

BELASTINGVRAAGSTUKKEN

Red.: J. O. VAN GRUISEN

(Bijdragen en mededeelingen zende men aan den secretaris der Redactie)

In- en verkoop van eigen aandelen en de dividend- en tantiëmebelasting

Dat inkoop van eigen aandelen aanleiding kan geven tot de heffing van Dividend- en Tantiëmebelasting is algemeen bekend. Dat ook verkoop van eigen aandelen tot een zoodanige belastingheffing aanleiding kan geven, is vermoedelijk minder algemeen bekend. In B. 5942 d.d. 2 October 1935 heeft de H. R. zich in dezen zin uitgesproken.

De stof is belangwekkend genoeg om er nader op in te gaan.

Om tot een goed begrip te komen van het standpunt, dat de fiscus in deze materie inneemt, is het noodzakelijk zich vooraf rekenschap te geven van de opvattingen, die de jurist huldigt met betrekking tot den in- en verkoop van eigen aandelen. Het juridische standpunt is hierbij uiterst formeel. Accountants, die de materiële juistheid van de balans belangrijker achten dan de formele juistheid daarvan, zijn geneigd inkoop van eigen aandelen in de eerste plaats te zien als een vermindering van het geplaatst maatschappelijk kapitaal der N.V. en verkoop van eigen aandelen als een vergrooing van het geplaatst maatschappelijk kapitaal. Niet aldus de jurist.

Weliswaar erkent ook de jurist, dat inkoop van eigen aandelen een beschadiging van het vermogen der N.V. vormt,¹⁾ doch formeel kent de jurist de mogelijkheid van inkoop van eigen aandelen onder instandhouding van het geplaatste kapitaal.²⁾ Daarnaast kent de jurist inkoop van eigen aandelen onder gelijktijdige vermindering van het geplaatste kapitaal met het nominaal bedrag der ingekochte aandelen. In het eene geval, aldus de juridische opvatting, behandelt de N.V. het ingekochte aandeel als bestanddeel van haar vermogen, dat zij ten allen tijde wederom ten gelde kan maken, terwijl in het andere geval de N.V. haar geplaatst kapitaal vermindert met het nominaal bedrag der ingekochte aandelen, welke aandelen dan in volstrekten zin tenietgaan.

Dit formele verschil, hetwelk de jurist maakt bij den inkoop van eigen aandelen en welk verschil den bedrijfshuishoudkundige, die in de eerste plaats aan den materiële inhoud van de balans zijn aandacht schenkt, eenigszins gekunsteld voorkomt, omdat in het concrete geval het verschil niet op objectieve gegevens steunt, doch uitsluitend afhankelijk is van het subjectieve inzicht van de leiding van de desbetreffende Naamloze Vennootschap, heeft niettemin juridisch en fiscaal praktische beteekenis. Beschouwt de N.V. haar ingekochte eigen aandelen als vermogensbestanddeel, dat zij, althans in theorie, ten allen tijde wederom ten gelde kan maken, en vermindert dus naar juridische opvatting het geplaatst maatschappelijk kapitaal daarbij niet, dan behoeven bij verkoop dier ingekochte aandelen de formaliteiten, voorgeschreven voor de uitgifte van nieuw kapitaal niet te worden in acht genomen. Evenmin behoeft opnieuw registratierecht te worden betaald, noch is bij verkoop dier ingekochte aandelen Art. 38a K. van toepassing. Vermindert daarentegen de N.V. haar geplaatst kapitaal met het bedrag der ingekochte aandelen, dan worden deze in volstrekten zin tenietgedaan en zullen om tot nieuwe uitgifte te geraken de voorschriften betreffende nieuwe plaatsing van aandelen moeten worden nageleefd. Voor die nieuwe uitgifte zal dan registratierecht verschuldigd zijn. Uit de balansopstel-

