

## **COLLEGE VAN BEROEP**

Van de NEDERLANDSE ORDE VAN ADMINISTRATIE- EN BELASTINGDESKUNDIGEN

Bij afkorting aangeduid als NOAB

Nr. CvB 03/2010

Beslissing inzake het hoger beroep, ingesteld door:

de heer A, wonende te B,

hierna ook te noemen: **klager**,

en het incidenteel hoger beroep, ingesteld door

C.B.V., gevestigd te D, NOAB-lid

hierna te noemen: **betrokkene**.

van de uitspraak van het Tuchtcollege van NOAB, gedaan 9 februari 2010, nr. TC 16/2009 (hierna: de bestreden uitspraak),

terzake van de klacht ingediend door klager tegen betrokkene.

### **1. Het verloop van de procedure.**

1.1. Het College van Beroep (verder ook te noemen: het College) heeft kennisgenomen van de in deze zaak gewisselde en aan partijen bekende stukken, waaronder:

a) de bestreden uitspraak, alsmede de daarin vermelde processtukken,

b) het tijdig daartegen door klager ingediende hoger beroepschrift d.d. 7 april 2010, binnengekomen op 8 april 2010, en

c) het verweerschrift in hoger beroep van betrokkene van 1 juni 2010, waarbij deze gelijktijdig incidenteel hoger beroep heeft ingesteld tegen de bestreden uitspraak voor zover deze betrekking heeft op het in die uitspraak onder 4.9 en 4.10 behandelde en gegrond bevonden klachtonderdeel C.

1.2. Klager heeft het voor het instellen van het hoger beroep verschuldigde bedrag aan gedingkosten ad € 500 tijdig betaald.

1.3. Het College heeft het hoger beroep behandeld ter zitting met gesloten deuren van 14 december 2010 te 's-Hertogenbosch. Ter zitting zijn toen verschenen en gehoord klager in persoon, alsmede, namens betrokkene, de heer E van F.B.V., gevestigd te G, een van de bestuurders van betrokkene, bijgestaan door de gemachtigde van betrokkene, de heer mr. H, advocaat te I.

1.4. (...)

### **2. De vaststaande feiten.**

Op grond van de inhoud van de gedingstukken en aan de hand van het verhandelde ter zitting stelt het College het volgende vast.

2.1. Het College neemt de feiten zoals die door het Tuchtcollege in de bestreden uitspraak op bladzijde 1 en 2 onder de nummers 2.1 tot en met 2.6 zijn vermeld, over.

2.2. Het Tuchtcollege heeft op grond van de overwegingen, zoals vermeld onder 4. Beoordeling van de klacht van de in hoger beroep bestreden uitspraak, beslist tot niet-ontvankelijkverklaring (klachtonderdelen A en B) respectievelijk gegrondverklaring, onder oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing (klachtonderdeel C) van de klacht en, ambtshalve, bepaald dat een samenvatting van de uitspraak in geanonimiseerde vorm openbaar wordt gemaakt door publicatie in het periodiek van de NOAB.

### **3. Geschil, standpunten en conclusies van partijen.**

3.1. Ter zitting hebben partijen desgevraagd uitdrukkelijk verklaard dat in hoger beroep het geschil is beperkt tot het antwoord op de volgende vragen:

a) heeft het Tuchtcollege de in de bestreden uitspraak onder 3.1.1, A en B beschreven klachtonderdelen terecht wegens overschrijding van de redelijke termijn niet-ontvankelijk verklaard?

b) heeft het Tuchtcollege het in de bestreden uitspraak onder 3.1.1, C beschreven klachtonderdeel terecht gegrond verklaard en terecht deswege de maatregel van enkele waarschuwing opgelegd?

3.2. Klager is van mening dat de onder a) vermelde vraag ontkennend dient te worden beantwoord en, vervolgens, dat die klachtonderdelen, na vernietiging van de bestreden uitspraak, alsnog gegrond dienen te worden verklaard. Ten aanzien van de onder b) vermelde in geschil zijnde vraag is klager van oordeel dat de klacht weliswaar terecht gegrond is verklaard maar dat ter zake een zwaardere maatregel dient te worden opgelegd.

