



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Geschillen in de jaarrekening: verwerking en vermelding van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen volgens het Nederlandse jaarrekeningenrecht

Scholten, J.

Citation

Scholten, J. (2016, February 25). *Geschillen in de jaarrekening: verwerking en vermelding van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen volgens het Nederlandse jaarrekeningenrecht*. s.n, S.l. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/38288>

Version: Corrected Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/38288>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/38288> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Scholten, Johannes

Title: Geschillen in de jaarrekening : verwerking en vermelding van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen volgens het Nederlandse jaarrekeningenrecht

Issue Date: 2016-02-25

9 Samenvatting conclusies en aanbevelingen

9.1 Samenvatting

De jaarrekening dient volgens normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd een zodanig inzicht te geven dat een verantwoord oordeel kan worden gevormd omtrent het vermogen en het resultaat. Bij het voldoen aan dit inzichtvereiste van artikel 2:361, lid 1 BW, is een belangrijke rol weggelegd voor de praktijk van verslaglegging: opstellers, gebruikers en controleurs van de jaarrekening. Het inzicht van de jaarrekening staat centraal; het kan nodig zijn van bijzondere voorschriften in de wet af te wijken of deze aan te vullen, artikel 2:362, lid 4 (*principles based*). In dit proefschrift is onderzocht hoe in de praktijk van verslaglegging via de jaarrekening wordt omgegaan met *contingencies*: onzekere gebeurtenis die worden opgeroepen door de huidige bedrijfsvoering, met mogelijk toekomstige financiële gevolgen. Dit onderzoek behandelt onzekere risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen (geschillen) als voorbeeld van *contingencies*. Claims, juridische geschillen en rechtsgedingen vragen van de aangesproken vennootschap een voortdurende schatting van de proceskansen en van de mogelijke financiële gevolgen. Het is afhankelijk van deze schattingen of een onzekere verplichting in de jaarrekening moet worden verwerkt, wat de omvang daarvan dient te zijn en welke informatie moet worden gegeven om te voldoen aan het inzichtvereiste. Schattingen vormen zo een belangrijk subjectief element in de jaarrekening. Te pessimistische schattingen kunnen leiden tot het te vroeg nemen van lasten en te laag resultaat. Te optimistische schattingen kunnen leiden tot te lage lasten en een te hoog resultaat. Onder omstandigheden kan de directie van een vennootschap er belang bij hebben om via pessimistisch of juist optimistisch schatten het resultaat aan een bepaald jaar te laten toekomen, terwijl het resultaat ook aan een ander jaar toegerekend had kunnen worden. Dit is een vorm van winststuring die door middel van het wel of juist niet vormen van een voorziening kan ontstaan. In eerdere onderzoeken zijn aanwijzingen gevonden dat van winststuring sprake kan zijn bij beslissingen om een voorziening te vormen. Onder US GAAP is dit reden geweest om via regelgeving de invloed van schattingen bij geschillen op de jaarrekening te beperken (*rules based*). De mate van compliance van de jaarrekeningen met genoemde regelgeving bij geschillen is onder US GAAP onderzocht door Fesler en Hagler (1989). Dit onderzoek is de aanleiding geweest voor het schrijven van dit proefschrift. De reden hiervoor is dat ook in IAS 37 specifieke voorschriften zijn opgenomen met betrekking tot geschillen in de jaarrekening. In hoeverre zijn deze regels van invloed op het Nederlandse jaarrekeningenrecht, kan gedetailleerde wet- en regelgeving bijdragen aan het beperken van subjectieve elementen in de jaarrekening en (hoe) wordt wet-regelgeving nageleefd?

De probleemstelling van dit proefschrift is:

Hoe moet volgens het Nederlandse jaarrekeningenrecht worden omgegaan met risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen en hoe verhouden de regels van het jaarrekeningenrecht zich op dit punt tot de verslagleggingspraktijk van de vijftig grootste vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de NYSE Euronext Amsterdam.

Is (meer) gedetailleerde wet- en regelgeving gewenst?

Ter beantwoording van de probleemstelling zijn drie onderzoeksvragen geformuleerd.

Onderzoeksvraag 1 luidt:

Hoe moet volgens het Nederlandse jaarrekeningenrecht worden omgegaan met risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen waarmee een vennootschap tijdens de uitoefening van de onderneming wordt geconfronteerd?

Onderzoeksvraag 1 is uitgewerkt aan de hand van normatief onderzoek waarbij vijf deelvragen zijn beantwoord.

Deelvraag 1.1:

Hoe is het Nederlandse jaarrekeningenrecht ontstaan en hoe heeft het zich ontwikkeld?

