

ERASMUS UNIVERSITEIT ROTTERDAM

Erasmus School of Economics

Bachelorscriptie Fiscale Economie

Verliesverrekening binnen de vennootschapsbelasting vanaf 2022

Naam student: Brigitte Oosterloo
Studentnummer: 476310
Begeleider: Mr. R.B.N. van Ovost
Tweede beoordelaar:
Datum definitieve versie: 20 juli 2021

Het geschrevene in deze scriptie is de opvatting van de auteur en niet noodzakelijk die van de begeleider, tweede beoordelaar, Erasmus School of Economics of Erasmus Universiteit Rotterdam.

1 Inleiding.....	4
1.1 Introductie.....	4
1.2 Relevantie.....	4
1.3 Probleemstelling.....	5
1.4 Afbakening	6
2 Wetshistorie van de verliesverrekening	7
2.1 Inleiding.....	7
2.2 Aanleiding tot de invoering van de verliescompensatie	7
2.3 Besluit op de winstbelasting 1940 en het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942	8
2.4 De Wet Belastingherziening 1947 en 1950.....	9
2.5 Uitbreiding verliesverrekeningstermijnen vanaf 1953 tot 2007	10
2.6 Inperking van de verliesverrekeningsregeling vanaf 2007	10
2.7 Verliesverrekening vanaf 2019	11
2.8 Verliesverrekening vanaf 2022	11
2.8.1 Overgangsrecht	13
2.9 Conclusie	13
3 Beperkte en onbeperkte verliesverrekening	15
3.1 Inleiding.....	15
3.2 Relatie tussen de jaarwinst en de totaalwinst.....	15
3.3 Totaalwinst.....	16
3.4 Jaarwinst en goed koopmansgebruik	17
3.4.1 Goed Koopmansgebruik	18
3.4.2 De bestendige gedragslijn	19
3.5 Totaalwinstbeginsel in relatie tot de verliesverrekeningstermijn.....	19
3.5.1 De voorschottheorie.....	19
3.5.2 Verjaringstheorie en andere argumenten voor een beperkte verliesverrekeningstermijn	20
3.5.3 Achterwaartse verliesverrekening.....	21
3.6 Conclusie	23
4 Temporisering	25
4.1 Inleiding.....	25
4.2 De temporiseringsmaatregel vanaf 2022	25
4.3 De Duitse temporiseringsmaatregel	26
4.3.1 De Duitse belastingbeginselen	26
4.3.2 Mindestbesteuerung	27
4.3.3 Achterwaartse verliesverrekening.....	28
4.4 Conclusie	29

5 Conclusie	30
5.1 Inleiding.....	30
5.2 Beantwoording van de deelvragen	30
5.3 Beantwoording van de onderzoeksvraag	33
5.4 Aanbevelingen.....	33
6 Bibliografie	35
6.1 Literatuur.....	35
6.2 Jurisprudentie.....	36
6.4 Overig.....	37

1 Inleiding

1.1 Introductie

Ingevolge het belastingplan 2021 wordt art. 20(2) Wet op de Vennootschapsbelasting (hierna: VPB) vanaf 2022 gewijzigd (met terugwerkende kracht tot 2020).¹ Dit volgde naar aanleiding van het Rapport 'Op weg naar balans in de vennootschapsbelasting – analyses en aanbevelingen' van de Adviescommissie Belastingheffing voor multinationals. Verliezen zijn dan niet langer beperkt voorwaarts verrekenbaar, maar onbeperkt. De omvang van het jaarlijks te verrekenen verlies is echter wel (jaarlijks) beperkt, waardoor de belastingdruk stijgt voor veel ondernemingen. Jaarlijks mag een verlies van 1 miljoen euro verrekend worden, maar overgebleven verliezen mogen slechts verrekend worden tot een maximum van 50% van de belastbare winst na aftrek van het verlies van 1 miljoen. Deze beperking van de omvang van het te verrekenen verlies wordt ook wel temporisering genoemd. De termijn van de achterwaartse verliesverrekening blijft ongewijzigd, maar ook hiervoor geldt temporisering. Het achterwaarts kunnen verrekenen van verliezen stelt ondernemingen in staat een positieve cashflow te genereren omdat deze verrekening leidt tot een directe teruggaaf van vennootschapsbelasting. Dit is vooral aantrekkelijk voor verlieslijdende ondernemingen.² In het licht van de coronacrisis is het behouden van de achterwaartse verliesverrekening daarom begrijpelijk.³ Nu Nederland tot op heden nog nooit een verliesverrekening heeft gekend die zowel onbeperkt is als getemporiseerd, zijn de effecten hiervan op het bedrijfsleven en de economie nog niet bekend.⁴ Duitsland kent echter wel een getemporiseerde onbeperkte verliesverrekening, genaamd de *Mindestbesteuerung*.⁵

Wat zijn de implicaties van deze gewijzigde regeling in Nederland, en maakt deze regeling inbreuk op het totaalwinstbeginsel? Welk effect heeft de *Mindestbesteuerung* in Duitsland en welke rechtsbeginselen liggen hieraan ten grondslag? Is deze verliesverrekening te vergelijken met de Nederlandse verliesverrekening vanaf 2022, en zo ja, kan Nederland een voorbeeld nemen aan Duitsland? In deze scriptie wordt hier onderzoek naar gedaan.

1.2 Relevantie

Tot 2021 geldt een beperkte verliesverrekening binnen de vennootschapsbelasting. Een beperkte verliesverrekening levert budgettaire voordelen op voor de overheid. Deze middelen kunnen vervolgens weer aangewend worden om het vennootschapsbelastingtarief te verlagen.⁶ Dit neemt niet weg dat deze regeling op gespannen voet staat met het totaalwinstbeginsel. Zo stelt Grapperhaus dat een beperkte verliesverrekening in strijd is met het totaalwinstbeginsel omdat alle verliezen met alle winsten over de gehele bestaansduur van die onderneming te verrekenen dienen te zijn. Een beperkte verliesverrekening zou hier inbreuk op maken.⁷ Hofstra stelt echter dat de totaalwinstgedachte geen belangrijke rol speelt bij de verliesverrekening.⁸ De historische taak van belastingheffing is namelijk het vergaren van opbrengsten voor de overheid, de onsuccesvolle economische activiteit van de onderneming kan de overheid dan ook niet aangerekend worden.⁹ Zijns inziens kunnen verliezen dan

¹ Wet van 16 december 2020, *Stb.* 2020, 540.

² Brandsma, Van der Geld & De Vries, *WFR* 2009/313.

³ Post & Elswelier, *WFR* 2020/193.

⁴ Elswelier, *WFR* 2020/172.

⁵ Elswelier, *Een rechtsvergelijking tussen de Nederlandse en Duitse winstbelasting van lichamen* (FM nr. 153) 2018/6.4.1.

⁶ Post & Elswelier, *WFR* 2020/193.

⁷ Grapperhaus, *WFR* 1978/1073.

⁸ Hofstra, *WFR* 1979/277.

⁹ Hofstra, *WFR* 1979/277.

ook verjaren en zullen overrekende verliezen derhalve verdampen.¹⁰ Nu de verliesverrekening met ingang van 2022 wordt aangepast, zijn de (fiscale) implicaties van een (on)beperkte verliesverrekening relevant.

Tegelijkertijd met de onbeperkte voorwaartse verliesverrekening wordt de verliesverrekening getemporiseerd. Deze temporisering kan nadelig uitpakken voor de belastingplichtige. De belastbare winst door de temporisering van de voorwaartse verliezen zal immers niet meer zo laag uitvallen als bij toepassing van de verliesverrekening zoals deze geldt tot 2022. Ondanks nog openstaande te verrekenen verliezen, zal dus alsnog vennootschapsbelasting verschuldigd zijn, mits de doelmatigheidsdrempel van 1 miljoen wordt overschreden.¹¹ Vanwege de coronacrisis en het zwaar weer waarin vennootschappen nu verkeren is de timing van deze regeling opmerkelijk. Daarnaast is geen temporisering toegepast op de verliesverrekening van de inkomstenbelasting. Vanwege het streven naar een globaal evenwicht tussen de IB-ondernemers en de VPB-ondernemers is dit opvallend.¹² Door de huidige ontwikkelingen omtrent de coronacrisis en de precaire situatie waarin veel ondernemingen zich nu bevinden, is de temporisering van de verliesverrekening dan ook een relevant onderwerp, zowel in wetenschappelijk als in maatschappelijk opzicht.

1.3 Probleemstelling

Naar aanleiding van bovenstaande ontwikkelingen zal de volgende probleemstelling centraal staan in dit onderzoek:

Hoe verhoudt de verliesverrekening van 2019 tot en met 2021 zich tot de verliesverrekening vanaf 2022 en hoe sluit dit aan bij het totaalwinstbeginsel?

Aan de hand van de volgende deelvragen wordt de probleemstelling beantwoord:

I. *Wat is de wetshistorie van de verliesverrekening?*

De verliesverrekening is over de jaren heen vaak aangepast. De verliesverrekeningsregeling wordt daarom door Elsweyer ook wel aangeduid als een 'jojo-wetgeving'.¹³ Om een beter inzicht te krijgen in de implicaties van de verliesverrekening, wordt in dit onderdeel ingegaan op de wetshistorische aspecten van de verliesverrekening en de redenen die ten grondslag lagen aan de veelvuldige aanpassingen van de regeling.

II. *Hoe verhoudt de (on)beperkte verliesverrekening zich tot het totaalwinstbeginsel?*

Vanaf 2022 zijn verliezen onbeperkt voorwaarts te verrekenen. Deze regeling zou beter aansluiten bij de totaalwinstgedachte dan de beperkte verliesverrekening.¹⁴ Om te kunnen bepalen op welke manier de beperkte verliesverrekening inbreuk maakt op het totaalwinstbeginsel, wordt in dit onderdeel ingegaan op het jaarwinstbegrip en het totaalwinstbegrip. Hierbij zal ook het goed koopmansgebruik aan de orde komen. Vervolgens wordt het spanningsveld belicht tussen de beperkte verliesverrekening en het totaalwinstbeginsel. Hierbij wordt kort stilgestaan bij het leerstuk van verliesverdamping.

III. *Wat zijn de implicaties van de temporisering van de verliesverrekening?*

¹⁰ Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹¹ Post & Elsweyer, *WFR* 2020/193.

¹² Post & Elsweyer, *WFR* 2020/193.

¹³ Elsweyer, *WFR* 2020/172.

¹⁴ Grapperhaus, *WFR* 1978/1073.

In combinatie met de onbeperkte verliesverrekeningstermijn wordt de verliesverrekening vanaf 2022 getemporeerd. Op deze manier wordt de omvang van het te verrekenen verlies beperkt, zij het met een drempel van 1 miljoen euro. Hoewel veel andere landen reeds een verliestemporeering kennen,¹⁵ is deze in Nederland nog nooit toegepast.¹⁶ Om de implicaties van de verliestemporeering te kunnen bepalen zal een analyse van de verliestemporeering van Duitsland worden gemaakt. Hierbij zal worden stilgestaan bij de gevolgen die de temporeering heeft voor het bedrijfsleven. Vervolgens wordt een rechtsvergelijking gemaakt tussen deze regeling en de Nederlandse regeling vanaf 2022.

1.4 Afbakening

De aangepaste verliesverrekening vanaf 2022 heeft naast het effect op de omvang van het te verrekenen verlies en de verliesverrekeningstermijn ook effect op andere regelingen. Zo heeft de regeling ook invloed op de kwijtscheldingswinstvrijstelling van artikel 3.13 Wet IB 2001 en wellicht ook op de compenserende heffingstoets van artikel 10a lid 3 onderdeel b Wet VPB 1969.¹⁷ Hoewel dit relevante vraagstukken zijn, beperkt dit onderzoek zich tot artikel 20 lid 2 Wet VPB 1969. Eventuele relevante bepalingen of artikelen -al dan niet uit de Wet VPB 1969- dienen slechts ter toelichting op dit onderwerp.

Daarnaast zal in dit onderzoek worden ingegaan op het leerstuk van verliesverdamping. Dit zal echter slechts behandeld worden in het kader van de regeling vanaf 2022. Verliesverdamping met betrekking tot de regeling tot 2022 zal slechts marginaal belicht worden.

¹⁵ Bijvoorbeeld Duitsland, Oostenrijk, Spanje en het Verenigd Koninkrijk.

¹⁶ Elswier, *WFR* 2020/172.

¹⁷ Post & Elswier, *WFR* 2020/193.

2 *Wetshistorie van de verliesverrekening*

2.1 *Inleiding*

De verliesverrekening in Nederland is alles behalve een consistent fiscaal beleid te noemen. Elsweier noemt het zelfs een ‘jojo-wetgeving’, nu binnen twee jaar na de laatste wijziging van de verliesverrekeningsregels in de VPB een nieuwe systematiek wordt voorgesteld.¹⁸ De Nederlandse wetgever kent volgens Van Horzen een zwalkend beleid wat betreft de verliesverrekeningstermijnen, voornamelijk met betrekking tot de voorwaartse verliesverrekeningstermijnen.¹⁹

Om een goed begrip te kunnen vormen van de implicaties die de (gewijzigde) verliesverrekening heeft voor de VPB, zal in dit hoofdstuk eerst worden stilgestaan bij de wetshistorie van de verliesverrekening vanaf het begin van de 20^e eeuw. Hierbij zal op chronologische wijze worden stilgestaan bij de verschillende overwegingen die ten grondslag lagen aan het wijzigen van de verliesverrekening.

2.2 *Aanleiding tot de invoering van de verliescompensatie*

Verrekening van verliezen is een betrekkelijk jong fenomeen. Tot 1927 bestond zelfs geen enkele mogelijkheid tot verliesverrekening.²⁰ De eerste verliesverrekeningsregeling vindt zijn oorsprong in de Wet op de inkomstenbelasting 1914 en kende slechts een voorwaarts verliesverrekeningstermijn van twee jaar.²¹ Rechtspersonen waren slechts belasting verschuldigd ingevolge deze wet voor zover de behaalde winst werd uitgekeerd aan de aandeelhouders (hierna: uitdelingswinst).²² Vanaf 1918 werden rechtspersonen niet langer ingevolge de Wet IB 1914 in de heffing betrokken, maar ingevolge de Wet op de Dividend- en Tantiëmebelasting 1917.²³ Ook voor deze wet gold dat er werd geheven over de uitdelingswinst. In dit onderdeel wordt stilgestaan bij de aanleiding tot de invoer van de verliesverrekeningsregeling van 1927. De uiteenzetting van de Wet op de inkomstenbelasting 1914 betreft alleen de relevante aspecten voor dit onderzoek.

Hofstra stelt dat de enigszins late invoering van de eerste verliescompensatieregeling deels te wijten is aan onvoldoende uitwerking van het begrip ‘draagkracht’ en ‘inkomen’ met betrekking tot natuurlijke personen,²⁴ terwijl het draagkrachtbeginsel wel de basis vormt voor de Wet IB 1914 en de maatstaf hiervoor het inkomen vormt.²⁵ Hetzelfde geldt voor het begrip ‘ondernemingswinst’ met betrekking tot rechtspersonen. Deze begrippen werden pas in de tweede helft van de 20^e eeuw nader uitgelegd. Doordat vanaf 1918 rechtspersonen werden ondergebracht in de Dividend- en Tantiëmebelasting (een zakelijke opbrengstbelasting waarbij geen rekening werd gehouden met de draagkracht van de aandeelhouders) werd aan de onvolmaaktheid van de gebrekkige term ‘draagkracht’ in de Wet IB 1914 tegemoetgekomen.²⁶ Verder werd volgens Hofstra vastgehouden aan de klassieke gedachtegang: overheidsuitgaven dienen te worden omgeslagen naar belastingplichtigen op basis van hun draagkracht in het desbetreffende jaar. Met de kennis van nu kan overigens geconcludeerd worden dat rechtspersonen überhaupt niet op grond van de Wet IB belastingplichtig kunnen zijn, nu rechtspersonen belasting kunnen afdragen, maar niet kunnen dragen.²⁷ Het

¹⁸ Elsweier, *WFR* 2020/172.

¹⁹ Van Horzen, *Verliesverrekening in de vennootschapsbelasting* 2020/4.1.

²⁰ Bellingwout, *WFR* 2005/1518.

²¹ Wet van 28 april 1927, *Stb.* 1927, 99.

²² Hofstra, *WFR* 1979/277.

²³ Wet van 11 januari 1918, *Stb.* 1918, 4.

²⁴ Hofstra, *WFR* 1979/277.

²⁵ *Kamerstukken II* 1911/12, 144, nr. 3, p. 13 en 17.

²⁶ Verburg 2000/2.3.

²⁷ Wijtvliet, *WFR* 2021/58.

draagkrachtbeginsel kan daarom niet van toepassing zijn op rechtspersonen. Hoewel lichamen dus ook geen vennootschapsbelasting kunnen dragen, vindt de huidige VPB zijn rechtvaardigheidsgrond in het creëren van een globaal evenwicht tussen IB-ondernemers en VPB-ondernemers.²⁸ Daarnaast wordt zo voorkomen dat winsten worden opgepot in het lichaam zodat belastingheffing kan worden uitgesteld.

