

# Goed koopmansgebruik en normen voor de jaarrekening

**Prof. Dr. Mr. P. M. van der Zanden**

Onder de titel 'Maatschappelijk aanvaardbare normen voor de jaarrekening en goed koopmansgebruik' heb ik op 28 februari 1991, aan de economische faculteit van de Erasmus Universiteit Rotterdam, mijn proefschrift<sup>1</sup> verdedigd dat handelde over de doelstellingen van de jaarrekening, de fiscale vermogensopstelling en het kapitaalsbeschermingsrecht en over de gevolgen van deze doelstellingen voor de waarderingsgrondslagen, te hanteren in de jaarrekening en de fiscale vermogensopstelling. De redactie van het MAB verzocht mij deze dissertatie in het onderhavige artikel samen te vatten. Het bezwaar van een samenvatting is echter dat veel van de – voor het betoog relevante – informatie wegvalt. Ik zal mij daarom tot enkele hoofdlijnen beperken, te weten:

- het verband tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen;
- de verslaggeving met betrekking tot de vennootschap en de onderneming;
- het begrip realisatie;
- informeel kapitaal als uitwerking van het 'substance over form beginsel'.

Om enig inzicht te geven in de plaats die deze onderwerpen in het proefschrift innemen, geef ik hieronder kort de structuur van het proefschrift weer.

## Structuur Proefschrift

Allereerst heb ik de historische ontwikkelingen rondom het winstbegrip en de verslaggeving in kaart gebracht. Daarbij zijn onderscheiden de ontwikkelingen met betrekking tot verslaggeving c.q. winstbepaling in de bedrijfseconomie, in het fiscale recht en in het civiele recht alsmede in andere – niet wettelijke – regelgeving. Vervolgens zijn door mij de doelstellingen van de

jaarrekening en de fiscale vermogensopstelling zoals deze in de literatuur worden aangegeven, nader onderzocht. Daarnaast zijn de plaats van de jaarrekening in het civiele recht en – meer in het bijzonder – de doelstellingen van het kapitaalsbeschermingsrecht onderzocht. Bij dit onderzoek is tevens nagegaan wat de invloed van deze doelstellingen op de te hanteren grondslagen is.

Daarna heb ik de geformuleerde doelstellingen vergeleken en ben ik nagegaan of de grondslagen zouden kunnen samenvallen, dan wel, dat op basis van de doelstellingen, noodzakelijkerwijs tot afwijkende grondslagen zou moeten worden gekomen. De conclusie is, dat de doelstellingen niet tot afwijkende grondslagen dwingen. In dit deel van het onderzoek is tevens nagegaan wat de invloed van de verschillende procesgangen op de concretisering van de algemene normen is. Tot slot is de uitwerking van de bevindingen op de onderdelen van de jaarrekening nagegaan.

De eindconclusie in mijn proefschrift is, dat het mogelijk moet zijn tot harmonisatie van de grondslagen voor de jaarrekening en de fiscale vermogensopstelling te komen. Dit zou te bereiken zijn door één jaarrekening op te maken op historische kostprijsgrondslag en een drietal overzichten te verstrekken waarin respectievelijk extra informatie voor aandeelhouders, beleggers enzovoort, extra informatie voor de fiscus en extra informatie voor kapitaalbeschermingsdoeleinden wordt gegeven. De additionele informatie voor aandeel-

<sup>1</sup> Prof. Dr. Mr. P. M. van der Zanden is als vennoot verbonden aan de maatschap Moret Ernst & Young. Hij promoveerde onlangs aan de Erasmus Universiteit op het proefschrift 'Maatschappelijk aanvaardbare normen voor de jaarrekening en goed koopmansgebruik'. Per 1 juli is hij benoemd tot deeltijd hoogleraar aan de Universiteit voor bedrijfskunde Nijenrode.

houders, beleggers enzovoort zal kunnen bestaan uit informatie op actuele waardegrondslag en informatie over de waardering van merken en dergelijke. Deze informatie zal gezien haar aard – er komen (subjectieve) schattingen aan te pas – een grotere tolerantie bezitten, dan die opgenomen in de (primaire) jaarrekening. Tevens kan in dit overzicht kwantitatieve toekomstgerichte informatie worden opgenomen.

De additionele informatie ten behoeve van de fiscus kan bestaan uit de herleiding van de winst volgens de (primaire) jaarrekening naar het belastbaar bedrag waarbij elementen, die de fiscus te subjectief acht, worden vervangen door op grond van wettelijke bepalingen voorgeschreven rekenregels. In deze berekening kan tevens rekening worden gehouden met de fiscale faciliteiten.

Voor wat de extra informatie met betrekking tot het kapitaalbeschermingsrecht betreft, kan de samenstelling van het eigen vermogen worden weergegeven, alsmede gegevens betreffende de nog te vormen wettelijke reserves, de winstverdeling, bijzondere statutaire zeggenschapsrechten enzovoort.

