

De verhouding tussen de International Financial Reporting Standards en goed koopmansgebruik.

“IFRS, het begin van het einde voor het fiscale winstbegrip?”

Ruud Elsinghorst
Hermelijnweide 10
3437 TV Nieuwegein
Studentnummer 220500
Fiscaal Recht

Scriptiebegeleider : mevrouw mr. S.M.H. Dusarduijn FB
Examencommissie : prof. dr. P.H.J. Essers

Inhoudsopgave

Hoofdstuk 1 Inleiding.....	4
§ 1.1 Motivering van de onderwerpkeuze.....	4
§ 1.2 Probleemstelling.....	4
§ 1.3 Plan van aanpak	5
Hoofdstuk 2 Goed Koopmansgebruik	6
§ 2.1 Inleiding.....	6
§ 2.2 Het ontstaan van de open norm	6
§ 2.2.1 Wet op de bedrijfsbelasting 1893.....	7
§ 2.2.2 Wet inkomstenbelasting 1914.....	8
§ 2.2.3 Besluit op de winstbelasting 1940.....	8
§ 2.2.4 Besluit inkomstenbelasting 1941.....	8
§ 2.2.5 Wet belastingherziening 1950.....	9
§ 2.2.6 Wet op de inkomstenbelasting 1964	9
§ 2.2.7 Wet inkomstenbelasting 2001	10
§ 2.3 De beginselen van goed koopmansgebruik.....	10
§ 2.3.1 Het realisatiebeginsel	11
Algemene aspecten ten aanzien van het moment van winstneming	12
§ 2.3.2 Het voorzichtigheidsbeginsel	15
§ 2.3.3 Het eenvoudbeginsel	15
Hanteerbaarheid van het systeem	16
Aanpassing aan de omvang van de onderneming	16
§ 2.3.4 Rangorde binnen de beginselen van goed koopmansgebruik.....	17
§ 2.4 Codificatie van het begrip goed koopmansgebruik	18
§ 2.4.1 Vastlegging van de <i>beginselen</i> van goed koopmansgebruik in de wet.....	19
§ 2.4.2 Vastlegging van de <i>hoofdregels</i> van goed koopmansgebruik in de wet	20
§ 2.4.3 Vastlegging van specifieke onderwerpen in convenanten/	
vaststellingsovereenkomsten die worden gesloten tussen groepen	
belastingplichtigen en de fiscus	21
§ 2.4.4 Vastlegging van beginselen en/of hoofdregels in de wet en meer.....	
gedetailleerde regels in uitvoeringsregelingen	22
§ 2.4.5 Conclusie en subvraag	22
Hoofdstuk 3 International Financial Reporting Standards.....	24
§ 3.1 Inleiding.....	24
§ 3.2 De ontstaansgeschiedenis van IFRS/IAS	25
§ 3.2.1 Algemene inleiding bij het ontstaan van IFRS/IAS	25
§ 3.2.2 IFRS/IAS in de Europese Unie	26
Invloed Europese Unie op totstandkoming internationale standaarden.....	27
Aanpassing en modernisering EU-verslaggevingsrichtlijnen	28

§ 3.2.3	IFRS/IAS en de Nederlandse situatie	29
	Richtlijnen voor de jaarverslaggeving	30
§ 3.3	Waardering van balansposten onder IFRS en Titel 9 Boek 2 BW	30
§ 3.3.1	Waardering van goodwill	31
	Waardering van aangekochte goodwill op basis van IFRS 3.....	31
	Waardering van aangekochte goodwill op basis van RJ 210	32
	Waardering van zelf gegenereerde goodwill	34
	Conclusies waarderingsverschil goodwill	34
§ 3.3.2	Waardering van vastgoed	35
	Waardering vastgoed in eigen gebruik op basis van IFRS.....	35
	Waardering vastgoed in eigen gebruik op basis van de RJ.....	37
	Waardering vastgoedbeleggingen op basis van IFRS.....	38
	Waardering vastgoedbeleggingen op basis van de RJ	39
	Conclusies waarderingsverschillen vastgoed.....	40
§ 3.4	Conclusies	41
Hoofdstuk 4 Invloed van IFRS op het fiscale winstbegrip		43
§ 4.1	Inleiding.....	43
§ 4.2	Verschil IFRS en Goed Koopmansgebruik	43
§ 4.3	De invloed van IFRS op het fiscale winstbegrip volgens de literatuur	44
§ 4.3.1	Directe invloed van IFRS	45
§ 4.3.2	Indirecte invloed van IFRS.....	45
§ 4.3.3	Tussenconclusie	46
§ 4.4	Behandeling goodwill onder IFRS en de fiscale wetgeving en jurisprudentie tot en ... met 31 december 2006	47
§ 4.4.1	Goodwill.....	47
§ 4.5	Behandeling goodwill en vastgoed onder IFRS en de nota Werken aan winst.....	49
§ 4.5.1	Goodwill.....	50
	Verhouding tussen IFRS en de wet 'Werken aan winst'	52
	Betekenis van de impairmenttest voor de fiscale praktijk	53
§ 4.5.2	Vastgoed in eigen gebruik en beleggingsvastgoed	54
	WOZ-waarde	54
	Vastgoed in eigen gebruik	57
	Conclusie inzake vastgoed in eigen gebruik en de wet 'Werken aan winst' ..	58
	Beleggingsvastgoed	59
	Conclusie inzake beleggingsvastgoed en de wet 'Werken aan winst'	61
Hoofdstuk 5 Conclusies		62

Hoofdstuk 1 Inleiding

§ 1.1 Motivering van de onderwerpkeuze

Met ingang van 1 januari 2005 is het voor beursgenoteerde ondernemingen binnen de Europese Unie verplicht de jaarrekening op te stellen op basis van de nieuwe accounting standaard genaamd International Financial Reporting Standards. Tevens bestaat in Nederland de mogelijkheid voor niet beursgenoteerde ondernemingen om de jaarrekening vrijwillig op basis van deze standaards op te stellen. Tijdens mijn werk heb ik in de loop van 2005 en 2006 regelmatig de vraag gesteld gekregen wat nu de gevolgen zijn voor de Nederlandse fiscale winstbepaling van onze cliënten. Ik ben mij toen verder gaan verdiepen in het onderwerp en heb onder andere het preadvies van Essers¹ en een artikel² van Kampschöer gelezen. Ik kwam daarbij al snel tot de conclusie dat eigenlijk nog niet duidelijk is welke invloed de gewijzigde winstbepaling in de jaarrekening heeft op het op goed koopmansgebruik gebaseerde Nederlandse fiscale winstbegrip. Het leek mij dan ook zeer interessant mijn scriptie te schrijven over de verschillen tussen de fiscale winstbepaling en de commerciële winstbepaling en daarbij aandacht te besteden aan de inmiddels in werking getreden wet 'Werken aan winst'. Tevens lijkt het mij een uitgelezen moment om middels deze scriptie duidelijk te maken dat je als fiscaal jurist meer raakvlakken hebt met het accountancyvak dan je als student tijdens de studie fiscaal recht realiseert.

§ 1.2 Probleemstelling

In mijn scriptie ga ik in op het verschil tussen de fiscale winstbepaling gebaseerd op goed koopmansgebruik en de commerciële winstbepaling op grond van de International Financial Reporting Standards. Tevens kijk ik naar de gevolgen van de invoering van de International Financial Reporting Standards op de fiscale winstbepaling. Mijn probleemstelling is dan ook als volgt:

Heeft de invoering van de International Financial Reporting Standards tot gevolg dat de belangrijke rol van goed koopmansgebruik in het Nederlandse fiscale winstbegrip verdwijnt?

Om een bevredigend antwoord op de probleemstelling te krijgen zal ik gebruik maken van de volgende twee subvragen:

- 1. Moet het bestaande begrip goed koopmansgebruik worden gecodificeerd in een wet?*
- 2. Heeft de invoering van de wet 'Werken aan winst' tot gevolg dat de International Financial Reporting Standards een rol gaan spelen in de fiscale winstbepaling?*

¹ P.H.J. Essers, 'De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005', Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224, Deventer: Kluwer 2005

² G.W.J.M. Kampschroer 'IFRS en de verhouding tot het Nederlandse fiscale winstbegrip. Who is afraid of IFRS', *WFR* 2004/6590, p. 1228-1232

§ 1.3 Plan van aanpak

De opbouw van deze scriptie ziet er als volgt uit. In hoofdstuk twee zal de ontstaansgeschiedenis van goed koopmansgebruik worden behandeld met daarbij drie belangrijke beginselen die hier bij horen. Vervolgens zal in hoofdstuk drie het ontstaan van de International Financial Reporting Standards en de winstbepaling onder IFRS worden besproken. Daarna zal in hoofdstuk vier de link worden gelegd tussen de fiscale winstbepaling en de winstbepaling onder de International Financial Reporting Standards. Daarbij zal ook worden ingegaan op een tweetal specifieke onderwerpen, goodwill en vastgoed, en het verschil van behandeling tussen de fiscale winstbepaling en de winstbepaling onder de International Financial Reporting Standards. Tevens zal daarbij aandacht worden besteed aan de inmiddels in werking getreden wet 'Werken aan winst'. Tot slot wordt in hoofdstuk vijf afgesloten met de beantwoording van de probleemstelling. Tevens zal ik in hoofdstuk vijf ingaan op het effect van een positief dan wel een negatief antwoord op mijn probleemstelling en enkele alternatieven en aanbevelingen van mijn kant bespreken.

Hoofdstuk 2 Goed Koopmansgebruik

§ 2.1 Inleiding

In hoofdstuk 2 van mijn onderzoek zal aandacht worden besteed aan de ontstaansgeschiedenis van goed koopmansgebruik in de Nederlandse fiscale winstbepaling. Deze kennis is van belang voor het onderscheid dat in hoofdstuk 4 zal worden gemaakt tussen de fiscale winstbepaling op grond van goed koopmansgebruik en de winstbepaling gebaseerd op de International Financial Reporting Standards (verder: IFRS), het vraagstuk waar het uiteindelijk allemaal om draait.

In paragraaf 2 zal de ontstaansgeschiedenis van de open norm in de wet worden behandeld. Daarna zullen in paragraaf 3 de drie belangrijkste beginselen van goed koopmansgebruik worden besproken en zal worden getracht een rangorde aan te brengen in de beginselen van goed koopmansgebruik. Tot slot zal ik in paragraaf 4 bespreken of het wenselijk is, en zo ja hoe, het begrip goed koopmansgebruik te codificeren in een wet.

§ 2.2 Het ontstaan van de open norm

Essers³ beschrijft in een artikel in het Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht hoe het begrip goed koopmansgebruik in de wet inkomstenbelasting is ontstaan en hoe het zich in de loop der jaren heeft ontwikkeld. In het onderstaande overzicht⁴ is deze ontstaansgeschiedenis weergegeven. Vervolgens zal in de rest van deze paragraaf kort worden stilgestaan bij de afzonderlijke bepalingen.

1. Wet op de bedrijfsbelasting 1893
 - 'Het gewone handelsgebruik' en 'de gebruiken van een eerlijk en nauwgezet koopman'.
2. Wet Inkomstenbelasting 1914⁵ (verder: Wet IB 1914)
 - De term goed koopmansgebruik wordt in verband gebracht met de afschrijving op bedrijfsmiddelen en vorderingen.
3. Besluit op de winstbelasting 1940⁶ (verder: Besluit WB 1940)
 - De activa en passiva moesten worden geschat 'overeenkomstig goed koopmansgebruik'.

³ P.H.J. Essers, 'Goed koopmansgebruik versus maatschappelijk aanvaardbare normen. Goed koopmansgebruik ter discussie', TFO 1992, nr. 2, p. 55-70.

⁴ P.H.J. Essers, 'Goed koopmansgebruik versus maatschappelijk aanvaardbare normen. Goed koopmansgebruik ter discussie', TFO 1992, nr. 2, p. 55-70.

⁵ Artikel 10 Wet Inkomstenbelasting 1914.

⁶ Artikel 5, lid 2 Besluit op de Winstbelasting 1940.

4. Besluit Inkomstenbelasting 1941⁷ (verder: Besluit IB 1941)
 - De fiscale winst wordt bepaald aan de hand van een vermogensvergelijking en de activa en passiva werden in de eindbalans van een jaar gewaardeerd volgens goed koopmansgebruik met inachtneming van een aantal specifieke waarderingsvoorschriften⁸.
5. Wet belastingherziening 1950⁹
 - De specifieke voorschriften voor de waardering van activa en passiva werden vervangen door een algemene bepaling, waarin goed koopmansgebruik centraal stond¹⁰. De jaarwinstbepaling werd hiermee rechtstreeks gekoppeld aan goed koopmansgebruik.
6. Wet op de inkomstenbelasting 1964¹¹ (verder: Wet IB 1964)
 - Ten opzichte van de wettekst onder de Wet belastingherziening 1950 is het regime voor de fiscale winstbepaling niet ingrijpend gewijzigd¹². De jaarwinstbepaling werd nog steeds rechtstreeks gekoppeld aan goed koopmansgebruik.
7. Wet inkomstenbelasting 2001¹³ (verder: Wet IB 2001)
 - De wettekst in de Wet IB 2001 is vrijwel gelijk aan de wettekst van artikel 9 Wet IB 1964. Het is dan ook de bedoeling dat de jaarwinstbepaling rechtstreeks gekoppeld is en blijft aan goed koopmansgebruik.

§ 2.2.1 Wet op de bedrijfsbelasting 1893

Zoals uit § 2.2, punt 1 al blijkt komt de term goed koopmansgebruik niet voor in de Wet op de bedrijfsbelasting 1893. Men spreekt alleen over ‘het gewone handelsgebruik’ en ‘de gebruiken van een eerlijk en nauwgezet koopman¹⁴’. Volgens de Vereniging voor Belastingwetenschappen lijkt het aannemelijk dat in die tijd nog geen sprake was van een verschil tussen de commerciële winstbepaling en de fiscale winstbepaling wat het ontbreken van het begrip goed koopmansgebruik zou kunnen verklaren¹⁵. De commissie geeft wel aan dat naar haar mening het begrip goed slaat op koopman en dat het gaat om de gebruiken van een eerlijk, nauwgezet koopman, met andere woorden: de behoorlijk handelende ondernemer¹⁶.

§ 2.2.2 Wet inkomstenbelasting 1914

⁷ Artikel 9 en 10 Besluit Inkomstenbelasting 1941.

⁸ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 17.

⁹ Artikel 7 Besluit op de inkomstenbelasting 1941 na Wet Belastingherziening 1950.

¹⁰ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 17-18.

¹¹ Artikel 9 Wet Inkomstenbelasting 1964.

¹² A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 29-30.

¹³ Artikel 3.25 Wet op de Inkomstenbelasting 2001.

¹⁴ Par. 26 Leidraad bij de Wet van 2 oktober 1893 tot heffing van een belasting op bedrijf- en andere inkomsten, Stb. No. 149.

¹⁵ ‘Verhouding tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, Rapport van de Commissie ter bestudering van de verhouding tussen goed koopmansgebruik en normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd’, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 189, Deventer: Kluwer 1992, p. 6.

¹⁶ ‘Verhouding tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, Rapport van de Commissie ter bestudering van de verhouding tussen goed koopmansgebruik en normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd’, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 189, Deventer: Kluwer 1992, p. 10.

In de Wet IB 1914 was geen bepaling opgenomen voor de vaststelling van de jaarlijkse winst. Wel kwam in deze wet voor het eerst de term goed koopmansgebruik in relatie tot afschrijvingen op bedrijfsmiddelen en vorderingen voor. De wetgever wilde door het achterwege laten van regelgeving de fiscale winst zoveel mogelijk laten aansluiten bij de commerciële winst¹⁷. In zijn arrest van 20 oktober 1926¹⁸ breidde de Hoge Raad het begrip goed koopmansgebruik echter uit tot de gehele fiscale jaarwinstbepaling. De Hoge Raad overwoog in dit arrest het volgende: “indien de winst van een bedrijf is vastgesteld overeenkomstig goed en eerlijk koopmansgebruik en daarbij (...) niet is gehandeld in strijd met de wet, het aldus verkregen cijfer ook voor de heffing der belasting vaststaat”.

§ 2.2.3 Besluit op de winstbelasting 1940

Uit de parlementaire behandeling bij artikel 3.25 Wet IB 2001 blijkt dat voor binnenlandse lichamen met ingang van het boekjaar 1939 de winstbelasting van kracht werd. Deze jaarlijks naar de winst geheven belasting, doormiddel van vermogensvergelijking bepaalt, verving de naar de uitgedeelde winst geheven dividend- en tantiëmebelasting.

Uit de tekst van artikel 5 Besluit op de Winstbelasting blijkt dat bij de winstberekening elke stelsel van winstberekening wordt aanvaard, mits het niet in strijd is met goed en eerlijk koopmansgebruik. Het is daarbij wel een vereiste dat de opeenvolgende balansen en winst- en-verliesrekeningen steeds naar hetzelfde systeem moeten worden opgemaakt, waarvan slechts kan worden afgeweken, indien bijzonder omstandigheden daartoe dwingen.

§ 2.2.4 Besluit inkomstenbelasting 1941

De inhoud van het huidige artikel 3.25 Wet IB 2001 was tot en met het boekjaar 1949 verdeeld over twee artikelen, namelijk artikel 9 en 10 Besluit inkomstenbelasting 1941. In deze artikelen is bepaald dat ten behoeve van de winstberekening door middel van vermogensvergelijking de activa en passiva in aanmerking genomen en gewaardeerd moeten worden volgens goed koopmansgebruik¹⁹. Artikel 10 van het Besluit IB 1941 bevatte nog een aantal specifieke waarderingsvoorschriften voor de waardering van activa en passiva. Deze voorschriften bevatte grotendeels codificatie van de onder wet IB 1914 gewezen jurisprudentie²⁰.

§ 2.2.5 Wet belastingherziening 1950

¹⁷ MvT, Wet IB 1914, p..

¹⁸ HR 20 oktober 1926, B.3909.

¹⁹ *Verhouding tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, Rapport van de Commissie ter bestudering van de verhouding tussen goed koopmansgebruik en normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd*, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 189, Deventer: Kluwer 1992, p. 7.

²⁰ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 25.

Bij de Wet Belastingherziening 1950 verviel de verplichte jaarwinstbepaling middels vermogensvergelijking. Daar voor in de plaats kwam de jaarwinstbepaling volgens goed koopmansgebruik. Wettelijk gezien gaat het begrip goed koopmansgebruik nu de fiscale jaarwinstbepaling geheel beheersen. Dit kan worden beschouwd als de codificatie van het arrest van de Hoge Raad uit 1926²¹. De Hoge Raad bepaalde in dit arrest dat “indien de winst van een bedrijf is vastgesteld overeenkomstig goed en eerlijk koopmansgebruik en daarbij (...) niet is gehandeld in strijd met de wet, het aldus verkregen cijfer ook voor de heffing der belasting vaststaat”. De commissie van de Vereniging voor Belastingwetenschap, die het verband tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen heeft onderzocht, merkt in haar rapport op dat ‘de fiscale wetgever niet beoogd heeft dat er een samenvallend ontstond tussen bedrijfseconomisch juist en goed koopmansgebruik²²’. Dit bevestigt nog maar eens dat het fiscale winstbegrip en het bedrijfseconomische winstbegrip niet parallel aan elkaar hoeven te lopen.

§ 2.2.6 Wet op de inkomstenbelasting 1964

Artikel 9 Wet IB 1964 herbergt het begrip goed koopmansgebruik en heeft betrekking op de bepaling van de jaarwinst. De ondernemer is daarbij in beginsel vrij om zelf een (jaar)winstberekeningsstelsel te kiezen, mits dit voldoet aan de eisen van goed koopmansgebruik. Letterlijk betekent goed koopmansgebruik dat als norm moet worden aangelegd die, welke een goede en nauwgezette koopman toepast bij het opmaken van zijn balans²³. Zoals al eerder aangegeven heeft de wetgever geen wettelijke inhoud willen geven aan het begrip goed koopmansgebruik maar dit willen overlaten aan de rechtspraak. Het verdient de opmerking dat de staatsecretaris heeft besloten niet over te gaan tot codificatie van het begrip goed koopmansgebruik mede gelet op het feit dat een commissie van de Vereniging voor Belastingwetenschap hier bijna 18 jaar aan heeft besteed (van 16 mei 1925 tot en met 16 april 1943) zonder tot een publicabel waardig geheel te komen²⁴. Gelet op de ontwikkelingen in de economische realiteit sindsdien zou het nog ingewikkelder zijn geworden dan het nu al is. In paragraaf 2.3.4 zal ik kijken of en hoe het begrip goed koopmansgebruik 63 jaar na dato alsnog gecodificeerd moet worden.

Een wezenlijk kenmerk van het begrip goed koopmansgebruik is dat het geen star maar een dynamisch begrip is. Het begrip goed koopmansgebruik kan zich namelijk, in tegenstelling tot een wettekst, sneller aanpassen aan de ontwikkelingen in de maatschappij en de economische omstandigheden. Dit komt doordat men niet afhankelijk is van een langdurige wetswijziging alvorens de nieuwe ‘werkelijkheid’ kan en mag worden toegepast. Dit kan tot gevolg hebben dat een stelsel van jaarwinstbepaling jaren lang is geaccepteerd maar op een zeker moment wordt verworpen²⁵. Het spreekt voor zich dat de fiscale gevolgen van de

²¹ HR 20 oktober 1926, B.3909.

²² ‘Verhouding tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, Rapport van de Commissie ter bestudering van de verhouding tussen goed koopmansgebruik en normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd’, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 189, Deventer: Kluwer 1992, p. 8.

²³ L.W. Sillevius, F.H. Lugt en M.L.M. van Kempen, *Cursus Belastingrecht (Inkomstenbelasting) 3.2.16.B*, Deventer: Gouda Quint 2006.

²⁴ ‘Verhouding tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, Rapport van de Commissie ter bestudering van de verhouding tussen goed koopmansgebruik en normen die in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar worden beschouwd’, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 189, Deventer: Kluwer 1992, p. 6.

²⁵ HR 13 november 1991, nr. 27.563, BNB 1992/109 en HR 18 december 1991, nr. 26.674, BNB 1992/181.

verplichte stelselwijziging die uit een dergelijk omgaan van de Hoge Raad voortvloeien, worden verlicht door algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

§ 2.2.7 Wet inkomstenbelasting 2001

Artikel 3.25 Wet IB 2001 heeft tijdens de parlementaire behandeling van het artikel geen inhoudelijke wijziging ondergaan ten opzichte van artikel 9 Wet op de IB 1964. Voor de inhoudelijke bespreking van artikel 3.25 Wet IB 2001 verwijs ik dan ook naar § 2.2.6.

§ 2.3 De beginselen van goed koopmansgebruik

In de voorgaande paragrafen is gebleken dat het begrip goed koopmansgebruik al tientallen jaren ingeburgerd is in het Nederlandse fiscale winstbegrip. Zoals reeds opgemerkt in paragraaf 2.2.1 betekent dat bij goed koopmansgebruik als norm moet worden aangelegd, die welke een goede en nauwgezette koopman toepast bij het opmaken van zijn balans. Het begrip goed koopmansgebruik kan worden onderverdeeld in drie belangrijke beginselen. In paragraaf drie zal dan ook een onderscheid worden gemaakt tussen deze drie beginselen zoals deze ook al in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel 13 004 (1973-1974) door de staatssecretaris van Financiën werden genoemd²⁶. Het gaat hierbij om *het realisatiebeginsel (de werkelijkheid)*, *het voorzichtigheidsbeginsel* en tot slot *het eenvoudbeginsel*. Het ontstaan en de ontwikkeling van deze beginselen zal worden besproken aan de hand van de parlementaire geschiedenis bij artikel 9 Wet op de inkomstenbelasting 1964 en artikel 3.25 Wet inkomstenbelasting 2001, de relevante jurisprudentie van de diverse Hoven en de Hoge Raad en de literatuur die over goed koopmansgebruik is verschenen.

Tot slot meen ik hierbij op te moeten merken dat er meerdere auteurs zijn die menen dat er sprake is van vijf beginselen. Twee van deze auteurs zijn Meussen²⁷ en Doornebal²⁸ die naast de drie genoemde beginselen ook nog het realiteitsbeginsel en het matchingbeginsel²⁹ onderscheiden. De laatste auteur maakt daarbij ook nog een onderscheid tussen primaire beginselen (realisatiebeginsel, matchingbeginsel en voorzichtigheidsbeginsel) en secundaire beginselen (realiteitsbeginsel en eenvoudbeginsel). Ik ben van mening dat het realiteitsbeginsel en het matchingbeginsel onderdeel uitmaken van de andere drie beginselen, te weten het realisatiebeginsel, het voorzichtigheidsbeginsel en het eenvoudbeginsel, en zal deze dan ook niet afzonderlijk bespreken. Waar nodig zal bij de bespreking van de drie beginselen uiteraard wel worden stil gestaan bij het realiteitsbeginsel en het matchingbeginsel.

§ 2.3.1 Het realisatiebeginsel

²⁶ Kamerstukken II 1973/74, 13 004, nr. 3, p. 3 en 4.

²⁷ G.T.K. Meussen, "Ontwikkelingen rondom goed koopmansgebruik in de jurisprudentie vanaf 1990", TFO 2003/139.

²⁸ J. Doornebal, 'Invulling van goed koopmansgebruik', *Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht* 2003, 2003/469, p. 1-3.

²⁹ Het matchingbeginsel heeft betrekking op de vraag welke lasten in aanmerking moeten worden genomen indien de omvang van de in een bepaald jaar behaalde baten vaststaat.

Het eerste beginsel van goed koopmansgebruik dat ik zal behandelen is het realisatiebeginsel. Daarbij wil ik opmerken dat de gehanteerde volgorde van de bespreking van de drie beginselen volkomen willekeurig is. In § 2.3.4 zal ik onderzoeken of er binnen de beginselen van goed koopmansgebruik een rangorde moet en kan worden aangebracht.

