

NTFR 2023/1141 - Voorvoegingsverlies eerdere FE verrekenbaar door gewekt vertrouwen

Gegevens

Publicatie

NTFR 2023/1141

Instantie

Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak

22 mei 2023

Datum publicatie

11 juli 2023

Annotator

mr. A.J.C. Perdaems
(cassatie)advocaat bij Hertoghs advocaten

ECLI

[ECLI:NL:RBGEL:2023:2858](https://ecli.nl/NL:RBGEL:2023:2858)

Belastingjaar

2018

Zaaknummer

AWB - 22 _ 518

Relevante informatie

[Art. 7 lid 4 Wet Vpb 1969](#), [Art. 15 Wet Vpb 1969](#)

Inhoudsindicatie

Voorvoegingsverlies, Achterwaartse verliesverrekening, Verliesverdamping

Samenvatting

Beheer bv en Techniek bv behoorden tot 1 januari 2010 tot een fiscale eenheid vennootschapsbelasting (FE) met Beheer bv als moedermaatschappij. Dit was FE 1. Daarna gingen beide vennootschappen op in FE 2, met W bv als moedermaatschappij. Eind mei 2010 werd belanghebbende opgericht, die ook is toegevoegd aan de FE met W bv als moedermaatschappij, dit is FE 3. Bij beschikking van 5 april 2011 heeft de inspecteur op verzoek per 28 december 2010 belanghebbende als moedermaatschappij en diverse (klein)dochtermaatschappijen (waaronder Beheer bv en Techniek bv) een beschikking voor FE 4 afgegeven. Belanghebbende vraagt de inspecteur om een overzicht van de voorvoegingsverliezen. Hieraan voldoet de inspecteur bij brief van 23 april 2012. Hierin is een bijlage opgenomen, waaruit blijkt dat de verliezen van FE 1 uit 2009, tot een bedrag van € 66.092 verrekenbaar zijn tot en met 2018. Bij de aangifte Vpb 2018 claimt belanghebbende onder andere dit bedrag aan verliesverrekening. De inspecteur weigert en stelt dat op grond van art. 7 lid 4 tweede volzin Wet Vpb 1969 sprake is van een tweede boekjaar in 2010: van 1 januari 2010 t/m 27 december 2010 en van 28 december 2010 t/m 31 december 2010, waardoor het verlies van FE 1 slechts verrekenbaar is tot en met het belastingjaar 2017. Rechtbank Gelderland oordeelt dat de inspecteur naar de letter van de wet en volgens HR 10 juli 2015 ([ECLI:NL:HR:2015:1779](#), [NFR 2016/71](#)) technisch gezien gelijk heeft, maar belanghebbende mocht aan de brief van de inspecteur uit 2012 het vertrouwen ontlenen dat het voorvoegingsverlies van FE 1 uit 2009 tot en met 2018 verrekenbaar was. Weliswaar is in de brief opgenomen dat verliesverrekening 'onder voorwaarden' mogelijk was, maar belanghebbende had hieruit niet hoeven op te maken dat de inspecteur mogelijk nog zou toetsen aan art. 7 lid 4 Wet Vpb 1969. Dat de brief was opgemaakt door een administratief medewerker die niet heeft getoetst aan de wettelijke bepalingen, blijft voor rekening van de inspecteur. Nu de inspecteur de toezegging uit de brief van april 2012 niet heeft ingetrokken of gewijzigd, en belanghebbende dus geen actie heeft kunnen nemen om verliesvermindering van het voorvoegingsverlies uit 2009 te voorkomen, oordeelt de rechtbank dat belanghebbende dit verlies op grond van het vertrouwensbeginsel in 2018 mag verrekenen.

(Beroep gegrond.)

Noot

De burger moet vertrouwen kunnen ontlenen aan uitlatingen van de Belastingdienst. In deze uitspraak staat het vertrouwensbeginsel centraal. In de Doorbraakarresten uit 1978 is geoordeeld dat contra legem gewekt vertrouwen onder omstandigheden kan prevaleren boven een juiste toepassing van de wet. Een kanttekening hierbij is dat niet elke uitlating of gedraging van de Belastingdienst onder de reikwijdte van het vertrouwensbeginsel valt. Essentieel is de manier waarop het vertrouwen is gewekt. Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad blijkt dat – onder omstandigheden – in rechte vertrouwen kan worden ontleend aan (i) beleidsregels, (ii) inlichtingen, (iii) expliciete standpuntbepalingen en (iv) impliciete standpuntbepalingen.

Bij expliciete standpuntbepalingen gaat het bijvoorbeeld om toezeggingen en akkoordverklaringen door de belastinginspecteur. Voor een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel in dergelijke gevallen is volgens de Hoge Raad vereist dat de belastingplichtige aannemelijk maakt dat van de zijde van de overheid toezeggingen of andere uitlatingen zijn gedaan of gedragingen zijn verricht waaruit de betrokkende in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht afleiden of en zo ja, hoe de inspecteur in een concreet geval zijn bevoegdheden zou uitoefenen (HR 19 juni 2020, [ECLI:NL:HR:2020:1069](#)). Hiermee wordt aangesloten bij het standaardarrest van 26 september 1979 (HR 26 september 1979, [ECLI:NL:HR:1979:AM4918](#)).

In deze procedure was in geschil of het voorvoegingsverlies van een eerdere fiscale eenheid uit 2009 kon worden verrekend met de winst in 2018. De inspecteur heeft in een brief van 23 april 2012 vermeld dat het voorvoegingsverlies uiterlijk in 2018 kan worden verrekend. Belanghebbende stelt dat het verlies kan worden verrekend omdat met deze brief vertrouwen is gewekt.

De rechtbank past de jurisprudentie toe en oordeelt dat de inspecteur met de brief van 23 april 2012 een toezegging doet over de verrekenbaarheid van het voorvoegingsverlies uit 2009. Hieraan doet niet af dat in een bijlage is vermeld dat de verrekening onder voorwaarden mogelijk is of dat de brief is opgesteld door een administratief medewerker. Ik vind het ver gaan dat de inspecteur stelt dat aan de brief geen vertrouwen kan worden ontleend omdat deze is opgesteld door een administratief medewerker. De rechtbank oordeelt terecht dat de brief voor rekening van de inspecteur komt. Wat mij betreft had deze zaak niet bij de rechtbank terecht hoeven komen en was het passender geweest als de inspecteur zelf uitvoering had gegeven aan de duidelijke brief van 23 april 2012.