Betrokkene is de opvatting toegedaan dat de onder a) vermelde vraag bevestigend dient te worden geantwoord en de onder b) vermelde vraag ontkennend, in die zin dat zij van oordeel is dat de aanvankelijke klacht in zoverre alsnog ongegrond dient te worden verklaard.

3.2. **Klager** heeft in de van hem afkomstige stukken en mede in antwoord op door het College aan hem gestelde vragen ter zitting, het volgende, zakelijk weergegeven, als zijn standpunt aangevoerd:

(.....)

3.3. **Betrokkene** heeft hiertegenover in de van haar afkomstige stukken en mede in antwoord op door het College aan haar gestelde vragen ter zitting, het volgende, zakelijk weergegeven, aangevoerd:

(.....)

**4. De gronden van de beslissing.**

4.1. Omtrent het hoger beroep, het incidenteel hoger beroep en het over en weer daartegen gevoerde verweer overweegt het College als volgt.

4.2. Betrokkene is lid van de NOAB, is derhalve onderworpen aan de statuten en reglementen van de NOAB en bijgevolg was het Tuchtcollege bevoegd kennis te nemen van de door klager ingediende klacht en is ook het College bevoegd kennis te nemen van het tijdig ingestelde hoger beroep en dat te behandelen. Op het door betrokkene ingestelde incidenteel hoger beroep komt het College hieronder nog terug.

4.3. Het Tuchtcollege heeft in de bestreden uitspraak het volgende overwogen:

4.1. *Betrokkene heeft zich, behoudens voor wat betreft klacht C, primair beroepen op de overschrijding van de redelijke termijn voor de op 9 maart 2009 ingediende klachten A en B, die betrekking hebben op de periode 3 januari 2002 tot en met 8 januari 2003.*

4.2. *Het Tuchtcollege honoreert dit verweer op grond van het hierna overwogene.*

4.3. *Het NOAB-verenigingsrecht kent geen verjaringstermijn of vervaltermijn voor het indienen van een klacht. Voor klachten met betrekking tot werkzaamheden, die jaren geleden zijn verricht, neemt het Tuchtcollege als uitgangspunt dat een klacht binnen een redelijke termijn moet worden ingediend.*

4.4. *Bij de beoordeling van een niet-ontvankelijkheidsverweer wegens het overschrijden van een redelijke termijn stelt het Tuchtcollege voorop dat twee belangen tegen elkaar moeten worden afgewogen, te weten enerzijds de rechtszekerheid voor een NOAB administratie- en belastingdeskundige dat de door hem verrichte werkzaamheden na het verstrijken van een redelijke termijn niet meer ter discussie zullen worden gesteld (het rechtszekerheidsbeginsel) en anderzijds het NOAB verenigingsbelang dat het optreden van een NOAB administratie- en belastingdeskundige door de tuchtrechter, in casu het Tuchtcollege, getoetst kan worden.*

4.5.1. *In het kader van deze belangenafweging heeft het Tuchtcollege aansluiting gezocht bij de wettelijke regeling voor de aanverwante beroepsgroepen van registeraccountants en Accountants-Administratieconsulenten.*

*In artikel 22 van de Wet tuchtspraak accountants is – voor zover hier van belang – bepaald dat een klacht bij een accountantskamer (tuchtrechter) kan worden ingediend binnen drie jaar na de constatering van het handelen of nalaten. De accountantskamer neemt de klacht niet in behandeling indien tussen het moment van het handelen of nalaten en het moment van indiening van de klacht een periode van zes jaar is verstreken.*

4.5.2. *Uit de wetsgeschiedenis van voormeld artikel trekt het Tuchtcollege de conclusie dat na het verstrijken van de periode van zes jaar het rechtszekerheidsbeginsel zwaarder dient te wegen dan het algemeen belang bij tuchtspraak.*