Naast de gebrekkige uitwerking van het begrip ‘draagkracht’ was het belang van een adequate verliesverrekening aan het begin van de 20^e eeuw slechts klein, voor zowel natuurlijke personen als rechtspersonen.²⁹ Rechtspersonen hoefden immers pas belasting af te dragen over de uitdelingswinst. Door winst niet uit te keren maar toe te voegen aan de winstreserve kon de heffing van belasting oneindig worden uitgesteld. Bovendien waren de geldige tarieven voor de Eerste Wereldoorlog zodanig laag (met een toptarief van de bedrijfsbelasting over natuurlijke personen van 3,2%) dat de belastingheffing zonder mogelijkheid tot verrekening van verliezen niet als onrechtvaardig werd ervaren.³⁰ Daarnaast was de wetgever destijds geen voorstander van een verliescompensatieregeling. Het voorstel werd zelfs uitdrukkelijk afgewezen in de Tweede Kamer.³¹ Als motivering hiervoor werd aangedragen dat de goede jaren in dat geval voor voldoende reserves zouden moeten zorgen om de verliezen uit andere jaren te compenseren. Volgens Hofstra gaat deze redenering niet op.³² Een onderneming die start als een verlieslijdende onderneming, zal deze verliezen immers nooit kunnen compenseren.

De stijging van de belastingtarieven na de Eerste Wereldoorlog vormde een van de aanleidingen die heeft geleid tot de eerste verticale verliescompensatieregeling in 1927.³³ Door de economische depressie in de twintiger jaren nam daarnaast het belang van een adequate verliescompensatie toe. Door de conjunctuurschommelingen die in deze periode plaatsvonden, wisselden verlieslijdende jaren zich af met winstgevende jaren. Deze verliezen konden echter niet verrekend worden met de winsten van andere jaren, waardoor de belastingdruk toenam. Verder werden ongelijkmatige inkomens zwaarder belast dan gelijkmatige inkomens, nu geen mogelijkheid bestond om de verliezen uit een ander jaar te verrekenen met de winsten uit een huidig jaar.³⁴ Bij invoering van de verliescompensatieregeling werd aan deze zaken tegemoet gekomen. Uit de memorie van toelichting blijkt verder dat voor een verliesverrekeningstermijn van twee jaar is gekozen omdat een relatie tussen inkomens van verder uit elkaar gelegen jaren ver te zoeken is.³⁵

2.3 Besluit op de winstbelasting 1940 en het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942

Vanaf de jaren dertig nam het belang om over de gemaakte winst van lichamen te heffen toe. Dit zou de overheid meer belastingopbrengsten opleveren.³⁶ Vanaf het Besluit op de Winstbelasting 1940 (hierna: Besluit WB 1940) werd de belasting geheven over deze gemaakte winst in plaats van de uitdelingswinst. Dit besluit heeft gegolden van 1939 tot 1941, maar heeft het destijds nooit tot wet gemaakt doordat de Duitse bezetting aanving.³⁷ Ingevolge dit besluit konden verliezen worden verrekend met winsten van de vijf opvolgende jaren. Dit week af van de IB: hiervoor gold een termijn van twee jaar.

²⁸ Heithuis (red.), *Compendium Vennootschapsbelasting* 2020/1.5.

²⁹ Hofstra, *WFR* 1979/277.

³⁰ Hofstra, *WFR* 1979/277.

³¹ Hofstra, *WFR* 1979/277.

³² Hofstra, *WFR* 1979/277.

³³ Bellingwout, *WFR* 2005/1518.

³⁴ Bellingwout, *WFR* 2005/1518.

³⁵ *Kamerstukken II* 1939/40, 5, p. 12.

³⁶ Verburg, *WFR* 2000/1804.

³⁷ Van der Geld 2015/1.1.

In 1941 werd het Besluit WB 1940 vervangen door het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942 (hierna: Besluit VPB 1942) en werd de verliesverrekeningstermijn weer teruggebracht naar twee jaar. Dit besluit gold van 1 januari 1941 tot 1 januari 1970.³⁸ Deze vennootschapsbelasting was gebaseerd op de Duitse vennootschapsbelasting en hanteerde hoge progressieve tarieven.³⁹ Uit het feit dat deze vennootschapsbelasting na de Duitse bezetting in stand bleef tot de invoering van de Wet op de Vennootschapsbelasting 1969 (hierna: Wet VPB 1969) blijkt dat deze belasting als bevredigend werd ervaren.⁴⁰ Wel heeft de tariefstructuur veel discussie doen oplaaien in de jaren tot invoering van de Wet VPB 1969.⁴¹

Op basis van het Besluit WB 1940 werden de activa en passiva van een onderneming geschat met inachtneming van goed koopmansgebruik (zie voor verdere uitwerking van dit begrip Hoofdstuk 3). Wat goed koopmansgebruik inhield, moest nog blijken uit jurisprudentie, aldus de Leidraad Winstbelasting 1940.⁴² Verder werd de uitdelingswinstbelasting vervangen door de winstbelasting.⁴³ Deze keuze zou slechts effect hebben op de heffingstechniek.⁴⁴ Hierbij werd ervan uitgegaan dat alle winst tot uitkering zou worden gebracht, waardoor beide stelsels zouden heffen over een gelijke hoeveelheid winst. Toch had deze verandering in heffingstechniek tot gevolg dat het moment van belastingbetaling sterk kon verschuiven. Doordat uitdelingswinstbelasting oneindig kon worden uitgesteld, was dit meestal een verschuiving naar voren.⁴⁵

2.4 De Wet Belastingherziening 1947 en 1950

Zoals in onderdeel 2.3 is besproken, bleef het Besluit VPB 1942 van kracht tot de totstandkoming van de Wet VPB 1969. Hoewel na de Tweede Wereldoorlog veel wijzigingen zijn aangebracht aan dit besluit, is de wetgeving structureel hetzelfde gebleven. De grondslagen van het Besluit VPB 1942 vormen zelfs de basis voor de Wet VPB 1969.⁴⁶ In dit onderdeel wordt stilgestaan bij enkele materiële wijzigingen in het Besluit VPB 1942, waaronder de Wet Belastingherziening 1947 (hierna: Wet Bhz 1947)⁴⁷ en de Wet Belastingherziening 1950 (hierna: Wet Bhz 1950).⁴⁸

Om de belastingdruk na de Tweede Wereldoorlog te verlagen voor het herstellende bedrijfsleven, werd de Wet Bhz 1947 ingevoerd.⁴⁹ Ingevolge deze wet vond een tariefsverlaging plaats en ontstond de mogelijkheid om een onbelaste winstreserve⁵⁰ te vormen. Eventuele verliezen in latere jaren konden met deze opgebouwde winstreserve worden verrekend. In zoverre toont het vormen van een onbelaste winstreserve gelijkenissen met de achterwaartse verliesverrekening: verliezen konden worden verrekend met behaalde winsten uit voorgaande jaren. Bij de uitkering van dividend of privé-onttrekkingen werd deze winst pas belast. De mogelijkheid om een onbelaste winstreserve te vormen verviel echter al in 1947. Ingevolge de Wet Bhz 1950 werd de belastingplichtige tegemoet gekomen door de verliescompensatietermijn uit te breiden naar vier jaar, tezamen met een nadere formulering

³⁸ Van der Geld 2015/1.1.

³⁹ Verburg, *WFR* 2000/1804.

⁴⁰ Van der Geld 2015/1.1.

⁴¹ Verburg, *WFR* 2000/1804.

⁴² *Resolutie* 5 augustus 1940, nr. 94.

⁴³ Art. 4, eerste lid Besluit WB 1940.

⁴⁴ *Aanhangsel Handelingen* 1939/40, nr. 239, stuk nr. 3 (MvT), par. 2.

⁴⁵ Van der Geld & Hofman, *De deelnemingsvrijstelling en deelnemingsverrekening* (FM nr. 149) 2017/2.2.6.

⁴⁶ Vakstudie Vennootschapsbelasting, aanhef Wet VPB 1969, aant. 1.2.7.

⁴⁷ Wet van 6 juni 1947, *Stb.* 1947, H171.

⁴⁸ Wet van 29 september 1950, *Stb.* 1950, K423.

⁴⁹ *Kamerstukken II* 1946/47, 231, nr. 3, p. 5 (MvT).

⁵⁰ Art. 4 Wet Bhz 1947.

van de winstbepaling en het introduceren van een vervroegde afschrijving. Deze laatste maatregelen worden onbesproken gelaten. De verliesverrekeningstermijn van vier jaar was van toepassing tot 1953.

2.5 Uitbreiding verliesverrekeningstermijnen vanaf 1953 tot 2007

Tot 1953 was het nog niet mogelijk om verliezen achterwaarts te verrekenen. Dit veranderde ingevolge de Wet van 24 december 1953.⁵¹ Door deze wet waren verliezen achterwaarts te verrekenen met de winst van het voorafgaande jaar. Daarnaast werd de termijn voor de voorwaartse verliesverrekening uitgebreid naar zes jaar. Voor aanloopverliezen gold een andere regeling: deze verliezen waren onbeperkt voorwaarts te verrekenen.⁵² Aanloopverliezen zijn de verliezen die ontstaan binnen zes jaar na het oprichten van de onderneming. Deze regeling had als doel het ontstaan van nieuwe ondernemingen te bevorderen. Deze verruiming van de verliesverrekeningstermijn laat zien dat de overheid destijds steeds meer aandacht gaf aan sociaaleconomische aspecten van belastingheffing.⁵³ Hieraan heeft het gedachtegoed van Keynes bijgedragen.⁵⁴ Keynes was een voorstander van het inzetten van fiscaal beleid als instrument voor een gelijkmatige inkomensdistributie, zodat een balans ontstaat tussen werkgelegenheid en inflatie.⁵⁵ Hiertoe zou het fiscaal beleid moeten worden afgestemd op het budget van de volkshuishouding als geheel.

In de opvolgende jaren is de verliesverrekeningstermijn regelmatig uitgebreid. Zo is de achterwaartse verliesverrekeningstermijn in 1975 uitgebreid tot twee jaar voor verliezen geleden van 1974 tot 1979, te beginnen met het meest recente jaar.⁵⁶ Vervolgens is de voorwaartse verliesverrekeningstermijn uitgebreid naar acht jaar in 1978.⁵⁷ Hoewel de verruiming van de achterwaartse verliesverrekeningstermijn initieel werd ingevoerd als tijdelijke regeling, is deze verruiming in 1979 definitief geworden.⁵⁸ Gelijktijdig met de invoering van de voorlopige teruggaaf in 1984⁵⁹ werd de achterwaartse verliesverrekeningstermijn uitgebreid tot drie jaar.⁶⁰ Hierbij werd ook de volgorde van verrekening omgekeerd: in plaats van het verrekenen van de verliezen met het meest recente jaar, moesten de verliezen vanaf 1984 eerst worden verrekend met het oudste jaar. Daarnaast dienden in de tijd beperkt verrekenbare verliezen te worden verrekend en vervolgens de in de tijd onbeperkt verrekenbare verliezen (lees: aanloopverliezen). Hierdoor kwam verliesverdamping minder snel voor. Vanaf 1994 konden verliezen onbeperkt voorwaarts verrekend worden, waardoor de aparte regeling voor de aanloopverliezen overbodig werd. Deze regeling verviel dan ook.⁶¹ De overheid heeft destijds de verliesverrekeningsregeling uitgebreid om een fiscaal gunstig vestigingsklimaat te creëren.⁶²

2.6 Inperking van de verliesverrekeningsregeling vanaf 2007

Ingevolge de Wet Werken aan Winst 2006 zijn verliezen, net zoals voor 1994 het geval was, vanaf 2007 qua tijdsduur weer beperkt verrekenbaar.⁶³ Zo werd de achterwaartse

⁵¹ Wet van 24 december 1953, *Stb.* 1953, 591.

⁵² Wet van 24 december 1953, *Stb.* 1953, 591.

⁵³ Vakstudie Vennootschapsbelasting, art. 20 Wet VPB 1969, aant. 25.

⁵⁴ Vakstudie Vennootschapsbelasting, art. 20 Wet VPB 1969, aant. 25.

⁵⁵ Keynes, *The General Theory of Employment, Interest and Money* 1935.

⁵⁶ Wet van 29 augustus 1975, *Stb.* 1975, 467; Wet van 23 december 1976, *Stb.* 1976, 686; Wet van 28 december 1978, *Stb.* 1978, 690.

⁵⁷ Wet van 28 december 1978, *Stb.* 1978, 690.

⁵⁸ Wet van 20 december 1979, *Stb.* 1979, 714.

⁵⁹ Wet van 8 november 1984, *Stb.* 1984, 531.

⁶⁰ Wet van 8 november 1984, *Stb.* 1984, 534.

⁶¹ Wet van 23 december 1994, *Stb.* 1994, 937.

⁶² MvA Eerste Kamer, EK 1994-1995, 23 962, nr. 124b.

⁶³ Wet van 30 november 2006, *Stb.* 2006, 631.

verliesverrekeningstermijn op één jaar gesteld en de voorwaartse verliesverrekeningstermijn op negen jaar. Met de belastingopbrengsten die voortvloeiden uit deze grondslag verbredende regeling kon het VPB-tarief worden verlaagd. Verder kon de MKB-winstvrijstelling in de IB worden ingevoerd en de kapitaalbelasting worden afgeschaft.⁶⁴ Dit zou het fiscale vestigingsklimaat stimuleren. Door het vestigingsklimaat te stimuleren zou de concurrentiepositie van Nederland ten opzichte van andere EU-lidstaten worden verbeterd, wat ten goede komt aan de economische groei. Opmerkelijk is dat het stimuleren van het fiscale vestigingsklimaat als voornaamste reden is genoemd voor het beperken van de verliesverrekeningstermijn. Deze reden is immers ook gegeven in relatie tot de invoering van de onbeperkte verliesverrekeningstermijn in 1994.⁶⁵ Daarom acht ik deze argumentering enigszins zwak: een argument voor beperkte verliesverrekening zou niet moeten kunnen functioneren als een argument voor onbeperkte verliesverrekening.

Vanaf 2019 is de voorwaartse verliesverrekening verder beperkt tot zes jaar.⁶⁶ Dit is de geldende regeling die van toepassing is tot de ingang van de verliesverrekeningsregeling van 2022.

2.7 Verliesverrekening vanaf 2019

Nu de verliesverrekeningsregeling in dit onderzoek wordt vergeleken met de verliesverrekeningsregeling vanaf 2022, is de inhoud en de werking van de huidige regeling van belang. In dit onderdeel wordt daarom tevens kort stilgestaan bij deze verliesverrekeningsregeling.

Ingevolge artikel 20, eerste lid, Wet VPB 1969 wordt een verlies aangemerkt als negatieve belastbare winst of negatief Nederlands inkomen. De belastbare winst is de winst minus de aftrekbare giften.⁶⁷ De belastbare winst over een jaar minus de verrekenbare verliezen is gelijk aan het belastbare bedrag.⁶⁸ Over dit bedrag is vervolgens VPB verschuldigd. Artikel 8 van de Wet VPB 1969 verwijst voor dit winstbegrip naar de Wet IB 2001, waaronder de jaarwinst van artikel 3.25 Wet IB 2001 en de totaalwinst van artikel 3.8 Wet IB 2001. Het verlies wordt door de inspecteur vastgesteld bij een voor bezwaar vatbare beschikking. Deze beschikking wordt opgelegd tezamen met de aanslag over dat jaar.⁶⁹ Ingeval van verlies legt de inspecteur een nihilaanslag op.⁷⁰

Het tweede lid betreft de verticale verliesverrekeningstermijn. Vanaf 2019 is de geldende verliesverrekeningstermijn één jaar achterwaarts en zes jaar voorwaarts. Dit verlies moet worden verrekend in de volgorde waarin de verrekenbare verliezen zijn ontstaan en de belastbare winsten zijn gemaakt.⁷¹ Eerst moeten verliezen dus achterwaarts worden verrekend. Pas dan wordt toegekomen aan voorwaartse verrekening van de verliezen. Dit is echter veelal wenselijk voor de belastingplichtige, nu achterwaartse verliesverrekening leidt tot een directe belastingteruggaaf en dus een positieve cashflow.⁷²

2.8 Verliesverrekening vanaf 2022

De voorwaartse verliesverrekening zal vanaf 2022 onbeperkt worden in de tijd, maar de achterwaartse verliesverrekening blijft beperkt tot één jaar. Dit is in tegenstelling tot de aanbeveling in de Bouwstenennotitie. In de onafhankelijk opgestelde Bouwstenennotitie van 2020 zijn 169 beleidsopties uiteengezet die op lange termijn de belastingdruk tussen werknemers, zelfstandigen en

⁶⁴ *Kamerstukken II* 2004/05, 30107, nr. 2.

⁶⁵ MvA Eerste Kamer, EK 1994-1995, 23 962, nr. 124b.

⁶⁶ Wet van 19 december 2018, *Stb.* 2018, 505.

