

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18/698 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 18/698 Wtra AK van 15 maart 2019 van

1. X1,
2. X2,
beiden wonende te [plaats1], [provincie] ([land]),
KLAGERS,

t e g e n

Y,
registeraccountant,
kantoorhoudende te [plaats2],
BETROKKE NE,
raadvrouw: mr. S. van Gessel.

1. Het verloop van de procedure

1.1 De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de aan partijen bekende stukken van het dossier in deze zaak, waaronder:

- het op 12 april 2018 ingekomen klaagschrift van 10 april 2018 met bijlagen;
- de brief van de Accountantskamer van 12 april 2018;
- de op 14 mei 2018 ingekomen brief van 28 april 2018 van klagers met bijlagen;
- de op 25 mei 2018 ingekomen brief van 24 mei 2018 van betrokkene;
- de op 31 mei 2018 ingekomen brief van 30 mei 2018 van betrokkene;
- de brief van de Accountantskamer van 31 mei 2018;
- het op 1 juli 2018 ingekomen e-mailbericht van klagers;

- de brief van de Accountantskamer van 3 juli 2018;
- het op 21 augustus 2018 ingekomen verweerschrift van 20 augustus 2018.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld op de openbare zitting van 30 november 2018 waar is verschenen: klager [X1] (hierna: klager) in persoon en namens klaagster [X2] (hierna: klaagster), en betrokkene in persoon, bijgestaan door mr. S. van Gessel, advocaat te Veendam.

1.3 Klagers en betrokkene hebben op genoemde zitting hun standpunten toegelicht (aan de hand van pleitaantekeningen, die aan de Accountantskamer zijn overgelegd) en geantwoord op vragen van de Accountantskamer.

2. De vaststaande feiten

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

2.1 Betrokkene staat sinds [datum] ingeschreven in het accountantsregister van (thans) de Nba.

2.2 Klaagster is goudsmid. Zij verrichtte reparatie- en andere werkzaamheden voor [A] ([A]), die een juweliersbedrijf exploiteert. Tussen klaagster en [A] is een conflict ontstaan dat heeft geleid tot een civiele procedure. Op 16 november 2010 heeft het gerechtshof Leeuwarden (hierna: het hof) onder meer voor recht verklaard dat tussen partijen met ingang van 1 december 2006 een overeenkomst is gesloten voor de duur van een jaar voor het uitvoeren van reparatiewerkzaamheden en [A] veroordeeld om aan klaagster de schade te vergoeden die zij heeft geleden als gevolg van de ongerechtvaardigde ontbinding door [A] van de samenwerkingsovereenkomst, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. Klaagster heeft geen schadestaatprocedure aanhangig gemaakt, maar de rechtbank Assen verzocht een voorlopig deskundigenbericht te bevelen en een deskundige te benoemen. Bij beschikking van 29 augustus 2012 heeft de rechtbank Assen betrokkene benoemd tot deskundige. Op 25 oktober 2013 heeft betrokkene een deskundigenrapport uitgebracht aan de rechtbank Assen en dit op dezelfde dag per e-mail aan partijen verzonden.

2.3 Bij brief van 1 oktober 2013 heeft klaagster haar inhoudelijke bezwaren tegen de concept-versie van het rapport kenbaar gemaakt. De rechtbank heeft klaagster op 28 oktober 2013 verzocht een standpunt in te nemen ten aanzien van de kosten van de ingeschakelde deskundige. Bij brief van 8 november 2013 heeft de advocaat van klaagster haar bezwaren tegen het deskundigenrapport opnieuw kenbaar gemaakt en tevens gesteld dat deze kosten in elk geval niet voor haar rekening dienen te komen. De in deze brief genoemde bezwaren houden in dat het deskundigenbericht feitelijke onjuistheden bevat, dat betrokkene met de formulering van zijn bevindingen meermalen de schijn van partijdigheid wekt en dat hij het beginsel van hoor en wederhoor heeft geschonden. Bij beschikking van 27 november 2013 is klaagster veroordeeld in de kosten van het voorlopig deskundigenbericht. Klaagster is daartegen in hoger beroep gegaan, waarbij nogmaals alle inhoudelijke opmerkingen ten aanzien van het rapport zijn aangevoerd. Op 8 augustus 2014 heeft het hof klaagster niet-ontvankelijk verklaard.

