

DOMSTOLENS DOM

7. januar 2003 *

I sag C-306/99,

angående en anmodning, som Finanzgericht Hamburg (Tyskland) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Banque internationale pour l'Afrique occidentale SA (BIAO)

mod

Finanzamt für Großunternehmen in Hamburg,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af Rådets fjerde direktiv 78/660/EØF af 25. juli 1978 på grundlag af traktatens artikel 54, stk. 3, litra g), om årsregnskaberne for visse selskabsformer (EFT L 222, s. 11),

* Processprog: tysk.

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, G.C. Rodríguez Iglesias, afdelingsformand J.-P. Puissochet og dommerne D.A.O. Edward (refererende dommer), A. La Pergola, P. Jann, V. Skouris, F. Macken, N. Colneric og S. von Bahr,

generaladvokat: F.G. Jacobs
justitssekretær: ekspeditionssekretær L. Hewlett,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

- Finanzamt für Großunternehmen in Hamburg ved M. Wagner, som befuldmægtiget
- den tyske regering ved W.-D. Plessing og A. Dittrich, som befuldmægtigede
- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved J. Sack, som befuldmægtiget, bistået af Rechtsanwalt R. Karpenstein,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 3. juli 2001 er afgivet mundtlige indlæg af den tyske regering ved H. Heitland, som befuldmægtiget, og af Kommissionen ved J. Sack, bistået af R. Karpenstein,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 15. november 2001,

afsagt følgende

Dom

- 1 Ved kendelse af 29. april 1999, indgået til Domstolen den 13. august 1999, har Finanzgericht Hamburg i medfør af artikel 234 EF forelagt en række præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af Rådets fjerde direktiv 78/660/EØF af 25. juli 1978 på grundlag af traktatens artikel 54, stk. 3, litra g), om årsregnskaberne for visse selskabsformer (EFT L 222, s. 11, herefter »fjerde direktiv« eller »direktivet«).
- 2 Spørgsmålene er blevet rejst under en sag anlagt af den franske bank Banque internationale pour l'Afrique occidentale SA (herefter »BIAO«) mod Finanzamt für Großunternehmen in Hamburg (herefter »Finanzamt«).
- 3 BIAO, der har hjemsted i Paris (Frankrig), havde på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen en filial i Hamburg, der drev virksomhed som

kreditinstitut under navnet BIAO-Africa Bank Niederlassung Hamburg (herefter »BIAO-Afribank« eller »filialen«). Filialen var ikke en retligt selvstændig enhed og var ikke et kapitalselskab. Den havde specialiseret sig i kreditter til udviklingslande og udarbejdede regnskaber for denne virksomhed.

- 4 Sagen drejer sig om, hvilket beløb BIAO-Afribank skal betale i erhvervsskat for skatteåret 1989. Beløbet afhænger af den korrekte værdiansættelse af en hensættelse til truende tab på transaktioner, der ikke var afsluttet på balance-tidspunktet den 31. december 1989.

Relevante retsregler

De fællesskabsretlige regler

- 5 Ifølge første betragtning til fjerde direktiv har direktivet til formål at samordne de enkelte medlemsstaters bestemmelser bl.a. vedrørende opstilling og indhold af årsregnskab og årsberetning, værdiansættelsesmetoder samt offentliggørelse af disse dokumenter med henblik på at beskytte selskabsdeltagerne og tredjemand.
- 6 Til dette formål er fjerde direktiv opdelt i en række afdelinger, der ikke alene vedrører måden, hvorpå årsregnskabet skal opstilles, men også indholdet og værdiansættelsen af de pågældende poster. For så vidt som det har relevans i den foreliggende sag, indeholder afdeling 1 og 2 almindelige bestemmelser om

årsregnskabet, afdeling 3 omhandler opstilling af status (i det følgende også benævnt »balancen«) og formen herfor, og afdeling 4 vedrører formålene med og indholdet af visse poster i status. Afdeling 7 fastlægger nærmere reglerne for værdiansættelse af poster, der opføres i årsregnskabet.

- 7 I medfør af artikel 1 i fjerde direktiv i den affattelse, der var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, fandt de samordningsforanstaltninger, som direktivet foreskrev, bl.a. anvendelse på Forbundsrepublikken Tysklands administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om aktieselskaber (»Aktiengesellschaften«), kommanditaktieselskaber (»Kommanditgesellschaften auf Aktien«) og anpartsselskaber (»Gesellschaften mit beschränkter Haftung«).
- 8 I henhold til direktiver, der er udstedt efter fjerde direktiv, finder visse bestemmelser i fjerde direktiv — bl.a. bestemmelserne om, at der er pligt til at offentliggøre regnskaber — nu anvendelse på banker og andre penge- og finansieringsinstitutter og disses filialer samt på tyske filialer af selskaber, der er registreret i andre medlemsstater. På tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen var Forbundsrepublikken Tyskland imidlertid ikke forpligtet til at anvende bestemmelserne i fjerde direktiv på andre erhvervsdrivende end de i direktivets artikel 1 omhandlede.
- 9 Fjerde direktivs artikel 2, stk. 3, der findes i direktivets afdeling 1, bestemmer følgende:

»Årsregnskabet skal give et pålideligt billede af selskabets aktiver og passiver, økonomiske stilling samt resultatet.«

- 10 Det bestemmes i fjerde direktivs artikel 2, stk. 4, at »såfremt anvendelsen af bestemmelserne i dette direktiv ikke er tilstrækkelig til at give et pålideligt billede i henhold til 3, skal der fremlægges yderligere oplysninger«.

- 11 I direktivets artikel 2, stk. 5, bestemmes følgende:

»Hvis det i særlige tilfælde viser sig, at anvendelsen af en bestemmelse i dette direktiv vil stride imod den forpligtelse, der er fastsat i 3, skal der ske undtagelse fra denne bestemmelse, for at der kan gives et pålideligt billede i henhold til 3. En sådan undtagelse skal anføres i noterne og skal behørigt begrundes med oplysning om dens indflydelse på selskabets aktiver og passiver, økonomiske stilling samt resultatet. Medlemsstaterne kan nærmere bestemme særtilfældene og fastsætte den hertil svarende undtagelsesordning.«

- 12 I fjerde direktivs afdeling 3 træffes der bestemmelse om to obligatoriske skemaer til opstilling af posterne i status. Med hensyn til opførelsen af garantiforpligtelser fastsættes der i artikel 14, der findes i samme afdeling, følgende:

»Alle garantiforpligtelser skal, såfremt der ikke er nogen pligt til at opføre dem under passiver, opføres særskilt neden for status eller i noterne og på en sådan måde, at der skelnes mellem de forskellige garantikategorier i henhold til national lovgivning, og at der gives klar oplysning om, hvilken tingslig sikkerhed der

eventuelt er stillet. Forpligtelser af denne art over for tilknyttede virksomheder skal opføres særskilt.«

- 13 Afdeling 4 i fjerde direktiv indeholder særlige bestemmelser for visse poster i status. Med hensyn til aktiver bestemmes det i artikel 19:

»Værdireguleringer omfatter alle de reguleringer, der har til formål at tage hensyn til de på statustidspunktet konstaterede værdiforringelser af aktiver, uanset om disse værdiforringelser er endelige eller ikke.«

- 14 Fjerde direktivs artikel 20, stk. 1, der findes i afdeling 4, vedrører hensættelser og har følgende ordlyd:

»Hensættelser til omkostninger, herunder uforudsete udgifter, har til formål at dække tab eller gæld, hvis karakter er klart defineret, og som på statustidspunktet enten anses for sandsynlige eller sikre, men som er ubestemmelige med hensyn til deres størrelse eller tidspunktet for deres afholdelse.«

- 15 I fjerde direktivs artikel 31, der findes i direktivets afdeling 7 med overskriften »Regler om værdiansættelse«, bestemmes der følgende:

»1. Medlemsstaterne drager omsorg for, at de poster, der opføres i årsregnskabet, værdiansættes i overensstemmelse med følgende almindelige principper:

- a) Selskabet formodes at fortsætte sin virksomhed.
- b) Værdiansættelsesmetoderne kan ikke ændres fra det ene år til det næste.
- c) Værdiansættelsen skal i alle tilfælde ske under udvisning af behørig forsigtighed og især:
 - aa) må kun den fortjeneste, der er konstateret på statustidspunktet, medtages
 - bb) skal der tages hensyn til alle forudseelige risici og eventuelle tab, som er opstået i løbet af det regnskabsår, årsregnskabet vedrører, eller i et

tidligere regnskabsår, selv om disse risici eller tab først bliver kendt mellem statutidspunktet og det tidspunkt, hvor det udarbejdes

- cc) skal der tages hensyn til enhver værdiforringelse, hvadenten årsregnskabet udviser tab eller fortjeneste.
- d) Der skal tages hensyn til indtægter og udgifter vedrørende det år, som regnskabet omfatter, uden hensyn til det tidspunkt, hvor disse indtægter indgår eller udgifter udbetales.
- e) Aktiv- og passivposternes bestanddele skal værdiansættes hver for sig.
- f) Åbningsbalancen for hvert år skal svare til status for det foregående år.