4.6. *Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen, stelt het Tuchtcollege de redelijke termijn voor het indienen van een klacht vast op een periode van zes jaar, te rekenen vanaf het moment van het handelen of nalaten door de betrokken NOAB administratie- en belastingdeskundige.*

4.7. *De hier aan de orde zijnde klachten A en B hebben betrekking op de periode 3 januari 2002 tot en met 8 januari 2003. Door de klacht op 9 maart 2009 in te dienen, heeft klager de redelijke termijn van zes jaar, waarbinnen de handelwijze van betrokkene ter discussie kon worden gesteld, overschreden. Het Tuchtcollege dient dan ook klager in de hier aan de orde zijnde klachtonderdelen niet-ontvankelijk te verklaren.*

4.8. *Het voorgaande impliceert dat de overige stellingen en verweren van partijen met betrekking tot de klachten A en B buiten bespreking (kunnen) blijven. Voor wat betreft klacht B overweegt het Tuchtcollege ten overvloede dat uit de door klager overgelegde stukken niet blijkt dat nu al met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid vaststaat dat er valse handtekeningen zijn geplaatst, laat staan dat betrokkene op de een of andere manier daarbij betrokken is geweest.*

4.9. *Met betrekking tot klacht C overweegt het Tuchtcollege als volgt.*

4.9.1. *Het Tuchtcollege stelt voorop dat een NOAB administratie- en belastingdeskundige alleen maar met uitdrukkelijke voorafgaande schriftelijke toestemming van zijn cliënt diens fiscale privégegevens aan derden mag verstrekken. Deze norm lijdt uitzondering indien de verstrekking/openbaarmaking uit de aard van de overeenkomst van opdracht voortvloeit of indien op de NOAB administratie- en belastingdeskundige een wettelijke of beroepsplicht rust dan wel indien hij voor zichzelf optreedt in een tucht-, civiele- of strafprocedure.*

4.9.2. *Betrokkene heeft ter zitting erkend dat hij zonder toestemming van klager diens fiscale privégegevens, bestaande uit pagina 2 van de fiscale rapporten van 1995 tot en met 1999 aan de advocaat van een derde heeft verstrekt.*

4.9.3. *Betrokkene stelt echter dat deze verstrekking verschoonbaar is. Hij is namelijk als getuige opgeroepen en zal binnenkort in een civiele procedure tussen die derde en zijn wederpartij als getuige gehoord worden. Hij zal dan alles moeten vertellen/toelichten.*

*Het Tuchtcollege verwerpt dit verweer, omdat op het tijdstip van de verstrekte gegevens aan de derde, te weten 12 juni 2009, nog geen sprake was van een getuigplicht.*

4.9.4. *Op grond van het voorgaande heeft betrokkene naar het oordeel van het Tuchtcollege de onder 4.9.1. omschreven norm, gelezen in samenhang met artikel 6 van de Gedrags-en Beroepsregels NOAB, overtreden. De klacht is gegrond.*

*4.10. Gelet op de aard en de ernst van de begane overtreding acht het Tuchtcollege in beginsel de maatregel van berisping passend en geboden. In de omstandigheden van dit geval is betrokkene echter als getuige in een civiel proces opgeroepen. Het recht legt een opgeroepen getuige de plicht op om als getuige te verklaren. Deze getuigplicht berust op een algemeen maatschappelijk belang om feiten aan het licht te brengen en op die feiten recht te doen. Het verschoningsrecht vormt een uitzondering op dit beginsel. Aan betrokkene komt echter rechtens geen verschoningsrecht toe. Het Tuchtcollege acht derhalve in de bijzondere omstandigheden van dit geval de maatregel van een enkele waarschuwing gerechtvaardigd. Deze op te leggen maatregel geeft aan dat betrokkene tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, maar ook dat van betrokkene verwacht wordt dat de overtreding van de onder 4.9.1. omschreven norm, in samenhang met artikel 6 van de Gedrags- en Beroepsregels NOAB, niet meer zal plaatsvinden.*

4.4. Op grond van al het vorenstaande heeft het Tuchtcollege klager niet-ontvankelijk verklaard in de klachten A en B en klacht C gegrond verklaard, onder oplegging aan betrokkene van de maatregel van enkele waarschuwing.