2.4 Op 8 januari 2018 hebben klagers een klacht tegen betrokkene ingediend bij de Klachtencommissie van de Nba. Op 19 januari 2018 heeft de Klachtencommissie de klacht niet-ontvankelijk verklaard in verband met overschrijding van de driejaarstermijn. Voor zover de klacht ziet op handelen van betrokkene van na 9 januari 2015 is deze niet in behandeling genomen. Klaagster heeft aangifte gedaan van fraude en valsheid in geschrifte door betrokkene en de Klachtencommissie hanteert het beleid dat klachten die betrekking hebben op een gedraging waartegen aangifte van een strafbaar feit is gedaan, niet in behandeling worden genomen.

3. De klacht

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

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

1. betrokkene heeft niet aan de opdracht van de rechtbank voldaan;
2. betrokkene heeft bij de opstelling van zijn rapport gebruik gemaakt van ontoereikende en onjuiste stukken;
3. betrokkene heeft verkeerde aannames gedaan, foute berekeningen gemaakt, waardeordelen gegeven en redelijke verzoeken en vragen zonder meer afgewezen;
4. de wijze waarop betrokkene in zijn rapport is ingegaan op de opmerkingen van [A] is chaotisch;
5. het rapport is in strijd met de Leidraad voor deskundigen.

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) maar - voor zover het daartoe kan dienen - als ondersteuning van de betwisting van het gestelde in de door betrokkene gegeven weerspreking van de klacht.

4. De gronden van de beslissing

Over de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Accountantskamer het volgende.

4.1 Op grond van artikel 33 Wet op de Registeraccountants (oud, hierna: Wet RA), en sinds 1 januari 2013 op grond van artikel 42 van de Wet op het accountantsberoep (hierna: Wab) is de registeraccountant 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 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 voor zover dit plaatshad 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 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.

4.4 Betrokkene stelt zich op het standpunt dat de klacht niet-ontvankelijk is wegens overschrijding van de driejaarstermijn en heeft de Accountantskamer verzocht de behandeling van de zaak in eerste instantie te beperken tot de beoordeling van de ontvankelijkheidsvraag. De voorzitter van de Accountantskamer heeft dit verzoek gehonoreerd. Het verzoek van klagers om de klacht zonder zitting af te doen is niet ingewilligd.

4.5 Op grond van artikel 22, eerste lid Wtra neemt de Accountantskamer een klacht niet in behandeling indien tussen het moment van het handelen of nalaten en het moment van indiening van de klacht een periode van tien jaar is verstreken.

Op grond van artikel 51 Wtra is die bepaling niet van toepassing op handelen of nalaten dat heeft plaats gevonden voor 1 januari 2019 en waartegen op grond van het tot 1 januari 2019 geldende artikel 22, eerste lid Wtra (hierna: artikel 22 Wtra oud) geen klacht meer kan worden ingediend in verband met de daarin bedoelde drie- en zesjaarstermijn. Artikel 22, eerste lid Wtra (oud) bepaalde 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 in behandeling worden genomen 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 Wta of de Wab bepaalde of met het belang van een goede uitoefening van het accountantsberoep.

4.6 De Accountantskamer overweegt dat voor aanvang van de termijn van drie jaren beslissend is of sprake is van een constatering van het tuchtrechtelijk laakbare karakter van het handelen of nalaten van de accountant, dan wel van zodanige feiten dat daarop redelijkerwijs een vermoeden van zulk tuchtrechtelijk laakbaar handelen of nalaten kan worden gebaseerd. Daarbij is van belang hoe de klacht is omschreven, althans door de Accountantskamer moet worden opgevat. Het gaat er dus niet om wanneer een klager een handelen of nalaten van een accountant heeft geconstateerd of redelijkerwijs heeft kunnen constateren, maar wanneer bij een klager op grond van door hem geconstateerde feiten in verband met dat handelen of nalaten een vermoeden is ontstaan of redelijkerwijs kon ontstaan dat de accountant van zijn handelen of nalaten een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Voor een vermoeden van (mogelijk) tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen of nalaten is niet vereist dat een klager volledig op de hoogte is van de exacte regelgeving voor accountants waarmee het handelen of nalaten (mogelijk) in strijd is.