ling zal moeten worden afgeleid, welke opvattingen de betrokken N.V. omtrent de door haar ingekochte eigen aandelen huldigt. De Vereeniging voor den Effectenhandel heeft in haar circulaire van 18 Augustus 1932 eenige aanbevelingen opgesteld betreffende de vermelding van eigen aandelen op de balans, welke voor ons onderwerp van genoegzaam belang zijn, om hier gememoreerd te worden. Indien de aandelen ingekocht zijn met het doel deze zoonoodig of desgewenscht weder te verkoopen, dan behooren de ingekochte aandelen niet alleen begrepen te zijn in den balanspost van genoteerde resp. niet genoteerde fondsen (art. 42 sub e en d K.), doch dan behoort tevens, aldus deze „aanbevelingen” van de Vereeniging voor den Effectenhandel, in de balans of in de toelichting daarop aangegeven te worden hoeveel eigen aandelen in dien post zijn begrepen. Worden aandelen ingekocht om deze te bestemmen tot aandelen in portefeuille, d.w.z. als nog niet geplaatste aandelen, dan zal uit de balans of het verslag moeten blijken, hoeveel van het totaal der aandelen in portefeuille door inkoop in portefeuille zijn teruggekeerd. Deze aanbevelingen van de Vereeniging voor den Effectenhandel, welke voor vennootschappen, wier aandelen na 18 Augustus 1932 in de officiële notering werden opgenomen, bindend zijn, sluiten aan bij de juridische opvatting, naar welke inkoop van eigen aandelen een tweeledige beteekenis kan hebben. Ook bij de balanswaardering speelt deze juridische onderscheiding een rol. Prof. Mr. E. J. J. van der Heyden³⁾ merkt hieromtrent op, dat, indien de N.V. de verworven eigen aandelen in stand wenscht te houden met de bedoeling daarover de beschikking te behouden, in welk geval het kapitaal en de daardoor uitgedrukte verplichting tot bijeenhouding van het vennootschappelijk vermogen (de „klem”, die op het vennootschappelijk vermogen ligt ten behoeve van de crediteuren) niet worden aangetast, alsdan het bezit aan eigen aandelen in beginsel niet voor het nominale bedrag, doch voor de daaraan toe te kennen werkelijke waarde als actief op de balans moet worden vermeld. Doet men anders, dan geeft de balans naar de opvatting van genoemden hooggeleerden schrijver een onjuist beeld van de vermogenstoestand; bij opneming voor het nominale bedrag zou bij mindere waarde, in strijd met de kapitaalsverplichting, een deel van het vermogen als winst ter beschikking van aandeelhouders gesteld worden, welke wijze van handelen de hooggeleerde schrijver in strijd acht met het wettelijk kapitaalsbeginsel. Met ijzeren logica wordt hier dus de consequentie getrokken uit het eenmaal ingenomen principiële standpunt.

Voor den accountant houdt naar mijn meening dit juridische leerstuk iets in, dat moeilijk verteerbaar blijft. Met name blijft het voor mij moeilijk op de balans van de N.V. in de ingekochte eigen aandelen aan de debetzijde een reël actief te zien, dat mede vervult de functie van waarborgfonds voor de crediteuren. Materiëel kan ik in den post ingekochte aandelen op de balans moeilijk iets anders zien dan een correctief op een te hoog opgevoerd kapitaalsbedrag aan de creditzijde der balans.

Hoe het ook zij, het formele onderscheid, dat de jurist in deze materie maakt, kan in het verkeer praktische gevolgen hebben en de accountant zal dus goed doen met dit juridische leerstuk in de praktijk rekening te houden.

Na deze lange inleiding, die, zooals in den aanhef reeds werd opgemerkt, wenschelijk was om tot een goed begrip te komen van het standpunt, dat de fiscus inneemt met betrekking tot den in- en verkoop van eigen aandelen bij de toepassing der Dividend- en Tantiëmebelasting, moge ik overgaan tot de behandeling van mijn eigenlijke onderwerp.

Het standpunt van den fiscus sluit ten deze geheel aan bij de juridische opvattingen, zooals deze in het voorgaande zijn

¹⁾ Prof. Mr. E. J. J. van der Heyden, Handboek No. 315.

²⁾ Prof. Mr. E. J. J. van der Heyden, t.a.p.

