

# Hand- en spandiensten bij potentiële faillissementsfraude

Een accountant-administratieconsulent vecht in hoger beroep tevergeefs zijn schorsing aan wegens een lening en advisering aan een faillissementsfraudeur.

## College van Beroep voor het bedrijfsleven

Zaaknummers:	19/712	
Datum uitspraak:	23 februari 2021	→
Oordeel:	hoger beroep ongegrond / klacht gegrond	
Maatregel:	tijdelijke doorhaling voor 3 maanden	
Status:	definitief	
Vindplaats:	<a href="#">ECLI:NL:CBB:2021:185</a>	

*Lex van Almelo*

## Belangrijkste feiten

Een accountant-administratieconsulent stelt de jaarrekeningen samen van een cv en een bv, waarvoor hij ook de loonadministratie voert en de ib- en lb-aangiften verzorgt. De cv houdt zich bezig met publiciteitscampagnes op het terrein van onroerend goed.

In 2012 en 2013 leent de accountant aan de dga van de twee vennootschappen via een andere bv in totaal 85 duizend euro uit. Hiervoor wordt in 2014 een contract opgemaakt, waarbij de accountant onder meer een pandrecht bedingt op enkele goederen van de andere bv van de dga.

In 2013 spreekt de Rechtbank Oost-Brabant het faillissement van de cv uit. De totale schuld van de cv bedraagt op dat moment 1.431.338,40 euro. De accountant heeft dan van de cv 806.366,69 euro te goed: 461.366,69 euro voor geleverde diensten en 345.000,00 vanwege verstrekte geldleningen.

De Belastingdienst begint op 12 november 2013 een boekenonderzoek en concludeert dat er vóór het faillissement enkele transacties zijn uitgevoerd waardoor schuldeisers van de cv mogelijk benadeeld zijn. De curator doet aangifte van faillissementsfraude, waarna de FIOD in 2016 een strafrechtelijk onderzoek opent. Op 9 augustus 2016 doet de FIOD een huiszoeking in de woning van de accountant, waar ook diens kantoor is gevestigd.

Uit het strafrechtelijk onderzoek tegen de dga blijkt onder meer dat:

- de cv op 1 januari 2013 een vordering op de dga had van 57.716 euro;
- de accountant voor de cv drie loonstroken op naam van de dga heeft opgemaakt, waarin overuren in de periode van november 2006 tot en met maart 2013 staan;
- in de loonstroken in totaal 61.059,50 euro netto aan overwerk is opgenomen;
- de cv op 1 januari 2013 een rekening-courant vordering op de bv had van 41.598 euro;
- de bv begin 2013 een bedrag van 67.800,25 heeft gefactureerd voor werkzaamheden die de bv voor de cv heeft uitgevoerd in 2009 tot en met 2012;
- de cv hiervan 12.000 euro heeft betaald per bank;
- de resterende vordering van de bv op de cv is verrekend met een vordering van 55.800,25 euro van de cv op de bv;
- de cv op 14 februari 2013 uit hoofde van een tijdelijke lening een bedrag van twintig mille schuldig was aan de accountant;
- de cv deze schuld op 23 april 2013 heeft afgelost.

Het Openbaar Ministerie dient een klacht tegen de accountant in bij de Accountantskamer. Omdat de accountant niet objectief en niet integer heeft gehandeld legt de kamer een tijdelijke doorhaling voor drie maanden op. De accountant gaat in hoger beroep.

## Beroepsgronden

De Accountantskamer heeft:

