

UITSpraak van **27 februari 2023** op grond van artikel 38 Wet tuchtrechtspraak accountants (Wtra) in de op 13 juni 2022 ontvangen klacht met nummer **22/1013 Wtra AK** van

Mr. X1

wonende te [plaats1]

X2

wonende te [plaats1]

X3

wonende te [plaats1]

X4

wonende te [plaats2]

KLAGERS

t e g e n

Y

registeraccountant

wonende te [plaats3]

BETROKKE NE

advocaat: mr. drs. J.F. Garvelink

1. De procedure

1.1. De Accountantskamer heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

- het klaagschrift met bijlagen
- het verweerschrift met bijlagen
- de op de zitting overgelegde pleitaantekeningen.

1.2. De klacht is behandeld op de openbare zitting van 2 december 2022. Klagers mr. [X1], [X2] en [X4] zijn in persoon verschenen. Betrokkene is ook verschenen, bijgestaan door mr. Garvelink.

2. De uitspraak samengevat

Waarover gaat deze zaak?

2.1. Betrokkene is bestuurslid en penningmeester van [A], een vermogensfonds dat financiële steun verleent aan initiatieven die erop gericht zijn om de leefomstandigheden van mensen met een verstandelijke beperking te verbeteren. Een aantal erfgenamen van een verstandelijk beperkte vrouw, uit en via wier vermogen aanzienlijke bedragen zijn geschonken en nagelaten aan [A], voert een civiele procedure over haar nalatenschap tegen [A]. De nabestaanden hebben vragen gesteld over het beheer van het vermogen van [A] en over de jaarrekeningen van [A].

De beslissing van de Accountantskamer.

2.2. De klacht is gegrond voor zover deze betrekking heeft op de publicatie van deels onjuiste kerngetallen op de website van [A]. Betrokkene is daarvoor als bestuurslid en penningmeester verantwoordelijk. Hij heeft in onvoldoende mate toezicht gehouden op de werkzaamheden van de administrateur die de onjuiste cijfers op de website had gepubliceerd. Aan de accountant wordt hiervoor de maatregel van waarschuwing opgelegd. Voor het overige is de klacht ongegrond.

3. De feiten

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

3.2. Betrokkene verricht naast zijn reguliere werkzaamheden als openbaar accountant werkzaamheden als bestuurslid en penningmeester van Stichting [A] (hierna: [A]). [A] is een vermogensfonds dat financiële steun verleent aan initiatieven die erop gericht zijn om de leefomstandigheden van mensen met een verstandelijke beperking te verbeteren. [A] heeft de status van Algemeen Nut Beogende Instelling (ANBI). [A] beschikte eind 2021 over een eigen vermogen van ruim € 115.000.000.

3.3. [A] is in [jaartal] opgericht door het echtpaar [B] (hierna: [B]) en [C] (hierna: [C]). Het echtpaar [B] had één kind, [D]. [D] was verstandelijk beperkt en stond onder curatele. Zij heeft een groot deel van haar leven in een instelling voor verstandelijk beperkte mensen gewoond. [D] is in 2020 overleden.

3.4. In het testament van [C] is, voor zover hier van belang, bepaald dat het vermogen toekomt aan [B], voor drie vierde deel, en aan [D], voor een vierde deel. In het testament van [B] is, voor zover hier van belang, bepaald dat het vermogen, onder bezwaar van de in dat testament genoemde legaten, toekomt aan [D], voor een vierde deel, en voor het resterende deel aan [A]. Voor wat betreft het erfdeel van [D] hebben [B] en [C] tweetrapsmakingen opgenomen in hun testamenten, op grond waarvan de nalatenschap van [D] na haar overlijden toekomt aan [A] als verwachter van het totale vermogen en als bewindvoerder. [C] is overleden in 1988 en [B] is overleden in 2000.

3.5. Enkele nichten en een achterneef en -nicht (hierna: de nabestaanden) maken als wettelijke erfgenamen bij versterf aanspraak op (een deel van) de nalatenschap van [D]. Zij hebben de nalatenschap van [D] beneficiair aanvaard. Tussen [A] en de nabestaanden wordt een civielrechtelijke procedure gevoerd over het erfdeel van [D].

