

Uitspraken 2003 46, 47, 48 en 49

De volledige teksten van de uitspraken van de Raad van Tucht en de Raad van Beroep zijn tegen kopieerkosten te bestellen bij de NIVRA-bibliotheek, fax 020-3010321, e-mail bibliotheek@nivra.nl.

46 Raad van Tucht Amsterdam en College van Beroep voor het bedrijfsleven - JT 2003-46

Gebruik brief in een gerechtelijke procedure, geheimhoudingsplicht, zwaarte maatregel niet in verhouding tot de ernst van de overtreding

Betrokkenen X en Y zijn beiden als registeraccountant werkzaam bij accountantskantoor XYZ. Klager was cliënt van dit kantoor en heeft in juli 2001 de relatie met onmiddellijke ingang opgezegd. Tussen accountantskantoor XYZ en G AA, welke klager is in de uitspraak JT 2003-42, zijn geschillen gerezen die onder meer resulteerden in een kort geding. In het geding trad Y op als vertegenwoordiger van accountantskantoor XYZ. In het geding heeft accountantskantoor XYZ ter adstructie van haar stellingen dat G een non-concurrentiebeding zou hebben overtreden een brief van de fiscus aan administratiekantoor G overlegd. De brief is verzonden aan accountantskantoor XYZ en handelt over de aangifte voor inkomstenbelasting/premie volksverzekeringen over 1999 van klager en diens echtgenote. Klager verwijt betrokkenen dat zij hun geheimhoudingsplicht jegens hem hebben geschonden. Hij stelt dat betrokkenen zonder zijn medeweten en zonder zijn toestemming een vertrouwelijke brief van de fiscus en hem betreffend in kort geding hebben overgelegd. Klager laakt het achterhouden en onzorgvuldig gebruik onderscheidenlijk misbruik van deze brief. Met betrekking tot de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Raad van Tucht als volgt. Betrokkenen betreuren het in het geding brengen van de brief en erkennen dat het aldus verspreiden van vertrouwelijke gegevens betreffende klager niet had mogen gebeuren. Ter rechtvaardiging van het in het geding brengen van evengemelde brief betogen

betrokkenen dat zij dat niet deden omwille van de in die brief opgenomen gegevens van klager, maar om de door accountantskantoor XYZ in dat geding ingenomen stellingname te schragen. Voorts wordt gesteld dat de in de brief vermelde gegevens slechts ter kennis zijn gekomen van G, die daarmee reeds uit anderen hoofde bekend zou zijn. De raad is van mening dat dit betoog niet kan worden aanvaard. Afgezien van de vraag of betrokkenen, althans medewerkers voor wie zij verantwoordelijk zijn de brief hadden mogen openen, hij was immers niet aan betrokkenen, maar aan G gericht, hadden betrokkenen de brief uitsluitend mogen en moeten doorzenden naar klager of diens nieuwe accountant. Op het moment dat de brief ten kantore van accountantskantoor XYZ werd ontvangen, had klager, die onderwerp van de brief was, de relatie met betrokkenen en accountantskantoor XYZ verbroken en de inhoud van de brief regardeerde betrokkenen op geen enkele wijze. In plaats daarvan hebben betrokkenen, althans medewerkers voor wie zij verantwoordelijk zijn, de brief gekopieerd en deze voor een ander doel aangewend dan waarvoor hij bestemd was. Deze handelwijze acht de raad laakbaar en schadelijk voor de eer van de stand der registeraccountants. Betrokkenen voeren nog het verweer dat niet zij, maar een van de medewerkers van accountantskantoor XYZ op verzoek van de algemeen directeur de brief aan de advocaat ter beschikking heeft gesteld. Dit verweer is onbegrijpelijk, nu ter zitting betrokkene X heeft erkend dat hij als vestigingsdirecteur verantwoordelijk was voor het doen en laten van de betrokken medewerker en betrokkene Y heeft verklaard zijn fiat te hebben gegeven voor het in geding brengen van de litigieuze brief. Zodoende miskennen betrokkenen op grove wijze hun verantwoordelijkheid in dezen. Hun handelwijze geeft blijk van een normbesef, dat een registeraccountant niet past. De raad verklaart de klacht

gegrond en legt aan betrokkenen de maatregel van schriftelijke berisping op.