In de Cursus Belastingrecht wordt bij de behandeling van het begrip realisatiebeginsel gesteld dat de hoofdregel van goed koopmansgebruik is dat aan elk jaar dienen te worden toegerekend de voordelen en de lasten die op dat jaar betrekking hebben. In zijn arrest van 7 juni 1961³⁰ heeft de Hoge Raad bepaald dat winst die in een bepaald jaar is gerealiseerd in het fiscale resultaat van dat jaar dient te worden betrokken. In zijn arrest uit 1953³¹ heeft de Hoge Raad al bepaald dat '(...) het voor de fiscale winstberekening juiste beginsel, dat ten laste van de winst van een bepaald jaar slechts die bedrijfslasten worden gebracht, die op dat jaar betrekking hebben (...)'. Het gevolg van deze arresten is dat bedragen die in 2006 zijn ontvangen maar betrekking hebben op het jaar 2007 in principe als anticipatiepost op de balans dienen te worden opgenomen en dat kosten die in 2006 zijn betaald maar zien op het jaar 2007 in principe als uitstelpost dienen te worden verantwoord op de balans. De Hoge Raad maakte in zijn arrest van 1 december 1954³² wel een uitzondering op het door haar geformuleerde standpunt. Als het gaat om geringe, regelmatig terugkerende uitgaven, die na afloop van een boekjaar zijn gedaan en eigenlijk op dat desbetreffende boekjaar behoren te drukken, laat de Hoge Raad toe die uitgaven in aanmerking te nemen in het jaar waarin zij worden gedaan. Hij verlangt in zoverre geen toerekening aan het jaar waarop de uitgaven betrekking hebben³³.

Tot slot verdient het nog opmerking dat de auteurs van de Cursus Belastingrecht stellen: "in het algemeen kan men zeggen dat de leer inzake het moment van realisatie van de fiscale jaarwinst de strekking heeft winstverschuivingen door de ondernemer tegen te gaan. Zonder dit leerstuk zou het immers voor de hand liggen dat de ondernemer de winst, respectievelijk het verlies, doet neerslaan in jaren waarin dat voor hem fiscaal voordelig is, bijvoorbeeld in verband met tariefsprogressie of verliesverrekening³⁴". Ik ben van mening dat dit een juiste stelling is omdat het realisatiebeginsel het uiterste moment van winstneming weer geeft. Uiteraard speelt bij het bepalen van de fiscale winst, ook zonder het realisatiebeginsel, het begrip *fraus legis* en de daarbij van toepassing zijnde jurisprudentie een rol.

Algemene aspecten ten aanzien van het moment van winstneming

³⁰ HR 7 juni 1961, nr. 14.564, BNB 1961/314 (noot P. den Boer).

³¹ HR 8 april 1953, nr. 11.257, BNB 1953/146 (noot H.J. Hellema).

³² HR 1 december 1954, nr. 11.998, BNB 1955/16.

³³ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 165.

³⁴ L.W. Sillevius, F.H. Lugt en M.L.M. van Kempen, *Cursus Belastingrecht (Inkomstenbelasting) onderdeel 3.2.16.B.b1*, Deventer: Gouda Quint 2006.

Bij langlopende projecten, bijvoorbeeld woningbouwprojecten, kan een viertal momenten worden onderscheiden waarop winstneming aan de orde kan komen.

1. Het moment waarop de opdracht wordt verkregen (obligatoire overeenkomst).
2. Op het moment van levering van het geheel of een gedeelte daarvan.
3. Op het factureringsmoment.
4. Op het moment waarop de opdrachtgever de vordering voldoet.

Tot aan het arrest van de Hoge Raad van 8 mei 1957³⁵ was er geen duidelijkheid op welk van bovenstaande vier momenten de winst moest worden verantwoord. Pas in dit arrest heeft de Hoge Raad een duidelijke lijn uitgezet waarlangs moet worden bepaald op welk moment de winst moet worden verantwoord. De Hoge Raad heeft in dit arrest bepaald dat de winst uiterlijk dient te worden verantwoord in het jaar waarin de goederen zijn afgeleverd. Daarnaast heeft de Hoge Raad als beginsel uitgesproken dat een stelsel van jaarlijkse winstbepaling in overeenstemming met goed koopmansgebruik moet worden aanvaard, indien dat stelsel is gegrond op het terzake geldende bedrijfseconomische inzicht, tenzij dit in strijd zou zijn met enig voorschrift der belastingwetgeving of indien daardoor de algemene opzet of een beginsel van de belastingwet te kort zou worden gedaan³⁶. Uitgaande van deze uitspraak mag de conclusie worden getrokken dat het derde (het factureringsmoment) en vierde (het moment waarop de vordering wordt voldaan) moment van winstneming dus niet zal zijn toegestaan. De Hoge Raad heeft in zijn arrest³⁷ uit 1959 het beginsel vervolgens nog verder geformuleerd en kwam tot het volgende beginsel: “van realisatie behoeft niet te worden gesproken wanneer de goederen zijn besteld of verkocht, doch pas wanneer zij door levering aan de voorraad zijn onttrokken en de koopprijs is ontvangen dan wel als (volwaardige) vordering in de boeken is opgenomen”. In zijn arresten van 17 januari 1990³⁸ en 18 december 1991³⁹ heeft de Hoge Raad dit nogmaals bevestigd.

De conclusie die uit beide voorgaande arresten mag worden getrokken is dat het moment van levering aan de afnemer of het verrichten van de dienst aan de cliënt beslissend is. De latere winstneming op bijvoorbeeld het factureringsmoment of het moment waarop de opdrachtgever de vordering voldoet is in strijd met goed koopmansgebruik. Let wel, dit is dus het laatste moment waarop de winst moet worden verantwoord. Het is dus wel toegestaan om de winst te verantwoorden op het moment van het afsluiten van de obligatoire overeenkomst.

Tot slot verdient het op 1 januari 2007 in werking getreden artikel 3.29b Wet inkomstenbelasting 2001 inzake de waardering van onderhanden werk en onderhanden opdrachten op de balans enige aandacht. Op basis van de wettekst moet de waardering van het onderhanden werk worden gesteld op het gedeelte van de overeengekomen vergoeding voor het aangenomen werk, dat is toe te rekenen aan dat onderhanden werk⁴⁰. Net als voorheen wordt ook nu bereikt dat op deze wijze gedurende het project voortschrijdend winst

³⁵ HR 8 mei 1957, nr. 12.931, BNB 1957/208 (noot M.J.H. Smeets).

³⁶ L.W. Sillevius, F.H. Lugt en M.L.M. van Kempen, *Cursus Belastingrecht (Inkomstenbelasting) onderdeel 3.2.16.B.a*, Deventer: Gouda Quint 2006.

³⁷ HR 17 juni 1959, nr. 13.902, BNB 1959/304 (noot M.J.H. Smeets).

³⁸ HR 17 januari 1990, nr. 24.948, BNB 1990/75.

³⁹ HR 18 december 1991, nr. 26.674, BNB 1992/181.

⁴⁰ V-N 2006/30.3, p. 4 en J. van der Neut, 'Nieuwe wetgeving onderhanden werk', PricewaterhouseCoopers Vastgoed Update februari 2007, p. 6 en 7.

fiscaal zichtbaar en verantwoord wordt⁴¹ middels een mutatie in het onderhanden werk in de winst-en-verliesrekening. De staatssecretaris geeft als motivering voor deze wetswijziging dat de voorzichtige waardering van het onderhanden werk die bij goed koopmansgebruik mogelijk is, sterk afwijkt van de waardering die voor de commerciële jaarrekening wordt gehanteerd⁴². Middels dit nieuwe artikel wil hij deze waarderingsverschillen verkleinen. Deze waarderingsverschillen zitten hem met name in het feit dat de fiscale winstneming in beginsel kan worden uitgesteld tot de oplevering van het werk. Daarnaast is het zo dat het constante deel van de algemene kosten niet in de waardering van het onderhanden werk wordt opgenomen maar rechtstreeks ten laste van het resultaat wordt gebracht. In de commerciële jaarrekening wordt meestal wel tussentijds winst genomen op onderhanden werk. Ook de regels van IFRS schrijven dit voor. Daarnaast geeft de staatssecretaris aan dat hij van mening dan bijna alle ondernemingen met langlopende projecten een systeem van voor-, eventueel tussentijdse- en nacalculaties hanteren. Bovendien is het gebruikelijk dat opdrachtnemers tussentijds termijnen in rekening brengen bij de opdrachtgever. Dat betekent volgens de staatssecretaris dat in het algemeen winst op langlopende projecten met een redelijke mate van zekerheid gedurende het onderhanden werk kan worden vastgesteld en dat die winst feitelijk doorlopend wordt gerealiseerd⁴³. Vanuit zowel de PvdA fractie⁴⁴ als het NOB⁴⁵ kwam de kritiek dat bij langlopende projecten sprake kan zijn van een inhaaleffect omdat ondernemingen over het jaar 2007 geconfronteerd worden met een grote winstsporg en navenante belastingheffing over resultaten die nog geheel niet zeker zijn en dit zal, zo verwachten het NOB en de PvdA, tot financieringsproblemen leiden. Dit probleem ontstaat door het ontbreken van overgangsrecht voor lopende situaties. Daarnaast wijst de NOB, evenals het VNO-NCW⁴⁶, op het feit dat het voorschrift voor de waardering van onderhanden werk in het Wetsvoorstel aanzienlijk verder gaat dan de op dit terrein geldende regels in het jaarrekeningenrecht⁴⁷. Verder is de NOB van mening dat de voorgestelde maatregel leidt tot een niet gerechtvaardigde uitholling van het voorzichtigheidsbeginsel voor een beperkte groep belastingplichtigen⁴⁸.

Als gevolg van artikel 3.29b Wet IB 2001 zal de discussie tussen de belastinginspecteur en de belastingplichtige zich verschuiven. Voorheen ging de discussie over de hoogte van het constante deel van de algemene kosten. Met ingang van het jaar 2007 zal de discussie zich verplaatsen naar de hoogte van de toerekening van het winstbestanddeel in de overeengekomen vergoeding aan het onderhanden werk. Dit heeft namelijk directe invloed op de hoogte van de belastbare winst doordat een hogere of lagere mutatie van het onderhanden werk zichtbaar zal zijn in de winst-en-verliesrekening. Het probleem is met name dat nergens uit de parlementaire geschiedenis blijkt op welke wijze het winstbestanddeel in de overeengekomen vergoeding moet worden bepaald. Moet dit

⁴¹ V-N 2006/30.3, p. 66.

⁴² Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), p. 8.

⁴³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), p. 8.

⁴⁴ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 6 (Verslag).

⁴⁵ NOB-commentaar op Wetsvoorstel Werken aan Winst – Vpb 2007 (Kamerstuknummer 30 572), p. 51.

⁴⁶ Commentaar VNO-NCW bij het wetsvoorstel Werken aan Winst; nadere vragen en suggesties voor verbetering, p. 16-17.

⁴⁷ NOB-commentaar op Wetsvoorstel Werken aan Winst – Vpb 2007 (Kamerstuknummer 30 572), p.50-51. Op grond van RJ 221.202 en 221.204 is winst nemen op onderhanden werk alleen toegestaan als is voldaan aan de voorwaarde dat de winst op de reeds verrichte prestaties in het kader van het werk op een verantwoorde wijze kan worden bepaald. Daarvan is onder andere geen sprake als belangrijke onzekerheden bestaan met betrekking tot de totale omvang van het contract of de ontvangst van de overeengekomen opbrengsten of als de kosten om het project af te maken of de mate waarin het project is gerealiseerd op balansdatum niet op verantwoorde wijze kunnen worden bepaald.

⁴⁸ NOB-commentaar op Wetsvoorstel Werken aan Winst – Vpb 2007 (Kamerstuknummer 30572), p.51.

bijvoorbeeld op basis van de lineaire methode of de percentage of completion methode? Daarnaast blijft het mogelijk, indien daartoe aanleiding bestaat, een voorziening te vormen⁴⁹. Daarbij kun je denken aan een voorziening uit hoofde van een garantieverplichting of een voorziening in verband met mogelijke (onvoorzienne) kosten. Hiermee wordt echter slechts een gedeeltelijke oplossing gegeven voor het bezwaar van het NOB dat er een onterechte uitholling van het voorzichtigheidsbeginsel plaats vindt. Ik ben van mening dat het vormen van voorzieningen geen juiste manier is voor het door de NOB aangegeven probleem dat de wetgever door de invoering van artikel 3.29b Wet inkomstenbelasting 2001 ingrijpt in goed koopmansgebruik. Zeker niet gelet op het feit dat in sommige gevallen de waardering van het onderhanden werk commercieel niet is toegestaan omdat dit het commerciële realisatiebeginsel geweld aandoet. De minister van financiën zou er dus verstandig aan hebben gedaan om het bestaande systeem van waardering onderhanden werk in stand te houden. Of hij had de Belastingplichtige de keuze moeten laten te kiezen voor een fiscale waardering conform de commerciële jaarrekening.

Zoals nu blijkt zal het arrest van 8 mei 1957, als gevolg van het voorgestelde artikel 3.29b Wet IB 2001, een groot deel van haar waarde verliezen. De discussie bij het realisatiebeginsel en onderhanden werk zal zich gaan verplaatsen naar de hoogte van het toerekenbare winstbestanddeel in de vergoeding behorende bij het onderhanden werk en de mogelijkheid van het vormen van een fiscale voorziening. Het arrest zal echter wel haar waarde blijven behouden voor de waardering van overige vorderingen. Je kunt hierbij denken aan vorderingen die betrekking hebben op de verkoop van voorraden. De redactie van de Vakstudie Nieuws merkt dan ook op dat de bepaling mogelijk aanleiding kan zijn dat er in de praktijk andere contractvormen tot stand komen⁵⁰. Hiermee bedoelt de Vakstudie Nieuws naar mijn mening dat een contract zo wordt vorm gegeven dat er sprake is van voorraad in plaats van onderhanden werk. Onder voorraden wordt verstaan de aanwezige hoeveelheid goederen als grond- en hulpstoffen, halffabrikaten en gereede producten. Het gaat hierbij om het geheel van goederen dat ter bewerking, verwerking of verkoop aanwezig is⁵¹. Van onderhanden werk is sprake indien de productie in opdracht van een afnemer geschiedt⁵². Het grote verschil tussen voorraad en onderhanden werk is dus dat er bij voorraad voor eigen rekening wordt geproduceerd⁵³. Door gebruik te maken van de contractuele vrijheden wordt de onderneming dan niet getroffen door de zwaardere wettelijke behandeling van onderhanden werk omdat er nu geen sprake meer is van onderhanden werk. De vorderingen op de afnemers kunnen vervolgens op normale wijze worden gewaardeerd. Het lijkt mij voor de hand liggen dat de Belastingdienst deze mogelijke 'nieuwe' contractvormen zal proberen te bestrijden met behulp van een beroep op fraud legis en de bestaande jurisprudentie inzake schijnhandelingen⁵⁴. Indien dit beroep van de inspecteur bij de rechterlijke macht slaagt, dan zal er rekwalficatie van deze nieuwe

⁴⁹ V-N 2006/30.3, p. 59 en p. 66-67.

⁵⁰ V-N 2006/30.3, p. 67.

⁵¹ HR 17 april 1957, nr. 13 039, BNB 1957/238 (noot A.J. van Soest).

⁵² L.W. Sillevius, F.H. Lugt en M.L.M. van Kempen, *Cursus Belastingrecht (Inkomstenbelasting) onderdeel 3.2.18.C.a*, Deventer: Gouda Quint 2006.

HR 29 november 1989, nr. 25 251, BNB 1990/38 (conclusie Verburg) en HR 29 november 1989, nr. 25 842, BNB 1990/42.

⁵³ L.W. Sillevius, F.H. Lugt en M.L.M. van Kempen, *Cursus Belastingrecht (Inkomstenbelasting) onderdeel 3.2.18.D.a*, Deventer: Gouda Quint 2006.

⁵⁴ HR 3 november 1954, nr. 11 928, BNB 1954/357, HR 15 november 1995, BNB 1996/51* (noot J.A.G van der Geld), BNB 1955/302, BNB 1971/73*, BNB 1971/74*, BNB 1973/179*, BNB 1976/100, BNB 1984/235*, BNB 1988/217*, BNB 1988/248*, BNB 1989/74*.

contractsvormen plaatsvinden waardoor alsnog het nieuwe artikel 3.29b Wet IB 2001 van toepassing is.

§ 2.3.2 Het voorzichtigheidsbeginsel

Bij het voorzichtigheidsbeginsel gaat het er om dat voorzienbare verliezen ten laste van het resultaat mogen worden gebracht ook al zijn deze nog niet gerealiseerd en dat winst pas hoeft te worden verantwoord nadat deze daadwerkelijk is behaald. Ofwel een voorzichtige toerekening door de ondernemer van baten en lasten aan de opvolgende boekjaren. De ondernemer hoeft zich niet rijker te rekenen dan hij is⁵⁵. Ten aanzien van verliezen doorbreekt het voorzichtigheidsbeginsel dus het realisatiebeginsel. Daarnaast kan het in paragraaf 2.3.1 besproken realisatiebeginsel naar mijn mening echter ook worden gezien als een beperking van het voorzichtigheidsbeginsel doordat deze bepaalt dat de winst uiterlijk wordt verantwoord in het jaar waarin deze daadwerkelijk is gerealiseerd.

Het bekendste voorbeeld van de voorzichtigheid is de waardering van bedrijfsmiddelen op kostprijs of lagere bedrijfswaarde (het Niederstwertprinzip): een nog niet gerealiseerde winst wordt nog niet verantwoord, maar een nog niet gerealiseerd verlies reeds wel. Tot slot merk ik op dat het karakter van goed koopmansgebruik echter wel met zich meebrengt dat ondernemers niet verplicht zijn deze voorzichtigheid in acht te nemen. Dit betekent dat het toegestaan is winsten al te verantwoorden ondanks dat deze nog niet zijn gerealiseerd. Je kunt hierbij denken aan het waarderen van direct te verhandelen aandelen op basis van de werkelijke waarde in plaats van de meer gebruikelijke aanschafprijs⁵⁶. Een ander voorbeeld is het arrest van de Hoge Raad van 14 juni 1978⁵⁷ inzake de waardering op (hogere) intrinsieke waarde van een deelneming.

§ 2.3.3 Het eenvoudbeginsel

Het derde en laatste beginsel van goed koopmansgebruik is het zogenaamde eenvoudbeginsel. Dit wil zeggen dat het systeem praktisch hanteerbaar moet zijn⁵⁸.

In de FED brochure⁵⁹ over goed koopmansgebruik stellen de auteurs dat het eenvoudbeginsel twee vereisten met zich meebrengt. Het gaat er hierbij om dat:

1. De wijze van winstbepaling hanteerbaar moet zijn.
2. De aan de wijze van winstbepaling te stellen eisen aan de omvang van de onderneming moet worden aangepast.

Hanteerbaarheid van het systeem

Bij een systeem van winstbepaling is het van groot belang of het praktisch hanteerbaar is. Geen enkel systeem van winstbepaling is echter perfect en eventuele schoonheidsfoutjes

⁵⁵ L.W. Sillevius, F.H. Lugt en M.L.M. van Kempen, *Cursus Belastingrecht (Inkomstenbelasting) onderdeel 3.2.16.B.d*, Deventer: Gouda Quint 2006.

⁵⁶ HR 2 maart 1938, B.6629 en Kluwer VPB-gids 2006, Kluwer, Deventer, 2006, p. 34.

⁵⁷ HR 14 juni 1978, nr. 18 405, BNB 1979/181 (concl. Van Soest).

⁵⁸ Cursus belastingrecht onderdeel 3.2.16.A.

⁵⁹ D. Brüll, J.W. Zwemmer en R.P.C. Cornelisse, *Goed koopmansgebruik*, Deventer: FED 1999.

zullen binnen afzienbare tijd vanzelf rechtgetrokken worden⁶⁰. Een goed voorbeeld is het gehanteerde afschrijvingspercentage dat nooit het exacte waardeverloop van een bedrijfsmiddel zal weergeven. Goed koopmansgebruik biedt dan drie mogelijke scenario's die bestaan uit⁶¹:

1. Indien de marges heel klein zijn dan verbiedt goed koopmansgebruik een wijziging van het afschrijvingspercentage.
2. De tweede geeft de marge weer, waarbinnen goed koopmansgebruik de ondernemer vrijlaat om al dan niet het afschrijvingspercentage aan de werkelijkheid aan te passen⁶².
3. De derde omvat de daarbuiten liggende gebieden, waar de afwijking zo groot wordt, dat goed koopmansgebruik bepaaldelijk een correctie eist.

Aan de hand van bovenstaande drie marges eist de Hoge Raad ook slechts aanpassing van de restwaarde bij het aanzienlijk uiteenlopen van de historische en de actuele restwaarde⁶³ en mag de reserve/voorziening dubieuze debiteuren aan de hand van de ervaringscijfers berekend worden en is taxatie per debiteur dus niet vereist⁶⁴.

Aanpassing aan de omvang van de onderneming

De toepassing van het systeem mag geen eisen stellen die voor een belangrijk deel van de belastingplichtigen te hoog liggen. Een goed voorbeeld hiervan is het kasstelsel. In een aantal arresten⁶⁵ is bepaald dat dit systeem alleen aanvaardbaar is 'ingeval de beroepsuitoefening een zodanig bescheiden karakter draagt, dat van de belastingplichtige verwacht nog verlangd kan worden, dat hij een boekhouding voert, waarin de aan het einde van het jaar declarabele vorderingen en openstaande schulden tot uitdrukking worden gebracht'.

Het moge duidelijk zijn dat de hiervoor aangehaalde argumenten bij de huidige stand van zaken van de techniek geen hout meer snijden. Ondanks dat bijvoorbeeld het kasstelsel nog op zeer beperkte schaal wordt toegelaten⁶⁶ zal de waarde van het eenvoudbeginsel naar mijn mening verder afnemen en geen reden meer mogen zijn voor een bepaalde wijze van boekhouden. Een goed voorbeeld hiervan is de invoering van artikel 3.29 Wet inkomstenbelasting 2001 en artikel 8, zesde lid, Wet op de Vennootschapsbelasting 1969. In het verleden heeft de Hoge Raad, onder verwijzing naar het eenvoudbeginsel, het omslagstelsel⁶⁷ en het lineaire⁶⁸ stelsel aanvaard als een waarderingsmethodiek die in overeenstemming is met goed koopmansgebruik.

§ 2.3.4 Rangorde binnen de beginselen van goed koopmansgebruik

⁶⁰ D. Brüll, J.W. Zwemmer en R.P.C. Cornelisse, *Goed koopmansgebruik*, Deventer: FED 1999, p. 57-58.

⁶¹ D. Brüll, J.W. Zwemmer en R.P.C. Cornelisse, *Goed koopmansgebruik*, Deventer: FED 1999, p. 58.

⁶² HR 23 maart 1955, BNB 1955/177.

⁶³ HR 2 januari 1958, BNB 1958/56, HR 7 november 1961, nr. 14.958, BNB 1963/6, HR 26 juni 1963, nr. 14.909, BNB 1963/266A, HR 26 juni 1963, nr. 14.991, BNB 1963/266B, HR 13 mei 1964, nr. 15.218, BNB 1964/156, HR 24 juni 1964, BNB 1964/198 en conclusie AG Wattel 26 juli 2005, V-N 2005/49.12.

⁶⁴ HR 30 mei 1956, BNB 1956/222.

⁶⁵ HR 24 februari 1960, BNB 1960/84 en HR 25 mei 1960, BNB 1960/179.

⁶⁶ HR 20 april 1955, nr. 12.251, BNB 1955/204 en HR 3 november 1971, nr. 16.605, BNB 1972/24.

⁶⁷ HR 8 april 1953, nr. 11.2157, BNB 1953/146.

⁶⁸ HR 7 januari 1970, nr. 16.182, BNB 1970/61, 29 april 1970, nr. 16.293, BNB 1970/164 en 14 februari 1973, nr. 16.993, BNB 1973/174.

In de fiscale literatuur hebben meerdere auteurs aandacht besteed aan een mogelijke rangorde binnen de beginselen van goed koopmansgebruik⁶⁹. Nadat ik in de voorgaande drie paragrafen de beginselen van goed koopmansgebruik heb besproken zal ik in deze paragraaf, met de verschenen literatuur in de hand, kijken of er een rangorde moet en kan worden aangebracht.

Bij de beoordeling van een specifieke casus spelen de beginselen van goed koopmansgebruik een belangrijke rol. De vraag is dan ook of sommige beginselen van grotere invloed zijn dan andere beginselen. Onder andere Doornebal⁷⁰ heeft getracht om een rangorderegeling aan te brengen in de beginselen van goed koopmansgebruik. Volgens hem is het realisatiebeginsel het belangrijkste, gevolgd door het matchingbeginsel en het voorzichtigheidsbeginsel. Zoals ik al eerder heb aangegeven hanteert hij vijf beginselen van goed koopmansgebruik terwijl ik drie hoofdbeginselen onderscheid. Ik vind, net als Doornebal en Brüll, Zwemmer en Cornelisse⁷¹, dat het realisatiebeginsel het belangrijkste beginsel is. De reden hiervoor is dat het realisatiebeginsel de economische realiteit het beste weergeeft en laat zien aan welke periode opbrengsten en kosten moeten worden toegerekend. De overige twee beginselen, het voorzichtigheidsbeginsel en het eenvoudbeginsel, stellen grenzen aan het realisatiebeginsel. Dit blijkt ook uit het arrest van de Hoge Raad van 18 december 1991⁷² waarin zij in rechtsoverweging 4.4 nogmaals stelt dat “In het algemeen moet worden aangenomen dat de opbrengst van een in het kader van een onderneming verrichte levering of een dienst naar goed koopmansgebruik tot uitdrukking dient te worden gebracht uiterlijk op het moment waarop de levering of de dienst ten uitvoer is gebracht“. In rechtsoverweging 4.5.1 stelt de Hoge Raad vervolgens dat “Op voormelde regel inzake het tijdstip waarop de financieringsvergoeding wordt genoten is een uitzondering mogelijk voor zover de aan goed koopmansgebruik inherente voorzichtigheid daartoe aanleiding geeft“. Hieruit mag je dus de conclusie trekken dat het realisatiebeginsel leidend is. Ook Berkhout en Van der Heijden⁷³ zijn van mening dat het realiteitsbeginsel (= realisatiebeginsel) het primaire beginsel is en dat de beginselen van voorzichtigheid en eenvoud een secundaire rol spelen.