De structuur van de verslaggeving zou aldus zijn:

Jaarverslag		
(Primaire) Jaarrekening op historische kostprijs grondslag		
Additionele info beleggers, aandeelhouders, enzovoort (grotere tolerantie)	Additionele info fiscus - fiscale faciliteiten - herrekening	Additionele info kapitaalbescherming -samenstelling EV - wettelijke reserves

Een zekere coördinatie tussen het civielrechtelijke winstbegrip van de jaarrekening en het fiscale winstbegrip lijkt ook, in het kader van de Europese harmonisatie van de regelgeving op het gebied van de jaarrekening en de fiscale winstbepaling gewenst. Nederland is één van de weinige landen waar het fiscale winstbegrip niet is gekoppeld aan het civielrechtelijke winstbegrip. Een duidelijke grondslag voor het ontbreken van deze

koppeling is naar mijn mening niet aanwezig. Tot op heden wordt in dit kader steeds verwezen naar het verschil in doelstellingen. Deze verwijzing kan, zoals reeds is vermeld, naar mijn oordeel geen grondslag vormen voor dit onderscheid. Overigens wijs ik er nadrukkelijk op, dat een koppeling niet mag impliceren dat het winstbegrip voor de jaarrekening ondergeschikt wordt gemaakt aan de fiscale regelgeving. Dit kan worden voorkomen door de fiscale winstbepaling te doen aansluiten op de bepalingen inzake de jaarrekening uit het civiele recht.

Over de regelgeving aangaande deze jaarrekening dient te allen tijde een op dit terrein gespecialiseerde rechter te oordelen. Zijn uitspraken dienen ook voor de fiscus bindend te zijn. Het zou gewenst zijn deze rechter – bijvoorbeeld een Ondernemingskamer per Gerechtshof – ook in de overige fiscale zaken en in kwesties betreffende het kapitaalbeschermingsrecht bevoegd te doen zijn.

### Het verband tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen

De term 'goed koopmansgebruik' gaat terug op Jacques Savaroy's 'parfait négociant' en is in ons fiscaal recht opgenomen via het Duitse begrip 'Ordentliche Kaufmann'. De term wordt aan het einde van de vorige eeuw door gezaghebbende fiscale commentatoren voor het eerst gebruikt in het kader van de fiscale winstbepaling. In onze wetgeving werd het opgenomen toen in 1940 onder de macht van de bezetter het 'Besluit op de Winstbelasting' tot stand kwam. Aan het begin van elk boekjaar moest een winstbepalende balans worden opgesteld, waarbij de activa en passiva moesten worden geschat, overeenkomstig goed koopmansgebruik (artikel 5, lid 2, BWB 1940). De bezetter heeft in nadien afgekondigde besluiten gepoogd in Nederland de fiscale winstbepaling te doen aansluiten op de handelsrechtelijke winstbepaling zoals dit ook in Duitsland gebruikelijk is (het 'Maßgeblichkeitsprinzip'). Toen na de oorlog de 'Wet Belastingherziening 1950' tot stand kwam, werd het 'Maßgeblichkeitsprinzip' als in strijd met de Nederlandse traditie afgewezen. Er werd uitgegaan van het

'totaalwinstbegrip' dat in jaarmoten moet worden verdeeld op basis van 'goed koopmansgebruik' (zie thans artikel 7 en 9 Wet IB). Met het begrip 'totaalwinst' duidt men aan het gehele vermogensaccres boven het ingebrachte kapitaal dat de vennootschap gedurende haar bestaan weet te genereren. De invulling van het begrip 'goed koopmansgebruik' werd aan de jurisprudentie overgelaten.

Inderdaad werd de fiscale rechter vrij snel geroepen invulling te geven aan het begrip 'goed koopmansgebruik'. Met name in het midden van de jaren vijftig werd een aantal arresten gewezen, die voor de ontwikkeling van het begrip van groot belang waren. Daarbij bepaalde de Hoge Raad<sup>2</sup>, dat de opvatting dat in de regel kan worden aangenomen dat een stelsel van jaarlijkse winstberekening voor de belastingheffing als strokend met goed koopmansgebruik behoort te worden aanvaard, indien dat stelsel is gegrond op hetgeen de bedrijfseconomie omtrent de juiste wijze van winstbepaling leert doch dat deze regel uitzondering moet leiden, niet alleen indien het volgen van het bedrijfseconomisch inzicht tot strijd met enig voorschrift van de belastingwetgeving zou leiden, maar ook indien aan de opzet of een beginsel tekort wordt gedaan.