Betrokkenen zijn tegen de uitspraak in beroep gegaan bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Naar het oordeel van het college hebben betrokkenen zich terecht op het standpunt gesteld dat de aan de orde zijnde gedraging een overtreding vormt van de in artikel 10 GBR-1994 neergelegde plicht tot geheimhouding. Betrokkenen erkennen verder dat zij tuchtrechtelijk kunnen worden aangesproken op hun gedraging maar stellen de zwaarte van de hun opgelegde maatregel ter discussie. Allereerst voeren betrokkenen aan dat accountantskantoor XYZ niet alleen het cliëntenbestand van G maar ook de naam van diens kantoor had gekocht. Na het beëindigen van de samenwerking met G, behield accountantskantoor XYZ het recht op gebruik van de naam van het kantoor van G, alsook het recht diensten te verrichten voor ongeveer driekwart van de door G ingebrachte cliënten. Om te kunnen vaststellen of de brief betrekking had op een cliënt waarvoor accountantskantoor XYZ nog diensten verrichtte, was het volgens betrokkenen noodzakelijk de enveloppe te openen en de brief te bekijken. Het college acht de argumenten van betrokkenen voor het openen van de enveloppe aanvaardbaar. Dit kan evenwel niet tot gegronde verklaring van het beroep leiden, nu de raad de vraag of deze enveloppe mocht worden geopend weliswaar heeft opgeworpen, maar het antwoord op bedoelde vraag in het midden heeft gelaten. Gelet hierop kan niet worden aangenomen dat het openen van meerbedoelde enveloppe door een, onder de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid van betrokkenen werkzame, medewerker van accountantskantoor XYZ van invloed is geweest op de zwaarte van de aan betrokkenen opgelegde maatregel. Voorts hebben betrokkenen aangevoerd dat, nadat was gebleken dat klager niet langer cliënt was de brief onverwijld aan G is verzonden. Wel is een kopie van

de brief gemaakt en bewaard. Dit laatste is volgens betrokkenen niet gebeurd om te kunnen beschikken over de vertrouwelijke gegevens over het inkomen van klager en diens echtgenote, maar vanwege de aantekening die een medewerker op deze brief had geplaatst, inhoudende dat klager niet langer cliënt was van accountantskantoor XYZ en zich tot G had gewend. Betrokkenen achtten deze aantekening van belang, omdat deze volgens hen zou kunnen dienen tot bewijs dat G de door hem na het beëindigen van de samenwerking met accountantskantoor XYZ gesloten overeenkomst, die onder meer inhield dat G gedurende een bepaalde periode geen werkzaamheden voor klager mocht verrichten, niet was nagekomen. Het college acht aannemelijk dat betrokkenen bij het maken van een kopie van de brief niet te doen was om vertrouwelijke fiscale gegevens van klager en zijn echtgenote, maar om de aanwijzing dat klager zich tot G had gewend. Aangezien echter evengoed een afzonderlijke verklaring had kunnen worden opgesteld waarin de desbetreffende informatie was vervat was het niet noodzakelijk een kopie van de brief te maken. Betrokkenen voeren verder aan dat de raad ten onrechte niet in zijn beschouwing heeft betrokken dat de in de brief opgenomen vertrouwelijke gegevens slechts in zeer beperkte kring zijn verspreid. Naar het oordeel van het college moet vooropstaan dat een overtreding van artikel 10 GBR-1994 in beginsel als ernstig is te kwalificeren en dat van minder betekenis is hoeveel buitenstaanders kennis hebben genomen of hebben kunnen nemen van stukken die ten onrechte niet vertrouwelijk zijn behandeld. Ten slotte hebben betrokkenen aangevoerd dat de tuchtrechter bij overtreding van artikel 10 GBR-1994 in andere gevallen slechts de maatregel van schriftelijke waarschuwing heeft opgelegd en dat de maatregel van schriftelijke berisping ook in het onderhavige geval te zwaar is in verhouding tot de ernst van de overtreding. Het college overweegt dienaangaande dat slechts aan de hand van de terzake dienende feiten en omstandigheden, die van geval tot geval aanmerkelijk kunnen verschillen, kan worden beoordeeld of een maatregel moet worden opgelegd wegens overtreding van artikel 10 GBR-1994 en, zo ja, welke maatregel passend is. Dat in andere gevallen waarin deze bepaling is overtreden een mindere zware tuchtmaatregel zou zijn opgelegd, impliceert op zichzelf dan ook niet dat in het onderhavige geval een te zware maatregel is opgelegd. Het vorenstaande laat onverlet dat de door de