3.6. De nabestaanden hebben het bestuur van [A] op 19 november 2021 een brief met daarbij een notitie van eveneens 19 november 2021 doen toekomen. In deze notitie wordt een uiteenzetting gegeven over het reilen en zeilen van [A], zoals de nabestaanden dat zien, en worden aan het

bestuur van [A] 26 vragen over [A], over het beheer van het vermogen van [A] en over een aantal jaarrekeningen van [A] gesteld. Bij e-mail van 20 december 2021 heeft [X2] betrokkene, als accountant en als bestuurslid en penningmeester van [A], namens de nabestaanden verzocht en zo nodig gesommeerd om uiterlijk 15 januari 2022 inhoudelijk en gedocumenteerd te reageren op de notitie van 19 november 2021. Bij brief van 20 januari 2022 heeft mr. J.P. van Barneveld, advocaat van [A], namens het bestuur van [A] en mede namens betrokkene gereageerd op de brief en de notitie van 19 november 2021.

4. De klacht

4.1. Betrokkene heeft volgens klagers gehandeld in strijd met de voor hem geldende gedrags- en beroepsregels. In hoofdlijnen gaat de klacht over het handelen van betrokkene als bestuurslid en penningmeester van Stichting [A].

4.2. Klagers verwijten betrokkene het volgende:

- a. betrokkene heeft als penningmeester van [A] bij herhaling geweigerd om aan hem voorgelegde vragen te beantwoorden en om op de bevindingen zoals verwoord in de notitie van 19 november 2021 te reageren;
- b. betrokkene heeft het stamkapitaal van [A] onjuist en/of onvolledig verantwoord in de administratie en de jaarrekeningen van [A] over de jaren 2016 tot en met 2020, althans hij was daarvoor als penningmeester verantwoordelijk;
- c. betrokkene heeft onjuiste en/of onvolledige financiële gegevens van [A] over de jaren 2016 tot en met 2019 op de website van [A] gepubliceerd, althans hij was daarvoor als penningmeester verantwoordelijk;
- d. betrokkene heeft de controlerend en beoordelend accountant van [accountantskantoor1] onjuist en/of onvolledig geïnformeerd met het oog op het verkrijgen van goedkeurende verklaringen;
- e. betrokkene heeft als penningmeester van [A] medewerking verleend aan het doen van meer uitgaven en/of bestedingen dan volgens de statutaire regelingen van [A] is toegestaan;
- f. betrokkene heeft, nadat hij was geconfronteerd met de vragen en bevindingen zoals verwoord in de notitie van 19 november 2021 en had moeten vaststellen dat gehandeld werd in strijd met wet- en regelgeving, geen toereikende maatregelen genomen.

5. De beoordeling

5.1. De kern van de klacht is dat betrokkene als bestuurslid en penningmeester van [A] onzorgvuldig heeft gehandeld.

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

Klachtonderdeel a:

Betrokkene heeft als penningmeester van [A] bij herhaling geweigerd om aan hem voorgelegde vragen te beantwoorden en om op de bevindingen zoals verwoord in de notitie van 19 november 2021 te reageren.

5.3.1. Op 19 november 2021 hebben de nabestaanden hun vragen zoals verwoord in de notitie van eveneens 19 november 2021 voorgelegd aan het bestuur van [A]. Bij e-mail van 20 december 2021 is betrokkene door de nabestaanden ook persoonlijk, in zijn hoedanigheid van accountant, opgeroepen om te reageren op de vragen zoals geformuleerd in de notitie van 19 november 2021.

5.3.2. Bij brief van 20 januari 2022 heeft mr. Van Barneveld, advocaat van [A], het volgende aan de nabestaanden geschreven:

“Hierdoor reageer ik namens de Stichting [A] en haar bestuursleden op uw schrijven van 19 november jl. Uw advocaat, mr. Knoppers, heeft mij toestemming gegeven om rechtstreeks te reageren. Ik zend haar wel een CC.