Op basis van dit uitgangspunt is sedertdien een uitgebreide jurisprudentie ontstaan over hetgeen in een concreet geval als 'goed koopmansgebruik' heeft te gelden. Overigens moet worden opgemerkt, dat in de jurisprudentie vrijwel niet wordt aangegeven dat goed koopmansgebruik in strijd komt met de opzet van de belastingwetgeving of een beginsel daarvan. Gesteld zou kunnen worden, dat het goed koopmansgebruik wordt begrensd door de bepalingen van de belastingwetgeving. Men kan zich echter afvragen of dit een juiste zienswijze is. In feite wordt slechts een deel van het goed koopmansgebruik fiscaal toelaatbaar geacht, doch daarmee is hetgeen fiscaal niet toelaatbaar is, niet te bestempelen als niet in overeenstemming met goed koopmansgebruik. Met andere woorden het 'fiscale' goed koopmansgebruik is een deelverzameling van de verzameling 'goed koopmansgebruik'.

In de fiscale literatuur wordt het begrip 'goed koopmansgebruik' nader uitgewerkt.

Daarin treffen we dezelfde grondslagen aan, als die welke gelden bij het samenstellen van de jaarrekening, te weten:

- oorzakelijke toerekening (accrual, matching);
- realisatiebeginsel;
- voorzichtigheidsbeginsel;
- realiteitszin;
- eenvoud (controleerbaarheid, duidelijkheid);
- bestendigheid.

Het begrip 'goed koopmansgebruik' komt echter niet alleen in het fiscale recht voor. Ook daar buiten wordt het frequent gehanteerd. Zo treffen we dit begrip aan in het vroegere Reglement van Arbeid van het Niva, waarin stond voorgeschreven dat de balans en de winst- en verliesrekening moesten worden opgemaakt volgens goed koopmansgebruik. Ongetwijfeld werd ook hier bedoeld hetgeen, de bedrijfseconomie omtrent een juiste winstbepaling leert.

In de Wet op de Jaarrekening van Ondernemingen (WJO) is echter sprake van 'normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd'. Gaat men na hoe deze formulering tot stand is gekomen, dan blijkt dat deze tekst teruggaat op de voorbereiding van de WJO. In 1960 is door de minister van Justitie de Commissie Ondernemingsrecht ingesteld, die een rapport samenstelde over de herziening van het ondernemingsrecht. In dit rapport werd met name aandacht besteed aan de verslaggeving. De commissie sloot aan op reeds door de werkgeversverenigingen in een tweetal rapporten geopperde ideeën. In één van deze rapporten wordt onder meer vermeld 'in elk geval moet de eis worden gesteld, dat de gebruikte grondslagen voldoen aan in het maatschappelijk verkeer als redelijk aanvaarde normen, anders gezegd: dat zij niet strijdig zijn met goed koopmansgebruik'.

De tekst is nog voorzien van de noot: 'De commissie wil erop wijzen, dat men het huidige fiscale regime niet moet verwarren met het hierboven genoemde goed koopmansgebruik'.

De eerdergenoemde ministeriële commissie neemt in haar rapport op 'een voor-ontwerp van een Wet op de Jaarrekening van Ondernemingen', waarin zij in artikel 5, lid 1, stelt: 'De grondslagen waarop de waardering van de activa en passiva rusten, voldoen aan de normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd'. In de toelichting op dit artikel wordt niet gemotiveerd, waarom deze formule wordt gehanteerd. Wel wordt gesteld: 'Ten dele moet de onzekerheid in de waardering ook worden teruggevoerd op het feit dat de bedrijfseconomie en accountancy weliswaar belangrijke richtlijnen ten dezen aan de hand doen doch niet een voor ieder geval pasklare oplossing kunnen bieden.' Dit heeft dan ook ten gevolge dat artikel 5 niet zelf bepaalde maatstaven voorschrijft.

Het artikel kan niet verder gaan dan het verwijzen naar hetgeen in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar wordt geacht – hetgeen ook de weg tot verdere ontwikkelingen openhoudt – en het voorschrijven dat men de keuze der gebezigde maatstaven in de toelichting verantwoordt. Of de waarderingsgrondslagen aanvaardbaar zijn, moet mede worden beoordeeld met het oog op de aard van het bedrijf der onderneming...'. Uiteindelijk heeft de wetgever, blijkens de Memorie van Toelichting bij het ontwerp van een WJO, deze opvatting gevolgd; hij stelt: 'Het criterium van goed koopmansgebruik is niet in het ontwerp opgenomen, omdat dit in de praktijk een te ruime betekenis heeft gekregen'. Hierbij komt, dat het begrip 'goed koopmansgebruik' in de laatste decennia mede een goeddeels eigen fiscale betekenis heeft gekregen.