raad opgelegde naar het college te zwaar is in verhouding tot de ernst van de onder verantwoordelijkheid van betrokkenen begane overtreding. Naar het oordeel van het college kan niet voorbij worden gezien aan de omstandigheid dat, hoewel onder verantwoordelijkheid van betrokkenen onzorgvuldig is omgegaan met vertrouwelijke informatie over het inkomen van klager en zijn echtgenote, aannemelijk is dat betrokkenen niet het oogmerk hebben gehad deze gegevens aan derden te doen verstrekken. Derhalve is geen sprake van een opzettelijke schending van de belangen van klager en zijn echtgenote bij geheimhouding van hun fiscale gegevens. Gelet hierop en in aanmerking genomen de overige omstandigheden van het geval, is het college van oordeel dat een schriftelijke waarschuwing in dit geval de passende maatregel is. Het vorenstaande leidt tot de slotsom dat de bestreden tuchtbeslissing niet in stand kan blijven. Het college acht in verband met het vorenoverwogene termen aanwezig de zaak zelf af te doen en betrokkenen wegens overtreding van artikel 10 GBR-1994 de maatregel van schriftelijke waarschuwing op te leggen. Het college verklaart het beroep gegrond; vernietigt de bestreden beslissing van de raad; verklaart de klacht gegrond en legt betrokkenen de maatregel van schriftelijke waarschuwing op.

47 Raad van Tucht Amsterdam - JT 2003-47

Geén uitspraken Raad van Tucht over de hoogte van declaraties, klacht onduidelijk en onvoldoende onderbouwd

XYZ Accountants en Belastingadviseurs, het kantoor van betrokken registeraccountant, heeft gedurende een periode van ongeveer tien jaren voor klaagster de administratieve werkzaamheden, belastingaangiften en adviezen verzorgd. In het jaar 2000 is aan de relatie een einde gekomen, omdat klaagster van mening was dat betrokkenes kantoor zich niet meer behoorlijk van zijn taken kweet en dat de facturering te hoog opliep. Ter zake van het niet betalen van facturen is door het kantoor van betrokkene ten overstaan van de rechtbank een civiele procedure aangespannen tegen de vertegenwoordiger van klaagster, welke procedure blijkt mededeling van de vertegenwoordiger van klaagster ter zitting van de Raad van Tucht door hem is verloren. De klacht van klager luidt dat met betrek-

king tot betrokkene er onder andere sprake is geweest van: misbruik van klaagsters vertrouwen, onvakkundig handelen, aantoonbare onjuistheden in de facturering, het extreem uit de hand lopen van de facturering, en het voortdurend weigeren van een toelichting op de door betrokkene verrichte werkzaamheden en het motiveren van de facturering. Met betrekking tot de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Raad van Tucht als volgt. Klaagster heeft niet betwist dat het kantoor van betrokkene werkzaamheden, waaronder het geven van uitgebreide adviezen, voor haar en de aan haar gelieerde bedrijven heeft verricht. De vertegenwoordiger van klaagster heeft ter zitting van de raad verklaard dat de, in zijn ogen, excessieve facturen voor hem het springende punt zijn in de onderhavige klacht. Over de hoogte van de declaraties oordeelt de raad echter niet, tenzij deze zodanig excessief is dat daardoor de eer van de stand der accountants in het geding is. Dat van dat laatste sprake is, is door betrokkene gemotiveerd weersproken en is ook overigens niet aannemelijk gemaakt. De raad heeft naar aanleiding van een klacht voorts uitsluitend te oordelen over de vraag of een accountant de toepasselijke gedrags- en beroepsregels heeft overtreden. Degene die zulks aanvoert dient in zijn klacht ten minste aan te geven welke norm of normen door de betrokken accountant is of zijn geschonden en van welke feiten en omstandigheden sprake is die, mits vaststaan of voldoende aannemelijk geworden, tot de conclusie kunnen leiden dat betrokkene zich aan zodanig normoverschrijdend gedrag schuldig heeft gemaakt. Als zodanig kan niet gelden de niet nader toegelichte stelling dat op betrokkene een risicoaansprakelijkheid rust en al evenmin het in zeer algemene zin aan de orde stellen van de vertrouwenspolitiek, een en ander zoals door klaagster in de onderhavige klacht is geschied. Uit het klaagschrift komt ook overigens niet op een behoorlijke en duidelijke wijze naar voren wat betrokkene tuchtrechtelijk zou moeten worden verweten. Betrokkene heeft zich tegen de klacht dan ook niet naar behoren kunnen verweren. Op grond van het vorenstaande verklaart de Raad van Tucht de klacht in alle onderdelen ongegrond.

