

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22/1860 Wtra AK

UITSPRAAK van 7 april 2023 op grond van artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de op 24 oktober 2022 ontvangen klacht met nummer 22/1860 Wtra AK van

X

wonende te [plaats1]

KLAGER

tegen

Y

registeraccountant

kantoorhoudende te [plaats2]

BETROKKE NE

advocaten: mr. drs. J.F. Garvelink en mr. M.J.A. Jansen

1. De procedure

1.1. De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

1.2. De klacht is behandeld op de openbare zitting van 13 maart 2023. Beide partijen zijn verschenen. Betrokkene is op de zitting door haar advocaten bijgestaan.

2. De uitspraak samengevat

Waarover gaat deze zaak?

2.1. De maatschap waaraan betrokkene was verbonden had een vordering op een derde. In verband daarmee had die derde aan de maatschap een pandrecht op haar vorderingen gegeven. Tot die verpande vorderingen behoorden vorderingen op twee vennootschappen van klager. De maatschap is in 2015 een civiele procedure tegen klager gestart teneinde betaling van de vorderingen van de derde op klager te krijgen. Volgens klager heeft de maatschap excessief en onrechtmatig aan de derde (de pandgever) gedeclareerd en betrokkene wist dat. Klager verwijt betrokkene dat zij desondanks ermee heeft ingestemd dat de maatschap incassomaatregelen jegens zijn vennootschappen heeft genomen. Ook verwijt klager betrokkene dat zij jaarrekeningen van haar twee vennootschappen niet op tijd heeft gepubliceerd.

De beslissing van de Accountantskamer.

2.2. Het klachtonderdeel over de te hoge declaraties en de inning van de verpande vorderingen is verjaard en overigens ongegrond. Klager heeft niet aannemelijk gemaakt dat de maatschap excessief en onrechtmatig heeft gedeclareerd. Het klachtonderdeel over de schending van de publicatieplicht is wel gegrond. Betrokkene had de jaarrekeningen op tijd moeten publiceren. Een waarschuwing is in dit geval op haar plaats.

3. De feiten

3.1. Betrokkene is sinds [datum1] ingeschreven in het accountantsregister van de NBA.

3.2. Betrokkene is bestuurder en enig aandeelhouder van [BV1]. (hierna: [BV1]), welke besloten vennootschap bestuurder en enig aandeelhouder is van [BV2] (hierna: [BV2]).

3.3. [BV2] was lid van Maatschap [accountantsorganisatie1] (hierna: [accountantsorganisatie1]).

3.4. Betrokkene was werkzaam bij het tot [accountantsorganisatie1] behorende profitcenter [profitcenter1] (hierna: [profitcenter1]).

3.5. Tot [accountantsorganisatie1] behoorde ook Maatschap [accountantskantoor1] die vanaf [maand1] [jaartal1] [accountantskantoor2] (hierna: [accountantskantoor2]) is genoemd.

3.6. In opdracht en voor rekening van twee vennootschappen van klager, te weten [BV3] en [BV4] (hierna [BV3] en [BV4]) heeft [accountantskantoor2] in [jaartal2] werkzaamheden uitgevoerd. In verband daarmee had zij van [BV3] € 4.380,23 en van [BV4] € 1.867,82 (in totaal € 6.248,05) te vorderen.

3.7. Volgens [accountantsorganisatie1] had zij per [datum2] € 2.440.660 van [accountantskantoor2] te vorderen. [BV3] en [BV4] hebben in de periode eind [jaartal2]/begin [jaartal3] in totaal € 6.248,05 aan [accountantskantoor2] betaald, hoewel volgens [accountantsorganisatie1] de vorderingen van [accountantskantoor2] op [BV3] en [BV4] aan haar waren verpand tot zekerheid voor de vordering die zij, [accountantsorganisatie1], op [accountantskantoor2] had en de verpanding op [datum3] schriftelijk aan [BV3] en [BV4] was meegedeeld.

3.8. [Accountantskantoor2] is op [datum4] failliet verklaard. Dit faillissement is inmiddels opgeheven. De vordering van [accountantsorganisatie1] op [accountantskantoor2] is door de curator betwist.