Deze deelvraag is beantwoord in hoofdstuk 2. De Wet op de jaarrekening van Ondernemingen (WJO) is in 1971 ingevoerd onder druk uit de samenleving. De WJO was gericht op inzicht en het geven van een getrouw beeld. Bij de invulling van het begrip getrouw beeld is een belangrijke rol weggelegd voor de Richtlijnen. Volgens de jurisprudentie hebben de Richtlijnen de status van een belangrijke kenbron van maatschappelijk aanvaardbare normen. Bij de implementatie van de Vierde Richtlijn zijn meer gedetailleerde voorschriften geïntroduceerd en is het jaarrekeningenrecht opgenomen in het BW. In 2005 is titel 9 boek 2 BW op grond van de Moderniseringsrichtlijn aangepast aan de standaarden van de IASB. Bovendien zijn op grond van de IAS-verordening door de Europese commissie goedgekeurde standaarden van IASB rechtstreeks van toepassing op geconsolideerde jaarrekeningen van vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de NYSE Euronext Amsterdam of andere gereguleerde markten die vallen onder de Wet op het financieel toezicht.

Deelvraag 1.2:

Hoe moeten risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen worden behandeld volgens titel 9 boek 2 BW, mede in het licht van de Vierde Richtlijn en de Richtlijnen?

Deze deelvraag is beantwoord in hoofdstuk 3. De wetgever was zich bij het voorontwerp van wet bewust van de praktijk van winststuring via voorzieningen. Uit de literatuur blijkt dat in de eerste decennia van de twintigste eeuw gesproken kon worden van zogenaamde winstuitdelingsbalansen: 'de activa, de voorzieningen en de schulden werden voor zodanige bedragen op de balans opgenomen, dat daaruit een winst resulteerde, die precies gelijk was aan het bedrag, dat het bestuur als uit te keren dividend voor ogen stond.' Terwijl in de literatuur IJsselmuiden de oplossing zocht in aansluiting bij de fiscale jurisprudentie, koos de wetgever nadrukkelijk voor het opnemen van een definitie van het begrip voorziening in de wet, artikel 23 WJO:

Het onder de passiva opgenomen bedrag dat de strekking heeft een voorziening te vormen tegen risico's en verplichtingen, waarvan de omvang ten tijde van het opmaken van de balans nog niet nauwkeurig bekend is (...).

De commissie jaarverslaggeving van de organisaties die later de RJ zullen vormen, geeft aan dat niet elke onzekerheid aanleiding kan zijn tot het vormen van een voorziening, het moet daarbij gaan om concrete of specifieke risico's die uitgaan boven het algemene risico dat aan het ondernemen verbonden pleegt te zijn.

Bij de implementatie van artikel 20 van de Vierde Richtlijn heeft de wetgever er nadrukkelijk voor gekozen om ook voor concrete risico's een voorziening te vormen. De voorwaarden voor de vorming van een voorziening zijn aangevuld met het redelijkerwijs te schatten criterium, artikel 2:374, lid 1 BW:

Op de balans worden voorzieningen opgenomen tegen:

- a. verplichtingen en verliezen waarvan de omvang op de balansdatum onzeker is, doch redelijkerwijs is te schatten;
- b. op de balansdatum bestaande risico's ter zake van bepaalde te verwachten verplichtingen of verliezen waarvan de omvang redelijkerwijs is te schatten (...).

Bij aanpassing van artikel 2:374 BW aan de Moderniseringsrichtlijn zijn de risicovoorzieningen van letter b geschrapt, maar is tegelijkertijd aan lid 1, onderdeel a het woord *waarschijnlijk* toegevoegd:

Op de balans worden voorzieningen opgenomen tegen naar hun aard duidelijk omschreven verplichtingen die op de balansdatum als *waarschijnlijk* of vaststaand worden beschouwd, maar waarvan niet bekend is in welke omvang of wanneer zij zullen ontstaan.

Door het woord *waarschijnlijk* op te nemen is er ook na 2005 nog steeds de mogelijkheid voorzieningen te vormen in verband met concrete risico's. De wetgever heeft bewust gebruik gemaakt van deze mogelijkheid uit artikel 31, lid 1 bis Vierde Richtlijn. Van belang is dat volgens Hoogendoorn (1997) van *waarschijnlijk* moet worden gesproken bij een zekerheidsniveau tussen 50% en 95% dat uitstroom van middelen zal ontstaan.

Deelvraag 1.3:

Hoe moeten risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen worden behandeld volgens de IASB, IAS 37 en de voorstellen voor een nieuwe IFRS?

Deze deelvraag is beantwoord in hoofdstuk 4. De hoofdregel staat in IAS 37.14:

Een voorziening dient te worden opgenomen indien:

- (a) een onderneming een bestaande (in rechte afdwingbare of feitelijke) verplichting heeft ten gevolge van een gebeurtenis in het verleden;
- (b) het waarschijnlijk is dat een uitstroom van middelen die economische voordelen in zich bergen vereist zal zijn om de verplichting af te wikkelen, en
- (c) het bedrag van de verplichting op betrouwbare wijze kan worden geschat.

Voor de vraag hoe in de jaarrekening moet worden omgegaan met onzekerheid in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen is de specifieke regeling van IAS 37.16 van toepassing:

In zeldzame gevallen, bijvoorbeeld een rechtszaak, kan worden betwist of bepaalde gebeurtenissen hebben plaatsgevonden dan wel of die gebeurtenissen leiden tot een bestaande verplichting. In een dergelijk geval bepaalt een onderneming of een bestaande verplichting op de balansdatum bestaat door rekening te houden met alle beschikbare bewijzen, bijvoorbeeld de opinie van experts. Het in aanmerking genomen bewijs omvat alle aanvullende bewijzen die blijken uit gebeurtenissen na balansdatum.