2. Afvigelser fra disse almindelige principper tillades i undtagelsestilfælde. Når der gøres brug af afvigelser, skal dette anføres i noterne og behørigt begrundes tillige med angivelse af deres indvirkning på aktiver og passiver, den økonomiske stilling og resultatet.«

16 Vedrørende værdireguleringer bestemmes der følgende i fjerde direktivs artikel 39, stk. 1, litra b) og c), der også findes i afdeling 7:

»b) Omsætningsaktiverne skal gøres til genstand for værdireguleringer, således at de ansættes til de lavere markedsværdier, eller under særlige omstændigheder til en anden lavere værdi, som tillægges dem på statustidspunktet.

c) Medlemsstaterne kan tillade ekstraordinære værdireguleringer, såfremt disse ud fra en rimelig handelsmæssig vurdering er nødvendige for at undgå, at vurderingen af disse aktiver i en nær fremtid må ændres som følge af værdisvingninger. Beløbet for disse værdireguleringer skal angives særskilt i resultatopgørelsen eller i noterne.«

17 I fjerde direktivs artikel 42, der findes i afdeling 7, bestemmes der følgende:

»Hensættelser til omkostninger, herunder uforudsete udgifter, må ikke overstige det beløb, som er nødvendigt.

De hensættelser, der er opført i status under posten »andre hensættelser«, skal specificeres i noterne, hvis de er af betydning.«

De nationale bestemmelser

Gennemførelsen af fjerde direktiv

- 18 Fjerde direktiv er blevet gennemført i tysk ret ved Bilanzrichtliniengesetz (den tyske lov om gennemførelse af regnskabsdirektiver) af 19. december 1985 (BGBl. I, s. 2355). Loven er derefter blevet indføjet i tredje bog i Handelsgesetzbuch (den tyske handelslovbog) af 10. maj 1897 (BGBl. III, s. 4100-1, herefter »HGB«).
- 19 I forelæggelseskendelsen har Finanzgericht Hamburg oplyst, at den tyske lovgiver ved gennemførelsen af fjerde direktiv besluttede at anvende direktivets regler ikke alene på kapitalselskaber, som omhandlet i direktivets artikel 1, men mere generelt på alle erhvervsdrivende, herunder filialer af selskaber registreret i andre medlemsstater.
- 20 Visse dele af fjerde direktiv blev derfor indført i HGB's tredje bog, afdeling I, der indeholder §§ 238-263 angående fælles bestemmelser for alle erhvervsdrivende. De særlige bestemmelser om kapitalselskaber findes i samme bogs afdeling II, der indeholder §§ 264-365.

Fælles bestemmelser for alle erhvervsdrivende (HGB's tredje bog, I. afdeling)

21 HGB's § 238, 1, indeholder følgende bestemmelser:

»Enhver erhvervsdrivende har pligt til at føre bøger og til i disse at registrere alle transaktioner og sine aktiver og passiver efter principperne om god regnskabskik. Bogføringen skal tilrettelægges således, at den inden for rimelig tid kan give en kyndig tredjemand et overblik over virksomhedens situation. [...]«

22 HGB's § 239, 2, indeholder følgende bestemmelser:

»Registreringerne i bøgerne og de øvrige optegnelser, der er nødvendige, skal foretages fuldstændigt, rigtigt, tidstro og velordnet.«

23 HGB's § 242, 1, i HGB har følgende ordlyd:

»Den erhvervsdrivende skal på det tidspunkt, hvor den erhvervsmæssige virksomhed påbegyndes, og ved hvert regnskabsårs afslutning udarbejde en opgørelse, hvoraf hans aktiver og passiver fremgår (åbningsbalance, balance). [...]«

24 I HGB's § 243, 1 og 2, bestemmes der følgende:

»1) Årsregnskabet skal udarbejdes efter principperne om god regnskabsskik.

2) Det skal være klart og overskueligt.«

25 HGB's § 249, 1, første punktum, har følgende ordlyd:

»Der skal foretages hensættelser til imødegåelse af uvisse forpligtelser og truende tab på ikke afsluttede transaktioner.«

26 HGB's § 251, første punktum, har følgende ordlyd:

»Neden for balancen skal, for så vidt som de ikke skal opføres på passivsiden, anføres forpligtelser som følge af udstedelse eller overdragelse af veksler, i henhold til kaution, veksel- eller checkkaution og aftaler om garantistillelse samt hæftelsesforhold som følge af sikkerhedsstillelse for andenmands forpligtelser; [...]«

27 HGB's § 252, 1, nr. 4, har følgende ordlyd:

»Værdiansættelsen skal ske under udvisning af behørig forsigtighed, og navnlig skal der tages hensyn til alle forudseelige risici og tab, som er opstået indtil balancetidspunktet, selv om disse først bliver kendt mellem balancetidspunktet og det tidspunkt, på hvilket årsregnskabet udarbejdes. Kun fortjeneste, der er realiseret på balancetidspunktet, medtages.«

28 HGB's § 253, 1, andet punktum, har følgende ordlyd:

»Forpligtelser skal ansættes til tilbagebetalingsbeløbet, pensionsforpligtelser [...] til kontantværdien og hensættelser kun til det beløb, der efter en fornuftig handelsmæssig vurdering er nødvendig [...]«

29 HGB's § 268, 7, har følgende ordlyd:

»De i § 251 nævnte hæftelsesforhold skal hver for sig angives særskilt neden for balancen eller i noterne [...]«

30 Den forelæggende ret har påpeget, at HGB's tredje bog, afdeling I, ikke i lovteksten har overtaget princippet i fjerde direktivs artikel 2, stk. 3, om et pålideligt billede (jf. ovenfor, præmis 9). Ikke desto mindre er den af den opfattelse, at de fælles bestemmelser for alle erhvervsdrivende skal forstås i overensstemmelse med dette princip som følge af forpligtelsen til at foretage en rigtig registrering af aktiver og passiver i medfør af HGB's § 239 og § 242, 1.

Særlige bestemmelser om kapitalselskaber

- 31 I de bestemmelser, der finder anvendelse på kapitalselskaber, gælder udtrykkeligt princippet om et »pålideligt billede« fra fjerde direktivs artikel 2, stk. 3, i modsætning til i bestemmelserne i HGB's tredje bog, afdeling I. Der bestemmes således i HGB's § 264, 1 og 2, følgende:

»1) Den, der ifølge lovgivningen repræsenterer et kapitalselskab, skal i tilslutning til årsregnskabet (§ 242) udarbejde noter, der sammen med balancen og resultatopgørelsen udgør en helhed, samt en årsberetning.

[...]

2) Kapitalselskabets årsregnskab skal i overensstemmelse med principperne om god regnskabsskik give et pålideligt billede af kapitalselskabets situation med hensyn til dets aktiver og passiver, økonomiske stilling og resultat. Fører særlige omstændigheder til, at årsregnskabet ikke giver et billede, som er pålideligt i første punktums forstand, skal der gives yderligere oplysninger i noterne.«

- 32 Endvidere bestemmer HGB's § 289, 1, følgende:

»I årsberetningen skal der mindst gives oplysning om kapitalselskabets forretningsforløb og stilling på en sådan måde, at den giver et pålideligt billede. De risici, der er forbundet med den fremtidige udvikling, skal også omtales.«

De skatteretlige regler om regnskaber

- 33 I henhold til Körperschaftsteuergesetz (den tyske selskabsskattelov) af 31. august 1976 (BGBl. 1976 I, s. 2597, herefter »KStG«) ansættes selskabsskatten på grundlag af overskuddet, opgjort efter Einkommensteuergesetz (den tyske lov om indkomstskat) af 16. oktober 1934, som ændret (BGBl. 1990 I, s. 1898, og BGBl. 1991 I, s. 808, herefter »EStG«). I henhold til EStG skal overskuddet opgøres på grundlag regnskabet, som udarbejdet efter reglerne i HGB.
- 34 Finanzgericht Hamburg er af den opfattelse, at når der med hensyn til et regnskabsspørgsmål ikke findes specielle skatteretlige bestemmelser, der har forrang, er det i henhold til EStG's § 5, 1, første punktum, »handelsretlige principper for god regnskabsskik«, der er afgørende. EStG's § 5, 1, første punktum, har følgende ordlyd:
- »For erhvervsdrivende, som ifølge lovforskrifter har pligt til at føre bøger og til med regelmæssige mellemrum at udarbejde regnskaber, eller som uden at være forpligtet hertil fører bøger eller med regelmæssige mellemrum udarbejder regnskaber, skal der ved regnskabsårets udløb ansættes en erhvervsformue [...], som skal opføres efter handelsretlige principper for god regnskabsskik.«
- 35 Ifølge den forelæggende ret gælder disse handelsretlige principper ikke kun for fysiske personers indkomstskat, men gennem henvisningen til EStG i KStG's § 8,