4.5. Het College is van oordeel dat het Tuchtcollege ten aanzien van de meergemelde klachtonderdelen A en B in dit geval in alle redelijkheid op goede gronden een juiste beslissing heeft genomen en maakt de door het Tuchtcollege te dier zake gehanteerde overwegingen tot de zijne.

4.6. In aanvulling hierop merkt het College het volgende op:

Het College gaat er – zoals uit het voorgaande volgt - van uit dat de aan de orde zijnde klachten A en B betrekking hebben op de periode 3 januari 2002 tot en met 8 januari 2003. Daarmee is het aanvangstijdstip voor het bepalen van de redelijke termijn voor het indienen van de onderhavige klacht bepaald. Dat – zoals klager stelt – een en ander in latere jaren doorwerkt, leidt niet tot het oordeel dat aldus sprake is van aparte feiten. Een dergelijke doorwerking is onder de gegeven omstandigheden als logisch te kwalificeren en heeft in elk geval niet tot gevolg dat daarmee het aanvangstijdstip in de hiervoor bedoelde zin (telkens) opschuift. Die stelling van klager wordt dan ook verworpen.

Ten overvloede merkt het College hierbij op dat klager in de periode 2002/2003 reeds algemeen directeur van de onderneming was en uit dien hoofde op de hoogte moest dan wel had kunnen zijn van hetgeen zich rond zijn onderneming afspeelde.

Deze klachtonderdelen zijn dan ook terecht door het Tuchtcollege niet-ontvankelijk verklaard.

4.7. Met betrekking tot klachtonderdeel C:

Klager heeft tegen de beslissing van het Tuchtcollege, voor zover het betreft de opgelegde maatregel, hoger beroep ingesteld en geconcludeerd tot het opleggen van een zwaardere maatregel. Betrokkene heeft zich bij wege van incidenteel hoger beroep op het standpunt gesteld dat dit klachtonderdeel alsnog geheel ongegrond dient te worden verklaard.

Volgens het toepasselijke Reglement van Tuchtrechtspraak NOAB (hierna: het Reglement) kunnen beide partijen tegen een uitspraak van het Tuchtcollege hoger beroep instellen. Het kan voorkomen dat een partij van hoger beroep afziet, maar daar spijt van krijgt als hij bemerkt dat de wederpartij wel hoger beroep instelt. Hij zou dan toch ook zijn grieven tegen (onderdelen van) de uitspraak van het Tuchtcollege alsnog naar voren willen brengen. Naar het oordeel van het College verzet een goede procesorde zich er niet tegen dat een partij, zoals in casu betrokkene heeft gedaan, in een dergelijk geval bij wege van incidenteel hoger beroep aan de hogere rechter vraagt zich ook te buigen over de vraag of hij niet op alle punten gelijk had moeten krijgen van de lagere rechter. Het College neemt hierbij in aanmerking dat klager ter zitting, daartoe in de gelegenheid gesteld, het incidentele beroep ook inhoudelijk heeft beantwoord en aldus niet in een achtergestelde positie is komen te verkeren. Het College laat – alhoewel het Reglement daar niet expliciet in voorziet - betrokkene dan ook toe in het incidenteel hoger beroep.

4.8. Dienaangaande overweegt het College als volgt:

Het College onderschrijft het oordeel, inclusief de daartoe gebezigde gronden, van het Tuchtcollege dat dit klachtonderdeel gegrond is.

Ook met de daaraan door het Tuchtcollege verbonden gevolgtrekking dat gelet op de aard en de ernst van de begane overtreding de maatregel van berisping passend en geboden is, kan het College zich volledig verenigen. Het College onderschrijft echter niet dat het Tuchtcollege vervolgens op grond van in de bestreden uitspraak onder 4.10 opgenomen bijzondere omstandigheden heeft geoordeeld dat in dit geval een lichtere maatregel, namelijk de maatregel van een enkele waarschuwing, gerechtvaardigd is.