⁶⁷ Art. 7, derde lid, Wet VPB 1969.

⁶⁸ Art. 7, tweede lid, Wet VPB 1969.

⁶⁹ Art. 20b, eerste lid, Wet VPB 1969.

⁷⁰ Art. 25a Wet VPB 1969.

⁷¹ Art. 20, vierde lid, Wet VPB 1969.

⁷² Brandsma, Van der Geld & De Vries, *WFR* 2009/313.

gepensioneerden verkleinen, maar daarnaast ook belastingontwijking aanpakken. Maar hoewel één van de beleidsopties opgenomen in de Bouwstenennotitie de afschaffing van de achterwaartse verliesverrekening betrof, blijft de verliesverrekeningstermijn van één jaar achterwaarts ongewijzigd.⁷³ In het licht van de coronacrisis is deze beslissing begrijpelijk.⁷⁴ Daarnaast zal de omvang van het voorwaarts en achterwaarts te verrekenen verlies jaarlijks beperkt worden tot 1 miljoen euro vermeerderd met 50% van de belastbare winst.⁷⁵ Dit wordt ook wel temporisering genoemd. Deze maatregel volgt uit een aanbeveling van de Adviescommissie Belastingheffing multinationals (hierna: Commissie) in 'Op weg naar balans in de vennootschapsbelasting'. De voorgestelde maatregel leidt volgens de Commissie tot een meer evenwichtige belastingheffing bij multinationals. Door de temporisering is het namelijk niet meer mogelijk jaren achtereen geen belasting te betalen, mits de verliesdrempel van 1 miljoen euro wordt overschreden. Verder is verliesverdamping onder de nieuwe regeling niet meer mogelijk.⁷⁶ Doordat verliezen onbeperkt verticaal te verrekenen zijn, zullen deze verliezen immers nooit verjaren. Hoewel verliesverdamping volgens Kampschoër al niet voorkwam,⁷⁷ maakt dit constructies om verliesverrekening te optimaliseren (verliesverjonging)⁷⁸ over verliezen ontstaan na 2013 (i.v.m. overgangsrecht) alleen nuttig in relatie tot de temporisering. Een voorbeeld kan dit verduidelijken:

Voorbeeld

Een onderneming heeft per 31 december 2021 nog €4.000.000 aan openstaande verrekenbare verliezen, ontstaan in 2021. Achterwaarts verrekenen is niet mogelijk. In 2022 is een belastbare winst behaald van €5.000.000. Tot een bedrag van €1.000.000 zijn verliezen onbeperkt te verrekenen. Daarboven kan slechts 50%*(€5.000.000 - €1.000.000)= €2.000.000 verrekend worden. Totaal kan dus een verlies van €1.000.000 + €2.000.000= €3.000.000 verrekend worden. Van de verliezen blijft in totaal €4.000.000 - €3.000.000= €1.000.000 onverrekend. Indien de belastingplichtige ervoor had gekozen om op een ander voorraadwaarderingssysteem over te stappen waardoor een belastbare winst was ontstaan van €7.000.000, dan had de belastingplichtige het volledige openstaande verlies kunnen verrekenen: €1.000.000 + 50%*(€7.000.000 - €1.000.000)= €4.000.000.⁷⁹ Hoewel evenveel belasting wordt afgedragen over de winst, is de timing door het te verrekenen verlies verschillend. Door zoveel mogelijk verliezen te verrekenen met de winst, kan belastingheffing worden uitgesteld naar een later jaar.

Als toelichting op de verliesverrekeningsregeling haalt de Commissie aan dat de maatregel goed is voor het fiscaal vestigingsklimaat, dat de regeling meer in de pas loopt met de omringende landen en dat het in lijn is met de totaalwinstgedachte. Dit impliceert dat de Commissie van mening is dat de totaalwinstgedachte een rol speelt bij de verliesverrekeningsregeling. Dit mogelijke verband wordt verder uitgewerkt in Hoofdstuk 3.

Zoals genoemd zijn door toepassing van de verliesverrekeningstemporisering verliezen tot 1 miljoen euro in elk geval verrekenbaar met de winst. Nu in de periode 2010-2017⁸⁰ is gebleken dat 20 tot 25 procent van de belastingplichtigen jaarlijks verliezen verrekent, maar dat multinationals een

⁷³ Ministerie van Financiën, *Bouwstenen voor een beter belastingstelsel – synthesesrapport*, 2020.

⁷⁴ Post & Elswier, *WFR* 2020/193.

⁷⁵ Wet van 16 december 2020, *Stb.* 2020, 540

⁷⁶ Temporisering kan volgens de NOB echter wel verliesverdamping tot gevolg hebben, zie par. 4.3.1.

⁷⁷ Kampschoër, *Kwantitatieve aspecten van fiscale verliesverrekening en de consequenties voor de verwerking in de vennootschappelijke jaarrekening* 1992, p. 51.

⁷⁸ Zie voor verliesverjonging: Van Horzen, *Verliesverrekening in de Vennootschapsbelasting* 2020/4.3.

⁷⁹ Zie voor het leerstuk van verliesverjonging o.a. Van Horzen, *Verliesverrekening in de vennootschapsbelasting* 2020/4.3.

⁸⁰ In deze periode zijn de crisisjaren 2010, 2011 en 2012 waardoor de percentages vertekend kunnen zijn t.o.v. van niet-crisisjaren.

groter percentage van de belastbare winst met de verrekenbare verliezen verrekenen dan het MKB, raakt de temporiseringsmaatregel hierdoor voornamelijk de multinationals. Hierbij is alleen gekeken naar ondernemingen die over deze periode meer winsten dan verliezen behaalden. De temporiseringsmaatregel wordt verder behandeld in Hoofdstuk 4.

2.8.1 Overgangsrecht

Verliezen ontstaan vanaf 2022 zijn onbeperkt voorwaarts en één jaar achterwaarts te verrekenen, beiden met temporisering. Verliezen ontstaan van 2013 tot en met 2021 geldt een achterwaartse verliesverrekeningstermijn van één jaar zonder temporisering en een onbeperkt voorwaarts verliesverrekeningstermijn met temporisering. Voor verliezen die ontstaan zijn in 2012 geldt een voorwaarts verliesverrekeningstermijn van negen jaar, in lijn met de verliesverrekeningstermijn die in dat jaar gold. Dit betekent dat deze verliezen uiterlijk verrekenbaar zijn in 2021. Dit maakt verliesverjongingsstrategieën voor 2021 nog relevant, aangezien de verliezen ontstaan in het boekjaar 2012 nog kunnen verdampen.

2.9 Conclusie

In dit hoofdstuk is de wetshistorie van de verliesverrekening besproken. Hieruit blijkt dat de verliesverrekeningsregeling een vrij jong fenomeen is en over de jaren heen regelmatig is aangepast. In dit onderdeel worden de bevindingen per tijdvak samengevat en de conclusie geformuleerd. In de onderstaande tabel is een overzicht terug te vinden van de verliesverrekeningstermijnen per behandeld tijdvak.

Tijdvak	Achterwaarts (jaren)	Voorwaarts (jaren)
1927-1939	N.v.t.	2
1939-1941	N.v.t.	5
1941-1950	N.v.t.	2
1950-1954	N.v.t.	4
1954-1976	1	6
1976-1979	2	6
1979-1985	2	8
1985-1995	3	8
1995-2007	3	Onbeperkt
2007-2019	1	9
2019-2022	1	6
vanaf 2022	1 (temporisering)	Onbeperkt (temporisering)

Door de lage tarieven en de heffing over de uitdelingswinst was de behoefte aan een verliesverrekeningsregeling tot 1927 slechts beperkt. Om de economie te stimuleren na de Depressie van de jaren twintig is in 1927 toch een voorwaartse verliesverrekeningsregeling tot stand gekomen in de Wet IB 1914. Door onvoldoende uitwerking van de begrippen 'draagkracht' en 'inkomen' vielen rechtspersonen ook onder de Wet IB 1914, totdat deze werden ondergebracht in de Wet op de Dividend- en Tantiëmebelasting 1917. Zie voor verdere uitleg hierover paragraaf 2.2.

Ingevolge het Besluit WB 1940 werd niet meer geheven over de uitdelingswinst, maar over de gemaakte winst. Hierdoor nam het belang van een adequate verliesverrekening toe. Belastingheffing kon nu namelijk niet meer oneindig worden uitgesteld. Daarmee gepaard ging de uitbreiding van de verliesverrekeningstermijn naar vijf jaar. Deze werd echter weer teruggebracht naar twee jaar toen het Besluit VPB 1942 werd ingevoerd. Dit Besluit werd ingevoerd door de Duitse bezetter en vormt de basis voor het Nederlandse VPB-stelsel.

In 1947 was het mogelijk om een onbelaste winstreserve te vormen waarop verliezen konden worden afgeboekt. Dit heeft veel weg van de achterwaartse verliesverrekening. Deze regeling verviel echter al snel. Om de belastingplichtige tegemoet te komen werd daarom in 1950 een voorwaartse verliesverrekeningstermijn van vier jaar ingevoerd.

Vanaf 1954 werd de achterwaartse verliesverrekeningstermijn van één jaar geïntroduceerd. Daarnaast werd de voorwaartse verliesverrekeningstermijn uitgebreid naar zes jaar. Aanloopverliezen waren onbeperkt voorwaarts te verrekenen. In deze periode hechtte de overheid steeds meer waarde aan de sociaaleconomische aspecten van belastingheffing. Het gedachtegoed van Keynes heeft hieraan bijgedragen.

Vanaf 1975 zijn de verliesverrekeningstermijnen steeds verruimd, met het oog op de economische ontwikkeling in de samenleving en het creëren van een gunstig fiscaal vestigingsklimaat. Vanaf 2007 werd de verliesverrekeningstermijn echter ingeperkt zodat onder andere het VPB-tarief verlaagd kon worden. Dit verlaagde VPB-tarief zou het fiscaal gunstige vestigingsklimaat stimuleren. Opmerkelijk is dat het stimuleren van een fiscaal gunstig vestigingsklimaat als voornaamste beweegreden wordt genoemd voor zowel de uitbreiding als de beperking van de verliesverrekeningstermijn. Dit komt mij wat paradoxaal voor en dit lijkt mij daarom geen goede onderbouwing van aanpassing voor de verliesverrekeningstermijn.

Uit de ontwikkeling van de verliesverrekening over de jaren heen valt af te leiden dat de verliesverrekeningsregeling zoveel mogelijk wordt afgestemd op de conjunctuur. Daarnaast bestaat een spanningsveld tussen de budgettaire doelstelling van de belasting en de wens van de overheid om het fiscale vestigingsklimaat te verbeteren en de concurrentiepositie van Nederland te verbeteren. Dit spanningsveld heeft ertoe geleid dat de verliesverrekeningsregeling geen consistent beleid is.

3 Beperkte en onbeperkte verliesverrekening

3.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk is de wetshistorie van de verliesverrekening besproken. Waar de uitbreiding van de verliesverrekeningstermijn het fiscaal vestigingsklimaat stimuleerde, maakte de beperking van de verliesverrekeningstermijn het mogelijk om de budgettaire doelstellingen van de overheid te behalen. Tegenstanders van de beperkte verliesverrekeningstermijn stellen dat een beperkte verliesverrekeningstermijn in strijd is met het totaalwinstbeginsel en als zodanig geen stand hoort te houden. Dit verband tussen het totaalwinstbeginsel enerzijds en de verliesverrekening anderzijds wordt aangenomen, maar is niet vanzelfsprekend.⁸¹ Uit het stelsel van belastingheffing ingevolge de VPB wordt namelijk aangesloten bij de jaarwinst. In zoverre vormt de jaarwinst dus de maatstaf van jaarlijkse belastingheffing, niet de totaalwinst. In de woorden van De Mooij: 'in deze benadering is het de verliesverrekening zelf die moet worden gemotiveerd, en niet het inperken daarvan.'⁸² Het vertrekpunt is dus van belang. Indien de totaalwinstgedachte de rechtvaardigingsgrond vormt voor de verliesverrekening, dan is onbeperkte verliesverrekening de standaard en moet beperkte verliesverrekening worden beargumenteerd. Indien dit niet het geval is, dan kunnen geen wetenschappelijke bezwaren worden aangedragen tegen het beperken van de verliesverrekeningstermijn.⁸³

In dit hoofdstuk wordt aandacht besteed aan de vraag of, en zo ja, in hoeverre de totaalwinst verband houdt met de verliesverrekeningsregeling. Hierbij worden de standpunten van zowel pleiters voor als tegen de totaalwinstgedachte als basis voor de verliesverrekeningsregeling belicht. Hiertoe worden de begrippen 'jaarwinst' en 'goed koopmansgebruik' uiteengezet, evenals het begrip 'totaalwinst'. Tot slot wordt in de conclusies een afweging gemaakt tussen de verschillende standpunten in relatie tot de (on)beperkte verliesverrekening.

3.2 Relatie tussen de jaarwinst en de totaalwinst

Winstbepaling is een fenomeen wat haar basis vindt in de bedrijfseconomie. Het is daarom opmerkelijk dat de totaalwinst geen bedrijfseconomisch begrip is.⁸⁴ Het totaalwinstbegrip is een kwalitatief winstbegrip en bepaalt als zodanig welke vermogensbestanddelen in de winstbepaling worden betrokken, maar bepaalt niet wat de omvang van de in een jaar genoten winst is.⁸⁵ De jaarwinstbepaling doet dit wel.⁸⁶ Door middel van de jaarwinstgedachte en goed koopmansgebruik wordt de ondernemingswinst over een jaar bepaald. Deze toerekeningsregeling is een aanvulling op het totaalwinstbegrip. Doordat de totaalwinst een kwalitatief begrip is, speelt de wil en het inzicht van de winstgenieter bij de totaalwinstbepaling geen rol. Bij de jaarwinst is dit anders. Door bepaalde waarderingssystemen toe te passen kan de winstgenieter immers invloed uitoefenen op de in aanmerking genomen winst in een bepaald jaar.⁸⁷ Hieruit blijkt dat het totaalwinstbegrip en het jaarwinstbegrip elkaar aanvullen. Waar het totaalwinstconcept bepaalt welke voordelen tot de winst behoren en dat deze voordelen over de gehele bestaansperiode van de onderneming moeten worden beoordeeld, biedt het jaarwinstconcept criteria waarmee deze winst aan elk jaar moet worden toegerekend.⁸⁸ Dit impliceert dat totaalwinst gelijk is aan de som van alle jaarwinsten over de

⁸¹ Post, *WFR* 2006/433.

⁸² De Mooij, *WFR* 1994/261.

⁸³ Post, *WFR* 2006/433.

⁸⁴ Rapport van de Commissie Totaalwinst, *Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap* (no. 253).

⁸⁵ Lubbers & Van Scharrenburg, *WFR* 2007/1007.

⁸⁶ Rapport van de Commissie Totaalwinst, *Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap* (no. 253).

⁸⁷ Van Kempen, in: *Cursus Belastingrecht* IB.3.2.6 (online, bijgewerkt 28 januari 2021).

⁸⁸ Heithuis, Kavelaars & Schuver 2018/3.2.8.

levensduur van de onderneming. Hierbij vallen de stille reserves bij de beëindiging van de onderneming vrij en worden dus in dat jaar aan de jaarwinst toegevoegd. Dit onderschrijft het Hof: wat in de totaalwinst wordt betrokken, moet ook in de jaarwinst worden betrokken en vice versa.⁸⁹

3.3 Totaalwinst

Totaalwinst is het bedrag van de gezamenlijke voordelen die, onder welke naam en in welke vorm dan ook, worden verkregen uit een onderneming.⁹⁰ Voor het begrip ‘onderneming’ wordt aangesloten bij de bedrijfseconomische definitie.⁹¹ Binnen de bedrijfseconomie wordt een duurzame organisatie van arbeid en kapitaal die door middel van deelname aan het maatschappelijk productieproces winst beoogt als onderneming aangemerkt. De woorden ‘uit onderneming’ uit de totaalwinstbepaling impliceert dat een causaal verband moet bestaan tussen het behaalde voordeel en de onderneming. Daarnaast wordt een behaald voordeel slechts als winst aangemerkt indien is voldaan aan de finaliteitseis. Dit houdt in dat de handeling die heeft geleid tot het behaalde voordeel zijn oorsprong vindt in de onderneming. Tot slot dient het voordeel behaald te zijn in de ondernemings sfeer.⁹² Een voordeel behaald in de privésfeer kan dus niet als een voordeel uit onderneming worden aangemerkt. Indien een vermogensbestanddeel is aangemerkt als ondernemingsvermogen, kan deze worden betrokken in de totaalwinstbepaling. Volgens de Cursus Belastingrecht zou dit vereiste een grotere rol moeten spelen dan de causaliteitseis of de finaliteitseis.⁹³ Bij de fiscale winstbepaling wordt uitgegaan van een nominalistische visie. Dit wil zeggen dat bij de winstbepaling eventuele inflatie of deflatie van de behaalde voordelen niet wordt meegenomen. Dit wordt ook wel het ‘euro-is-eurostelsel’ genoemd.⁹⁴ Overigens kunnen valutaverschillen wel deel uitmaken van de winst.⁹⁵ Doordat de winst altijd wordt uitgedrukt in euro’s kunnen omrekeningsverschillen tussen een andere valuta en de euro tot uiting komen.