1, også for beregningsgrundlagene for kapitalselskabers selskabsskat. KStG's § 8, 1, har følgende ordlyd:

»Hvad der skal betragtes som indkomst, og hvorledes denne indkomst skal opgøres, bestemmes efter indkomstskatteloven [EStG] og denne lov.«

- 36 Principperne for god regnskabsskik finder også anvendelse ved fastsættelsen af den i sagen omtvistede erhvervsskat, der skal svares på grundlag af resultatet af den erhvervsmæssige virksomhed, som i § 7 i Gewerbesteuer-gesetz (den tyske lov om erhvervsskat) af 1. december 1936 (RGrBl. 1936 I, s. 979, herefter »GewStG«) defineres på følgende måde:

»Ved erhvervsvirksomhedens resultat forstås det overskud af den erhvervsmæssige virksomhed, som skal opgøres efter indkomstskattelovens [EStG's] eller selskabsskattelovens [KStG's] bestemmelser, og som skal lægges til grund for opgørelsen af indkomsten i det tidsrum, skatteansættelsen angår [...]«

- 37 Det fremgår af disse bestemmelser, at henvisningen til »principperne for god regnskabsskik« i EStG's § 5, 1, første punktum, har almindelig gyldighed og derfor også finder anvendelse på kapitalselskaber. Principperne for god regnskabsskik omfatter de formelle og materielle krav til årsregnskabet samt bestemmelserne om regnskabsprincipper og værdiansættelse, der er kodificeret i HGB's tredje bog, afdeling I (herunder bl.a. § 238, 1, første punktum, og § 243, 1), der er gældende for alle erhvervsdrivende.

- 38 Principperne for god regnskabsskik finder endvidere anvendelse på hensættelser. Den forelæggende ret har dog anført, at der i de tyske bestemmelser om den regnskabsmæssige behandling af hensættelser sondres mellem tabshensættelser og forpligtelseshensættelser.
- 39 Med hensyn til tabshensættelser omfatter principperne for god regnskabsskik, der finder anvendelse i medfør af EStG's § 5, 1, første punktum, princippet i HGB's § 253, 1, andet punktum, og fjerde direktivs artikel 42, hvorefter hensættelser ikke må overstige det beløb, som efter en fornuftig handelsmæssig vurdering er nødvendigt.
- 40 Hvad derimod angår værdiansættelsen af forpligtelseshensættelser indeholder EStG specielle skatteretlige bestemmelser, der har forrang frem for bestemmelserne i EStG's artikel 5, stk. 1, første punktum. Den forelæggende ret har særligt anført, at de tyske skatteretlige regler indirekte refererer til begreber eller betingelser angående regnskaber. Disse regler kræver i det væsentlige en fornuftig handelsmæssig vurdering. Ifølge den forelæggende ret er det i retspraksis anerkendt, at principperne om god regnskabsskik skal anvendes i den forbindelse.

Kravene til fornyet værdiansættelse af hensættelserne

- 41 Ifølge den forelæggende ret svarer HGB's § 252, 1, nr. 4, første punktum, til bestemmelsen i fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra c), underlitra bb). I medfør af bestemmelsen om forsigtig værdiansættelse skal der bl.a. tages hensyn til alle

forudseelige risici og tab, som er opstået inden statustidspunktet, og som er blevet kendt mellem statustidspunktet og det tidspunkt, hvor årsregnskabet udarbejdes.

- 42 Den forelæggende ret har endvidere anført, at en fornyet værdiansættelse af hensættelser er et princip for god regnskabsskik og derfor i medfør af EStG's § 5, 1, også finder anvendelse på det skatteretlige område.
- 43 I henhold til de tyske skatteretlige regler er det afgørende tidsrum den frist, der gælder for opstilling af regnskabet, og ikke det tidspunkt, hvor et eventuelt senere skatteregnskab udarbejdes. Endvidere gælder princippet om fornyet værdiansættelse også for værdiansættelse af fordringer eller kreditter samt for standardiseret opgjorte værdireguleringer eller foranstaltninger til imødegåelse af kreditrisici.
- 44 Efter den internationale regnskabsstandard (IAS) nr. 10 skal forhold, der er indtrådt efter balancetidspunktet og før fastsættelsen af årsregnskabet, dog tages i betragtning, når der deraf fremgår omstændigheder, som allerede forelå på balancetidspunktet.

Baggrunden for tvisten i hovedsagen

- 45 Tvisten mellem parterne angår værdiansættelse af en hensættelse til truende tab på en »risk subparticipation«, dvs. et engagement, hvorved BIAO-Afribank havde påtaget sig at indestå for en del af risikoen i forbindelse med en kredit på et ottecifret beløb, der var ydet af en filial i New York af Berliner Handels- und Frankfurter Bank KGaA (herefter »BHF«) til det statslige chilenske mineselskab Corporación nacional del cobre de Chile (herefter »Corporación del cobre«).

Risk subparticipation i udlandskredit

- 46 BHF indgik den 5./7. marts 1987 en »rammekreditaftale« med Corporación del cobre. Der blev ikke stillet sikkerhed for kreditten, som skulle benyttes til rullende forudfinansiering af kobbereksport til aftagere i Tyskland. Rammeaftalen blev udnyttet ved en række successive, kortfristede kreditter, og den var gældende i hele det tidsrum, hvori kreditengagementet bestod indtil 1994.
- 47 Til tilbagebetaling på kreditten indbetalte Corporación del cobres kunder købesummen for kobberet på Corporación del cobres konto hos BHF's filial i New York. I overensstemmelse med chilensk lovgivning skulle disse beløb derefter overføres til Chile, hvor den chilenske centralbank skulle stille den nødvendige valuta til rådighed for Corporación del cobre ved kredittidens udløb.
- 48 BHF fordelte i et vist omfang risikoen ved kreditengagementet på andre kreditinstitutter. Den 31. marts 1987 indgik både BIAO og BIAO-Afribank en »participation agreement«, hvorved de påtog sin en pro rata-garanti for det tilfælde, at kreditten blev misligholdt af Corporación del cobre.
- 49 Afhængig af størrelsen af den eksportfinansiering, BHF indrømmede Corporación del cobre, og af finansieringsperiodens længde blev deltagelsen i kreditrisikoen flere gange forlænget. Corporación del cobre betalte på intet tidspunkt efter forfaldstid.

- 50 Den deltagelse i kreditrisikoen, der her er relevant med hensyn til balancetidspunktet for 1989, følger af et tilbud, som BHF den 1. juli 1989 fremsatte over for BIAO og BIAO-Afribank. Ved BIAO's og BIAO-Afribanks accept af tilbuddet den 7. august 1989 påtog disse sig at deltage — hver med 1,5 mio. USD (dvs. i alt 3 mio. USD) i BHF's risiko på indtil 30 mio. USD — i forbindelse med en kredit til Corporación del cobre. (Et sådant engagement betegnes en »Risk Subparticipation Agreement«). Avalrenten udgjorde 7/8% p.a. af det udestående kreditbeløb, som var omfattet af deltagelsen i kreditrisikoen. Vederlaget skulle betales efterfølgende, hvis kreditten ikke var blevet misligholdt.
- 51 Corporación del cobre tilbagebetalte rettidigt de to delbeløb, hvormed kreditten var blevet udnyttet i 1989, til BHF. BHF overførte et avalvederlag på i alt 8 750 USD til BIAO's agentur i New York den 8. februar 1990 og et beløb på 4 350 USD kort efter den 27. april 1990, dvs. efter BIAO-Afribanks balancetidspunkt for regnskabsåret 1989.

Optagelse af deltagelsen i kreditrisikoen på balancen

- 52 BIAO-Afribanks balance for regnskabsåret 1989 blev forberedt, og der blev foretaget revision af de forskellige poster på balancen inden balancetidspunktet den 31. december 1989, hvor der ikke var sket tilbagebetaling i forbindelse med deltagelsen i kreditrisikoen for det pågældende regnskabsår. Den 20. november 1989 foretog regnskabsrevisionen en forudgående revision af deltagelsen i kreditrisikoen samtidig med revisionen af Corporación del cobres kreditdokumenter og balancetal, der begge skulle fremlægges i medfør af de tyske bestemmelser.

