

Uitspraak Raad van Tucht 14 april 2015 (412-2014)

Voorzitter: mr. W.J.H. Alderse Baas

Leden: mr. R.E.M. van der Velden RB en P.T. van Veen RA RB

Secretaris: mevrouw C. Schimmel-Eling

A, gevestigd te X,

voor wie als gemachtigde optreedt mr. B
verder ook 'klaagster' te noemen,

contra:

C, gevestigd te Y,
verder 'beklaagde' te noemen.

Klacht:

- 1.1 De klacht is ingediend namens klaagster bij brieven van 19 september 2014. Aan het klaagschrift waren 5 producties gehecht.

Klaagster verwijt beklagde (samengevat) in strijd te hebben gehandeld met Reglement Beroepsuitoefening (in het bijzonder artikel 8) en zo in strijd te hebben gehandeld met de eer en de waardigheid van het beroep door een opdracht te aanvaarden zonder daarvoor over voldoende deskundigheid te beschikken waardoor zij schade heeft geleden.

- 1.2 Beklaagde heeft bij brief/mail van 1 december 2014 geantwoord. Hij betwist (kort samengevat) dat hij in strijd met de eer en waardigheid van het beroep heeft gehandeld. Beklaagde verwijst naar zijn schrijven aan B, productie 2 bij het klaagschrift.
- 1.3 Klaagster repliceert middels een brief gedateerd 16 december 2014 met 1 productie. Klaagster handhaaft en specificeert haar stellingen.
- 1.4 Bij brief/mail van 26 januari 2015 dupliceert beklagde waarbij hij zijn stellingen handhaaft en zijn stelling herhaalt dat dit feitelijk een civiel geschil is.
- 1.5 Aan partijen is aangeboden hun geschil middels mediation op te lossen. Partijen hebben hiervan geen gebruik gemaakt.
- 1.6 De hierboven bedoelde stukken worden als hier woordelijk herhaald en ingelast beschouwd.

Bevoegdheid:

- 2.1 Krachtens de Statuten van de Vereniging Register Belastingadviseurs zijn de leden van de Vereniging onderworpen aan de tuchtrechtspraak.
- 2.2 Beklaagde is lid van de Vereniging Register Belastingadviseurs en is derhalve aan de tuchtrechtspraak van de Vereniging onderworpen.

- 2.3 De Raad van Tucht is derhalve bevoegd deze klacht te behandelen.
- 2.4 Klaagster heeft een waarborgsom betaald ad € 200 zodat aan artikel 6 lid 2 juncto 13 lid 2 van het van toepassing zijnde Reglement is voldaan.
- 2.5 Nu de klacht een handelen of nalaten van een lid der Vereniging betreft kan klaagster in de klacht worden ontvangen.

Behandeling ter zitting:

- 3.1 De klacht is door de Raad behandeld op de zitting van 14 april 2015 te Culemborg.

Klaagster, in de persoon van D, was samen met haar gemachtigde mr. B ter zitting verschenen.

Beklaagde verscheen in persoon.

- 3.2 Partijen hebben het woord gevoerd en waarbij zij hun standpunten nader hebben toegelicht en vragen van de Raad hebben beantwoord.

Feiten:

- 4.1 Klaagster exploiteert een zorgonderneming die veelvuldig gebruik maakt van werknemers die flexibel inzetbaar zijn.
- 4.2 Klaagster wendde zich in of omstreeks eind maart 2013 tot het kantoor van beklagde om door het kantoor te worden begeleid bij het opstellen en verwerken van de financiële administratie enzovoorts. Beklaagde stelt onweersproken dat hij (zijn kantoor) de cliënt pas zou accepteren nadat een vrijwillig beoordelingsonderzoek door de belastingdienst had plaatsgevonden. Bij de eerste controle stelt de belastingdienst vast dat er sprake is van dienstverbanden met een aantal medewerkers en dat verder onderzoek zal plaatsvinden. Een vervolgbespreking op 7 januari 2014 met de Belastingdienst leidt tot beëindiging van de relatie omdat klaagster na tien minuten opstapt onder de mededeling dat beklagde niet meer als belastingconsulent van hen optreedt hetgeen beklagde heeft opgevat als een opzegging van de relatie. Het niet onmiddellijk accepteren van klaagster als relatie was ook onweersproken veroorzaakt door de ontdekking van beklagde dat op de, door een vorige accountant opgemaakte, eindbalans 2010 een omvangrijke 'voorziening loonheffing' was opgenomen omdat onduidelijk was of nog een betaling gedaan moest worden over aan zorgmedewerkers uitbetaalde bedragen. Of nog betalingen zijn verricht is beklagde onduidelijk: de afloop van de belastingcontrole is hem niet meegedeeld in verband met de beëindiging van de relatie.
- 4.3 Op verzoek van klaagster stelde beklagde arbeidscontracten op.
- 4.4 Klaagster stelt dat de verstrekte arbeidsovereenkomsten nietig zijn althans nietige bepalingen bevatten waardoor zij schade heeft geleden.