Zodra is vastgesteld wat tot het ondernemingsvermogen behoort (vermogensetikettering wordt hier verder onbesproken gelaten), kan de totaalwinst worden bepaald. De totaalwinstbepaling geschiedt aan de hand van een vermogensvergelijking. Het vermogen aan het einde van de bestaansduur van de onderneming (bij liquidatie) wordt verminderd met het vermogen aan het begin van de bestaansduur. Daarnaast moet een correctie worden toegepast voor de onttrekkingen en stortingen, evenals bedrijfsvreemde mutaties. Onttrekkingen en stortingen vinden plaats in de kapitaalsfeer en worden als zodanig niet in de winstbepaling betrokken. Bedrijfsvreemde mutaties zijn veelal uitgaven die een redelijk denkend ondernemer niet in het kader van zijn bedrijfsuitoefening zou bezigen.⁹⁶ Deze mutaties kunnen bij de onttrekkingen worden betrokken. De formule voor de vermogensvergelijking luidt dus als volgt:

$$\text{Eindvermogen} - \text{Beginvermogen} - \text{Stortingen} + \text{Onttrekkingen} = \text{Totaalwinst}$$

Hierbij is het ondernemingsvermogen gelijk aan de waarde in het economische verkeer van de activa en de passiva. Ook bij de jaarwinstbepaling wordt gebruik gemaakt van de vermogensvergelijking. Belangrijk verschil tussen de vermogensvergelijking van de totaalwinst, respectievelijk de jaarwinst is dat bij de jaarwinst wordt aangesloten bij de boekwaarde van de vermogensbestanddelen in plaats van de waarde in het economische verkeer. De vermogensvergelijking op jaarbasis vindt plaats op

⁸⁹ Hof Arnhem-Leeuwarden 13 mei 2014, V-N 2014/35.2.2.

⁹⁰ Art. 8 Wet VPB 1969 jo. Art. 3.8 Wet IB 2001.

⁹¹ *Kamerstukken II 1998/99, 26727, 3, p. 93.*

⁹² Rapport van de Commissie Totaalwinst, *Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap (no. 253)*.

⁹³ Van Kempen, in: *Cursus Belastingrecht IB.3.2.9* (online, bijgewerkt 28 januari 2021).

⁹⁴ Van Kempen, in: *Cursus Belastingrecht IB.3.2.6.B* (online, bijgewerkt 28 januari 2021).

⁹⁵ Van der Geld, *TFO* 1994, p. 194.

⁹⁶ HR 8 maart 2002, BNB 2002/210 (*Cessna II-arrest*).

grond van de balanscontinuïteit.⁹⁷ Dit betekent dat de beginbalans van het opvolgende boekjaar gelijk is aan de eindbalans van het voorafgaande boekjaar.

Het uitgangspunt van de Wet IB 2001 en de Wet VPB 1969 is dus dat de totale winst in de heffing wordt betrokken, waardoor alle jaarwinsten bij elkaar opgeteld in beginsel gelijk zijn aan de totaalwinst. Het is echter mogelijk dat de som van de jaarwinsten ongelijk is aan de totaalwinst. Zo maken objectieve vrijstellingen en aftrekbeperkingen een inbreuk op het totaalwinstconcept. Een voorbeeld van een objectieve vrijstelling in de VPB is de deelnemingsvrijstelling. Voorbeelden van de aftrekbeperkingen zijn onder andere de renteaftrekbeperking en de giftenaftrekbeperking. Deze objectieve vrijstellingen of renteaftrekbeperkingen worden ingevoerd om pragmatische of administratieve redenen, maar ook vanuit instrumentele overwegingen.⁹⁸ Deze inbreuken op het totaalwinstbeginsel worden dus op basis van voorgenoemde redenen gerechtvaardigd. Waarom zou de beperking van de verliesverrekeningstermijn dan een ongeoorloofde inbreuk maken op het totaalwinstbeginsel? Naar mijn mening ligt het verschil tussen de beperking verliesverrekeningstermijn en andere inbreuken op het totaalwinstbeginsel in de aard van de voordelen. Aan de hand van de aard of de oorsprong van de voordelen of uitgaven worden deze betrokken onder een specifieke regeling die inbreuk maakt op het totaalwinstbeginsel, waar de verliesverrekeningsregeling alle voordelen uit onderneming kan betreffen, ongeacht wat de bron hiervan is.

3.4 Jaarwinst en goed koopmansgebruik

Zoals besproken in onderdeel 3.2 wordt door middel van de jaarwinstbepaling de totaalwinst toegerekend aan de bestaansjaren van de onderneming, waardoor jaarlijkse belastingheffing over de winst plaats kan vinden. Deze over het kalenderjaar genoten winst dient te worden bepaald op basis van het goed koopmansgebruik, met inachtneming van een bestendige gedragslijn die onafhankelijk is van de vermoedelijke uitkomst.⁹⁹ De bestendige gedragslijn kan alleen worden gewijzigd indien dit in overeenstemming is met het goed koopmansgebruik. Goed koopmansgebruik is dus een instrument om de jaarwinst te bepalen en zou daardoor geen invloed moeten hebben op de omvang van de totaalwinst.¹⁰⁰ De totaalwinst prevaleert dus boven de jaarwinst, zo blijkt ook uit jurisprudentie. Het arrest inzake de activeringskosten van een deelneming is hier een voorbeeld van.¹⁰¹ Het betrof hier een onderneming die op de balans de bemiddelingskosten voor aanschaf van de deelneming diende te activeren als onderdeel van de kostprijs ingevolge goed koopmansgebruik. Deze kosten waren echter niet aftrekbaar omdat de deelneming een vrijgesteld vermogensbestanddeel is.¹⁰² Ook is het in aanmerking nemen van de kosten via afschrijving niet mogelijk vanwege de aard van het vermogensbestanddeel. Indien de kosten niet als onderdeel van de kostprijs werden gezien, maar slechts verband houdend met de aanschaf van de deelneming, dan waren de kosten destijds wel ineens aftrekbaar geweest.¹⁰³ In dit geval had goed koopmansgebruik dus invloed op de omvang van de totaalwinst. Uiteindelijk is de Hoge Raad hierop teruggekomen.¹⁰⁴ De Hoge Raad stelde hierbij dat gezien de bijzondere aard van het vermogensbestanddeel het goed koopmansgebruik het toelaat om de kosten niet te activeren, maar deze ineens ten laste van het resultaat te brengen in het jaar waarin

⁹⁷ Brüll, Zwemmer & Cornelisse, *Goed koopmansgebruik* 2016/1.

⁹⁸ Rapport van de Commissie Totaalwinst, *Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap* (no. 253).

⁹⁹ Art. 3.25 Wet IB 2001.

¹⁰⁰ Bavinck, *WFR* 2019/166.

¹⁰¹ HR 8 juli 1996, *BNB* 1996/368.

¹⁰² Art. 13 Wet VPB 1969.

¹⁰³ Ondertussen kan dit niet meer, kosten ter zake van verwerving en vervreemding vallen nu onder de deelnemingsvrijstelling ex art. 13, eerste lid, Wet VPB 1969.

¹⁰⁴ HR 24 mei 2002, *BNB* 2002/262.

deze kosten zijn gemaakt. In de gevallen waarin deze kosten al zijn geactiveerd, kunnen deze alsnog in aanmerking worden genomen. In dit arrest heeft het goed koopmansgebruik (en dus de jaarwinst) geweken voor de totaalwinstgedachte.

Goed koopmansgebruik en de jaarwinstbepaling hangen dus sterk samen. Wat goed koopmansgebruik en een bestendige gedragslijn inhoudt, wordt hieronder besproken.

3.4.1 Goed Koopmansgebruik

Winstbepaling afgeleid uit de bedrijfseconomie kan als zodanig niet in strijd zijn met goed koopmansgebruik, tenzij deze manier van winstbepaling strijdig is met de beginselen c.q. uitgangspunten van de wet.¹⁰⁵ Hierdoor vindt het goed koopmansgebruik (en de jaarwinstbepaling) zijn basis in de bedrijfseconomie. Verder is goed koopmansgebruik een dynamisch begrip. Dit houdt in dat het begrip nadere vormgeving krijgt naarmate de maatschappelijke opvattingen hierover veranderen. Het is daarnaast een open norm: het begrip dient te worden ingevuld en begrensd door de rechter.¹⁰⁶ Uit de jurisprudentie valt af te leiden dat drie beginselen ten grondslag liggen aan het goed koopmansgebruik, te weten het realisatiebeginsel (ook wel het realiteitsbeginsel genoemd),¹⁰⁷ het voorzichtigheidsbeginsel¹⁰⁸ en het eenvoudsbegin­sel.¹⁰⁹ Deze beginselen bepalen het tijdstip waarop de winst in aanmerking kan/moet worden genomen, dan wel de kosten in aftrek kunnen/moeten worden gebracht. Hoewel geen duidelijke hiërarchie bestaat tussen de beginselen, blijkt uit de jurisprudentie dat het meeste belang toekomt aan het realiteitsbeginsel.¹¹⁰ Deze beginselen worden in dit onderdeel kort besproken.

Ingevolge het realiteitsbeginsel moeten baten in aanmerking worden genomen in het jaar waarop ze betrekking hebben. Het uiterste realisatiemoment van de winst is het moment waarop de vordering volwaardig is, dan wel de goederen zijn geleverd.¹¹¹ Een aftakking van het realiteitsbeginsel is het veroorzakingsbeginsel: dit heeft betrekking op kosten. De kosten moeten in aanmerking worden genomen in het jaar waarin deze zijn veroorzaakt.¹¹²

Waar het realisatiebeginsel het realisatiemoment begrenst, kan op grond van het voorzichtigheidsbeginsel winstneming worden uitgesteld.¹¹³ Dit kan bijvoorbeeld indien winstrealisatie onzeker is.¹¹⁴ Verliezen mogen op grond van het voorzichtigheidsbeginsel worden genomen op het moment dat deze voorzienbaar zijn. Het voorzichtigheidsbeginsel is met betrekking tot het in aanmerking nemen van de verliezen in strijd met het realiteitsbeginsel. Met betrekking tot de winsten versterkt het voorzichtigheidsbeginsel het realiteitsbeginsel. Ingevolge het voorzichtigheidsbeginsel mag de onderneming zich namelijk niet rijker rekenen dan zij is, maar wel armer.

Winstberekening dient niet ingewikkelder te worden dan voor de omvang van het bedrijf noodzakelijk is, aldus luidt het eenvoudsbegin­sel.¹¹⁵ Op grond van dit beginsel kan de belastingplichtige geen waarderingsstelsel worden opgelegd die naar aard of omvang niet aansluit bij de onderneming. Tevens kan de belastinginspecteur een stelsel afwijzen indien dit niet te doorgronden is. Kortom moet het systeem praktisch en controleerbaar zijn.

¹⁰⁵ HR 8 mei 1957, *BNB* 1957/208.

¹⁰⁶ Cornelisse & Lubbers, *WFR* 2004/1214.

¹⁰⁷ HR 7 juni 1961, *BNB* 1961/314.

¹⁰⁸ HR 17 januari 1990, *BNB* 1990/75 & HR 13 oktober 2006, *BNB* 2007/10.

¹⁰⁹ HR 5 februari 1964, *BNB* 1964/120.

¹¹⁰ Zie onder andere HR 18 december 1991, *BNB* 1992/81 & HR 27 juni 1990, *BNB* 1990/252.

¹¹¹ HR 17 juni 1959, *BNB* 1959/304.

¹¹² HR 8 april 1953, *BNB* 1953/146.

¹¹³ HR 16 november 2006, *BNB* 2008/26.

¹¹⁴ HR 17 januari 1990, *BNB* 1990/75.

¹¹⁵ HR 5 februari 1964, *BNB* 1964/120.

3.4.2 De bestendige gedragslijn

De leer van de bestendige gedragslijn vereist enige continuïteit in de winstberekening. Dit hangt samen met de reeds genoemde balanscontinuïteit. De leer van de bestendige gedragslijn zou volgens Essers al besloten liggen in het goed koopmansgebruik, waardoor de extra toevoeging in artikel 3.25 Wet IB 2001 overbodig is.¹¹⁶ Ik sluit mij hierbij aan. Regelmatige wijziging van het winstberekeningsstelsel zou naar zijn aard niet in overeenstemming moeten zijn met het goed koopmansgebruik. Mocht deze veronderstelling onjuist zijn, dan sluit de leer van de bestendige gedragslijn volgens het jaarwinstartikel willekeurig in het waarderingssysteem in elk geval uit. Bijzondere omstandigheden zijn voor het wijzigen van het waarderingssysteem dus niet (meer) vereist.¹¹⁷

Naast een vrijwillige stelselwijziging kan zich ook een verplichte stelselwijziging voordoen. Dit is het geval zodra een stelsel niet meer in overeenstemming is met goed koopmansgebruik door ontwikkelingen in de jurisprudentie.¹¹⁸

3.5 Totaalwinstbeginsel in relatie tot de verliesverrekeningstermijn

Indien de totaalwinstgedachte ten grondslag ligt aan de verliesverrekeningsregeling zal de onbeperkte verliesverrekeningstermijn het vertrekpunt vormen en zal invoering van een beperkte verliesverrekeningstermijn moeten worden verdedigd.¹¹⁹ Doordat de totale winst ingevolge artikel 3.8 Wet IB 2001 van de onderneming in de heffing moet worden betrokken, zou dit namelijk impliceren dat de jaarverliezen verrekend kunnen worden met de jaarwinsten over de bestaansduur van de onderneming. De jaarwinstbepaling vormt echter de grondslag voor de belastingheffing van de VPB en de IB, niet de totaalwinst. Het is daarom de vraag of het totaalwinstconcept de grondslag vormt voor het verrekenen van verliezen. In dit onderdeel wordt stilgestaan bij de motiveringen van voor- en tegenstanders van het totaalwinstbeginsel als fundament voor de VPB. Daarnaast zal ik dit onderdeel voorzien van mijn eigen mening omtrent dit onderwerp.

3.5.1 De voorschottheorie

Volgens Grapperhaus dient de heffing over de jaarwinst als voorschot op de heffing over de totaalwinst.¹²⁰ De eindafrekening vindt in beginsel plaats bij beëindiging van de onderneming. De heffing over de jaarwinst is volgens Grapperhaus praktisch maar volstrekt willekeurig van aard. Door de totale winst in jaarmoten te verdelen kan de belastingheffing over de totaalwinst eenvoudig geëffectueerd worden, maar een relatie tussen het tijdsverloop en de totale winst zou niet bestaan: 'Er is geen enkele functie te bedenken waarin enig verband tussen het verloop van de tijd en het ontstaan van totale winst kan worden uitgedrukt. Omdat we het ritme in onze samenleving hebben gebouwd op de jaarlijkse zonnecyclus is het heel praktisch dat we de voorschotten welke op de belastingheffing over de totale winst moeten worden betaald relateren aan kalenderjaren, maar dat neemt niet weg dat we dusdoende een in dit verband volstrekt willekeurig gegeven-de stand van de aarde t.o.v. de zon- als de hoogste wijsheid introduceren voor het in moten hakken van de totale winst.'¹²¹ Indien de verliescompensatie gebonden zou zijn aan een termijn, zou de heffing over de jaarwinsten tezamen leiden tot een hogere verschuldigde belasting dan bij de heffing over de

¹¹⁶ Essers, , in: *Cursus Belastingrecht IB.3.2.16.C.a* (online, bijgewerkt 5 april 2021).

¹¹⁷ Ingevolge het Besluit IB 1941 was dit nog wel een vereiste, maar bij de parlementaire behandeling van de Wet IB 1964 is dit vereiste vervallen.

¹¹⁸ Dit wordt ook wel *prospective overruling* genoemd: de Hoge Raad creëert een overgangsrecht op basis van het vertrouwensbeginsel. Het vertrouwensbeginsel wordt hier verder onbesproken gelaten.

¹¹⁹ De Mooij, *WFR* 1994/261.

¹²⁰ Grapperhaus, *WFR* 1978/1073.

¹²¹ Grapperhaus, *WFR* 1978/1073.

totaalwinst. Dit is in strijd met de totaalwinstgedachte.