- 53 Den 23. marts 1990 blev årsregnskabet opstillet og underskrevet inden for den i Kreditwesengesetz (lov om kreditvæsen) fastsatte frist. Deltagelsen i kreditrisikoen — i alt ca. 2,55 mio. DEM — udgjorde ca. 6% af BIAO-Afribanks balance (på ca. 42,45 mio. DEM) og 3,5% af den samlede kreditrisiko, herunder også eventualforpligtelser opført under strengen (i alt 72,33 mio. DEM).
- 54 BIAO-Afribank opførte i balancen for regnskabsåret 1989 den over for BHF stillede garanti i forbindelse med deltagelsen i risikoen for kreditten til Corporación del cobre som en sådan garanti under strengen i balancen på passivsiden (»unter dem Bilanzstrich auf der Passifseite«) som en aval- eller eventualforpligtelse, jf. fjerde direktivs artikel 14.
- 55 Samtidig opførte filialen som en passivpost i sammenhæng med »landerisikoen« vedrørende Chile en hensættelse til truende tab på ikke afsluttede transaktioner, jf. fjerde direktivs artikel 20, stk. 1, og HGB's § 249, 1, første punktum.
- 56 Med henblik herpå anlagde BIAO-Afribank en individuel risikovurdering for Chile ud fra landets politiske og økonomiske situation, idet filialen anvendte et pointsystem, som dens regnskabsrevisorer havde udviklet til dens brug på grundlag af »Institutional investor's Country Ratings«-indekset.
- 57 Det herved beregnede samlede pointtal blev rundet op til nærmeste hele 10 points og blev som værdireguleringssats lagt til grund for kreditter vedrørende de

pågældende lande. Derefter blev værdireguleringsbehovet, henholdsvis behovet for hensættelser til eventualforpligtelser, beregnet individuelt for hvert land og hver kredit efter denne reguleringssats.

- 58 Trods de gode resultater, Corporación del cobre havde opnået i 1988, nåede BIAO-Afribank ved den individuelle vurdering frem til en forøgelse af »landerisikoen« med 5 points til 25 points. Der blev herved især lagt vægt på, at kobberpriserne var faldet i 1989, og på truende strejker i de statslige chilenske kobberminer, der var blevet omtalt i pressen den 10. november 1989.
- 59 Der blev således foretaget en tabshensættelse på 638 000 DEM, dvs. ca. 25% af deltagelsen i kreditrisikoen svarende til et omregnet beløb på ca. 2,55 mio. DEM.
- 60 Efter den metode, BIAO-Afribank anvendte, blev den samlede vurdering af kreditterne foretaget på grundlag af en kombineret vurdering dels af værdireguleringsbeløbene og hensættelsesbeløbene for de enkelte kreditter vedrørende de forskellige lande under anvendelse af værdireguleringssatserne for »landerisikoen«, dels af kreditværdighedsrisikoen for visse indenlandske kreditter. Da der ikke var tvivl om Corporación del cobres kreditværdighed, var der intet grundlag for at tage en speciel kreditværdighedsrisiko i betragtning.
- 61 Det var imidlertid nødvendigt ud over hensættelsen til eventuelle tab som følge af »landerisikoen« at foretage en standardiseret hensættelse på den latente kredit-

risiko. Denne standardiserede hensættelse, der blev foretaget på grundlag af den gennemsnitlige andel af misligholdte kreditter, BIAO hidtil havde registreret, omregnet til standardiserede værdireguleringssatser, var på 0,42% for avaler med gennemsnitligt seks måneders restløbetid.

- 62 Den standardiserede værdiregulering for kreditværdighed blev dog ikke foretaget af de fulde beløb, men kun af beløbene som nedsat i henhold til de individuelle værdireguleringer.

Hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 63 Tvisten i hovedsagen angående værdiansættelsen af hensættelser til truende tab som følge af BIAO-Afribanks deltagelse i kreditrisikon i forbindelse med en eventuel misligholdelse af kreditten til Corporación del cobre har kun betydning for erhvervsskatten. Efter et eksternt kontrolbesøg aflagt af en potentiel erhverver af BIAO i 1993 blev den omtvistede hensættelse ikke længere anerkendt af Finanzamt für Körperschaften Hamburg-West (herefter »Finanzamt Hamburg-West«), der på det pågældende tidspunkt var den kompetente myndighed med hensyn til erhvervsskatten. Ifølge denne myndighed kunne en passivpost i forbindelse med et engagement, der ikke havde indvirkning på balancen — på samme måde som for en kaution — kun foretages i tilfælde, hvor der var alvorlig fare for, at indeståelsen ville blive gjort gældende, fordi det måtte forventes, at hovedskyldneren ville blive ude af stand til at betale.
- 64 Eftersom det i henhold til § 10a i GewStG ikke var muligt at henføre det tab, der med skattemæssig virkning blev anerkendt for 1990, til det tidligere skatteår, forhøjede Finanzamt Hamburg-West derfor beregningsgrundlaget for erhvervsskatten og selve erhvervsskatten ved afgørelse af 10. november 1993.

- 65 Den 19. november 1993 påklagede BIAO afgørelsen. Efter at Finanzamt Hamburg-West ved afgørelse af 18. december 1996 havde afslået klagen, anlagde BIAO sag ved Finanzgericht Hamburg med påstand om, at afgørelsen af 10. november 1993 blev ændret således, at hensættelsen på grund af »landerisikoen« vedrørende Chile skulle tages i betragtning, og beregningssatsen for erhvervsskatten samt selve erhvervsskatten for det pågældende skatteår skulle nedsættes i overensstemmelse hermed.
- 66 Finanzamt, der under sagen for den nationale retsinstans er blevet kompetent for BIAO's vedkommende, har som sagsøgt påstået frifindelse under henvisning til, at fortolkningen af fjerde direktiv ikke kan være afgørende for anvendelsen af de nationale regler om beskatning af virksomheders overskud.
- 67 Finanzgericht Hamburg har herefter besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»I. EF-Domstolens kompetence til at træffe præjudiciel afgørelse

Har EF-Domstolen inden for rammerne af den præjudicielle forelæggelsesprocedure efter EF-traktatens artikel 177 (artikel 234 EF i den fra 1.5.1999 gældende affattelse som fastsat ved Amsterdam-traktaten af 2.10.1997) med hensyn til fortolkningen af Rådets fjerde direktiv af 25. juli 1978 om årsregnskaberne for visse selskabsformer ([...], 78/660/EØF, EFT L 222) ikke kun kompetence i

tilfælde, hvor der er tvivl om, hvorvidt de nationale handelsretlige bestemmelser om kapitalselskabers årsregnskaber (her §§ 264 ff. i Handelsgesetzbuch [...]) anvendes i overensstemmelse med direktivet, men også kompetence:

- 1) for så vidt som elementer i [fjerde direktiv] ved gennemførelsen heraf i national ret (her ved Bilanzrichtlinien-Gesetz (den tyske lov om gennemførelse af regnskabsdirektiver, BiRiLiG)) er overtaget i de for alle erhvervsdrivende gældende nationale handelsretlige regler om årsregnskaber (her HGB's §§ 238 ff.), også selv om man for disse personers vedkommende ikke i lovteksten har overtaget det overordnede påbud i henhold til direktivets præambel og artikel 2 om et »pålideligt billede« (»true and fair view«, et retvisende billede) (i modsætning til hvad der er tilfældet for kapitalselskaber, jf. HGB's § 264, 2, og § 289, 1)

- 2) for så vidt som man i national skatteret (her § 5, 1, første punktum, i Einkommensteuergesetz [...], sammenholdt med § 8, 1, i Körperschaftsteuergesetz [...] og § 7 i Gewerbesteuergesetz [...], i forbindelse med regnskabspligtige erhvervsdrivendes opgørelse af deres overskud tager udgangspunkt i, at handelsretlige principper for god regnskabsskik er afgørende, og
 - a) for så vidt som disse principper er reguleret i (de ved Bilanzrichtlinien-Gesetz) harmoniserede retsforskrifter for alle erhvervsdrivende (HGB's §§ 238 ff.), eller

 - b) for så vidt som de specielle regnskabsbestemmelser for kapitalselskaber (HGB's §§ 264 ff.) er relevante

- 3) for så vidt som national skatteret i anden sammenhæng støttes på begreber eller kriterier i den handelsretlige regulering af regnskaber?

II. Den regnskabsmæssige behandling af kreditrisici

- 1) Skal der for ydede udlandskreditter opføres en landerisiko (valuta- og transfereringsrisiko) som en værdiregulering i balancen, nærmere bestemt — svarende til, at afskrivninger på udlandsfordringer foretages på aktivsiden [fjerde direktivs artikel 19 og artikel 39, stk. 1, litra b) og c), samt HGB's § 253, 3 og 4] — også på passivsiden gennem hensættelser (fjerde direktivs artikel 20, stk. 1, og HGB's § 249, 1, første punktum) på eventualforpligtelser, som opføres under balancen, ifølge avaler eller garantier for andenmands udlandsfordringer, (fjerde direktivs artikel 14 og HGB's § 251) »Risk Subparticipation Agreement«)?
- 2) Er det foreneligt med kravet om, at balanceposter skal værdiansættes hver for sig [fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra e), og HGB's § 252, 1, nr. 3], at tage hensyn til risici, ikke i form af rene individuelle værdireguleringer eller hensættelser, men alternativt i form af standardiserede værdireguleringer eller hensættelser, også når en misligholdelse af kreditten ikke er overvejende sandsynlig i det konkrete tilfælde:
 - a) Kan der tages hensyn til en ikke akut, men kun latent kreditværdighedsrisiko ved hjælp af en standardiseret værdiregulering, nærmere bestemt ikke kun i form af en afskrivning på en fordring, men også ved hjælp af en hensættelse på en (aval- eller garanti-) eventualforpligtelse?

