheid van een klacht niet vereist is dat een klager bij de klacht een belang heeft.

4.6 Betrokkene stelt zich in zijn verweer tegen klachtonderdeel a. op het standpunt dat het aan de civiele rechter voorbehouden is om te oordelen over de bevoegdheid van het bestuur van het Toeslagfonds. Reeds om het feit dat de civiele rechter al onherroepelijk heeft vastgesteld dat geen sprake is van een onbevoegd bestuur van het Toeslagfonds, dient de klacht in al haar onderdelen ongegrond te worden verklaard, aldus betrokkene. Verder voert betrokkene aan dat hij risico-inschattingswerkzaamheden heeft uitgevoerd en daarbij geen risico op afwijkingen van materieel belang als gevolg van een vermeend onbevoegd of onjuist samengesteld bestuur heeft onderkend. Te meer nu de civiele rechter zich reeds had uitgelaten over de vraag of het bestuur van het Toeslagfonds bevoegd was, strekken de werkzaamheden van betrokkene volgens hem niet zo ver dat hij jaarlijks had moeten nagaan of de betreffende artikelen van de statuten door het bestuur van het Toeslagfonds werden nageleefd. Daarbij komt volgens betrokkene dat het duidelijk is dat de jaarrekening geen materiële afwijkingen bevat en dat er ook geen risico daarop bestond. Ook heeft het bestuur in het jaarverslag 2012 en in de toelichting bij de jaarrekeningen 2013 en 2014 de gebruikers van de jaarrekening op de hoogte gesteld van de vele door [X2] ingestelde procedures en de daaraan gekoppelde vermeende onbevoegdheid van het bestuur. Betrokkene ziet daarom niet in waarom klagers verwachten dat betrokkene in de controleverklaring 2012 melding zou dienen te maken van de vermeende onbevoegdheid, als voor gebruikers van het financieel verslag voldoende duidelijk was dat [X2] in een civiele procedure de rechtmatigheid van de bestuurssamenstelling aan de orde had gesteld. Tot slot voert betrokkene aan dat eventuele gebreken ten aanzien van die bestuurssamenstelling geen gevolgen hebben voor de indexatie en toeslagen en dus ook geen gevolgen voor de jaarrekening van het Toeslagfonds.

4.7 Anders dan betrokkene kennelijk veronderstelt, kon niet worden volstaan met de enkele vermelding van de procedures in de jaarverslagen 2012, 2013 en 2014 van het Toeslagfonds van de zijde van het bestuur van dat Toeslagfonds. De Accountantskamer stelt voorop dat in paragraaf 9 van Standaard 501 van de NV COS (*Controle-informatie-Specifieke overwegingen voor geselecteerde items*) is bepaald dat de accountant controlewerkzaamheden dient op te zetten en uit te voeren gericht op het onderkennen van rechtszaken en claims waarbij de entiteit betrokken is en die mogelijk een risico van een afwijking van materieel belang doen ontstaan. Onbevoegdheid van het bestuur van een entiteit vormt onmiskenbaar een zodanig risico. Reeds het enkele feit dat in verschillende, nog lopende procedures de stelling werd ingenomen dat het bestuur van het Toeslagfonds niet bevoegd was, had voor betrokkene aanleiding moeten zijn om stil te staan bij de bevoegdheid van dit bestuur en zich een oordeel daarover te vormen. Zoals betrokkene ook ter zitting heeft erkend, wist hij al in 2011 dat de bevoegdheid van het bestuur in twijfel werd getrokken en wist hij ten tijde van de controle van de jaarrekening 2012 dat hoger beroep was ingesteld tegen het (deel)vonnis van de rechtbank van 26 maart 2012, waarop nog niet was beslist, en ten tijde van de controle van de jaarrekening 2014 dat er een procedure liep bij de rechtbank Amsterdam, waarin nog geen vonnis was geweest. Betrokkene stelt hierover gesprekken te hebben gevoerd met het bestuur en de notulen van bestuursvergaderingen en de stukken van de diverse civiele procedures te hebben ingezien. Hij stelt verder dat hij

het bestuur schriftelijk heeft laten bevestigen dat het bestuur geen werkelijke of mogelijke overtredingen van wet- en regelgeving bekend zijn waarmee bij de opstelling van de jaarrekening rekening moet worden gehouden. Op basis van een en ander heeft hij bij zijn onderzoek geen risico op afwijkingen gevonden die het gevolg zijn van een vermeend onbevoegd of onjuist samengesteld bestuur.