Op basis van dergelijke bewijzen:

- (a) neemt de onderneming een voorziening op als het meer waarschijnlijk is dan niet dat er op de balansdatum een bestaande verplichting bestaat (indien de opnamecriteria zijn vervuld) en
- (b) indien het meer waarschijnlijk is dat er op de balansdatum geen bestaande verplichting bestaat, vermeldt de onderneming een voorwaardelijke verplichting, tenzij de mogelijkheid van een uitstroom van middelen die economische voordelen in zich bergen, onwaarschijnlijk is.

In 2005 is de IASB samen met de FASB een convergentieproject gestart met als doel aanpassing van IAS 37. Hiervan is in paragraaf 4.3 verslag gedaan. Voorgesteld is een aanpassing van het begrippenapparaat waarbij de begrippen *contingent liability* en *provision* vervallen en het begrip *liability* wordt uitgebreid met zogenaamde *stand ready obligations*. Op dit voorstel is veel kritiek gekomen omdat het daarbij om een gekunsteld begrip zou gaan dat niet aansluit bij het juridisch begrippenapparaat. Het gevolg van de voorgestelde aanpassing is dat enkel het indienen van een claim bij de aangesproken vennootschap dan al leidt tot een verplichting, omdat die vennootschap zich zal moeten houden aan een eventuele uitspraak van de rechter. Als het voorgestelde begrippenapparaat in combinatie wordt gelezen met het voorstel om de waarschijnlijkheidscriteria van IAS 37.14 en 37.16 te laten vervallen en met de voorgestelde waarderingsregels voor onzekere verplichtingen, betekent dit dat ook (*frivolous*) claims, waarbij de kans op slagen voor de eisende partij onwaarschijnlijk is, als verplichting in de jaarrekening moeten worden verwerkt. Na het bekend worden van de integrale tekst voor een nieuwe IFRS, met daarin opgenomen de nieuwe waarderingsregels van ED 2010, heeft de discussie zich nog meer toegespitst op de verwerking van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening. Na aanhoudende kritiek van onder andere de EFRAG heeft de Board besloten de waarschijnlijkheidsdrempel van IAS 37.16 toch weer op te nemen als voorwaarde bij de verwerking van onzekere verplichtingen in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen.

Ook de voorgestelde waarderingsregels voor verplichtingen in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen zijn omstreden. Hierbij is een parallel getrokken met de wijzigingsvoorstellen in IAS 12, de waardering van onzekere belastingverplichtingen. Het voorstel is om *stand alone* verplichtingen, zoals claims, juridische geschillen en rechtsgedingen tegen de verwachte kasuitstroom te waarderen (*expected value method*). De *expected value method* is gebaseerd op het gewogen gemiddelde van alle mogelijke onzekere uitkomsten. De EFRAG is van mening dat dit een complexe waarderingsmethode is die bij beoordeling van juridische geschillen tot minder relevante en minder betrouwbare informatie kan leiden. Het hanteren van de verwachtingswaarde past in de context van overnames waar IFRS 3 op van toepassing is, maar is geen goede oplossing bij de opstelling van de jaarrekening op going concern basis. Op het moment van het afsluiten van de

kopij heeft de discussie rond herziening van IAS 37 zich verplaatst naar de voorstellen voor een herziening van het Conceptual Framework. De voorgestelde ED is 28 mei 2015 gepubliceerd en is behandeld in hoofdstuk 4. Omdat de kopij van dit manuscript is gesloten per 1 juli 2015 worden de commentaren op de ED, die nog tot oktober 2015 kunnen worden ingediend, niet besproken.

Deelvraag 1.4:

Hoe heeft het fiscale winstbegrip zich ontwikkeld en hoe moeten risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen worden behandeld volgens fiscale waarderingsgrondslagen?

Deze deelvraag is beantwoord in hoofdstuk 5. Eerst is kort ingegaan op het wetshistorisch perspectief. Het Besluit op de winstbelasting 1940 was gebaseerd op een ruime winstberekening en kende in artikel 5, lid 5 de mogelijkheid een voorziening te vormen in verband met aanwijsbare risico's, zoals de kans op het verliezen van een proces. Na 1945 werd de mogelijkheid een voorziening te vormen beperkt tot bestaande verplichtingen of verplichtingen die plegen te ontstaan uit reeds bestaande rechtsverhoudingen. Deze limitatieve opsomming van fiscale passiveringsmogelijkheden is bij de belastingherziening 1950 vervallen; sindsdien wordt de vraag of een fiscale voorziening gevormd dient te worden, bepaald door goed koopmansgebruik. Onderzoek van de jurisprudentie wijst uit dat de Hoge Raad in eerste instantie heeft aangesloten bij de in de literatuur omstreden eis van een bestaande rechtsverhouding. In het baksteenarrest is de Hoge Raad van mening veranderd en is gekozen voor een meer bedrijfseconomische benadering: de eis van een bestaande rechtsverhouding is vervangen door de oorsprong voorwaarde. Naast de oorsprong voorwaarde wordt de voorwaarde van oorzakelijke toerekening en de redelijke kans voorwaarde gesteld. De voorwaarden zijn geanalyseerd aan de hand van de jurisprudentie. Een opvallend verschil met de civielrechtelijke regels is dat bij de redelijke kans-eis een waarschijnlijkheidstoets ontbreekt. Bovendien is bij de waardering van een voorziening in verband met geschillen het arrest van Hoge Raad 11 april 2008, BNB 2008/168 van belang. De Hoge Raad heeft in dit arrest overwogen dat bij de bepaling van de omvang van de verplichting in de fiscale balans ook rekening moet worden gehouden met feiten en omstandigheden die bekend worden na het tijdstip van de aangifte tot het moment waarop de aanslag onherroepelijk vaststaat. Het leerstuk van gebeurtenissen na balansdatum wordt fiscaal opgerekt tot de periode waar de aanslag onherroepelijk vaststaat. De Hoge Raad verliest daarbij uit het oog dat het bij het goed koopmansgebruik gaat om de subjectieve schatting van belanghebbende, dat is de schatting die belanghebbende redelijkerwijze had kunnen doen ten tijde van het aangiftetijdstip.