Anders dan Grapperhaus ziet Hofstra de jaarwinst niet als een voorschot op de totaalwinst.¹²² Hoewel de jaarwinst ten opzichte van de totaalwinst van secundair belang is, kent de jaarwinst wel degelijk een zelfstandig en onherroepelijk karakter. De jaaraanslag behelst namelijk geen voorheffing, maar een definitieve schuld. Hierdoor biedt de beperkte verliesverrekening noch de onbeperkte verliesverrekening de garantie dat de som van de jaarwinsten gelijk is aan de totaalwinst. Wanneer de navorderingstermijn verstrijkt, ontstaat een gat in de belastingheffing die niet kan worden hersteld bij eindafrekening. De voorschottheorie van Grapperhaus is als zodanig strijdig met de structuur van de wet: alleen door middel van een onbeperkte navorderingstermijn zou de totaalwinst gelijk gesteld kunnen worden aan de som van de jaarwinsten. Dit is echter in strijd met de rechtszekerheid, waardoor een navorderingstermijn over de gehele bestaansduur van de onderneming nooit zou kunnen worden toegepast. Volgens Hofstra moet een pleiter voor de onbeperkte verliesverrekening ingevolge de voorschottheorie ook een pleiter zijn voor een onbeperkte navorderingstermijn: 'en aangezien niemand dit laatste verdedigt moet ook het eerste worden afgewezen.'¹²³

Grapperhaus stelt in zijn reactie hierop dat de beperking van de navorderingstermijn geen principiële inbreuk maakt op de stelling dat de som van de jaarwinsten gelijk dient te zijn aan de totaalwinst, doch slechts een praktische doorkruising.¹²⁴ De beperkte navorderingstermijn staat immers het streven naar het belasten van de totaalwinst niet in de weg. Het onderdeel 'streven naar' is hierbij van essentieel belang (al is het Grapperhaus eerder niet gelukt deze woorden op te nemen in zijn uiteenzetting). Door de toevoeging van deze woorden relativeert Grapperhaus per slot van rekening de stelling dat de totaalwinst gelijk móét zijn aan de som van de jaarwinsten. Onbeperkte verliesverrekening komt tot stand door de relatie die ondernemingswinsten hebben met de ondernemingsverliezen. Ondernemingsverliezen die vast komen te staan, maar nog niet tot uitdrukking zijn gekomen (lees: niet zijn verrekend), zijn relevant in een later belastingjaar. Deze verliezen moeten dan verrekend kunnen worden met de winsten van een later jaar.

De jaarwinstbepaling is naar mijn mening een onmisbaar onderdeel van de totaalwinstbepaling. Door middel van goed koopmansgebruik wordt de belastingplichtige in staat gesteld om invloed uit te oefenen op het tijdstip van winstneming. Dat de jaarwinst louter een toewijzing van de totaalwinst over de bestaansduur van de onderneming vormt is in mijn optiek daarom onterecht. Dientengevolge fungeert de heffing over de jaarwinst niet slechts als een voorschot op de totaalwinst. Ik sluit me echter aan bij Grapperhaus in zijn zienswijze omtrent de relatie tussen winsten en verliezen: als deze verliezen niet tot uiting zijn gekomen, zijn deze verliezen nog relevant voor de onderneming, waardoor er wel degelijk een verband bestaat tussen ondernemingswinsten en verliezen over tijd. De navorderingstermijn staat het streven naar het belasten van de totaalwinst niet in de weg.

3.5.2 Verjaringstheorie en andere argumenten voor een beperkte verliesverrekeningstermijn

Hofstra is tegen de invoering van een onbeperkte verliesverrekening.¹²⁵ Als belangrijkste reden hiervoor draagt hij aan dat verliezen zijns inziens verjaren. Het begrip 'verjaren' is een juridische term die onder andere in het strafrecht wordt gebruikt. Binnen het strafrecht houdt verjaren in dat het recht van strafvervolging is vervallen door het verloop van tijd. Ook het belastingrecht kent verjaring. Zo geldt een termijn voor bezwaar en beroep, en vervalt een aanslag na een aantal jaar. De mening van Hofstra ligt erin besloten dat het verleden op een bepaald moment dient te worden afgesloten zodat

¹²² Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹²³ Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹²⁴ Grapperhaus, *WFR* 1979/669.

¹²⁵ Hofstra, *WFR* 1979/277.

erna met een schone lei kan worden begonnen. Hoe lang deze termijn dan moet zijn, is volgens Hofstra afhankelijk van de omstandigheden.¹²⁶ De verjaringstheorie kan echter geen stand houden. Stille reserves die vele jaren geleden binnen de onderneming zijn opgedaan verjaren immers ook niet.¹²⁷ Daarnaast heeft de wetgever nergens de behoefte doen blijken dat de beperkte verliesverrekening in stand gehouden dient te worden op basis van de verjaringstheorie.¹²⁸ Overigens blijkt uit de literatuur naar mijn mening niet dat Hofstra vindt dat de totaalwinstgedachte niet ten grondslag ligt aan de verliesverrekeningsregeling.¹²⁹ Hij is echter slechts van mening dat de totaalwinstgedachte de onbeperkte verliesverrekening niet rechtvaardigt doordat er verjaring optreedt.¹³⁰ Zo impliceert het leerstuk van verjaring dat de totaalwinst een rol speelt bij de verliesverrekening: verjaring is namelijk alleen aan de orde indien onbeperkte verliesverrekening toepassing vindt.¹³¹ Verder stelt Hofstra dat verliezen na verloop van tijd nauwelijks meer worden gevoeld.¹³² Deze redenering is zodanig subjectief dat daar naar mijn mening geen gewicht aan kan worden toegekend.

Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat een voorwaartse verliesverrekeningstermijn van acht jaar de lengte van een conjunctuurgolf overtreft.¹³³ De lengte van deze conjunctuurgolf zou toereikend moeten zijn om de verliezen te compenseren. Ook deze beredenering is naar mijn mening ontoereikend. Voor de gevallen waarin deze conjunctuurcyclus ondernemingen niet in staat stelt de verliezen te compenseren, heeft dit alleen tot gevolg dat deze verlieslijdende ondernemingen een hogere effectieve belastingdruk ondervinden. Dat vervolgens de VPB-tarieven met deze belastingopbrengsten worden verlaagd zal deze ondernemingen aan de rand van de afgrond dan ook weinig goeds doen. Door deze benadeling kunnen verlieslijdende ondernemingen (sneller) failliet gaan, wat de economie ten goede kan komen. Hoe dat ook zij, de economische positie van een onderneming is naar mijn mening geen onderwerp waar de wetgever zich bij moet betrekken.

Tot slot blijkt uit de parlementaire geschiedenis dat het onvermogen om verliezen te verrekenen binnen de beperkte verliesverrekeningstermijn vragen oproept over de levensvatbaarheid van deze onderneming.¹³⁴ De levensvatbaarheid van deze ondernemingen is naar mijn mening echter geen thema waar de overheid zich mee hoeft te bezigen.¹³⁵

3.5.3 Achterwaartse verliesverrekening

Voor alsnog is er in dit hoofdstuk de nadruk gelegd op de voorwaartse verliesverrekening en de relatie tot het totaalwinstbeginsel. In dit onderdeel wordt de relatie tussen de achterwaartse verliesverrekening en het totaalwinstbeginsel belicht.

De achterwaartse verliesverrekening stelt de belastingplichtige in staat de verliezen in het jaar waarin deze worden geleden gemakkelijker te dragen. Dit rechtvaardigt de inbreuk op het rechtszekerheidsbeginsel die is ontstaan doordat feitelijk wordt teruggekomen op een onherroepelijk vaststaande aanslag.¹³⁶ De achterwaartse verliesverrekening leidt namelijk tot een positieve cashflow

¹²⁶ Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹²⁷ Essers, *TFO* 1994/217.

¹²⁸ Verburg, 2000/17.1.

¹²⁹ Zo blijkt ook uit onderdeel 3.5.1, waar naar voren komt dat Hofstra toegeeft dat de jaarwinst van secundair belang is ten opzichte van de totaalwinst.

¹³⁰ Zo stelt ook Post, *WFR* 2006/433.

¹³¹ De Mooij, *WFR* 1994/261.

¹³² Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹³³ *Kamerstukken I* 1964/65, 5380, nr. 13a, MvA, p. 74-75.

¹³⁴ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, nr. 3.

¹³⁵ Zo vraagt ook de Commissie Totaalwinst zich af of de wetgever zich hiermee bezig moet houden in het Rapport van de Commissie Totaalwinst 2015, p. 105-109.

¹³⁶ Rapport van de Commissie Totaalwinst 2015, p. 110.

die de belastingplichtige voorziet van een liquiditeitsvoordeel. Het belang van de achterwaartse verliesverrekening in relatie tot het totaalwinstconcept is echter van geringer belang dan de voorwaartse verliesverrekening. Het risico op verliesverdamping wat bij de beperkte voorwaartse verliesverrekening aan de orde kan zijn, is immers niet aan de orde bij de achterwaartse verliesverrekening.¹³⁷ Uiteraard biedt de achterwaartse verliesverrekening in combinatie met een beperkte voorwaartse verliesverrekening wel een ruimere mogelijkheid tot het verrekenen van verliezen, waardoor verliezen minder snel zullen verdampen.

Grapperhaus is een voorstander van een onbeperkte achterwaartse verliesverrekening.¹³⁸ Hij stelt dat verliezen die pas in een later jaar tot uiting komen de grondslag van de reeds afgedragen belasting kan beïnvloeden. In zijn optiek volgt de achterwaartse verliesverrekening dezelfde logica als de voorwaartse verliesverrekening ingevolge de voorschottheorie, namelijk dat de totaalwinst belast dient te worden en dat de heffing over de jaarwinst slechts een willekeurige heffingsmaatstaf is. Verliezen en winsten -ongeacht of deze reeds zijn geleden of in de toekomst worden geleden- hangen dusdanig met elkaar samen dat een onbeperkte achterwaartse verliesverrekening hem juist lijkt. Hij onderkent hierbij echter dat dit tot een onzekere belastingopbrengst kan leiden.¹³⁹ Ook de uitvoeringsproblematiek zou een rol kunnen spelen.

In de literatuur vindt Grapperhaus veel tegenstanders in zijn zienswijze. Zo stelt Post dat de totaalwinstgedachte bij de achterwaartse verliesverrekening hierbij geen relevante rol speelt, maar dat de achterwaartse verliesverrekeningstermijn voornamelijk dient als fiscaal-economisch instrument.¹⁴⁰ Hij pleit dan ook voor een ruimere voorwaartse verliesverrekening en een afschaffing van de achterwaartse verliesverrekening. Ook Heithuis stelt dat hij geen bezwaar heeft tegen de inperking of afschaffing van de achterwaartse verliesverrekening, omdat hiermee wordt teruggekomen op een fiscale positie uit het verleden.¹⁴¹ Hofstra acht een achterwaartse verliesverrekening daarnaast niet in lijn met de economische realiteit.¹⁴² In zijn woorden: 'Waar geen redres ten aanzien van de (andere) winstgerechtigden kan plaatsvinden mag-afgezien van de beperkte uitzondering die op grond van de hiervoor uiteengezette motieven verantwoord is-ook de fiscus niet tot teruggaaf van reeds verschuldigde belasting worden verplicht.'¹⁴³ Met winstgerechtigden doelt Hofstra op de aandeelhouders. De dividenden die de aandeelhouders ontvangen worden betrokken in de heffing over het inkomen, maar zij ontvangen geen teruggaaf over deze belasting indien achterwaartse verliesverrekening toepassing vindt.

In mijn optiek acht ik het onaannemelijk dat het totaalwinstbegrip verband houdt met de achterwaartse verliesverrekening. Met de achterwaartse verliesverrekening wordt namelijk teruggekomen op een fiscale positie uit het verleden. Ik zie hierbij niet in hoe het verlies uit de toekomst van invloed kan zijn op de belastinggrondslag uit het verleden. Nu winstgevendheid in komende jaren is hierbij niet van belang is, fungeert de achterwaartse verliesverrekening hoofdzakelijk als een directe belastingteruggaaf. Gezien de praktische bezwaren tegen een ruime verliesverrekeningstermijn,¹⁴⁴ acht ik de beperking van de achterwaartse verliesverrekeningstermijn begrijpelijk. De positieve cashflow die de achterwaartse verliesverrekening creëert is echter van groot

¹³⁷ Rapport van de Commissie Totaalwinst 2015, p. 112.

¹³⁸ Grapperhaus, *WFR* 1978/1073.

¹³⁹ Grapperhaus, *WFR* 1978/1073.

¹⁴⁰ Post, *WFR* 2018/152.

¹⁴¹ Reacties op commentaren op nota Werken aan winst, Ministerie van Financiën van 23 september 2005, *Kamerstukken II* 2005/06, nr. 30 107, nr. 4.

¹⁴² Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹⁴³ Hofstra, *WFR* 1979/277.

¹⁴⁴ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 572, 3, p. 23.

belang voor de belastingplichtigen. De achterwaartse verliesverrekening kan belastingplichtigen tijdens de coronacrisis een steuntje in de rug geven.¹⁴⁵

3.6 Conclusie

In dit hoofdstuk is de totaalwinstgedachte uiteengezet aan de hand van de begrippen ‘totaalwinst’, ‘jaarwinst’ en ‘goed koopmansgebruik’. Vervolgens is deze totaalwinstgedachte uiteengezet in relatie tot de achterwaartse en voorwaartse verliesverrekening. In dit onderdeel worden de bevindingen samengevat, waarna hieruit een conclusie wordt geformuleerd.

Totaalwinst (Onderdeel 3.3) is een kwalitatief winstbegrip. Het bepaalt wat onder de winstbepaling valt over de bestaansduur van de onderneming. Het biedt echter geen inzicht in hoe deze winst verdeeld dient te worden over deze bestaansduur. Deze invulling geeft de jaarwinstbepaling (Onderdeel 3.4). Aan de hand van goed koopmansgebruik (Onderdeel 3.4.1) en een bestendige gedragslijn (Onderdeel 3.4.2) wordt de totaalwinst gesplitst in jaarmoten. De totaalwinstbepaling bepaalt dus wat onder de winstbepaling valt, terwijl de jaarwinstbepaling bepaalt wanneer deze winst dan genomen dient te worden (Onderdeel 3.2). Op het tijdstip van winstneming kan de belastingplichtige door middel van goed koopmansgebruik invloed uitoefenen. Hieruit valt te concluderen dat de jaarwinst een aanvulling vormt op het totaalwinstbegrip: deze kunnen mijns inziens niet los van elkaar gezien worden. Via de jaarwinst wordt naar mijn mening gestreefd de totaalwinst te belasten.

Volgens Grapperhaus bestaat er een relatie tussen de totaalwinst en de verliesverrekening op grond van de voorschottheorie (Onderdeel 3.5.1). De jaarwinst is volgens hem een volstrekt willekeurige opdeling van de totaalwinst, die slechts dient als voorschot op de heffing over de totaalwinst. Dit zou betekenen dat de totaalwinst leidend dient te zijn voor de verliesverrekening, niet de jaarwinst. Eventuele jaarverliezen dienen dan verrekend te kunnen worden met de winsten uit andere jaren. Hij is daarom een groot voorstander van de onbeperkte verliesverrekeningstermijn, zowel voorwaarts als achterwaarts. Ik deel zijn mening dat de voorwaartse verliesverrekeningstermijn onbeperkt in de tijd zou moeten zijn. Ik sluit me echter niet aan bij de gedachte dat de jaarwinst een willekeurige maatstaf is voor de winstberekening. De jaarwinstbepaling is in mijn optiek namelijk een onmisbaar onderdeel van de totaalwinstbepaling. Ik erken echter wel dat de totaalwinstgedachte prevaleert boven de jaarwinstgedachte (Onderdeel 3.2).

Tegenstanders van de onbeperkte verliesverrekening dragen een aantal argumenten aan. De belangrijkste hiervan is de verjaringstheorie. Volgens Hofstra verjaren verliezen, waardoor een onbeperkte verliesverrekeningstermijn op grond van de totaalwinstgedachte niet gerechtvaardigd kan worden (Onderdeel 3.5.2). Deze verjaringstheorie kan echter geen stand houden omdat oude winsten (zoals stille reserves) immers ook niet verjaren. Hierna volgt een overzicht van andere argumenten en weerleggingen voor een beperkte verliesverrekeningstermijn:

1. Verliezen worden na verloop van tijd nauwelijks meer gevoeld.

Dit argument is zodanig subjectief dat hier mijns inziens geen gewicht aan kan worden toegekend.

2. Een verliesverrekeningstermijn van acht jaar is langer dan een conjunctuurgolf.

Volgens deze redenering zou een verliesverrekeningstermijn van acht jaar (die inmiddels al is teruggebracht naar zes jaar) afdoende moeten zijn om verliezen te verrekenen aangezien dit de lengte van een conjunctuurgolf overtreft. Indien een onderneming ondervindt dat deze termijn ontoereikend is, heeft dit echter tot gevolg dat de effectieve

¹⁴⁵ Post & Elswier, *WFR* 2020/193.

belastingdruk van deze verlieslijdende ondernemingen hoger is dan winstgevende ondernemingen. De tariefsverlaging in de VPB die bekostigd kan worden door deze beperkte verliesverrekeningstermijn zal de belastingplichtige dan geen goed meer doen. Dit zou dus verlieslijdende ondernemingen benadelen ten opzichte van winstgevende ondernemingen. Indien een onderneming veel verliezen lijdt, is het echter de vraag of deze onderneming op termijn nog rendabel zal zijn. Om de economische groei te bevorderen zou het bevoordelen van winstgevende ondernemingen dan ook begrijpelijk zijn. Dit neemt echter niet weg dat ik de economische houdbaarheid van een onderneming geen zaak vind waarmee de wetgever zich moet bezighouden.