4.7 Het klaagschrift in deze zaak is op 12 april 2018 door klager bij de Accountantskamer bezorgd. Dat betekent dat in dit geval voor de aanvang van de driejaarstermijn bedoeld in artikel 22 Wtra, mede gezien artikel 7, eerste lid van het Procesreglement Accountantskamer 2015, de datum 12 april 2015 bepalend is.

Het standpunt van betrokkene, dat de datum van 28 april 2015 bepalend is, omdat eerst op 28 april 2018 een klaagschrift is ingekomen dat voldoet aan de daaraan te stellen eisen, volgt de Accountantskamer niet. In het Procesreglement Accountantskamer 2015

is bepaald dat indien het klaagschrift niet voldoet aan de daaraan te stellen vereisten, de voorzitter klager een termijn kan stellen om het klaagschrift aan te vullen. Hieruit volgt dat de datum van ontvangst van het nog incomplete klaagschrift bepalend is.

4.8 Klagers hebben betoogd dat de klacht ontvankelijk is, omdat zij pas eind september 2015 hebben vastgesteld dat betrokkene zich klachtwaardig zou hebben gedragen. Vervolgens hebben zij nog een jaar nodig gehad om onderzoek te doen.

4.9 De Accountantskamer overweegt als volgt. Op de zitting is komen vast te staan dat klagers het rapport van betrokkene van 25 oktober 2013, nu voorzien van een pakket stukken afkomstig uit de administratie van [A], hebben ontvangen op 4 juni 2014. Nadien hebben klagers geen verdere stukken meer ontvangen, zodat zij op 4 juni 2014 beschikten over een complete set.

Klager heeft ter zitting gesteld dat klagers vanaf dat moment hun eigen onderzoek zijn gestart. Zij hadden al vrij snel door dat er allerlei zaken niet klopten. Omdat het om zo'n groot pakket stukken ging, zijn klagers zeven maanden lang dagelijks bezig geweest om alles na te kijken en uit te zoeken of het klopte. Op advies van de rechtbank hebben klagers een accountant ingeschakeld die hun heeft geadviseerd over het opmaken van een schadestaat. Eerst in september 2015 werd duidelijk dat betrokkene allemaal fouten had gemaakt, aldus klagers.

4.10 Het College van Beroep voor het bedrijfsleven heeft bij herhaling uitgesproken dat in vele gevallen reeds van een constatering van handelen of nalaten in de zin van artikel 22 van de Wtra gesproken kan worden, voordat de klager beschikt over alle informatie die noodzakelijk is om een klacht aan de tuchtrechter te kunnen voorleggen. Voor de aanvang van de driejaarstermijn is dan beslissend of sprake is van een constatering van dusdanige feiten dat daarop redelijkerwijs een vermoeden in de zin van artikel 22 van de Wtra gebaseerd kan worden (zie ECLI:NL:CBB:2014:128). Afgaande op wat de advocaat van klagers in november 2013 aan de rechtbank heeft geschreven en op wat in appel tegen de beschikking van de rechtbank van (datum) is aangevoerd, is aannemelijk dat mogelijk toen al sprake was van een zodanige constatering. Dat was in ieder geval zo kort na 4 juni 2014 nadat klagers ook het pakket stukken uit de administratie van [A] hadden ontvangen.

Klagers hebben ervoor gekozen de klacht pas in te dienen nadat zij het in hun ogen noodzakelijke onderzoek geheel hadden uitgevoerd. Daarmee hebben zij het risico genomen dat de klacht te laat zou worden ingediend; dit risico is voor hun rekening.

4.11 De klacht dient dan ook niet-ontvankelijk te worden verklaard.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer:

verklaart de klacht niet-ontvankelijk.

Aldus beslist door mr. drs. M. Stempfer, voorzitter, mr. A.A.J. Lemain en mr. R.P. van Eerde (rechterlijke leden) en drs. W.J. Schoonderbeek RA en P. van de Streek AA

(accountantsleden), in aanwezigheid van mr. P.A.M. Spreuwenberg, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 15 maart 2019.

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 de gronden van het beroep te bevatten en te zijn ondertekend.