- b) Kan der tages hensyn til en ikke overvejende sandsynlig landerisiko ved hjælp af en standardiseret værdiregulering i relation til det pågældende land (standardiseret individuel værdiregulering), ikke kun i form af en afskrivning på en fordring, men også ved hjælp af en hensættelse på en (aval- eller garanti-) eventualforpligtelse?
- 3) Er det tilladt eller påbudt at opgøre landerisikoen på grundlag af egne forbindelser, erfaringer og oplysninger eller ved hjælp af forhold, der er oplyst inden for branchen, kreditvurderingstabeller eller gennem en kombination af disse metoder eller sammen med en anden bedømmelse?
- 4) Er det også tilladt at tage hensyn til en risiko,
- a) når risikoen allerede bestod, da det pågældende engagement blev indledt, og
 - b) når den er mange gange større end den deraf følgende fortjeneste eller det deraf følgende provenu (her avalrente i kortere tidsrum end et år)?
- 5) Skal der i givet fald tages hensyn til landerisiko og kreditværdighedsrisiko ved siden af hinanden i forbindelse med samme kredit ved hjælp af værdiregulering, henholdsvis hensættelse, enten i form af ét beløb eller særskilte beløb?

- 6) Er det også tilladt at kombinere foranstaltninger til imødegåelse af risici, når den ene risiko opgøres individuelt, og den anden risiko opgøres på standardiseret grundlag?
- 7) Er det materielt korrekt til undgåelse af, at der to gange træffes foranstaltning til imødegåelse af risici, at man efter at have taget hensyn til den ene risiko kun lægger det kreditbeløb, som matematisk fremkommer ved fradrag af den trufne foranstaltning, til grund ved opgørelsen af den resterende anden risiko?

III. Ændret værdiansættelse

- 1) Skal der ud over ordlyden af [fjerde direktivs] artikel 31, stk. 1, litra c), underlitra bb) (HGB's § 252, 1, nr. 4, første punktum), ikke kun tages hensyn til risikoforøgelser, men også til risikoforringelser med henblik på ændret værdiansættelse?
- 2) Udgør en tilbagebetaling på en kredit, som har fundet sted mellem balancetidspunktet og det tidspunkt, hvor årsregnskabet udarbejdes, et forhold, som (med tilbagevirkende kraft) kan medføre en ændret værdiansættelse, og ikke kun et forhold, som har indvirkning på værdien, og som kun har betydning i det år, hvor tilbagebetalingen finder sted?
- 3) Er det tilladt, at man i forbindelse med en ændret værdiansættelse af risici, som er af forholdsvis ringe betydning for den pågældende virksomhed, ikke lægger vægt på tidsrummet, indtil årsregnskabet underskrives eller fastsættes, men derimod lægger vægt på, på hvilket tidspunkt værdiansættelsen af den pågældende balancepost afsluttes?«

Indledende bemærkninger

- 68 Inden de forelagte spørgsmål besvares, skal formålet med bestemmelserne i fjerde direktiv, deres anvendelsesområde og deres karakter kort angives.
- 69 Som anført ovenfor i præmis 5, har fjerde direktiv navnlig til formål at sikre en samordning af de enkelte medlemsstaters bestemmelser vedrørende opstilling og indhold af årsregnskab og årsberetning samt værdiansættelsesmetoder med henblik på at beskytte selskabsdeltagerne og tredjemand. Med henblik herpå skal direktivet i henhold til den tredje betragtning hertil kun fastsætte ensartede minimumsregler med hensyn til omfanget af de finansielle oplysninger, som skal bringes til offentlighedens kundskab.
- 70 Det bemærkes i den forbindelse, at fjerde direktiv ikke har til formål at regulere, på hvilke betingelser selskabers årsregnskaber kan eller skal danne grundlag for, hvordan medlemsstaternes skattemyndigheder fastsætter beskatningsgrundlaget for skatter og foretager ansættelsen af skatter som den i hovedsagen omtvistede erhvervsskat. Det er dog på ingen måde udelukket, at medlemsstaterne kan bruge årsregnskaber som referencegrundlag med henblik på beskatningen.
- 71 Hvad dernæst angår anvendelsesområdet for fjerde direktiv i den affattelse, hvori det var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, omfattede dette kun aktieselskaber, kommanditaktieselskaber og anpartsselskaber. Siden da blev anvendelsesområdet udvidet til også at omfatte filialer af kapital-selskaber, som BIAO-Afribank, ved Rådets ellefte direktiv 89/666/EØF af 21. december 1989 om offentlighed vedrørende filialer oprettet i en medlemsstat

af visse former for selskaber henhørende under en anden stats retsregler (EFT L 395, s. 36) samt ved Rådets direktiv 86/635/EØF af 8. december 1986 om bankers og andre penge- og finansieringsinstitutters årsregnskaber og konsoliderede regnskaber (EFT L 372, s. 1), Rådets direktiv 89/117/EØF af 13. februar 1989 om de forpligtelser med hensyn til offentliggørelse af årsregnskabsdokumenter, der påhviler de i en medlemsstat etablerede filialer af kreditinstitutter og finansieringsinstitutter med hjemsted uden for denne medlemsstat (EFT L 44, s. 40), og Rådets direktiv 90/605/EØF af 8. november 1990 om ændring af direktiv 78/660/EØF og 83/349/EØF om henholdsvis årsregnskaber og konsoliderede regnskaber, for så vidt angår deres anvendelsesområde (EFT L 317, s. 60).

- 72 Hvad endelig angår indholdet af bestemmelserne i fjerde direktiv opstilles der både i fjerde betragtning hertil og i artikel 2, stk. 3, et grundlæggende princip om, at årsregnskabet skal give et pålideligt billede af aktiver og passiver, den økonomiske stilling og selskabets resultater (jf. hertil dom af 27.6.1996, sag C-234/94, Tomberger, Sml. I, s. 3133, præmis 17, berigtiget ved kendelse af 10.7.1997, ikke trykt i Samling af Afgørelser). Dette princip kræver dels, at selskabernes årsregnskab afspejler de aktiviteter og transaktioner, som det skal beskrive, dels at regnskabsoplysningerne gives i den form, der anses for mest hensigtsmæssig og bedst egnet til at tilfredsstille tredjemands behov for oplysninger, uden at selskabets interesser herved tilsidesættes (jf. dom af 14.9.1999, sag C-275/97, DE + ES Bauunternehmung, Sml. I, s. 5331, præmis 26 og 27).
- 73 Det er med henblik herpå, at fjerde direktiv fastsætter bestemmelser om obligatoriske opstillingsskemaer til udarbejdelse af status og resultatopgørelse, og om noternes og årsberetningens mindsteindhold samt — ifølge femte betragtning til direktivet — om samordning af de forskellige værdiansættelsesmetoder i nødvendigt omfang, så det sikres, at de oplysninger, der er indeholdt i årsregnskaberne, er sammenlignelige og ensartede. Dog skal der i henhold til direktivets artikel 2, stk. 5, hvis anvendelsen af en bestemmelse i direktivet vil stride imod princippet om, at der skal gives et pålideligt billede, ske undtagelse fra denne bestemmelse, for at der kan gives et pålideligt billede af aktiver og passiver.

- 74 Princippet om et pålideligt billede skal tillige forstås på baggrund af andre principper i henhold til artikel 2 i fjerde direktiv. Det drejer sig bl.a. om princippet om, at årsregnskabet — omfattende status, resultatopgørelse samt noter — udgør et hele (artikel 2, stk. 1), princippet om, at årsregnskabet skal opstilles på overskuelig måde og i overensstemmelse med direktivet (artikel 2, stk. 2), og princippet om, at der, såfremt anvendelsen af direktivet ikke er tilstrækkelig til at give et pålideligt billede i henhold til artikel 2, stk. 3, skal fremlægges yderligere oplysninger (artikel 2, stk. 4).
- 75 Endvidere skal værdiansættelsen af poster i alle tilfælde ske under udvisning af behørig forsigtighed [fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra c)], og hensættelser til omkostninger, herunder uforudsete udgifter, må ikke overstige det beløb, som er nødvendigt (direktivets artikel 42, stk. 1).
- 76 Det fremgår såvel af disse betragtninger som af selve ordlyden af fjerde direktiv, at det ikke har til formål i detaljer at regulere alle de regnskabsspørgsmål, der afhænger af de konkrete faktiske omstændigheder. Direktivet har i det væsentlige til formål at fastlægge visse generelle principper for opstilling af årsregnskaber for selskaber i alle medlemsstaterne. Disse principper skal nødvendigvis bringes i anvendelse gennem vedtagelse af nationale bestemmelser, som, når blot kravene i direktivet overholdes, kan variere på grundlag af de enkelte medlemsstaters praksis med hensyn til regnskaber.
- 77 Det bemærkes i den forbindelse, at praksis i medlemsstaterne igennem årene i stigende grad har haft tendens til at rette sig ind efter de internationale regnskabsstandards, »IAS« (jf. Kommissionens meddelelse KOM(95) 508 endelig udg. af 14. november 1995 med titlen »Regnskabsharmonisering: En

ny strategis vis-a-vis international harmonisering«, hvortil den forelæggende ret har henvist, samt Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1606/2002 af 19. juli 2002 om anvendelse af internationale regnskabsstandarder (EFT L 243, s. 1)].