3. Onvermogen om verliezen te verrekenen roept vragen op omtrent de levensvatbaarheid van de onderneming.

De levensvatbaarheid van de onderneming zou geen thema moeten zijn waar de overheid zich mee bezig houdt.

Voor verdere toelichting omtrent deze argumenten verwijs ik naar Onderdeel 3.5.2.

Vervolgens is de achterwaartse verliesverrekening besproken (Onderdeel 3.5.3). Hoewel de achterwaartse verliesverrekening inbreuk maakt op het rechtzekerheidsbeginsel, is deze inbreuk mijns inziens gerechtvaardigd omdat het een liquiditeitsvoordeel oplevert voor de belastingplichtige. Hierdoor zijn verliezen in het huidige jaar beter te dragen. In mijn optiek bestaat er geen band tussen de achterwaartse verliesverrekeningstermijn en de totaalwinstgedachte. Toekomstige verliezen kunnen mijns inziens namelijk geen invloed hebben op de belastinggrondslag van voorgaande jaren. Vanuit fiscaal-economisch perspectief is het echter begrijpelijk dat een achterwaartse verliesverrekeningstermijn van één jaar wordt aangehouden, vooral in het licht van de coronacrisis.

Concluderend ligt de totaalwinstgedachte mijn inziens wel degelijk ten grondslag aan de voorwaartse verliesverrekeningstermijn. De jaarwinstbepaling vormt hier in zoverre een onmisbare aanvulling op: het bepaalt het tijdstip van winstneming. Voor de achterwaartse verliesverrekening geldt dit echter niet. De achterwaartse verliesverrekening wordt vooral in stand gehouden vanuit fiscaal-economisch standpunt. Ondanks dat het totaalwinstbeginsel niet ten grondslag ligt aan de achterwaartse verliesverrekening, denk ik dat de het liquiditeitsvoordeel voor de belastingplichtige wenselijk is. Op deze manier kunnen verliezen immers makkelijker geleden worden in het huidige jaar. Omwille van de uitvoerbaarheid van de regeling, pleit ik voor een beperkte achterwaartse verliesverrekening.

Nu de totaalwinstgedachte verband houdt met de verliesverrekeningstermijn, wordt de beperkte verliesverrekeningstermijn verdedigd, niet de onbeperkte termijn. Ik ben van mening dat de aangehaalde argumenten voor een beperkte verliesverrekeningstermijn ontoereikend zijn.

4 Temporisering

4.1 Inleiding

Door temporisering van de verliesverrekening wordt de omvang van het verrekenbare verlies jaarlijks beperkt. Zo kunnen multinationals niet alle te verrekenen verliezen in één belastingjaar verrekenen. Hierdoor kan er op basis hiervan geen nihilaanslag opgelegd worden en zal altijd belasting afgedragen moeten worden, althans voor zover de doelmatigheidsdrempel overschreden wordt. Vanwege deze regeling zullen multinationals dus jaarlijks belasting moeten afdragen, ongeacht de omvang van de verliezen. Volgens de Commissie Belastingheffing multinationals in het Rapport 'Op weg naar balans in de vennootschapsbelasting' zorgt de temporiseringsmaatregel op deze wijze voor een evenwichtigere heffing van multinationals. De staatssecretaris kondigt in zijn aanbiedingsbrief bij het Belastingplan 2021 aan deze maatregel te willen overnemen.¹⁴⁶ Vanaf 2022 wordt deze temporisering daadwerkelijk toegepast. Omdat deze temporisering nog nooit is toegepast in Nederland, zijn de implicaties van deze regeling echter onbekend.

In dit hoofdstuk worden voorgenoemde implicaties uiteengezet aan de hand van een vergelijking met het Duitse temporiseringssysteem. Door middel van deze *Mindestbesteuerung* van §10d *Einkommensteuergesetz* (hierna: EStG) wordt het deel van de belastbare winst dat de doelmatigheidsdrempel overtreft in elk geval deels in de heffing betrokken. Hoewel de Duitse temporiseringsmaatregel in hoofdlijnen overeenkomt met de nieuwe Nederlandse regeling, is deze regeling niet gebaseerd op dezelfde beginselen. Ook hierbij wordt stilgestaan. Voor hieraan toe wordt gekomen, wordt de Nederlandse temporiseringsmaatregel vanaf 2022 kort toegelicht.

4.2 De temporiseringsmaatregel vanaf 2022

Vanaf 2022 wordt de verliesverrekening in de VPB getemporiseerd. Ingevolge de temporisering kunnen verliezen tot één miljoen euro verrekend worden. Voor dit bedrag geldt geen temporisering. Deze drempel wordt de doelmatigheidsdrempel of de mkb-drempel genoemd (omdat deze drempel voornamelijk wordt aangehouden om het mkb te ontzien).¹⁴⁷ Verliezen die dit bedrag overstijgen, kunnen maximaal een verlies van 50 procent van de belastbare winst na aftrek van de doelmatigheidsdrempel verrekenen. Het volgende voorbeeld kan dit verduidelijken.

Voorbeeld¹⁴⁸

Een belastingplichtige heeft per 31 december 2021 nog €5.000.000 aan verrekenbare verliezen, waarvan € 2.000.000 uit 2020 en € 3.000.000 uit 2021. Er bestaat geen mogelijkheid tot achterwaartse verliesverrekening. In de jaren 2022-2024 behaalt de belastingplichtige een belastbare winst van respectievelijk € 4.000.000, € 1.500.000 en € 1.000.000. Hoe verloopt de verliesverrekening in 2022, 2023 en 2024?

Tot een bedrag van € 1.000.000 (de drempel) kunnen verliezen zonder beperking worden verrekend. Daarboven kan worden verrekend in 2022: 50% van (€ 4.000.000 - € 1.000.000) = € 1.500.000. Het belastbare bedrag in 2022 bedraagt daarmee € 1.500.000. Ultimo 2022 resteert nog een bedrag aan te verrekenen verliezen van € 2.500.000 (uit 2021). In 2023 kan € 1.000.000 zonder meer worden verrekend, terwijl van het meerdere slechts 50% kan worden verrekend (i.e. € 250.000), waardoor het belastbaar bedrag in 2023 op € 250.000 wordt bepaald en € 1.250.000 aan verrekenbare verliezen

¹⁴⁶ Brief staatssecretaris 15 september 2020, Aanbieding van het pakket Belastingplan 2021, kenmerk 2020-0000165452.

¹⁴⁷ Elsweier, *WFR* 2020/172.

¹⁴⁸ Post & Elsweier, *WFR* 2020/193.

resteert. In 2024 kan de volledige belastbare winst ad € 1.000.000 worden verrekend, waarna nog € 250.000 aan verliezen overblijven.

Overigens is het percentage van 50 procent in relatie tot het buitenland relatief laag.¹⁴⁹ Zo hanteert Oostenrijk een percentage van 75 procent, Duitsland hanteert 60 procent en Italië en de Verenigde Staten hanteren zelfs een percentage van 80 procent. Een percentage van 80 procent houdt in dat over elke euro belastbare winst 80 cent gecompenseerd zou kunnen worden met openstaande verliezen, mits de doelmatigheidsdrempel wordt overschreden. Slechts 20 cent van deze euro winst wordt ongeacht de verliesverrekening in de heffing betrokken. Ingevolge het Nederlandse percentage zal in elk geval 50 procent van de belastbare winst worden betrokken in de heffing.

4.3 De Duitse temporiseringsmaatregel

In Duitsland heeft een vennootschap te maken met een drietal belastingen. Een daarvan is de *Körperschaftsteuer* ingevolge de *Körperschaftsteuergesetz* (hierna: KStG). In §1, Abs. 1 KStG worden de belastingplichtige vennootschappen ingevolge deze wet genoemd. Deze wet kan worden gezien als de Duitse vennootschapsbelasting.¹⁵⁰ Voor dit onderzoek wordt dan ook aangesloten bij deze wetgeving. Volledigheidshalve worden twee andere belastingen genoemd waar een vennootschap mee te maken kan hebben: de *Gewerbsteuer* en de *Solidaritätszuschlag*. De *Gewerbsteuer* is een gemeentelijke heffing over ondernemingsactiviteiten. De ondernemingsactiviteit is hierbij het voorwerp van belasting. De *Solidaritätszuschlag* is een solidariteitsheffing ter grootte van 5,5% van de desbetreffende belasting (over de Duitse IB, VPB of de bronbelasting). Deze belastingopbrengst diende tot financiering van de hereniging tussen Oost- en West-Duitsland.¹⁵¹ De beginselen van de Duitse VPB en de temporiseringsmaatregel worden in dit onderdeel behandeld.

4.3.1 De Duitse belastingbeginselen

Zoals in Hoofdstuk 2 behandeld, is de Nederlandse VPB gebaseerd op de Duitse VPB.¹⁵² Zo wordt in Duitsland het goed koopmansgebruik gehanteerd op basis van dezelfde beginselen als in Nederland wordt gehanteerd en geldt in Duitsland het nominalistische fiscale stelsel (het 'euro-is-eurostelsel'). Dit neemt niet weg dat de Duitse VPB belangrijke verschillen kent ten opzichte van de Nederlandse VPB. Nu deze verschillen van invloed kunnen zijn op de validiteit van dit onderzoek, zal in dit onderdeel worden stilgestaan bij de relevante verschillen, in het bijzonder inzake de beginselen die ten grondslag liggen aan de VPB en/of de verliesverrekening.

In het vorige hoofdstuk is geconstateerd dat de Nederlandse verliesverrekening is gebaseerd op de totaalwinstgedachte. Het totaalwinstbegrip wordt ook in Duitsland gehanteerd.¹⁵³ Aan dit begrip wordt een gelijksoortige betekenis toegekend als in Nederland: ingevolge de totaalwinstgedachte dient de winst over de gehele bestaansduur van de onderneming ('*von der Gründung bis zur Veräusserung*') belast te worden. Het totaalwinstbegrip is echter niet opgenomen in een wettelijke bepaling, zoals in Nederland het geval is. De jaarwinstbepaling staat echter wel expliciet in de wet.¹⁵⁴ Hieruit valt af te leiden dat de jaarwinstbepaling in Duitsland meer naar de voorgrond treedt dan de totaalwinstbepaling.¹⁵⁵ De jaarwinstbepaling vindt plaats middels een vermogensvergelijking. Ook kan

¹⁴⁹ VNO NCW 25 september 2020, Commentaar op pakket Belastingplan en Liquidatie- en stakingsverliesregeling, brief aan de VC voor Financiën uit de Tweede Kamer nr. 20/10.231/DJS.

¹⁵⁰ In dit onderzoek zal 'de *Körperschaftsteuer*' en 'de Duitse VPB' als gelijkkluidende termen worden behandeld.

¹⁵¹ Elweiler, 2018/3.3.

¹⁵² Zie voor meer informatie Hoofdstuk 2.3 en 2.4.

¹⁵³ Lang in: Tipke & Lang 2015/9.

¹⁵⁴ §7 Abs. 3 KStG.

¹⁵⁵ Elweiler, 2018/5.3.1.

de jaarwinst worden bepaald op basis van de winst- en verliesrekening. Dit wordt ook wel *doppelte Buchführung* genoemd.¹⁵⁶

Voorgenoemd belang van de totaalwinst ten opzichte van de jaarwinst getuigt van een wezenlijk verschil tussen de Duitse verliesverrekening en de Nederlandse verliesverrekening. De totaalwinstgedachte speelt immers een aanzienlijke rol bij de Nederlandse verliesverrekening. Naar mijn mening speelt totaalwinst slechts een rol met betrekking tot de discussie omtrent de (on)beperkte verliesverrekening, maar niet met betrekking tot de temporisering. De beperking van de omvang van het te verrekenen verlies doet niks af aan het feit dat wordt gestreefd(!) naar het belasten van de totale winst over de gehele bestaansduur van de onderneming (vrijstellingen en aftrekbeperkingen maken hier immers al een inbreuk op). De bestaansduur van een VPB-onderneming (niet zijnde mkb, die door deze maatregel zoveel mogelijk wordt ontzien) kan daarnaast dusdanig lang zijn, dat het mijns inziens nauwelijks een probleem zal zijn deze verliezen uiteindelijk te verrekenen.¹⁵⁷ Over de gehele bestaansduur van de onderneming gezien, kunnen deze openstaande verliezen dus in beginsel verrekend worden. De Nederlandse Orde van Belastingadviseurs is echter een andere mening toegedaan.¹⁵⁸ Nog afgezien van de timing van de invoering¹⁵⁹ stelt de Orde dat een onderneming die even veel winst in winstjaren als verlies in verliesjaren rapporteert over de bestaansduur van de onderneming per saldo meer belasting betaalt door de temporiseringsmaatregel. Nu de temporisering mijns inziens geen inbreuk maakt op het totaalwinstbeginsel en wordt ingevoerd in combinatie met de onbeperkte verliesverrekeningstermijn (die juist sterk samenhangt met het totaalwinstbeginsel) is het nastreven van de budgettaire doelstelling van de overheid door middel van temporisering gerechtvaardigd. De onbeperkte verliesverrekeningstermijn enerzijds en de verliesverrekeningstemporisering anderzijds zorgt voor een jaarlijks gelijkmatige belastingopbrengst¹⁶⁰ zonder afbreuk te doen aan het totaalwinstbeginsel.

Voor de fiscale winstbepaling in Duitsland is het totaalwinstbeginsel dus niet leidend. Een ander beginsel is echter wel van belang, te weten het *objektive Nettoprinzip*. Dit beginsel is gebaseerd op het draagkrachtbeginsel.¹⁶¹ Volgens dit principe moeten kosten en verliezen die verband houden met een inkomensbron in aftrek worden toegestaan.¹⁶² Hoewel dit principe kan worden afgeleid uit de Duitse IB,¹⁶³ kan dit beginsel worden doorgetrokken naar de Duitse VPB ingevolge de schakelbepaling van §8 Abs. 1 KStG.¹⁶⁴ In Duitsland wordt namelijk aangenomen dat rechtspersonen over draagkracht kunnen beschikken.¹⁶⁵

4.3.2 *Mindestbesteuerung*

De Duitse temporiseringsregeling wordt de *Mindestbesteuerung* genoemd ('minimale belasting'). Dit wordt geregeld in de Duitse IB, waar in de Duitse VPB naar wordt verwezen.¹⁶⁶ Deze minimale belasting staat een ongelimiteerde verrekening van verliezen toe tot een bedrag van één

¹⁵⁶ Elsweier, 2018/5.3.2.2.

¹⁵⁷ Behalve in zicht van faillissement, zie par. 4.3.2.

¹⁵⁸ Commentaar van de Commissie Wetsvoorstellen van de Nederlandse Orde van Belastingadviseurs op de eerste nota van wijziging Belastingplan 2021 (35 572), 16 oktober 2020.

¹⁵⁹ Gezien het procyclische effect en de coronacrisis komt deze temporiseringsmaatregel op een slecht moment: tijdens de crisis is het inslinken van het eigen vermogen namelijk een ongewenst effect.

¹⁶⁰ Op welke manier de temporiseringsmaatregel leidt tot een robuuste belastingopbrengst, wordt in Onderdeel 4.3.2 belicht.

¹⁶¹ Breuer & Stevens, *WFR* 2016/3.

¹⁶² Schneider, *DStR* 34 2009, p. 87 e.v.

¹⁶³ §2 Abs. 2 EStG.

¹⁶⁴ Heger, Beihefter zu *DStR* 34/2009.

¹⁶⁵ In tegenstelling tot Nederland, zie hiervoor Hoofdstuk 2.2.