³⁾ Handboek No. 315.2.

niteengezet. Ten aanzien van den inkoop van eigen aandelen komt dit tot uitdrukking in een arrest van den Hoogen Raad van 28 Juni 1932 (B. 5242). Dit arrest betrof het volgende geval. Een N.V. met een maatschappelijk statutair kapitaal van f 100.000.—, waarvan aan het begin van haar boekjaar 1930 f 35.000.— in portefeuille was, had in 1930 nominaal f 10.000.— aandelen à pari ingekocht van haar Directeur, eenig aandeelhouder, terwijl per ultimo 1930 aan winst over 1930 en reserves ruim f 29.000.— aanwezig was. De Inspecteur had in deze terugbetaling op grond van art. 5 eerste lid, letter b, D.T.B. een belastbare uitdeeling gezien. In appèl had de Raad van Beroep zich geheel bij de zienswijze van den Inspecteur aangesloten. In cassatie zag ook de Hooge Raad in dezen inkoop van eigen aandelen een belastbare uitdeeling. De II. R. overwoog hierbij, dat het enkele feit, dat een N.V. tengevolge van den inkoop van eigen volgestorte aandelen den eigendom dier aandelen verkrijgt, niet meebrengt, dat haar kapitaal vermindering ondergaat, daar zij deze aandelen, evenals zij doet met aandelen, welke zij van andere naamloze vennootschappen bezit, kan beschouwen als een vermogensbestanddeel, waarvan de waarde onder de activa wordt opgenomen; dat de vennootschap echter na verkrijging van eigen aandelen ook kan besluiten die aandelen in te trekken, in welk geval haar geplaatst kapitaal met het bedrag der ingetrokken aandelen wordt verminderd. De II. R. overwoog verder, dat laatstbedoelde intrekking van aandelen is terugbetaling van kapitaal in den zin van art. 5 onder b, D.T.B. en sedert de daarin aangebrachte wijziging bij de Wet van 31 Januari 1931 als winstuitdeeling wordt beschouwd, indien en voorzover er winst is.

Dit arrest leert dus, dat voor de beantwoording van de vraag of inkoop van eigen aandelen een belastbare uitdeeling oplevert in den zin van art. 5, eerste lid, letter b, D.T.B. van overheerschende beteekenis is de subjectieve opvatting van de N.V. ten aanzien van de beteekenis, welke de inkoop harer eigen aandelen heeft en, daarmee samenhangend, de met betrekking tot de ingekochte aandelen gevolgde boekingswijze. Stelt de N.V. zich op het standpunt, dat zij de aandelen verworven heeft als vermogensbelegging, welke derhalve het geplaatst kapitaal niet aantast, en neemt de N.V. voorts de ingekochte aandelen op onder den post van genoteerde resp. niet genoteerde fondsen (art. 42c sub c en d, K.), waarbij de eigen aandelen dus gewaardeerd worden naar beurskoers, resp. aan- of verkoopkoers, dan zal in beginsel op grond van de jurisprudentie de fiscus dezen inkoop van eigen aandelen niet kunnen beschouwen als terugbetaling van kapitaal in den zin van art. 5, eerste lid, sub b, D.T.B., welke belastbaar is, indien en voorzover er winst is.

Neemt daarentegen de N.V. de ingekochte eigen aandelen in de balans op onder „aandelen in portefeuille”, hetgeen altijd voor de nominale waarde zal geschieden, dan brengt deze boeking mede, dat geconcludeerd moet worden, dat de ingekochte aandelen in volstreken zin zijn tenietgegaan en het geplaatst maatschappelijk kapitaal in gelijke mate is verminderd. Zoodanig geboekte inkoop van eigen aandelen zal door den fiscus beschouwd worden als een terugbetaling van kapitaal in den zin van art. 5, eerste lid, letter b, D.T.B. en belastbaar zijn, indien en voorzover er winst is.

Bij de besloten vennootschappen zal de fiscus zich zoo noodig bij de gevolgde boekingswijze wel niet zonder meer neerleggen en uit andere omstandigheden trachten af te leiden, dat in strijd met de gevolgde boekingswijze de inkoop van eigen aandelen kennelijk de strekking had het geplaatst kapitaal blijvend te verminderen, in welk geval art. 5, eerste lid, letter b, D.T.B. van toepassing is.

