

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17/1313 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 17/1313 Wtra AK van 2 maart 2018 van

X,
wonende te [plaats1],
KLAGER,

t e g e n

Y,
accountant-administratieconsulent,
kantoorhoudende te [plaats2],
BETROKKE NE.

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 klaagschrift van 16 juni 2017, ontvangen op 19 juni 2017, met bijlagen;
- een e-mail van klager van 19 juni 2017 met aanvullende informatie;
- het verweerschrift van 13 juli 2017, ontvangen op 14 juli 2017, met bijlagen;
- een aanvullend verweerschrift van 10 augustus 2017, ontvangen op 11 augustus 2017, met bijlagen;

- een aanvullend klaagschrift van 17 augustus 2017, ontvangen op 18 augustus 2017.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld ter openbare zitting van 23 oktober 2017, waar klager en betrokkene beiden in persoon zijn verschenen.

1.3 Partijen hebben op deze zitting hun standpunten toegelicht (klager aan de hand van een pleitnota, die aan de Accountantskamer is overgelegd) en geantwoord op vragen van de Accountantskamer.

2. De vaststaande feiten

Op grond van de inhoud van de gedingstukken en aan de hand van het verhandelde ter zitting stelt de Accountantskamer het volgende vast.

2.1 Betrokkene staat sedert [datum] als accountant-administratieconsulent ingeschreven in het register van de NOvAA (thans: van de Nba). Hij houdt als openbaar accountant praktijk onder de naam '[X] Accountants' te [plaats2].

2.2 Betrokkene is van oktober 2002 tot en met december 2003 (toen hij nog verbonden was aan [A] Accountants te [plaats3]) accountant geweest van [BV1] (hierna: [BV1]). Hij heeft in die periode de jaarrekeningen en de aangiften vennootschapsbelasting (Vpb) over de jaren 1998-2001 verzorgd. Ook heeft betrokkene een tussenbalans per medio 2001 opgesteld. De aangifte Vpb 2001 betrof een verzoek tot ambtshalve vermindering, aangezien er geen aangifte was ingediend en de Belastingdienst ambtshalve een aanslag had opgelegd, waarvan de bezwaartermijn reeds was verstreken. Betrokkene heeft over deze aangifte met de Belastingdienst gecommuniceerd, waarna de Belastingdienst de aanslag, nog ten tijde van de dienstverlening van betrokkene aan [BV1], definitief heeft vastgesteld.

2.3 Per november 2004 is klager (die destijds registeraccountant was) aangetreden als accountant van [BV1].

2.4 Op 5 juni 2001 is een aandeelhoudersbesluit inzake uitkering van dividend ondertekend. [BV1] is vervolgens in een langlopend juridisch conflict geraakt met haar (voormalige) aandeelhouders. In het kader van dat conflict is bij vonnis van [datum] van de rechtbank Amsterdam het dividendbesluit van 5 juni 2001 vernietigd.

2.5 In maart 2015 heeft [BV1] een brief van de Belastingdienst ontvangen, inzake de aangifte Vpb 2012. In de jaarrekening 2012, die ten grondslag ligt aan de aangifte Vpb 2012, is een afwaardering opgenomen van € 1.816.455,- die te maken had met een dividenduitkering in 2001. In die brief van maart 2015 heeft de Belastingdienst opgemerkt:

'[...] De dividenduitkering die in 2001 door [BV1] is uitgekeerd is in de civielrechtelijke procedure nietig verklaard. Als gevolg daarvan is er een vordering ontstaan van [BV1] op [BV2] die fiscaal wordt gekwalificeerd als een schuldig gebleven onbelaste terugbetaling van kapitaal. Uitgaande van de volgende feiten acht ik de in 2001 schuldig gebleven onbelaste terugbetaling van kapitaal reeds in 2001 een uitdeling. [...] Een afwaardering van de vordering wordt dan ook niet gevolgd.'

2.6 Op 13 juli 2015 heeft mr. [B] namens [BV1] aan betrokkene een verzoek om informatie gestuurd. De brief luidt:

‘Geachte heer [Y],

In opdracht van onze cliënte [BV1] doe ik u dit schrijven toekomen.