¹⁶⁶ §10d Abs. 2 EStG jo. § 8 Abs. 1 KStG.

miljoen euro. Verliezen die dit bedrag overstijgen kunnen tot 60 procent van de winst verrekend worden. De achterwaartse verliesverrekening van één jaar kent geen temporisering, maar wordt beperkt tot een absoluut bedrag van één miljoen euro (tijdelijk vijf miljoen euro vanwege de coronacrisis). De *Mindestbesteuerung* is in 2004 ingevoerd wegens budgettaire overwegingen.¹⁶⁷ Doordat multinationals belasting dienen af te dragen over 40 procent van de winst, zorgt de *Mindestbesteuerung* voor een gelijkmatige belastingopbrengst. Deze temporiseringsmaatregel is van kracht tezamen met de onbeperkte voorwaartse verliesverrekeningstermijn.¹⁶⁸

De *Mindestbesteuerung* is een omstreden maatregel. Zo zou de temporisering van de verliezen inbreuk maken op het *objektive Nettoprinzip*.¹⁶⁹ Door de verliezen slechts beperkt in aftrek toe te laten kunnen niet alle verliezen en kosten die verband houden met het inkomen (lees: winst) uit het desbetreffende jaar met elkaar worden verrekend. Over een aantal jaar genomen zal dit effect echter afzwakken, al kan het sommige bedrijven nadelig beïnvloeden (zoals startups of ondernemingen die bijna failliet zijn).¹⁷⁰ Een ander standpunt is dat de temporisering niet onrechtvaardig is zolang de verliezen niet permanent verdampen.¹⁷¹ Hoewel de Nederlandse verliesverrekening niet onderhevig is aan een vergelijkbaar beginsel als de Duitse verliesverrekeningsregeling, kan de temporiseringsmaatregel in Nederland ook startups en ondernemingen aan de rand van faillissement benadelen. Zo kan het voorkomen dat startups die in het begin van de ondernemingsperiode meer verliesjaren maken winstjaren (en indien de verliezen de doelmatigheidsdrempel overstijgen) belasting moeten afdragen terwijl verliezen nog niet zijn verrekend. Door deze belastingafdracht daalt het eigen vermogen, waardoor investeren in de groeiende onderneming lastiger kan worden. Hetzelfde geldt voor ondernemingen die failliet dreigen te gaan. In dat opzicht kan het verstandig zijn het temporiseringspercentage te verhogen (deze zal dan tevens meer in lijn zijn met andere Europese landen)¹⁷² of de mkb-drempel te verhogen.¹⁷³

4.3.3 Achterwaartse verliesverrekening

Voor de achterwaartse verliesverrekeningstermijn geldt in Duitsland geen temporisering. Het te verrekenen verlies is wel gemaximeerd tot een absoluut bedrag van één miljoen.¹⁷⁴ Vanwege de coronacrisis is deze drempel echter verhoogd naar vijf miljoen. De belastingplichtige heeft de keuze of en voor welk bedrag hij gebruik wil maken van de achterwaartse verliesverrekening.

Voornoemde regeling wijkt af van de Nederlandse regeling vanaf 2022. Doordat temporisering wordt toegepast bij het overschrijden van de doelmatigheidsdrempel heeft de belastingplichtige (bij een gelijke doelmatigheidsdrempel) een ruimere achterwaartse verliesverrekeningsmogelijkheid ingevolge de Nederlandse achterwaartse verliesverrekeningsregeling. Nu de achterwaartse verliesverrekening leidt tot een liquiditeitsvoordeel kan een verlies uit het huidige belastingjaar beter gedragen worden.¹⁷⁵ Vooral in een crisis is dit liquiditeitsvoordeel wenselijk.¹⁷⁶ In het vorige hoofdstuk is reeds behandeld dat de achterwaartse verliesverrekening voornamelijk dient als tegemoetkoming voor de belastingplichtige: de totaalwinstgedachte verdwijnt hierbij naar de achtergrond. Dit

¹⁶⁷ 8 september 2003, BT-Drs. 15/1518, p. 10 en 13.

¹⁶⁸ §10d Abs. 2 EStG.

¹⁶⁹ Lang in: Tipke & Lang 2015/9.

¹⁷⁰ Lang in: Tipke & Lang 2015/9.

¹⁷¹ Desens, *FR* 2011.

¹⁷² VNO NCW 25 september 2020, Commentaar op pakket Belastingplan en Liquidatie- en stakingsverliesregeling, brief aan de VC voor Financiën uit de Tweede Kamer nr. 20/10.231/DJS.

¹⁷³ Post & Elswier, *WFR* 2020/193.

¹⁷⁴ §10d Abs. 2 EStG.

¹⁷⁵ Zie hiervoor Onderdeel 3.5.3.

¹⁷⁶ Brandsma, Van der Geld & De Vries, *WFR* 2009/313.

liquiditeitsvoordeel kan versterkt worden door de doelmatigheidsdrempel of het percentage voor de achterwaartse verliesverrekening te verhogen. Dit kan een deel van het effect neutraliseren die de temporiseringsmaatregel heeft op grotendeels verlieslijdende ondernemingen. Hier staat tegenover dat dit de stabiliteit van de belastingopbrengst in crisisperiodes teniet kan doen gaan.

De Duitse achterwaartse verliesverrekeningsregeling wijkt zodanig af van de Nederlandse regeling, dat het niet zinvol is deze verder uiteen te zetten in dit onderzoek.

4.4 Conclusie

In dit hoofdstuk is de temporiseringsregeling aan de orde gekomen. De Nederlandse temporiseringsmaatregel (Onderdeel 4.2) is hierbij vergeleken met de Duitse temporiseringsmaatregel (de *Mindestbesteuerung*) die van kracht is sinds 2004 (Onderdeel 4.3). Ingevolge de *Mindestbesteuerung* zijn verliezen onbeperkt voorwaarts te verrekenen tot een bedrag van één miljoen euro (tijdelijk vijf miljoen euro vanwege de coronacrisis). Een verlies dat deze drempel overstijgt is te verrekenen tot 60 procent van de winst. De achterwaartse verliesverrekening van één jaar kent geen temporisering maar is gemaximeerd tot één miljoen euro. De *Mindestbesteuerung* is gebaseerd op het *objektive Nettoprinzip* (Onderdeel 4.3.2). Ingevolge dit beginsel zouden alle uitgaven en verliezen die verband houden met het inkomen van een onderneming in aftrek toegelaten moeten worden. In zoverre wijkt dit af van de Nederlandse verliesverrekening die blijkens Hoofdstuk 3 is gebaseerd op het totaalwinstbeginsel. De *Mindestbesteuerung* zou volgens Lang inbreuk maken op het *objektive Nettoprinzip*. Door de temporisering kunnen de verliezen namelijk slechts beperkt in aftrek toegelaten worden en kunnen niet alle verliezen en kosten die verband houden met het inkomen uit het desbetreffende jaar met elkaar worden verrekend. Volgens Desens is de temporisering niet in strijd met het *objektive Nettoprinzip* zolang de verliezen niet permanent verdampen. Deze permanente verdamping kan zich voordoen wanneer een onderneming aan het einde van zijn bestaansduur onvoldoende winst heeft gemaakt om de openstaande verliezen te verrekenen. Hoewel dit mijns inziens geen inbreuk maakt op het streven naar het belasten van de totaalwinst, is het een onwenselijk effect. Het negatieve effect op de economische positie van verlieslijdende ondernemingen is zo namelijk groter dan op andere ondernemingen. Vanuit de budgettaire doelstelling van de overheid is de temporiseringsmaatregel echter wel begrijpelijk: het levert een gelijkmatige belastingopbrengst op (Onderdeel 4.3.2).

Uit dit hoofdstuk is gebleken dat de Duitse temporiseringsmaatregel op veel kritiek kan rekenen in de literatuur. Hoewel de *Mindestbesteuerung* niet gebaseerd is op dezelfde beginselen als in Nederland, zal het effect van de verliesverrekeningstemporisering op grotendeels verlieslijdende ondernemingen vergelijkbaar zijn. Hoewel de temporisering mijns inziens geen inbreuk maakt op het totaalwinstbeginsel, is het onwenselijk dat de economische positie van voornoemde ondernemingen sterk benadeeld kan worden door deze regeling, zeker nu Nederland in crisis verkeert. De verhoging van het percentage of de doelmatigheidsdrempel van de temporiseringsmaatregel op de achterwaartse verliesverrekening zal hieraan tegemoet kunnen komen. Dit zal echter wel een negatieve invloed hebben op de stabiliteit van de belastingopbrengst.

5 Conclusie

5.1 Inleiding

In dit hoofdstuk zal de onderzoeksvraag aan de hand van de deelvragen worden beantwoord. Tot slot worden aanbevelingen gegeven voor de fiscale wetgever met betrekking tot de verliesverrekening. De probleemstelling die in dit onderzoek centraal staat luidt als volgt:

Hoe verhoudt de verliesverrekening van 2019 tot en met 2021 zich tot de verliesverrekening vanaf 2022 en hoe sluit dit aan bij het totaalwinstbeginsel?

Deze onderzoeksvraag is uiteengezet in drie deelvragen, één per hoofdstuk. De antwoorden op deze deelvragen zullen hierna achtereenvolgend worden besproken.

5.2 Beantwoording van de deelvragen

In Hoofdstuk 2 kwam de eerste deelvraag aan bod:

Wat is de wetshistorie van de verliesverrekening?

De verliesverrekening is een betrekkelijk jonge regeling: deze werd pas ingevoerd in 1927. Voor 1927 bestond de noodzaak voor een adequate verliesverrekening niet. Zo werd over de uitdelingswinst van rechtspersonen geheven, waardoor oneindige belastinguitstel mogelijk was. Daarnaast waren de belastingtarieven dusdanig laag dat de afwezigheid van een verliesverrekeningsregeling niet als onrechtvaardig werd ervaren. Door de stijging van de belastingtarieven na de Eerste Wereldoorlog en de economische depressie in de twintiger jaren nam het belang van een verliesverrekening echter toe. Door de conjunctuurschommelingen die in deze periode plaatsvonden, wisselden verlieslijdende jaren zich af met winstgevendende jaren. Deze verliezen konden echter niet verrekend worden met de winsten van andere jaren, waardoor de belastingdruk toenam. De verliesverrekeningstermijn was destijds beperkt tot twee jaar. Deze termijn werd aangehouden omdat het verband tussen winsten of verliezen die verder uit elkaar liggen dan twee jaar niet aanwezig werd geacht.

Ingevolge het Besluit WB 1940 werd niet meer geheven over de uitdelingswinst, maar over de gemaakte winst. Hierdoor was oneindig uitstel van belastingheffing niet langer mogelijk. Deze wijziging werd gelijktijdig met een uitbreiding van de verliesverrekeningstermijn naar vijf jaar ingevoerd. Toen het Besluit VPB 1942 werd ingevoerd, werd deze termijn weer teruggebracht naar twee jaar. Het Besluit VPB 1942 is van kracht gebleven tot de totstandkoming van de Wet VPB 1969. Hoewel na de Tweede Wereldoorlog veel wijzigingen zijn aangebracht aan dit besluit, is de wetgeving structureel hetzelfde gebleven. De grondslagen van het Besluit VPB 1942 vormen zelfs de basis voor de Wet VPB 1969. Desondanks zijn er veelvuldig wijzigingen aangebracht in de tariefstructuur. Zo vond ingevolge de Wet Bhz 1947 een tariefsverlaging plaats en ontstond de mogelijkheid om een onbelaste winstreserve te vormen. Door de Wet Bhz 1950 werd de verliesverrekeningstermijn uitgebreid tot vier jaar en werd nadere regelgeving gegeven voor de winstbepaling. Vanaf 1954 werd de achterwaartse verliesverrekeningstermijn van één jaar geïntroduceerd. Daarnaast werd de voorwaartse verliesverrekeningstermijn uitgebreid naar zes jaar. Aanloopverliezen waren onbeperkt voorwaarts te verrekenen.

Vanaf 1975 zijn de verliesverrekeningstermijnen steeds verruimd, met het oog op de economische ontwikkeling in de samenleving en het creëren van een gunstig fiscaal vestigingsklimaat. Vanaf 2007 werd de verliesverrekeningstermijn echter ingeperkt zodat onder andere het VPB-tarief verlaagd kon worden. Dit verlaagde VPB-tarief zou het fiscaal gunstige vestigingsklimaat stimuleren. Het stimuleren van een fiscaal gunstig vestigingsklimaat wordt dus als argument gebruikt voor zowel de inperking als de uitbreiding van de verliesverrekeningstermijn.

Uit de ontwikkeling van de verliesverrekening over de jaren heen valt af te leiden dat de verliesverrekeningsregeling zoveel mogelijk wordt afgestemd op de conjunctuur. Daarnaast bestaat een spanningsveld tussen de budgettaire doelstelling van de belasting en de wens van de overheid om het fiscale vestigingsklimaat te verbeteren en de concurrentiepositie van Nederland te verbeteren. Dit spanningsveld heeft ertoe geleid dat de verliesverrekeningsregeling geen consistent beleid is.

In hoofdstuk 3 is de tweede deelvraag aan bod gekomen:

Hoe verhoudt de (on)beperkte verliesverrekening zich tot het totaalwinstbeginsel?

Hierbij is de totaalwinstgedachte uiteengezet aan de hand van de begrippen 'totaalwinst', 'jaarwinst' en 'goed koopmansgebruik'. Vervolgens is deze totaalwinstgedachte uiteengezet in relatie tot de achterwaartse en voorwaartse verliesverrekening.

Totaalwinst is een kwalitatief winstbegrip. Het bepaalt wat onder de winstbepaling valt over de bestaansduur van de onderneming. Het biedt echter geen inzicht in hoe deze winst verdeeld dient te worden over deze bestaansduur. Deze invulling geeft de jaarwinstbepaling. Aan de hand van goed koopmansgebruik en een bestendige gedragslijn wordt de totaalwinst gesplitst in jaarmoten. De totaalwinstbepaling bepaalt dus wat onder de winstbepaling valt, terwijl de jaarwinstbepaling bepaalt wanneer deze winst dan genomen dient te worden. Op het tijdstip van winstneming kan de belastingplichtige door middel van goed koopmansgebruik invloed uitoefenen. Hieruit valt te concluderen dat de jaarwinst een aanvulling vormt op het totaalwinstbegrip: deze kunnen mijns inziens niet los van elkaar gezien worden. Via de jaarwinst wordt naar mijn mening gestreefd de totaalwinst te belasten.

Volgens Grapperhaus bestaat er een relatie tussen de totaalwinst en de verliesverrekening op grond van de voorschottheorie. De jaarwinst is volgens hem een volstrekt willekeurige opdeling van de totaalwinst, die slechts dient als voorschot op de heffing over de totaalwinst. Dit zou betekenen dat de totaalwinst leidend dient te zijn voor de verliesverrekening. Eventuele jaarverliezen dienen dan verrekend te kunnen worden met de winsten uit andere jaren. Hij is daarom een groot voorstander van de onbeperkte verliesverrekeningstermijn, zowel voorwaarts als achterwaarts. Ik deel zijn mening dat de voorwaartse verliesverrekeningstermijn onbeperkt in de tijd zou moeten zijn. Ik ken echter een groter belang toe aan de jaarwinstbepaling dan Grapperhaus. De jaarwinstbepaling is in mijn optiek namelijk een onmisbaar onderdeel van de totaalwinstbepaling. Dit doet er echter niet aan af dat de totaalwinstgedachte prevaleert boven de jaarwinstgedachte. In deze optiek zou dan ook niet de onbeperkte verliesverrekeningstermijn, maar de inperking hiervan beargumenteerd moeten worden.

Tegenstanders van de onbeperkte verliesverrekening dragen een aantal argumenten aan. De belangrijkste hiervan is de verjaringstheorie, geformuleerd door Hofstra. Ingevolge deze theorie verjaren verliezen, waardoor een onbeperkte verliesverrekeningstermijn op grond van de totaalwinstgedachte niet gerechtvaardigd kan worden. Deze verjaringstheorie kan echter geen stand houden omdat oude winsten (zoals stille reserves) immers ook niet verjaren. Hierna volgt een overzicht van andere argumenten en weerleggingen voor een beperkte verliesverrekeningstermijn:

1. Verliezen worden na verloop van tijd nauwelijks meer gevoeld.

Dit argument is zodanig subjectief dat hier mijns inziens geen gewicht aan kan worden toegekend.

2. Een verliesverrekeningstermijn van acht jaar is langer dan een conjunctuurgolf.

Volgens deze redenering zou een verliesverrekeningstermijn van acht jaar (die inmiddels al zijn teruggebracht naar zes jaar) afdoende moeten zijn om verliezen te verrekenen aangezien dit de lengte van een conjunctuurgolf overtreft. Indien een onderneming

ondervindt dat deze termijn ontoereikend is, heeft dit echter tot gevolg dat de effectieve belastingdruk van deze verlieslijdende ondernemingen hoger is dan van winstgevende ondernemingen. De tariefsverlaging in de VPB die bekostigd kan worden door deze beperkte verliesverrekeningstermijn zal de belastingplichtige dan geen goed meer doen. Dit zou dus verlieslijdende ondernemingen benadelen ten opzichte van winstgevende ondernemingen. Indien een onderneming veel verliezen lijdt, is het echter de vraag of deze onderneming op termijn nog levensvatbaar zal zijn. Om de economische groei te bevorderen zou het bevoordelen van winstgevende ondernemingen dan ook begrijpelijk zijn. Dit neemt echter niet weg dat ik de economische houdbaarheid van een onderneming geen zaak vind waarmee de wetgever zich moet bezighouden.

3. Onvermogen om verliezen te verrekenen roepen vragen op omtrent de levensvatbaarheid van de onderneming.

De levensvatbaarheid van de onderneming zou geen thema moeten zijn waar de wetgever zich mee bezig houdt.

Vervolgens is de achterwaartse verliesverrekening besproken. Hoewel de achterwaartse verliesverrekening inbreuk maakt op het rechtzekerheidsbeginsel, is deze inbreuk mijns inziens gerechtvaardigd omdat het een liquiditeitsvoordeel oplevert voor de belastingplichtige. Hierdoor zijn verliezen in het huidige jaar beter te dragen. In mijn optiek bestaat er geen band tussen de achterwaartse verliesverrekeningstermijn en de totaalwinstgedachte. Toekomstige verliezen kunnen mijns inziens namelijk geen invloed hebben op de belastinggrondslag van voorgaande jaren. Vanuit fiscaal-economisch perspectief is het echter begrijpelijk dat een achterwaartse verliesverrekeningstermijn van één jaar wordt aangehouden, vooral in het licht van de coronacrisis.