48 Raad van Tucht Amsterdam en College van Beroep voor het bedrijfsleven - JT 2003-48

Artikel 6 EVRM, beroep op de Verordening op de Fraudemelding, géén boekenonderzoek nodig, géén oneigenlijk gebruik klachtrecht, géén verklaring wegens ontbreken deugdelijke grondslag, niet-ontvankelijkheidsverweren, opdracht teruggeven, redelijke termijn voor indienen klacht

In 1995 benaderde klager betrokken registeraccountant met de opdracht werkzaamheden te verrichten ter voorkoming van liquidatie van beheersmaatschappij O BV. Betrokkene heeft naar aanleiding van deze opdracht overleg gevoerd met de Belastingdienst en gezorgd voor jaarstukken van de beheersmaatschappij, die weliswaar wegens onvolledigheid der onderliggende stukken niet definitief waren, doch konden dienen om te worden gedeponeerd. Voorts heeft klager betrokkenen verzocht een stuk op te stellen, waarin moest worden aangetoond dat een in 1993 gewezen arbitraal vonnis inzake de verkoop door klager van aandelen uitzendbureau O BV aan W Holding BV was gebaseerd op bedrog van de zijde van W omdat in 1990 onrechtmatige onttekingen van gelden aan het uitzendbureau zouden hebben plaatsgevonden. Hierop heeft betrokkene de op vorenbedoelde overname van aandelen en daarmee verband houdende arbitrageprocedure betrekking hebbende stukken bestudeerd en vervolgens klager laten weten dat hij te dezer zake niet kon helpen, omdat het een juridische kwestie betrof waarvoor klager zich tot een advocaat diende te wenden. De klacht luidt dat betrokkene, ondanks een verzoek van klager daartoe, geen stuk heeft opgesteld en afgegeven. Met betrekking tot de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Raad van Tucht als volgt. De opdracht van klager aan betrokkene in 1995 was werkzaamheden te verrichten ter voorkoming van liquidatie van de beheersmaatschappij. Bij het voldoen aan deze opdracht is betrokkene geconfronteerd met onvolledigheid der stukken. Dit betekent even-

wel nog niet dat betrokkene gehouden was een boekenonderzoek te doen bij het uitzendbureau, een dochteronderneming van de beheersmaatschappij, ook al omdat hij daartoe geen opdracht had. Dat betrokkene vervolgens niet bereid was de door klager gewenste verklaring af te geven, kan hem tuchtrechtelijk niet worden verweten, reeds omdat hij voor een dergelijke verklaring geen deugdelijke grondslag had. De Raad van Tucht verklaart de klacht ongegrond.

Klager is tegen de uitspraak in beroep gegaan bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Betrokkene heeft in dit beroep drie niet-ontvankelijkheidsverweren aangevoerd, welke hij tevens in zijn verweerschrift heeft gebruikt voor de raad maar door deze niet zijn behandeld. De verweren hebben betrekking op de onduidelijkheid van de klacht, overschrijding van de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 EVRM en oneigenlijke gebruikmaking van het klachtrecht. Het eerste verweer heeft betrokkene in zijn beroep niet gemotiveerd waarop het college de klacht duidelijk geformuleerd acht. Het verweer dat klager de klacht niet binnen een redelijke termijn, als bedoeld in artikel 6 EVRM heeft ingediend, moet eveneens worden verworpen. Hiertoe overweegt het college dat de periode die vooraf gaat aan de indiening van een tuchtklacht, buiten de termijn valt van artikel 6 EVRM. Het vorenstaande neemt niet weg dat het tijdsverloop tussen gedragingen die het voorwerp vormen van een klacht en het indienen van een daarop betrekking hebbend klachtschrift de grenzen van het aanvaardbare in zodanige mate kan overschrijden, dat daaraan de consequentie behoort te worden verbonden van het achterwege laten van een inhoudelijke beoordeling van de klacht. Met inachtneming van het rechtszekerheidsbeginsel dient aan de hand van de omstandigheden van het geval beoordeeld te worden of het rechtens aanvaardbaar is te achten dat een tuchtklacht, die betrekking heeft op zaken die ten tijde van het indienen van de klacht in een ver verleden lagen, inhoudelijk wordt beoordeeld. De gedragingen die door klager aan betrokkene worden verweten, vonden plaats in 1994 en 1995. Uit de stukken blijkt dat klager het accountantskantoor waar betrokkene in dienst was in 1998 aansprakelijk heeft gesteld voor de vervolgschade, en vervolgens eind 2000 een klacht heeft ingediend. Het college is, ►