Zoals u bekend heeft u destijds de aangifte Vennootschapsbelasting 2001 verzorgd en ingediend van [BV1]. Daar er een verschil van inzicht bestaat tussen de belastingdienst en de door u ingediende aangifte, willen we u beleefd verzoeken ons enige informatie te doen toekomen om dit dispuut te kunnen beslechten. Graag ontvangen wij (een kopie van) de volgende stukken van u:

1. Het door cliënte verstrekte goedkeuringsbesluit ten aanzien van de aangifte Vpb 2001 en de indiening daarvan,
2. het dividendbesluit van 6 juni dat in de aangifte is opgevoerd;
3. de verdeling naar aandeelhouder van het opgevoerde dividendbedrag;
4. de aanmelding van de vordering op [BV2] bij de curator (zoals vermeld in uw brief van 22 juli 2003 aan de Belastingdienst).
5. alle andere stukken uit het aangiftedossier welke relevant zijn voor het samenstellen van de aangifte VPB over 2001.

Wij zien uw reactie graag binnen 14 dagen na heden tegemoet. [...]

2.7 Betrokkene heeft hierop per brief van 23 juli 2015 als volgt gereageerd:

‘Geachte heer [B],

Naar aanleiding van uw brief van 13 juli 2015 inzake [BV1] verzoeken wij u alle correspondentie van en aan de Belastingdienst ter zake de aangifte Vennootschapsbelasting 2001 van na 29 juli 2003 aan ons te doen toekomen. Genoemde datum is van het laatste stuk wat wij in ons dossier hebben, nadien is ons niets meer bekend ter zake enig verschil van inzicht, sterker nog ons bezwaar tegen de opgelegde ambtshalve aanslag over 2001 met dagtekening 5 april 2003 is conform de bij de directie van [BV1] bekende correspondentie afgewikkeld. [...]

2.8 Per brief van 28 juli 2015 heeft mr. [B] zijn verzoek van 13 juli 2015 herhaald. Hierop heeft betrokkene per brief van 4 september 2015 zijn verzoek herhaald en daaraan toegevoegd eerst inhoudelijk op het verzoek van 13 juli 2015 te reageren als de door hem gevraagde informatie is ontvangen en daaruit enige noodzaak tot reactie zou blijken.

2.9 Op 19 februari 2016 heeft de Accountantskamer beslist op een bij klaagschrift van 20 april 2015 ingediende klacht van [BV3] (de grootaandeelhouder van [BV2] (hierna: [BV2]), vertegenwoordigd door [C]; hierna: [C]) tegen klager in de onderhavige zaak (toen nog RA), aan wie bij die beslissing een berisping is opgelegd. De mondelinge behandeling van die tuchtzaak (met nummer 15/835 Wtra AK) vond plaats ter zitting van de Accountantskamer van 26 oktober 2015. Het hoger beroep tegen de uitspraak in die zaak is door het College van Beroep voor het bedrijfsleven bij uitspraak van 11 april 2017 ongegrond verklaard.

2.10 [BV1] heeft op 1 september 2015 een klacht ingediend tegen betrokkene bij de Klachtencommissie Nba. De mondelinge behandeling van die klacht vond plaats op 19

januari 2016, alwaar [BV1] werd vertegenwoordigd door haar directeur die toen werd vergezeld door klager.

3. De klacht

3.1 In het klaagschrift verwoordt klager onder het kopje “De tuchtrechtelijke verwijten waarop deze klacht gebaseerd is” allereerst een aantal verwijten aan de klager ([C]) in de hiervoor vermelde klachtprocedure met nummer 15/835 Wtra AK, aan wiens klacht betrokkene zijn medewerking heeft verleend en met wiens klacht de Accountantskamer werd misleid:

door de bewering dat de jaarrekening in kwestie een materiële onjuistheid zou bevatten in verband met het niet opnemen van een dividendbesluit, waarvan de omvang bekend was; door de vermelding dat klager wist dat de vordering niet was ingediend bij de curator van [BV2] waardoor meened gepleegd zou zijn; door de bewering dat een overdrachtsdossier (in 2003) van betrokkene verkregen zou zijn.