Concluderend ligt de totaalwinstgedachte mijn inziens ten grondslag aan de voorwaartse verliesverrekeningstermijn. De jaarwinstbepaling vormt hier in zoverre een onmisbare aanvulling op: het bepaalt het tijdstip van winstneming. Voor de achterwaartse verliesverrekening geldt dit echter niet. De achterwaartse verliesverrekening wordt vooral in stand gehouden vanuit fiscaal-economisch standpunt. Dit heeft tot gevolg dat de beperkte verliesverrekeningstermijn verdedigd dient te worden, niet de onbeperkte termijn. Ik ben van mening dat de aangehaalde argumenten voor een beperkte verliesverrekeningstermijn ontoereikend zijn en als zodanig geen basis zouden moeten kunnen vormen voor de inperking van de verliesverrekeningstermijn.

In hoofdstuk 4 kwam de laatste deelvraag aan de orde:

Wat zijn de implicaties van de temporisering van de verliesverrekening?

Hierbij is de Nederlandse temporiseringsmaatregel is vergeleken met de Duitse temporiseringsmaatregel (de *Mindestbesteuerung*) die van kracht is sinds 2004. Ingevolge de *Mindestbesteuerung* zijn verliezen onbeperkt voorwaarts te verrekenen tot een bedrag van één miljoen euro (tijdelijk vijf miljoen euro vanwege de coronacrisis). Een verlies dat deze drempel overstijgt is te verrekenen tot 60 procent van de winst. De achterwaartse verliesverrekening van één jaar kent geen temporisering maar is gemaximeerd tot één miljoen euro. De *Mindestbesteuerung* is gebaseerd op het *objektive Nettoprinzip*. Ingevolge dit beginsel zouden alle uitgaven en verliezen die verband houden met het inkomen van een onderneming in aftrek toegelaten moeten worden. In zoverre wijkt dit af van de Nederlandse verliesverrekening die blijkens Hoofdstuk 3 is gebaseerd op het totaalwinstbeginsel. De *Mindestbesteuerung* zou volgens Lang inbreuk maken op het *objektive Nettoprinzip*. Door de temporisering kunnen de verliezen namelijk slechts beperkt in aftrek toegelaten worden en kunnen niet alle verliezen en kosten die verband houden met het inkomen uit het desbetreffende jaar met elkaar worden verrekend. Volgens Desens is de temporisering niet in strijd

met het *objektive Nettoprinzip* zolang de verliezen niet permanent verdampen. Deze permanente verdamping kan zich voordoen wanneer een onderneming aan het einde van zijn bestaansduur onvoldoende winst heeft gemaakt om de openstaande verliezen te verrekenen. Hoewel dit mijns inziens geen inbreuk maakt op het streven naar het belasten van de totaalwinst, is het een onwenselijk effect. Het negatieve effect op de economische positie van verlieslijdende ondernemingen is zo namelijk groter dan op andere ondernemingen. Vanuit de budgettaire doelstelling van de overheid is de temporiseringsmaatregel echter wel begrijpelijk: het levert een robuuste belastingopbrengst op.

Uit dit hoofdstuk is gebleken dat de Duitse temporiseringsmaatregel op veel kritiek kan rekenen in de literatuur. Hoewel de *Mindestbesteuerung* niet gebaseerd is op dezelfde beginselen als in Nederland, zal het effect van de verliesverrekeningstemporisering op grotendeels verlieslijdende ondernemingen vergelijkbaar zijn. Hoewel de temporisering mijns inziens geen inbreuk maakt op het totaalwinstbeginsel, is het onwenselijk dat de economische positie van voornoemde ondernemingen sterk benadeeld kan worden door deze regeling, zeker nu Nederland in crisis verkeert. De verhoging van het percentage of de doelmatigheidsdrempel van de temporiseringsmaatregel op de achterwaartse verliesverrekening zal hieraan tegemoet kunnen komen. Dit zal echter wel een negatieve invloed hebben op de stabiliteit van de belastingopbrengst. Zodanig bestaat er dus een *trade off* tussen de robuustheid van de belastingopbrengst enerzijds en het tegemoetkomen aan de economische positie van belastingplichtigen anderzijds. Naar mijn mening is de budgettaire doelstelling van belastingheffing niet te verwaarlozen, waardoor de nadelen van de temporiseringsmaatregel niet opwegen tegen de voordelen van een robuuste belastingopbrengst, vooral nu deze door de doelmatigheidsdrempel voornamelijk grote ondernemingen raakt en de temporiseringsmaatregel wordt gecombineerd met een onbeperkte verliesverrekeningstermijn.

5.3 Beantwoording van de onderzoeksvraag

De vraag die centraal staat in dit onderzoek luidt als volgt:

Hoe verhoudt de verliesverrekening van 2019 tot en met 2021 zich tot de verliesverrekening vanaf 2022 en hoe sluit dit aan bij het totaalwinstbeginsel?

Uit dit onderzoek is gebleken dat de totaalwinstgedachte wel degelijk de basis vormt voor de verliesverrekening, met de jaarwinst als praktische maatstaf voor de belastingheffing. In dat opzicht zou dan de invoering van een beperkte verliesverrekeningstermijn beargumenteerd moeten worden. Voorheen is de beperkte verliesverrekeningstermijn ingevoerd met oog op het fiscale vestigingsklimaat. De beperkte verliesverrekeningstermijn zou tot een hogere belastingopbrengst leiden waarmee fiscale faciliteiten zoals de MKB-winstvrijstelling kunnen worden bekostigd en een tariefverlaging van de VPB kan worden bewerkstelligd. Dit motief acht ik onvoldoende onderbouwing voor een dusdanige inbreuk op het totaalwinstbeginsel. Ingevolge dit beginsel zouden alle verliezen namelijk zoveel mogelijk verrekend moeten kunnen worden met winsten uit andere belastingjaren.

De temporiseringsmaatregel zorgt daarnaast voor een robuuste belastingopbrengst. Hoewel verliezen van voornamelijk verlieslijdende ondernemingen over de gehele bestaansduur van deze onderneming door toepassing van de temporiseringsmaatregel wellicht kunnen verdampen, acht ik het belang van een robuuste belastingopbrengst hier tegenop wegen. Daarnaast zou hieraan gemakkelijk tegemoet gekomen kunnen worden door ophoging van de doelmatigheidsdrempel of het winstpercentage. Ik raad dit dan ook ten stelligste aan.

5.4 Aanbevelingen

Zoals hiervoor vermeld, raad ik de wetgever aan om de doelmatigheidsdrempel en het winstpercentage met betrekking tot de temporiseringsmaatregel te verhogen. Te denken valt aan het percentage dat Duitsland hanteert, namelijk 60 procent. Dit geeft de belastingplichtige meer

flexibiliteit voor het verrekenen van de verliezen. Daarnaast kan gedacht worden aan het verhogen van de doelmatigheidsdrempel in periodes van laagconjunctuur. Dit zou eventueel slechts beperkt kunnen worden tot de achterwaartse verliesverrekening, waarvan het voornaamste doel het verstrekken van een liquiditeitsvoordeel voor de belastingplichtige is. Door deze positieve cashflow kunnen verliezen in huidig belastingjaar beter geleden worden. Duitsland hanteert deze toepassing van de doelmatigheidsdrempel: gedurende de coronacrisis is de doelmatigheidsdrempel tijdelijk verhoogd naar vijf miljoen euro. Door aanpassingen aan te brengen in deze variabelen zou mijns inziens voldoende tegemoet gekomen kunnen worden aan de economische positie van verlieslijdende ondernemingen, zonder hierbij de verliesverrekeningstermijn te beperken en daarbij inbreuk te maken op het totaalwinstbeginsel.

6 Bibliografie

6.1 Literatuur

- C.B. Bavinck, 'De functie van goed koopmansgebruik', *WFR* 2019/166, afl. 7299, p. 165-169.
- J.W. Bellingwout, 'Een win-win alternatief voor verliescompensatie', *WFR* 2005/1518, afl. 6647, p. 1501-1532.
- G.J.M.E. de Bont, 'De relatie tussen het fiscale winstbegrip en de vennootschapsrechtelijke jaarrekening in rechtsvergelijkend perspectief', Tilburg: Pijnenburg Uitgeverij 1997.
- R.P.C.W.M. Brandsma, J.A.G. van der Geld en R.J. de Vries, 'Fiscaal crisispakket 2009', *WFR* 2009/313, afl. 6803, p. 311-332.
- A.C. Breuer & A.J.A. Stevens, 'Fiscale ontwikkelingen in Duitsland', *WFR* 2016/3, afl. 7126, p. 1-7.
- D. Brüll, J.W. Zwemmer & R.P.C. Cornelisse, *Goed koopmansgebruik (FED Fiscale Brochures)*, Deventer: Wolters Kluwer 2016.
- R.P.C. Cornelisse & A.O. Lubbers, 'De ontwikkeling van goed koopmansgebruik door de Hoge Raad', *WFR* 2004/1214, afl. 6590, p. 1213-1228.
- M. Desens, 'Der Verlust von Verlustvorträgen nach der Mindestbesteuerung', *FR* 2011, blz. 745.
- F.J. Elswelier, *Een rechtsvergelijking tussen de Nederlandse en Duitse winstbelasting van lichamen. Rechtsregels uit de Duitse Körperschaftsteuer en Gewerbesteuer als inspiratiebron voor de Nederlandse vennootschapsbelasting* (Fiscale Monografieën nr. 153) (Diss. Tilburg), Deventer: Wolters Kluwer 2018.
- F.J. Elswelier, 'Verliesverrekeningstemporisering', *WFR* 2020/172, afl. 7351, p. 169-173.
- P.H.J. Essers, 'Onbepaalde voorwaartse verrekening van ondernemingsverliezen', *TFO* 1994/217, afl. 16, p. 217-253.
- J.A.G. van der Geld, 'Fiscale aspecten van valutaveranderingen in de winstfeer', *TFO* 1994, p. 194.
- J.A.G. van der Geld, *Hoofdzaken vennootschapsbelasting (Fiscale Studieserie 31)*, Deventer: Wolters Kluwer 2015.
- J.A.G. van der Geld & A.W. Hofman, *De deelnemingsvrijstelling en deelnemingsverrekening (Fiscale Monografieën nr. 149)*, Deventer: Wolters Kluwer 2017.
- F.H.M. Grapperhaus, 'In de tijd beperkte verliescompensatie is uit de tijd', *WFR* 1978/1073, afl. 5379, p. 1073-1093.
- F.H.M. Grapperhaus, 'Onbepaalde voorwaartse verliescompensatie een eis van rechtvaardigheid', *WFR* 1979/669, afl. 5410, p. 669-685.
- K. Heger, 'Körperschaft- und Gewerbesteuer und objektives Nettoprinzip', Beihefter zu *DStR* 34/2009, blz. 117.
- E.J.W. Heithuis (red.), *Compendium Vennootschapsbelasting*, Deventer: Wolters Kluwer 2020.
- E.J.W. Heithuis, P. Kavelaars & B.F. Schuwer, *Inkomstenbelasting* (Fed Fiscale Studieserie nr. 35), Deventer: Wolters Kluwer 2018.

H. J. Hofstra, 'Verrekening van positieve en negatieve inkomens en winsten in de tijd', *WFR* 1979/277, afl. 5400, p. 277-360.

F. van Horzen, *Verliesverrekening in de vennootschapsbelasting* (FED Fiscale Brochures), Deventer: Wolters Kluwer 2020.

G.W.J.M. Kampschoër, *Kwantitatieve aspecten van fiscale verliesverrekening en de consequenties voor de verwerking in de vennootschappelijke jaarrekening*, Universitaire Pers Maastricht, 1992.

K. Tipke & J. Lang, *Steuerrecht*, Otto Schmidt Verlag 2015.

A.O. Lubbers & R. van Scharrenburg, 'Confrontaties tussen de totaalwinst en jaarwinst', *WFR* 2007/1007, afl. 6734, p. 989-1016.

M.L.M. Van Kempfen, in: *Cursus Belastingrecht IB.3.2.6* (online, bijgewerkt 28 januari 2021).

J.M. Keynes, *The General Theory of Employment, Interest and Money*, Palgrave Macmillan 1936.

De Mooij, 'DE VERREKENING VAN VERLIEZEN, TE BEPERKT OF TERECHT BEPERKT?', *WFR* 1994/261, afl. 6092, p. 259-292.

D.R. Post, 'Verliescompensatie en totaalwinst: meer dan een mythe?', *WFR* 2006/433, afl. 6667, p. 427-443.

D.R. Post, 'Schaf de achterwaartse verliesverrekening af!', *WFR* 2018/152, afl. 7251, p. 152-155.

D.R. Post en F.J. Elswier, 'Enige vraagpunten rondom de voorgestelde verliesverrekeningsmaatregel in de vennootschapsbelasting', *WFR* 2020/193, afl. 7355, p. 192-196.

S. Schneider: 'Verfassungsrechtliche Grundlagen und Grenzen des objektiven Nettoprinzipts', Beihefter zu *DStR* 34 2009, p. 129-132.

C. van Soest, 'Begrip voor verlies', in: FED Bundel *Winst en verlies, het winstbegrip nu en straks*, Amsterdam: Wolters Kluwer 1953, p. 60.

J. Verburg, 'De ontwikkeling van de vennootschapsbelasting: verleden, heden en toekomst', *WFR* 2000/1804, afl. 6414, p. 1781-1821.

J. Verburg, *Vennootschapsbelasting (Fiscale handboeken nr. 4)*, Deventer: Kluwer 2000.

L.W.D. Wijtvliet, 'Het draagkrachtbeginsel en andere verdelingsbeginselen: gedachten over hun invulling, rol en betekenis voor belastingheffing', *WFR* 2021/58, afl. 7374, p. 57-60.

6.2 Jurisprudentie

HR 8 april 1953, nr. 11 257, *BNB* 1953/146.

HR 8 mei 1957, nr. 12 931, *BNB* 1957/208.

HR 17 juni 1959, nr. 13 902, *BNB* 1959/304.

HR 7 juni 1961, nr. 14 564, *BNB* 1961/314.

HR 5 februari 1964, nr. 15 153, *BNB* 1964/120.

HR 17 januari 1990, nr. 24 948, *BNB* 1990/75.

HR 27 juni 1990, nr. 26 050, *BNB* 1990/252.

HR 18 december 1991, nr. 27 700, *BNB* 1992/81.

HR 8 juli 1996, nr. 31 496, *BNB* 1996/368.

HR 8 maart 2002, nr. 36 292, *BNB* 2002/210 (*Cessna II-arrest*).

HR 24 mei 2002, nr. 37 021, *BNB* 2002/262.
HR 13 oktober 2006, nr. 42 602, *BNB* 2007/10.
HR 16 november 2006, nr. 42 970, *BNB* 2008/26.
Hof Arnhem-Leeuwarden 13 mei 2014, nr. 13/01025, *V-N* 2014/35.2.2.

6.3 Parlementaire stukken

Kamerstukken II, vergaderjaar 1911/12, 144, nr. 3.
Kamerstukken II, vergaderjaar 1939/40, nr. 5.
Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 1939/40, nr. 239, stuk nr. 3.
Resolutie 5 augustus, vergaderjaar 1940, nr. 94.
Kamerstukken II, vergaderjaar 1946/47, 231, nr. 3.
Kamerstukken II, vergaderjaar 1962/63, 5380, nr. 19.
Kamerstukken II, vergaderjaar 1961/62, nr. 5380, 16, blz. 35.
Kamerstukken I, vergaderjaar 1964/65, 5380, nr. 13a.
Kamerstukken II, vergaderjaar 1998/99, 26727, nr. 3.
Kamerstukken II, vergaderjaar 2005/06, 30 572, nr. 3.
Kamerstukken II, vergaderjaar 2005/06, nr. 30 107, nr. 4.
8 september 2003, BT-Drs. 15/1518, p. 10 en 13. (Duitse wetgeving)

6.4 Overig

Vakstudie Vennootschapsbelasting, aanhef Wet VPB 1969, aant. 1.2.7 Het Besluit op de Vennootschapsbelasting 1942.

Vakstudie Vennootschapsbelasting, art. 20 Wet VPB 1969, aant. 25 Lid 3 (tot 1995) De verrekening van aanloopverliezen.

Ministerie van Financiën, Bouwstenen voor een beter belastingstelsel – synthesesrapport, 18 mei 2020.

Rapport van de Commissie Totaalwinst, *Totaalwinst, een onderzoek naar diverse aspecten van het begrip totaalwinst*, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap, nr. 253, 2015.

VNO NCW 25 september 2020, Commentaar op pakket Belastingplan en Liquidatie- en stakingsverliesregeling, brief aan de VC voor Financiën uit de Tweede Kamer nr. 20/10.231/DJS.

Brief staatssecretaris 15 september 2020, Aanbieding van het pakket Belastingplan 2021, kenmerk 2020-0000165452.