gelet op de omstandigheden van het geval, van oordeel dat het tijdsverloop tussen de gedragingen die voorwerp vormen van de klacht en het indienen van de op die gedragingen betrekking hebbende klacht niet zodanig dat een inhoudelijke beoordeling van de klacht achterwege moet blijven. Ook het verweer met betrekking tot het oneigenlijke gebruik van het klachtrecht wordt verworpen. Het college overweegt hiertoe dat de tuchtrechtspraak volgens artikel 33 lid 1 WRA ten doel heeft het weren en beteugelen van misslagen van registeraccountants in de uitoefening van hun beroep en van inbreuken op de verordeningen van de Orde en op de eer van de stand der registeraccountants. Dit doel van de tuchtrechtspraak dient te worden aangemerkt als

een algemeen belang, dat niet samenvalt met de persoonlijke belangen van klager. Dit volgt ook uit artikel 40 lid 1 WRA welke bepaling voorziet in de mogelijkheid een tegen een registeraccountant gerezen bezwaar ambtshalve in behandeling te nemen. Gelet op het algemeen belang bij de mogelijkheid het optreden van een registeraccountant in het maatschappelijk verkeer te toetsen aan de specifiek voor dit optreden geldende normen, kan naar het oordeel van het college van oneigenlijk gebruik van het klachtrecht niet snel sprake zijn. Het beroep van klager richt zich tegen het oordeel van de raad dat betrokkene, geconfronteerd met onvolledigheid van de stukken, niet gehouden was een boekenonderzoek te doen daar dit niet logisch uit het ander voortvloeit

en hiertoe geen opdracht was verstrekt. Allereerst voert klager aan dat de opdracht om werkzaamheden voor de beheersmaatschappij te verrichten ten doel had om de gegevens van het uitzendbureau, in welke vennootschap volgens klager de malversaties plaatsvonden, 'open te breken' in dier voege dat betrokkene door het verkrijgen van inzicht in de samenstelling van de cijfers van het uitzendbureau kon nagaan of, en zo ja welke, onregelmatigheden door de toenmalige bedrijfsleiding van het uitzendbureau waren gepleegd. Ten aanzien hiervan wordt door het college het volgende overwogen. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting moet ervan worden uitgegaan dat betrokkene in opdracht van klager stukken die gewisseld waren in een arbitrageprocedure heeft bestudeerd teneinde een verklaring te kunnen afgeven die klager vervolgens zou kunnen gebruiken in een request-civielprocedure. Eveneens moet er echter van worden uitgegaan dat betrokkene na bestudering van de stukken aan klager te kennen heeft gegeven een dergelijke verklaring niet te kunnen afgeven, omdat daarvoor geen deugdelijke grondslag was. Het college acht dit tuchtrechtelijk niet verwijtbaar. Een registeraccountant heeft in beginsel de vrijheid om een opdracht die hij niet uitvoerbaar acht, aan de opdrachtgever terug te geven. In het bijzonder is dit het geval wanneer een registeraccountant tot de conclusie komt dat de door hem verrichte werkzaamheden geen deugdelijke grondslag vormen voor door de opdrachtgever wenselijk geachte mededeling. Uit de stukken blijkt voorts dat betrokkene, in het kader van zijn opdracht om de jaarstukken van beheersmaatschappij te verzorgen, informatie heeft opgevraagd bij het uitzendbureau, maar deze niet heeft verkregen. Zoals de raad terecht heeft overwogen, had betrokkene niet de opdracht een boekenonderzoek te doen bij het uitzendbureau. De bestuurder van het uitzendbureau had daartoe niet besloten, terwijl klager tot het verstrekken van een dergelijke opdracht niet bevoegd was. Dat betrokkene informatie heeft opgevraagd bij het uitzendbureau was terecht. Dat hij de verlangde informatie niet heeft verkregen, kan hem niet worden verweten. Ook als waar zou zijn wat klager stelt, namelijk dat hij als aandeelhouder in die vennootschap recht had op inzage in de stukken waar betrokkene naar heeft gevraagd, brengt dat niet mee dat betrokkene zelf een middel had om de vennootschap tot afgifte van de door hem verlangde informatie te dwingen. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is ►

