

Vonnis van 10 maart 2023  
Behorend bij K.G. nr. AUA202300609

## GERECHT IN EERSTE AANLEG VAN ARUBA

### VONNIS IN KORT GEDING

in de zaak van:

de vereniging  
**ARUBA HOTEL AND TOURISM ASSOCIATION (AHATA)**,  
domicilie kiezende te Aruba,  
eiseres,  
hierna ook te noemen: AHATA,  
gemachtigde: de advocaten mr. D. Gomez en mr. C.B.A. Coffie,

tegen:

de publiekrechtelijke rechtspersoon  
**het LAND ARUBA**,  
zetelend te Aruba,  
gedaagde,  
hierna ook te noemen: het Land,  
gemachtigden: mr. L.E. Gomez-Pieters, mr. A.T. Geerman-Giel, mr. M.A. Brinkenberg en  
mr. V. Emerencia.

#### 1. DE PROCEDURE

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het inleidend verzoek, met producties, van 15 februari 2023;
- de op 23 februari 2023 op twee momenten ingekomen nadere producties van de zijde van AHATA;
- de eveneens op 23 februari 2023 ingekomen producties van de zijde van het Land.
- de mondelinge behandeling van de zaak ter terechtzitting van vrijdag 24 februari 2023.

1.2 Partijen zijn ter zitting verschenen. Namens AHATA zijn verschenen haar gemachtigden voornoemd, alsmede een drietal medewerkers van Grant Thornton. Voor het Land zijn verschenen zijn gemachtigden voornoemd. Partijen hebben mede aan de hand van aan het

Gerecht overgelegde pleitnota's het woord gevoerd, vragen van het Gerecht beantwoord en op elkaars stellingen kunnen reageren.

1.3 Vervolgens is vonnis bepaald op vandaag.

## 2. DE FEITEN

2.1 Als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende bestreden, alsmede op grond van overgelegde producties voor zover niet of onvoldoende bestreden, staat onder meer het volgende tussen partijen vast.

2.2 AHATA is een vereniging met volledige rechtsbevoegdheid en behartigt de belangen van haar leden, waaronder een groot deel van de hotels in Aruba. Haar doelstelling is (onder meer):

*"1. To protect, direct and influence the tourism industry by engaging the public sector to ensure room tax funds are properly allocated, effectively spend, and marketing plans are properly executed to grow rev-par and visitor spending;*

*(...)*

*5. To promote legislation aimed at stimulating improving and expanding the hotel and/or tourism industry of Aruba;*

*(...)*

*8. To furnish information, facts and/or circumstances to the members which might lead towards the promotion of their business and welfare of the tourism industry and to perform all other businesses which are incidental or conducive toward achieving ll the above mentioned subjects or any of them, including the institution in its own name, and specifically on behalf of the members, of legal proceedings in respect of their material and/or immaterial interests."*

2.3 Door het Land wordt krachtens de Landsverordening toeristenheffing (AB 1989 no. GT 40) een toeristenheffing geheven over de vergoeding die een logeergast betaalt voor het gebruik van de logements- of hotelruimte. In 2022 bedroeg het tarief van de toeristenheffing 9,5%. Dit tarief is door middel van een wijziging van de Landsverordening toeristenheffing (AB 2016 no. 161) in 2023 verhoogd naar 12,5%.

2.4 Exploitanten van hotelkamers of logement ruimtes dienen elke maand uiterlijk op de vijftiende van die maand aangifte te doen van de toeristenheffing van de maand daarvoor. Dit gebeurt sinds 2020 digitaal via het Bolmpuesto portaal van de Departamento di Impuesto (hierna: DIMP).

2.5 Op 27 december 2022 heeft AHATA per mail aan DIMP ten behoeve van haar leden gevraagd of een regeling bestaat voor reserveringen voor overnachtingen in 2023 die al in 2022 zijn betaald tegen het lage tarief van 9,5%.