Nu is vastgesteld dat het realisatiebeginsel naar mijn mening leidend is, resteert de vraag in welke volgorde de andere beginselen moeten worden gehanteerd. Het verdient hierbij natuurlijk de opmerking dat het afhankelijk is van de casus welk beginsel we moeten hanteren. In het geval van een casus over het toestaan van het hanteren van het kasstelsel mag duidelijk zijn dat het voorzichtigheidsbeginsel hier geen rol zal spelen. Maar desondanks kun je naar mijn mening wel concluderen dat in hoofdlijnen het zo is dat het voorzichtigheidsbeginsel het tweede beginsel moet zijn. Als men zich realiseert dat het

⁶⁹ C. Bruijsten, ‘Een rangorderegeling voor de beginselen van goed koopmansgebruik’, Weekblad Fiscaal Recht 2005/540, p. 540-545, J. Doornebal, ‘Invulling van goed koopmansgebruik’, Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht 2003/469, p. 1-3.

⁷⁰ J. Doornebal, ‘Invulling van goed koopmansgebruik’, Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht 2003/469, p. 1-3.

⁷¹ D. Brüll, J.W. Zwemmer en R.P.C. Cornelisse, Goed koopmansgebruik, blz. 32 en 62, Deventer: FED 1999 en HR 18 december 1991, BNB 1992/181, HR 17 januari 1990, FED 1990/256, HR 13 november 1991, BNB 1992/109, FED 1992/416, en HR 26 augustus 1998, BNB 1998/409, FED 1999/154.

⁷² HR 18 december 1991, nr. 26.674, BNB 1992/181.

⁷³ T.M. Berkhout en J.M. van der Heijden, ‘Fiscale padafhankelijkheid en hiërarchie tussen beginselen van goed koopmansgebruik’, NTFR 2003/701, p. 3-6.

eenvoudbeginsel voornamelijk is ingegeven door het feit dat het in het verleden lastig en tijdrovend was om een juiste boekhouding bij te houden kun je dit begrip, onder verwijzing naar de stand van de huidige techniek, op de derde en laatste plaats in de 'lijst' zetten.

Nadat ik in deze paragraaf heb getracht een rangorde aan te brengen in de beginselen van goed koopmansgebruik moge duidelijk zijn dat er geen eenduidig antwoord op deze vraag is. Lubbers merkt terecht op dat de beginselen van goed koopmansgebruik een rol moeten vervullen bij de motivering van beslissingen op het terrein van goed koopmansgebruik⁷⁴. Dit betekent dus dat het aan de uitleg van de belastingplichtige en de belastinginspecteur zal liggen aan welk beginsel een hogere rangorde wordt toegekend. Dit kan betekenen dat er in overleg een grotere waarde wordt toegekend aan het voorzichtigheidsbeginsel terwijl het realisatiebeginsel misschien van grotere betekenis is. Mocht blijken dat er geen overeenstemming wordt bereikt dan zal de rechter, zoals het hoort, het laatste woord hebben en vast moeten stellen welk beginsel leidend⁷⁵ is in de desbetreffende casus.

§ 2.4 Codificatie van het begrip goed koopmansgebruik

In de voorgaande paragrafen zijn een aantal beginselen van goed koopmansgebruik besproken en is gekeken welke rangorde er binnen deze beginselen zou kunnen of moet worden aangebracht. Tot slot wil ik in dit hoofdstuk onderzoeken of de bestaande beginselen van goed koopmansgebruik en de verworvenheden in de jurisprudentie moeten worden gecodificeerd in een wet.

Essers gaat in een artikel⁷⁶ in het Weekblad fiscaal recht en in zijn Preadvies⁷⁷ inzake de toekomst van goed koopmansgebruik als één van de eerste uitgebreid in op dit vraagstuk. Hij merkt op dat de grenzen van hetgeen we van de rechter mogen verwachten zijn bereikt en dat het de hoogste tijd is om over te gaan tot een zekere mate van codificatie van de verworven hoofdlijnen van goed koopmansgebruik tot dusverre⁷⁸. Hij stelt dan ook voor om bijvoorbeeld een Raad voor de fiscale winstbepaling, lijkend op de Raad voor Jaarverslaggeving, in het leven te roepen die voor de fiscale winstbepaling richtlijnen en convenanten moet opstellen. Op deze wijze zou er een meer aangekleed fiscaal winstbegrip ontstaan. De vraag die ik mij hier bij stel is of dit mogelijk is aangezien een commissie, in het leven geroepen door de Vereniging voor Belastingwetenschap, zonder enig succes jaren bezig is geweest om te komen tot een codificatie van het begrip goed koopmansgebruik. Essers geeft als voorbeeld van een mogelijk covenant de tussen de Nederlandse Vereniging van Leasemaatschappijen en de Belastingdienst gesloten leaseovereenkomsten, het Besluit winstbepaling en reserves verzekeraars 2001 en de jaarlijks afgesproken landbouwnormen.

⁷⁴ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 392.

⁷⁵ HR 28 september 2001, nr. 36.430, BNB 2002/55 en HR 9 juli 2004, nr. 39.291, BNB 2005/1.

⁷⁶ P.H.J. Essers, "Goed koopmansgebruik: quo vadis?", TFO 2003/157.

⁷⁷ P.H.J. Essers, *De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005* (Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224), Deventer: Kluwer 2005.

⁷⁸ P.H.J. Essers, *De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005* (Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224), Deventer: Kluwer 2005, p. 25-27.

In tegenstelling tot wat Essers betoogd in zijn preadvies stelt Jansen dat de convenanten die al bestaan werken omdat deze betrekking hebben op een strak georganiseerde bedrijfstak met weinig spelers. Bovendien gaat het initiatief voor het afsluiten van deze convenanten uit van de desbetreffende marktpartijen en daardoor is de kans van slagen groter⁷⁹. Ook ten aanzien van het idee om een Raad voor de fiscale jaarverslaggeving in het leven te roepen staat Jansen niet te juichen omdat hij bang is dat we, net als bij de RJ (1.400 pagina's) en de IFRS (2.600 pagina's), verzanden in een brij aan regels. Hij concludeert dan ook dat een eventuele codificatie van de regels van goed koopmansgebruik beperkt moet blijven tot de hoofdlijnen. Jansen heeft in zijn artikel helaas niet aangegeven tot welke hoofdlijnen deze codificatie dan volgens hem beperkt zou moeten blijven.

Nadat ik de betogen van Essers en Jansen heb bestudeerd zal ik hierna een viertal, door Lubbers⁸⁰ aangedragen codificatievarianten, bespreken aan de hand van de literatuur en mijn mening hierover geven.

§ 2.4.1 Vastlegging van de *beginselen* van goed koopmansgebruik in de wet

Bruijsten gaat in zijn artikel in het Weekblad fiscaal recht in op de vastlegging van de beginselen van goed koopmansgebruik in de wet. In het verleden heeft de Vereniging voor Belastingwetenschap de 'Commissie voor codificatie van geoorloofd handelsgebruik met betrekking tot winstbepaling' benoemd⁸¹. Deze commissie heeft bestaan van 16 mei 1925 tot en met 1943 zonder dat er ooit een voor publicatie geschikt rapport tot stand is gekomen. Dit geeft naar mijn mening aan dat de leden van deze commissie dusdanig van mening verschilden over hoe het begrip goed koopmansgebruik gecodificeerd moest worden dat men niet tot een acceptabele oplossing voor codificatie is gekomen. Gezien de vlucht die het begrip goed koopmansgebruik sindsdien heeft genomen zou het kunnen dat met behulp van de bestaande literatuur en de ontwikkelingen in de jurisprudentie van de Hoge Raad men nu wel tot een codificatie kan komen. Hierbij kan men denken aan het vastleggen van de bestaande jurisprudentie over de toerekening van ontvangsten en uitgaven. Een goed hulpmiddel voor een eventueel te vormen commissie zou het geschrift van Lubbers inzake goed koopmansgebruik kunnen zijn⁸² waarin hij uitgebreid ingaat op het ontstaan van het begrip goed koopmansgebruik en de toerekening van ontvangsten en uitgaven. Lubbers is zelf echter geen voorstander van het opnemen van de aan goed koopmansgebruik ten grondslag liggende beginselen in de wet. Naar zijn mening zijn de begrippen niet geschikt om nog niet eerder besliste gevallen probleemloos tot een oplossing te brengen⁸³. De toegevoegde waarde van het vastleggen van die beginselen in de wet is daarom ook niet te verwachten.

⁷⁹ J.J.M. Jansen, 'Is codificatie van goed koopmansgebruik gewenst', *Weekblad fiscaal recht* 2005/6630, p. 915-917.

⁸⁰ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 398.

⁸¹ Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap, Verhouding tussen goed koopmansgebruik en maatschappelijk aanvaardbare normen, rapport nr. 189, Kluwer, Deventer, 1992, p. 6 en Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap, De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005, rapport nr. 224, Kluwer, Deventer, 2005, p. 12.

⁸² A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005.

⁸³ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 400.

Nadat ik de literatuur heb bestudeerd ben ik van mening dat het vastleggen van de beginselen van goed koopmansgebruik niet gewenst is. De begrippen zijn te abstract om elk probleem op te kunnen lossen. Het is dan ook verstandiger de invulling van de beginselen per casus over te laten aan de belastingplichtige en de inspecteur. En zoals al eerder aangegeven is het de rechter die het laatste woord moet hebben in een casus waar geen overeenstemming wordt bereikt tussen beide partijen.

§ 2.4.2 Vastlegging van de *hoofdregels* van goed koopmansgebruik in de wet

Lubbers gaat in zijn geschrift in op de codificatie van de hoofdregels van goed koopmansgebruik. Hij is van mening dat de praktijk wel gediend zal zijn met het in de wet opnemen van hoofdregels op de volgende punten:

- De feiten en omstandigheden die van belang zijn bij het opstellen van de eindbalans van een jaar.
- De toerekening van baten en lasten aan de jaren waarop zij betrekking hebben.
- De toelaatbaarheid en de gevolgen van een stelselwijziging.
- De gezamenlijke waardering van vermogensbestanddelen.

Het voordeel van het in de wet opnemen van deze hoofdregels, codificatie van de jurisprudentie, is dat belastingplichtigen niet worden gedwongen de uitgebreide jurisprudentie van de Hoge Raad te bestuderen. Daartegenover staat het nadeel dat het te uitgebreid opnemen van de hoofdregels in de wet kan leiden tot een te star jaarwinstbegrip. Lubbers heeft in zijn geschrift de jurisprudentie van de Hoge Raad op de volgende wijze gerubriceerd:

- De toerekening van ontvangsten.
- De toerekening van voordelen die niet (direct) als ontvangsten kunnen worden aangemerkt.
- De toerekening van uitgaven.
- De toerekening van nadelen die niet (direct) als uitgaven kunnen worden aangemerkt.

Het voordeel van een systeem waarin de hoofdregels wettelijk zijn vastgelegd op de door Lubbers gehanteerde wijze is dat duidelijk is hoe met een bepaalde casus moet worden omgegaan. Ik vind deze tweede variant een goede oplossing. Je zou hierbij kunnen denken aan het weergeven op welke wijze bijvoorbeeld vorderingen en deelnemingen fiscaal mogen worden gewaardeerd. Op deze wijze blijft het ook nog steeds mogelijk om een casus die niet is opgenomen in een wet, of uitvoeringsregeling, aan de rechter voor te leggen met een beroep op de beginselen van goed koopmansgebruik. Terwijl voor bestaande vraagstukken, die reeds door de Hoge Raad zijn beantwoord, gemakkelijk kan worden gekeken naar de wet.

§2.4.3 Vastlegging van specifieke onderwerpen in convenanten/vaststellings-overeenkomsten die worden gesloten tussen groepen belastingplichtigen en de fiscus

De derde variant voor codificatie van het begrip goed koopmansgebruik komt overeen met de tweede oplossing van Bruijsten. Bij Bruijsten overlapt zijn tweede oplossing de codificatie varianten c en d die Lubbers voorstelt. Het behelst namelijk het vastleggen van waarderingsregels voor bepaalde bedrijfsmiddelen zoals nu door de staatssecretaris is

ingevoerd ten aanzien van de waardering van vastgoed en goodwill. Als je puur en alleen naar het fiscale winstbegrip kijkt is dit naar mijn mening geen goede oplossing omdat het begrip goed koopmansgebruik juist een dynamisch begrip is dat onder invloed van wijzigingen in het economische spel aan verandering onderhevig is. Indien men besluit de waardering vast te leggen in een wet dan is de vraag of de wetgever net zo snel als de economische realiteit van richting kan veranderen en de wettekst kan aanpassen. Essers⁸⁴ merkt naar mijn mening dan ook terecht op dat bij wetgeving op specifieke deelterreinen het gevaar bestaat van “een regelgeving die weliswaar enige zekerheid biedt, maar vanwege haar gedetailleerdheid een blokkade kan oproepen voor de aanpassing van het winstbegrip aan nieuwe ontwikkelingen zoals nieuwe technologieën en bedrijfseconomische inzichten”. Bruijsten merkt daarnaast terecht op dat de ervaring leert dat wetgeving meestal niet snel wordt aangepast⁸⁵ aan de veranderde werkelijkheid. Een ander nadeel van convenanten is dat een hele bedrijfstak gebonden is aan een convenant. Het kan naar mijn mening niet de bedoeling zijn dat een specifieke bedrijfstak in zijn geheel wordt gebonden omdat iedere belastingplichtige andere belangen kan hebben. Een mooi voorbeeld van mijn stelling is het convenant/vaststellingsovereenkomst welke is gesloten tussen Aedes en de Belastingdienst inzake de belastingplicht van woningcorporaties en de knelpunten die hierbij zijn gesignaleerd⁸⁶. Indien niet ten minste 70 procent van de woningcorporaties heeft laten weten mee te doen aan de overeenkomst gaat de overeenkomst niet door. Daarnaast is het zo dat als men niet heeft gekozen deel te nemen aan het convenant men niet verplicht kan worden zich aan het convenant te houden. Er bestaat in dit geval dus de mogelijkheid voor belastingplichtige om individueel invloed uit te oefenen op het slagen van het tussen Aedes en de Belastingdienst gesloten convenant. Ik denk echter dat het effect hiervan nagenoeg nihil zal zijn. Ik denk zelfs dat het weigeren van het ondertekenen van dit convenant een negatief effect kan hebben op de uitstraling naar het publiek als bekend wordt dat men het convenant niet heeft getekend en dat het vragen kan oproepen bij de Belastingdienst en tot gevolg kan hebben dat er een boekenonderzoek wordt opgestart. Het kan er namelijk op lijken dat de belastingplichtigen die het convenant niet ondertekenen iets te verbergen hebben ten aanzien van hun fiscale administratie.

§2.4.4 Vastlegging van beginselen en/of hoofdregels in de wet en meer gedetailleerde regels in uitvoeringsregelingen

Lubbers gaat in zijn boek heel kort in op het vast leggen van gedetailleerde regels in uitvoeringsregelingen. Het voordeel van uitvoeringsregelingen ten opzichte van convenanten is dat deze wel kunnen worden voorgelegd aan de rechtelijke macht. Een ander voordeel ten opzichte van convenanten is dat uitvoeringsregelingen algemeen verbindend⁸⁷ zijn en snel

⁸⁴ P.H.J. Essers, “Goed koopmansgebruik: quo vadis?”, TFO 2003/157, onderdeel 2.1.

⁸⁵ C. Bruijsten, “Een rangorderegeling voor de beginselen van goed koopmansgebruik”, WFR 2005/6620, p. 541, onderdeel 2.3.

⁸⁶ V-N 2007/13.15, p. 64-69.

⁸⁷ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 405.

kunnen worden aangepast⁸⁸. Hiermee bedoelt Lubbers dat, zoals ook de redactie van de Vakstudie Nieuws aangeeft, elke belastingplichtige dan gebonden is aan deze uitvoeringsregeling. Ten aanzien van convenanten is nog niet duidelijk welke belastingplichtigen hier precies aan gebonden zijn. Gaat het alleen om partijen die betrokken zijn geweest bij het sluiten van het convenant, om alle partijen die lid zijn van de belangenorganisatie die betrokken is bij het sluiten van het convenant of om iedereen die een beroep doet op het gesloten convenant. Tot slot doet het mij ook nog voorkomen dat de vierde variant eigenlijk dezelfde is als de tweede variant en dat er dus eigenlijk drie codificatie varianten zijn volgens Lubbers.

§2.4.5 Conclusie en subvraag

In paragraaf 1.2 heb ik aangegeven dat ik bij de beantwoording van mijn probleemstelling gebruik zal maken van enkele subvragen. Een van deze subvragen is of het begrip goed koopmansgebruik moet worden gecodificeerd in een wet.

Nadat in het bovenstaande vier mogelijke codificatie varianten zijn besproken kom ik tot de conclusie dat voor alle varianten argumenten voor en tegen zijn aan te voeren. Ik vind zelf dat het belangrijkste is dat het fiscale winstbegrip, waar dit mogelijk is, duidelijker en eenvoudiger moet worden. Daarom ben ik voorstander van het vastleggen van bepaalde jurisprudentie van de Hoge Raad zoals de toegestane fiscale waarderingsmethoden van debiteuren en deelnemingen. Dit zal namelijk duidelijkheid voor de praktijk (belastingplichtige) opleveren en discussies met de Belastingdienst beperken tot nieuwe vraagstukken. Ik ben echter wel van mening dat de rechter de mogelijkheid moet kunnen blijven behouden om bepaalde casussen te beoordelen. Dit is met name van belang voor nieuwe vraagstukken en vraagstukken die een ander antwoord verdienen door de ontwikkelingen in de maatschappij.

Het antwoord op mijn eerste subvraag luidt dan ook als volgt. Het begrip goed koopmansgebruik en haar belangrijkste beginselen moeten niet uitputtend worden gecodificeerd in de wet. De reden hiervoor is dat het begrip goed koopmansgebruik dynamisch is en dat een volledig uitgewerkt fiscaal winstbegrip zal leiden tot lange wetteksten met te weinig vrijheid. Deze vrijheid is noodzakelijk om het fiscale winstbegrip te laten mee veranderen met de nieuwe maatschappelijke situatie. Dit is dan ook de reden dat ik van mening ben dat de varianten een, twee en vier van Lubbers geen optie zijn. Ik ben zelf dan ook voorstander van de codificatievariant nummer drie (Vastlegging van specifieke onderwerpen in convenanten/vaststellingsovereenkomsten die worden gesloten tussen groepen belastingplichtigen en de fiscus) van Lubbers. Aangezien deze variant naar mijn mening zal leiden tot de meeste rechtszekerheid voor de belastingplichtige in een specifieke situatie.

⁸⁸ Volgens Lubbers kan dit ook als een nadeel worden gezien. A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 405.

Hoofdstuk 3 International Financial Reporting Standards

§ 3.1 Inleiding

In hoofdstuk 3 van mijn onderzoek zal worden ingegaan op de International Financial Reporting Standards (verder: IFRS) zoals die zijn voorgesteld door de International Accounting Standards Board (verder: IASB⁸⁹). Allereerst wil ik het misverstand uit de wereld helpen dat de invoering van IFRS het gevolg is van de boekhoudschandalen die de financiële wereld de afgelopen jaren hebben opgeschrikt. Hierbij denk ik dan in het bijzonder aan Enron, Parmalat en in Nederland de financiële misstanden bij Ahold. Dit is echter niet de reden voor het invoeren van IFRS maar hoogstens een bijkomend bewijs van de importantie van één boekhoudkundige en verslaggevingsmethode voor beursgenoteerde ondernemingen. Uit de mededeling van de Europese Commissie uit juni 2000 blijkt dat op dat moment in de Europese Unie veel verschillende regels en uiteenlopende interpretaties bestaan voor de financiële verslaggeving. De Europese Commissie is van mening dat als deze fragmentatie blijft bestaan dit in de weg staat aan een diepe, liquide volledig geïntegreerde kapitaalmarkt in de Europese Unie. Een van de voornaamste doelstellingen van het invoeren van de IFRS/IAS standaarden is dan ook de verbetering van de vergelijkbaarheid van de jaarrekeningen van bedrijven ten behoeve van zowel de onderneming als de beleggers⁹⁰. Hierdoor wordt het voor investeerders (denk hierbij aan beleggende burgers, banken en bedrijven die op overname pad zijn) makkelijker bedrijven uit verschillende landen, maar uit dezelfde bedrijfstak, met elkaar te vergelijken⁹¹ dan vroeger onder bijvoorbeeld de US Generally Accepted Accounting Principles (verder: US GAAP) en de Dutch Generally Accepted Accounting Principles (verder: Dutch GAAP) mogelijk was.

In paragraaf 3.2 zal allereerst worden ingegaan op de ontstaansgeschiedenis van IFRS. Vervolgens zal in paragraaf 3.3 aandacht worden besteed aan de verschillen in waardering van de balansposten goodwill, vastgoed in eigen gebruik en beleggingsvastgoed onder de huidige Nederlandse regelgeving ten aanzien van verslaggeving en IFRS. Het verschil in behandeling van balansposten onder IFRS en de Nederlandse regelgeving is van belang om in hoofdstuk vier te kunnen bepalen wat de invloed is van IFRS op het fiscale winstbegrip. Indien op dit moment de commerciële waardering gelijk is aan de fiscale waardering dan kan een verschil in waardering tussen IFRS en de Nederlandse regelgeving leiden tot een nieuw, voorheen onbekend, fiscaal-commercieel waarderingsverschil. Tot slot zullen in paragraaf 3.4 enkele conclusies worden getrokken ten aanzien van de verschillen tussen IFRS en Dutch GAAP.

⁸⁹ Samenstelling: minimaal 5 leden zijn werkzaam als accountant, minimaal 3 leden vertegenwoordigen de opstellers van financiële verantwoordingen, minimaal 3 leden vertegenwoordigen de gebruikers van financiële verslaggeving en minimaal 1 lid heeft een academische achtergrond.

⁹⁰ Brussel, 13.6.2000 COM (2000) 359 definitief, "Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement, Strategie van de EU inzake de financiële verslaggeving: verdere maatregelen".

⁹¹ Verordening (EG) nr. 1606/2002 (PbEG 2002, L 243 punt 3 t/m 5 en artikel 1.

§ 3.2 De ontstaansgeschiedenis van IFRS/IAS

Om een goed begrip te krijgen van wat IFRS nu precies inhoud is het van belang om eerst te kijken wat het traject is geweest dat is gevolgd om tot deze nieuwe standaards te komen. Daarom zal in paragraaf 3.2.1 allereerst een korte algemene inleiding worden gegeven over het ontstaan van IFRS/IAS. Vervolgens zal in paragraaf 3.2.2 specifiek worden ingegaan op de situatie binnen de Europese Unie. Tot slot zal in paragraaf 3.2.3 worden gekeken naar de Nederlandse situatie en hoe de IFRS-standaarden hier zijn ingevoerd. Alvorens ik verder ga met paragraaf 3.2.1 moet de opmerking worden gemaakt dat IFRS-standaarden de opvolgers zijn van de oude IAS-standaarden⁹². Met ingang van 1 januari 2005 blijven alle bestaande IAS⁹³ regels verplicht van toepassing voor beursgenoteerde ondernemingen in de lidstaten van de Europese Unie. Dit heeft tot gevolg dat IFRS-standaarden en IAS-standaarden naast elkaar van toepassing blijven zolang de IAS-standaarden nog niet zijn vervangen door een nieuwe IFRS. Daarom zal in het vervolg van mijn scriptie in het algemeen worden gesproken over IFRS/IAS tenzij een specifieke bepaling wordt aangehaald.

§ 3.2.1 Algemene inleiding bij het ontstaan van IFRS/IAS

In juni 2000 besloot de Europese Commissie door middel van een 'Verordening' tot het verplicht stellen van het gebruik van IAS in geconsolideerde jaarrekeningen van ondernemingen met een notering op effectenbeurzen in de Europese Unie. Reeds in de inleiding is weergegeven dat een van de redenen voor het invoeren van één verslaggevingstandaard gelegen is in het komen tot een volledig geïntegreerde financiële markt⁹⁴. Daaraan kan worden toegevoegd dat de voorkeur voor het invoeren van één financiële standaard voor de cfo's van beursgenoteerde EU-ondernemingen eerder ligt op het gebied van strategische en financiële redenen. Daarbij gaat het om verkoopbaarheid, grensoverschrijdende fusies en overnames, de communicatie met de aandeelhouders en fondsenwerving⁹⁵. Zoals iedereen weet heeft een Europese 'verordening' directe werking in alle lidstaten⁹⁶. De verplichting tot het toepassen van IFRS geldt met ingang van de boekjaren die aanvangen op of na 1 januari 2005. Bovendien hebben de lidstaten op grond van artikel 5 van de verordening de vrijheid om ook andere ondernemingen te verplichten of toe te staan IFRS in hun jaarrekening toe te passen⁹⁷. Het voorstel⁹⁸ van de Europese Commissie tot de invoering van IAS is op 13 februari 2001 neergelegd in een door het Europese Parlement goedgekeurde verordening⁹⁹. Tevens heeft de Europese Commissie in verband met de invoering van IFRS in de Europese Unie de Europese 4^e en 7^e richtlijn

⁹² IAS: International Accounting Standards. De naam die werd gegeven aan de door de IASC uitgevaardigde verslaggevingsregels.

⁹³ 'Pensioenbegrippen', <www.watsonwyatt.com/europe/netherlands/research/grippen/i.asp>

⁹⁴ Commissiedocument nr. 359 van 2000, "Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement, Strategie van de EU inzake de financiële verslaggeving: verdere maatregelen", bladzijde 3 en 4.

⁹⁵ Verordening nr. 2001/0044/COD van de Europese Commissie van 13 februari 2001 betreffende de toepassing van internationale standaarden voor jaarrekeningen (*PbEG 2001, C 154 E*).

⁹⁶ Artikel 249 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

⁹⁷ Verordening (EG) Nr. 1606/2002 van het Europees Parlement en de Raad van 19 juli 2002 betreffende de toepassing van de internationale standaarden voor jaarrekeningen (*PbEG 2002, L 243/3*).