Opgemerkt moet verder worden, dat art. 5, eerste lid, letter

b, D.T.B. niet alle terugbetaling van kapitaal, indien en voorzover er winst is, als belastbare winstuitdeeling beschouwt. Indien goed koopmansgebruik vordert, dat de terugbetaling ten laste van het kapitaal geschiedt, wordt n.l. ingevolge het slot van art. 5, eerste lid, letter b, de terugbetaling niet als een belastbare uitdeeling beschouwd. Omtrent de vraag in welke gevallen naar fiscale opvatting goed koopmansgebruik vordert, dat de terugbetaling op het kapitaal ten laste van het kapitaal geschiedt, is mij geen jurisprudentie bekend.⁴⁾ Naar gangbare koopmansopvatting is het vanzelfsprekend, dat terugbetaling van kapitaal ten laste van het kapitaal geschiedt, waarbij gedacht wordt aan het kapitaalbegrip, dat zijn uitdrukking vindt aan de creditzijde van de balans in een getal, dat aangeeft de waarde van het door de vennoten bijeengebracht vennootschappelijk vermogen. Aan dit kapitaalbegrip der boekhouding heeft de wetgever bij de redactie van de toevoeging aan art. 5, eerste lid, letter b, D.T.B. kennelijk niet gedacht. Verder moet aangenomen worden, dat de wetgever het kapitaalbegrip voor oogen heeft gestaan, dat zijn uitdrukking vindt aan de debetzijde van de balans, n.l. het vermogen der N.V., en ziet dit vermogen gesplitst voorstelde in een deel, dat door de vennoten bijeen werd gebracht en een ander deel, dat uit de winst gevormd werd, het surplus-vermogen. De fiscus neemt nu blijkbaar aan, dat terugbetaling van kapitaal steeds uit dit surplus-vermogen geschiedt, ten ware goed koopmansgebruik vordert, dat het surplus-vermogen intact blijft en de terugbetaling geschiedt uit het vennootschappelijk vermogen. Dit laatste geval zou aanwezig kunnen zijn, indien aangetoond zou kunnen worden, dat in verband met het bedrijfsdoel der Vennootschap het intact blijven van het surplus-vermogen tot het aanwezige bedrag voorwaarde is voor de ongestoorde voortzetting der bedrijfsuitoefening, hetgeen b.v. bij banken, assurantie-maatschappijen e.d. het geval kan zijn. De aard van het bedrijf speelt hierbij een belangrijke rol.

In hoeverre evenwel het voorgaande in de practijk door de ter zake bestaande fiscale opvattingen wordt gedekt, is mij niet bekend. Steun voor mijn opvatting meen ik te vinden in de geschiedenis van de totstandkoming van de wijziging van art. 5, D.T.B. (Wetten van 29 Jan. 1931 en 27 Juli 1931). De toevoeging aan art. 5, eerste lid, letter b, D.T.B. „ten ware goed koopmansgebruik vordert, dat de terugbetaling ten laste van het kapitaal geschiedt”, stond niet in het ontwerp, dat geleid heeft tot wijziging van art. 5, D.T.B. bij de Wet van 29 Jan. 1931. Deze toevoeging is eenigen tijd later aangebracht (Wet van 27 Juli 1931), naar aanleiding van in de 1e Kamer uitgeoefende critiek op de redactie van art. 5, eerste lid, letter b, D.T.B. volgens de Wet van 29 Jan. 1931, welke toevoeging, aldus de M. v. T., als regel vooropstellende, dat terugbetaling van kapitaal, indien en voorzover er winst is, ten laste van de winst komt, en dus als een belastbare uitdeeling wordt beschouwd, in de zeldzame gevallen, waarin goed koopmansgebruik vordert, dat deze terugbetaling ten laste van het kapitaal geschiedt, den belastingplichtige toelaat zulks te bewijzen. Een concreet voorbeeld is hierbij evenwel niet gegeven.