2.6 Bij mailbericht van 29 december 2022 is namens DIMP als volgt geantwoord:

*"It is correct that there is no transitional regulation regarding the rate increase of the tourism levy as of January 1<sup>st</sup> 2023. When increasing tax rates, most of the times, this is superfluous.*

*(...)*

*As to the interpretation of the taxable event and/or moment for the current change of the TL tax rate to 12,5%, we would like to inform you as following:*

*- The taxable moment for the TL is not the moment when the accommodation is available or the reservation, but the use of the accommodation (the law mentions in Dutch the term: "het gebruik"). The reasoning behind this is the fact that if the guest would cancel his/her reservation (...) he/she is entitled to a (full) refund. This is also why taxpayers for the TL/BBV, file/remit their declarations for the TL/BBV (15 days after) the period, in which the actual stay takes place.*

*With reference to the applicable tax rate, we would like to clarify as follows:*

- The applicable TL rate for reservations made up until December 31<sup>st</sup>, 2022 for a stay which will take place after January 1<sup>st</sup>, 2023 and are completely paid for (including all taxes such as the TL (...)) would be 9,5%. This should be reported/filed in the period in which the stay takes place (in 2023).*
- The applicable TL rate for reservations made up December 31<sup>st</sup>, 2022 for a stay which will take place after January 1<sup>st</sup>, 2023 and are **not** paid for, would be 12,5% and is charged when the quest has to pay for the stay (in 2023)."*

2.7 Nadat AHATA aan DIMP had verzocht het digitale aangifteformulier aan te passen zodat (ook) tegen 9,5% toeristenheffing aangifte kan worden gedaan, heeft DIMP op 8 februari 2023 geantwoord dat geen aangifte tegen 9,5% kan worden gedaan en dat geen aanleiding bestaat om het formulier van de toeristenheffing aan te passen. AHATA heeft hierop gereageerd dat dit in strijd is met het bericht van DIMP van 29 december 2022.

2.8 Op 13 februari 2023 is namens DIMP als volgt aan AHATA bericht:

*"As mentioned before the adjusted tourism levy legislation states in article 1 and article 5 that the tourism levy is charged in respect of making accommodations or hotel spaces available to a guest. As duly mentioned in my email of February 8, 2023 **all stays** in 2023 are taxed against the new tax rate of 12,5%. Therefore there is **no legitimate argument** to change the tourism levy tax form for the month of January 2023 going forward, as all stays will be effectuated in 2023. This had always been the case with changes in the tourism levy legislation in the past."*

### 3. HET GESCHIL

3.1 AHATA vordert (verkort weergegeven) dat het Land bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

- primair wordt veroordeeld en/of bevolen om binnen 1 dag na vandaag, dan wel binnen 1 dag na betekening van dit vonnis, dan wel binnen een door het Gerecht te bepalen termijn het digitale aangifteformulier voor de toeristenheffing zodanig aanpast of laat aanpassen, dat aan de leden van AHATA de mogelijkheid wordt geboden aangifte te doen tegen zowel

het tarief van 9,5% (voor reserveringen in 2022 die in 2022 volledig zijn betaald en waarvan het gebruik in 2023 plaatsvindt) als tegen het tarief van 12,5%;

- subsidiar wordt veroordeeld en/of bevolen om binnen 1 dag na vandaag, dan wel binnen 1 dag na betekening van dit vonnis, dan wel binnen een door het Gerecht te bepalen termijn het digitale aangifteformulier voor de toeristenheffing zodanig aanpast of laat aanpassen, zodat aan de leden van AHATA de mogelijkheid wordt geboden om aangifte te doen tegen het tarief van 9,5% voor reserveringen in 2023 die volledig zijn (vooruit)betaald in 2022; en/of

- meer subsidiar wordt veroordeeld en/of bevolen om binnen 1 dag na vandaag, dan wel binnen 1 dag na betekening van dit vonnis, dan wel binnen een door het Gerecht te bepalen termijn de "aangifte Toeristenheffing" van de leden van AHATA in ontvangst te nemen en in behandeling te nemen tegen het tarief van 9,5% voor reserveringen in 2023 die volledig zijn (vooruit)betaald in 2022. Dit hetzij schriftelijk, hetzij via aanpassing in het Bolmpuesto platform c.q. portaal;

alles op straffe van een dwangsom van Afl. 100.000,- per dag of gedeelte van een dag dat het Land in gebreke blijft aan de veroordeling te voldoen, kosten rechtens en met veroordeling van het Land in de wettelijke rente over de proceskostenveroordeling.

