

Aan geliquideerde Curacaose nv gegeven informatiebeschikkingen zijn volgens A-G IJzerman terecht vernietigd door feitenrechters

Gegevens

Publicatie

NTFR 2022/1433

Instantie

Parket bij de Hoge Raad

Datum uitspraak

28 februari 2022

Annotator

mr. T.J. Droog

ECLI

[ECLI:NL:PHR:2022:193](#)

Zaaknummer

20/04297

Relevante informatie

[AWR art. 52a](#)

Samenvatting

Belanghebbende is in 2004 opgericht als nv naar het recht van Curaçao. In 2014 zijn de activiteiten van belanghebbende verkocht. Conform het Handelsregister van de Kamer van Koophandel en Nijverheid te Curaçao, een verklaring van de Kamer van Koophandel en Nijverheid te Curaçao en een mededeling in de Curaçaosche Courant van 31 juli 2015, is belanghebbende op 23 juli 2015, na in liquidatie te zijn getreden, opgehouden te bestaan, wegens een door de vereffenaar al spoedig vastgesteld gebrek aan baten.

De inspecteur heeft belanghebbende bij brief van 15 februari 2016, geadresseerd aan de voormalige vereffenaar, zijn vermoeden kenbaar gemaakt dat belanghebbende mogelijk belastingplichtig is (geweest) voor de Nederlandse VPB, OB en kansspelbelasting. De inspecteur heeft een verzoek gedaan om inzage in de volledige administratie van belanghebbende over de periode van oprichting tot en met 2015. Ook zijn vragen gesteld op grond van art. 47 AWR om vast te kunnen stellen of belanghebbende inderdaad is opgehouden te bestaan.

Nadat niet tijdig aan de informatieverzoeken van de inspecteur was voldaan, heeft de inspecteur aan belanghebbende belastingaanslagen opgelegd en heeft hij voor die belastingaanslagen informatiebeschikkingen vastgesteld.

Na vergeefs bezwaar heeft Rechtbank Gelderland ten aanzien van de beroepen inzake de informatiebeschikkingen overwogen dat nu de bezwaren en beroepen zijn ingediend op naam van belanghebbende, voor een niet-ontvankelijkverklaring geen plaats is, dat belanghebbende niet meer bestond en dat de informatiebeschikkingen dus moesten worden vernietigd.

De inspecteur heeft tegen de uitspraak van de rechtbank hoger beroep ingesteld.

Hof Arnhem-Leeuwarden (17 november 2020, nrs. 17/01187 t/m 17/01202, [NTFR 2021/299](#)) heeft overwogen dat het antwoord op de vraag of de bezwaren tegen de informatiebeschikkingen terecht niet-ontvankelijk zijn verklaard door de inspecteur en zo nee, of de informatiebeschikkingen dienen te worden vernietigd, afhangt van het antwoord op de vraag of belanghebbende naar Curaçaos recht is opgehouden te bestaan. Dit was volgens het hof het geval, zodat aan belanghebbende geen informatiebeschikkingen meer konden worden opgelegd. Het hof heeft de uitspraak van de rechtbank bevestigd.

In het eerste middel van de staatssecretaris wordt er als eerste over geklaagd dat het niet aan de belastingrechter was om te oordelen over het juridische voortbestaan van belanghebbende, maar dat de uitkomst had moeten worden afgewacht van de daarover lopende Curaçaose civiele procedure, strekkende tot verklaring voor recht van het (voortdurende) juridisch bestaan van belanghebbende als nv. A-G IJzerman meent daarentegen dat de belastingrechter daarover zelf een oordeel moest geven.

In de tweede klacht wordt geklaagd over de uitleg van het hof van het geldende recht voor het ophouden van het bestaan van een Curaçaose vennootschap. De advocaat-generaal gaat na hoe dit aldaar geregeld is, om te komen tot de conclusie dat belanghebbende na liquidatie is opgehouden te bestaan. Aangezien ook de als derde aangevoerde motiveringsklacht geen doel treft, faalt het eerste middel in zijn geheel.

In het tweede middel wordt gesteld dat het hof heeft miskend dat belanghebbende wel aan haar informatieplicht kon voldoen nu het hof de bezwaren ontvankelijk heeft geacht vanwege de door de voormalige vereffenaar en/of de voormalige aandeelhouders toegepaste 'zaakwaarneming'.

De advocaat-generaal begrijpt dit middel aldus dat het zo zou zijn dat als aan een voormalige vereffenaar en/of voormalige aandeelhouders rechtsingang toekomt tegen aansprakelijkstelling, daaruit zou volgen dat zij gehouden zijn als zaakwaarnemer voort te gaan, in casu door het verstrekken van inlichtingen namens de vennootschap.

