

Bestuurdersaansprakelijkheid: meld tijdig uw betalingsproblemen

Eén van de redenen om een onderneming uit te oefenen via een BV-structuur is het beperken van aansprakelijkheidsrisico's. Een BV is immers een aparte rechtspersoon. Kan deze haar betalingsverplichtingen niet nakomen, dan kan een crediteur normaliter de directeur niet aansprakelijk stellen. In sommige gevallen kan een crediteur toch 'om de BV heen'. Vooral de Belastingdienst kan – en doet – dat meer dan wel eens gedacht.

Aansprakelijkheidsrisico

De Belastingdienst vordert vanzelfsprekend altijd een belastingschuld eerst in bij de belastingplichtige zelf. Maar is een vennootschapsbelastingplichtig lichaam niet in staat haar schulden te betalen, dan kan het voorkomen dat de schuld wordt ingevorderd bij de bestuurder.

Welke belastingen?

De Belastingdienst kan de bestuurder van een vennootschapsbelastingplichtig lichaam aansprakelijk stellen voor:

- ▶ loonheffingen;
- ▶ omzetbelasting;
- ▶ loonheffingen en/of omzetbelasting waar de vennootschap voor aansprakelijk is gesteld;
- ▶ kansspelbelasting;
- ▶ accijnzen, verbruiksbelasting van alcoholvrije dranken en van pruimtabak en snuiftabak;
- ▶ enkele milieubelastingen; en
- ▶ bijdragen aan een bedrijfstakpensioenfonds.

In de praktijk komt aansprakelijkstelling voor niet betaalde loonbelasting en omzetbelasting het meeste voor.

Wanneer aansprakelijk?

Als bestuurder bent u alléén aansprakelijk als één van de twee volgende situaties zich voordoet:

- ▶ Er is sprake van kennelijk onbehoorlijk bestuur;
- ▶ De betalingsonmacht is niet tijdig gemeld.

Welke bestuurders?

Aansprakelijk kunnen worden gesteld:

- ▶ De formele bestuurder;
- ▶ De feitelijke beleidsbepaler;
- ▶ De gewezen bestuurders voor wat betreft schulden die dateren uit hun bestuursperiode.

Is de bestuurder zelf een lichaam? Dan kan de bestuurder van dat lichaam op zijn beurt aansprakelijk worden gesteld. Zo komt men uiteindelijk altijd terecht bij een natuurlijk persoon.

NB Of u wel of niet aandeelhouder bent, is niet relevant. Het gaat erom of u bestuurder bent of als zodanig optreedt.



Alle bestuurders

Let op: alle bestuurders lopen het risico van aansprakelijkheid. Ook als de interne taakverdeling zo is geregeld dat maar één van de bestuurders zich bezighoudt met de financiën. Bent u met meerdere personen bestuurder, zorg er dan voor dat u de status van de financiën regelmatig met elkaar doorspreekt.

Tijdig melden!

Als er niet tijdig wordt gemeld dat de vennootschap niet aan haar betalingsplicht kan voldoen, wordt er wettelijk vermoed dat sprake is van kennelijk onbehoorlijk bestuur. Dit vermoeden kan alleen worden weerlegd als de bestuurder aannemelijk maakt dat het niet aan hem te wijten is dat niet tijdig is gemeld. Dit is een bewijslast waar niet snel aan wordt voldaan, zodat het niet tijdig melden van betalingsonmacht vrijwel altijd leidt tot een daadwerkelijke aansprakelijkheid.

Gewezen bestuurder

Hoewel bij het te laat melden van betalingsonmacht in beginsel vaststaat dat de bestuurders aansprakelijk zijn, mag een gewezen bestuurder hiervoor wel altijd tegenbewijs leveren. U doet er goed aan om uw afscheid zorgvuldig vorm te geven en gegevens omtrent de financiële toestand van de vennootschap ten tijde van het afscheid te bewaren.

Wat is tijdig?

De betalingsonmacht moet worden gemeld binnen veertien kalenderdagen na het tijdstip waarop de schuld betaald had moeten zijn. Verschuldigde loonheffingen over de maand mei

moeten bijvoorbeeld eind juni zijn betaald. De melding moet dan uiterlijk 14 juli zijn gedaan.

Legt de inspecteur een naheffingsaanslag op?

Dan kan soms nog wel tijdig worden gemeld en soms niet. Als de aanslag is opgelegd vanwege de omstandigheid dat de verschuldigde belasting meer bedraagt dan in eerste instantie is aangegeven én dit is niet te wijten aan grove schuld of opzet, mag worden gemeld binnen twee weken na de vervaldag van de aanslag.

NB Bij twijfel geldt altijd dat u beter kunt melden.

Schriftelijk melden

U moet verplicht schriftelijk melden. Dit kan met een formulier dat via de website van de Belastingdienst te downloaden is, of met een (eigen) brief. Bij de melding moet ook een (eerste) inzicht worden gegeven in de omstandigheden die ertoe hebben geleid dat niet kan worden betaald. Om die reden raden wij altijd aan het formulier van de Belastingdienst te gebruiken.

NB In geval van betalingsonmacht voor pensioenpremies, moet u apart melden bij het bedrijfstakpensioenfonds.

Tweede fase

Is eenmaal gemeld, dan treedt de zogenoemde 'tweede fase' in, waarin de Belastingdienst u om meer informatie mag vragen. Het is van groot belang dat u dan ook tijdig deze informatie verstrekt. Doet u dat niet, dan kan het zijn dat uw melding niet wordt geaccepteerd en u alsnog aansprakelijk bent.

