

ACCOUNTANTSKAMER

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18/807 Wtra AK

ACCOUNTANTSKAMER

BESLISSING ex artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de zaak met nummer 18/807 Wtra AK van 1 maart 2019 van

X,
wonende te [plaats1],
KLAGER,

t e g e n

Y,
registeraccountant,
kantoorhoudende te [plaats2],
BETROKKE NE,
raadsman: mr. drs. J.F. Garvelink.

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 8 mei 2018 ingekomen klaagschrift van 30 april 2018 met bijlagen;
- het op 26 juli 2018 ingekomen verweerschrift van 25 juli 2018;
- het faxbericht van 3 september 2018 van mr. drs J.F. Garvelink met bijlage.

1.2 De Accountantskamer heeft de klacht behandeld op de openbare zitting van 10 september 2018 waar zijn verschenen: klager, en betrokkene, bijgestaan door mr. drs. J.F. Garvelink, advocaat te Amsterdam.

1.3 Klager 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 op de zitting stelt de Accountantskamer het volgende vast.

2.1 Klager was gehuwd met mevrouw [A] (hierna: [A]). [A] is voorlichter bij [B]. Betrokkene is voorzitter van [B]. In 2014 hebben klager en [A] een echtscheidingsprocedure in gang gezet. Klager heeft zich daarbij in eerste instantie laten bijstaan door zijn zus, mevrouw [C] (hierna: [C]) die echtscheidingsadvocate is (geweest).

2.2 Klager heeft ontdekt dat [A] zonder zijn toestemming twee e-mailberichten uit zijn mailbox heeft gekopieerd en aan betrokkene heeft gezonden. Op 4 mei 2017 heeft klager hierover een klacht ingediend bij de Nba. De Klachtencommissie van de Nba heeft de klacht op 28 november 2017 ongegrond verklaard.

2.3 Betrokkene is sinds [datum] ingeschreven als registeraccountant in het accountantsregister van (thans) de Nba.

3. De klacht

3.1 Betrokkene heeft volgens klager 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 klager gegeven toelichting, de navolgende verwijten ten grondslag. Betrokkene kon weten dat de e-mails die [A] naar hem doorstuurde wederrechtelijk verkregen waren. Door zijn werkzaamheden voor [A] niet te staken, heeft hij gehandeld in strijd met de voor hem geldende beroepsregels, te weten het bepaalde in de artikelen 2, aanhef onder a en b, 3, eerste lid, 4, 6, 7, 9 en 10 van de Verordening gedrags- en beroepsregels accountants (hierna: VGBA). Dit geldt eens te meer nu betrokkene voorzitter is van [B].

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) maar - voor zover het daartoe kan dienen - als ondersteuning van de betwisting van het gestelde in de door/namens 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 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 de sindsdien geldende 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 Omdat betrokkene zich in de eerste plaats heeft verweerd met de stelling dat de klacht niet-ontvankelijk is voor zover die ziet op alle gedragingen van vóór 8 mei 2015 zal de Accountantskamer zich allereerst over de ontvankelijkheid uitlaten.

4.5 Artikel 22, eerste lid, van de Wtra, zoals dat luidde ten tijde van het indienen van de klacht, bepaalt 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 daarin bedoelde termijn van drie jaren beslissend is of sprake is van een constatering van geparafraseerd 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 7 mei 2018 ter post bezorgd en op 8 mei 2018 door de Accountantskamer ontvangen. Dat betekent dat in dit geval voor de driejaarstermijn bedoeld in artikel 22 van de Wtra, mede gezien artikel 7, eerste lid van het Procesreglement Accountantskamer 2015, de datum van 7 mei 2015 bepalend is.

4.8 Op de zitting heeft klager gesteld dat hij op 19 mei 2015 ontdekte dat [A] mails uit zijn mailbox had doorgestuurd naar betrokkene. Betrokkene heeft dat niet (voldoende) weersproken en in het dossier heeft de Accountantskamer geen aanwijzingen gevonden die erop wijzen dat deze stelling van klager niet juist is. De klacht is dan ook ontvankelijk.