3.9. Bij vonnis van de rechtbank Gelderland van 18 november 2015, gewezen tussen [accountantsorganisatie1] als eisende partij en [BV3] en [BV4] als gedaagde partijen, is geoordeeld, kort gezegd, dat niet vaststaat dat [accountantsorganisatie1] eind [jaartal2]/begin [jaartal3] een opeisbare vordering op [accountantskantoor2] had. Daarom is de vordering van [accountantsorganisatie1] tot betaling van in totaal € 6.428,05 aan hoofdsom afgewezen. Tegen dit vonnis heeft [accountantsorganisatie1] hoger beroep ingesteld.

3.10. In het hoger beroep is door het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden op 25 mei 2021 geoordeeld, kort gezegd, dat voldoende is komen vast te staan dat de vordering van [accountantsorganisatie1] op [accountantskantoor1] in elk geval € 835.626 bedraagt (waarvan € 737.000 was geïnd), zodat de vordering van [accountantsorganisatie1] op [BV3] en [BV4] uit hoofde van het pandrecht toewijsbaar is[1]. Deze uitspraak had tot gevolg dat [BV3] en [BV4] opnieuw, maar nu aan [accountantsorganisatie1], in totaal € 6.248,05 aan hoofdsom moesten betalen.

3.11. Vanwege het faillissement van [accountantskantoor2] zijn de door [BV3] en [BV4] aan [accountantskantoor2] betaalde bedragen niet terugbetaald.

4. De klacht

4.1. Ter zitting heeft klager na voorlezing van de volgende tekst verklaard dat het eerste onderdeel (a) van zijn klacht luidt: betrokkene wist dan wel behoorde te weten dat de vordering van [accountantsorganisatie1] op [accountantskantoor2] als gevolg van excessief en onrechtmatig declareren aanzienlijk te hoog was, maar zij heeft desondanks ermee ingestemd dat de inning van de verpande vorderingen plaatsvond.

4.2. Het tweede onderdeel (b) van de klacht is dat betrokkene er niet voor heeft gezorgd dat jaarrekeningen van [BV1] en [BV2] op tijd zijn gepubliceerd.

5. De beoordeling

5.1. De Accountantskamer toetst het handelen of nalaten van betrokkene aan de Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (VGBA).

Klachtonderdeel a: betrokkene wist dan wel behoorde te weten dat de vordering van [accountantsorganisatie1] op [accountantskantoor2] wegens excessief en onrechtmatig declareren aanzienlijk te hoog was, maar zij heeft desondanks eraan meegewerkt dat de inning van de verpande vorderingen plaatsvond.

5.2. Betrokkene heeft zich allereerst verweerd met de stelling dat de klacht op dit onderdeel te laat is ingediend. Volgens betrokkene heeft klager namelijk voor [datum5] geconstateerd of redelijkerwijs kunnen constateren dat betrokkene van haar handelen of nalaten mogelijk een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt en hij had voor die datum de klacht moeten indienen. Betrokkene doet een beroep op artikel 22 lid 1 (oud) Wtra waarin een subjectieve verjaringstermijn van drie jaar is opgenomen, welk artikel op grond van artikel 51 Wtra van toepassing is.

