



> Retouradres Postbus 20201 2500 EE Den Haag

Register Belasting Adviseurs  
Mr. S.F.J.J. Schenk  
Postbus 333  
4100 AH Culemborg

**Directoraat-Generaal  
Belastingdienst**

Korte Voorhout 7  
2511 CW Den Haag  
Postbus 20201  
2500 EE Den Haag  
[www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl)

**Inlichtingen**

Datum 24 april 2018  
Betreft uniform Herstelkader Rentederivaten MKB

Geachte heer Schenk,

In uw brief van 19 december 2017 stelt u namens het Register Belastingadviseurs en mede namens de Vereniging van Accountants en Belastingadviesbureaus (VLB) en de Tuinbouw Accountants en Administratiekantoren (TAAK) vragen over de fiscale gevolgen bij de uitwerking van het Uniform Herstelkader Rentederivaten MKB (hierna: het Herstelkader). Aanvullend is een geanonimiseerde brief ontvangen van de Rabobank van 11 oktober 2017 aan een cliënt over de voortgang herbeoordeling van rentederivaten.

In vervolg op deze brief heeft er op het ministerie van Financiën een bespreking plaatsgevonden op 2 maart 2018. Daarbij waren aanwezig: mr. ing. H.J. van den Kerkhof RB, mr. P. Furer, , I en

Met deze brief geef ik mijn reactie op uw vragen. Ik houd in de beantwoording de nummering van uw vragen aan. Uw vragen 1 tot en met 3 hebben betrekking op het moment van winstneming. Uw vragen over het moment van winstneming zien op het retrospectieve deel van de vergoeding aangezien dit deel ziet op het verleden. De beantwoording van de vragen 1 tot en met 3 geschiedt gezamenlijk. Omdat uw vragen niet gaan over het prospectieve deel, volsta ik met een korte opmerking daarover. Hoewel u in uw brief niet de mogelijkheid van het ontvangen van een voorschot op de definitieve vergoeding noemt, neem ik dat aspect wel mee in onze beantwoording. Immers, het ontvangen van een voorschot kan invloed hebben op het moment waarop de ontvangen bate uit hoofde van het Herstelkader in het resultaat in aanmerking moet worden genomen.

### **Tijdstip winstneming**

Ik deel uw mening dat het uiterlijke moment van verplichte winstneming het moment is waarop het aanbod van de bank definitief aanvaard is. Er zijn echter omstandigheden waarin de winst eerder genomen moet of mag worden. Dit is bijvoorbeeld het geval als de MKB-Klant weet dat zijn renterisicoafdekkingsinstrument in aanmerking komt voor een vergoeding uit hoofde van het Herstelkader en het voornemen heeft om de vergoeding te aanvaarden. Om uiteenlopende redenen kan de MKB-Klant er in dat geval baat bij



hebben om de vergoeding al eerder tot het resultaat te rekenen, wat mogelijk is als het voornemen tot aanvaarding aanwezig is bij het opstellen van de fiscale balans. Dit kan op zijn vroegst in 2016 zijn vanwege het feit dat het Herstelkader in 2016 in werking is getreden. Ik merk op dat in 2016 geen sprake kan zijn van verplichte winstneming, tenzij in 2016 al een voorschot is ontvangen. Wel geldt als (algemene) regel dat ten tijde van het opstellen van de balans en de aangifte een redelijke schatting moet kunnen worden gemaakt van het te ontvangen bedrag uit hoofde van het Herstelkader. Als geen redelijke schatting te maken is, is het niet mogelijk om al in 2016 een te ontvangen bate tot het resultaat te rekenen. Omdat eerdere winstneming dan bij definitieve aanvaarding van het voorstel onder omstandigheden mogelijk is en de MKB-Klant daar wellicht gebruik van kan en wil maken, acht ik het niet passend binnen goed koopmansgebruik om verplichte winstneming bij aanvaarding voor te schrijven. Dit neemt niet weg dat uiterlijk bij definitieve aanvaarding van het voorstel van de Bank de winst genomen zal moeten worden.

Voor het prospectieve deel van de (te) ontvangen vergoeding, dat ziet op de resterende looptijd van het product, geldt dat deze in de resterende looptijd naar tijdsgelang tot de winst gerekend zal moeten worden.

### **Voorschotten**

Vanaf 2017 zijn banken gestart met uitbetalingen van voorschotten. Deze voorschotten zijn gebaseerd op een voorlopige berekening. Per ultimo oktober 2017 is reeds aan 9.916 klanten een voorschot aangeboden. Het hiermee gemoeide bedrag is € 407 miljoen<sup>1</sup>. Banken benaderen (in de meeste gevallen automatisch) de MKB-Klanten die in aanmerking komen voor een voorschot, waarna de klant kan aangeven of hij een voorschot zou willen ontvangen. Het voorschot moet worden terugbetaald als de klant uiteindelijk de vergoeding uit hoofde van het Herstelkader niet aanvaardt. Als de klant de vergoeding wel aanvaardt, hoeft het voorschot niet terug betaald te worden. In die situaties dat het voorschot te laag blijkt te zijn geweest, ontvangt de MKB-Klant nog een aanvullende vergoeding. Was het voorschot te hoog, dan hoeft de MKB-Klant het te veel ontvangen bedrag niet terug te betalen.