Deelvraag 1.5:

Hoe is de verhouding tussen de voorschriften voor de berekening van de fiscale en civielrechtelijke winst, is sprake van divergentie of convergentie, wat is wenselijk mede in het licht van de verwerking van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen?

Deze deelvraag is beantwoord in hoofdstuk 6. Vanaf 1940 heeft zich een eigen fiscaal winstbegrip ontwikkeld waarbij de fiscale jaarwinst wordt berekend met inachtneming van een groeiend aantal bijzondere voorschriften in de belastingwet en

volgens goed koopmansgebruik dat nader vorm krijgt in de jurisprudentie. Het jaarrekeningenrecht baseert het winstbegrip op normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd en sluit nadrukkelijk niet aan bij het begrip goed koopmansgebruik omdat dat een eigen fiscale betekenis heeft gekregen. Na bestudering van de literatuur over de wenselijkheid om tot één winstbegrip te komen ben ik evenals de commissie GKG en IFRS van mening dat IFRS als inspiratiebron zou kunnen dienen voor de ontwikkeling van fiscale winstbegrip. De invulling daarvan moet aan de rechtspraak worden overgelaten. Voor de toets of fiscaal een voorziening gevormd mag worden, verdient het aanbeveling dat de rechter expliciet toetst aan de criteria van IAS 37. Dat wil niet zeggen dat de voorwaarden van IAS 37 bepalend dienen te zijn. Op grond van het liquiditeitsaspect en het uitgangspunt dat het voordeel van de twijfel bij de inschatting van concrete risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen bij de overheid dient te liggen, kan zich de situatie voordoen dat fiscaal een voorziening mag worden gevormd, terwijl civielrechtelijk niet is voldaan aan de groter dan 50% kans-eis.

Het is ongewenst dat fiscale belangen een rol gaan spelen bij de ontwikkeling van de civielrechtelijke normen voor de winstberekening.

In dat licht bezien is het opmerkelijk dat kleine rechtspersonen de mogelijkheid hebben gekregen om in de jaarrekening fiscale grondslagen te hanteren. De wens tot administratieve lastenverlichting lijkt hierbij centraal te hebben gestaan. Indien om die reden wordt volstaan met het deponeren van de fiscale jaarrekening, die minimaal is aangepast aan de eisen van het Besluit fiscale grondslagen, ontbreekt *disclosure* met betrekking tot geschillen in de jaarrekening. Aansluiting bij fiscale grondslagen kan bovendien onder omstandigheden een situatie opleveren waar een voorziening in verband met geschillen fiscaal niet of lager is gewaardeerd dan in de civielrechtelijke jaarrekening. Een dergelijke situatie kan aanleiding geven tot bestuurdersaansprakelijkheid als door het bestuur wordt meegewerkt aan uitkering van te veel eigen vermogen, omdat vanuit civielrechtelijk oogpunt ten onrechte geen of een te lage voorziening is gevormd.

Onderzoeksvraag 2 luidt:

Hoe wordt in de jaarrekening van de grootste vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de NYSE Euronext Amsterdam omgegaan met risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen waarmee een vennootschap tijdens de uitoefening van de onderneming is geconfronteerd?

Deze vraag is beantwoord in hoofdstuk 7. Ter beantwoording van de onderzoeksvraag zijn de volgende deelvragen en vervolgvragen geformuleerd die zijn afgeleid van de informatie-elementen uit IAS 37.84 t/m 37.91.

Deelvraag 2.1:

Zijn de grondslagen voor het opnemen van een voorziening in overeenstemming met IAS 37?

Uit het onderzoek blijkt dat zowel bij de vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan AEX als aan de AMX in 4% van de gevallen geen grondslagen voor de verwerking van voorzieningen worden vermeld. In 16% van de gevallen van de

AEX wijkt de tekst van de grondslagen geheel af van de letterlijke tekst van IAS 37.14, bij de AMX is dat in 4% het geval.