5.3. Naar het oordeel van de Accountantskamer treft dit verweer doel. Het vonnis van 18 november 2015 is gewezen in de procedure tussen [accountantsorganisatie1] als eisende partij en [BV3] en [BV4] als gedaagde partijen. Feitelijk was klager daarbij betrokken omdat zijn vennootschappen waren gedagvaard. De procedure tegen [BV3] en [BV4] is begin [jaartal4] gestart, zo valt uit het vonnis af te leiden. Klager droeg daardoor in de loop van [jaartal4] kennis van de eis van [accountantsorganisatie1] tot betaling van in totaal € 6.248,05 en hij wist dat deze eis was gebaseerd op de stelling van [accountantsorganisatie1] dat zij ongeveer € 2,4 miljoen van [accountantskantoor2] had te vorderen. Klager heeft ter zitting verklaard dat hij voor [datum5] zijn klacht over het (beweerdelijk) excessief en onrechtmatig declareren had kunnen indienen, omdat hij toen al bekend was met de relevante feiten waarop zijn verwijt is gestoeld. Hij heeft daarmee volgens zijn verklaring gewacht tot de uitkomst van het hoger beroep. Dat hoger beroep en de beslissing daarin staan naar het oordeel van de Accountantskamer echter los van zijn klacht over het handelen of nalaten van betrokkene in relatie tot het beweerdelijk excessief en onrechtmatig declareren door [accountantsorganisatie1]. Het hoger beroep ging vooral over de vraag of [accountantsorganisatie1] meer van [accountantskantoor2] had te vorderen dan het reeds door haar geïncasseerde bedrag van € 737.000 aan hoofdsommen, in welk geval [BV3] en [BV4] waren gehouden aan [accountantsorganisatie1] te betalen. Verder had klager in [jaartal4] uit het handelsregister bij de Kamer van Koophandel vrij eenvoudig kunnen achterhalen dat betrokkene, via haar vennootschappen [BV1] en [BV2], bij [accountantsorganisatie1] was betrokken en voor [datum5], binnen de driejaarstermijn, zijn klacht tegen haar kunnen indienen. Klager kende deze weg want hij heeft zijn pijlen op betrokkene gericht en niet op andere accountants die aan [accountantsorganisatie1] waren verbonden, omdat hij na raadpleging van het handelsregister heeft geconstateerd dat een aantal jaarrekeningen van de vennootschappen van betrokkene niet of niet op tijd waren gepubliceerd. De conclusie is dat de klacht is op dit onderdeel te laat (op 24 oktober 2022) is ingediend en klager daarom in zoverre niet-ontvankelijk is.

5.4. Voor de volledigheid overweegt de Accountantskamer inhoudelijk over dit klachtonderdeel het volgende. Klager probeert zijn stelling dat [accountantsorganisatie1] excessief en onrechtmatig aan [accountantskantoor2] heeft gedeclareerd te onderbouwen met het arrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 25 mei 2021. In dat arrest heeft het hof overwogen: *‘Inzet van dit geding is niet de precieze vaststelling van hetgeen [accountantsorganisatie1] (nog) te vorderen heeft van [accountantskantoor2]’*. Daarom kon het hof ook overwegen: *‘Het hof gaat er veronderstellenderwijs (onderstreping Ack) van uit dat*

deze posten niet voldoende vast staan. Dit is in totaal € 1.226.929 zodat van deze post van € 1.962.565 een bedrag van € 735.636 resteert. Het hof veronderstelt dus dat een bedrag van € 1.226.929 (dat is ongeveer de helft van de vordering van ongeveer € 2,4 miljoen) niet vast staat. Het hof kon van die veronderstelling uitgaan omdat het hof, na ook andere door [accountantsorganisatie1] opgevoerde posten te hebben besproken, tot de conclusie komt dat voldoende is komen vast te staan dat [accountantsorganisatie1] jegens [accountantskantoor2] aanspraak kan maken op betaling van € 835.626 en dat is meer dan het door haar geïncasseerde bedrag van € 737.000. Daaruit volgt, aldus het hof, dat het pandrecht op de vorderingen van [accountantskantoor2], waaronder die op [BV3] en [BV4], in stand is gebleven. Klager betoogt met het arrest in de hand dus ten onrechte dat het hof heeft vastgesteld dat de vordering van [accountantsorganisatie1] niet meer dan € 835.626 bedraagt. Uit het arrest kan alleen worden afgeleid dat de vordering van [accountantsorganisatie1] op [accountantskantoor2] in elk geval € 835.626 bedraagt en dat het pandrecht niet is vervallen. Verder onderzoek door het hof naar de omvang van de vordering van [accountantsorganisatie1] op [accountantskantoor2] was vanwege het voorliggende geschil niet nodig.

5.5. Naar het oordeel van de Accountantskamer kan op grond van het arrest niet worden aangenomen dat [accountantsorganisatie1] excessief en onrechtmatig heeft gedeclareerd zoals klager beweert. Dat heeft het hof niet vastgesteld en kan ook niet uit de overwegingen van het hof worden afgeleid. Daarmee valt de steun weg die klager voor zijn verwijt in het arrest zoekt. Nu niet kan worden aangenomen dat excessief en onrechtmatig is gedeclareerd kan reeds daarom betrokkene niet worden verweten dat [accountantsorganisatie1] tot incasso van de vorderingen op [BV3] en [BV4] is overgegaan.

Klachtonderdeel b: betrokkene heeft er niet voor gezorgd dat jaarrekeningen van [BV1] en [BV2] op tijd zijn gepubliceerd.