⁹⁸ Commissiedocument nr. 80 van 2001

⁹⁹ Verordening (EG) nr. 1606/2002 van het Europees Parlement en de Raad van 19 juli 2002 betreffende de toepassing van internationale standaarden voor jaarrekeningen (*PbEG 2002, L 243/3*).

zodanig aangepast dat ze het gebruik van IFRS niet in de weg staan¹⁰⁰. Europese richtlijnen moeten echter – in tegenstelling tot verordeningen – wel in de nationale wetgeving van een lidstaat worden verwerkt voordat ze kracht van wet hebben¹⁰¹.

§ 3.2.2 IFRS/IAS in de Europese Unie

Op 19 juli 2002 is de Europese Verordening ‘betreffende de toepassing van internationale standaarden voor jaarrekeningen’ vastgesteld¹⁰². De verordening is op 11 september 2002 bekend gemaakt in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen¹⁰³. De verordening legt beursgenoteerde ondernemingen en ondernemingen die een beursnotering voorbereiden de verplichting op de geconsolideerde jaarrekening overeenkomstig IFRS op te stellen. Het biedt de lidstaten tevens de mogelijkheid om de toepassing van goedgekeurde IFRS/IAS door niet-beursgenoteerde ondernemingen toe te staan of te verplichten¹⁰⁴. Het Europees Parlement was het niet eens met deze verplichting voor ondernemingen die een beursnotering voorbereiden. Deze verplichting is dan ook vervallen.

Het Europees Parlement heeft ingestemd met de voorgestelde IFRS/IAS-verordening. Enkele door het Europees Parlement ingediende amendementen zijn verwerkt in de definitieve tekst van de verordening. Het is bijvoorbeeld voor bepaalde ondernemingen toegestaan de toepassing van IFRS uit te stellen tot 1 januari 2007. Het gaat hierbij om een onderneming die zowel in de Europese Unie als in de Verenigde Staten een beursnotering heeft en die US GAAP toepast. Dit geldt dan overigens alleen als die onderneming op dit moment de geconsolideerde jaarrekening op basis van US GAAP opstelt omdat de lokale wetgeving die mogelijkheid biedt. Het gaat hierbij bijvoorbeeld om Duitse en Oostenrijkse ondernemingen. Het bovenstaande geldt in principe niet voor Nederlandse Naamloze Vennootschappen of Besloten Vennootschappen omdat de Nederlandse wet het gebruik van US GAAP niet toe staat omdat dit de vergelijking met jaarrekeningen die zijn opgesteld op basis van de Nederlandse verslaggevingsregels bemoeilijkt. Een uitzondering¹⁰⁵ op deze regel is gegeven in artikel 2:362, lid 1 BW. Een internationale vertakking van de groep van een Nederlandse vennootschap kan een rechtvaardiging zijn voor het toepassen van een verslaggevingsstelsel dat in een van de andere lidstaten van de Europese Gemeenschappen als aanvaardbaar wordt beschouwd. Zoals reeds eerder aangegeven staan enkele EU-lidstaten US-GAAP toe voor ondernemingen die (mede) aan de Amerikaanse beurs zijn genoteerd. Maar betekent dit nu dan dat de Nederlandse rechtspersoon nu alsnog US-GAAP kan toepassen door gebruikmaking van de normen van een lidstaat die US-GAAP toestaat? Het NIVRA concludeert dat dit niet het geval is omdat er een aantal verschillen zijn tussen US-GAAP en titel 9 van Boek 2 BW respectievelijk de Nederlandse Richtlijnen voor de

¹⁰⁰ Richtlijn nr. 2001/65/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 tot wijziging van de Richtlijn 78/660/EEG, 83/349/EEG en 86/635/EEG met betrekking tot de waarderingsregels voor de jaarrekening en de geconsolideerde jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen evenals van banken en andere financiële instellingen (*PbEG* 2001, L 283/28) en richtlijn nr. 2003/51/EG van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2003 tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG, 83/349/EEG, 86/635/EEG en 91/674/EEG van de Raad betreffende de jaarrekening en de geconsolideerde jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen, banken en andere financiële instellingen, en verzekeringsondernemingen (*PbEG* 2003, L 178/16).

¹⁰¹ *Kamerstukken II* 2004/2005, 29 737, nr. A.

¹⁰² Verordening (EG) nr. 1606/2002 (*PbEG* 2002, L 243/1-4).

¹⁰³ Verordening nr. 1606/2002/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 juli 2002 betreffende de toepassing van internationale standaarden voor jaarrekeningen (*PbEG* 2002, L 243 blz. 0001-0004).

¹⁰⁴ Commissiedocument nr. 80 van 2001.

¹⁰⁵ ‘Is US GAAP onder omstandigheden toepasbaar in Nederland’, <www.nivra.nl/index.asp?Thema's/Externe_Verslaggeving/us_gaap_toepasbaar.htm>

jaarverslaggeving. Hierdoor moet op grond van het inzichtvereiste een vertaalslag worden gemaakt tussen US-GAAP en de Nederlandse regelgeving. Hierdoor is het dus niet mogelijk onverkort US-GAAP toe te passen tenzij de wettelijke kaders niet worden overtreden.

Invloed Europese Unie op totstandkoming internationale standaarden

In haar “Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement” uit juni 2000 blijkt dat de Europese Commissie uiteindelijk heeft gekozen voor de toepassing van IFRS/IAS (uitgevaardigd door de IASB) boven US GAAP omdat op de totstandkoming van US GAAP geen invloed kan worden uitgeoefend¹⁰⁶.

De Europese Commissie is van oordeel dat het de verantwoordelijkheid voor de totstandkoming van verslaggevingstandaarden niet zonder meer kan delegeren aan een organisatie als de IASB waarop vanuit de Europese Unie geen toezicht kan worden uitgeoefend. Daarom is er voorzien in een goedkeuringsprocedure van de internationale standaarden door de Europese Commissie. Daarnaast komt er Europese regelgeving die voorziet in het toezicht op de naleving van de internationale verslaggevingsregels. Goedkeuring aan de in de Europese Unie toe te passen verslaggevingstandaarden zal moeten worden verleend door het Europese ‘Regelgevend comité voor financiële verslaggeving’ (ARC: Accounting Regulatory Committee). Dit comité wordt voorgezeten door een vertegenwoordiger van de Europese Commissie.

De ARC heeft in juli 2003 de standaarden van de IASB die op dat moment van kracht waren goedgekeurd voor toepassing in de Europese Unie met uitzondering¹⁰⁷ van IAS 32¹⁰⁸ en 39¹⁰⁹ die betrekking hebben op financiële instrumenten. De reden hiervoor is dat er grote weerstand kwam vanuit de financiële wereld tegen deze twee standaarden en dan met name van de kant van de (Franse)banken¹¹⁰. Dit bezwaar was hem voornamelijk gelegen in de waardering op de werkelijke waarde van obligaties die niet tot de einddatum worden aangehouden. Door mutaties in de loop van het boekjaar, waarbij de ene belegging kan worden vervangen door de andere, kunnen grote winsten en verliezen worden geleden die onder IFRS/IAS worden verantwoord in de winst-en-verliesrekening. Dit was vooral van belang voor de obligatieportefeuilles die door de verzekeringstak van de banken worden aangehouden.

¹⁰⁶ Commissiedocument nr. 359, “Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement, Strategie van de EU inzake de financiële verslaggeving: verdere maatregelen”, p. 6-7.

¹⁰⁷ ‘International Accounting Standards endorsed’, <www.europa.eu.int/comm/internal_market/accounting/ias/2003-07-ias-endorsed_en.htm>

¹⁰⁸ IAS 32: Financial Instruments: Disclosure and Presentation. Behandelt de presentatie van financiële instrumenten. De standaard is niet van toepassing op belangen in deelnemingen, pensioenverplichtingen, optieplannen en verzekeringscontracten.

¹⁰⁹ IAS 39: Financial Instruments: Recognition and Measurement. Behandelt de waardering en de verwerking van financiële instrumenten. De standaard is onder meer niet van toepassing op belangen in deelnemingen, pensioenverplichtingen, optieplannen en verzekeringscontracten.

¹¹⁰ P. Veuger, ‘Financiële Instrumenten volgens IFRS: eindelijk rust?’, *PricewaterhouseCoopers Spotlight* 2005-2, p. 23-34 en ‘Bolkestein uit bezwaren IAS-regels voor financiële instellingen’, www.ey.nl/?pag=99&nieuws_id=1804.

Tot slot heeft de EFRAG¹¹¹ in juli 2004 een positief advies uitgebracht aan de ARC over de toepassing van IAS 32 in de Europese Unie. Ten aanzien van IAS 39 is besloten dat bepaalde onderdelen van deze standaard wel zijn uitgezonderd en dus geen toepassing vinden. Het gaat hierbij om¹¹²:

- Het volledig uitsluiten van financiële passiva in toepassing van de 'reële-waardeoptie' (*fair value option*).
- Het mogelijk maken van reële waarde *macro hedge accounting* voor renterisico met zogenaamde *core deposits*.

Het gaat echter te ver om daar nu dieper op in te gaan. Ik verwijs voor de werking van IAS 32 en 39 dan ook naar de tekst van de IAS, het bijbehorende commentaar en de literatuur die over het onderwerp is verschenen¹¹³.

Aanpassing en modernisering EU-verslaggevingsrichtlijnen

De Europese Commissie heeft inmiddels het proces tot aanpassing en modernisering van de bestaande Europese (4^e en 7^e) richtlijnen voor jaarsverslaggeving in gang gezet. In dat kader is in september 2001 door het Europees Parlement een wijziging goedgekeurd die de richtlijnen zodanig aanpast dat het gebruik van fair value in de jaarrekening verplicht is¹¹⁴. In de IAS 32.11 is de definitie van fair value als volgt opgenomen: "*fair value is the amount for which an asset could be exchanged, or a liability settled, between knowledgeable, willing parties in an arm's length transaction*". Deze wijziging was noodzakelijk omdat IFRS deze grondslag vooral hanteert voor financiële instrumenten en de Europese jaarrekeningregels op dat moment niet bij alle onderdelen van de jaarrekening het toepassen van deze waarderingsgrondslag toestaat. Ten aanzien van de waardering op grond van fair value accounting kom ik daar nog nader op terug als we kijken naar de verschillen tussen de fiscale en commerciële waardering van goodwill en vastgoed.

Daarnaast heeft de Europese Commissie in 2003 een nieuwe richtlijn¹¹⁵ goedgekeurd waarmee de huidige jaarrekeningregels verder worden aangepast aan de internationale verslaggevingstandaarden. Deze nieuwe richtlijn zorgt ervoor, dat de afwijkingen die er op dit moment nog zijn worden weggenomen. Het gaat hier onder meer over voorschriften met betrekking tot de indeling van de jaarrekening, regels voor het treffen van voorzieningen en de waardering van immateriële vaste activa. Ook geeft de nieuwe richtlijn aanvullende regels voor het directieverslag en voor de accountantsverklaring.

¹¹¹ Adviesorgaan van de Accounting Regulatory Committee (ARC) dat bestaat uit verslaggevingsdeskundigen die gebruikers, verschaffers, controleurs en nationale regelgevers van financiële informatie vertegenwoordigen.

¹¹² P. Veuger, 'Financiële Instrumenten volgens IFRS: eindelijk rust?', *PricewaterhouseCoopers Spotlight* 2005-2, p. 23-34.

¹¹³ S.F.M. Niekel, 'Fiscale hedge accounting in het IFRS-tijdperk', *Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht* 2005, nr. 79, p. 115-126, E. Roelofsen, 'Financiële instrumenten volgens IFRS: eindelijk rust?', *Spotlight* 2005, p. 23-34, Similarities and Differences* A Comparison of IFRS, US GAAP and Dutch GAAP, PricewaterhouseCoopers, p. 100-103, 'International Financial Reporting Standards. Vergelijking met Nederlandse wet- en regelgeving', Ernst & Young, p. 154-161.

¹¹⁴ Richtlijn 2001/65/EG Van het Europees Parlement en de Raad van 27 september 2001 tot wijziging van de richtlijnen 78/660/EEG, 83/349/EEG en 86/635/EEG met betrekking tot de waarderingsregels voor de jaarrekening en de geconsolideerde jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen van banken en andere financiële instellingen (*PbEG* 2001, L 283/28).

¹¹⁵ Richtlijn 2003/51/EG Van het Europees Parlement en de Raad van 18 juni 2003 tot wijziging van de Richtlijnen 78/660/EEG, 83/349/EEG, 86/635/EEG en 91/674/EEG van de Raad betreffende de jaarrekening en de geconsolideerde jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen en andere financiële instellingen, en verzekeringsondernemingen (*PbEG* 2003, L 178/16).

Deze nieuwe Europese richtlijnen zijn inmiddels in een door de Tweede Kamer aanvaard wetsvoorstel verwerkt. Inmiddels heeft de Europese Commissie er bij Nederland op aangedrongen snel tot implementatie van de richtlijnen over te gaan. Indien dit uitblijft, dreigt de Europese Commissie stappen te ondernemen bij het Europese Hof van Justitie.

§ 3.2.3 IFRS/IAS en de Nederlandse situatie

In Nederland is inmiddels een wetsvoorstel door de Eerste en Tweede Kamer aangenomen dat ook andere Nederlandse ondernemingen dan beursfondsen toe staat vanaf 2005 IFRS in de jaarrekening toe te passen¹¹⁶. Dit is van groot belang voor Nederlandse ondernemingen die buiten de Nederlandse grenzen handel drijven. Doordat ze gebruik mogen maken van IFRS is het voor investeerders en banken makkelijker vast te stellen hoe de financiële stand van zaken is bij deze ondernemingen. Zoals reeds opgemerkt zal de nieuwe wettelijke regeling van kracht zijn voor jaarrekeningen waarvan het boekjaar aanvangt op of na 1 januari 2005.

Als een onderneming kiest voor de toepassing van de door de Europese unie goedgekeurde internationale verslaggevingstandaarden (EU-IFRS), dan moeten alle standaarden worden toegepast. Het is dus niet toegestaan om een selectie te maken uit de beschikbare standaarden en zo een mengvorm te gebruiken van IASB-voorschriften en Titel 9 Boek 2 BW-voorschriften. Als men er voor kiest IFRS alleen in de geconsolideerde jaarrekening toe te passen dan bestaan er voor de enkelvoudige jaarrekening twee mogelijkheden. Of men kiest voor het volledig toepassen van de voorschriften van Titel 9 Boek 2 BW en de daarin opgenomen grondslagen van waardering en resultaatbepaling. Of men kiest voor het toepassen van dezelfde waarderings- en resultaatbepalingsgrondslagen als in de geconsolideerde jaarrekening terwijl deze verder op grond van Titel 9 Boek 2 BW wordt opgesteld.

Uit artikel 2:362, lid 8 Burgerlijk Wetboek blijkt overigens uitdrukkelijk dat het onder de nieuwe wettelijke regels verboden is over te gaan tot het toepassen van EU-IFRS in de enkelvoudige jaarrekening als de geconsolideerde jaarrekening van de onderneming op basis van boek 2 Titel 9 is opgesteld.

Een onderneming die kiest voor toepassing van EU-IFRS moet in de jaarrekening nog wel aan een aantal bepalingen van Titel 9 Boek 2 BW voldoen. De reden hiervan is dat IFRS vooralsnog geen aandacht aan deze elementen besteedt. In artikel 2:362, lid 9 Burgerlijk Wetboek staat welke onderdelen van Titel 9 Boek 2 BW van toepassing blijven indien de keus voor IFRS wordt gemaakt¹¹⁷.

Aangezien het nu mogelijk is dat een onderneming verschillende verslaggevingstandaarden hanteert (Titel 9 Boek 2 BW, EU-IFRS en een combinatie van Titel 9 Boek 2 BW en EU-IFRS) moeten ondernemingen op grond van artikel 2:362, lid 10 Burgerlijk Wetboek in de toelichting opnemen volgens welke standaarden de jaarrekening is opgesteld. Uit de

¹¹⁶ Artikel 2:362, lid 8 Burgerlijk Wetboek.

¹¹⁷ Afdelingen 7 (Jaarverslag), 8 (overige gegevens), 9 (deskundigenonderzoek) en 10 (openbaarmaking). Ook van toepassing zijn artikel 2:365 lid 2, 2:373, 2:383, 2:383b t/m 2:383^e, 2:389 leden 8 en 10 en 2:390 BW. Tot slot moeten banken tevens artikel 2:421 lid 5 toepassen.

memorie van toelichting bij artikel 2:362, lid 10 BW blijkt, zoals verwacht, dat de achtergrond van het 10^e lid ligt in het feit dat de wet nu uitdrukkelijk twee jaarrekeningstandaarden naast elkaar toelaat. Het is daardoor des te meer van belang dat een rechtspersoon de gebruikers van de jaarrekening duidelijk informeert over welke jaarrekeningstandaard wordt toegepast¹¹⁸.

Richtlijnen voor de jaarverslaggeving

In Nederland is de wettelijke basis voor de financiële jaarverslaggeving neergelegd in Titel 9 Boek 2 BW. Deze summiere regels zijn verder uitgewerkt in de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving (verder: RJ). Deze regels worden opgesteld door de Raad voor de Jaarverslaggeving (verder: Raad). In de Raad zijn, evenals in de IASB, verschaffers, gebruikers en controleurs van jaarrekeningen vertegenwoordigt.

In tegenstelling tot de voorgaande edities van de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving geeft de RJ in de editie van 2004 aan dat de door de IASB uitgebrachte standaarden (ook) bijdragen aan de verdere ontwikkeling van de regelgeving inzake externe verslaggeving in Nederland. In de voorgaande editie van 2003 stond daar nog dat de internationale standaarden van de IASB zouden worden opgenomen, tenzij deze in de Nederlandse situatie niet aanvaardbaar worden geacht. Deze gewijzigde opstelling wordt veroorzaakt doordat met ingang van 2005 beursfondsen IFRS als verslaggevingstandaard in hun (geconsolideerde) jaarrekening *moeten* toepassen als gevolg van de invoering van de richtlijnen en verordeningen van de Europese Unie inzake de IFRS. De gebruikers van de Richtlijnen is daarmee beperkt tot vooral Nederlandse niet-beursgenoteerde ondernemingen. Daarmee is de behoefte om in de internationale standaarden tot in detail te volgen geringer geworden. Zeker omdat de RJ van mening is dat de IFRS niet voldoende zijn afgestemd op de informatiebehoefte van gebruikers van jaarrekeningen van kleinere rechtspersonen¹¹⁹.

§ 3.3 Waardering van balansposten onder IFRS en Titel 9 Boek 2 BW

In deze paragraaf wil ik stil staan bij de waardering van een aantal balansposten op grond van de IFRS en de Nederlandse wet- en regelgeving van Titel 9 Boek 2 BW alsmede de verschillen tussen de twee verslaggevingmethoden.

Zoals in paragraaf 3 van hoofdstuk 1 al aangegeven zal in hoofdstuk 4 de link worden gelegd tussen de waardering en winstbepaling op basis van IFRS en de fiscale waardering en fiscale winstbepaling op grond van goed koopmansgebruik. Daarbij zal specifiek worden stilgestaan bij de waardering van goodwill en de behandeling van vastgoed. Daarom heb ik besloten in de rest van deze paragraaf de commerciële waardering te behandelen van deze twee balansposten. Allereerst zal in paragraaf 3.1 de behandeling van goodwill aan de orde komen. Tot slot zal in paragraaf 3.2 de behandeling van vastgoed aan de orde komen. De keuze voor deze twee onderwerpen is ingegeven door het feit dat de fiscale en commerciële waardering hier uiteen kunnen lopen en deze onderwerpen ook behandeld zijn in het

¹¹⁸ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 737, nr. 3, p. 17-18.

¹¹⁹ 'Strategienota Raad voor de Jaarverslaggeving 2005 en verder', hoofdstuk 2 <www.rjnet.nl/pdf/strategienota_rj.pdf>.

wetsvoorstel 'Werken aan winst' dat op 24 mei 2006 is gepubliceerd en op 1 januari 2007 in werking is getreden.

§ 3.3.1 Waardering van goodwill

De waardering van goodwill is opgenomen in IFRS standaard nummer 3 'Business Combinations'. In de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving zijn de regels met betrekking tot de waardering van goodwill opgenomen in de hoofdstukken 210 en 216 (immateriële vaste activa). Tevens zijn de artikelen 2:365, 2:384 t/m 2:386 BW van belang. In paragraaf 3.1.1 zal ik aandacht besteden aan de waardering van goodwill op basis van de IFRS. Daarna zal in paragraaf 3.1.2 de waardering van aangekochte goodwill op basis van de RJ worden onderzocht. Vervolgens zal ik in paragraaf 3.2 de waardering van zelf gegeneerde goodwill onder zowel de IFRS als de RJ behandelen. En tot slot zullen in paragraaf 3.3 de verschillen in de waardering van goodwill op basis van IFRS en de RJ op een rij worden gezet.

Waardering van aangekochte goodwill op basis van IFRS 3

Voor de verwerking van aangekochte goodwill in de jaarrekening is IFRS 3 dat betrekking heeft op Business Combinations van belang. Deze bepaling is de vervanger van het vroegere IAS 22 dat eveneens betrekking had op Business Combinations¹²⁰.

In de paragrafen 51 tot en met 55 behorende bij IFRS 3 wordt nader ingegaan op aangekochte goodwill. Paragraaf 51 merkt over goodwill twee dingen op:

"The acquirer shall, at the acquisition date:

- (a) Recognise goodwill acquired in a business combination as an asset and.
- (b) Initially measure that goodwill at its cost, being the excess of the cost of the business combination over the acquirer's interest in the net fair value of the identifiable assets, liabilities and contingent liabilities recognised in accordance with paragraph 36".

Hieruit blijkt allereerst dat de definitie van de kostprijs van goodwill is: 'waarde waarmee de kostprijs van de bedrijfscombinatie het belang van overnemende partij in de netto reële waarde van de identificeerbare activa, verplichtingen en voorwaardelijke verplichtingen overschrijdt'. In paragraaf 54 van IFRS 3 is vervolgens bepaald dat de goodwill moet worden gewaardeerd tegen kostprijs en worden verminderd met eventuele geaccumuleerde bijzondere waarderingsverliezen. De geaccumuleerde bijzondere waarderingsverliezen zien op de impairment verliezen vanaf de periode dat de goodwill is aangekocht tot aan het moment dat IFRS voor het eerst van toepassing is.

Op grond van paragraaf 55 van IFRS 3 mag op goodwill niet jaarlijks worden afgeschreven maar moet de verkrijger van de deelneming jaarlijks een impairment test ("beschadigingstoets") doen die in overeenstemming is met IAS 36 (Impairment of Assets). Deze impairment test kan worden gezien als een jaarlijkse test aan de hand waarvan moet worden bepaald of de goodwill een waardeverandering heeft ondergaan en of er eventueel een afwaardering plaats moet vinden. Zoals blijkt uit de introductie bij IAS 36 moet de

¹²⁰ Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving, Deventer: Kluwer 2005, p. 1813.

impairment test per cash-generating unit(s) worden uitgevoerd. Je kunt hierbij bijvoorbeeld denken aan een business combination of een divisie binnen een concern¹²¹. Indien in een later jaar blijkt dat de goodwill weer meer waard is geworden mag deze niet worden opgewaarderd omdat er dan sprake is van zelf gegenereerde goodwill.

Waardering van aangekochte goodwill op basis van RJ 210

Alleen van derden verkregen goodwill mag worden geactiveerd¹²². Hier zal later in deze paragraaf op worden ingegaan. In deze paragraaf komt alleen het positieve of negatieve verschil tussen de verkrijgingsprijs en het aandeel van de verkrijgende partij in de reële waarde van de overgenomen identificeerbare activa en passiva op het moment van de overname aan de orde.

Op basis van de wet¹²³ en de RJ¹²⁴ zijn drie methoden voor de verwerking van goodwill toegestaan:

1. Activeren als goodwill en afschrijven ten laste van het resultaat.
2. Ineens zichtbaar ten laste van de winst-en-verliesrekening brengen.
3. Ineens zichtbaar ten laste van het eigen vermogen verwerken.

Voor het eerste alternatief, activeren en afschrijven, is bepaald dat de geactiveerde kosten van goodwill worden afgeschreven naar gelang van de verwachte gebruiksduur¹²⁵. Tevens is bepaald dat deze afschrijvingsduur slechts de vijf jaren te boven mag gaan, indien de goodwill aan een aanzienlijk langer tijdvak kan worden toegerekend; alsdan moet de afschrijvingsduur met de redenen hiervoor worden opgegeven. De Raad geeft daarnaast aan dat de goodwill stelselmatig wordt afgeschreven¹²⁶ omdat men er vanuit gaat dat aangekochte goodwill is omgezet in intern gegenereerde goodwill die niet mag worden geactiveerd (zie hiervoor paragraaf 3.3.2).

Het tweede en derde alternatief was tot en met de jaarrekening over het jaar 2004 verboden¹²⁷. De politieke discussie over deze verwerkingwijze en het besluit om deze verwerkingwijze te blijven toestaan hebben de Raad doen besluiten om deze uitspraak in de jaareditie 2005 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving niet meer op te nemen¹²⁸. De Richtlijnen voor de jaarverslaggeving sluiten met ingang van het boekjaar 2005 dus aan bij de wettekst¹²⁹.

Tot slot wil ik kort aandacht besteden aan negatieve goodwill, ook wel badwill genoemd. Dit is het verschil tussen de netto reële waarde van de deelneming op het moment van

¹²¹ J. Litjens, 'IFRS en het fiscaal afschrijven op goodwill', *Forfaitair* juli 2005, nr. 156.

¹²² Artikel 365 lid 2 onderdeel d van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹²³ Artikel 389 lid 7 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹²⁴ Hoofdstuk 216.216 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹²⁵ Artikel 386 lid 3 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹²⁶ Hoofdstuk 216.224 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹²⁷ Hoofdstuk 216.218 Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹²⁸ J. Backhuijs e.a., *Handboek Financiële Verslaggeving – Jaarrekening 2005*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 140.