Deelvraag 2.2:

Wordt een specifieke voorziening opgenomen in de jaarrekening voor risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen?

Zo ja, wordt in de toelichting bij de voorzieningen:

- 2.2.1 de specifieke voorziening naar de aard van het geschil toegelicht?
- 2.2.2 het risico gekwantificeerd?
- 2.2.3 het financiële verloop gevolgd van de claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in een mutatieoverzicht?
- 2.2.4 het juridische verloop gevolgd van een individueel rechtsgeschil waarvoor een voorziening is gevormd?

Uit het onderzoek blijkt dat 81% van de onderzochte populatie een specifieke voorziening heeft gevormd in verband met de risico's van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen (AEX 87% en AMX 74%). Vervolgens is onderzocht in welke mate aan de vereiste informatie-elementen is voldaan in de toelichting bij de specifieke voorzieningen:

- 1. de aard van de specifieke voorziening is toegelicht in 38% van de gevallen (AEX 50% en AMX 21%);
- 2. kwantificering van de risico's van specifieke voorzieningen geschiedt in 76% van de gevallen (AEX 80% en AMX 71%). Indien wordt gekeken naar gevallen waar de toelichting heeft plaatsgevonden in combinatie met andere voorzieningen dan die voor geschillen stijgt het percentage tot 91% (AEX 100% en AMX 79%);
- 3. een mutatieoverzicht van de specifieke voorziening wordt in 56% van de gevallen gegeven (AEX 70% en AMX 36%). Indien wordt gekeken naar gevallen waar de toelichting heeft plaatsgevonden in combinatie met andere voorzieningen dan die voor geschillen stijgt het percentage tot 100%;
- 4. In 29% van de gevallen wordt op een of andere wijze het geschil juridisch gevolgd in de toelichting (AEX 30% en AMX 29%).

Deelvraag 2.3:

Wordt in de jaarrekening gedetailleerde informatie gegeven over voorwaardelijke verplichtingen in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen?

Zo ja, wordt in de toelichting bij de voorwaardelijke verplichtingen:

- 2.3.1 de voorwaardelijke verplichting naar de aard toegelicht?
- 2.3.2 het risico gekwantificeerd?
- 2.3.3 het financiële verloop gevolgd van de claims, juridische geschillen en rechtsgedingen?
- 2.3.4 het juridische verloop gevolgd van een individueel rechtsgeschil waarvoor een voorwaardelijke verplichting is vermeld?

Uit het onderzoek blijkt dat 90% van de onderzochte populatie een voorwaardelijke verplichting toelicht in verband met risico's van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen (AEX 96% en AMX 84%). Vervolgens is onderzocht in welke mate

aan de vereiste informatie-elementen is voldaan in de toelichting bij de voorwaardelijke verplichtingen:

1. de aard van de geschillen waarvoor een voorwaardelijke verplichting is opgenomen, is toegelicht in 79% van de gevallen (AEX 82% en AMX 75%);
2. kwantificering van de risico's van de geschillen geschiedt in 55% van de gevallen (AEX 64% en AMX 44%);
3. een overzicht waarin het financiële verloop van de risico's wordt gevolgd, wordt in 42% van de gevallen gegeven (AEX 41% en AMX 44%);
4. in 55% van de gevallen wordt op een of andere wijze het geschil juridisch gevolgd in de toelichting (AEX 73% en AMX 31%).

Deelvraag 2.4:

Hoe gedetailleerd is de informatieverstrekking met betrekking tot risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen op het niveau van de onderzochte vennootschappen?

Deze vraag is beantwoord in paragraaf 7.4, daarna zijn de volgende vervolgvragen beantwoord:

Vervolg vraag 2.4.1:

verandert het beeld van de mate van gedetailleerdheid van de informatieverstrekking als de toelichting bij de voorzieningen in samenhang wordt gezien met de toelichting bij de voorwaardelijke verplichtingen?

Uit het onderzoek blijkt dat de informatie-elementen in de toelichting bij de specifieke voorzieningen voor een belangrijk deel elders in de jaarrekening moeten worden gezocht. Zowel bij de aan de AEX genoteerde vennootschappen als bij de aan de AMX genoteerde vennootschappen scoren alle informatie-elementen aanmerkelijk beter indien de informatie bij de specifieke voorzieningen in samenhang wordt gelezen met de informatie bij de voorwaardelijke verplichtingen. Andersom geldt hetzelfde, de informatie die bij de voorwaardelijke verplichtingen dient te worden gegeven wordt in belangrijke mate gevonden in de toelichting bij de specifieke voorzieningen.

Vervolg vraag 2.4.2:

Neemt de gedetailleerdheid van de informatieverstrekking in de jaarrekening 2012 toe ten opzichte van de jaarrekening 2010?

Uit het onderzoek blijkt dat zowel bij de aan de AEX genoteerde vennootschappen als aan de AMX genoteerde vennootschappen sprake is van een geringe toename van de mate van gedetailleerdheid van de informatieverstrekking in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening van 2012 vergeleken met 2010.

Vervolg vraag 2.4.3:

Verschilt de mate van gedetailleerdheid in de informatieverschaffing door vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AEX

met die van vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AMX?