Første del af spørgsmålene

- 78 Med den første del af spørgsmålene har den forelæggende ret nærmere bestemt spurgt, om dens anmodning om præjudiciel afgørelse kan antages til realitetsbehandling, når medlemsstaterne på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen ikke var forpligtede til at anvende bestemmelserne i fjerde direktiv på årsregnskaberne for en enhed som BIAO-Afribank. Den forelæggende ret har endvidere rejst tvivl om, hvorvidt spørgsmålene kan antages til realitetsbehandling under hensyn til dels, at den nationale lovgivning til gennemførelse af fjerde direktiv ikke ordret har gentaget direktivets principper, dels at bestemmelserne om skatteregnskaber kun indirekte bygger på denne nationale gennemførelseslovgivning og derfor gennemfører fjerde direktiv uden for den sammenhæng, direktivet er tiltænkt.

Indlæg for Domstolen

- 79 Finanzsamt har gjort gældende, at anmodningen om præjudiciel afgørelse skal afvises, fordi EStG, der i § 5, 1, henviser til principperne om god regnskabsskik, har været gældende siden 1934 og derfor ikke havde til formål at henvise til fællesskabsretten og derfor slet ikke at gennemføre fjerde direktiv.
- 80 Ifølge Finanzamt er fortolkningen af fjerde direktiv ikke afgørende for løsningen af tvisten i hovedsagen. Afgørelsen afhænger udelukkende af, om en hensættelse,

der ganske vist er i overensstemmelse med de handelsretlige regler, også skal tages i betragtning med henblik på indkomstskat i henhold til de tyske skatteretlige regler. Det beløb, hvormed der kan foretages en hensættelse som den ved Finanzgericht Hamburg omtvistede, skal som udgangspunkt med henblik på tysk beskatning af overskud fastsættes på grundlag af de betingelser, der er opstillet i de forskellige nationale skattebestemmelser og i den nationale retspraksis herom ved Bundesfinanzhof (Tyskland).

- 81 Ifølge både den forelæggende ret og den tyske regering i dennes indlæg havde den nationale lovgiver, da denne gennemførte fjerde direktiv, til hensigt at sikre, at regnskaberne for enheder som BIAO-AfriBank blev behandlet på samme måde som regnskaberne for selskaber, der direkte er omfattet af direktivets anvendelsesområde.
- 82 Den forelæggende ret har i den forbindelse udtrykkeligt henvist til Bundesfinanzhofs dom af 22. november 1988, hvori det blev fastslået, at »kun den samlede værdiansættelse af flere aktiver eller passiver kan give et pålideligt billede af den økonomiske stilling og resultaterne [for det pågældende selskab]« (jf. BFHE 155, 322, BstBl II 1989, 359, punkt II 2d). Ifølge den nationale ret følger det heraf, at HGB's tredje bog, afdeling I, der gælder for alle skattepligtige, der har pligt til at aflægge regnskaber, er en gennemførelse af fjerde direktiv, for så vidt som bestemmelserne heri er relevante for den foreliggende hovedsag.
- 83 Særligt har den nationale ret i sin forelæggelseskendelse fremhævet tre aspekter af tysk lovgivning (herunder HGB og de skatteretlige regler), som efter den pågældende regerings opfattelse kan anses for en — ganske vist indirekte — henvisning til bestemmelserne i fjerde direktiv.

- 84 For det første kan bestemmelserne i fjerde direktiv, navnlig princippet om et pålideligt billede, efter rettens opfattelse anses for at være gennemført ved HGB, selv om HGB's tredje bog, afdeling I, ikke ordret har gengivet dem for så vidt angår de nationale bestemmelser, der er fælles for alle erhvervsdrivende. Dernæst kan fællesskabsbestemmelserne også finde anvendelse gennem principperne om god regnskabsskik i EStG's § 5, 1, første punktum. Endelig kan bestemmelserne i forbindelse med værdiansættelse af forpligtelseshensættelser finde anvendelse gennem andre begreber og kriterier i specielle skatteretlige bestemmelser, der har forrang.
- 85 Ifølge den tyske regering var det ikke nødvendigt at gentage princippet om et pålideligt billede i HGB's §§ 238-263, fordi der var overensstemmelse med direktivet, idet dette princip var indeholdt i de allerede udstedte nationale regler. Dels skal virksomhedens situation i henhold til HGB's § 238 fremstilles præcist, dels er HGB's § 242 af de tyske retsinstanser altid blevet fortolket således, at den pålægger en forpligtelse til at udarbejde retvisende regnskaber, hvilket svarer til begrebet et pålideligt billede.
- 86 Af det forhold, at princippet om et pålideligt billede udtrykkeligt er indeholdt i HGB's § 264, følger det efter regeringens opfattelse ikke, at den omstændighed, at princippet ikke er indeholdt i HGB's §§ 238-263, indebærer, at princippet kun finder anvendelse på kapitalselskaber og ikke på andre erhvervsdrivende. Under retsmødet har regeringens repræsentant gjort gældende, at det altid har været den tyske lovgivers hensigt at sikre princippet overholdelse i praksis i overensstemmelse med fjerde direktivs artikel 2, stk. 3. Der er derfor ingen risiko for uoverensstemmelse mellem de nationale bestemmelser og de tilsvarende fællesskabsretlige bestemmelser.

- 87 Under henvisning til dommen af 17. juli 1997 i Leur-Bloem-sagen (sag C-28/95, Sml. I, s. 4161) har både Kommissionen og den tyske regering derfor anført, at Domstolen kan træffe præjudiciel afgørelse, når der i national ret enten direkte henvises til fjerde direktiv eller udtrykkeligt eller indirekte henvises til en regel i national ret, der er indført med henblik på gennemførelse af direktivet eller på bevidst tilpasning til direktivet gennem en indirekte henvisning.

Domstolens bemærkninger

- 88 Indledningsvis bemærkes, at det inden for rammerne af samarbejdet mellem Domstolen og de nationale retsinstanser i henhold til artikel 234 EF udelukkende tilkommer den nationale retsinstans, for hvilken en tvist er indbragt, og som har ansvaret for den retlige afgørelse, som skal træffes, på grundlag af de konkrete omstændigheder i den sag, der er indbragt for den, at vurdere såvel, om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen (jf. bl.a. dom af 15.12.1995, sag C-415/93, Bosman, Sml. I, s. 4921, præmis 59, og af 22.1.2002, sag C-218/00, Cisal, Sml. I, s. 691, præmis 18).
- 89 Domstolen er derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse, medmindre det er åbenbart, at den præjudicielle anmodning i virkeligheden har til formål at få Domstolen til at træffe afgørelse på grundlag af en konstrueret tvist eller at afgive responsa om generelle eller hypotetiske spørgsmål, at den fortolkning af fællesskabsretten, der anmodes om, ikke har nogen forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, eller at Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan foretage en relevant besvarelse af de forelagte spørgsmål (jf. bl.a. dom af 16.12.1981, sag 244/80, Foglia, Sml. s. 3045, præmis 18, Bosman-dommen, præmis 61, og dom af 16.1.1997, sag C-134/95, USSL N° 47 di Biella, Sml. I, s. 195, præmis 12).

- 90 Selv om spørgsmålene i den foreliggende sag vedrører den interne skattemæssige situation og umiddelbart forekommer fællesskabsretten uvedkommende, angår de problemer vedrørende fortolkningen af fællesskabsretten, som den nationale ret ønsker løst, i det væsentlige den regnskabsmæssige behandling, der kræves i henhold til fjerde direktiv, særligt for så vidt angår hensyntagen til eventuelle tab ved en garanti for en kredit, hvis videre forløb var uvist på balancetidspunktet i det i hovedsagen omhandlede selskab. Der er derfor hverken tale om et hypotetisk spørgsmål eller om et spørgsmål, der ikke har nogen forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand.
- 91 Besvarelsen af disse spørgsmål afhænger ikke af sontringen mellem de kapital-selskaber, som fjerde direktiv fandt anvendelse på på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, og andre enheder som BIAO-Afribank. Det er endvidere relevant, at de pågældende bestemmelser i fjerde direktiv efter de faktiske omstændigheder i hovedsagen uden ændring er bragt i anvendelse på sådanne enheder (jf. ovenfor, præmis 71).
- 92 Ganske vist gengav bestemmelserne i national ret, for så vidt som de var gældende for enheder såsom BIAO-Afribank på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, ikke ordret bestemmelserne i fjerde direktiv, men ifølge den tyske regering var der intet i tysk lovgivning, der var til hinder for, at direktivets formål, principper og bestemmelser fuldt ud blev fulgt ved opstilling af årsregnskaber for sådanne enheder. Den tyske regering har i den forbindelse gjort gældende — hvad der i øvrigt også er anerkendt i forelæggelseskendelsen — at uanset, hvilken fortolkning Domstolen foretager af bestemmelserne i fjerde direktiv, vil den være bindende for den forelæggende rets afgørelse af hovedsagen.
- 93 Omstændighederne i hovedsagen er derfor ikke de samme som i Kleinwort Benson-sagen, hvori der blev afsagt dom den 28. marts 1995 (sag C-346/93, Sml.