Annotatie bij JT 2003-48

Deze klacht heeft kennelijk betrekking op hetzelfde feitencomplex als in JT 2003-28, maar nu met een andere betrokkene. Deze heeft klager naar een advocaat verwezen. Die aanwijzing heeft klager kennelijk opgevolgd; zo kwam hij terecht bij een advocatenkantoor waar ook een registeraccountant werkte. Deze kon, zo blijkt uit JT 2003-28, bij gebrek aan medewerking van de koper van de aandelen in het uitzendbureau al evenmin met de opdracht uit de voeten als betrokkene in de onderhavige procedure. Zowel in deze procedure als in JT 2003-28 voeren betrokkenen niet-ontvankelijkheidsverweren aan. In beide gevallen zijn die door de Raad van Tucht niet behandeld. In JT 2003-28 is klager niet in beroep gegaan; in de onderhavige procedure doet klager dat wel. Het College van Beroep voor het bedrijfsleven behandelt deze verweren wel. Van belang acht ik hetgeen overwogen wordt over de redelijke termijn waarbinnen een klacht moet worden ingediend.

In het verleden zijn daarvoor verschillende ingangsmomenten c.q. perioden voor gehanteerd, en wel:

- het moment waarop betrokkene ernstig rekening moet houden met een klacht (bijvoorbeeld JT 1995-4);
- het moment waarop klager over voldoende kennis beschikt om een klacht in te dienen (bijvoorbeeld JT 1997-53);
- de periode waarna een betrokkene in bewijsproblemen zou kunnen komen (bijvoorbeeld JT 1995-4);
- de periode waarna een betrokkene niet meer met een klacht geconfronteerd behoort te worden (bijvoorbeeld 2002-23).

Het lijkt er nu op dat laatstgenoemde periode doorslaggevend is, maar de tuchtrechters noemen vaak ook één van de andere elementen bij hun beslissing. Met betrekking tot het bewijsprobleem heeft het College van Beroep voor het bedrijfsleven het tegenargument dat betrokkene kennelijk niet in zijn verdediging is geschaad door het lange tijdsverloop, in JT 2002-23 verworpen. Toch lijkt het in de onderhavige procedure impliciet een rol te spelen: het college releveert dat klager in de tijd tussen de gewraakte handelingen en het indienen van de klacht nog een civielrechtelijke procedure tegen betrokkene heeft aangespannen, en neemt dit mee in het oordeel over de redelijkheid van de termijn waarop een klacht is ingediend. Zie in dit verband ook JT 2003-49 hierna.

Al met al is een beroep van betrokkenen op een onredelijk lang tijdsverloop met onzekerheden omgeven, waarbij deze niet juridisch geschoolde annotator niet verder behulpzaam kan zijn.

Hans Blokdijk

dan ook geen sprake. Verder heeft klager ter zitting zijn klacht in zoverre verduidelijkt dat betrokkene op enig moment fraude bij het uitzendbureau had moeten vermoeden, zodat hij overeenkomstig RAC 240 had moeten handelen. Door dat na te laten heeft hij, aldus klager, hem de mogelijkheid ontnomen tijdig de ondernemingskamer in te schakelen.

Klager doelt klaarblijkelijk op de verordening op de fraudemelding. Het beroep van klager op deze verordening moet worden verworpen, aangezien de verordening slechts van toepassing is wanneer een openbare registeraccountant fraude vermoedt bij een huishouding waar hij als openbaar accountant bij is betrokken. In het onderhavige geval verrichtte betrokkene geen werkzaamheden als openbaar accountant voor het uitzendbureau, zodat de

verordening geen toepassing behoefde te vinden. Nu alle grieven falen verwerpt het college het beroep.