Uit het onderzoek blijkt dat vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AEX meer gedetailleerde informatie verstrekken over risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen dan vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AMX.

In hoofdstuk 8 is onderzoeksvraag 3 behandeld.

Onderzoeksvraag 3 luidt:

In welke mate worden de verslaggevingsregels van IAS 37 in verband met risico's van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen nageleefd in de jaarrekening van de grootste vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de NYSE Euronext Amsterdam?

De beantwoording van onderzoeksvraag 3 heeft plaats gevonden aan de hand van de volgende deelvragen:

Deelvraag 3.1:

Wat zijn de belangrijkste uitkomsten van het normatieve deel van het onderzoek?

Deze deelvraag is beantwoord in paragraaf 8.2, waar de voorwaarden voor het vormen van een voorziening en de vermelding van een voorwaardelijke verplichting zijn besproken. Vervolgens zijn de disclosure eisen behandeld: welke informatie moet worden toegelicht bij voorzieningen en voorwaardelijke verplichtingen?

Deelvraag 3.2:

Wat zijn de belangrijkste uitkomsten van het empirische deel van het onderzoek?

Het antwoord op deelvraag 3.2 is behandeld in paragraaf 8.3 aan de hand van schema's die een samenvatting bevatten van de uitkomsten van het empirisch onderzoek in hoofdstuk 7.

Deelvraag 3.3:

Welke conclusies kunnen worden getrokken uit de vergelijking van de uitkomsten van het normatieve onderzoek en het empirisch onderzoek?

Het antwoord op deelvraag 3.3 geeft inzicht in de mate van compliance: in hoeverre is de behandeling van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening in overeenstemming met de toepasselijke wet- en regelgeving. Het onderzoek naar compliance is verricht onder vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de NYSE Euronext Amsterdam AEX en AMX, waarbij het regime van IAS 37 van toepassing is. Bij compliance wordt onderscheid gemaakt tussen verwerkingsregels, de vraag of volgens IAS 37 een

voorziening of een voorwaardelijke verplichting is vereist en de mate waarin volgens IAS 37 aan de vereiste informatie-elementen is voldaan (*disclosure*).

Verwerkingsregels

De vraag of een specifieke voorziening moet worden gevormd in verband met de risico's van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen vergt een aantal subjectieve inschattingen waarbij volgens IAS 37.16 de opinie van experts een rol moet spelen als bewijs van de per balansdatum bestaande verplichting. Hierbij is een belangrijke rol weggelegd voor de expert bij uitstek, de (huis)advocaat van de vennootschap die jaarrekening opstelt. De advocaat speelt bovendien een rol bij de schatting van de kans dat de verplichting alleen kan worden afgewikkeld door een uitstroom van middelen en bij het schatten van het bedrag van de verplichting. Dit alles vergt een nauwkeurige schatting van de proceskansen.

Bij het schatten van de kansen geeft IAS 37 enkele praktische aanwijzingen voor de verslagleggingspraktijk:

- het moet meer waarschijnlijk zijn dan niet dat sprake is van een verplichting;
- het moet meer waarschijnlijk zijn dan niet dat de verplichting tot een uitstroom van middelen zal leiden (waarschijnlijkheidseis > 50%), en
- er moet een bandbreedte kunnen worden vastgesteld van het bedrag van de mogelijke verplichting (betrouwbare schatting).

Volgens de Nederlandse Orde van Advocaten zijn onzekerheden rond geschillen niet verantwoord te schatten. Dit lijkt de praktijk voor een dilemma te plaatsen bij de verslaglegging van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen. Om de vertrouwensrelatie tussen cliënt en advocaat niet te beschadigen mag de advocaat op grond van de beroepsregels bij een zogenaamde lawyersletter geen concreet antwoord geven op vragen in verband met de proceskansen. Het antwoord van de advocaat dient zich te beperken tot objectieve gegevens zoals de omschrijving van het geschil, de staat van het geschil en vermelding van wat in rechte is gevorderd. Daardoor is het voor de controlerend accountant lastig te beoordelen of een voorziening in verband met risico's van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in overeenstemming met wet- en regelgeving is gevormd. Ondanks dit dilemma blijkt uit het empirisch onderzoek dat in 81% van de onderzochte populatie, waar sprake is van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen, een specifieke voorziening is gevormd (AEX 87% en AMX 74%). Op één vennootschap na (2%) is de beslissing om geen specifieke voorziening te vormen in de toelichting gemotiveerd: 7% verwacht geen materieel effect op de financiële positie, 5% verwacht een positief eindvonnis en een andere 5% geeft aan dat de waarschijnlijkheid van de kans op veroordeling niet is te meten en dat geen redelijke schatting kan worden gemaakt van de mogelijke schade.

In 90% van de onderzochte populatie, waar sprake is van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen, is een voorwaardelijke verplichting verantwoord (AEX 96% en AMX 84%).