I, s. 615), hvori Domstolen i præmis 18 udtalte, at den i sagen omhandlede lovgivning i Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland udtrykkelig gav myndighederne i den pågældende kontraherende stat hjemmel til at vedtage ændringer, der var beregnet på at »fremkalde divergenser« mellem bestemmelserne i lovgivningen og de tilsvarende bestemmelser i konventionen om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager, der var undertegnet i Bruxelles den 27. september 1968 (EFT 1978 L 304, s. 17).

- 94 Den første del af den præjudicielle anmodning skal derfor besvares med, at spørgsmålene i anden og tredje del angående fortolkningen af fjerde direktiv kan antages til realitetsbehandling.

Anden del af spørgsmålene

- 95 Hovedsagen vedrører en garanti for en kredit, hvis videre forløb var uvist på balancetidspunktet.
- 96 På den ene side gav garantien udsigt til en fortjeneste ved, at BIAO-Africabank fik betalt avalrenten, der udgjorde 7/8% p.a. af det udestående kreditbeløb, som var omfattet af bankens deltagelse i kreditrisikoen. Avalrenten skulle betales, hvis den del af kreditten, der var stillet garanti for, blev tilbagebetalt af Corporación del cobre til BHF.

- 97 Det er ubestridt, at Corporación del cobres kreditværdighed ikke gav anledning til nogen tvivl, og at Corporación del cobre aldrig havde gjort sig skyldig i forsinkelse med betalingen. For så vidt synes der at have været en reel udsigt til en fortjeneste for BIAO-Afribank.
- 98 På den anden side var udsigterne for Corporación del cobres tilbagebetaling af gælden, som garantien vedrørte, forbundet med to risikofaktorer. For det første havde der været et prisfald på kobber i løbet 1989, og for det andet var der i november 1989 i pressen blevet omtalt en risiko for strejker i de chilenske kobberminer.
- 99 Det kunne derfor ikke udelukkes, at BIAO-Afribank ikke alene ikke ville få den avalrente, der var aftalt i den pågældende »participation agreement«, men også ville skulle betale BHG beløbet på 1,5 mio. USD, som der var stillet garanti for i henhold til denne aftale. På grundlag af denne hypotese udgjorde garantien en risiko for et ikke ubetydeligt tab på balancetidspunktet.
- 100 Efter balancetidspunktet, men inden det tidspunkt, hvor årsregnskabet udarbejdedes, betalte Corporación del cobre de garanterede beløb tilbage til BHF, og BIAO-Afribank modtog som aftalt den første tranche af avalrenten. Ud fra denne betragtning kunne garantien give BIAO-Afribank en fortjeneste.
- 101 Med den anden del af spørgsmålene ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om og hvordan BIAO-Afribanks garantiforpligtelse med hensyn

til den kredit, BHF havde indrømmet Corporación del cobre, skulle opføres i årsregnskabet for det regnskabsår, der sluttede den 31. december 1989. Den forelæggende ret ønsker særligt oplyst:

- om det er tilladt i henhold til fjerde direktivs artikel 20, stk. 1, som passivpost i balancen at opføre en hensættelse til en risiko, som den i sagen omhandlede »landerisiko«, i forbindelse med en forpligtelse, der i medfør af direktivets artikel 14 opføres neden for status
- om en latent kreditværdighedsrisiko og en »landerisiko« kan tages i betragtning i form af en standardiseret værdiregulering eller eventuelt en standardiseret hensættelse
- hvilke kriterier og midler der skal anvendes til at opgøre graden af sandsynlighed ved »landerisikoen«
- om forsigtighedsprincippet kræver, at der ved en hensættelse tages hensyn til en allerede bestående og uforholdsmæssig stor risiko
- om en latent kreditværdighedsrisiko for solvens og en »landerisiko«, som der samtidig tages hensyn til, skal opføres som et enkelt beløb eller særskilt, og

— med hvilke midler det skal undgås, at risici bliver taget i betragtning to gange.

- 102 Disse spørgsmål vedrører både opstillingen af balancen og metoderne til værdiansættelse af balanceposterne.

Muligheden for som passivpost i balancen at optage en hensættelse til en risiko, som den i sagen omhandlede »landerisiko«, i forbindelse med en forpligtelse, der er opført neden for status

- 103 I fjerde direktivs artikel 14, der findes i afdeling 3 om opstilling af status, bestemmes det, at alle garantiforpligtelser, såfremt der ikke er nogen pligt til at opføre dem under passiver, skal opføres særskilt neden for status eller i noterne. Spørgsmålet om, hvorvidt der er en pligt til at opføre en sådan forpligtelse under passiverne i balancen snarere end neden for status eller i noterne, henhører som udgangspunkt under national ret, eventuelt set i sammenhæng med de internationale regnskabsnormer (IAS).

- 104 I den foreliggende sag henhører den pågældende forpligtelse ifølge den forelæggende ret klart under fjerde direktivs artikel 14. Endvidere forudsætter den forelæggende rets spørgsmål, at den pågældende forpligtelse i medfør af tysk ret korrekt er opført neden for status og ikke som sådan skal opføres under passiverne på balancen.

- 105 Med hensyn til de »risici«, til hvilke der i medfør af fjerde direktivs artikel 20, stk. 1, kan foretages hensættelse, bemærkes, at denne bestemmelse kun giver

mulighed for under passiver på status at opføre hensættelser til »omkostninger, herunder uforudsete udgifter« (på tysk »Rückstellungen« og på engelsk »provisions for liabilities and charges«), der har til formål at dække tab eller gæld, og som på statustidspunktet enten anses for sandsynlige eller sikre.

- 106 I den foreliggende sag har den tyske regering gjort gældende, at selv om karakteren af et eventuelt tab som følge af Corporación del cobres misligholdelse med betalingen på balancetidspunktet var klart defineret, og tabets størrelse og tidspunktet for dets afholdelse var mere eller mindre bestemt, kunne tabet ikke anses for sandsynligt eller sikkert i fjerde direktivs artikel 20, stk. 1's forstand,
- 107 Kommissionen har gjort gældende, at forsigtighedsprincippet i fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra c), og princippet om et pålideligt billede indebærer et krav om, at risikoen for tab skal medtages i form af en hensættelse.
- 108 Det bemærkes, at en »landerisiko«, som den er defineret i den foreliggende sag, ikke i sig selv er en »risiko«, der er omfattet af fjerde direktivs artikel 20, stk. 1. Den er kun en af mange andre oplysninger, som der skal tages hensyn til ved afgørelsen af, om et tab ved den pågældende forpligtelse kan anses for »sandsynligt eller sikkert« i den pågældende bestemmelses forstand.
- 109 Ved afgørelsen af, om der bør foretages en hensættelse i medfør af fjerde direktivs artikel 20, stk. 1, for en forpligtelse, der i medfør af direktivets artikel 14 er opført neden for status, er det relevant, om der i forbindelse med forpligtelsen på

balancetidspunktet foreligger en sandsynlighed eller sikkerhed for »tab eller gæld«.

- 110 I så fald er det nødvendigt at foretage en hensættelse »til omkostninger, herunder uforudsete udgifter« i forbindelse med den pågældende forpligtelse. Hvis der ikke udtrykkeligt i balancen blev nævnt et sandsynligt eller sikkert tab, ville det være i strid med forsigtighedsprincippet og princippet om et pålideligt billede (jf. i samme retning i en anden sammenhæng DE+ES Bauunternehmung-dommen, præmis 26).
- 111 I henhold til fjerde direktivs artikel 42, stk. 1, må en sådan hensættelse imidlertid ikke overstige det beløb, som er nødvendigt.
- 112 Det tilkommer derfor den forelæggende ret at tage stilling til, om det på balancetidspunktet var sandsynligt eller sikkert, at der ville opstå tab eller gæld som følge af BIAO-Afribanks garantiforpligtelse. Hvis dette ikke var tilfældet, skulle der ikke have været opført en hensættelse under passiver på balancen.
- 113 Når der dog er tale om en forpligtelse, der skal nævnes neden for balancen, kræves det i medfør af forsigtighedsprincippet og princippet om et pålideligt billede, at risici (i vid forstand), som en »landerisiko«, der kan være af betydning for konsekvenserne af forpligtelsen og dermed for vurderingen af den økonomiske situation, også anføres på samme sted.