Ook verwijt klager betrokkene het in het kader van die procedure (15/835 Wtra AK) met opzet ten laste leggen van een aantal beschuldigingen aan het adres van klager, ten einde deze in een kwaad daglicht te plaatsen.

Bovendien verwijt klager betrokkene dat hij met zijn doorslaggevende medewerking aan de misleiding van de Accountantskamer in april 2015 de waarheidsvinding ernstig heeft belemmerd door in deze klachtprocedure beeldvormende informatie achter te houden.

In het aanvullend klaagschrift wordt betrokkene nog verweten dat hij de complete aangifte Vpb van [BV1] over 2001 ter beschikking heeft gesteld aan [C], die deze aangifte heeft overgelegd in het kader van de hiervoor vermelde tuchtprocedure.

3.2 Voorts verwijt klager betrokkene “het vanaf 2003 systematisch negeren van verzoeken van klager en/of de directie van [BV1] om de gevraagde informatie - die per definitie toebehoort aan de vennootschap - te willen overleggen c.q. toegezegde hulp en bijstand niet nakomt c.q. volhoudt de gevraagde informatie al verstrekt te hebben c.q. het bestaan hiervan uiteindelijk ontkent.” Klager stelt in dit verband ook dat betrokkene:

- de algemene vergadering van aandeelhouders van 19 maart 2015 van [BV1] heeft voorgehouden dat hij de noodzakelijke hulp en bijstand zou leveren, waarmee een valse verwachting werd gecreëerd, nu hij wist dat weldra (20 april 2015) een klacht tegen klager ingediend zou worden, hetgeen hij voor de vergadering heeft verzwegen;
- op 19 januari 2016 tegenover de Klachtencommissie Nba een valse verwachting heeft gecreëerd door middel van zijn bereidverklaring bepaalde stukken (voor 5:00 uur s middags) nogmaals toe te sturen.

3.3 Ten slotte verwijt klager betrokkene dat hij

- de professionele distantie ten opzichte van [BV3]/[C] nooit in acht heeft genomen, waardoor zijn onpartijdigheid ernstig is beïnvloed en zelfs heeft goedgevonden dat in 2003 gebruik gemaakt mocht worden van het telefoonnummer en correspondentieadres van [Y]/[A] accountants;
- naar aanleiding van de destijds te goeder trouw gegeven opdracht van de directie van [BV1] aan betrokkene om de ambtshalve aanslag als gevolg van hun verzuim van het indienen van een tijdige aangifte vennootschapsbelasting 2001 ongedaan te maken, vervolgens te kwader trouw een valse aangifte heeft ingediend, die uitsluitend in het

belang was van zijn principaal, [C], om de dividendbelastingproblematiek te omzeilen.

3.4 Een en ander betreft volgens klager schending van de fundamentele beginselen van integriteit, geheimhouding, deskundigheid en zorgvuldigheid (onderscheidenlijk vakbekwaamheid en zorgvuldigheid) en professioneel gedrag (onderscheidenlijk professionaliteit), als bedoeld in de Verordening gedragscode AA's (VGC)/Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (VGBA).

3.5 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 - voor zover het daartoe kan dienen - als een ondersteuning van de betwisting van het gestelde in de door 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 51 van de Wet op de Accountants-administratieconsulenten (oud, hierna: Wet AA) en sinds 1 januari 2013 op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de accountant bij het beroepsmatig handelen onderscheidenlijk 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 Wet AA respectievelijk Wab bepaalde en ter zake van enig ander handelen of nalaten in strijd met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.2 Betrokkene heeft een beroep gedaan op de niet-ontvankelijkheid van de klacht, voor zover deze betrekking heeft op handelen en/of nalaten dat meer dan zes jaar vóór het indienen van het onderhavige klaagschrift heeft plaatsgehad.