Informatieverstrekking (disclosure)

Vervolgens is onderzocht of aan de informatie-elementen is voldaan. Ook na de toelichting bij de specifieke voorzieningen en de voorwaardelijke verplichtingen in samenhang te hebben bestudeerd, zijn er vennootschappen die niet alle informatie-elementen in de jaarrekening vermelden. In de toelichting bij de specifieke

voorziening ontbreekt in 18% van de gevallen de bespreking van de aard van de verplichting waarvoor een voorziening is gevormd (AEX 5% en AMX 36%). In 6% van de gevallen wordt het risico niet gekwantificeerd waarbij opvalt dat dit geheel is toe te schrijven aan de AMX (AEX 0% en AMX 4%). Een zelfstandig mutatieoverzicht ontbreekt in 24% van de gevallen (AEX 15% en AMX 36%), waarbij vermeld moet worden dat zowel bij de AEX als AMX in alle gevallen een (gecombineerd) mutatieoverzicht is verstrekt. Een beschrijving van de juridische stand van zaken ontbreekt in de toelichting bij 32% van de gevallen (AEX 15% en AMX 57%).

In de toelichting bij de voorwaardelijke verplichtingen is de aard van de verplichting niet toegelicht in 18% van de gevallen (AEX 9% en AMX 31%). Het risico is niet gekwantificeerd in 16% van de gevallen (AEX 14% en AMX 19%). Het financieel verloop van het geschil wordt niet besproken in 29% van de gevallen (AEX 27% en AMX 31%) en het juridische verloop van het geschil wordt niet besproken in 37% van de gevallen (AEX 23% en AMX 50%).

In het jaarrekeningenonderzoek zijn geen aanwijzingen gevonden dat in deze gevallen waar niet aan alle informatie-elementen is voldaan gebruik kon worden gemaakt van vrijstellingsmogelijkheden van informatieverschaffing.

9.2 Conclusies

De hoofdstukken 4 en 7 vormen de kern van dit proefschrift. In hoofdstuk 4 is de behandeling van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen behandeld volgens de (voorgestelde) regelgeving van IAS 37. In hoofdstuk 7 zijn de jaarrekeningen onderzocht van vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AEX en AMX. De vraag in hoeverre de regelgeving van IAS 37 is nageleefd, is onderzocht door de uitkomsten van hoofdstuk 4 te confronteren met de uitkomsten van hoofdstuk 7.

Dit maakt het tot slot mogelijk het laatste onderdeel van de probleemstelling te beantwoorden voor zover IAS 37 van toepassing is:

Is (meer) gedetailleerde wet- en regelgeving gewenst?

IAS 37 kent specifieke regelgeving voor de verwerking en informatieverstrekking van *contingencies*, meer in het bijzonder voor risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen. In hoofdstuk 4 is uitgebreid ingegaan op de herzieningsvoorstellen van ED 2005 en 2010. Interessant is dat de discussie zich daarbij heeft toegespitst op de behandeling van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening.

IAS 37 bevat nu nog een praktische handreiking aan de verslagleggingspraktijk door het hanteren van twee waarschijnlijkheidsdrempels:

- (1) het moet meer waarschijnlijk zijn dan niet dat sprake is van een verplichting en
- (2) het moet meer waarschijnlijk zijn dan niet dat deze tot een uitstroom van middelen zal leiden.

De discussie over de herziening van IAS 37 heeft zich inmiddels verplaatst naar de ED met voorstellen voor herziening van het Conceptual Framework. Daarmee is de poging vanuit IAS 37 een nieuw begrip IAS breed begrip *liabilities* te ontwikkelen

beëindigd. In hoofdstuk 4 is kort ingegaan op de recente ontwikkelingen van juni 2015 waarbij de ED Conceptual Framework oog lijkt te hebben voor de specifieke aard van de onzekere verplichtingen van IAS 37. De subjectieve inschatting die ten grondslag ligt aan het schatten van de waarschijnlijke kans dient te worden onderbouwd met meningen van deskundigen. De deskundige bij uitstek, de huisadvocaat mag echter op grond van de beroepsregels geen concrete proceskansen delen met de controlerend accountant. Ondanks dat dit een dilemma lijkt op te leveren voor de verslagleggingspraktijk heeft volgens het empirisch onderzoek 81% van de vennootschappen die is geconfronteerd met geschillen en waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AEX of AMX een specifieke voorziening gevormd.

De bezwaren tegen de voorstellen uit ED 2005 om de waarschijnlijkheidsdrempel af te schaffen worden gedeeld door juridische deskundigen, waarbij een belangrijke rol is weggelegd voor de ABA. Afschaffing van de waarschijnlijkheidsdrempel brengt met zich mee dat subjectieve schattingen een nog grotere rol gaan spelen bij verwerking van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening. Ook als de kans op een verplichting en een uitstroom van middelen daaruit lager is dan 50% dient in dat geval een voorziening te worden gevormd. Volgens de huidige voorschriften van IAS 37 zijn dat gevallen waar in de toelichting informatie moet worden gegeven (voorwaardelijke verplichtingen). Deze informatie kan zich veel meer beperken tot objectieve gegevens, waarbij wordt aangesloten bij het feitelijke verloop van het geschil. De regels rond informatieverstrekking zijn daarom van groot belang.