4.8 Uit de door betrokkene overgelegde stukken blijkt echter niet van enige vastlegging van de door betrokkene gestelde gesprekken en inzage in de stukken, hoewel uit paragraaf 28 van Standaard 330 van de NV COS (*De wijzen van inspelen door de accountant op ingeschatte risico's*) volgt dat betrokkene hiertoe gehouden was. Ook indien aangenomen moet worden dat betrokkene deze werkzaamheden heeft verricht, kan niet gezegd worden dat betrokkene daarmee voldoende heeft onderzocht of het bestuur bevoegd was en rechtsgeldige besluiten kon nemen. Nu voor een beoordeling van de risico's van een eventuele onbevoegdheid van het bestuur juridische kennis vereist is, kon van betrokkene verlangd worden dat hij in het kader van de controle van de jaarrekening 2012 en de jaarrekening 2014 een juridisch deskundige had geraadpleegd en deze had gevraagd naar zijn mening over de onbevoegdheid en naar de te verwachten uitkomst van deze procedures. Dit geldt te meer, nu in 1998 in het vonnis in kort geding van 14 mei 1998 op dit punt enkel was overwogen dat het *voorshands* niet aannemelijk was geworden dat de samenstelling van het bestuur niet conform de statuten van het Toeslagfonds was en in de nadien gewezen uitspraken, anders dan betrokkene suggereert, geen bevestiging van de juistheid van het standpunt van het Toeslagfonds gelezen kan worden. In deze uitspraken wordt immers geen inhoudelijk oordeel gegeven over de vraag of het Toeslagfonds voldoet aan de statutaire bepalingen betreffende de samenstelling van het bestuur. Nu betrokkene dit alles niet (kenbaar) heeft gedaan, heeft hij niet alleen in strijd met voornoemde voorschriften gehandeld, maar heeft hij ook het fundamentele beginsel van professioneel gedrag (artikel A-100-4 sub VGC juncto artikel A-150.1 VGC) respectievelijk het fundamentele beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid (artikel 2 sub d juncto artikel 13 VGBA) geschonden, zodat klachtonderdeel a. in zoverre gegrond is.

4.9 Klagers verwijten betrokkene verder dat in de door hem opgestelde controleverklaring niet staat dat een bestuurszetel was toegewezen aan de administrateur die gelijktijdig de functie van financieel directeur van [Stichting1] vervult. Zij laten echter na (voldoende concreet) te onderbouwen op welke grond(en) de gelijktijdige vervulling van deze functies verboden is. Klachtonderdeel a. is dan ook in zoverre ongegrond.

4.10 Ook het verwijt dat het jaarverslag en de jaarrekening 2012, evenals de controleverklaringen van de jaarrekeningen 2013 en 2014 van het Toeslagfonds, materiële misleidende onjuistheden bevatten is niet met concrete feiten en omstandigheden onderbouwd, zodat klachtonderdeel b. ongegrond is.

4.11 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 betrokkene en de omstandigheden waaronder dit zich heeft voorgedaan. De Accountantskamer acht in deze klachtzaak de maatregel van waarschuwing passend en geboden. Daarbij is meegewogen dat aan betrokkene niet eerder een tuchtrechtelijke maatregel is opgelegd.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klacht in onderdeel a. gegrond op de wijze zoals hiervoor is vermeld;
- legt ter zake aan betrokkene op de maatregel van

- waarschuwing;

- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- 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 maatregel in de registers, voor zover betrokkene daarin is of was ingeschreven;
- verstaat dat, op grond van het bepaalde in artikel 23, derde lid Wtra, betrokkene het door klagers betaalde griffierecht ten bedrage van € 70,- (zeventig euro) aan klagers vergoedt.

Aldus beslist door mr. M.J. van Lee, voorzitter, mr. H. de Hek en mr. drs. M. Stempher (rechterlijke leden) en drs. R.G. Bosman RA en D.J. ter Harmseel AA RB (accountants-leden), in aanwezigheid van mr. H.J. Haanstra, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 10 maart 2017.

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.