1. de feiten niet goed vastgesteld, omdat de accountant in werkelijkheid al sinds 2003 in plaats van 2006 accountantswerkzaamheden heeft verricht voor enkele rechtspersonen die zijn gelieerd aan de dga, de curator geen aangifte wegens faillissementsfraude heeft gedaan tegen de accountant en een tegenvordering wegens overwerk over het hoofd heeft gezien;
2. klachtonderdeel a ten onrechte ontvankelijk verklaard, omdat dit is verjaard; de inzet van dit klachtonderdeel is namelijk het aangaan van geldleningen en niet het bevestigen van die financieringsverhouding in een geldleningsovereenkomst en/of de toetreding als medeschuldenaar van een gelieerde vennootschap; de Belastingdienst wist al vóór 24 september 2015 van deze geldleningen, zodat de verjaringstermijn van drie jaar was verstreken;
3. de grenzen van de rechtsstrijd overschreden door te overwegen dat niet alleen wordt geklaagd over het aangaan van geldleningsovereenkomsten, maar ook over het achterwege laten van maatregelen om de objectiviteit te waarborgen;
4. ten onrechte gezegd dat de accountant bij de leningen van 85.000 euro geen maatregelen heeft getroffen om zijn objectiviteit te waarborgen; de geldlening is schriftelijk vastgelegd en geregistreerd, er is een pandrecht gevestigd en er is rente verschuldigd; de overeenkomst is bovendien notarieel vastgelegd en er is een levensverzekering afgesloten op het leven van de dga; de accountant deed niet mee aan het overleg over het faillissement van de cv en was niet betrokken bij een conflict van de cliënt met de Belastingdienst; bij reviews van de SRA is hij transparant geweest over de geldleningen en de reviewers hebben nooit gezegd dat de accountant tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld;
5. ten onrechte gezegd dat de handgeschreven notities wel degelijk ook adviezen van de accountant bevatten; de accountant heeft echter slechts scenario's geschetst over hoe om te gaan met het verlonen van overwerk.

## Oordeel

Het hoger beroep is ongegrond.

### *Af 1 Feitenweergave*

Volgens vaste rechtspraak mag de Accountantskamer zich in de uitspraak beperken tot de feiten die zij relevant vindt. De genoemde feiten zijn niet onjuist.

### *Ad 2 en 3 Verjaring/uitbreiding klacht*

Het college stelt vast dat de klacht niet alleen betrekking heeft op het aangaan van geldleningsovereenkomsten, maar ook op het achterwege laten van passende maatregelen om de objectiviteit te waarborgen. De omvang van de klacht wordt bepaald door het klaagschrift als geheel en is niet beperkt tot de formulering van de klacht in de samenvatting.

De accountant heeft van 4 september 2012 tot 3 juni 2013 voor in totaal 85.000 euro aan geldleningen verstrekt aan de dga in privé en/of als bv-bestuurder. Bij een huiszoeking is een overeenkomst van geldlening aangetroffen d.d. 1 augustus 2014. Bij deze overeenkomst is één van de bv's van de dga medeschuldenaar geworden van bestaande geldleningen en zijn enkele pandrechten gevestigd.

Het college is met de Accountantskamer eens dat het OM pas een redelijk vermoeden van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen kreeg na de huiszoeking in de woning van de accountant. Het OM heeft dit klachtonderdeel dus tijdig ingediend.

### *Ad 4 Objectiviteit*

In het aangaan van de aanzienlijke geldleningen in 2003 en het sluiten van de geldleningsovereenkomst in 2014 had de accountant een serieuze bedreiging moeten zien voor zijn objectiviteit. Hij heeft de situatie echter niet beoordeeld en geen maatregelen getroffen.

Het schriftelijk vastleggen van de lening, het bedingen van rente en een pandrecht, alsmede het afsluiten van een levensverzekering op het leven van de cliënt zijn gericht op de bescherming van het financiële belang van de accountant en niet op diens objectiviteit. De Accountantskamer heeft daarom terecht geconcludeerd dat de accountant in strijd heeft gehandeld met het conceptueel raamwerk en het fundamentele beginsel van objectiviteit. Dat de reviewers van de SRA het niet hebben afgekeurd, doet niet ter zake.

### *Ad 5 Advies fraude*

Uit de notities blijkt dat de accountant en de cliënt diverse keren met elkaar hebben gesproken over het verlonen van overwerk. In één van de notities worden 'acties' uitgewerkt en staat onder meer: "Overuren" per jaar à bv 125% Minimaal 1.000 overuren per jaar (nadeel, loon is relatief gering) → Verlonen op febr./maart ↑ Voorkeur (...)"