In de regelgeving is uiteindelijk de verwijzing naar normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd, steeds blijven bestaan. Bij gelegenheid van de aanpassing van de wetgeving aan de vierde EEG-richtlijn is een zodanige formulering gekozen, dat deze normen niet alleen maar betrekking hebben op de grondslagen voor de waarderings, de resultaatbepaling, doch ook op het inzicht dat een jaarrekening dient te geven.

Geconstateerd kan worden dat zowel 'goed koopmansgebruik' als 'maatschappelijk aanvaardbare normen' verwijzen naar bedrijfsecono-

mische opvattingen met betrekking tot verslaggeving. Daarbij moet echter worden bedacht dat de fiscus zich op het nominalistische standpunt stelt dat in – met name de Nederlandse – bedrijfseconomische literatuur in de jaren vijftig en zestig heftig is gediscussieerd over de vraag of verslaggeving op basis van substantialistische danwel nominalistische grondslagen moest worden bepaald. Dit kan de achtergrond zijn voor de aangehaalde opmerking uit de MvT, als zou goed koopmansgebruik een te ruime betekenis en een goeddeels fiscale inhoud hebben gekregen.

In dit kader is van belang te wijzen op de historische ontwikkelingen in de opvattingen rondom externe verslaggeving in Nederland. Deze is te karakteriseren als een aanvankelijke aansluiting op de 'Betriebslehre' in Duitsland, via de in Nederland ontwikkelde bedrijfseconomische opvatting rondom de vraagstukken van kosten en winstbepaling – waarbij de tegenstelling historische kostprijs versus actuele waarde centraal stond – naar het vakgebied 'externe verslaggeving' waarin naast de bedrijfseconomie ook de rechtswetenschap, de communicatieleer en dergelijke hun plaats vinden. Dit vakgebied heeft zich in Nederland, in tegenstelling tot bijvoorbeeld het Angelsaksische gebied waar dit vak veel eerder tot ontwikkeling kwam, eerst in het laatste decennium echt ontwikkeld.

De literatuur op het gebied van de externe verslaggeving geeft voor het opstellen van de jaarrekening dezelfde grondslagen als die hiervoor werden vermeld ter zake van de fiscale winstbepaling.

Geconstateerd kan worden, dat ten aanzien van de hoofdlijnen van de doelstellingen van externe verslaggeving en de te hanteren grondslagen een grote mate van overeenstemming bestaat. Ook kan worden geconstateerd, dat de strijd tussen voor- en tegenstanders van toepassing van actuele waarde is geluwd en dat in de praktijk de toepassing van actuele waarde in de jaarrekening aan belang heeft ingeboet. Verder kan worden opgemerkt, dat het aantal opties ten aanzien van de uitwerking van de grondslagen door zowel nationale als internationale regelgeving steeds verder wordt beperkt.

In het kader van de relatie goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen is het verder nog van belang aandacht te besteden aan de wijze waarop deze normen in fiscale en civiele rechtsvindingsprocedures worden gevonden. Immers het begrip goed koopmansgebruik en aanvankelijk het begrip maatschappelijk aanvaardbare normen werden niet in de wet uitgewerkt. Zij moesten door de rechter in concrete situaties worden gevonden. Daarbij is opvallend dat de fiscale en de civiele rechter beiden op gelijke wijze te werk gingen. Zij gingen te rade bij de bedrijfseconomie, doch niet alles wat de bedrijfseconomie leerde werd aanvaard. Zij zetten deze opvattingen af tegen hetgeen in het maatschappelijk verkeer werd geaccepteerd, zoals ook de ministeriële commissie dit voorstond. Een bijzonderheid daarbij is nog, dat de civiele rechter die tot oordelen over de maatschappelijk aanvaardbare normen voor de jaarrekening werd geroepen, te weten de Ondernemingskamer van het Gerechtshof te Amsterdam, aanvankelijk werd gevormd uit de eerste meervoudige belastingkamer van het Gerechtshof te Amsterdam aangevuld met enige deskundige raden. Bij de Hoge Raad oordeelt nog altijd de belastingkamer over jaarrekeninggeschillen.

De maatschappelijk aanvaardbare normen zijn onder invloed van de vierde en zevende EEG-richtlijn nader omlijnd en geconcretiseerd. Aan een nadere concretisering heeft ook meegewerkt het Tripartiete Overleg van de Commissies Jaarverslaggeving van de werkgeversverenigingen, werknemersverenigingen en het NIVRA, door zijn inventarisaties van normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd. Deze werkzaamheden zijn voortgezet door de Raad voor de Jaarverslaggeving, die richtlijnen geeft voor de jaarrekening.

Deze richtlijnen zijn evenals de accounting standards van de International Accounting Standards Committee te beschouwen als zogenaamde paralegale normen, normen die niet in de wet zijn opgenomen maar die binnen de kring van betrokkenen zoveel gezag hebben dat zij door betrokkenen worden gevolgd.