49 Raad van Tucht Den Haag - JT 2003-49

Niet-ontvankelijk, redelijke termijn voor het indienen van een klacht

Betrokken registeraccountant is gedurende meer jaren accountant geweest van besloten vennootschap TB. Betrokkene heeft de jaarrekening 1994 gecontroleerd en heeft daarbij op 29 juni 1995 een verklaring met beperking gegeven. Op 12 september 1995 is TB op grond van een eigen aangifte in staat van faillissement verklaard, waarbij klager is aangesteld

als curator. Klager heeft in zijn hoedanigheid van curator de bestuurders aansprakelijk gesteld voor schade van de boedel en van de bank die aan TB krediet had verstrekt. Ter zake is door klager een procedure aangespannen bij de rechtbank. In die procedure zijn in februari 2001 pleidooien gehouden, waarbij betrokkene aanwezig is geweest. Betrokkene heeft alstoen geantwoord op vragen van de rechter.

De klacht van klager behelst onder andere het verwijt dat betrokkene ten onrechte suggestieve en onjuiste en/of onvolledige mededelingen heeft gedaan aan de rechtbank. Voor het overige bestaat de klacht uitsluitend uit verwijten ten aanzien van gedragingen van betrokkene die dateren van 1995 of zelfs daarvoor.

Ten aanzien van de klacht en het daartegen gevoerde verweer overweegt de Raad van Tucht het volgende. Op grond van het bepaalde bij artikel 40 WRA neemt de raad een tegen een registeraccountant gerezen bezwaar onder meer in behandeling op grond van een bij de raad ingediende klacht. Hoewel de wet geen termijn bepaalt, moet op grond van algemene in het Nederlandse rechtsstelsel levende rechtsbeginselen, meer in het bijzonder het beginsel van rechtszekerheid, worden aangenomen dat een registeraccountant mag vertrouwen dat hij zich na verloop van tijd, te beoordelen naar omstandigheden van het geval, niet meer tuchtrechtelijk zal behoeven te verantwoorden voor zijn gedragingen. Zulks leidt er in dat geval toe dat het recht om zich over die gedragingen te beklagen is vervallen. Daarnaast kan tijdsverloop leiden tot verval van het recht om te klagen indien dat tijdsverloop leidt tot onaanvaardbaar nadeel voor de betrokken registeraccountant. Degene die over gedragingen van een registeraccountant wenst te beklagen, dient dat derhalve te doen binnen een redelijke termijn na de desbetreffende gedragingen. Het tijdsverloop sedert de verwezen gedragingen, uitgezonderd die in verband met mededelingen aan de rechtbank, is naar het oordeel van de raad dermate lang, te weten ruim zes jaar, dat de klacht niet is ingediend binnen een redelijke termijn in de hiervoor bedoelde zin. Als niet of onvoldoende bestreden neemt de raad aan dat klager in 1995 al beschikte over de feitelijke informatie die thans ten grondslag wordt gelegd aan de klacht. Volgens in het Nederlandse recht levende rechtsbeginselen dient in die gevallen,

Annotatie bij JT 2003-49

Voor een niet juridisch geschoolde lezer is het wellicht grappig te zien dat de Raad van Tucht hier een juridische strijd lijkt aan te gaan met het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Dit laatste heeft één- en andermaal gesteld dat de niet-ontvankelijkheid niet voorkomt in de Wet op de registeraccountants, en dus behoort te leiden tot een ongegrondverklaring.

De Raad van Tucht betoogt, in mijn ogen terecht, dat een ongegrondverklaring de indruk wekt dat de klacht inhoudelijk is behandeld; voorts voert de raad juridische argumenten aan, waarover ik geen oordeel heb. Wel lijkt mij een voorafgaande beschouwing over de ontvankelijkheid nuttig voor een efficiënte rechtspleging (zie ook mijn annotatie bij JT 2001-41).

Overigens komt de niet-ontvankelijkheidsverklaring vaak voor in het tuchtrecht zonder dat hiertegen bezwaar wordt gemaakt, bijvoorbeeld wegens:

- 'ne bis in idem', ten tweede male klagen over hetzelfde feitencomplex (ook bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven, zie JT 2001-16 en 17);
- onduidelijkheid van de ingediende klacht;
- geen bemoeienis met gewraakte handelingen;
- klacht niet ondertekend door statutair directeur (JT 2003-15);
- verzoek om uitspraak over geleden schade (JT 2001-36);
- geschil over declaratie.

Veel praktische betekenis heeft het onderscheid tussen niet-ontvankelijkheid en ongegrondheid niet: tegen beide uitspraken kan een klager in beroep. De herhaalde stellingname van het College van Beroep voor het bedrijfsleven kan zijn voortgevloeid uit de vrees dat dit een klager niet duidelijk is.