Het gebruik van aanhalingstekens bij het woord "overuren" en de manier waarop het verlonen van minimaal duizend overuren per jaar wordt vermeld, vormen een sterke aanwijzing dat de overuren niet echt zijn gemaakt, maar een constructie zijn om de cliënt bij een faillissement te bevoordelen. Dit beeld wordt bevestigd door het toesturen van vier overzichten van overwerk aan de dga, die onderling verschillen op punt van het aantal gewerkte uren per week en het aantal gewerkte weken. Dat het om een constructie gaat, valt ook af te leiden uit de opmerking in een andere notitie, te weten dat moet worden opgelet omdat de curator alles wil zien.

Volgens de accountant zou hij de aanhalingstekens hebben gezet vanwege twijfel over de benaming van de overuren en het realiteitsgehalte, maar dat overtuigt niet. De handgeschreven notities laten zien dat het initiatief niet alleen kwam van de dga en dat de accountant een adviserende rol heeft gespeeld die verder ging dan het passief noteren van de scenario's die de dga voorstelde. De accountant en de dga hebben diverse keren met elkaar gesproken over mogelijke constructies voordat de dga de accountant vroeg het overwerk te verlonen. Uit de handgeschreven notities komt volgens het college het beeld naar voren dat de accountant heeft geadviseerd over potentieel frauduleus handelen, waardoor schuldeisers van de cv zouden kunnen worden benadeeld.

De accountant heeft zich ongepast laten beïnvloeden door de wens van zijn cliënt om met een (gefingeerde) tegenvordering de rekening-courantschuld van zijn cliënt aan de cv te verminderen. De accountant heeft in strijd gehandeld met de fundamentele beginselen van integriteit en objectiviteit.

## Maatregel

De accountant vindt de tijdelijke doorhaling voor drie maanden disproportioneel. Hij wijst erop dat hij in een moeilijke positie werkt bij een kleine organisatie in een klein verzorgingsgebied, dat hij niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld en dat de Belastingdienst hem er in een discussie niet op heeft gewezen dat het mogelijk tuchtrechtelijk verwijtbaar was. Omdat hij het geld van de leningen niet terugkrijgt, is hij naar eigen zeggen al genoeg gestraft.

Het college vindt de maatregel passend en geboden gezien de aard en ernst van de geconstateerde overtredingen. De accountant heeft niet alleen in strijd gehandeld met het fundamentele beginsel van objectiviteit, maar tevens met het fundamentele beginsel van integriteit door te adviseren over potentieel frauduleus handelen. Dat moet hem zwaar worden aangerekend, ook al is hij niet eerder tuchtrechtelijk veroordeeld.

## Annotatie Lex van Almelo

Een accountant-administratieconsulent leent een klant 85 mille en legt die lening later vast in een contract, met bijpassende voorwaarden. Die voorwaarden zijn bedoeld om terugbetaling zeker te stellen; niet om zijn objectiviteit te waarborgen, zoals de accountant ter verdediging aanvoert. Door de lening zit hij kennelijk in een benarde positie. Want als de onderneming van de klant later failliet dreigt te gaan, denkt de accountant actief mee over constructies om andere schuldeisers te benadelen, zoals het verlonen van "overwerk". Die aanhalingstekens wijzen er - mede gezien de inhoud van andere handgeschreven notities - op dat het hier gaat om een constructie en niet om echt overwerk.

De accountant handelt niet-integer en heeft verder de bedreiging voor zijn objectiviteit genegeerd. Of hij zijn geld terug heeft gekregen, is niet duidelijk. Hij zegt van niet als hij de zwaarte van de schorsing aanvecht. Maar ook in hoger beroep vindt de tuchtrechter het meewerken aan potentiële faillissementsfraude ernstig genoeg om de tijdelijke doorhaling voor drie maanden te handhaven.

De accountant voert nog ter verdediging aan dat noch de Belastingdienst noch de toetsers van de SRA iets hadden aan te merken op de constructie. Maar het college vindt dat niet ter zake doen. Een SRA-stempel kan constructies als deze dus niet rechtvaardigen.

## Deel dit artikel

f in  