Bij verkoop van eigen aandelen huldigt de fiscus dezelfde opvattingen als bij den inkoop van eigen aandelen. De stelling van de appellerende N.V., die eigen aandelen na inkoop weder à pari had verkocht (B. 5942), dat bij verkoop van eigen aandelen à pari nimmer sprake kan zijn van een verkapte winstuitdeeling aan aandeelhouders, omdat door dezen afstand

⁴⁾ Behoudens B 5687. Het betrof hier evenwel een geval van bijzondere preferente aandelen, waaromtrent reeds bij de uitgifte statutair was bepaald, dat jaarlijksche amortisatie van deze preferente aandelen zou geschieden en waarbij verband werd gelegd tusschen de afschrijving op vaste goederen en het bedrag der te amortiseeren preferentwinstuitdeeling aan aandeelhouders, omdat door dezen afstand

niets aan het vermogen der N.V. wordt onttrokken, doch integendeel het vermogen tot het volle bedrag van het tegenover de eigen aandelen ontvangen bedrag wordt vermeerderd, moge comptabel beschouwd, onweerlegbaar zijn, in de oogen van den fiscus kon deze stelling geen genade vinden. De Raad van Beroep te Utrecht stelde zich op het standpunt, dat evengoed als bij inkoop van eigen aandelen tegen te hoogen prijs een verkapte winstuitkeering kan geschieden, dit ook kan geschieden bij verkoop tegen te lagen prijs. In cassatie overwoog de Hooge Raad, dat de in casu verkochte aandelen geen nieuwe uitgifte vormden, aangezien deze tevoren door de aangeslagen N.V. waren ingetrokken, om welke reden zij, nu zij na inkoop niet waren ingetrokken, deel uitmaakten van belanghebbende's vermogen en op één lijn stonden met andere beleggingen. Hieruit concludeerde de Hoog Raad, dat de R. v. B. terecht had aangenomen, dat de aangeslagen N.V. door die aandelen af te staan, tegen een prijs, die lager was dan de werkelijke waarde, een deel van haar vermogen en wel ten bedrage van het verschil tussehen die waarde en den bedongen prijs, tot uitdeeling had gebracht, welke uitdeeling belastbaar werd geacht, aangezien volgens de (feitelijke) beslissing van den Raad van Beroep de uitdeeling was geschied aan de aandeelhouders van de aangeslagen N.V. en deze uitdeeling door winst was gedekt. Bij verkoop van vroeger ingetrokken aandelen zij men dus voorzichtig. Geschiedt de verkoop aan deelgerechtigden in de winst, dan zal dividendbelasting verschuldigd zijn over de waarde der aandelen verminderd met den verkoopprijs, indien en voorzooverre er winst is. Belastingheffing kan echter worden vermeden, indien de ingetrokken aandelen vooraf teniet worden gedaan, het geplaatst kapitaal met de nominale waarde wordt verminderd en eerst daarna met inachtneming der daarvoor geldende formaliteiten uitgifte van nieuw kapitaal plaats vindt.

Wordt echter aldus gehandeld, dan is het vrijwel zeker, dat bij den inkoop der eigen aandelen reeds dividendbelasting moet worden betaald, indien en voor zooverre er winst is. De fiscus komt dus altijd aan bod. Welke boeking bij in- en verkoop van eigen aandelen rationeel is en welke boeking aanleiding geeft tot den laagst mogelijken aanslag D.T.B. zal in de practijk voor ieder geval afzonderlijk moeten worden uitgemaakt.

Noch de juridische, noch de fiscale opvattingen, die in het voorgaande voor het voetlicht zijn gebracht zullen den bedrijfs-economisch geschoolde kunnen bevredigen. Er is alle aanleiding tot ernstige critiek. Het mag evenwel nauwelijks verwacht worden, dat in de bestaande opvattingen spoedig wijziging zal komen. Voorloopig is het dus raadzaam om in de practijk met deze opvattingen rekening te houden.