¹²⁹ Artikel 389, zevende lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

verkrijging en de verkrijgingsprijs, waarbij de verkrijgingsprijs lager is¹³⁰. Tot en met het jaar 2004 was bepaald dat dit verschil moest worden verwerkt overeenkomstig de regels inzake herwaarderingen¹³¹. Met ingang van het boekjaar 2005 is deze bepaling echter vervallen. De Raad heeft bepaald dat, voordat er sprake is van negatieve goodwill, moet worden vastgesteld of de identificeerbare activa niet te hoog zijn gewaardeerd of dat de passiva te laag zijn gewaardeerd¹³². Blijkt nu dat er terecht sprake is van negatieve goodwill dan dient deze op eenzelfde wijze verwerkt te worden als positieve goodwill¹³³. Aangezien in de rest van mijn scriptie de fiscale behandeling van badwill niet wordt besproken zal ik er in deze paragraaf kort bij stilstaan. Doornebal¹³⁴ omschrijft badwill als:

‘het verschil tussen de aankoopprijs en de hogere intrinsieke waarde van (een deel van) een onderneming dat wordt veroorzaakt door de in de toekomst te verwachten onderrentabiliteit, voor zover dit verschil:

- a. Niet kan worden beschouwd als een correctie op de waarde van de specifieke vermogensbestanddelen.
- b. Niet kan worden beschouwd als een “vergoeding” voor op korte termijn te maken reorganisatiekosten.
- c. Niet kan worden toegerekend aan slechts één specifiek activum.¹³⁵

Met betrekking tot de verwerking van badwill komt Doornebal in zijn artikel tot twee methoden.

1. Het passiveren van de badwill en het waarderen van de afzonderlijke activa en passiva op de waarde in het economische verkeer.
2. Het passiveren van de badwill en het toerekenen van het bedrag van de badwill aan de verschillende activa. Hierbij worden dus niet alle activa gewaardeerd op hun waarde in het economische verkeer.

Volgens Doornebal zijn deze methoden in overeenstemming met goed koopmansgebruik mits een verantwoorde schatting van de omvang en duur van de onderrentabiliteit kan worden gemaakt. Tot slot merk ik nog op dat ik zelf geen nader onderzoek gedaan naar de overeenstemming of strijdigheid met goed koopmansgebruik van deze twee methoden.

Waardering van zelf gegeneerde goodwill

¹³⁰ J. Backhuijs e.a., *Handboek Financiële Verslaggeving – Jaarrekening 2005*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 268.

¹³¹ Artikel 389, achtste lid en artikel 390 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹³² Hoofdstuk 216.234 Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹³³ Hoofdstuk 216.235 Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹³⁴ J. Doornebal, De behandeling van badwill bij de bedrijfseconomische en fiscale winstbepaling, *Weekblad voor fiscaal recht*, 1987/5801, p. 1493-1505.

¹³⁵ J. Doornebal, t.a.p. pagina 1496, Uit de gegeven omschrijving vloeit voort dat hij het verschil dat ontstaat als gevolg van een ‘lucky buy’ niet als badwill aanmerkt.

Een niet onbelangrijk onderdeel van het onderwerp goodwill is de zelf gegenereerde goodwill (ofwel: internally generated goodwill). Als men kijkt naar IAS 38, die gaat over intangible assets, stelt men dat internally generated goodwill niet als een bezitting wordt herkend¹³⁶. Als reden wordt hiervoor aangevoerd: “internally generated goodwill is not recognised as an asset because it is not an identifiable resource (i.e. it is not separable nor does it arise from contractual or other legal rights) controlled by the entity that can be measured reliably at cost¹³⁷”.

In de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving is opgenomen dat intern gegenereerde goodwill niet dient te worden geactiveerd¹³⁸. De reden hiervoor is dat intern gegenereerde goodwill geen identificeerbaar actief is waarover de rechtspersoon de beschikkingsmacht heeft en waarvan de verkrijgingsprijs- of vervaardigingsprijs op betrouwbare wijze kan worden vastgesteld¹³⁹.

Zoals nu blijkt is er ten aanzien van zelf gegenereerde goodwill geen sprake van een verschil in behandeling tussen IFRS en de Nederlandse verslaggevingsregels zoals die zijn opgenomen in de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving. Hoe de fiscale behandeling van zelf gegenereerde goodwill in zijn werk gaat zal samen met de fiscale behandeling van aangekochte goodwill van derden in paragraaf 4.3.1 worden besproken.

Conclusies waarderingsverschil goodwill

Ten aanzien van de waardering van aangekochte goodwill bestaan er verschillen in de commerciële waardering op basis van de International Financial Reporting Standards en de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving. Hierna zullen kort de verschillen tussen IFRS en de RJ worden aangehaald met daarbij een conclusie welke gevolgen dit heeft voor de gebruikers van jaarrekeningen.

Strijdigheid in de waarderings- en resultaatbepalingsgrondslagen:

- Indien goodwill wordt betaald op overnames die plaatsvinden tussen 31 maart 2004 en aanvang volgend boekjaar, wordt dergelijke goodwill ingevolge IFRS 3 geactiveerd en niet afgeschreven; jaarlijks wordt een impairmenttest gedaan. Ingevolge Nederlandse regelgeving dient dergelijke goodwill te worden geactiveerd en in normale omstandigheden in 5 jaar te worden afgeschreven.
- Indien sprake is van negatieve goodwill bij overnames die plaatsvinden tussen 31 maart 2004 en aanvang volgend boekjaar, dient deze negatieve goodwill ingevolge IFRS 3 direct ten gunste van het resultaat te worden geboekt. Ingevolge de Nederlandse regelgeving hangt verwerking van negatieve goodwill af van de omstandigheden.

Het gevolg van deze twee verschillen is dat er bij de winstbepaling op basis van IFRS een ander resultaat kan worden gerealiseerd dan bij de winstbepaling op basis van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving. Dit kan naar mijn mening tot gevolg hebben dat, gelet op het feit

¹³⁶ IAS 38.48 t/m 38.50.

¹³⁷ IAS 38.49.

¹³⁸ Hoofdstuk 210.216 en 210.217 Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹³⁹ Hoofdstuk 217 Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

dat ondernemingen in Nederland de keuze hebben tussen een IFRS jaarrekening of een jaarrekening op basis van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving, de gewenste verheldering voor banken en eventuele beleggers niet wordt bereikt. Ik kan mij heel goed voorstellen dat deze verschillen ook zullen bestaan tussen bijvoorbeeld de Duitse en Nederlandse verslaggevingsregels.

Voor grote beursgenoteerde ondernemingen zijn de verplichte IFRS dan wel een verheldering van de verwerking van goodwill. Voor beleggers en banken heeft dit dan ook tot gevolg dat ondernemingen in verschillende landen in dezelfde branche beter met elkaar vergeleken kunnen worden.

Strijdigheid in de presentatie

- Indien sprake is van negatieve goodwill dan moet deze op grond van IFRS 3 worden gepresenteerd als aftrekkpost van de activa onder dezelfde post als waaronder goodwill wordt verantwoord. Ingevolgde de Nederlandse regelgeving wordt de negatieve goodwill gesaldeerd met positieve goodwill, als creditpost op de balans opgenomen of verwerkt in het resultaat.

De consequentie van het voorgaande verschil is niet dat het resultaat van de onderneming zal wijzigen. Dit heeft namelijk al plaatsgevonden op basis van de waarderingsregels. Maar het kan wel tot verwarring lijden bij het lezen van een jaarrekening. Men moet er dus goed op bedacht zijn dat de verwerking in de jaarrekening ook alleen presentatie technisch kan zijn.

Tot slot kunnen we ten aanzien van zelf gegenereerde goodwill tot de conclusie komen dat zowel onder de IFRS als de RJ het niet is toegestaan deze goodwill te activeren.

§ 3.3.2 Waardering van vastgoed

In de één na laatste paragraaf van hoofdstuk 3 wil ik aandacht besteden aan de waardering van vastgoed in eigen gebruik en de waardering van vastgoedbeleggingen. Evenals bij de behandeling van goodwill zal een onderscheid worden gemaakt tussen de waardering op grond van IFRS en de waardering op grond van de Richtlijnen voor de jaarverslaggeving. De keuze voor het onderwerp vastgoed heb ik gemaakt omdat het vaak om relatief grootte bedragen gaat in de jaarrekening. Daarnaast is het onderwerp als gevolg van de inmiddels in werking getreden wet 'Werken aan winst', dat zal worden behandeld in paragraaf 4.3.2, nog actueler geworden dan het de laatste jaren al is.

Waardering vastgoed in eigen gebruik op basis van IFRS

In deze paragraaf zal ik stil staan bij de waardering van vastgoed in eigen gebruik, dat wordt aangehouden voor gebruik in de productie of de levering van goederen of diensten of bestuurlijke doeleinden, op basis van de regels in IAS 16 (Property, Plant and Equipment). IAS 16 behandelt materiële vaste activa, waartoe ook vastgoed in eigen gebruik wordt gerekend.

In de IAS is de definitie opgenomen van materiële vaste activa. Dit wordt omschreven als¹⁴⁰:

¹⁴⁰ IAS 16.6.

“Property, plant and equipment are tangible items that:

- (a) Are held for use in the production of supply of goods or services, for rental to others, or for administrative purposes; and
- (b) Are expected to be used during more than one period”.

Nu is vastgesteld wat onder een materieel vast actief moet worden verstaan, is van belang vast te stellen dat vastgoed in die definitie past en vervolgens hoe vastgoed moet worden gewaardeerd. De eerste waardering van een materieel vast actief geschiedt tegen kostprijs¹⁴¹. Daarbij moet tevens de contante waarde van de verwachte verplichtingen¹⁴² in aanmerking worden genomen.

Nadat het vastgoed op de balans is opgenomen voor de kostprijs is van belang hoe wordt omgegaan met de vervolgwaaardering. Hiervoor kent IAS 16 twee mogelijkheden, namelijk:

- Waardering tegen kostprijs verminderd met cumulatieve afschrijvingen en cumulatieve bijzondere waarderingsverliezen (kostprijsmodel, IAS 16 paragraaf 30).
- Een systeem van periodieke herwaardering verminderd met cumulatieve afschrijvingen en cumulatieve bijzondere waarderingsverliezen (herwaarderingsmodel, IAS 16 paragraaf 31).

Nu ik heb vastgesteld op welke wijze de vervolgwaaardering van vastgoed moet plaatsvinden zal ik deze twee methoden hierna kort bespreken.

Als uit de herwaardering blijkt dat de boekwaarde is toegenomen, moet de herwaardering in een herwaarderingsreserve onder het eigen vermogen worden geboekt omdat het resultaat nog niet is gerealiseerd, tenzij deze herwaardering een terugname is van een voorafgaande bijzondere waardevermindering die ten laste van het resultaat is gebracht¹⁴³. In dat geval wordt eerst het bedrag dat in het verleden ten laste van het resultaat is gebracht ten gunste van het resultaat gebracht. Het meerdere gaat vervolgens naar de herwaarderingsreserve (per actief een afzonderlijke herwaarderingsreserve). Dit geldt vice versa voor een herwaardering die leidt tot een verlaging van de boekwaarde¹⁴⁴. Opvallend bij dit systeem is wel dat, ondanks dat men overgaat tot waardering op basis van de reële waarde, er jaarlijks nog steeds sprake is van afschrijvingen ten laste van het resultaat.

Nadat ik het systeem van waardering op de reële waarde heb besproken is het nu tijd voor de waardering tegen kostprijs verminderd met de cumulatieve afschrijvingen. In IAS 16 paragraaf 6 wordt afschrijving omschreven als de systematische allocatie van het af te schrijven bedrag van een actief over zijn gebruiksduur. Het in totaal af te schrijven bedrag is de kostprijs van een actief verminderd met zijn restwaarde¹⁴⁵. De gebruiksduur is de periode gedurende welke een actief naar verwachting voor een entiteit beschikbaar is voor gebruik of het aantal productie- of vergelijkbare eenheden dat de entiteit van het actief verwacht te krijgen¹⁴⁶. Het afschrijvingssysteem behoort dus een afspiegeling te zijn van het verloop van de economische voordelen die het actief levert.

¹⁴¹ IAS 16.5.

¹⁴² IAS 16.16, onder de verwachte verplichtingen verstaat IAS de in de toekomst te verwachten kosten van ontmanteling of verwijdering van het actief of van met het actief samenhangende herstelkosten.

¹⁴³ IAS 16.39.

¹⁴⁴ IAS 16.40.

¹⁴⁵ IAS 16.6.

¹⁴⁶ IAS 16.6.

Zowel de geschatte restwaarde en gebruiksduur als de gehanteerde depreciation method moeten jaarlijks worden beoordeeld¹⁴⁷. Bij wijzigingen worden de afschrijvingslasten voor de lopende en toekomstige periodes aangepast. Hierbij merk ik nog op dat de voorkeur van de IASB uit gaat naar de waardering op basis van de verkrijgingsprijs.

Waardering vastgoed in eigen gebruik op basis van de RJ

In deze paragraaf zal de waardering van vastgoed in eigen gebruik op basis van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving worden besproken. De regelgeving betreffende materiële vaste activa is opgenomen in RJ 212 en is van toepassing op verslagjaren die aanvangen op of na 1 januari 2005.

Uit de RJ¹⁴⁸ en de Wet¹⁴⁹ blijkt dat bedrijfsgebouwen en bedrijfsterreinen worden aangemerkt als materiële vaste activa en dat deze afzonderlijk op de balans moeten worden opgenomen. De verkrijgingsprijs bestaat uit de inkoopprijs en de bijkomende kosten¹⁵⁰. Nadat het vastgoed de eerste keer is gewaardeerd bestaan er twee grondslagen voor de waardering van het vastgoed. Het gaat hierbij om de waardering op basis van verkrijgings- of vervaardigingsprijs en de actuele waarde¹⁵¹.

Indien wordt gekozen voor de waardering op basis van de actuele waarde dienen de waardevermeerderingen te worden opgenomen in een herwaarderingsreserve¹⁵². Deze herwaarderingsreserve dient te worden gevormd en aangehouden per te onderscheiden individueel actief. Dit is echter geen wettelijke eis. Evenals bij IAS 16 wordt er ook onder de RJ jaarlijks gewoon afgeschreven op het vastgoed¹⁵³.

Nu is vastgesteld dat zowel bij de waardering op basis van de verkrijgingsprijs als de waardering op basis van de actuele waarde moet worden afgeschreven zal hierna de afschrijving worden behandeld¹⁵⁴.

Als men kijkt naar de RJ dan blijkt dat het bepalen van de hoogte van de afschrijvingen stelselmatig dient te worden bepaald, zodanig dat een object of groep van gelijksoortige objecten aan het eind van de verwachte gebruiksduur tot de geschatte (gemiddelde) restwaarde zal zijn afgeschreven; daarbij dient de verdeling van de afschrijvingslasten zoveel mogelijk parallel te lopen met de vermindering van de waarde van het nog niet verbruikte prestatievermogen¹⁵⁵. Daarnaast is bepaald dat het niet is toegestaan afschrijving achterwege te laten op grond van de overweging dat de waarde is gestegen¹⁵⁶.

¹⁴⁷ IAS 16.51 en 16.61.

¹⁴⁸ Hoofdstuk 212.103 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁴⁹ Artikel 366, eerst lid, sub a, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹⁵⁰ Artikel 388 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹⁵¹ Artikel 384, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en hoofdstuk 120.401 en 212.202 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁵² Artikel 390, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

¹⁵³ Hoofdstuk 212.220 en 212.210 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁵⁴ Artikel 386 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en hoofdstuk 212.219 tot en met 212.227 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁵⁵ Artikel 386, vierde lid van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en hoofdstuk 212.221 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁵⁶ Hoofdstuk 210.220 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

Nadat nu is vastgesteld hoe de afschrijvingslast moet worden bepaald wil ik tot slot nog omerken dat het is toegestaan de kosten van groot onderhoud direct ten laste van het resultaat te brengen¹⁵⁷. Daarnaast bestaat ook de mogelijkheid van het vormen van een voorziening voor groot onderhoud. De dotatie aan de voorziening wordt bepaald op basis van het geschatte bedrag van het groot onderhoud en de periode die telkens tussen de werkzaamheden voor groot onderhoud verloopt.

Waardering vastgoedbeleggingen op basis van IFRS

Naast het zogenaamde vastgoed voor eigen gebruik is in IAS 40 de specifieke behandeling van vastgoedbeleggingen opgenomen.

Allereerst is van belang om vast te stellen wat wordt verstaan onder een vastgoedbelegging. Hiervoor moeten we te raden bij IAS 40.5. Op basis van de daar gegeven definitie is investment property:

“Investment property is property (land or a building – or part of a building – or both) held (by the owner or by the lessee under a finance lease) to earn rentals or for capital appreciation or both, rather than for:

- (a) Use in the production or supply of goods or services or for administrative purposes. or
- (b) Sale in the ordinary course of business”.

Het verschil tussen vastgoedbeleggingen en vastgoed voor eigen gebruik is in essentie gelegen in het feit dat vastgoedbeleggingen kaststromen genereren die onafhankelijk zijn van de andere activiteiten van de vennootschap. Voorbeelden van vastgoedbeleggingen zijn grond die uitsluitend wordt aangehouden om te kunnen profiteren van de waardeverhoging op lange termijn, gebouwen (eigendom of financiële lease) die zijn doorverhuurd op basis van een operationele lease en leegstaande gebouwen die in de toekomst zullen worden verhuurd op basis van een operationele lease¹⁵⁸. Zoals blijkt uit het voorgaande hoeft het vastgoed dus geen juridisch eigendom van de onderneming te zijn. Ook vastgoed dat op basis van een operationele lease wordt aangehouden kan, indien het aan de daartoe gestelde eisen voldoet, worden geclassificeerd als een vastgoedbelegging.

Nu is vastgesteld welke objecten op basis van de IFRS als vastgoedbeleggingen worden aangemerkt is het van belang om vast te stellen hoe het vastgoed gewaardeerd dient te worden. De initiële waardering geschiedt tegen kostprijs waarbij de transactiekosten¹⁵⁹ onderdeel uitmaken van de kostprijs¹⁶⁰. Voor de vervolgwaaardering biedt IAS 40 twee keuzes:

- Waardering tegen kostprijs minus afschrijvingen, conform het kostprijsmodel in IAS 16¹⁶¹.
- Waardering op reële waarde (het reële-waardemodel/fair value model), waarbij de veranderingen in de reële waarde direct worden verantwoord in de winst-en-

¹⁵⁷ Hoofdstuk 212.235 en 212.237 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁵⁸ IAS 40.8.

¹⁵⁹ Onder transactiekosten verstaat IAS 40.21 bijvoorbeeld kosten van juridische bijstand, overdrachtsbelasting en andere transactiekosten.

¹⁶⁰ IAS 40.20.

¹⁶¹ IAS 40.56 en IAS 40 IN 12b.

verliesrekening¹⁶². Deze waarderingsmethode is echter niet toegestaan indien de reële waarde niet op betrouwbare wijze kan worden vastgesteld¹⁶³.

Bij de keuze voor een van de twee waarderingsmodellen moet nog worden opgemerkt dat het bij vastgoedbeleggingen die op basis van operationele lease zijn verkregen verplicht is te waarderen op basis van het reële-waardemodel¹⁶⁴. Het gevolg hiervan is dat al het overige beleggingsvastgoed eveneens op basis van dit waarderingsmodel moet worden gewaardeerd¹⁶⁵.

Ten aanzien van de waardering op basis van de reële waarde (ofwel: fair value model) zijn in IAS 40 een 23-tal paragrafen opgenomen hoe hier mee om te gaan. Het model komt er in het kort op neer dat het vastgoed de marktwaarde per balansdatum weer dient te geven zoals deze tot stand zou zijn gekomen in een transactie met een van de verkoper onafhankelijk derde partij¹⁶⁶. In de uitzonderlijke situatie dat de reële waarde van een bepaalde vastgoedbelegging niet te bepalen is, namelijk als er op geen enkele wijze marktprijzen zijn te verkrijgen, dient waardering alleen voor die belegging te geschieden uitgaande van kostprijs, conform IAS 16. De overige vastgoedbeleggingen dient de rechtspersoon wel tegen reële waarde te (blijven) waarderen¹⁶⁷. Voor de afschrijving dient dan te worden uitgegaan van een restwaarde van nihil¹⁶⁸.

Tot slot van deze paragraaf dient er nog stil te worden gestaan bij de waardering tegen kostprijs minus afschrijvingen. Op deze waardering is op basis van IAS 40 paragraaf 56 het systeem van IAS 16 van toepassing. Aangezien de waardering van vastgoed op basis van IAS 16 reeds in paragraaf 3.2.1 is behandeld verwijs ik voor dit model graag terug naar de eerder genoemde paragraaf.

Waardering vastgoedbeleggingen op basis van de RJ

Net als in de IFRS is in de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving een aparte regel opgenomen voor de waardering van vastgoedbeleggingen¹⁶⁹. Net als in de voorgaande paragraaf wil ik eerst stil staan bij de omschrijving van het begrip vastgoedbeleggingen. In RJ 213.104 staat de volgende definitie:

Een vastgoedbelegging is een onroerende zaak (of een deel daarvan) die wordt aangehouden (door de eigenaar of door de lessee onder een financiële leasing) om huuropbrengsten of waardestijging, of beide, te realiseren, en niet voor:

- (a) Gebruik in de productie of de levering van goederen of diensten of voor bestuurlijke doeleinden in het kader van de gewone bedrijfsuitoefening; of
- (b) Verkoop als onderdeel van de gewone bedrijfsuitoefening.

¹⁶² IAS 40.35.

¹⁶³ IAS 40.53.

¹⁶⁴ IAS 40.34.

¹⁶⁵ IAS 40.6.

¹⁶⁶ IAS 40.36.

¹⁶⁷ IAS 40.55.

¹⁶⁸ IAS 40.53 en 40.54.

¹⁶⁹ Hoofdstuk 213 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

Indien blijkt dat een deel van een pand als vastgoedbelegging kan worden aangemerkt en een ander deel als vastgoed bestemd voor eigen gebruik dan moet op grond van RJ 213.108 worden vastgesteld of de onroerende zaak gesplitst kan worden verkocht. Zijn ze niet afzonderlijk verkoopbaar, dan is de onroerende zaak slechts een vastgoedbelegging als het deel dat voor eigen gebruik wordt aangehouden, een onbelangrijk deel is.

Net als onder IAS 40 geschiedt de eerste waardering van een vastgoedbelegging op basis van de verkrijgingsprijs inclusief de transactiekosten¹⁷⁰. Transactiekosten kunnen bijvoorbeeld juridische advieskosten of de overdrachtsbelasting zijn¹⁷¹.

Nu is vastgesteld wat als een vastgoedbelegging kwalificeert en hoe de eerste verwerking moet plaatsvinden is het van belang hoe de waardering plaats vindt na de eerste verwerking. Het is toegestaan het vastgoed te waarderen tegen actuele waarde/reële waarde¹⁷² of tegen historische kosten¹⁷³. De gekozen grondslag dient voor alle vastgoedbeleggingen te worden toegepast.

Indien een onderneming besluit haar beleggingsvastgoed te waarderen op basis van de reële waarde dan dienen winsten of verliezen ontstaan door een wijziging in de actuele waarde verantwoord te worden in de winst-en-verliesrekening van de periode waarin de wijziging zich voordoet. Daarnaast dient hetzij ten laste van de winstbestemming hetzij ten laste van de overige reserves een herwaarderingsreserve te worden gevormd¹⁷⁴. De reële waarde van vastgoedbeleggingen wordt bepaald als de meest waarschijnlijke prijs die redelijkerwijs op de markt te verkrijgen is op balansdatum. Daarbij houdt men geen rekening met transactiekosten die de rechtspersoon zou moeten maken bij verkoop of een andere wijze van vervreemding.

Voor de waardering op basis van historische kosten verwijs ik naar paragraaf 3.3.2 aangezien daar al de waardering van vastgoed op basis van RJ 212 is behandeld.

Conclusies waarderingsverschillen vastgoed

Zoals in de voorgaande vier paragrafen is gebleken komen de waarderingsmethoden van vastgoed, zowel in eigen gebruik als vastgoedbeleggingen, onder IFRS en de RJ aardig overeen.

De algemene waarderings- en verwerkingswijze voor vastgoed in eigen gebruik in de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving komen in grote lijnen overeen met IAS 16. De RJ is echter veel minder specifiek en verplichtend ten aanzien van de samenstelling van de kostprijs, de bepaling van de af te schrijven bedragen en de jaarlijkse verplichte toetsing van gebruiksduur, restwaarde en de te hanteren afschrijvingsmethode. De RJ staan, in tegenstelling tot de standaard, toe dat een 'redelijk deel' van de indirecte kosten wordt

¹⁷⁰ Hoofdstuk 213.301 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁷¹ Hoofdstuk 213.302 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁷² Hoofdstukken 213.503 t/m 213.514 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁷³ Hoofdstuk 213.515 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving.

¹⁷⁴ Hoofdstuk 213.504 van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving en artikel 390, lid 1 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

opgenomen. Verder staat de RJ toe dat er een voorziening wordt gevormd voor het groot onderhoud en de herstelkosten.

Een andere belangrijke conclusie ten aanzien van vastgoed in eigen gebruik is dat de voorkeur van de IASB uitgaat naar de waardering op basis van de verkrijgingsprijs terwijl in de RJ geen voorkeur is opgenomen. Dit is eigenlijk raar, zeker gelet op het feit dat bij de waardering van goodwill men uit gaat van de waardering op basis van actuele waarde. Daarnaast blijkt tevens dat in de IFRS is bepaald dat voor elke actief een afzonderlijke herwaarderingsreserve moet worden aangehouden terwijl de Nederlandse wet en regelgeving als eis stelt dat voor elke balanspost een afzonderlijke herwaarderingsreserve wordt aangehouden. Op grond van de RJ moet echter wel per individueel actief een herwaarderingsreserve worden gevormd. Uit deze twee voorbeelden blijkt maar weer eens dat de ene keer de eisen van de IFRS stringenter zijn en dat in het volgende geval de eisen van de RJ stringenter zijn.