In hoofdstuk 7 zijn de jaarrekeningen van vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AEX en AMX op gedetailleerd niveau onderzocht naar de mate waarin aan de regelgeving is voldaan. Dit meer fijnmazige onderzoek maakt het mogelijk om naast conclusies op een hoger niveau, ook conclusies te trekken op gedetailleerd niveau. Op een hoger niveau bekeken is het beeld dat redelijk goed aan de regelgeving rond informatieverstrekking is voldaan. Een kanttekening die daarbij moet worden gemaakt is dat sprake is van een rubriceringsprobleem. Informatie die bij de post voorziening toegelicht zou moeten worden blijkt regelmatig bij de voorwaardelijke verplichtingen te worden vermeld, zonder dat daarnaar in de toelichting bij de voorzieningen expliciet is verwezen. Op een meer gedetailleerd niveau blijkt dat bij enkele vennootschappen wel degelijk wat valt aan te merken. Er wordt niet voor honderd procent voldaan aan de vereiste informatieverstrekking, ook niet als de informatie bij de voorzieningen in samenhang wordt gezien met de informatie bij de voorwaardelijke verplichtingen. Dat betekent dat op detailniveau bekeken een specifieke voorziening niet altijd volledig is toegelicht terwijl informatie over risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen per definitie relevant is. De naleving van de regelgeving van IAS 37 vereist daarom veel aandacht van de controlerend accountant.

9.3 Aanbevelingen

Uit het normatieve onderzoek in de hoofdstukken 2 t/m 6 en uit de confrontatie daarvan met het jaarrekeningenonderzoek in hoofdstukken 7 en 8 zijn de volgende aanbevelingen afgeleid:

1. De waarschijnlijkheidstoets van IAS 37.16 functioneert als belangrijke drempel bij de vorming van een voorziening voor geschillen en dient te worden gehandhaafd.
2. De vorming van een voorziening in verband met geschillen dient volgens IAS 37.16 nader te worden onderbouwd. Het voorstel van ED 2005 om de waarschijnlijkheidstoets te laten vervallen en bij een geschil te allen tijde een voorziening te vormen en de (proces)kansen te laten meewegen bij de waardering van de voorziening is daarmee in strijd.
3. De ontwikkeling van het civielrechtelijke winstbegrip mag niet worden beïnvloed door fiscale belangen. De fiscale winst is gebaseerd op dezelfde uitgangspunten als die van IFRS, maar kan daarvan door accentverschillen afwijken. Het is aan de rechter deze verschillen te beoordelen en expliciet te benoemen.
4. Indien niet is voldaan aan de voorwaarden voor de vorming van een voorziening in verband met geschillen, dient de directie een uitkeringstoets te verrichten waarbij mogelijke toekomstige uitgaven in verband met schadevergoedingsverplichtingen of schikkingsbedragen in verband met geschillen worden ingeschat. Tot het geschatte bedrag mogen geen uitkeringen worden gedaan zonder gevaar voor bestuurdersaansprakelijkheid.
5. Indien een voorziening is gevormd in verband met geschillen dient deze in de toelichting bij de voorzieningen volledig te worden toegelicht. Er dient inzicht te worden gegeven in alle informatie-elementen, waarbij afzonderlijk inzicht moet worden gegeven in de vorming, de vrijval en het gebruik van de voorziening voor geschillen.
6. Indien sprake is van een voorwaardelijk verplichting dienen de informatie-elementen van IAS 37 volledig te worden nageleefd. De nadruk moet liggen op informatie die objectief en feitelijk is vast te stellen.

9.4 Verantwoording en vervolgonderzoek

In de inleiding is aangegeven dat dit proefschrift is geschreven vanuit juridisch perspectief. Er is onderzoek gedaan naar de regelgeving rond verwerking en informatieverstrekking in verband met risico's van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen. Het onderzoek heeft zich bewust beperkt tot jaarrekeningen van vennootschappen waarvan de aandelen zijn genoteerd aan de AEX en AMX die vallen onder het regime van IAS 37, omdat IAS 37 specifieke regels bevat voor de verwerking en informatieverstrekking van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening. De vervolgvraag is of er lessen vallen te trekken voor titel 9 boek 2 BW en de Richtlijnen. Daarvoor is vervolg van het empirische onderzoek noodzakelijk dat wordt verricht onder jaarrekeningen van grote vennootschappen (met een eigen vermogen van meer dan 10 miljoen euro) die het regime van titel 9 boek 2 BW toepassen.

Vervolgens kan een hypothese worden getoetst die kan worden afgeleid uit het antwoord op vervolgvraag 2.4.3:

de mate van compliance bij de verwerking van claims, juridische geschillen en rechtsgedingen is hoger naar mate de omvang van de vennootschap groter is.

Om deze hypothese te toetsen wordt nader empirisch onderzoek verricht naar de verwerking van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen in de jaarrekening, onder grote vennootschappen waarvan de aandelen niet aan de beurs zijn genoteerd, maar met een eigen vermogen van ten minste 10 miljoen euro, waarbij het regime van titel 9 boek 2 BW en de Richtlijnen wordt toegepast.⁵⁶¹

⁵⁶¹ Het criterium van ten minste 10 miljoen euro eigen vermogen is afgeleid van de bij de Henry Siythoff prijs gehanteerde criteria.