J. O. VAN GRUISEN

UIT HET BUITENLAND

Red.: F. HAARBOSCH, CH. HAGEMAN, Drs. A. TH. DE LANGE en Drs. W. P. DEN TURK

(Bijdragen en mededeelingen zende men aan den Secretaris der Redactie)

Wettelijke Regeling in Zuid-Afrika

In de nummers van 20 en 27 Juni van „The Accountant” komt het volgende voor betreffende een rapport, uitgebracht door een Commissie, welke was opgedragen te onderzoeken: whether it is advisable to place the profession of accountancy and auditing within the Union of South Africa on a unified basis by the incorporation of a representative body having control over the whole profession and keeping a register in

which should be inscribed the names of all qualified members of the profession.

In 1904 werkten in Transvaal reeds 2 vereenigingen samen om tot een regeling te komen, waarbij niemand zich accountant kon noemen, tenzij hij ingeschreven was als public accountant. Op deze wijze ontstond de Transvaal Society of Accountants. Alle personen, die op dat moment als accountant werkzaam waren in Transvaal werden toegelaten. Voorts werd een examen ingesteld voor nieuwe leden.

In 1907 werden de Cape Society of Accountants en de Society of Accountants and Auditors in the Orange Free State opgericht, doch in deze provincies bleef de toestand, zooals deze in Engeland thans nog is.

In 1909 werd de Natal Society of Accountants gesticht. De regeling van het beroep in Natal werd op eenzelfde leest geschiedt als in Transvaal.

Verschillende pogingen om tot eenheid te komen mislukten om de een of andere reden. Sinds 1919 hebben de 4 vereenigingen echter nauw samengewerkt en regels tot toelating opgesteld. De examens werden afgenomen door een Algemeene Examencommissie.

Vermeldenswaard is nog, dat de Engelsche Society of Incorporated A. and A. examens in Z. Afrika wilde afnemen. De 4 Z. Afrikaansche vereenigingen, die wel leden van de Society wilden overnemen, stonden echter niet toe, dat deze laatste examens afnam en de voor dit examen geslaagden via het lidmaatschap der Society, lid van één der Afrikaansche vereenigingen konden worden.

Ook andere Accountantsorganisaties, zooals de Corporation of Accountants, de London Association enz. vestigden zich in Z. Afrika, doch werden niet erkend.

In 1927 kwam een overeenkomst tot stand, bekend als „Pearee Agreement” waarbij tenslotte 73 gegadigden als leden van een der 4 vereenigingen werden aangenomen.

De gegadigden moesten voldoen aan de volgende 4 eischen. Zij moesten personen zijn van goede reputatie, ten tijde der aanmelding het beroep uitoefenen, het beroep onafgebroken 10 jaar uitgeoefend hebben, dit beroep als hoofdberoep uitgeoefend en een kantoor voor eigen rekening hebben gedreven.

De Chartered Accountants Designation Act 1927 zorgde na het Pearee Agreement voor een zekere uniformiteit tussehen de 4 provincies door den titel Chartered Accountant (South Africa) aan de leden der Vereenigingen te verleen, doch algeheele uniformiteit werd niet verkregen.

De Commissie kwam na raadpleging van de verschillende accountantsvereenigingen, universiteiten, kamers van koophandel enz. tot de volgende beslissing. We are of opinion, that the present anomalies in the position of the accountancy profession in the four provinces are highly undesirable, and regard it as essential, in the interests both of the public and the profession, that the present divergence of practice should be replaced by a uniform system. We, therefore, recommend the introduction of legislation to this end.

Het spreekt van zelf, dat alle ontvangen adviezen niet eensluidend waren. Aangezien in dit rapport de pro en contra van de wettelijke regeling uitvoerig worden weergegeven, meenen wij goed te doen hieraan nog het volgende te ontleenen.

De voornaamste bezwaren opgeworpen tegen een wettelijke regeling waren:

- 1e. De kwestie is in 1930 in Groot-Brittannië onderzocht door een Board of Trade Committee, die zich tenslotte tegen registratie uitsprak. Deze beslissing kwam overeen met het standpunt van de Chartered Societies, doch verschilde met dat van de Incorporated Society.
- 2e. De ondervinding van registratie in Transvaal en Natal is