Samenvattend kan worden gezegd, dat de bronnen van waaruit de invulling van goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen plaatsvindt, dezelfde zijn.

Het verschil tussen (fiscaal) goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, kan worden verklaard uit het feit dat op het moment dat de term 'goed koopmansgebruik' in het fiscale recht van belang werd er nog geen uitgekristalliseerd stelsel was met betrekking tot vermogens- en winstbepaling. In Nederland liepen de discussies tussen de bedrijfseconomische voor- en tegenstanders van actuele waarde nog hoog op. Eerst onder invloed van de tot stand gekomen wetgeving en het streven naar internationale harmonisatie werden in de jurisprudentie en paralegale normen en later in de wet de normen geconcretiseerd, zodat thans op een vrij uitgebreid stelsel kan worden gewezen. Verder kan worden geconstateerd dat, mede onder invloed van het ontstaan van het vakgebied externe verslaggeving en ook mede ten gevolge van een internationaal harmonisatiestreven dat tot uitdrukking komt in de EEG-richtlijnen en de standaarden van het IASC, meer eenheid in opvattingen is ontstaan met betrekking tot de grondslagen voor verslaggeving.

Thans rest de vraag of het doelmatig is het historisch verklaarbare verschil op te heffen. Tegenstanders van deze opheffing wijzen steeds op de eigen doelstelling van het bedrijfseconomische en fiscale winstbegrip. Hoewel ik hier niet uitgebreid op de argumentatie kan ingaan, is mijn conclusie uit de analyse van de doelstellingen, zoals hiervoor ook reeds is aangegeven, dat de gemeenschappelijke doelstelling is het bepalen van het vermogensaccres dat voor fiscus en aandeelhouders beschikbaar komt en dat eventueel aan de vennootschap verbonden moet blijven als zekerheid voor de schuldeisers en voor andere derden die met de onderneming verbonden zijn. Deze doelstelling dwingt niet tot afwijkende grondslagen. Er kan dus tot harmonisatie worden gekomen. Dwingt de doelstelling niet tot een afwijking, dan kan de vraag worden gesteld, welke argumenten vóór of tegen de koppeling van het fiscale en civieljuridische winstbegrip pleiten.

Als argument vóór koppeling is aan te voeren het feit dat er een grotere rechtszekerheid ontstaat. Er is slechts één jaarrekening en die geeft weer hetgeen als vermogen en resultaat van de vennootschap heeft te gelden; dit zowel ten overstaan van aandeelhouders, fiscus als derden. Het kan dan bijvoorbeeld niet zo zijn, dat hetgeen in strijd met de regels van het kapitaalbeschermingsrecht aan aandeelhouders wordt betaald, voor de vennootschap (en dus indirect voor alle betrokkenen) als vordering op de aandeelhouders heeft te gelden doch jegens de fiscus als dividenden. Een argument vóór koppeling kan ook ontleend worden aan het maatschappelijk gegeven, dat het voor velen onbegrijpelijk zo niet onaanvaardbaar is, dat vennootschappen zeer aanzienlijke winsten behalen waarover zij geen bijdrage aan de gemeenschap in de vorm van belastingen betalen, doch waaruit wel uitkeringen aan hun aandeelhouders worden gedaan. Het argument dat belastingplichtige binnen bepaalde grenzen de vrijheid moet hebben om zelf een belastbaar bedrag te bepalen, lijkt mij niet opportuun. Het gaat erom dat maatschappelijk gezien de draagkracht van de vennootschap voor alle betrokkenen op gelijke wijze wordt vastgesteld.

### **De verslaggeving met betrekking tot de vennootschap en de onderneming**

Opmerkelijk is dat bij de regelgeving ten aanzien van de verslaggeving geen duidelijke systematiek is te onderscheiden met betrekking tot het object waaromtrent verslag wordt gedaan. In het Wetboek van Koophandel wordt een boekhoudplicht en balansplicht opgelegd aan een ieder die een bedrijf uitoefent.

In het huidige BW 2 en zijn voorgangers wordt een balansplicht en boekhoudplicht opgelegd aan rechtspersonen welke plichten vervolgens voor de afzonderlijke rechtspersonen al dan niet nader worden uitgewerkt. Deze nadere uitwerking heeft in 1960 voor wat betreft besloten en naamloze vennootschappen, alsmede coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen in de Wet op de Jaarrekening van **Ondernemingen** plaatsgevonden.

De vraag kan worden gesteld of het onderscheid

tussen onderneming en vennootschap geen betekenis behoort te hebben voor de jaarrekening.