Geldigheidsduur melding

Is eenmaal juist gemeld, dan geldt de melding ook voor de belastingschulden die daarna zijn ontstaan, zolang de betalingsachterstand nog niet is ingelopen (of de ontvanger schriftelijk meedeelt dat er naar zijn mening geen sprake meer is van een toestand van betalingsonmacht).

NB Een al eerder gedane melding werkt niet door naar een naheffingsaanslag die is opgelegd naar aanleiding van bijvoorbeeld een boekenonderzoek. Daarvoor moet altijd apart worden gemeld.

Onbehoorlijk bestuur

Zijn de betalingsproblemen juist, tijdig en volledig gemeld? Dan kan een bestuurder alleen aansprakelijk worden gesteld als er onbehoorlijk bestuur heeft plaatsgevonden. De bewijslast hiervoor ligt bij de Belastingdienst.

Onbehoorlijk is bijvoorbeeld:

- ▶ het niet goed bijhouden van de administratie;
- ▶ het niet voldoen aan de aangifteplicht;
- ▶ 'zwarte' loonbetalingen;
- ▶ overlaten van bestuurszaken aan een ander;
- ▶ het onttrekken van geld aan de vennootschap voor privédoeleinden (waarbij de financiële positie van de BV in gevaar komt).

NB De enkele aanwezigheid van één of meerdere van deze omstandigheden houdt niet automatisch in dat de bestuurder aansprakelijk is: het moet gaan om een ernstig verwijtbare situatie.

Kosten en boetes

Een bestuurder kan soms ook aansprakelijk worden gesteld voor boetes, invorderingskosten en rente. U bent daar echter niet automatisch aansprakelijk voor, óók niet als er niet tijdig is gemeld. Wordt u toch aansprakelijk gesteld voor dit soort bijkomende kosten? Dan is de kans erg groot dat uw adviseur dit met succes voor u kan bestrijden!

Wat als u aansprakelijk gesteld wordt?

Als u aansprakelijk wordt gesteld, betekent dat niet automatisch dat u het bedrag direct moet betalen. Het kan zijn dat de Belastingdienst u ten onrechte aansprakelijk heeft gesteld of voor een te hoog bedrag. Wij raden u aan om bij iedere aansprakelijkstelling zo snel mogelijk contact met ons op te nemen.

Overige aansprakelijkheidsrisico's

De informatie in deze flyer heeft alleen betrekking op aansprakelijkstelling door de Belastingdienst. Een bestuurder kan in sommige situaties ook op andere wijze of door derden aansprakelijk worden gesteld. Zoekt u daar meer informatie over? Neem dan gerust contact op met onze collega's van BDO Legal.

Meer weten?

Neem dan contact op met uw vaste contactpersoon bij BDO Accountants & Adviseurs of met onze specialisten van Tax & Legal.

BDO Belastingadviseurs

Vakgroep Fiscale Procesvoering & Formeel Belastingrecht

T 013 - 466 62 22

E fiscaleprocesvoering@bdo.nl

E wendy.nent@bdo.nl

Vond u dit interessant? Ontvang - net als 19.000 andere organisaties - het laatste nieuws over bijvoorbeeld actuele publicaties en onderzoeken, fiscale regelgeving en wetswijzigingen tweewekelijks in uw mailbox! Meld u aan via bdo.nl/nieuwsbrief.

Deze publicatie is zorgvuldig voorbereid en tot stand gekomen, maar is in algemene bewoordingen gesteld en bevat alleen informatie van algemene aard. Deze publicatie bevat geen advies voor concrete situaties, zodat uitdrukkelijk wordt afgeraden om zonder advies van een deskundige op basis van de informatie in deze publicatie te handelen, na te laten of besluiten te nemen. Voor het verkrijgen van een advies dat is toegesneden op uw concrete situatie, kunt u zich wenden tot BDO Accountancy, Tax & Legal B.V. of een van haar adviseurs. BDO Accountancy, Tax &

Legal B.V., de met haar gelieerde partijen en haar adviseurs aanvaarden geen aansprakelijkheid voor schade die het gevolg is van handelen, nalaten of het nemen van besluiten op basis van de informatie in deze publicatie.

BDO is een op naam van Stichting BDO te Amsterdam geregistreerd merk.

In deze publicatie wordt BDO gebruikt ter aanduiding van de organisatie die onder de merknaam 'BDO'

actief is op het gebied van de professionele dienstverlening (accountancy, belastingadvies en advisory).

BDO Accountancy, Tax & Legal B.V. handelt tevens onder de namen: BDO Accountants, BDO Accountants & Belastingadviseurs, BDO Belastingadviseurs, BDO Global Outsourcing, BDO IT Audit & Security, BDO IT Security, BDO International Tax Services, BDO Outsourcing, BDO Retail Accounting, BDO Tax, BDO Tax Consultants, BDO Tax & Legal, BDO Legal, IT Risk Assurance.

BDO Accountancy, Tax & Legal B.V. is lid van BDO International Ltd, een rechtspersoon naar Engels recht met beperkte aansprakelijkheid, en maakt deel uit van het wereldwijde netwerk van juridisch zelfstandige organisaties die onder de naam 'BDO' optreden.

BDO is de merknaam die wordt gebruikt ter aanduiding van het BDO-netwerk en van elk van de BDO Member Firms.