De kern van deze klacht is het door betrokkene behartigen van tegenstrijdige belangen. Dat doet zich ook voor in een geschil tussen een oud-cliënt en een bestaande cliënt. Van een NOAB-lid mag worden verwacht dat hij in een dergelijk geval zich uiterst prudent opstelt en voor zover mogelijk neutraal blijft, zodat zelfs maar de schijn van belangenverstrengeling wordt vermeden.

In hetgeen klager te dier zake heeft aangevoerd, en door betrokkene onvoldoende gemotiveerd is weersproken, vindt het College aanleiding te oordelen dat betrokkene – in elk geval in strijd met de hiervoor genoemde neutraliteitsgedachte - de belangen van klager heeft veronachtzaamd door zonder zijn toestemming stukken aan derden te verstrekken. Een matiging van de daarvoor op te leggen maatregel als door het Tuchtcollege toegepast,

is onder die omstandigheden niet op zijn plaats. De door het Tuchtcollege in dat kader aangevoerde gronden zijn in elk geval daartoe ontoereikend. Het College zal doen wat het Tuchtcollege had behoren te doen en betrokkene deswege alsnog de maatregel van berisping opleggen. Het College heeft hierbij in acht genomen hetgeen te dier zake is bepaald in artikel 21, lid 5, van het Reglement.

Hieruit volgt dat het hoger beroep in zoverre gegrond is en het incidenteel hoger beroep ongegrond.

4.9. Hetgeen partijen overigens in hoger beroep hebben aangevoerd, kan niet leiden tot een ander oordeel.

4.10. Ingevolge artikel 21, lid 4, van het Reglement onderzoekt het College op grondslag van de beslissing van het Tuchtcollege. Voor zover klager in hoger beroep hiervan is afgeweken in die zin, dat hij nieuwe argumenten aanvoert – ter zitting heeft hij erkend zulks op onderdelen te hebben gedaan – gaat het College daaraan voorbij. Verder merkt het College op dat al hetgeen over en weer aan de orde is gesteld omtrent civiele procedures c.q. een andere, thans nog bij het Tuchtcollege aanhangige procedure, geen rechtstreeks verband heeft met het onderhavige hoger beroep en uit dien hoofde ook niet aan een oordeel van het College kan worden onderworpen.

4.11. Aangezien het hoger beroep niet, zoals artikel 20, lid 7, van het Reglement voorschrijft, in alle onderdelen gegrond is verklaard, bestaat geen aanleiding aan klager de door hem voor het instellen van hoger beroep betaalde gedingkosten ad € 500 te vergoeden.

4.12. De slotsom is dat moet worden beslist als hierna is vermeld.

### **5. De beslissing.**

#### **Het College:**

Verklaart het hoger beroep voor wat betreft de klachtonderdelen A en B ongegrond en bevestigt de bestreden uitspraak van het Tuchtcollege in zoverre;

Vernietigt de bestreden uitspraak van het Tuchtcollege voor zover die betrekking heeft op klachtonderdeel C en opnieuw uitspraak doende:

Verklaart klachtonderdeel C gegrond en legt betrokkene deswege de maatregel van berisping als genoemd in artikel 12, lid 2, letter b, van het Reglement op;

Verklaart het incidenteel hoger beroep ongegrond;

Bepaalt dat een samenvatting van deze uitspraak in geanonimiseerde vorm openbaar wordt gemaakt door publicatie in “Activa”, het periodiek van de NOAB.

Aldus beslist op 18 januari 2011 door mr. G.G. Vermeulen, voorzitter, mr. C.J. Roos en G. Weeren, leden, in aanwezigheid van R.O.J.M. de Windt, griffier.

Afschriften van deze uitspraak zijn aangetekend aan partijen, het Tuchtcollege, het bestuur van de vereniging NOAB en de algemeen directeur van NOAB verzonden op: 18 januari 2011.

Tegen deze beslissing staat geen rechtsmiddel open.