



# De DGA en zijn BV: geen dubbele vergrijpboete

24 augustus 2010

**De DGA en zijn BV zijn juridisch gezien afzonderlijke, zelfstandige entiteiten, maar bij de belastingheffing worden zij vaak vereenzelvigd. De DGA is de machthebber in de (eenpersoons-)BV: zijn wil is wet. De BV kan haar juridisch zelfstandige positie niet waarmaken: zij wordt gedwongen om te handelen naar de wil van haar DGA. De fiscale spelregels sluiten aan bij de juridische zelfstandigheid: de DGA en zijn BV moeten bij onderlinge transacties zakelijk handelen, als ware zij onafhankelijke derden. Maar dat zijn ze niet, en dus beziet de inspecteur die onderlinge transacties met een forse portie argwaan. Dat kan tot vervelende fiscale gevolgen leiden, met een dubbele belastingheffing, bij de BV én de DGA. Maar soms pakt de vereenzelviging van DGA en BV ook gunstig uit.....**

Tandarts Willem Boor dreef zijn praktijk in BV X. Boor oefende zijn praktijk uit op de parterre van een pand, waarvan hij in privé de juridische eigendom had en zijn BV de economische eigendom. De eerste en de tweede verdieping van het pand waren in gebruik als woonhuis; dat gedeelte van het pand was verhuurd aan een zus van Boor.

Bij een boekenonderzoek constateerde de inspecteur dat BV X in 2005 diverse kosten van het privé gedeelte van het pand ten onrechte als 'onderhoudskosten praktijkpand' in aftrek op de winst had gebracht. De inspecteur merkte die betaling aan als een uitdeling van winst. Dat leidde tot twee navorderingsaanslagen: een navorderingsaanslag inkomstenbelasting bij Boor, én en navorderingsaanslag vennootschapsbelasting bij de BV. De inspecteur stelde beide aanslagen vast met een boete van 50%.



BV X ging in beroep tegen de navorderingsaanslag vennootschapsbelasting.

Zij stelde dat zij de kosten terecht ten laste van haar winst had gebracht. De kosten hadden betrekking op de aanleg van een beveiligingssysteem en een cv-installatie in het woongedeelte van het praktijkpand. De BV had die kosten voor haar rekening genomen omdat de patiëntengegevens van de tandartsenpraktijk in dat gedeelte van het pand waren opgeslagen.

Rechtbank Den Haag besliste dat BV X daarmee niet aannemelijk had gemaakt dat zij die kosten had gemaakt met het oog op de uitoefening van de tandartspraktijk: als er al sprake was van enig

zakelijk belang, was dat volgens de rechter van te bijkomstige aard.

De Rechtbank handhaafde de navorderingsaanslag.

BV X had ook beroep aangetekend tegen de vergrijpboete van 50% en dat was wél succesvol. De BV stelde dat de boete op de navorderingsaanslag vennootschapsbelasting vernietigd moest worden,

omdat de foute gedragingen al beboet waren bij de navorderingsaanslag inkomstenbelasting. De Rechtbank was het daar mee eens: het ten onrechte opvoeren van de kosten in de BV moest volledig aan de DGA worden toegerekend, er was geen sprake van een complex van handelingen die de BV en de DGA gezamenlijk hadden verricht. De DGA had alle beslissingen genomen over het wat en hoe van de verbouwingen én de fiscale verwerking daarvan. De DGA wist dat hij met de (onjuiste) kostentoerekening aan de BV iets deed wat niet door de beugel kon. Het verwijt van voorwaardelijk opzet trof uitsluitend de DGA: de vergrijpboete op de navorderingsaanslag vennootschapsbelasting was ten onrechte opgelegd.

### **Commentaar**

*De feiten in deze berechte casus zijn een schoolvoorbeeld van een uitdeling van winst: de DGA draagt zijn BV op om iets te doen waarvan ieder weldenkend ondernemer weet dat het niet kan. Een dubbele belastingheffing – van inkomsten- én vennootschapsbelasting – is dan niet te vermijden, een dubbele vergrijpboete wél.*