3.2 AHATA legt aan haar vordering ten grondslag dat het Land van een onjuiste interpretatie van de Landsverordening toeristenheffing uitgaat en in strijd handelt met de op 29 december 2022 gedane toezegging. Daarnaast weigert het Land ten onrechte het digitale aangifteformulier aan te passen zodat tegen 9,5% aangifte toeristenheffing kan worden gedaan. Aldus handelt het Land volgens AHATA onrechtmatig jegens haar leden, als gevolg waarvan de leden schade lijden.

3.3 Het Land heeft verweer gevoerd en geconcludeerd tot afwijzing van het gevorderde, met veroordeling van AHATA in de kosten van het geding.

3.4 Op de stellingen en weren van partijen wordt hierna, voor zover voor de beslissing van belang, ingegaan.

#### **4. DE BEOORDELING**

##### *Ontvankelijkheid AHATA*

4.1 Het Land heeft betwist dat AHATA ontvankelijk is in het door haar gevorderde, omdat zij niet als belanghebbende en/of belastingplichtige voor de toeristenheffing kan worden aangemerkt en geen aangifteplicht of betalingsverplichting heeft. Dit verweer faalt. AHATA is een rechtspersoon met volledige rechtsbevoegdheid en het door haar gevorderde strekt tot bescherming van de soortgelijke belangen van andere personen, welke belangen zij ingevolge haar statuten behartigt.

4.2 Verder geldt dat in dit kort geding, zoals AHATA ook heeft betoogd, een feitelijk handelen van het Land jegens de leden van AHATA (en niet een (te nemen of genomen) besluit of beschikking) aan de orde is, zodat AHATA in haar vordering kan worden ontvangen.

#### *Spoedeisend belang*

4.3 Het spoedeisend belang is door de aard van de vordering en de daaraan ten grondslag gelegde stellingen gegeven.

#### *Onrechtmatig handelen*

4.4 Uit hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd is het volgende gebleken. Onder meer de hotels in Aruba (en daarmee ook de leden van AHATA) dienen hun aangifte toeristenheffing te doen via het Bolmpuesto portaal van DIMP. Daarbij doen zij aangifte met betrekking tot de overnachtingen die in de maand daaraan voorafgaand hebben plaatsgevonden. Dus in bijvoorbeeld maart 2023 wordt met betrekking tot de overnachtingen in februari 2023 aangifte gedaan. Deze aangifte dienen zij iedere maand uiterlijk de vijftiende dag van die maand te doen. In 2022 bedroeg de toeristenheffing 9,5%. Krachtens een wijziging van de Landsverordening toeristenheffing is de toeristenheffing in 2023 verhoogd naar 12,5%. Omdat hotelovernachtingen veelal eerder worden geboekt, is sprake van in 2022 door toeristen gedane en betaalde reserveringen voor overnachtingen in 2023. Vanaf 15 februari 2023 (wanneer de aangifte over de overnachtingen in januari 2023 moest worden gedaan) is het niet meer mogelijk om aangifte tegen het tarief van 9,5% te doen.

4.5 AHATA stelt dat het Land haar leden de mogelijkheid moet bieden om met betrekking tot de in 2022 geboekte en betaalde hotelreserveringen voor een verblijf in 2023, aangifte te doen tegen het in 2022 geldende tarief van 9,5%. Volgens AHATA handelt het Land door dit niet te doen jegens haar leden onrechtmatig, omdat voor het bepalen van het van toepassing zijnde heffingspercentage doorslaggevend is het moment waarop de logeergast heeft geboekt en (volledig) betaald, omdat DIMP met haar mededeling van 29 december 2022 het gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt dat de toeristenheffing ook op die manier zou worden geheven en omdat het aldus voor haar leden onmogelijk wordt gemaakt om op juiste wijze aangifte te doen.

4.6 Ter zitting is namens AHATA gesteld dat het haar in wezen gaat om de toezegging/mededeling die op 29 december 2022 is gedaan en het gerechtvaardigd vertrouwen dat daarmee is gewekt. Het Gerecht gaat daar dan ook vanuit.