5.6. Betrokkene heeft erkend dat de jaarrekening [jaartal5] van [BV1] niet binnen acht dagen na de vaststelling ervan is gepubliceerd en ook niet binnen 12 maanden na afloop van het boekjaar. Betrokkene heeft ook erkend dat de jaarrekeningen [jaartal6] tot en met [jaartal7] van [BV1] en de jaarrekeningen [jaartal8] en [jaartal9] van [BV2] niet waren gepubliceerd en de jaarrekening van [BV2] over [jaartal7] te laat is gepubliceerd. De nog niet gepubliceerde jaarrekeningen zijn volgens betrokkene naar aanleiding van de klacht alsnog gepubliceerd.

5.7. De verklaring die betrokkene voor het verzuim heeft gegeven is dat de heer [A] in de publicaties van de jaarrekeningen mogelijk aanleiding zou hebben gevonden haar zakelijk lastig te vallen. Later, toen [A] naar [land1] was vertrokken, is het publiceren haar ontschoten.

5.8. Naar het oordeel van de Accountantskamer hadden de jaarrekeningen op tijd gepubliceerd moeten worden. Dat is immers wettelijk voorgeschreven en overtreding van het voorschrift is een economisch delict[2]. Ter zitting is gebleken dat de afwikkeling van de maatschap [accountantsorganisatie1] voor betrokkene met zakelijke verwickelingen en emotie gepaard gaat en dat betrokkene het risico op (nadere) acties tegen haar heeft willen verminderen door de publicaties uit te stellen. Hoewel dit motief geen rechtvaardiging vormt voor het verzuim, zal de Accountantskamer onder meer daarmee bij de vaststelling van de op te leggen maatregel in het voordeel van betrokkene rekening houden. Ook is van belang dat de publicaties volgens betrokkene alsnog hebben plaatsgevonden, wat klager niet heeft weersproken.

5.9. Het klachtonderdeel is gegrond. Betrokkene heeft het fundamentele beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid geschonden.

5.10. De slotsom is dat klager wat betreft klachtonderdeel a. niet-ontvankelijk is en dat de klacht wat betreft onderdeel b. gegrond is.

6. De maatregel

Omdat de klacht gedeeltelijk gegrond is, kan een tuchtrechtelijke maatregel worden opgelegd. De maatregel van waarschuwing is passend en geboden. Daarbij zijn de omstandigheden betrokken die hiervoor in 5.8. zijn genoemd.

7. De beslissing

De Accountantskamer:

- waarschuwing;

Aldus beslist door mr. C.H. de Haan, voorzitter, mr. E.W. Akkerman en mr. J.N. Bartels (rechterlijke leden) en P. Mansvelder RA en prof. dr. Ph. Wallage RA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. A. van der Weij, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 7 april 2023.

secretaris

•775•775

voorzitter

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op: _____

Op grond van 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 moet de gronden van het beroep bevatten en moet zijn ondertekend.

[1] In het arrest staat: *'Het hof concludeert op basis van het voorhanden bewijsmateriaal dat voldoende is komen vast te staan dat [accountantsorganisatie1] per saldo nog een (rest)vordering op [accountantskantoor2] heeft. Dat de exacte hoogte daarvan nu niet is vast te stellen doet aan die conclusie, anders dan [X] c.s. betoogt, niet af. Inzet van dit geding is niet de (precieze) vaststelling van hetgeen [accountantsorganisatie1] (nog) te vorderen heeft van [accountantskantoor2]. Het gaat erom dat er nog een vordering bestaat van een zodanige hoogte dat dit rechtvaardigt dat het pandrecht op de vordering van [accountantskantoor2] door [accountantsorganisatie1] bij [X] c.s. wordt uitgewonnen.*

In het arrest staat ook: *Het saldo van de posten die voldoende zijn komen vast te staan ((I) € 573.205 + (II) € 735.636 +(III) € 334.371 - (IV) 340.467 - (V) € 467.119 is € 835.626.'*

[2] Artikel 1 sub 4 van de Wet op de economische delicten (WED) stelt de overtreding van artikel 2:394 lid 3 BW strafbaar (verplichte publicatie van de jaarrekening binnen 12 maanden na afloop van het boekjaar). Artikel 2 lid 4 van de WED kwalificeert de overtreding niet als een misdrijf, maar als een overtreding.