4.9 Uit de stukken en hetgeen op de zitting is besproken, blijkt dat betrokkene, die een collega is van [A], zag dat zij leed onder de situatie rondom haar echtscheiding. Hij heeft naar haar geluisterd en geprobeerd haar bij te staan. Zo heeft hij op 12 januari 2015 een gesprek en daarna nog een of twee keer telefonisch contact met [C] gehad. Verder heeft hij het door [C] opgestelde concept-echtscheidingsconvenant doorgenomen en daarin enkele wijzigingen voorgesteld.

4.10 De Accountantskamer is van oordeel dat betrokkene, door [A] aldus bij te staan, een professionele dienst als bedoeld in artikel 1 van de VGBA heeft geleverd. Van een professionele dienst is immers sprake wanneer werkzaamheden worden uitgevoerd waarvoor vakbekwaamheid als accountant wordt of kan worden aangewend. Blijkens de toelichting bij artikel 1 van de VGBA moet dit begrip ruim worden opgevat en vallen ook accountantswerkzaamheden die een accountant om niet en in zijn vrije tijd voor een derde verricht hieronder.

4.11 Vast staat dat [A] emailberichten uit de mailbox van klager heeft doorgestuurd naar betrokkene. Klager wist daar niet van en had daarvoor geen toestemming gegeven. Betrokkene wist dat. Betrokkene heeft aangevoerd dat hij [A] heeft gewaarschuwd dat zij niet meer in de mailbox van klager moest kijken en dat zij geen mails daaruit moest doorsturen. Verder heeft betrokkene naar voren gebracht dat hij de inhoud van de mails niet heeft gebruikt. Bij faxbericht van 3 september 2018 heeft betrokkene een schriftelijke verklaring van [A] in geding gebracht, waarin zij bevestigt dat betrokkene haar erop heeft gewezen dat haar handelwijze niet was toegestaan en dat zij dat niet meer moest doen. Klager heeft op de zitting betwist dat betrokkene de gestelde mededeling heeft gedaan. De Accountantskamer vindt echter geen grond om aan de juistheid van de verklaringen van [A] en betrokkene te twifelen en gaat dan ook ervan uit dat betrokkene [A] heeft gezegd dat zij niet meer in de mailbox moest kijken, dat zij geen mails meer daaruit moest doorsturen en dat betrokkene de inhoud van de aan hem doorgestuurde mails niet heeft gebruikt. Doordat betrokkene de mailberichten niet bij het verlenen van de professionele dienst heeft gebruikt, is geen bedreiging voor het zich houden aan de fundamentele beginselen ontstaan, zodat betrokkene geen maatregel als bedoeld in artikel 21, eerste lid, van de VGBA hoefde te nemen en vast te leggen, laat staan zijn bijstand aan [A] te staken. De klacht is dan ook ongegrond.

4.12 Ten overvloede overweegt de Accountantskamer nog het volgende. Ook indien het enkele ontvangen van bedoelde mailberichten een bedreiging voor het zich houden aan een of meer fundamentele beginselen zou inhouden, bestaat geen grond de klacht gegrond te verklaren, nu de mondelinge waarschuwing aan [A] door betrokkene in de specifieke omstandigheden van dit geval als een toereikende maatregel als bedoeld in artikel 21, eerste lid van de VGBA kan worden aangemerkt en het verwijt dat deze waarschuwing niet schriftelijk is vastgelegd van zo geringe betekenis is dat dit nalaten niet tuchtrechtelijk laakbaar is. Als niet althans onvoldoende gemotiveerd betwist staat immers vast dat betrokkene een collega met wie hij nauw samenwerkte, zonder daartoe strekkende opdracht of vergoeding, informeel en slechts in beperkte mate heeft bijgestaan.

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

5. Beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. drs. M. Stempfer, voorzitter, mr. E.F. Smeele en mr. I. Tubben (rechterlijke leden) en mr. drs. J.B. Backhuijs RA en A.M.H. Homminga AA (accountant-sleden), in aanwezigheid van mr. P.A.M. Spreuwenberg, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 1 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.