In de juridische literatuur wordt een onderscheid gemaakt tussen vennootschap en de met de vennootschap verbonden ondernemingen. Met vennootschap wordt bedoeld op samenwerkingsverband van de deelhebbers die kapitaal ter beschikking hebben gesteld en wier onderlinge relaties en functioneren door de statuten en de wet worden beheerst. Met de onderneming wordt de organisatie van kapitaal en arbeid bedoeld die aan het economisch verkeer deelneemt. Ik wijs hierbij op de opvatting van Wessel<sup>3</sup> die een onderscheid tussen de 'deeljaarrekening van de onderneming' en de 'deeljaarrekening van de vennootschap' maakt. In de 'deeljaarrekening van de onderneming' worden de economische activiteiten, die voortvloeien uit het deelnemen van de organisatie van kapitaal aan arbeid, aan het economisch verkeer weergegeven, terwijl in de 'deeljaarrekening van de vennootschap' wordt weergegeven hoe met het samengebrachte kapitaal en het door de deelname aan het economisch verkeer gegenereerd vermogensaccres zoals die uit de 'deeljaarrekening van de onderneming' blijkt wordt omgesprongen. In dit deel is derhalve met name de bepaling uit het kapitaalbeschermingsrecht van belang.

Men kan zich afvragen of ook niet in de hiervoor genoemde wetten steun kan worden gevonden voor de gedachte dat onderscheid zal moeten worden gemaakt tussen onderneming en vennootschap. Gesteld kan worden dat op grond van artikel 6 WvK (Wetboek van Koophandel), dat aan een ieder die een bedrijf uitoefent een boekhouden en balansplicht oplegt, geconcludeerd moet worden, dat ongeacht de rechtsvorm, ieder die een onderneming drijft verslag moet doen van de activiteiten van die **onderneming**. In artikel 2:14 BW (artikel 2:10 NBW Nieuw Burgerlijk Wetboek)) wordt geregeld dat verslag moet worden gedaan van de vermogensverhoudingen van de **rechtspersoon**.

Voor ondernemingen, gedreven in de vorm van de besloten en naamloze vennootschap, de coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij is in

titel 9, BW 2, zowel de verslaggeving met betrekking tot de onderneming als met betrekking tot de vennootschap uitgewerkt, omdat ervan uit mag worden gegaan dat deze rechtspersonen steeds een onderneming drijven.

Deze laatste gedachte is ook terug te vinden in het vorig jaar bij de Vereenvoudigingswet Jaarrekeningenrecht geïntroduceerde artikel 396, lid 8, waarbij kleine rechtspersonen die geen winst beogen – geen ondernemingen drijven – onder bepaalde voorwaarden zijn vrijgesteld van deponeringsplicht.

Wellicht kan ook in de verplichting een geconsolideerde jaarrekening op te maken een uitwerking van het idee, dat onderscheid moet worden gemaakt tussen rechtspersoon en onderneming, worden gezien. Indien namelijk één onderneming over meer dan één vennootschap wordt verdeeld, dan kan worden gesteld dat er sprake is van een organisatorisch verband (van kapitaal en arbeid) onder een gecoördineerde leiding. De vennootschap, die de leiding geeft aan deze vennootschappen (die gezamenlijk een onderneming vormen), dient een enkelvoudige jaarrekening op te maken waaruit in de balans in ieder geval de vennootschapsrechtelijke verhoudingen blijken. De resultatenrekening van een dergelijke houdster kan op grond van artikel 2:402 BW uiterst simpel zijn. In de toelichting bij deze jaarrekening dient echter de geconsolideerde jaarrekening, dit is de jaarrekening van de onderneming als geheel, te worden opgenomen.

Ook de omgekeerde situatie is overigens denkbaar, namelijk dat één vennootschap meer dan één onderneming drijft. Deze situatie is in ons jaarrekeningenrecht niet voorzien. Volgens het jaarrekeningenrecht behoeft slechts enige segmentatie te worden aangebracht in de omzet. Deze in de wet voorgeschreven segmentatie, zal slechts in uitzonderingsgevallen hetzelfde inzicht geven in de economische activiteiten van de vennootschap, als die welke een jaarrekening per onderneming zal geven. Overigens mag worden aangenomen dat – gezien het ontbreken van voorschriften en de structuur van de regelgeving – op dit moment een verplichting tot een jaarrekening per onderneming, binnen één en dezelfde vennootschap, niet bestaat.