De advocaat-generaal meent daarentegen dat de door de Hoge Raad met het oog op rechtsbescherming – om een geliquideerde vennootschap niet zonder fiscale rechtsbescherming te laten – gegeven mogelijkheid dat onder andere voormalige vereffenaars bezwaar en beroep kunnen instellen tegen een door de inspecteur aan een geliquideerde vennootschap achteraf opgelegde fiscale verplichtingen, tot het instellen van rechtsmiddelen beperkt is. Dat impliceert niet de verplichting voor voormalige vereffenaars om anderszins door te gaan na de rechterlijke vaststelling dat de vennootschap heeft opgehouden te bestaan. Aldus faalt ook het tweede middel.

Noot

Dit commentaar heeft eveneens betrekking op de conclusie van A-G-IJzerman van 28 februari 2022 (ECLI:NL:PHR:2022:195, [NTFR 2022/1432](#)).

In de onderliggende procedure gaat het om een informatiebeschikking die is opgelegd aan een geliquideerde Curaçaose nv. In deze conclusie gaat de advocaat-generaal in op de volgende drie vragen:

1. Kan de Nederlandse belastingrechter oordelen over het juridische voortbestaan van een geliquideerde Curaçaose nv op het moment dat aan haar een informatiebeschikking werd opgelegd?
2. Heeft het hof het recht van Curaçao juist uitgelegd?
3. Kon belanghebbende aan haar informatieverplichting voldoen?

Ten aanzien van de eerste vraag komt de advocaat-generaal, in afwijking van hetgeen de staatssecretaris in cassatie betoogt, tot de conclusie dat de Nederlandse belastingrechter bevoegd is om te oordelen over het juridische voortbestaan van de vennootschap ten tijde van het opleggen van de informatiebeschikking. De Curaçaose civiele rechter is niet exclusief bevoegd om die kwestie te beoordelen. Voorts volgt uit art. 25, lid 1, onderdeel b, AWR en art. 52a, lid 1, AWR dat de belastingrechter exclusief bevoegd is om kennis te nemen van geschillen over een informatiebeschikking. Dat laat onverlet dat in dit geval het recht van Curaçao toepassing vindt bij de vraag of de rechtspersoon opgehouden is te bestaan. De Hoge Raad oordeelde in het Turkije II-arrest (HR 10 oktober 2008, nr. 41.983, [NTFR 2008/1982](#)) dat de belastingrechter onderzoek moet doen naar het buitenlandse recht indien de beslechting van het geschil afhankelijk is van hetgeen door dat recht is bepaald. De belastingrechter dient dus onderzoek te doen naar de werking van het recht van Curaçao voor de beantwoording van de vraag of de vennootschap opgehouden is te bestaan.

De tweede vraag die voorligt gaat over de juiste toepassing van het recht van Curaçao. De staatssecretaris betoogt dat het hof dat recht heeft geschonden op het punt van het voortbestaan van de rechtspersoon. Hierbij is van belang dat het recht van Curaçao geen vreemd recht is in de zin van art. 79, lid 1, onderdeel b, Wet RO. In cassatie kan de toepassing van dat recht dus vol worden getoetst en niet slechts via de band van het motiveringsgebrek. De advocaat-generaal komt tot de conclusie dat het hof dat recht juist heeft toegepast.

Op het derde punt betoogt de staatssecretaris dat belanghebbende aan haar informatieverplichting kon voldoen. De voormalige vereffenaar en/of voormalige aandeelhouder waren ontvangen in hun bezwaar op basis van zaakwaarneming en – zo vat de advocaat-generaal het middel op – moesten dan ook de gevraagde inlichtingen verstrekken. Deze redenering acht de advocaat-generaal, mijns inziens terecht, onjuist. Als een vennootschap niet meer bestaat, dan kan aan haar geen informatiebeschikking worden opgelegd omdat rechtsgeldige vertegenwoordiging ontbreekt. In het kader van de rechtsbescherming van een geliquideerde vennootschap is door de Hoge Raad een rechtsingang gecreëerd voor voormalige vereffenaars of voormalige aandeelhouders om op te komen tegen een latere fiscale verplichting, zoals een belastingaanslag. Gegeven deze achtergrond moet worden aangenomen dat de vertegenwoordigingsbevoegdheid zich beperkt tot het instellen van bezwaar en beroep. De voormalige vereffenaars zijn dan ook niet verplicht om anderszins door te gaan na de rechterlijke vaststelling dat de vennootschap niet meer bestaat. De inspecteur kan dus niet via een informatiebeschikking de voormalige vereffenaars in een vertegenwoordigende rol forceren.