Ik stel voorop dat er geen formele (juridische) grondslag bestaat op grond waarvan [A] en het bestuur gehouden zouden zijn om zich jegens u te verantwoorden over de wijze waarop zij haar taken uitvoert.

(.....)

Cliënte zal op dit moment niet verder inhoudelijk reageren op uw brief en memorandum. De belangrijkste reden daarvoor is dat inmiddels duidelijk is dat zowel de brief als het memorandum niet los kunnen worden gezien van de lopende procedure tussen u en [A].

(.....)

Conform de statuten en de geldende regels wordt de jaarrekening van [A] gecontroleerd respectievelijk beoordeeld door de externe accountant die daarover een verklaring verstrekt. Daarnaast vermeldt [A] sinds enige jaren op haar eigen website relevante informatie over de stichting, evenals een gecoprimeerde jaarrekening. Sinds 2020 is die gecoprimeerde jaarrekening vervangen door een door de ANBI-autoriteiten voorgeschreven formulier. Door een administratieve fout bleken er enkele discrepanties te bestaan tussen een door [accountantskantoor1] goedgekeurde/beoordeelde jaarrekening en op de website van cliënte gepubliceerde gegevens. Dit is inmiddels – in goed overleg met [accountantskantoor1] – rechtgezet.

(.....)

Kortom, voor het door u in de conclusie van antwoord geschetste beeld ontbreekt iedere grond. Die handelwijze – die ook past in de eerdere opstelling jegens cliënten – nodigt niet bepaald uit tot een welwillende opstelling om thans vrijwillig allerhande informatie te verschaffen. Indien opportuun zal cliënte dat in die procedure doen, dan wel nadat deze is beëindigd. Gezien de berichten van 17 december 2021 en van 18 januari 2022 van [accountantskantoor1] acht ook de penningmeester u voldoende geïnformeerd.”

5.3.3. De Accountantskamer stelt vast dat uit de brief van mr. Van Barneveld blijkt dat mede namens betrokkene (“en haar bestuursleden”, “de penningmeester”) is gereageerd. Noch uit de VGBA, noch uit enig ander voorschrift dat op accountants van toepassing is, volgt dat een accountant aan wie in deze hoedanigheid vragen zijn gesteld altijd gehouden is om daarop persoonlijk te reageren. Het staat accountants, net als ieder ander, vrij zich te laten vertegenwoordigen door een advocaat. Dit is te meer zo nu de achtergrond van de gestelde vragen (mede) gelegen was in een civielrechtelijk geschil tussen de nabestaanden en [A] over de nalatenschap van [D].

5.3.4. Bij het voorgaande komt dat betrokkene, als accountant, ook bij de werkzaamheden die hij verricht als penningmeester van [A], gebonden is aan het fundamentele beginsel van vertrouwelijkheid. Betrokkene is, ook in zijn rol van penningmeester van [A], verplicht om gegevens of inlichtingen waarvan hij het vertrouwelijke karakter kent, geheim te houden, behoudens voor zover een van de uitzonderingen als bedoeld in artikel 16 VGBA zich voordoet. Vaststaat dat de nabestaanden geen belanghebbenden zijn bij [A]. Niet gebleken is dat het betrokkene op een van de

gronden als bedoeld in artikel 16 VGBA vrijstond om vertrouwelijke gegevens of inlichtingen over het beheer van het vermogen van [A] en over de inhoud van de jaarrekeningen van [A] aan de nabestaanden te verschaffen. Betrokkene heeft dit dan ook op goede gronden niet gedaan.

5.3.5. Klachtonderdeel a is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel b:

Betrokkene heeft het stamkapitaal van [A] onjuist en/of onvolledig verantwoord in de administratie en de jaarrekeningen van [A] over de jaren 2016 tot en met 2020, althans hij was daarvoor als penningmeester verantwoordelijk.