Overwegingen:

- 5.1 Artikel 22 lid 2 van de Statuten van de Vereniging Register Belastingadviseurs luidt: De tuchtrechtspraak heeft tot doel het weren en beteugelen van mislagen van leden in de uitoefening van hun beroep, van inbreuken op de statuten, reglementen en besluiten van RB en van aantasting van de eer en de waardigheid van het beroep.
- 5.2 In de visie van beklaagde is hem verzocht arbeidsovereenkomsten voor oproepkrachten op te maken die hij heeft aangeleverd waarbij hij gebruik gemaakt heeft van modelcontracten. Omdat klaagster wilde voorkomen onnodige betalingen te moeten verrichten aan personeel en het personeel te stimuleren geen gebruik te maken van faciliteiten bij ziekmeldingen zijn deze modellen op verzoek van klaagster aangepast. Beklaagde erkent dat de problematiek van oproepkrachten complex is en dat hij klaagster daarop ook heeft gewezen terwijl hij ook de nodige kennis bij klaagster veronderstelde nu een (groot) aantal oproepkrachten voor klaagster werkzaamheden verrichtte terwijl ook op de eindbalans voor 2010 een 'voorziening loonheffing' was opgenomen hetgeen duidt op de wetenschap dat op enig moment de vraag over het bestaan van een arbeidsrelatie aan de orde zou kunnen komen. Beklaagde heeft erkend geen schriftelijke waarschuwing aan het adres van klaagster te hebben gegeven over risico's die kleefden aan de aanpassingen in de contracten zoals door klaagster gewenst. Beklaagde stelt klaagster mondeling –in het bijzijn van derden- te hebben gewezen op deze risico's die kleefden aan het gebruik van de contracten: in geval van ziekte zou langer loon door moeten betaald dan door klaagster gewenst. Beklaagde stelt klaagster te hebben geadviseerd een verzekering voor dat risico af te sluiten doch klaagster wilde daarvan niet weten. Klaagster ontkent deze gang van zaken.
- 5.3 Klaagster stelt dat het de wil van klaagster was *arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd* op te stellen die zouden aflopen op 1 januari 2014 (zie pagina 2 van het klaagschrift). Enigszins verwonderd stelt klaagster nader: 'Echter, in de arbeidsovereenkomsten is opgenomen dat de werknemers werkzaam zijn als oproepkracht (...).' Ter zitting bleek dat de contracten ook bedoeld waren om te worden gebruikt voor oproepkrachten. Wat beklaagde niet wist en ook niet kon weten was dat de contracten niet gebruikt werden ten behoeve van feitelijke oproepkrachten maar voor werknemers die oproepkrachten werden genoemd maar dat in de praktijk niet waren: personeel waarvoor geruime tijd van te voren werkzaamheden waren gepland kan immers niet worden beschouwd als behorend tot die categorie. De Raad meent dat klaagster beklaagde heeft misleid door hem onvoldoende feitelijke informatie te verschaffen over het doel en gebruik van de arbeidscontracten nu klaagster zoveel ervaring met (oproep) personeel had dat zij wist of kon weten van het belang van een correcte voorlichting. De in punt 5.2 genoemde voorziening duidt ook op de bedoelde ervaring. Het heeft er de schijn van dat de door klaagster gekozen wijze van interpreteren van de waarheid diende te leiden tot een gegronde aansprakelijkheidsstelling van beklaagde indien de feiten en omstandigheden bij de beoordeling van het gerezen probleem niet of onvoldoende zouden worden meegenomen. Het gehele feitencomplex in aanmerking nemende kan de Raad **niet** concluderen en is ook niet anderszins komen vast te staan dat beklaagde onvoldoende deskundig was om klaagster terzake te adviseren.

- 5.4 Ten overvloede merkt de Raad op dat het beter was geweest indien beklagde zijn advisering schriftelijk had bevestigd.
- 5.5 Conform artikel 14 lid 7 beslist de Raad beslissen tot het anonimiseren van de uitspraak teneinde de belangen van partijen geen onnodige schade toe te brengen.
- 5.6 De Raad dient, tenslotte, op grond van artikel 14 lid 4 van het Reglement een uitspraak te doen over de kosten. Nu klaagster in haar klacht wordt ontvangen doch de klacht ongegrond zal worden verklaard zal klaagster de kosten van deze procedure dienen te dragen.

Uitspraak:

- 6.1 Klaagster wordt in haar klacht ontvankelijk verklaard.
- 6.2 De klacht wordt ongegrond verklaard.
- 6.3 De kosten worden vastgesteld op € 1.500,00. Vastgesteld wordt dat deze kosten ten laste van klaagster komen. Verstaan wordt dat de gestorte waarborgsom kan worden verrekend nadat deze uitspraak in kracht van gewijsde zal zijn gegaan. Beklaagde dient het resterende bedrag ad € 1.300,00 uiterlijk binnen veertien dagen na het in kracht van gewijsde gaan van deze uitspraak over te maken.
- 6.4 Deze uitspraak kan geanonimiseerd worden gepubliceerd.

Voorts wordt conform het van toepassing zijnde Reglement vermeld dat binnen twee maanden na dagtekening van deze uitspraak beroep kan worden ingesteld door klaagster en het bestuur van de Vereniging RB door indiening van een met redenen omkleed beroepschrift bij de Raad van Beroep met een afschrift van de beslissing waartegen het beroep is gericht. Het adres van de Raad van Beroep is: Postbus 333, 4100 AH Culemborg.

Deze uitspraak wordt toegezonden aan klaagster en beklagde. Een kopie van deze uitspraak wordt toegezonden aan het bestuur van de Vereniging Register Belastingadviseurs te Culemborg.

Deze uitspraak is gedaan door mr. W.J.H. Alderse Baas, voorzitter, mr. drs. R.E.M. van der Velden RB, lid, en P.T van Veen RA RB, lid en wordt ondertekend op 24 april 2014 door de voorzitter conform het van toepassing zijnde Reglement artikel 14:3.