4.2.1 In artikel 22, eerste lid, Wtra, zoals dat luidt sinds 1 januari 2014, is bepaald dat de Accountantskamer een klacht niet in behandeling neemt indien tussen het moment van het verweten handelen of nalaten en het moment van indiening van de klacht een periode van zes jaar of meer is verstreken. Ook kan geen klacht meer worden ingediend indien op het moment van indienen van de klacht drie jaren zijn verstreken nadat klager heeft geconstateerd of redelijkerwijs heeft kunnen constateren dat het handelen of nalaten in strijd is met het bij of krachtens de Wab bepaalde of met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.2.2 Dit betekent dat indien klager vóór 19 juni 2014 - aldus meer dan drie jaren voor het indienen van de klacht - heeft geconstateerd of redelijkerwijs heeft kunnen constateren dat een thans verweten gedraging in strijd is met de in 4.1 bedoelde regels, een klacht daarover te laat is. En een klacht is ook te laat indien deze ziet op handelen of nalaten van betrokkene dat plaatsvond vóór 19 juni 2011, ongeacht wanneer klager het verwijtbare daarvan heeft geconstateerd of redelijkerwijs heeft kunnen constateren.

4.2.3 De stelling van klager ten aanzien van de klachtonderdelen omschreven in 3.3 van deze uitspraak, dat een brief van de Belastingdienst uit 2015 “die een duidelijke relatie heeft met het boekjaar 2001” een beroep op verjaring ten aanzien van betrokkene's handelen/nalaten ten aanzien van de aangifte Vennootschapsbelasting 2001 van [BV1] kan doen falen, berust op een verkeerde rechtsopvatting en moet daarom worden verworpen.

4.2.4 Het vorenstaande leidt ertoe dat de klachtonderdelen omschreven onder 3.2 (voor zover betrekking hebbend op handelen/nalaten van vóór 19 juni 2011) en onder 3.3 (dat kennelijk betrekking heeft op handelen/nalaten van betrokkene in de periode van oktober 2002 tot en met december 2003) te laat zijn ingediend. In zoverre moet de klacht dan ook niet-ontvankelijk worden verklaard.

4.3 Het handelen en/of nalaten waarop de klacht voor het overige betrekking heeft, moet, voor zover dit plaats had in de periode tot 4 januari 2014, worden getoetst aan de in die periode geldende VGC 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 VGBA.

4.4 Daarbij stelt de Accountantskamer voorop dat het in een tuchtprocedure als de onderhavige in beginsel aan klager is om feiten en omstandigheden te stellen en - in geval van (gemotiveerde) betwisting - aannemelijk te maken, die tot het oordeel kunnen leiden dat de betrokken accountant tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

4.5.1 In het onder 3.1 omschreven klachtonderdeel werpt klager betrokkene allereerst tegen het verlenen van medewerking aan het indienen van de klacht in de tuchtprocedure onder nummer 15/835 Wtra AK.

4.5.2 Betrokkene heeft met betrekking tot dit klachtonderdeel in het verweerschrift aangevoerd:

- dat de niet onderbouwde (veronder)stelling van klager dat betrokkene schrijver is van die klacht onjuist is;
- dat [C] de schrijver van de klacht is, hetgeen mede blijkt uit de ondertekening ervan;
- dat [C] fiscaal recht heeft gestudeerd in Leiden en dat hij, hoewel hij geen accountantsopleiding heeft genoten, voldoende bekend is met de basisregels van het boekhouden en bovendien, dat [C] bij het opstellen van de klachten tegen klager, is geassisteerd door een eigen medewerker, die tot voor kort als accountant stond ingeschreven.

4.5.3 Klager heeft deze weerspreking niet betwist en aldus het verwijt dat betrokkene de auctor intellectualis zou zijn van de klacht in de tuchtprocedure met nummer 15/835 Wtra AK althans zijn medewerking heeft verleend aan het indienen van deze klacht, niet aannemelijk gemaakt.

4.5.4 Uit het klaagschrift blijkt niet op welke beschuldigingen aan het adres van klager, klager het oog heeft in het klachtonderdeel omschreven onder 3.1. Aldus mist dit verwijt de vereiste feitelijke onderbouwing.