In het recente voorstel voor de Wet toezicht accountantsorganisaties wordt als tuchtrechtelijk orgaan een Accountantskamer aangekondigd. In dat voorstel wordt de onduidelijkheid opgeheven: de Accountantskamer kan óók beslissen tot niet-ontvankelijkheid (artikel 4.41 lid 1). Daarmee zal het vraagstuk wel de wereld uit zijn, ook al is het werktein van de Accountantskamer beperkt tot de wettelijke controle.

Een klein, vreemd detail: in de uitspraak van de Raad van Tucht, doch niet in bijgaande samenvatting, wordt gesproken van 'verweerder' in plaats van het gebruikelijke 'betrokkene'.

Hans Blokdijk

waarin het recht tot het instellen van een rechtsmiddel is vervallen, de rechter te komen tot niet-ontvankelijkverklaring van degene die het rechtsmiddel niettemin instelt. De niet-ontvankelijkverklaring doelt aldus op een afwijzing om redenen buiten de zaak gelegen. Hoewel dit beginsel in het Nederlands burgerlijk recht niet steeds in uitdrukkelijke wettelijke regels is verankerd, moet worden aangenomen dat het beginsel ook in het tuchtrecht, waar het evenmin in uitdrukkelijke bepalingen geregeld is, moet worden toegepast. Het hiervoor overwogene brengt dan ook mee dat klager in de verwijten ten aanzien van gedragingen van betrokkene die dateren van 1995 thans niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Zijn recht zich over de gedragingen van betrokkene te beklagen is immers vervallen. De omstandigheid dat de WRA, in het bijzonder de artikelen 33, 34 en 40, niet uitdrukkelijk de niet-ontvankelijkverklaring vermeldt doch slechts een regel bevat aangaande de mogelijkheid van het opleggen van een maatregel bij gegronde verklaring van een klacht, kan naar het oordeel van de raad aan het voorgaande niet afdoen. Het uitspreken van een onge-

gronde verklaring zou dan ten onrechte impliceren, althans sterk de indruk wekken, dat de raad de klacht inhoudelijk heeft onderzocht en ongegrond bevonden. Het tijdsverloop van het nog resterende verwijt, inzake het optreden van betrokkene tijdens de pleidooien bij de rechtbank, is niet langer dan omstreeks een jaar, zodat het hiervoor overwogene ten aanzien van het tijdsverloop ten aanzien van dit klachtonderdeel niet leidt tot niet-ontvankelijkverklaring. De raad is van oordeel dat klager het overgebleven verwijt onvoldoende feitelijk heeft gesubstantieerd. Klager heeft feitelijk niet meer aangevoerd dan dat betrokkene aan de zijde van de bestuurders aanwezig was bij gelegenheid van het pleidooi en dat hij, op verzoek van de bestuurders, het woord heeft gevoerd en uitlatingen heeft gedaan met betrekking tot het aanwezig te achten werkkapitaal en het daarvan deel uitmakende onderhanden werk. Betrokkene heeft bestreden dat hij op verzoek van de bestuurders het woord heeft gevoerd. Dit gebeurde volgens betrokkene naar aanleiding van rechtstreeks en indringend verzoek van de president van de rechtbank, waarna hij zijn mening naar voren

heeft gebracht aangaande de bepaling van het werkkapitaal op enig moment. Betrokkene heeft ook verwezen naar het vonnis waarin niets is vermeld omtrent de door hem ter zitting verstrekte informatie. Tegenover deze gemotiveerde betwisting heeft klager geen feiten aangedragen die zijn verwijt zou kunnen dragen. Het enkele feit dat betrokkene bij gelegenheid van de pleidooien aanwezig was, vormt geen grond voor een tuchtrechtelijk verwijt en evenmin kan de omstandigheid dat betrokkene naar aanleiding van een verzoek van de president van de rechtbank zijn professionele mening heeft gegeven hem tuchtrechtelijk worden verweten, een en ander in de zin dat betrokkene onjuiste of suggestieve mededelingen aan de rechter zou hebben gedaan. De raad is dan ook van oordeel dat dit klachtonderdeel ongegrond dient te worden verklaard. De raad verklaart klager in de klachtonderdelen ten aanzien van de gedragingen van betrokkene die dateren van 1995 niet-ontvankelijk; en verklaart het overgebleven klachtonderdeel ongegrond. ■