Ten aanzien van vastgoedbeleggingen kan in beide gevallen worden gekozen tussen een waarderingmethode op basis van reële waarde of een waarderingmethode op basis van de historische kosten. Het enige opvallende verschil tussen IFRS en RJ is wel dat de ondernemer op grond van de RJ en artikel 2:390, lid 1 BW voor de herwaardering van het vastgoed naar een hoger bedrag een herwaarderingsreserve op de balans moet opnemen. Dit is naar mijn mening terecht omdat op deze wijze inzichtelijk wordt gemaakt of het gaat om gerealiseerde resultaten of dat er sprake is van een stille reserve. Dit geeft voor de beleggers en financiers van een onderneming beter weer wat de staat van de onderneming is. En dat is nu precies het punt waar naar mijn mening, na het schrijven van ruim 17 pagina's over IFRS, de verbeterde IFRS boekhoudregels voor in het leven zijn geroepen. En naar nu blijkt is dit ten aanzien van zowel vastgoed in eigen gebruik als beleggingsvastgoed dus niet gelukt.

§ 3.4 Conclusies

Zoals in paragraaf 3.2 is besproken is er een heel traject voorafgegaan voordat de IFRS kon worden ingevoerd. Nog steeds is niet helemaal duidelijk welke en hoeveel ondernemingen de nieuwe boekhoudregels met ingang van 1 januari 2005 zijn gaan hanteren. Het enige dat werkelijk duidelijk is, is dat alle beursgenoteerde ondernemingen in de Europese Unie IFRS dienen toe te passen.

Daarnaast is na bestudering van de IFRS regelgeving en de Nederlandse regelgeving gebleken dat ten aanzien van vastgoed, zowel in eigen gebruik als beleggingsvastgoed, de waarderingmethoden in grote lijnen gelijk aan elkaar zijn. De behandeling van goodwill echter is aan een totaal verschillend regime onderworpen. In het geval van IFRS is er sprake van een jaarlijkse impairment test terwijl op grond van de RJ de goodwill in principe in 5 jaar moet worden afgeschreven. Het gevolg van dit verschil is dat het vergelijken van jaarrekeningen van verschillende ondernemingen die onder twee verschillende regimes zijn opgesteld nog steeds niet mogelijk is. Voor het vergelijken van beursgenoteerde ondernemingen is dat geen probleem omdat deze verplicht zijn een jaarrekening op grond van IFRS op te stellen. De vergelijking tussen een beursgenoteerde onderneming en een

grote particuliere onderneming echter is hierdoor wel lastiger geworden. Ik hoop dan ook dat de grotere particuliere onderneming de keuze maken voor IFRS zodat het doel van de invoering van de standaarden, het vergelijken van ondernemingen, alsnog wordt bereikt.

Hoofdstuk 4 Invloed van IFRS op het fiscale winstbegrip

§ 4.1 Inleiding

Nadat ik in de voorgaande twee hoofdstukken van mijn onderzoek aandacht heb besteed aan de ontstaansgeschiedenis van goed koopmansgebruik (hoofdstuk 2) en de International Financial Reporting Standards (hoofdstuk 3) is nu het moment aangebroken het verband tussen deze twee onderwerpen te leggen. In dit hoofdstuk zal ik in paragraaf 4.1 de verschillen tussen IFRS en Goed Koopmansgebruik kort weergeven. Daarna zal ik in paragraaf 4.3 stil staan bij de literatuur die is verschenen over IFRS en het fiscale winstbegrip. Vervolgens zal ik in paragraaf 4.4 het verschil in behandeling van goodwill op basis van de fiscale wetgeving tot en met 31 december 2006 en de bestaande jurisprudentie en de behandeling onder de International Financial Reporting Standards bespreken. Tot slot zal ik in paragraaf 4.5 aandacht besteden aan de verschillen in behandeling van goodwill en vastgoed onder IFRS en de inmiddels in werking wet 'Werken aan winst'.

§ 4.2 Verschil tussen IFRS en Goed Koopmansgebruik

In paragraaf 4.2 van hoofdstuk vier zal ik kort stil staan bij de verschillen tussen de toepassing/werking van IFRS en goed koopmansgebruik. Daarbij zal ik allereerst kijken waarop IFRS en goed koopmansgebruik op gebaseerd zijn. Daarna zal ik kijken naar het doel van IFRS en goed koopmansgebruik en tot slot zal ik kijken op wie IFRS en goed koopmansgebruik van toepassing zijn.

Waarop gebaseerd:

- De IFRS zijn mondiale standaarden voor de jaarverslaggeving die zijn opgesteld door de International Accounting Standards Board. In Nederland is de IFRS ingevoerd middels het Burgerlijk Wetboek. De IFRS zijn dus specifieke regels die worden gedirigeerd door het privaatrecht.
- Goed koopmansgebruik is gebaseerd op de bedrijfseconomie en wordt gedirigeerd door het publiekrecht¹⁷⁵. Het is een open norm die open staat voor zowel ontwikkelingen op economisch als maatschappelijk terrein.

Functie/Doel:

- Het doel van een jaarrekening is informatieverstrekking aan belanghebbenden, zodat deze belanghebbenden een verantwoord inzicht kunnen vormen omtrent vermogen en resultaat van de onderneming. De IFRS waardeert het ondernemingsvermogen op 'fair-value'-basis.
- Goed Koopmansgebruik heeft tot functie hulpmiddel te zijn bij het streven naar een rechtvaardige verdeling van de belastingdruk, zoals die in het systeem van de inkomstenbelasting past¹⁷⁶. Het gaat dus om het vaststellen van de hoogte van de verschuldigde belasting.

Toepassing:

¹⁷⁵ J. Hoogendoorn, 'Dat is verder geen probleem, Goed Koopmans Gebruik in het perspectief van de tijd'. Nederlandse Documentatie Fiscaal Recht.

¹⁷⁶ J. Hoogendoorn, 'Dat is verder geen probleem, Goed Koopmans Gebruik in het perspectief van de tijd'. Nederlandse Documentatie Fiscaal Recht.

- IFRS vindt alleen verplichtte toepassing voor beursfondsen. Daarnaast heeft elk land de mogelijkheid om in haar nationale wetgeving toe te staan dat ook andere entiteiten een jaarrekening opstellen op basis van IFRS.
- Goed Koopmansgebruik is van toepassing voor iedere winstgenieter die is onderworpen aan de Nederlandse belastingheffing.

§ 4.3 De invloed van IFRS op het fiscale winstbegrip volgens de literatuur

In de tweede paragraaf van hoofdstuk vier zal ik de literatuur bespreken die is verschenen over IFRS en het fiscale winstbegrip. Het eerste wat mij daarbij opvalt, is dat er in tot nu toe in de fiscale literatuur relatief weinig aandacht is besteed aan het onderwerp in zijn algemeenheid. Er zijn wel enkele auteurs die specifieke onderwerpen behandelen zoals het afschrijven op vastgoed¹⁷⁷, de behandeling van goodwill¹⁷⁸ en hedge accounting¹⁷⁹. Dit verbaast mij, niet alleen omdat IFRS een belangrijk onderwerp is, maar ook omdat er naar verwachting verschillen zullen bestaan tussen de fiscale en commerciële winstbepaling en de waardering van balansposten. Deze veranderingen hebben niet alleen betrekking op de waardering van goodwill en vastgoed maar ook andere posten zoals onderhanden werk, pensioenen en hedging worden hierdoor getroffen. Daarnaast kan IFRS, omdat het binnen de gehele Europese Unie is geaccepteerd, van grote betekenis zijn voor de ontwikkeling van het fiscale winstbegrip en een Common Base Taxation System binnen Europa. Hierdoor zouden een hoop knelpunten in de fiscaal afwijkende behandeling van balansposten binnen de Europese Unie kunnen worden verholpen indien men bij de fiscale winstbepaling aansluiting kan zoeken bij de winstbepaling op grond van IFRS.

Een van de weinige auteurs die de mogelijke invloed van IFRS op het Nederlandse fiscale winstbegrip heeft besproken is Kampschöer. In zijn artikel¹⁸⁰ bespreekt hij de naar zijn mening vijf belangrijkste wijzigingen in de verhouding tussen het jaarrekeningrecht en het fiscale recht die specifiek zullen gaan ontstaan door de invoering van IFRS in het jaarrekeningrecht.

Het gaat hierbij om:

- Het afwaarderen van goodwill (en overige immateriële vaste activa) op basis van een "impairmenttest".
- De verwerking van onroerend goed onder IFRS.
- Het verwerken van pensioenen onder IFRS.
- De voorziening voor groot onderhoud onder IFRS. en
- Het (her)kwalificeren van cumulatief preferente aandelen onder IFRS.

¹⁷⁷ P.G.H. Albert, 'Afschrijven op vastgoed', *Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht* 2005, nr. 79, p. 97-107 en E.J.W. Heithuis, 'De grabbelton: MKB-winstvrijstelling, afschrijven op vastgoed en gemengde-kostenaf trek', *Weekblad fiscaal recht* 2005/6625, p. 765-771.

¹⁷⁸ R.P.C. Cornelisse, 'De invloed van IFRS 3 op de behandeling van goodwill in het kader van de fiscale jaarwinstbepaling', *Tijdschrift fiscaal ondernemingsrecht* 2005, nr. 79, p. 108-114 en J. Litjens, 'IFRS en fiscaal afschrijven op goodwill', *Forfaitair* juli 2005, nr. 156.

¹⁷⁹ S.F.M. Niekel, 'Fiscale hedge accounting in het IFRS-tijdperk', *Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht* 2005, nr. 79, p. 115-126.

¹⁸⁰ G.W.J.M. Kampschöer, 'IFRS en de verhouding tot het Nederlandse fiscale winstbegrip "Who is afraid of IFRS?"', *Weekblad fiscaal recht* 2004/6590, p. 1228-1232.

De hierboven genoemde vijf verschillen geven de mogelijke invloed van IFRS op een aantal onderdelen van het fiscale winstbegrip weer. Daarnaast onderscheiden zowel Kampschöer als Essers een directe als een indirecte invloed van IFRS op goed koopmansgebruik.

§ 4.3.1 Directe invloed IFRS

Essers geeft in de amplificatio van zijn betoog aan dat de directe invloed van IFRS op het Nederlandse fiscale winstbegrip zeer beperkt zal zijn¹⁸¹. Afgezien van het feit dat IFRS slechts verplicht wordt voor beursgenoteerde ondernemingen is het ook nog eens zo dat de commerciële jaarrekening de basis is voor de fiscale winstbepaling maar dat dit niet betekent dat deze aan elkaar gelijk zijn. De enige directe invloed die Kampschöer ziet heeft betrekking op de verwijzingen in de Wet op de Vennootschapsbelasting¹⁸² naar het jaarrekeningenrecht. Zoals ik het lees is Essers het eens met de conclusie van Kampschöer en voegt hij er daarom alleen nog aan toe dat deze bepalingen echter niets met goed koopmansgebruik te maken hebben.

§ 4.3.2 Indirecte invloed IFRS

Daarnaast is er volgens Essers¹⁸³ en Kampschöer¹⁸⁴ ook nog sprake van een indirecte invloed op het fiscale winstbegrip. Het fiscale rechtstelsel is namelijk, zoals al eerder opgemerkt, niet gebonden aan de in het jaarrekeningenrecht gemaakte keuzes ten aanzien van verschillende bedrijfseconomische waarde- en/of winstbepalingsstelsels. De grenzen aan de fiscale keuzes binnen goed koopmansgebruik worden door de fiscale jurisprudentie getrokken. Van Hoepen¹⁸⁵ merkt dan ook terecht op dat het fiscale winstbegrip wel degelijk zal worden beïnvloed doordat het uitgangspunt van goed koopmansgebruik is de bedrijfseconomische inzichten te volgen tenzij deze in strijd zijn met enig voorschrift der belastingwetgeving of daardoor aan den algemene opzet of een beginsel van de belastingwet om welke toepassing het gaat te kort zou worden gedaan¹⁸⁶. De grenzen aan de fiscale keuzes binnen goed koopmansgebruik zullen dan ook worden getrokken door de jurisprudentie van de Hoge Raad en de wetgever. Voorbeelden hiervan zijn de nieuwe wetgeving aangaande de waardering van onderhanden werk¹⁸⁷, de afschrijving op goodwill¹⁸⁸, de afschrijving op overige bedrijfsmiddelen¹⁸⁹ en de afschrijving op gebouwen¹⁹⁰. Kampschöer merkt dan ook op dat niet is uit te sluiten dat de Hoge Raad zal worden beïnvloed door de actuele ontwikkelingen in het jaarrekeningenrecht en IFRS ofwel de indirecte invloed van de IFRS. Hierbij kun je denken aan de waardering van bijvoorbeeld voorraden. Essers merkt nog op dat er naar verwachting discussies ontstaan over de vraag of de waarderingmethoden onder IFRS ook fiscaal gevolgen zullen hebben. Uiteindelijk zal deze

¹⁸¹ P.H.J. Essers, De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005 (Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224), Deventer: Kluwer 2005, p. 22.

¹⁸² Bijvoorbeeld in artikel 10d, vijfde lid en artikel 13, derde lid, onderdeel b, Wet Vpb 1969.

¹⁸³ P.H.J. Essers, De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005 (Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224), Deventer: Kluwer 2005.

¹⁸⁴ G.W.J.M. Kampschöer, 'IFRS en de verhouding tot het Nederlandse fiscale winstbegrip "Who is afraid of IFRS?"', *Weekblad voor fiscaal recht* 2004/6590, p. 1228-1232.

¹⁸⁵ M.A. van Hoepen, 'IFRS en fiscale winstbepaling', *Tijdschrift fiscaal ondernemingsrecht* 2005, nr. 79, p. 89-96.

¹⁸⁶ Hoge Raad 8 mei 1957, nr. 12.931, BNB 1957/208.

¹⁸⁷ Artikel 3.29b Wet IB 2001.

¹⁸⁸ Artikel 3.30, lid 2 Wet IB 2001.

¹⁸⁹ Artikel 3.30, lid 2 Wet IB 2001.

¹⁹⁰ Artikel 3.30a Wet IB 2001.

vraag, als de belastingplichtige en zijn adviseurs niet uit deze discussie met de inspecteur komen, moeten worden voorgelegd aan de rechter. Dit kan naar mijn mening zowel in situaties zijn waarin de inspecteur aansluiting zoekt bij IFRS (denk aan IFRS 3) en de belastingplichtige niet en vice versa. Door de afwachtende houding van de wetgever in deze kwestie wordt de Hoge Raad wederom gedwongen op de stoel van medewetgever te gaan zitten doordat inspecteurs en belastingplichtigen waarderingsmethodieken zullen gaan toepassen die onder de IFRS geaccepteerd zijn. Ik ben dan ook van mening dat de wetgever, met het oog op de trias politica en de rol daarin van de Belastingdienst en de Hoge Raad, het initiatief moet nemen en in overleg met de fiscale praktijk moet kijken welke waarderingsmethoden uit de IFRS fiscaal zijn toegestaan. Het voordeel is dat er op voorhand meer zekerheid is over de behandeling van IFRS waarderingsmethodieken in relatie tot goed koopmansgebruik.

Daarnaast wijst Essers op de naar zijn mening belangrijkste invloed van IFRS op goed koopmansgebruik. Dit is namelijk de mogelijkheid dat “IFRS in de iets verdere toekomst zowel wat betreft formele als wat betreft inhoudelijke aspecten een inspiratiebron kunnen zijn voor een nieuw fiscaal jaarwinstbegrip in Nederland¹⁹¹”. De IFRS heeft echter nog geen grote rol gespeeld bij de Wet werken aan winst. Essers merkt terecht op dat de IFRS niet één op één kunnen worden overgenomen daar het doel van de fiscale en commerciële winstbepaling niet gelijk is¹⁹². Ik ben het met Essers eens dat dit een mogelijkheid is. Ik vind zelf echter dat IFRS het aanknopingspunt moet zijn voor de Europese Commissie om de discussie over een Common Base Taxation System in Europa op een hoger niveau te voeren. Zoals ik al eerder heb betoogd zal dit niet binnen heel korte tijd gaan gebeuren. De reden hiervoor is dat alle lidstaten de huidige autonomie op fiscaal gebied willen behouden. Ik denk echter wel dat het uiteindelijk onoverkoombaar is over te gaan op één Europese winstbelasting. Dit blijkt nu al uit de invloed van het Europees Hof op de belastingheffing binnen de EU-lidstaten.

§ 4.3.3 Tussenconclusie

De tussenconclusie die ik naar aanleiding van de voorgaande paragrafen trek is dat de directe invloed van IFRS op het fiscale winstbegrip beperkt is. Daarentegen is de indirecte invloed van groter belang. Hierbij kan gedacht worden aan waarderingsdiscussies tussen de belastingdienst en de belastingplichtige. Daarnaast kan IFRS een goede ingang zijn om de discussie over een meer uitgewerkt Nederlands fiscaal winstbegrip alsmede een European Base Taxation System in Europa nieuw leven in te blazen. Ik ben van mening dat de Nederlandse wetgever het voortouw moet nemen in deze en dat het kabinet binnen de Europese Unie de discussie inzake één systeem moet verheven. Op deze wijze kun je mogelijk meer invloed uitoefenen als Nederland zijnde en zo bepaalde gedachten uit het Nederlandse fiscale winstbegrip Europees voor het voetlicht brengen. Hierbij kun je dan denken aan het implementeren van delen van de IFRS in het Nederlandse fiscale winstbegrip die vervolgens kunnen worden toegepast in een European Base Taxation

¹⁹¹ P.H.J. Essers, De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005 (Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224), Deventer: Kluwer 2005, p. 24.

¹⁹² P.H.J. Essers, De toekomst van Goed Koopmansgebruik na de invoering van International Financial Reporting Standards in 2005 (Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap No. 224), Deventer: Kluwer 2005, p. 24.

System. Gezien het verschil in doel van de IFRS en het fiscale winstbegrip zal dit traject echter wel enkele haken en ogen met zich meebrengen.

§ 4.4 Behandeling goodwill onder IFRS en de fiscale wetgeving en jurisprudentie tot en met 31 december 2006

In paragraaf 4.4.1 zal ik de waardering van goodwill bespreken op basis van de fiscale wetgeving die van toepassing was tot en met 31 december 2006 en de bestaande jurisprudentie en hoe de verhouding is tussen de waardering van goodwill en de IFRS. Ik heb er bewust voor gekozen alleen de goodwill te bespreken omdat met ingang van 1 januari 2007 de wet 'Werken aan winst' in werking is getreden. In paragraaf 4.5 zal ik de fiscale behandeling van goodwill en vastgoed bespreken onder de nieuwe wetgeving.

§ 4.4.1 Goodwill

Allereerst is van belang vast te stellen dat goodwill¹⁹³ fiscaal een bedrijfsmiddel¹⁹⁴ is waar op grond van artikel 3.30 Wet inkomstenbelasting 2001 en goed koopmansgebruik moeten worden afgeschreven. Goodwill kan door verschillende oorzaken ontstaan en kan bestaan uit zowel zakelijke goodwill (gunstige vestigingsplaats of goed product) als persoonlijke goodwill (uitzonderlijke kwaliteiten van de ondernemer). Al in 1934 heeft de Hoge Raad¹⁹⁵ bepaald dat zelf gekweekte goodwill niet kan worden geactiveerd met als logisch gevolg dat ook niet kan worden afgeschreven. De zelfgekweekte goodwill betreft namelijk toekomstige winsten en het zou in strijd zijn met goed koopmansgebruik om deze winst eerder te verantwoorden. Dat over aangekochte goodwill mag worden afgeschreven ligt overigens niet direct voor de hand. Uit een arrest van de Hoge Raad uit 1952¹⁹⁶ blijkt namelijk dat twee benaderingen mogelijk zijn ten aanzien van de fiscale behandeling van goodwill.

Volgens de eerste benadering, tevens het standpunt van de Minister van Financiën in deze procedure, gaat men er van uit dat bij de overneming van een bedrijf of praktijk mede verkregen goodwill (oude goodwill) bestemd is geleidelijk te verdwijnen om plaats te maken voor een nieuwe door de verkrijger zelf gekweekte goodwill (nieuwe goodwill) die niet kan worden geactiveerd¹⁹⁷. Indien men uitgaat van deze eerste benadering dan geeft dit reden tot regelmatige jaarlijkse afschrijving op de aanschaffingskosten van de overgenomen goodwill, waarmee de jaarlijkse waardevermindering van de oude goodwill tot uitdrukking wordt gebracht. Als vuistregel voor de afschrijving van deze overgenomen goodwill geldt tot 1 januari 2007 een termijn van vijf jaar zonder rekening te houden met een residuwaarde. Deze afschrijvingstermijn van vijf jaar wordt nogmaals bevestigd in een uitspraak van de Hoge Raad van 9 november 2001¹⁹⁸ en een uitspraak van Hof Amsterdam¹⁹⁹ inzake de

¹⁹³ De civiel-juridische omschrijving van goodwill is niet opgenomen in het Burgerlijk Wetboek. In de civielrechtelijke literatuur hanteert men vaak de definitie van Molengraaff. Hij omschrijft goodwill als de hogere waarde, welke de bestanddelen van een zaak tezamen genomen bezitten, boven de waarde dier bestanddelen ieder op zichzelf beschouwd.

¹⁹⁴ HR 8 mei 1929, BNB B 4511.

¹⁹⁵ HR 30 mei 1934, B.5622.

¹⁹⁶ HR 9 april 1952, B.9213.

¹⁹⁷ HR 30 mei 1934, B.5622.

¹⁹⁸ HR 9 november 2001, nr. 36.657, BNB 2002/67.

¹⁹⁹ Hof Amsterdam 22 januari 2003, nr. 02/0577, V-N 2003/52.15.

afschrijving van goodwill door een apotheker. Er zijn overigens ook uitspraken bekend waarbij de afschrijvingstermijn op tien jaar is gesteld²⁰⁰.

De conclusie uit het bovenstaande volgt is dat het standpunt van de Minister van Financiën er op neer kwam dat goodwill in gelijke jaarlijkse termijnen moet worden afgeschreven. Zoals blijkt uit een aantal uitspraken van de Hoven en de Hoge Raad kan er echter nog wel discussie bestaan over het aantal jaren waarin de goodwill haar nut afwerpt. Zoals uit de bestaande jurisprudentie is gebleken kan de afschrijvingstermijn in sommige gevallen langer zijn dan de gebruikelijke vijf jaar.

De tweede benadering die volgt uit het arrest²⁰¹ is dat de goodwill welke tijdens de uitoefening van een bedrijf of een praktijk daaraan is verbonden niet behoeft te worden gesplitst in oude en nieuwe goodwill omdat zij een eenheid vormt waarvan de waarde aan wijziging onderhevig is. Indien men kiest voor deze tweede benadering van goodwill bestaat er geen reden voor een afboeking van de goodwill ten laste van de winst indien de waarde van de oude en nieuwe goodwill samen niet beneden het bedrag van de aanschaffingskosten daalt. Uit dit arrest blijkt dat het eveneens in overeenstemming is met goed koopmansgebruik om afschrijving achterwege te laten en de goodwill alleen af te boeken ten laste van de winst ingeval sprake is van een waardedaling van de gezamenlijke goodwill beneden de oorspronkelijke aanschafwaarde. Het gevolg van deze tweede fiscaal toegestane wijze van waardering van goodwill is dat de afwaardering niet jaarlijks gelijk is. In jaar één kan de afwaardering van de goodwill nihil zijn terwijl in jaar twee een afwaardering van 20 procent van de aanschafwaarde van de goodwill ten laste van het fiscale resultaat gebracht kan worden. Ik heb in de jurisprudentie geen arresten kunnen vinden waaruit blijkt dat de Hoge Raad op deze zienswijze is teruggekomen. Daarom ben ik van mening dat het arrest niet is achterhaald en dus nog steeds van belang kan zijn voor de praktijk.

Echter in de fiscale praktijk is het meestal van belang, wat gebeurt door af te wijken van de commerciële jaarrekening, om een fiscaal zo laag mogelijke winst te presenteren om op deze wijze een zo laag mogelijke effectieve belastingdruk te realiseren. Dit heeft namelijk tot direct gevolg dat meer liquide middelen in de onderneming aanwezig blijven en gebruikt kunnen worden voor investeringen in de onderneming of winstuitkeringen aan de aandeelhouders. In bepaalde gevallen kan het echter ook aantrekkelijk zijn om af te wijken van de commerciële jaarrekening zodat er fiscaal een hogere winst wordt gepresenteerd. Ik denk hierbij bijvoorbeeld aan artikel 10d Wet op de vennootschapsbelasting 1969, de zogenaamde thin-capitalisation regelgeving. Bij toepassing van deze regel is het aantrekkelijk een hoger fiscaal eigen vermogen te presenteren. Dit heeft namelijk tot direct gevolg dat de onderneming meer vreemd vermogen, aangetrokken van groepsmaatschappijen, op de balans kan presenteren zonder direct met een renteaftrekbeperking geconfronteerd te worden. In deze gevallen zou deze behandeling van goodwill interessant kunnen zijn.

Reeds in hoofdstuk 3 is de waardering van goodwill besproken onder de IFRS. Op basis van IFRS 3 moet de waarde van de goodwill jaarlijks worden geherwaardeerd via een

²⁰⁰ HR 19 april 2000, nr. 35 359, BNB 2000/197, HR 21 februari 2003, nr. 38 076, VN 2003/13.12.

²⁰¹ HR 9 april 1952, B.9213.

impairmenttest²⁰². IAS 36²⁰³ stelt daarbij dat een impairment loss voor goodwill niet zal worden teruggedraaid indien de goodwill in waarde toeneemt. De achtergrond hiervan is dat men er vanuit gaat dat de toename van de waarde van de goodwill is veroorzaakt door zelf gegenereerde goodwill. Zoals reeds eerder besproken mag deze goodwill op grond van de IFRS niet worden geactiveerd. De vraag is nu of deze waarderingsmethode fiscaal ook is toegestaan. Uit het hiervoor aangehaalde arrest van 9 april 1952 blijkt dat het volgens de Hoge Raad in overeenstemming is met goed koopmansgebruik om goodwill pas af te waarderen op het moment dat deze gezamenlijke goodwill in waarde daalt ten opzichte van de aanschaffingskosten. Naar mijn mening zou dit kunnen worden beschouwd als de 'fiscale' impairmenttest van IAS 36. Dit betekent dan dat de behandeling van goodwill onder IFRS niet in strijd is met de beginselen van goed koopmansgebruik en dat deze dus volledig kan worden gevolgd.