5.4.1. Voor de beantwoording van de vraag of dit klachtonderdeel slaagt is van belang of uitgegaan moet worden van de statuten van [A] uit 1999, dan wel die uit 2012. Uit de stukken maakt de Accountantskamer op dat dit kennelijk tussen partijen in de civiele procedure een onderwerp van geschil is. Het is niet aan de Accountantskamer om hier een oordeel over te geven. Bij de door klagers overgelegde stukken bevindt zich een notariële akte van 2 januari 2012, waarbij de statuten uit 1999 zijn gewijzigd. De statuten zijn door tussenkomst van een notaris en bij notariële akte gewijzigd, en de stelling van klagers dat deze wijziging niet had mogen plaatsvinden vergt een interpretatie van de statuten 1999 die minst genomen voor discussie vatbaar is. Bij die stand van zaken mocht betrokkene er vooralsnog vanuit gaan dat de statuten uit 2012 van toepassing zijn.

5.4.2. De Accountantskamer is van oordeel dat niet gebleken is dat het stamkapitaal van [A], uitgaande van de definitie van dit begrip in de statuten uit 2012, onjuist en/of onvolledig is verantwoord in de administratie en in de jaarrekeningen van [A] over de jaren 2016 tot en met 2020. In dit verband is van belang dat artikel 3, lid 3, van de statuten uit 2012 als volgt luidt:

“Het stamkapitaal is dat gedeelte van het vermogen, dat bij de oprichting door wijlen [B] is ingebracht, vermeerderd met de daarover berekende jaarlijkse indexering overeenkomstig de indexcijfers gezinsconsumptie totale bevolking van het Bureau voor de Statistiek.”

Deze definitie van het stamkapitaal van [A] brengt, voor zover hier van belang, mee dat schenkingen die afkomstig zijn uit het vermogen van [D] als zodanig niet meetellen voor de berekening van het stamkapitaal. De verwerking van de schenkingen in de jaarrekeningen van [A] waren hiermee correct. De hieruit afkomstige gelden waren daarmee dan ook vrij besteedbaar. [A] mocht deze gelden, uitgaande van de statuten uit 2012, dan ook besteden voor het verstrekken van financiële bijdragen aan instellingen ter bevordering van de leefomstandigheden van mensen met een verstandelijke beperking. Niet gebleken is dat betrokkene, als penningmeester van [A], voor wat betreft de verantwoording van het stamkapitaal in de administratie en in de jaarrekeningen van [A] in enig opzicht tekort is geschoten.

5.4.3. Klachtonderdeel b is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel c:

Betrokkene heeft onjuiste en/of onvolledige financiële gegevens van [A] over de jaren 2016 tot en met 2019 op de website van [A] gepubliceerd, althans hij was daarvoor als penningmeester verantwoordelijk.

5.5.1. Tussen partijen is niet in geschil dat een aantal kerngetallen die gepubliceerd waren op de website van [A] onjuiste rubriceringen bevatten. Deze onjuistheden hadden betrekking op de onderverdeling van het vastgoed in commercieel vastgoed en missiegerelateerd vastgoed en op de weergave van de reserves ‘doelstelling’ en ‘ongerealiseerd koersresultaat’ binnen het eigen vermogen van [A].

5.5.2. Betrokkene heeft benadrukt dat niet hij, maar de administrateur [E], de gepubliceerde cijfers heeft ontleend aan de jaarrekeningen van [A] en dat hij deze op de website heeft gezet. In de kerngetallen 2016 is een onjuiste onderverdeling gemaakt en de kerngetallen 2018 bevatten een rekenkundige onjuistheid die duidelijk zichtbaar was doordat het totaal van de activa niet gelijk was aan het totaal van de passiva. Onduidelijk is hoe de onjuistheden zijn ontstaan. Betrokkene heeft eind 2021, toen hij gewezen werd op de onjuistheden in de op de website gepubliceerde financiële gegevens van [A], tezamen met zijn medebestuurders direct actie ondernomen. Zo zijn de cijfers direct van de website verwijderd en is betrokkene in overleg getreden met [accountantskantoor1]. Daarnaast controleert het bestuur van [A] sinds november 2021 actief wat op de website van [A] wordt vermeld.