4.7 Dienaangaande geldt als volgt.

4.8 De vraag of met de mededeling in de mail van 29 december 2022 een zodanig gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat het Land daar niet meer van terug kan komen en aan die mededeling is gebonden, is een vraag die door de belastingrechter dient te worden beantwoord. In het kader van dit kort geding kan slechts worden beoordeeld in hoeverre aannemelijk is dat de belastingrechter tot een bevestigend antwoord op deze vraag zal komen. Naar het oordeel van het Gerecht kan niet met een voldoende mate van waarschijnlijkheid worden vastgesteld dat de belastingrechter tot het oordeel zal komen dat sprake is van zodanig opgewerkt vertrouwen dat voor wat betreft de leden van AHATA voor de in 2022 geboekte en betaalde overnachtingen in 2023, niet het tarief van 12,5% aan toeristenheffing mag worden geheven. In de mail van 29 december 2022 staat weliswaar vermeld dat het toepasselijke heffingstarief voor in 2022 gemaakte en volledig betaalde reserveringen voor 2023 9,5% is, maar direct daarboven wordt uiteengezet dat het 'taxable moment' niet het moment is waarop de reservering wordt gemaakt, maar het moment van het gebruik van de accommodatie. Aldus is de inhoud van deze mail niet zonder meer concludent. Voor dit oordeel is van belang dat de toeristenheffing, zoals AHATA ter zitting ook heeft verklaard, (ook) door de leden van AHATA steeds na het gebruik van de overnachtingen wordt aangegeven en betaald en dat, zoals het Land ter zitting onweersproken heeft aangevoerd, eerdere verhogingen van de toeristenheffing hebben plaatsgevonden die zonder problemen zijn doorgevoerd en waarbij het moment van het gebruik beslissend was. De leden van AHATA waren derhalve met (de gevolgen van) tariefswijzigingen bekend.

4.9 Nu niet met voldoende mate van waarschijnlijkheid kan worden vastgesteld dat het beroep van AHATA op het opgewekt vertrouwen zal slagen, is vooralsnog ook niet voldoende aannemelijk geworden dat het Land onrechtmatig handelt door in het Bolmpuesto portaal niet de mogelijkheid te bieden om voor de in 2022 geboekte en betaalde overnachtingen in 2023 tegen het tarief van 9,5% aangifte te doen.

4.10 Hetgeen AHATA overigens nog heeft gesteld, leidt niet tot een ander oordeel. Gelet op de andersluidende standpunten van partijen, staat in dezen niet vast wat het 'taxable moment' voor de toeristenheffing is (het moment van het boeken en betalen zoals AHATA stelt, of het moment van gebruik zoals het Land meent) en daarmee ook niet welk heffingstarief op de in 2022 geboekte en betaalde overnachtingen in 2023 van toepassing is. Het is aan de belastingrechter om daarover te oordelen. Dat het de leden van AHATA onmogelijk wordt gemaakt om een juiste aangifte te doen, kan nu dan ook niet worden gezegd. Verder geldt dat de leden van AHATA aangifte kunnen doen en vervolgens bezwaar kunnen maken tegen de aanslag, indien zij van mening zijn dat het verkeerde tarief is toegepast. Dat en waarom door de Inspecteur van Belastingen slechts een inhoudelijk oordeel kan worden gegeven over de aangifte indien aan de leden van AHATA wordt toegestaan om tegen 9,5% aangifte te doen zoals AHATA betoogt, valt naar het voorlopig oordeel van het Gerecht niet in te zien. Tot slot valt voorshands evenmin in te zien waarom

de hogere toeristenheffing niet door de leden van AHATA alsnog tijdens (of voor de overnachtingen in januari 2023: na) het verblijf in 2023 aan de logeergasten in rekening kan (of kon) worden gebracht. De enkele stelling van AHATA dat dit van haar leden niet mag worden verwacht, is daarvoor niet redengevend.

4.11 Het voorgaande leidt ertoe dat de stellingen van AHATA niet kunnen slagen en dat haar vorderingen zullen worden afgewezen.

4.12 AHATA zal als de in het ongelijk te stellen partij worden veroordeeld in de kosten van deze procedure, aan de zijde van het Land tot op heden begroot op nihil.

## 5. DE UITSPRAAK

Het Gerecht, rechtdoende in kort geding:

5.1 wijst het gevorderde af;

5.2 veroordeelt AHATA in de proceskosten, aan de zijde van het Land tot op heden begroot op nihil.

Dit vonnis is gewezen door mr. T.A.M. Tijhuis, rechter, en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 10 maart 2023 in aanwezigheid van de griffier.