Daarnaast blijft het dan de vraag hoe moet worden omgegaan met een toename van de waarde van de goodwill. Ik denk dat hierbij kortweg kan worden verwezen naar het arrest van de Hoge Raad van 30 mei 1934. In dit arrest bepaalde de Hoge Raad dat '(...) het niet in overeenstemming is met goed koopmansgebruik om een goodwill, welke (..) in het bedrijf zelf is gegroeid, op de balans tot uitdrukking te brengen (..)'. Als je dit naast de bepaling in IAS 36 legt zie je de duidelijke parallel. Zowel op grond van de IAS als de jurisprudentie van de Hoge Raad is het niet toegestaan om zelf gegenereerde goodwill te activeren. Dit betekent dat ook ten aanzien van de toename van de waardering van goodwill de methode die men hanteert onder de IAS, fiscaal kan worden gevolgd. Ook Lubbers²⁰⁴ geeft aan dat zijn inziens aangekochte goodwill evenmin mag worden geherwaardeerd naar een hogere waarde dan het bedrag van de destijds daarvoor gedane aanschaffingskosten. Hij is deze mening toegedaan omdat goodwill die ontstaat na de verwerving moet worden gekwalificeerd als zelfgekweekte goodwill. In zijn uitspraken kan ik echter voldoende steun vinden voor mijn stelling dat afgewaardeerde goodwill fiscaal, net als onder de IFRS, niet kan worden geherwaardeerd.

§ 4.5 Behandeling goodwill en vastgoed onder IFRS en de nota Werken aan winst

Nadat ik in de voorgaande paragraaf de verschillen tussen de behandeling van goodwill onder de fiscale wetgeving en jurisprudentie tot en met 31 december 2006 en de IFRS heb behandeld zal ik nu aandacht besteden aan de verschillen en overeenkomsten tussen de behandeling op basis van IFRS en de met ingang van 1 januari 2007 in werking getreden wet 'Werken aan winst'. Daarbij zal ik eerst stil staan bij de behandeling van goodwill. Vervolgens zal de waardering en afschrijving van vastgoed in eigen gebruik worden besproken en tot slot zal ik aandacht besteden aan het beleggingsvastgoed.

§ 4.5.1 Goodwill

²⁰² IFRS 3, al 55.

²⁰³ IAS 36.124 en 36.125.

²⁰⁴ A.O. Lubbers, *Goed koopmansgebruik. Een onderzoek naar de rol van wetgever en rechter bij de introductie en ontwikkeling van goed koopmansgebruik*, Amersfoort: Sdu Fiscale & Financiële Uitgevers 2005, p. 139.

Ten aanzien van extern aangekochte goodwill is in het voorstel van wet betreffende de wijziging van belastingwetten ter realisering van de doelstellingen uit de nota Werken aan winst²⁰⁵ werd voorgesteld een nieuw tweede lid toe te voegen aan artikel 3.30 Wet inkomstenbelasting 2001. De tekst van het huidige tweede lid luidt als volgt:

Artikel 3.30, lid 2: Het gedeelte van de nog niet afgeschreven aanschaffings- of voortbrengingskosten dat aan het kalenderjaar kan worden toegerekend bedraagt met betrekking tot goodwill ten hoogste 10% (...) van de aanschaffings- of voortbrengingskosten van het bedrijfsmiddel.

Zoals uit de wettekst blijkt is de termijn voor afschrijving op goodwill standaard vastgesteld op 10 jaar tenzij de goodwill langer haar nut afwerpt. Uit de toelichting bij het wetsvoorstel Werken aan winst blijkt dat onder het nieuwe afschrijvingssysteem afwaardering tot lagere bedrijfswaarde mogelijk blijft²⁰⁶. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als een bestaande techniek wordt voorbijgestreefd door nieuwe, modernere technieken waardoor de bestaande afzetmarkt nagenoeg is verdwenen en de betaalde goodwill in één keer minder waard is.

De eerste vraag die nu opkomt is wat, in het geval van goodwill, onder bedrijfswaarde moet worden verstaan. In zijn arrest van 11 december 1985 geeft de Hoge Raad de volgende omschrijving van bedrijfswaarde: 'Onder bedrijfswaarde is te verstaan de waarde, welke een verkrijger, bij overneming van de gehele onderneming, zou toekennen aan het afzonderlijke activum, indien hij zou uitgaan van de overnemingswaarde van het geheel en voornemens zou zijn de uitoefening van de onderneming voort te zetten'. Uit artikel 10, lid 2 van het Besluit op de Inkomstenbelasting 1941 kan worden afgeleid dat 'waardering op een lager bedrag dan uit vorige zinnen voortvloeit, slechts is geoorloofd, voor zover en zolang de bedrijfswaarde van het voorwerp der waardering aantoonbaar lager is'. De omvang en duurzaamheid van de waardedaling is dus niet van belang. Voor afwaardering naar lagere bedrijfswaarde is dus voldoende dat de bedrijfswaarde op de balansdatum lager is dan de fiscale boekwaarde²⁰⁷. Daarnaast is het zo dat als de bedrijfswaarde naderhand weer stijgt, dan dient de fiscale waardering te worden verhoogd totdat het plafond van kostprijs minus afschrijving is bereikt²⁰⁸. Zoals ik al eerder in paragraaf 4.4.1 heb betoogd zal deze verplichte opwaardering niet gelden voor goodwill die als zelf gegenereerd kan worden aangemerkt. Indien de omstandigheden waarop de afwaardering naar lagere bedrijfswaarde heeft plaatsgevonden wijzigen kan ik mij echter voorstellen dat ook bij goodwill een verplichte opwaardering dient plaats te vinden. Dit zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn als een concurrent binnen afzienbare tijd failliet gaat, waardoor het aandeel van de onderneming in de markt weer stijgt. Dit kan naar mijn mening dan niet worden aangemerkt als zelf gegenereerde goodwill. In de jurisprudentie heb ik echter geen uitspraken kunnen vinden waarin deze situatie aan de orde is geweest. Het is dus helaas niet mogelijk mijn aanname te toetsen aan een uitspraak van één van de Gerechtshoven of een arrest van de Hoge Raad.

²⁰⁵ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, nr. 2.

²⁰⁶ V-N 2006/30.3, p. 57.

²⁰⁷ HR 15 februari 1956, BNB 1956/102.

²⁰⁸ *Kamerstukken II* 1958/59, 1959, 1959/60, 1960/61, 1961/62, 1962/63, 1963/64, 5380, punt 17, p. 9 en Hof Amsterdam, 10 december 1990, V-N jaargang 1991 p. 1909-1910 en HR 18 maart 1992, nr. 29.918, BNB 1992/186.

In het geval dat de bedrijfswaarde lager is dan de fiscale boekwaarde is het dus mogelijk de goodwill ten laste van de winst af te waarderen naar de lagere bedrijfswaarde. Zoals in hoofdstuk 3 is behandeld schrijft IFRS voor dat op goodwill niet stelselmatig mag worden afgeschreven. In plaats daarvan moet de goodwill jaarlijks, of zelfs nog frequenter als daar aanleiding toe is, aan een impairmenttest²⁰⁹ worden onderworpen. Deze impairment test houdt in grote lijnen in dat moet worden geverifieerd of er een bijzondere waardevermindering is opgetreden door na te gaan of de boekwaarde van een van een kasstroomgenererende eenheid (of groep van eenheden) waaraan de goodwill is toegerekend, de realiseerbare waarde ervan overtreft. Uit de memorie van toelichting behorende bij het wetsvoorstel blijkt in zijn geheel niet waarom men er niet voor heeft gekozen fiscaal de waarderingssystematiek zoals die is op basis van IFRS te volgen. Er blijkt zelfs nergens uit of men überhaupt heeft overwogen om een aansluiting te zoeken bij de IFRS. Het enige wat ik kan bedenken is dat op grond IFRS niet mag worden afgeschreven²¹⁰ en op grond van de Wet IB 2001 en goed koopmansgebruik moet worden afgeschreven. Uit de memorie van toelichting blijkt nog dat de staatssecretaris van mening is dat de afschrijvingstermijn van 5 jaar die voor de invoering van de wet 'Werken aan Winst' fiscaal gebruikelijk was, zelfs indien ondernemingen in de commerciële jaarrekening een langere termijn hanteren²¹¹, niet meer past in het huidige tijdsbeeld. De staatssecretaris geeft in de memorie van toelichting aan dat de termijn van tien jaar volgt uit het feit dat de meeste andere EU-lidstaten fiscaal langere afschrijvingstermijnen hanteren²¹² of zelfs in het geheel geen afschrijving op goodwill toe staan²¹³. Hij beoogt met deze maatregel te bewerkstelligen dat de afschrijving meer in overeenstemming wordt gebracht met de realiteit²¹⁴.

Nu is vastgesteld dat bij de fiscale waardering van goodwill niet zal worden aangesloten bij de waarderingssystematiek op basis van de IFRS, is nog steeds niet duidelijk waarom dit niet het geval is c.q. het geval zou moeten zijn. Zoals hiervoor namelijk is vastgesteld is de minimumwaarderingregel in het verleden geaccepteerd door de Hoge Raad en volgt deze waarderingssystematiek rechtstreeks uit goed koopmansgebruik. De enige reden die ik kan bedenken dat er geen aansluiting is gezocht bij de IFRS ligt hem in het feit dat niet alle Nederlandse ondernemingen (belastingplichtigen) verplicht zijn de jaarrekening op grond van de IFRS op te stellen. Als toch zou worden besloten fiscaal een impairmenttest voor goodwill in te voeren dan zou dit betekenen dat elke onderneming die niet verplicht is zijn jaarrekening op grond van IFRS op te stellen, en daarnaast niet heeft gekozen voor een waardering op basis van kostprijs minus afschrijvingen tenzij de bedrijfswaarde lager is²¹⁵, jaarlijks de waarde van de goodwill moet bepalen. Ik ben dan ook van mening dat de staatssecretaris in het geval van de fiscale behandeling van goodwill een juist besluit heeft genomen om een op het eerste gezicht praktische oplossing te kiezen en daarmee

²⁰⁹ IAS 3.55 en IAS 36.

²¹⁰ Op grond van de richtlijnen voor de jaarverslaggeving 216.218 e.v. is het verplicht om gekochte goodwill te activeren en af te schrijven.

²¹¹ HR 9 november 2001, nr. 36.657 BNB 2002/67

²¹² *Kamerstukken II 2005/06*, 30 572, nr. 3, p. 33-34

²¹³ Uit de *Worldwide Tax Summaries 2006* blijkt dat België, Duitsland, Spanje, Denemarken en Oostenrijk een afschrijvingstermijn van goodwill van langer dan 5 jaar hanteren. In Frankrijk wordt goodwill met ingang van 1 januari 2005 afgeschreven conform de IFRS. In Ierland en Cyprus is de afschrijving van goodwill niet toegestaan en in Portugal alleen als er toestemming wordt verkregen van de Portugese Tax Authorities. De overige landen van de Europese Unie hebben geen wettelijk vastgelegde afschrijvingstermijn voor goodwill. www.pwc.com/nl.

²¹⁴ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 8 (nota nav het Verslag), blz. 62-65.

²¹⁵ De zogenaamde minimumwaarderingregel die door de Hoge Raad in HR 15 februari 1956, nr. 12 649, BNB 1956/102 is aanvaard.

tegelijkertijd tegemoet te komen aan de veel gehoorde klacht over de te hoge administratieve lasten in Nederland. Nergens uit de parlementaire geschiedenis blijkt overigens dat dit een overweging is geweest om de onder de IFRS toegestane waarderingssystematiek niet over te nemen. Ik ben dan ook van mening dat pas zodra elke onderneming op grond van de Nederlandse wetgeving verplicht is goodwill in de jaarrekening middels een impairment test te waarderen de keuze voor een fiscaal en commercieel gelijke behandeling kan en mag worden gemaakt.

Verhouding tussen de IFRS en de wet ‘Werken aan Winst’.

De vraag die nu nog niet beantwoord is, is of de waardering van goodwill conform de IFRS onder de wet ‘Werken aan Winst’ is toegestaan. In paragraaf 4.3.1 van dit hoofdstuk is al het arrest van de Hoge Raad uit 1952 besproken. Uit dat arrest is gebleken dat er twee soorten benadering van goodwill zijn. Te weten:

- De benadering van oude en nieuwe goodwill als afzonderlijke bedrijfsmiddelen.
- De benadering waarin oude en nieuwe goodwill als eenheid worden beschouwd.

Naar mijn mening blijft dit arrest haar waarde behouden, ondanks het feit dat het meer dan 55 jaar oud is, doordat de goodwill op grond van het aangenomen wetsvoorstel in minimaal 10 jaar moet worden afgeschreven of men kan de goodwill afwaarderen naar de lagere bedrijfswaarde. Ik ben van mening dat de waarderingssystematiek op grond van de IFRS ook onder het aangenomen wetsvoorstel werken aan winst een fiscaal geaccepteerde methode zal zijn. De argumenten hiervoor zijn gelijk aan de aangevoerde argumenten in paragraaf 4.4.1. en komen in het kort op het volgende neer:

1. Op grond van de jurisprudentie is het niet verplicht om goodwill af te schrijven en deze mag ook alleen worden afgeboekt ten laste van de winst ingeval sprake is van een waardedaling van de goodwill²¹⁶.
2. Het is fiscaal toegestaan, op grond van goed koopmansgebruik zelfs verplicht, om af te waarderen naar de lagere bedrijfswaarde.

Zoals uit het bovenstaande blijkt ben ik van mening dat de invoering van de IFRS geen directe invloed zal hebben op de afschrijvingsmethodiek van goodwill in de fiscale winst-en-verliesrekening. Ik kan mij echter goed voorstellen dat ondernemingen die hun jaarrekening, verplicht dan wel vrijwillig, opstellen op grond van de IFRS er voor kiezen fiscaal deze waardering te volgen. Zoals uit het voorgaande blijkt is de waarderingssystematiek op grond van de IFRS fiscaal namelijk toegestaan. Hierbij wil ik nogmaals de aandacht vestigen op het feit dat indien de impairment test er toe leidt dat de waardedaling van de goodwill meer dan 10% is er fiscaal 10% wordt afgeschreven en de rest op grond van het afwaarderen naar de lagere bedrijfswaarde ten laste van het resultaat wordt gebracht. Tot slot wil ik hier nog opmerken dat ik mij goed kan voorstellen dat, zodra de waardering van goodwill op basis van de impairmenttest voor alle ondernemingen in Nederland geldt, het fiscaal verplicht wordt de goodwill te waarderen op basis van een impairment test. Een belangrijke voorwaarde is daarbij wel dat de Belastingdienst de commerciële waardering van de goodwill in de jaarrekening door de accountant zoveel mogelijk zal accepteren om tot een goed uitvoerbaar

²¹⁶ HR 9 april 1952, BNB B 9213.

systeem te komen. Ik realiseer mij dat de Belastingdienst uiteraard wel zal willen controleren of de accountant, die tenslotte toch wordt betaald door de belastingplichtige, de wetgeving juist zal hebben toegepast.

Betekenis van de impairment test voor de fiscale praktijk

Nu blijkt dat het theoretisch gezien, op basis van de wetgeving en jurisprudentie, is toegestaan fiscaal de goodwill te waarderen middels een 'impairmenttest' is het interessant te kijken of deze methode mogelijkheden voor de praktijk biedt. Zoals ik in paragraaf 4.4.1 al heb opgemerkt is het niet waarschijnlijk dat er veel ondernemingen zijn die er voor kiezen om de goodwill fiscaal te waarderen op basis van de IFRS regelgeving. De reden hiervoor is dat de afschrijving van goodwill vaak sneller zal gaan dan de middels de impairmenttest vast te stellen afwaardering van de goodwill.

De belangrijkste reden die ik kan aanvoeren om fiscaal de waarderingsmethodiek van goodwill onder IFRS te gaan volgen ligt hem naar mijn mening in de wijziging in de regels voor verliesverrekening. Op basis van het aangenomen wetsvoorstel 'Werken aan winst' zijn de termijnen voor verliesverrekening in de vennootschapsbelasting gewijzigd in een achterwaartse verliesverrekening van één jaar en een voorwaartse verliesverrekening van negen jaar²¹⁷. Door het gebruiken van een ander waarderingsstelsel dan fiscaal op dit moment gebruikelijk is bij de belastingplichtige kunnen de mogelijkheden van verliesverrekening, binnen de fiscale regelgeving en jurisprudentie, mogelijk worden beïnvloed. Dit is meteen een aanwijzing dat het begrip goed koopmansgebruik door de nieuwe regelgeving omtrent verliesverrekening een grotere rol zal gaan spelen. Het wordt namelijk weer belangrijker, afgezien van tariefsvoordelen, om te bepalen in welk jaar men een verlies wil realiseren. Het kan nu voor ondernemingen van groot belang zijn om een verlies, middels een afwaardering van de goodwill naar lagere bedrijfswaarde, in 2006 te realiseren omdat dit verlies nog kan worden verrekend met de winsten van de jaren 2003, 2004 en 2005. Indien dit verlies in 2007 wordt gerealiseerd dan kan het namelijk alleen maar worden verrekend met de winst uit 2006. Om maar bij het onderwerp van dit hoofdstuk te blijven, is het voor ondernemingen dus aantrekkelijk te bepalen of het mogelijk is de goodwill af te waarderen naar de lagere bedrijfswaarde om zo dit verlies te verrekenen met winsten uit het verleden die belast zijn geweest tegen een hoger belastingtarief (maximaal 34,50% tegen maximaal 25,50% in 2007).

Op basis van een uitspraak van de Hoge Raad²¹⁸ van april 1991 houdt het afwaarderen op lagere bedrijfswaarde geen stelselwijziging in, indien de ondernemer daarvoor uitsluitend door middel van afschrijving met de waardedaling rekening heeft gehouden. De Hoge Raad zag in dit arrest niet het streven naar het behalen van een incidenteel fiscaal voordeel door de belastingplichtige, op grond van de overweging dat de bedrijfswaarde zodanig was gedaald (in casus ¼ van de boekwaarde) dat goed koopmansgebruik tot deze wijziging dwong. Ik ben van mening dat ook als de bedrijfswaarde niet significant lager is dan de fiscale boekwaarde het voorzichtigheidsbeginsel met zich mee brengt dat de belastingplichtige de goodwill mag, en mogelijk zelfs moet, afwaarderen naar deze lagere

²¹⁷ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, nr. 2 en V-N 2006/30.2, p. 16 en artikel 20, lid 2 Wet op de vennootschapsbelasting 1969.

²¹⁸ HR 17 april 1991, nr. 27 074, BNB 1991/165

bedrijfswaarde. Ook in dat geval zal er naar mijn mening, met een beroep op het arrest van de Hoge Raad van april 1991, geen sprake zijn van het behalen van een incidenteel fiscaal voordeel.

§ 4.5.2 Vastgoed in eigen gebruik en beleggingsvastgoed

In deze laatste paragraaf van hoofdstuk 4.5 zal de fiscale behandeling van vastgoed in eigen gebruik en beleggingsvastgoed worden besproken onder de wet 'Werken aan winst' die met ingang van 1 januari 2007 is ingetreden. Op basis hiervan moet met ingang van 2007 de afschrijving op vastgoed worden stopgezet zodra de fiscale boekwaarde beneden de bodemwaarde zakt. Het gaat daarbij om de waarde van het gebouw met inbegrip van de ondergrond²¹⁹. Alvorens in te gaan op vastgoed in eigen gebruik en beleggingsvastgoed zal ik aandacht besteden aan de WOZ-waarde omdat deze bij de bepaling van de fiscaal toegestane afschrijving bij zowel vastgoed in eigen gebruik als beleggingsvastgoed een belangrijke rol speelt.

WOZ-waarde

Met ingang van de op 1 januari 2007 in werking getreden wet 'Werken aan winst' is het toegestaan af te schrijven op vastgoed tot aan het moment dat de balanswaarde gelijk is aan de bodemwaarde²²⁰. Daarnaast blijft het mogelijk het vastgoed af te waarderen tot aan de lagere bedrijfswaarde²²¹. Er is voor de WOZ-waarde gekozen met als argument dat deze een periodiek en geobjectiveerd inzicht verschaft in het waardeverloop van een gebouw²²². De vraag die nu gesteld moet worden is of de WOZ-waarde een juiste waarde is voor de bodemwaarde. Om dit te kunnen beoordelen moet allereerst worden gekeken wat de WOZ-waarde precies is. Op basis van de Wet waardering onroerende zaken²²³ wordt de waarde van vastgoed als volgt bepaald: 'De waarde die aan de onroerende zaak dient te worden toegekend, indien de volle en onbezwaarde eigendom daarvan zou kunnen worden overgedragen en de verkrijger de zaak in de staat waarin die zich bevindt, onmiddellijk en in volle omvang in gebruik zou kunnen nemen'. Het uitgangspunt van de omschrijving in de Wet WOZ is dat de WOZ-waarde gelijk is aan de waarde in het economische verkeer aangevuld met de overdrachtsfictie en de verkrijgingsfictie. Op grond van de overdrachtsfictie²²⁴ mag onder meer geen rekening worden gehouden met daarop rustende zakelijke rechten en persoonlijke verplichtingen van de belastingplichtige met betrekking tot de onroerende zaak. Op grond van de verkrijgingsfictie²²⁵ moet men uitgaan van een in lege en ontruimde staat in gebruik te nemen onroerende zaak²²⁶. In een artikel van Ruijschop in het tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht staat een opsomming met een aantal facetten waar bij de waardering van de onroerende zaak wel rekening mee moet worden gehouden en een

²¹⁹ V-N 2005/24.3, p.47-50.

²²⁰ Bodemwaarde is gelijk aan de WOZ-waarde op de door de gemeente af gegeven WOZ-beschikking.

²²¹ V-N 2006/30.3, p. 57.

²²² *Kamerstukken II 2005/06*, 30 572, nr. 4, blz. 20.

²²³ Artikel 17, lid 2 Wet waardering onroerende zaken.

²²⁴ Bijvoorbeeld een recht van opstal of een recht van vruchtgebruik.

²²⁵ Bijvoorbeeld de aanwezigheid van huurders en krakers.

²²⁶ F.J.H.L. Makkinga, 'Werken aan winst: toepassing van de WOZ-waarde als bodemwaarde bij de afschrijving op gebouwen', *Maandblad Belasting Beschouwingen*, nummer 11, p. 403-405.

aantal facetten waar geen rekening mee moet worden gehouden²²⁷. Een aantal van deze facetten heb ik hieronder weergegeven.

Wel rekening houden met

Erfdienstbaarheden

Planologische bestemming van het object

Burenrecht en kapverboden

Belemmeringenwetten

Geen rekening houden met

Zakelijke rechten als vruchtgebruik, erfpacht en het recht van gebruik en bewoning

Erfpachtvoorwaarden

Maatschappelijke gebonden mede-eigendom bepalingen

Huurbeschermingsmaatregelen

De resterende duur van huurovereenkomsten

Overdrachtskosten en eventuele splitsingskosten voor appartementen

De verplichting tot betaling van servicekosten

Recht van terugkoop

Antispeculatiebeding met of zonder kettingbeding

Op basis van het bovenstaande lijkt het er voorsnog op dat de WOZ-waarde niet gelijk is aan de waarde in het economische verkeer. Dit komt omdat niet met alle factoren rekening mag worden gehouden bij de waardering. In de memorie van toelichting geeft de staatssecretaris zelf aan dat de waarde in het economische verkeer niet gelijk hoeft te zijn aan de WOZ-waarde. Hij geeft daarbij als voorbeeld een kantoorpand met een 10-jarig huurcontract en een solide huurder. In de huidige kantorenmarkt heeft dit pand waarschijnlijk een hoge economische waarde maar zal het voor de WOZ gewaardeerd worden alsof het leeg staat. Hierdoor zal het pand mogelijk een stuk lager gewaardeerd worden dan de waarde in het economische verkeer²²⁸. De vraag die nu uiteraard rijst is of de opmerking van de staatssecretaris dat de WOZ-waarde niet gelijk is aan de waarde in het economische verkeer²²⁹ juist is en of het klopt dat niet-woningen worden gewaardeerd alsof ze leeg staan. Om te kunnen bepalen of dit het geval is moet worden gekeken welke methoden er worden gebruikt voor het waarderen van niet-woningen. Hiervoor moet worden gekeken naar de Uitvoeringsregeling instructie waardebepaling Wet waardering onroerende zaken.

²²⁷ M.H.C. Ruijschop, 'Afschrijven van onroerende zaken', *Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht*, nummer 86, p. 122-124 en M.P. van der Burg e.a., *Compendium Gemeentelijke Belastingen*, blz. 92-93, 2005..

²²⁸ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, nr. 3 (Memorie van Toelichting), blz. 23-27.

²²⁹ Waarde in het economische verkeer: de waarde in het economische verkeer dient te worden bepaald naar objectieve maatstaven en kan worden omschreven als de koopprijs die vermoedelijk zou zijn overeengekomen bij koop en verkoop in vrije concurrentie tussen van elkaar onafhankelijke, redelijk handelende partijen, waarbij de verkoper streeft naar een zo hoog mogelijke en de koper naar een zo laag mogelijke prijs. De waarde in het economische verkeer is niet de prijs die de meest bekwame en ervaren onderhandelaar bij de hardste onderhandelingen, het gunstigste moment afwachgend, en na het uitkiezen van de tegenpartij die de zwakste onderhandelingspositie heeft, zou hebben kunnen bereiken. Hr. 17 juni 1987, nr. 24 131 BNB 1987/244 en Hof 's-Gravenhage 15 juni 1981, V-N 1982, blz. 1759 e.v.

Op basis van artikel 4, lid 1 onderdeel b Uitvoeringsregeling instructie waardebepaling Wet woz zijn er drie waarderingsmethoden voor niet-woningen. Het artikel stelt dat de waarde, bedoeld in artikel 17, tweede lid, van de wet, wordt bepaald voor niet-woningen:

1. Door middel van een methode van kapitalisatie van de bruto huur (huurwaardekapitalisatiemethode).
2. Door middel van een methode van vergelijking met niet-woningen waarvan marktgegevens beschikbaar zijn (vergelijkingsmethode).
3. Door middel van een discounted-cash-flow methode (DCF-methode).