5.5.3. De Accountantskamer is van oordeel dat betrokkene, als bestuurslid en penningmeester van [A], vaktechnisch verantwoordelijk moet worden gehouden voor de juiste publicatie van de kerngetallen op de website van [A]. Dat hiervoor gebruik werd gemaakt van de diensten van een administrateur maakt dit niet anders. De Accountantskamer wijst er in dit verband op dat betrokkene er op grond van het bepaalde in artikel 14 VGBA zorg voor dient te dragen dat degene die onder zijn verantwoordelijkheid werkzaamheden uitvoert ten behoeve van een professionele dienst, hiervoor adequaat is toegerust en dat er toereikende begeleiding van, toezicht op en beoordeling van deze werkzaamheden dient plaats te vinden. Betrokkene had dan ook toezicht moeten uitoefenen op de door [E] verrichte werkzaamheden om te voorkomen dat hij in verband zou worden gebracht met informatie die materieel onjuist is. Dat heeft betrokkene niet, althans in onvoldoende mate, gedaan.

5.5.4. Dat de onjuistheden direct na het aan het licht komen hiervan hersteld zijn getuigt van adequaat handelen van betrokkene op dat moment, maar betekent niet dat daarmee geen betekenis toekomt aan die onjuiste vermeldingen. De Accountantskamer wijst er in dit verband op dat [A] als ANBI verplicht was om bepaalde gegevens op haar website te publiceren.

5.5.5. Betrokkene heeft dan ook, door onvoldoende toezicht uit te oefenen op de werkzaamheden van de administrateur [E], gehandeld in strijd met het fundamentele beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid.

5.5.6. Klachtonderdeel c is daarom gegrond.

Klachtonderdeel d:

Betrokkene heeft de controlerend en beoordelend accountant van [accountantskantoor1] onjuist en/of onvolledig geïnformeerd met het oog op het verkrijgen van goedkeurende verklaringen.

5.6.1. De Accountantskamer stelt voorop dat het in beginsel aan een klager is om feiten en omstandigheden te stellen en - in geval van (gemotiveerde) betwisting - aannemelijk te maken, die tot het oordeel kunnen leiden dat een accountant tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klagers stellen weliswaar dat betrokkene [accountantskantoor1] onjuist en/of onvolledig heeft geïnformeerd, maar zij hebben deze stelling niet met enig stuk onderbouwd. Betrokkene heeft weersproken dat onjuiste en/of onvolledige informatie aan [accountantskantoor1] is verstrekt.

5.6.2. De Accountantskamer is gelet op het voorgaande van oordeel dat klagers het in dit klachtonderdeel door hen geuite verwijt niet aannemelijk hebben gemaakt.

5.6.3. Klachtonderdeel d is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel e:

Betrokkene heeft als penningmeester van [A] medewerking verleend aan het doen van meer uitgaven en/of bestedingen dan volgens de statutaire regelingen van [A] is toegestaan.

5.7.1. Zoals de Accountantskamer hiervoor, bij de bespreking van klachtonderdeel b, heeft overwogen, mocht betrokkene er vooralsnog vanuit gaan dat de statuten uit 2012 sinds 24 februari 2012 van toepassing zijn. De Accountantskamer zal voor het antwoord op de vraag welke middelen [A] mocht besteden dan ook uitgaan van de statuten uit 2012. Artikel 3, lid 2, van de statuten uit 2012 luidt als volgt:

“Het vermogen van de stichting bestaat uit enerzijds het stamkapitaal en anderzijds de netto revenuen na aftrek van de daarvoor gemaakte kosten, aangeduid als de te besteden middelen.”

