



Melding betalingsonmacht: niet rechtsgeldig bij opzet bij naheffing

20 februari 2012

De bestuurder van een BV kan zijn bestuurdersaansprakelijkheid beperken door tijdig bij de Belastingdienst te melden dat de BV niet in staat is om de verschuldigde belasting te betalen. Na een tijdige melding is de bestuurder nog slechts in privé aansprakelijk te stellen als de ontvanger aantoont dat het niet betalen van de belasting het gevolg is van kennelijk onbehoorlijk bestuur van de bestuurder, in de drie jaren voorafgaand aan de melding.

Bij een naheffing van loon- of omzetbelasting is de melding van betalingsonmacht niet rechtsgeldig als de naheffingsaanslag te wijten is aan opzet of grove schuld van de BV.

BV X exploiteerde een tegelhandel. Bij controle van de Belastingdienst bleek dat de BV over 2002 tot en met 2004 BTW-aangiften op basis van schattingen had gedaan en te weinig omzetbelasting had aangegeven en afgedragen. De inspecteur legde de BV een naheffingsaanslag BTW op, met boete. De BV betaalde die naheffingsaanslag niet. Kees Tiler, de DGA en bestuurder van de BV, deelde de Belastingdienst tijdig mee dat zijn BV de naheffingsaanslag niet kon betalen. BV X werd kort daarop, op 11 september 2007, failliet verklaard. De ontvanger stelde Tiler als bestuurder van BV A in privé aansprakelijk voor de niet-betaalde BTW, de boete en de heffings- en invorderingsrente. Tiler verzette zich tegen die aansprakelijkstelling. Hij motiveerde dat met een verwijzing naar de tijdige melding van de betalingsonmacht, en hij stelde dat de ontvanger niet had aangetoond dat hem kennelijk onbehoorlijk bestuur kon worden verweten.

Hof Den Haag en in cassatie de Hoge Raad handhaafden de aansprakelijkstelling.

De rechter stelde vast dat de te betalen BTW over de jaren 2002, 2003 en 2004 steeds in de jaarrekening was gepassiveerd. Dat was voor het hof reden om aan te nemen dat het niet voldoen van deze BTW-schuld te wijten was aan opzet of grove schuld van BV X.

De Hoge Raad besliste dat een melding van betalingsonmacht in zo'n situatie niet rechtsgeldig is. Belanghebbende had de betalingsonmacht tijdig gemeld, binnen twee weken na de vervaldag van de naheffingsaanslag, maar die melding had niet het beoogde effect omdat er sprake was van opzet of grove schuld terzake van de nageheven BTW. De Hoge Raad bevestigde de aansprakelijkstelling.

Commentaar

Als de BV de verschuldigde loon- of omzetbelasting wel passieveert op de balans maar die belasting vervolgens niet afdraagt, levert dat al snel verwijtbare opzet of grove schuld op. Dat levert de BV een naheffingsaanslag met verhoging op. Bij een suppletie BTW is die boete per 1 januari 2012 fors verhoogd: zie ook BelastingBelangen, december 2011: [Suppletie BTW: vanaf 1-1-2012 wettelijke verplicht](#). De bestuurder van een BV moet zich realiseren dat een niet tijdige betaling van een dergelijke aanslag een extra risico op persoonlijke aansprakelijkstelling met zich meebrengt: een rechtsgeldige melding van betalingsonmacht is niet mogelijk!