De huurwaardekapitalisatiemethode is in feite een variant op de vergelijkmethode en wordt toegepast op diverse courante niet-woningen waarbij het belangrijkste deel van de markttransacties bestaat uit verhuurtransacties. Deze verhuurtransacties vormen de basis voor de berekening van de waarde in het economische verkeer. De brutohuurwaarde wordt daarbij vermenigvuldigd met een kapitalisatiefactor²³⁰ op basis van een vergelijking²³¹. Indien het mogelijk is de waarde te bepalen via de huurwaardekapitalisatiemethode, is het in beginsel niet toegestaan de DCF-methode te hanteren. Het is nu duidelijk geworden welke methoden gebruikt kunnen worden voor het bepalen van de waarde van het WOZ-object maar er is nog steeds niet duidelijk of deze waarden gelijk zijn aan de waarde in het economische verkeer. Het feit dat er een overdrachtsfictie en een verkrijgingsfictie is opgenomen in artikel 17 geeft al aan dat het nagenoeg onmogelijk is dat de waarde in het economische verkeer gelijk is aan de WOZ-waarde. In het TFO zegt Ruijschop letterlijk²³²: 'De specifieke WOZ-waarderingsregels brengen (met name voor beleggingsvastgoed) mee dat de WOZ-waarde in de praktijk alleen bij wijze van toeval overeen zal komen met de waarde in het economische verkeer'.

Op basis van het bovenstaande ben ik van mening dat de WOZ-waarde niet gelijk is aan de waarde in het economische verkeer. Dit komt omdat er bij de waardering geen rekening wordt gehouden met alle factoren die een rol spelen bij de economische waarde van een niet-woning. Daarnaast is het zo dat bij een waardering op basis van de huurwaardekapitalisatiemethode rekening wordt gehouden met een gemiddelde brutohuurwaarde vermenigvuldigd met een kapitalisatiefactor. Naar mijn mening kan deze WOZ-waarde nooit gelijk zijn aan de waarde in het economische verkeer omdat deze waarde is vastgesteld op basis van gemiddelden. Hieruit blijkt tevens dat bij de waardering van niet-woningen geen rekening wordt gehouden met bijvoorbeeld leegstand.

De laatste vraag die nog beantwoord moet worden is of de WOZ-waarde als bodemwaarde een juist uitgangspunt is aangezien een bodemwaarde altijd arbitraire zal zijn. Ik ben van mening dat er geen sprake zou moeten zijn van een fictieve bodemwaarde omdat dit in de wet 'Werken aan winst' alleen maar is ingegeven door een beperking van de fiscale afschrijving. Indien er, zoals nu het geval, dan toch sprake moet zijn van een bodemwaarde vind ik dat de keuze voor de WOZ-waarde als bodemwaarde allen juist is omdat de maximale fiscale afschrijving nu eenvoudig te berekenen is door de belastingplichtigen.

²³⁰ Verhoudingsgetal om het verschil tussen de huurwaarde en de verkoopwaarde van een niet-woning tot uitdrukking te brengen.

²³¹ M.P. van der Burg, G. Groenewegen en F.J.H.L. Makkinga, *Wegwijs in de gemeentelijke belastingheffing en de Wet woz*, Rotterdam: Koninklijke Vermande 2001, p. 32 en 33.

²³² M.H.C. Ruijschop, 'Afschrijven van onroerende zaken', *Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht*, nummer 86, p. 123.

Vastgoed in eigen gebruik

In de nota werken aan winst²³³ werd nog niet gesproken over een verschil in behandeling tussen vastgoed in eigen gebruik en beleggingsvastgoed. Inmiddels is in het artikel 3.30a, lid 3 onderdeel b van de Wet inkomstenbelasting 2001 de afschrijving op vastgoed in eigen gebruik beperkt tot 50% van de bodemwaarde²³⁴. De achtergrond voor de invoering van een bodemwaarde ligt hem in het feit dat jaarlijks afschrijving ten laste van de fiscale winst wordt gebracht terwijl de verkoopwinst op het vastgoed vaak niet verantwoord wordt door de werking van de herinvesteringsreserve. Pas bij de definitieve verkoop van het vastgoed, zonder dat er een nieuw pand wordt aangeschaft, wordt de verkoopwinst definitief belast. Daarnaast verdient het nog de opmerking dat in de memorie van toelichting bij de wet 'Werken aan winst' geen verklaring gegeven is voor de beperking van 50% anders dan dat op deze wijze de gevolgen voor gebouwen in eigen gebruik worden verzacht²³⁵. Hieruit leid ik af dat ook bijvoorbeeld een getal van 30% van de bodemwaarde mogelijk was geweest. De twee vragen die ik me naar aanleiding van artikel 3.30a Wet IB 2001 stel zijn of deze waarderingsmethode in strijd is met goed koopmansgebruik en in hoeverre deze waarderingsmethode aansluit bij IAS 16²³⁶.

Om bij de tweede vraag te beginnen. Op basis van IAS 16 mag worden afgeschreven gedurende de economische levensduur van het vastgoed rekening houdend met de restwaarde middels het kostprijsmodel²³⁷ of het herwaarderingsmodel (Voor een andere omschrijving van beide modellen verwijs ik naar paragraaf 3.3.2). Ten aanzien van de waardering op basis van het herwaarderingsmodel mag duidelijk zijn dat dit in strijd is met goed koopmansgebruik omdat bij het herwaarderingsmodel niet gerealiseerde winsten worden verantwoord voordat deze zijn gerealiseerd. Daarnaast sluit het herwaarderingsmodel naar mijn mening niet aan bij de fiscale waardering middels een fiscale bodemwaarde. De fiscale bodemwaarde is namelijk de ondergrens voor de waardering van het vastgoed in eigen gebruik. Indien het vastgoed meer waard wordt zal het op grond van de IFRS moeten worden geherwaardeerd terwijl dit op grond van artikel 3.30a Wet inkomstenbelasting 2001 en goed koopmansgebruik niet mag omdat dan niet gerealiseerde winsten worden verantwoord in de fiscale winst. Als gevolg hiervan zal er een verschil ontstaan tussen de fiscale aangifte en de commerciële, op IFRS gebaseerde, jaarrekening. Ook bij het kostprijsmodel (historische kosten) kan een verschil ontstaan in de waardering. Dit komt, zoals al eerder aangegeven, doordat bij afschrijving op basis van het kostprijsmodel jaarlijks moet worden afgeschreven. Daarbij wordt rekening gehouden met de restwaarde aan het einde van de economische levensduur²³⁸. Als gevolg hiervan kan het zo zijn dat er onder IFRS nog kan worden afgeschreven terwijl fiscaal de bodemwaarde is bereikt. Uiteraard bestaat er op grond van de Wet inkomstenbelasting 2001 en de jurisprudentie nog wel de mogelijkheid, en op grond van het voorzichtigheidsbeginsel zelfs

²³³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2004-2005, 30 107, nr. 2.

²³⁴ Bodemwaarde is gelijk aan de WOZ-waarde op de door de gemeente af gegeven WOZ-beschikking.

²³⁵ *Kamerstukken II*, 30 572, nr. 3, p. 31 (MvT) en Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), blz. 23-27..

²³⁶ International Accounting Standard 16 gaat over de commerciële waardering van property, plant and equipment.

²³⁷ IAS 16.29

²³⁸ IAS 16.6.

de verplichting, het vastgoed af te waarderen tot de lagere bedrijfswaarde²³⁹. Het mag overigens duidelijk zijn dat afwaardering geen afschrijving is.

Evenals ik bij de bespreking van de fiscale behandeling van goodwill al heb opgemerkt bestaat fiscaal de verplichting om af te schrijven. Daarnaast is in de jurisprudentie de waarderingmethode geaccepteerd afschrijving of waardering op lagere bedrijfswaarde. In theorie is het mogelijk dat de onder IFRS gehanteerde waarderingssystemen, kostprijsmodel of herwaarderingmodel, in de fiscale aangifte tot op zekere hoogte worden gevolgd. Dit kan namelijk alleen indien de commerciële boekwaarde hoger is dan de WOZ-waarde maar lager dan de fiscale boekwaarde. In dat geval zijn beide waarderingssystemen volledig te volgen. Dit komt doordat, zoals ik in deze paragraaf al eerder heb aangegeven, het op basis van de jurisprudentie is toegestaan het vastgoed te waarderen op de lagere bedrijfswaarde.

De eerste vraag, of de ingebouwde bodemwaarde van 50% van de WOZ-waarde in strijd is met goed koopmansgebruik, is nog niet beantwoord. Op basis artikel 3.30 Wet inkomstenbelasting 2001, goed koopmansgebruik²⁴⁰ en de bestaande jurisprudentie strekt afschrijving tot goedmaking van het verlies geleden door de vermindering van de waarde van de desbetreffende zaken ten gevolg van het gebruik in de onderneming, zulks met het doel het voor die zaken in de onderneming gestoken vermogen, zijnde de aanschaffingskosten of voortbrengingskosten ervan, in stand te houden²⁴¹. De wetgever heeft besloten deze omschrijving van het begrip afschrijving in stand te laten maar de duur van de afschrijving te beperken tot aan het moment dat de bodemwaarde, zijnde 50% van de WOZ-waarde voor vastgoed in eigen gebruik, is bereikt. Dit betekent dus dat nog steeds op grond van goed koopmansgebruik en de bestaande jurisprudentie de jaarlijkse afschrijving moet worden bepaald. Naar mijn mening is het systeem van een bodemwaarde in strijd met goed koopmansgebruik omdat deze de, op grond van goed koopmansgebruik en de jurisprudentie bepaalde afschrijving, beperkt.

Conclusie inzake vastgoed in eigen gebruik en de wet 'Werken aan Winst'

De conclusie die uit het voorgaande kan worden getrokken is dat IAS 16 onder omstandigheden meer in overeenstemming kan zijn met goed koopmansgebruik dan de met ingang van 1 januari 2007 van toepassing zijnde fiscale behandeling van vastgoed. Onder de wet 'Werken aan Winst' wordt gekeken of er nog mag worden afgeschreven op het vastgoed aan de hand van de bodemwaarde. Er wordt niet gekeken of deze waarde daadwerkelijk gerealiseerd is of kan worden gerealiseerd. Zoals Heithuis ook al opmerkt is dit in strijd met het voorzichtigheidsbeginsel en het realisatiebeginsel van goed koopmansgebruik. Uiteraard blijft de onderneming wel de mogelijkheid hebben om het vastgoed, indien dit nodig mocht zijn, ten laste van de winst af te waarderen tot de lagere bedrijfswaarde²⁴². Het mag echter duidelijk zijn, zoals al vaker aangegeven, dat het waarderen op de lagere fiscale bedrijfswaarde geen afschrijving is in de zin van wet en jurisprudentie.

²³⁹ Artikel 3.30a, lid 2 Wet inkomstenbelasting 2001.

²⁴⁰ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), blz. 23-24.

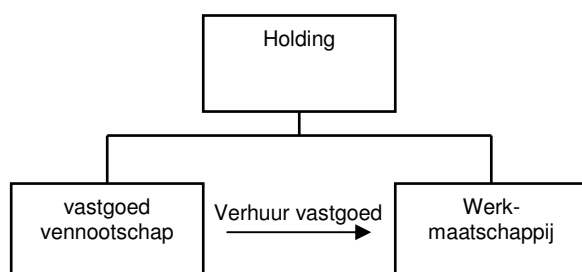
²⁴¹ HR 2 januari 1958, nr. 13 379, BNB 1958/56 en HR 1 april 2005, nr. 38 973, BNB 2005/208.

²⁴² Artikel 3.30a, lid 2 Wet inkomstenbelasting 2001.

Beleggingsvastgoed

Voordat er een vergelijking kan worden gemaakt tussen de fiscale behandeling van beleggingsvastgoed en de commerciële behandeling onder IAS 40 is van belang vast te stellen wat onder beleggingsvastgoed wordt verstaan. Uit de memorie van toelichting blijkt dat van beleggingsvastgoed sprake is indien een gebouw bestemd is om direct of indirect hoofdzakelijk ter beschikking te worden gesteld aan een ander dan een met de belastingplichtige verbonden persoon of lichaam²⁴³. In artikel 3.30a, 8^e en 10^e lid Wet inkomstenbelasting 2001 en artikel 8, lid 6, onderdeel a Wet op de Vennootschapsbelasting 1969 is opgenomen dat onder verbonden personen of lichamen onder andere moet worden verstaan de partner van de belastingplichtige, de minderjarige kinderen van de belastingplichtige of van zijn partner en hetgeen onder een verbonden lichaam wordt verstaan in artikel 10a, 4^e en 6^e lid Wet op de Vennootschapsbelasting. Om een juiste vergelijking te kunnen maken tussen de fiscale behandeling van vastgoed en de behandeling in de commerciële jaarrekening is van groot belang te bepalen wat IFRS onder beleggingsvastgoed verstaat. De omschrijving die van beleggingsvastgoed²⁴⁴ wordt gegeven is “een onroerende zaak (of een deel daarvan) die wordt aangehouden om huuropbrengsten of waardevermeerdering, of beide, te realiseren”. Als men goed naar de IAS kijkt dan is daar in opgenomen dat een onroerende zaak tegelijkertijd beleggingsvastgoed en vastgoed in eigen gebruik²⁴⁵ kan zijn. Deze situatie doet zich voor indien een onroerende zaak in een groepsmaatschappij is opgenomen en niet in een maatschappij waar de operationele activiteiten van de groep plaats vinden. Met behulp van een eenvoudige structuurtekening zal ik dit proberen te verduidelijken.

Figuur 1.



In bovenstaande juridische structuur verhuurt de vastgoed vennootschap onroerend goed aan de werkmaatschappij. Alle vennootschappen stellen de enkelvoudige jaarrekening op, op grond van IFRS en de holding stelt tevens een geconsolideerde jaarrekening op grond van IFRS op. Voor de jaarrekeningen betekent dit dat het onroerend goed in de enkelvoudige jaarrekening als beleggingsvastgoed moet worden opgenomen²⁴⁶. In de geconsolideerde jaarrekening wordt het vastgoed echter behandeld als vastgoed in eigen gebruik.

De conclusie die ik kan trekken ten aanzien van het begrip beleggingsvastgoed is dat indien de drie vennootschappen in een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting zijn opgenomen het begrip commercieel en fiscaal gelijk is. Indien de vastgoed vennootschap

²⁴³ V-N 2006/30.3, p. 55 en p. 73-75.

²⁴⁴ IAS 40.6 t/m 40.15.

²⁴⁵ IAS 40.15.

²⁴⁶ IAS 40.15.

zelfstandig belastingplichtig is dan ontstaat er een verschil in het begrip beleggingsvastgoed. Hiermee is echter nog niet de belangrijke vraag beantwoord of er een verschil ontstaat in de waardering van het vastgoed.

Uit de memorie van toelichting blijkt dat het argument voor het hanteren van de WOZ-waarde als bodemwaarde is dat de waardering van beleggingsvastgoed nu meer vergelijkbaar is met de waardering van andere vormen van beleggingen²⁴⁷ zoals effecten. De toegestane gehanteerde waarderingsmethoden bij effecten in beursfondsen is de waardering op kostprijs of lagere marktwaarde²⁴⁸. Ik ben het met de staatssecretaris eens dat effecten en beleggingsvastgoed beter met elkaar te vergelijken zijn dan bijvoorbeeld beleggingsvastgoed en vastgoed in eigen gebruik. In de artikelsgewijze Memorie van Toelichting geeft de staatssecretaris aan dat de keuze voor de WOZ-waarde als bodemwaarde is gemaakt omdat deze waarde een periodiek en geobjectiveerd inzicht verschaft in het waardeverloop van een gebouw²⁴⁹. Deze waarde zou dus moeten overeenkomen met de waarde in het economische verkeer. Zoals ik in het begin van deze paragraaf al heb betoogd is de WOZ-waarde niet gelijk aan de waarde in het economische verkeer.

Het tweede argument dat de staatssecretaris gebruikt om de WOZ-waarde als bodemwaarde te verantwoorden is dat het bij vastgoedfondsen commercieel al gebruikelijk is om bezittingen op de balans op te nemen tegen de reële waarde²⁵⁰. Hierbij verdient het de opmerking dat de reële waarde gelijk is aan de waarde in het economische verkeer en dat wij reeds eerder hebben vastgesteld dat deze niet gelijk is aan de WOZ-waarde. Het lijkt mij dan ook onwaarschijnlijk dat de reële waarde gelijk kan zijn aan de WOZ-waarde. Naar mijn mening laat de staatssecretaris met deze opmerking doorschemeren dat hij van mening is dat beleggingsvastgoed fiscaal gelijk zou moeten worden behandeld als in de commerciële jaarrekening. De vraag die nu natuurlijk opkomt is of de waardering op de WOZ-waarde in strijd is met goed koopmansgebruik. Heithuis heeft in 2005, bij het verschijnen van de Nota werken aan winst, al betoogd dat het voorstel van de staatssecretaris in strijd is met het voorzichtigheidsbeginsel²⁵¹ van goed koopmansgebruik. Op deze wijze wordt namelijk de waardeverhoging van het vastgoed en de ondergrond al meegenomen in de afschrijvingen zonder dat deze waardeverhoging ook daadwerkelijk is gerealiseerd. Daarnaast is, in tegenstelling tot IFRS, onder de wet 'Werken aan winst' de zogenaamde componentenbenadering²⁵² niet meer toegestaan waardoor grond en vastgoed niet meer kunnen worden gesplitst binnen dezelfde vennootschap of twee verschillende vennootschappen. Hierdoor beperkt een stijging van de waarde van de ondergrond de mogelijke afschrijving op de opstallen²⁵³.

Daarnaast verdient het nog de opmerking dat onder de IAS 40, indien wordt gekozen voor waardering tegen actuele waarde, een waardeverhoging van het onroerend goed middels een

²⁴⁷ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, nr. 3, p.30 (MvT).

²⁴⁸ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), blz. 23-27.

²⁴⁹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), blz. 34-43 en Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 4 (Advies Raad van State en Nader Rapport), blz. 19-20.

²⁵⁰ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, nr. 3, p. 31 (MvT). Op basis van richtlijnen voor de jaarverslaggeving verstaat met onder reële waarde het bedrag waarvoor een actief kan worden verhandeld tussen ter zake goed geïnformeerde, tot een transactie bereid zijnde partijen, die onafhankelijk van elkaar zijn.

²⁵¹ E.J.W. Heithuis, 'De grabbelton: MKB-vrijstelling, afschrijven op vastgoed en gemengde-kostenaftrek', *Weekblad fiscaal recht* 2005/6625, p. 765-771.

²⁵² BNB 1963/6, BNB 1963/266A EN BNB 1963/266B.

²⁵³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 30 572, nr. 3 (Memorie van Toelichting), blz. 23-27 en blz. 34-43.

herwaardering zichtbaar wordt gemaakt in de winst-en-verliesrekening. De staatssecretaris heeft er, overigens terecht, niet voor gekozen fiscaal een opwaardering van vastgoed verplicht te stellen. Het directe gevolg van dit verschil is dat er, in tegenstelling tot wat de wetgever opmerkt, wel degelijk een verschil ontstaat tussen de fiscale aangifte en de commerciële jaarrekening. Dit komt doordat de opwaardering fiscaal niet gevolgd zal worden aangezien dit in strijd zou zijn met het realisatiebeginsel van goed koopmansgebruik.

Indien de belastingplichtige in de jaarrekening heeft gekozen voor een waardering op grond van de historische kosten dan wordt er in de commerciële jaarrekening gewoon afgeschreven op grond van IAS 16. Ik ben van mening dat dit systeem van waarderen onder bepaalde voorwaarden in de fiscale aangifte kan worden gevolgd mits de hoogte van de afschrijving in overeenstemming is met goed koopmansgebruik en de commerciële boekwaarde hoger is dan de fiscale boekwaarde. Indien dat het geval is kan de afschrijvingssystematiek onder IFRS worden gevolgd in de fiscale aangifte. Zodra de commerciële boekwaarde lager is dan de fiscale bodemwaarde dan moet worden beoordeeld of de bedrijfswaarde lager is dan de bodemwaarde. Indien dat het geval is kan het beleggingsvastgoed afgewaardeerd worden ten laste van het resultaat. Het mag echter duidelijk zijn dat de fiscale boekwaarde en commerciële boekwaarde dan gelijk zijn aan elkaar maar dat de wijze waarop, afwaarderen naar lagere bedrijfswaarde en afschrijving, niet aan elkaar gelijk zijn. Dit betekent naar mijn mening dat het afschrijvingssysteem onder IFRS fiscaal niet één op één kan worden gevolgd hoewel het resultaat gelijk aan elkaar kan zijn.

Conclusie inzake beleggingsvastgoed en de wet 'Werken aan Winst'

Net als bij vastgoed in eigen gebruik is het zo dat de waardering van beleggingsvastgoed na de eerste verwerking tegen historische kosten of actuele waarde geschied. Het mag duidelijk zijn dat de waardering tegen actuele waarde in strijd is met goed koopmansgebruik wat dus tot gevolg heeft dat, net als voor de invoering van de wet 'Werken aan winst', er een verschil in waardering ontstaat tussen de fiscale aangifte en de commerciële jaarrekening. Ten aanzien van waardering op historische kosten merk ik op dat in dat geval er ook verschillen kunnen gaan ontstaan tussen de fiscale aangiften en de commerciële jaarrekening omdat de wetgever een beperking van de fiscale afschrijving in het leven heeft geroepen. Zolang de hoogte van de afschrijving in overeenstemming is met goed koopmansgebruik en de fiscale bodemwaarde nog niet is bereikt ben ik van mening dat de afschrijvingssystematiek op grond van IFRS in overeenstemming is met goed koopmansgebruik en fiscaal kan worden gevolgd. Zodra de fiscale bodemwaarde is bereikt moet worden beoordeeld of het beleggingsvastgoed een lagere bedrijfswaarde heeft. Indien dit het geval is kan het beleggingsvastgoed ten laste van het fiscale resultaat worden afgewaardeerd naar deze lagere bedrijfswaarde. Zoals al eerder opgemerkt is dit echter geen afschrijving.

Hoofdstuk 5 Conclusie

Nadat in de voorgaande drie hoofdstukken allereerst goed koopmansgebruik is besproken, daarna de International Financial Reporting Standards en er in het voorgaande hoofdstuk een link is gelegd tussen de wet 'Werken aan winst' en de International Financial Reporting Standards is het tot slot tijd geworden een antwoord te formuleren op mijn probleemstelling:

Heeft de invoering van de International Financial Reporting Standards tot gevolg dat de belangrijke rol van goed koopmansgebruik in het Nederlandse fiscale winstbegrip verdwijnt?

Het antwoord op mijn probleemstelling is volgens mij kortweg nee. Hiervoor zijn verschillende argumenten aan te dragen die ik hierna zal weergeven.

- A. IFRS waardeert het vermogen op basis van fair value accounting. Aangezien dit tot gevolg heeft dat belasting moet worden betaald over niet gerealiseerde winsten zal het naar mijn mening onmogelijk zijn IFRS als geaccepteerde grondslag voor de belastingheffing te hanteren.
- B. Niet alle belastingplichtigen zijn verplicht hun financiële verslaggeving op grond van IFRS op te stellen. Daarom zal goed koopmansgebruik voornamelijk leidend blijven bij de fiscale winstbepaling.
- C. Goed koopmansgebruik is een dynamisch begrip dat onder invloed van maatschappelijke ontwikkelingen zich eenvoudig kan aanpassen. IFRS echter is een star begrip dat zich alleen kan aanpassen met behulp van een wijziging van de standaarden.
- D. IFRS is een Europese richtlijn waarop Nederland geen zelfstandige invloed heeft. Indien goed koopmansgebruik plaats maakt voor IFRS zal Nederland onderworpen zijn aan de uitspraken van het HvJEG. Als gevolg hiervan heeft Nederland minder invloed op de fiscale grondslag en daarmee samenhangend de belastingopbrengsten.
- E. Op grond van de bestaande jurisprudentie en wetgeving moet de afschrijving op goodwill en vastgoed worden bepaald aan de hand van goed koopmansgebruik. Indien we IFRS willen gebruiken als grondslag voor de belastingheffing dan zou de wetgever dit in een wet moeten opnemen of moet de Hoge Raad sommige onder IFRS opgenomen waarderingsgrondslagen goed keuren en dus omgaan ten opzichte van het verleden.
- F. Bij de behandeling van de wet 'Werken aan winst' heeft de wetgever ten aanzien van de wetswijzigingen nooit een link willen leggen met IFRS.

Zoals uit bovenstaande argumenten blijkt, ben ik van mening dat goed koopmansgebruik voornamelijk leidend zal blijven bij de fiscale winstbepaling en zal deze rol niet worden overgenomen door IFRS. Ik denk echter wel, zoals ook al eerder in mijn scriptie betoogt, dat we de mogelijke invloed van IFRS niet moeten onderschatten. Het kan namelijk een mooie inspiratiebron zijn voor een Common Base Taxation System in Europa omdat alle Europese landen IFRS hanteren in de commerciële jaarrekening. Ik ben dan ook van mening dat de Nederlandse regering de ontwikkelingen op het gebied van IFRS goed in de gaten moet houden om zo voorop te kunnen lopen bij de mogelijke invulling en invoering van een Europese winstbelasting. Indien Nederland niet deel wil nemen aan een Europese winstbelasting dan kan men via nationale wetgeving voorkomen dat IFRS invloed zal hebben op de fiscale winstbepaling.

Zoals ik hiervoor heb betoogd ben ik van mening ben dat goed koopmansgebruik geen plaats gaat maken voor IFRS. Ik ben echter wel van mening dat de Nederlandse wetgever moet overgaan tot het vastleggen van specifieke onderwerpen in convenanten en vaststellingsovereenkomsten die worden gesloten tussen groepen belastingplichtigen en de fiscus. De reden hiervoor is dat met behulp van convenanten specifieke problemen voor specifieke groepen vooraf kunnen worden beoordeeld waardoor de rechtszekerheid toeneemt. Een mooi voorbeeld hiervan is het convenant tussen de Belastingdienst en de belangenorganisatie voor woningbouwcoöperaties Aedes. Het mag duidelijk zijn dat een toename van deze rechtszekerheid alleen maar kan worden toegejuicht.

Tot slot rest mij alleen nog vast te stellen dat IFRS niet het begin van het einde is voor het fiscale winstbegrip doch hoogstens een bron van inspiratie voor een nieuw, nog mooier fiscaal winstbegrip.