4.5.5 Betrokkene heeft ter zitting ontkend dat hij de complete aangifte Vpb van [BV1] over 2001 aan [C] ter beschikking heeft gesteld. Klager heeft dit verwijt daarna niet nader onderbouwd.

4.5.6 Gezien het vorenstaande moet het klachtonderdeel omschreven onder 3.1 in zijn geheel ongegrond worden verklaard.

4.6.1 In het klachtonderdeel omschreven onder 3.2, voor zover nog aan de orde, verwijt klager betrokkene dat hij:

- de algemene vergadering van aandeelhouders van 19 maart 2015 van [BV1] heeft voorgehouden dat hij de noodzakelijke hulp en bijstand zou leveren, waarmee een valse verwachting werd gecreëerd, nu hij wist dat weldra (20 april 2015) een klacht tegen klager ingediend zou worden, hetgeen hij voor de vergadering heeft verzwegen;
- op 19 januari 2016 tegenover de Klachtencommissie Nba een valse verwachting heeft gecreëerd door middel van zijn bereidverklaring bepaalde stukken (voor 5:00 uur s middags) nogmaals toe te sturen.

4.6.2 Betrokkene heeft deze verwijten ter zitting weersproken door te stellen:

- a) dat hij op de algemene vergadering van aandeelhouders van 19 maart 2015 van [BV1] slechts heeft toegezegd de noodzakelijke hulp en bijstand te verlenen bij de beantwoording van de vraag op wie [BV1] nu eigenlijk een vordering had en
- b) dat hij zich aan het eind van de zitting van de Klachtencommissie Nba desgevraagd bereid heeft verklaard bepaalde stukken - als hij die nog had - alsnog te verstrekken, maar dat hem - eenmaal op zijn kantoor - was gebleken dat hij niet meer over die stukken beschikte, en dat hij daarom niet aan het verzoek heeft kunnen voldoen.

4.6.3 Tegenover deze - niet meer betwiste - weerspreking van de verwijten heeft klager niet aannemelijk gemaakt dat betrokkene enig tuchtrechtelijk vergrijp heeft begaan met zijn handelen en/of nalaten als bedoeld in het klachtonderdeel omschreven onder 3.2, dat dan ook ongegrond moet worden verklaard.

4.7 Uit het voorgaande volgt dat de klacht, voor zover deze ontvankelijk is, in alle onderdelen ongegrond dient te worden verklaard.

4.8 Aan de in het verweerschrift opgenomen "klacht in reconventie" gaat de Accountantskamer voorbij, aangezien in de procedure bij haar geen gelegenheid bestaat tot het indienen van reconventionele klachten. Indien betrokkene een klacht wil indienen tegen klager zal hij een procedure tegen klager dienen te entameren. Of hij daartoe overgaat, is aan klager zelf, maar de Accountantskamer hecht eraan betrokkene erop te wijzen dat hij ervoor kan kiezen om een streep onder de kwestie te zetten.

4.9 Op grond van al het hiervoor overwogene moet als volgt worden beslist.

5. Beslissing

De Accountantskamer:

verklaart de klachtonderdelen vermeld onder 3.2 (voor zover betrekking hebbend op handelen/nalaten van vóór 19 juni 2011) en onder 3.3 (dat betrekking heeft op handelen/nalaten van betrokkene in de periode van oktober 2002 tot en met december 2003) niet-ontvankelijk;

· verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.J. van Lee, voorzitter, mr. E.F. Smeele en mr. H. de Hek (rechterlijke leden), H. Geerlofs AA en drs. W.J. Schoonderbeek RA (accountantsleden), in aanwezigheid van W. Welmers, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 2 maart 2018.

secretaris

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Ingevolge artikel 43 Wtra kunnen klager en/of betrokkene dan wel de Nba tegen deze uitspraak binnen 6 weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep instellen door het indienen van een beroepschrift bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (adres: Postbus 20021, 2500 EA Den Haag). Het beroepschrift dient te zijn ondertekend en de gronden van het beroep te bevatten.