5.7.2. Betrokkene heeft toegelicht dat het stamkapitaal van [A] door jaarlijkse indexatie in stand wordt gehouden. Daartoe is [A] ook op grond van haar statuten verplicht. Klagers hebben niet aannemelijk gemaakt dat het stamkapitaal zoals omschreven in de statuten uit 2012 niet in stand wordt gehouden. De Accountantskamer is van oordeel dat [A] het overige deel van het eigen vermogen zo veel als wenselijk is, kan en mag aanwenden voor het financieel ondersteunen van instellingen ter bevordering van de leefomstandigheden van mensen met een verstandelijke beperking. Van strijd met de statuten van [A] is dan ook geen sprake geweest, laat staan dat betrokkene medewerking heeft verleend aan het verrichten van handelingen in strijd met de statuten.

5.7.3. Klachtonderdeel e is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel f:

Betrokkene heeft, nadat hij was geconfronteerd met de vragen en bevindingen zoals verwoord in de notitie van 19 november 2021 en had moeten vaststellen dat gehandeld werd in strijd met wet- en regelgeving, geen toereikende maatregelen genomen.

5.8.1. De Accountantskamer stelt vast dat de nabestaanden in hun notitie van 19 november 2021 een groot aantal zaken aan de orde stellen. Uit deze notitie blijkt echter vooralsnog niet dat vast staat dat betrokkene, als bestuurslid en penningmeester van [A], in strijd met wet- en regelgeving heeft gehandeld. Dat klagers hierover een andere mening hebben dan betrokkene, betekent niet dat dit anders is.

5.8.2. Betrokkene heeft, nadat hij had geconstateerd dat de publicatie van kerngetallen op de website van [A] onjuistheden bevatte, in november 2021 adequate maatregelen genomen. Zo zijn de onjuiste cijfers direct van de website verwijderd en is betrokkene in overleg getreden met [accountantskantoor1]. Daarnaast controleert het bestuur van [A] sinds november 2021 actief wat op de website van [A] wordt vermeld. Niet valt in te zien waarom deze maatregelen niet toereikend zouden zijn.

5.8.3. De Accountantskamer is daarom van oordeel dat de maatregelen die betrokkene naar aanleiding van de notitie van 19 november 2021 heeft genomen toereikend waren om het gebleken handelen in strijd met wet- en regelgeving te beëindigen.

5.8.4. Klachtonderdeel f is daarom ongegrond.

6. De maatregel

6.1. Omdat de klacht (gedeeltelijk) gegrond is, kan een tuchtrechtelijke maatregel worden opgelegd. De maatregel van waarschuwing is passend en geboden. Daarbij is in aanmerking genomen dat betrokkene zijn taak als penningmeester op het punt van de publicatie van de financiële gegevens op de website van [A] te licht heeft opgevat en hij daarmee gehandeld heeft in strijd met het fundamentele beginsel van vakbekwaamheid en zorgvuldigheid. Ten gunste van betrokkene is meegewogen dat betrokkene, toen hij geconfronteerd werd met de fout in de publicatie van de gegevens op de website van [A], deze fout meteen heeft hersteld en dat hij maatregelen heeft genomen om te voorkomen dat een dergelijke fout zich kan voordoen.

7. De beslissing

De Accountantskamer:

- verklaart de klachtonderdelen a, b, d, e en f ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel c gegrond;
- legt aan betrokkene op de maatregel van
- waarschuwing;
- verstaat dat de AFM en de voorzitter van de NBA na het onherroepelijk worden van deze uitspraak én de uitvaardiging van een last tot tenuitvoerlegging door de voorzitter van de Accountantskamer, zorgen voor opname van deze tuchtrechtelijke maatregel in de registers, voor zover betrokkene daarin is of was ingeschreven;
- verstaat dat, op grond van het bepaalde in artikel 23, derde lid Wtra, betrokkene het door klagers betaalde griffierecht ten bedrage van € 70,- (zeventig euro) aan klagers vergoedt.

Aldus beslist door mr. A.A.J. Lemain, voorzitter, mr. E.W. Akkerman en mr. J.W. Frieling (rechterlijke leden) en Th.A. Verkade RA en A.M.H. Homminga AA (accountantsleden), in aanwezigheid van mr. A. van der Weij, secretaris, en uitgesproken in het openbaar op 27 februari 2023.

secretaris

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.