Gelet op deze kenmerken van de uitbetaling van het voorschot, zal het moment waarop de MKB-Klant aangeeft het voorschot te willen ontvangen, het voorschot tot de (nagekomen) baten uit de onderneming behoren. Vanaf dat moment bestaat immers het vorderingsrecht. Als de ondernemer ten tijde van het opstellen van de fiscale balans van mening is dat er een mogelijkheid bestaat dat het ontvangen voorschot terugbetaald zal worden, kan mogelijk een voorziening gevormd worden. Er ontstaat dan een situatie waarin het voorschot niet feitelijk belast wordt in het jaar van ontvangst. Voor het vormen van een voorziening voor terugbetalingsrisico gelden (uiteraard) de bekende eisen en voorwaarden van het zgn. Baksteenarrest. De ondernemer zal moeten kunnen onderbouwen dat het voorschot met een redelijke mate van zekerheid zal moeten worden terugbetaald. Dit zal alleen het geval zijn als (op het moment van het opmaken van de jaarrekening en aangifte) het aantoonbare voornemen bestaat om het Herstelkader niet te accepteren. De kans dat een voorziening gevormd kan worden is daarmee gering.

---

<sup>1</sup> Pagina 4 en 5 van de voortgangsrapportage rentederivaten zoals te raadplegen op de website van de Autoriteit Financiële Markten.



### **Verliescompensatie**

Uw vragen 4 en 5 hebben betrekking op de verliescompensatie. Omdat u in de aanhef bij de vragen 4 en 5 schrijft over staking van de onderneming, beantwoord ik deze vragen voor de ondernemer in de inkomstenbelasting.

Wellicht ten overvloede merk ik in de eerste plaats op dat als de onderneming van de belastingplichtige niet gestaakt is en de schuld waarop het afdekkingsproduct ziet tot het ondernemingsvermogen behoort, de ontvangst uit hoofde van het Herstelkader tot de ondernemingsbaten zal behoren.

Als de onderneming gestaakt is, heeft volgens vaste jurisprudentie in het algemeen te gelden dat een tot het ondernemingsvermogen behorend vermogensbestanddeel, dat niet wordt overgedragen aan een derde, naar het privévermogen wordt overgebracht. Deze regel lijdt uitzondering indien sprake is van uit de ondernemingsfeer stammende onzekerheden omtrent de afwikkeling van dat vermogensbestanddeel. In dat geval blijft het behoren tot het verplichte ondernemingsvermogen (vergelijk HR 14 maart 2003, nr. 37 885 (V-N 2003/18.8) en de conclusie van de Advocaat-Generaal, mr. van Soest bij HR 25 oktober 1978, nr. 18 747 (BNB 1979/56). Bij de gestaakte onderneming zijn er ten aanzien van de schuld derhalve twee mogelijkheden: (1) de schuld is na de staking gaan behoren tot het privévermogen (2) de schuld behoort ondanks de staking nog steeds tot het ondernemingsvermogen. Ik neem beide situaties in acht bij de beantwoording van uw vragen.

Indien de schuld waarop de vergoeding uit het Herstelkader ziet na staking is gaan behoren tot het privévermogen, leidt het geen twijfel dat een betaling die ziet op de periode dat de schuld behoorde tot het ondernemingsvermogen gezien moet worden als een nagekomen bate uit de onderneming. Immers, de lasten waarop de compensatie ziet, zijn in deze periode ook in aanmerking genomen. Het enkele feit dat de bate uit het Herstelkader niet (meer) gecompenseerd kan worden met (inmiddels verdampde) verliezen uit de onderneming speelt daarbij geen rol. Als de schuld en de daarbij afgesloten afdekkingsinstrumenten waarop het Herstelkader van toepassing is nog steeds tot het ondernemingsvermogen behoren, bestaat er geen twijfel over de belastbaarheid van de bate: omdat de lasten ten aanzien van de schuld en de afdekkingsinstrumenten in dat geval nog steeds ondernemingslasten vormen, dient de bate ook als ondernemingsbate in aanmerking genomen te worden.

Het alsnog verrekenen van het retrospectieve deel van de compensatie met de in het verleden geleden verliezen betekent dat een onherroepelijk vastgesteld verlies herzien zou moeten worden. In de wetgeving (zowel in de Wet op de inkomstenbelasting 2001 als in de Wet op de vennootschapsbelasting 1969) en jurisprudentie is hiervoor geen mogelijkheid. Ik zie hiervoor ook buiten deze kaders geen ruimte aangezien de vergoeding niet in het betreffende verliesjaar is genoten.



Hiermee vertrouw ik erop uw vragen voldoende te hebben beantwoord.

**Directoraat-Generaal  
Belastingdienst**

Hoogachtend,

DE STAATSSECRETARIS VAN FINANCIËN,  
namens deze,

mr. J. de Bleeck,  
hoofddirecteur Fiscale en Juridische Zaken