Værdiansættelsesmetoderne

- 114 Spørgsmålet om, hvilke værdiansættelsesmetoder der skal anvendes, opstår kun, hvis den forelæggende ret fastslår, at der skal foretages en hensættelse til den pågældende forpligtelse.
- 115 Det bemærkes endvidere, at selv om den forelæggende ret har overvejet muligheden af at foretage en afskrivning på aktivsiden i medfør af fjerde direktivs artikel 39, stk. 1, litra b) og c), har den ikke nærmere anført, hvorved denne form for værdiansættelse kunne være relevant i den konkrete sag.
- 116 Med hensyn til muligheden for at foretage en samlet værdiansættelse bemærkes, at det i fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra e), bestemmes, at aktiv- og passivposternes bestanddele skal værdiansættes hver for sig. Domstolen har imidlertid fastslået, at der i medfør af artikel 31, stk. 2, kan afviges herfra, når en særskilt værdiansættelse under hensyn til princippet om et pålideligt billede ikke ville give et så pålideligt billede som muligt af det pågældende selskabs reelle økonomiske stilling (jf. DE+ES Bauunternehmung-dommen, præmis 31 og 32).
- 117 I et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede, hvor flere usikre og endog modstridende faktorer gør sig gældende (jf. ovenfor, præmis 95-98), kan det forholde sig således, at det for at sikre, at forsigtighedsprincippet og princippet om et pålideligt billede overholdes, vil være mest hensigtsmæssigt at foretage en samlet bedømmelse af alle relevante oplysninger.

118 Med hensyn til de spørgsmål, hvormed der søges nærmere oplysninger om de kriterier, der skal anvendes til at opgøre graden af sandsynlighed af en risiko, adgangen til samtidig at tage hensyn til »landerisikoen« og kreditværdighedsrisikoen samt midlerne til at undgå, at risici bliver taget i betragtning to gange, bemærkes, at fjerde direktiv kun opstiller de generelle principper og ikke har til formål at regulere alle de mulige anvendelser af disse. Når direktivet ikke indeholder sådanne nærmere oplysninger, henhører denne vurdering under national ret, eventuelt set i sammenhæng med de internationale regnskabsstandarder (IAS), som var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen, dog på betingelse af, at de generelle principper, der opstilles i fjerde direktiv, og hvortil der er henvist ovenfor i præmis 72-75, overholdes fuldt ud.

119 Herefter skal den anden del af spørgsmålene besvares med, at fjerde direktiv ikke udelukker, at en hensættelse til dækning af et eventuelt tab eller en eventuel gæld i forbindelse med en forpligtelse, der i medfør af direktivets artikel 14 er opført neden for status, opføres som passivpost i balancen i medfør af artikel 20, stk. 1, når tabet eller gælden på balancetidspunktet kan anses for »sandsynlig eller sikker«. Fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra e), udelukker ikke, at den mest hensigtsmæssige værdiansættelsesmetode med henblik på at sikre overholdelsen af forsigtighedsprincippet og princippet om et pålideligt billede af aktiver og passiver kan være at foretage en samlet bedømmelse af samtlige relevante oplysninger.

Tredje del af spørgsmålene

120 Med den tredje del af spørgsmålene ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om der skal foretages en værdiansættelse af en garantiforpligtelse på balancetidspunktet, når garantiens videre forløb var ukendt på dette tidspunkt, eller om garantiforpligtelsen skal værdireguleres med tilbagevirkende

kraft ved udarbejdelsen af årsregnskabet, når man på det pågældende tidspunkt vidste, at gælden var blevet tilbagebetalt. Med disse spørgsmål ønskes det således oplyst, hvad der er det relevante tidspunkt for værdiansættelsen af posterne på balancen, og dermed, om det er nødvendigt at foretage en værdiregulering af disse poster med tilbagevirkende kraft, når en risiko er blevet mindre eller er bortfaldet efter balancetidspunktet.

- 121 I medfør af fjerde direktivs artikel 31, stk. 1, litra c), underlitra bb), skal der med hensyn til værdiansættelsen af de poster, der opføres i årsregnskabet, tages hensyn til alle forudseelige risici og eventuelle tab, som er opstået i løbet af det regnskabsår, årsregnskabet vedrører, eller i et tidligere regnskabsår. Det relevante tidspunkt for værdiansættelsen af aktiver og passiver er derfor som udgangspunkt balancetidspunktet.
- 122 Fjerde direktiv regulerer ikke udtrykkeligt spørgsmålet, om der skal tages hensyn til, at en risiko (såsom risikoen i forbindelse med debtors kreditværdighed eller »landerisikoen«) er bortfaldet inden tidspunktet for udarbejdelse af årsregnskabet.
- 123 Artikel 31, stk. 1, litra c), underlitra bb), indgår imidlertid i en opregning af forskellige typetilfælde, der indledes med ordene »værdiansættelsen skal i alle tilfælde ske under udvisning af behørig forsigtighed og især [...]«. Der er således ikke tale om en udtømmende opregning. Som det flere gange er fremhævet, henvises der endvidere i artikel 2, stk. 3, og i fjerde betragtning til fjerde direktiv til princippet om et pålideligt billede af aktiver og passiver. Domstolen har allerede fastslået, at det, for at princippet er overholdt, kræves, at der tages hensyn til alle forhold, som faktisk vedrører det pågældende regnskabsår, herunder konstateret fortjeneste, indtægter og udgifter, risici og tab (jf. Tomberger-dommen, præmis 22).
- 124 Det må derfor fastslås, at et forhold som Corporación del cobres tilbagebetaling af sin kredit, der fandt sted efter balancetidspunktet, egentlig ikke vedrører det

pågældende regnskabsår. Det er derfor ikke en omstændighed, der nødvendiggør en regulering med tilbagevirkende kraft af værdien af en hensættelse til den pågældende kredit, der er opført som passivpost i balancen.

- 125 Det kan imidlertid forekomme, at det forhold, at der i årsregnskabet slet ikke nævnes omstændigheder såsom, at en sådan risiko er blevet mindre eller er bortfaldet, vil kunne virke vildledende og dermed vil være i strid med princippet om et pålideligt billede (jf. hertil Tomberger-dommen, præmis 22). For at princippet er overholdt, kræves det således, at det et sted i årsregnskabet oplyses, at en sådan risiko er blevet mindre eller er bortfaldet. Det henhører under national ret at træffe bestemmelse om den mest hensigtsmæssige metode til at opføre oplysningen herom i årsregnskabet.
- 126 Den tredje del af spørgsmålene skal derfor besvares med, at en tilbagebetaling af en kredit, der har fundet sted efter balancetidspunktet (der er det relevante tidspunkt for værdiansættelsen af posterne på balancen), under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende ikke er et forhold, der nødvendiggør en regulering med tilbagevirkende kraft af værdien af en hensættelse til den pågældende kredit, der er opført som passivpost i balancen. For at princippet om et pålideligt billede af aktiver og passiver er overholdt, kræves det dog, at det i årsregnskabet oplyses, at den risiko, hensættelsen vedrørte, er bortfaldet.

Sagens omkostninger

- 127 De udgifter, der er afholdt af den tyske regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Finanzgericht Hamburg ved kendelse af 29. april 1999, for ret:

- 1) Spørgsmålene i anden og tredje del af den præjudicielle anmodning angående fortolkningen af Rådets fjerde direktiv 78/660/EØF af 25. juli 1978 på grundlag af traktatens artikel 54, stk. 3, litra g), om årsregnskaberne for visse selskabsformer kan antages til realitetsbehandling.
- 2) Fjerde direktiv 78/660 udelukker ikke, at en hensættelse til dækning af et eventuelt tab eller en eventuel gæld i forbindelse med en forpligtelse, der i medfør af direktivets artikel 14 er opført neden for status, opføres som passivpost i balancen i medfør af direktivets artikel 20, stk. 1, når tabet eller gælden på balancetidspunktet kan anses for »sandsynlig eller sikker«. Fjerde direktivets artikel 31, stk. 1, litra e), udelukker ikke, at den mest hensigtsmæssige værdiansættelsesmetode med henblik på at sikre overholdelsen af forsigtighedsprincippet og princippet om et pålideligt billede af aktiver og passiver kan være at foretage en samlet bedømmelse af samtlige relevante oplysninger.

- 3) Under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende er en tilbagebetaling af en kredit, der har fundet sted efter balancetidspunktet (der er det relevante tidspunkt for værdiansættelsen af posterne på balancen), ikke et forhold, der nødvendiggør en regulering med tilbagevirkende kraft af værdien af en hensættelse til den pågældende kredit, der er opført som passivpost i balancen. For at princippet om et pålideligt billede af aktiver og passiver er overholdt, kræves det dog, at det i årsregnskabet oplyses, at den risiko, hensættelsen vedrørte, er bortfaldet.

Rodríguez Iglesias

Puissochet

Edward

La Pergola

Jann

Skouris

Macken

Colneric

von Bahr

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 7. januar 2003.

R. Grass

G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær

Præsident