Indien de consequenties van deze opvattingen voor de jaarrekening echter toch verder worden doordacht, dan lijkt het erop dat in de 'deeljaarrekening van de onderneming' en met name in de daarin opgenomen winst- en verliesrekening, inzicht wordt gegeven in het ontstaan van het vermogensaccres, dat wordt gegenereerd met de economische activiteiten die de onderneming ontplooit. In de balans van deze deeljaarrekening blijkt welke activa daarbij behulpzaam zijn en hoe deze worden gefinancierd. In de 'deeljaarrekening van de vennootschap' ligt in mijn visie het accent op de juridische verhoudingen. De winst- en verliesrekening heeft minder betekenis; in de balans zullen de activa worden weergegeven vanuit een oogpunt van verhaalsobject voor schuldeisers van de vennootschap. Onder de passiva zullen de schuldeisers worden gerubriceerd, zodanig dat hun relatieve positie duidelijk wordt. Daarbij is van belang voor welke schulden zakelijke zekerheden zijn gegeven en welke de belastingschulden zijn waarvoor bij voorrang verhaal op activa kan worden gezocht.

In de balans komt ook tot uitdrukking welke vorderingen er bestaan op aandeelhouders enzovoort. Het belangrijkste van deze balans is echter de weergave van de samenstelling van het eigen vermogen en de mutaties daarin, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen het vermogensaccres dat ontstaat vanuit de onderneming en de bestemming hiervan binnen de vennootschap, alsmede de bestemming van andere componenten van het eigen vermogen. Daarbij zal nadrukkelijk het geldverkeer met de aandeelhouders in de vorm van dividenduitkeringen, emissies van aandelen, inkoop van aandelen en dergelijke tot uitdrukking komen.

Denkbaar is dat de 'primaire' jaarrekening, waarover in het voorgaande gesproken werd, de jaarrekening van de onderneming is derhalve die waarin de resultaten van het deelnemen als het economisch verkeer blijkt. Dit kan dus de geconsolideerde jaarrekening zijn. De additionele informatie met betrekking tot de vennootschap (de jaarrekening van de vennootschap) kan dan in het eerder bedoelde kapitaalbeschermingsoverzicht worden opgenomen. Deze bestaat dan uit de vennootschappelijke jaarrekening. Geconsta-

teerd kan worden, dat bij een vennootschap die slechts één onderneming drijft, een belangrijk deel van de informatie in de 'primaire' jaarrekening kan worden verantwoord.

### **Het begrip realisatie**

Het hiervoor bedoelde onderscheid tussen 'onderneming' en 'vennootschap' kan ook behulpzaam zijn bij een ander jaarrekeningprobleem: dat van de realisatie. Onomstreden is dat in de jaarrekening winsten eerst worden getoond op het moment dat ze gerealiseerd zijn. Wat echter 'realisatie' inhoudt, wordt vaak in het ongewisse gelaten. De bedrijfseconomische literatuur heeft daarvoor wel een aantal criteria ontwikkeld, zoals het feit dat de prestatie moet zijn geleverd en dat de omvang van de tegenprestatie bepaalbaar en incasseerbaar moet zijn. Een modernere definitie is, dat de economische beschikkingsmacht van het betrokken goed met het daaraan verbonden economisch risico moet zijn overgedragen aan derden. Met name met deze laatste definitie kan worden aangegeven waar zich problemen voordoen met het begrip realisatie. Indien een goed voor een hogere waarde dan de boekwaarde wordt overgedragen vanuit een vennootschap aan een volledig door haar beheerste dochtervennootschap, dan kan de vraag worden gesteld of er sprake is van het overdragen van de economische beschikkingsmacht en het daarmee verbonden economische risico aan een derde en of er dan daarmee sprake is van realisatie van de winst. Indirect kan de rechtspersoon nog altijd over het goed beschikken. Men spreekt dan van intercompany profits. Onduidelijk is, wanneer er onder welke omstandigheid realisatie van deze intercompany profits kan worden aangenomen.

Indien voor de definiëring van het begrip 'realisatie' wordt aangesloten bij het begrip 'onderneming' en dit wordt gedefinieerd als het realiseren van het doel van de onderneming, dan zou mijns inziens het hiervoor gesignaleerde probleem van intercompany profit kunnen worden opgelost. Indien immers een onderneming over meer dan één vennootschap wordt gespreid, kan – in de

weergegeven benaderingswijze – nooit van realisatie sprake zijn omdat het om verplaatsing binnen de onderneming gaat. Realisatie vindt slechts plaats door de deelname van de onderneming aan het economisch verkeer. Slechts door deze deelname van de onderneming kunnen de vennootschappen die de onderneming drijven winsten realiseren.

Omdat de verschillende betrokken vennootschappen ieder voor zich belastingplichtig kunnen zijn en ook minderheidsaandeelhouders belang kunnen hebben bij de winstbepaling van de afzonderlijke vennootschappen, zal een modus moeten worden gevonden hoe de resultaten die de onderneming – verspreid over meer dan één vennootschap – genereert, worden toegerekend aan de afzonderlijke vennootschappen. De fiscus maakt hierbij gebruik van de fictie dat leveringen 'at arms length base' dienen plaats te vinden. Deze fictie is nog uitvoerbaar, indien er voor de produkten die tussen de vennootschappen worden overgedragen een markt is, doch veelal worden de te onderscheiden functies binnen de onderneming – zoals verkoop, productieplanta en administratie, enzovoort – over vennootschappen verdeeld waardoor bijvoorbeeld de situatie kan ontstaan dat tussen twee productieplanta, die beide in afzonderlijke vennootschappen zijn ondergebracht, halfabrikaten worden overgedragen. Naar mijn oordeel kan in die situaties op basis van over een te komen verdeelsleutels de winst worden verdeeld. Daarbij kan aansluiting worden gezocht bij bijvoorbeeld de fabricagekostprijs of de toegevoegde waarde die de verschillende productieplanta bijdragen.

### **Informeel kapitaal als uitwerking van het 'substance over form beginsel'**

Bij de studie van de verhouding tussen het (fiscaal) goed koopmansgebruik en de maatschappelijk aanvaardbare normen komt naar voren, dat in het fiscale recht gebruik wordt gemaakt van de 'leer van schijn en wezen'. Een leer die geheel overeenkomt met het in het jaarrekeningrecht gehanteerde principe van 'substance over form'. Op grond van de 'leer van schijn en wezen' neemt de belastingrechter onder omstandigheden aan



dat gelden of voordelen door de aandeelhouder aan de vennootschap ter beschikking gesteld, tegen zodanige voorwaarden dat een derde dit niet zou doen als informeel kapitaal, moeten worden aangemerkt. Zo zal een generiek achtergestelde renteloze lening van de aandeelhouder veelal als informeel kapitaal worden beschouwd. Het is opvallend dat in het jaarrekeningenrecht op basis van het beginsel 'substance over form' niet dezelfde gedachte is ontstaan. In het algemeen wordt niet verder gegaan dan een rubricering onder een hoofd 'garantievermogen'. Toch moet worden aangenomen dat er in deze omstandigheden inderdaad van informeel kapitaal sprake is en dat daaraan ook in civilibus consequenties worden verbonden. Men kan zich afvragen of het het inzicht zal verhogen indien inderdaad verstrekkings, die zo nadrukkelijk risicodragend zijn en de functie van kapitaal binnen de vennootschap hebben, ook als zodanig worden gerubriceerd. Een dergelijke rubricering zal in de eerder weergegeven benadering tot uitdrukking komen in de balans van de 'deeljaarrekening van de vennootschap'.

Daarbij realiseer ik mij overigens zeer wel dat het dan tevens noodzakelijk zal zijn om in het kapitaalbeschermingsrecht aan te geven op welke wijze dit informeel kapitaal in de verdeling gebonden en vrij vermogen wordt betrokken.

## Samenvatting

Het is niet mogelijk in een bijdrage als deze alle facetten, die in mijn studie naar voren zijn gekomen met de verschillende nuances, aan de orde te stellen. Ik heb in het hiervoor genoemde gepoogd een enkele hoofdlijn uit mijn dissertatie weer te geven. Ik heb daarbij tevens enkele punten uit de dissertatie, die nadere studie en becommentariëring nodig hebben, aangeduid en van argumenten voorzien. Door mij is de conclu-

sie getrokken dat goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen teruggaan op dezelfde bron. Het feit dat goed koopmansgebruik in het fiscale recht een eigen interpretatie heeft gekregen is vanuit de Nederlandse situatie volkomen begrijpelijk. Op het moment dat de Nederlandse rechter geroepen werd tot invulling van dit begrip, was er tussen bedrijfseconomen een heftige discussie gaande over de waardering tegen actuele waarde danwel tegen historische kostprijs. Inmiddels is echter, mede onder invloed van het ontstaan van het vakgebied financial accounting/externe verslaggeving, een zekere consensus ontstaan over wat in een jaarrekening wel en niet behoort te worden opgenomen en hoe dit behoort te worden gewaardeerd. Deze opvattingen zijn in de wet vastgelegd en daaromtrent is jurisprudentie ontstaan. Ook zijn er paralegale normen opgesteld. Er is geen duidelijke noodzaak om tot afwijkende grondslagen te komen.

Een veel gehoord argument voor afwijkende grondslagen – dat de doelstellingen daartoe zouden dwingen – kan naar mijn oordeel niet worden onderbouwd. Ook in de praktijk blijken in beide opstellingen dezelfde grondslagen te worden gehanteerd, slechts de uitwerking varieert. Voor een afwijkende uitwerking lijkt evenmin reden te bestaan.

## Noten

1 Van dit proefschrift is een handelseditie verschenen bij Kluwer Bedrijfswetenschappen te Deventer.

2 Zie HR 8 mei 1957/BNB 1952/208

3 Zie: Mr. P. A. Wessel 'Jaarrekening en kapitaalbescherming' (I en II) Naamlooze Vennootschap 64/2 en 3.