



Rapport

Datum: 14 maart 2005

Rapportnummer: 2005/079

Klacht

Verzoekster klaagt erover dat de staatssecretaris van Financiën in zijn brief van 20 oktober 2004 haar verzoek van 3 september 2004 om schadevergoeding heeft afgewezen.

Beoordeling

I. Algemeen

1. Verzoekster is een besloten vennootschap. In 2002 trad M. BV op als douane-expediteur in opdracht van verzoekster. Op 7 maart 2002 tekende M. BV pro forma bezwaar aan tegen een uitnodiging tot betaling (utb) van de Belastingdienst/Douane/district Amsterdam (hierna: de douane). Deze utb had betrekking op transacties van verzoekster.

Op 10 februari 2003 zond verzoekster de douane de motivering van het bezwaarschrift. In de brief van 10 februari 2003 aan de douane merkte verzoekster op "uw restitutie rechtstreeks aan ons bedrijf" tegemoet te zien.

2. Naar aanleiding van de toegezonden motivering van het bezwaarschrift heeft de douane verzoekster verzocht om overlegging van een schriftelijke machtiging van M. BV. In reactie daarop heeft verzoekster de douane de gevraagde machtiging gezonden. Op deze machtiging was tevens vermeld dat M. BV geen bezwaar had tegen een eventuele rechtstreekse teruggaaf aan verzoekster. Op 4 augustus 2003 bevestigde de douane de ontvangst van de machtiging. De douane gaf in die bevestiging tevens aan kennis te hebben genomen van de opmerking in de machtiging over de rechtstreekse teruggaaf aan verzoekster.

3. De douane heeft het bezwaar toegewezen en het bedrag van de teruggaaf die daaruit voortvloeide overgemaakt op de rekening van M. BV. De douane liet verzoekster desgevraagd weten dat om onduidelijke reden was voorbijgegaan aan de overgelegde machtiging en de mededeling daarin omtrent de betaling rechtstreeks aan verzoekster.

De douane liet verzoekster verder weten dat hij niettemin van mening was aan zijn verplichtingen te hebben voldaan, omdat de betaling op formeel juiste wijze had plaatsgevonden. Van een verplichting om direct aan verzoekster te betalen zou alleen sprake zou zijn geweest wanneer een akte van cessie zou zijn overgelegd. De douane merkte nog op dat M. BV in staat van faillissement was komen te verkeren. De douane verwees verzoekster naar de curator omdat de betrokken gelden vermoedelijk onder diens beheer waren gekomen.

4. Verzoekster heeft vervolgens, op 7 juli 2004, een klacht ingediend bij de douane. In de brief waarmee zij dat deed, heeft zij tevens verzocht om haar de schade te vergoeden die

het gevolg was van de overmaking van de teruggaaf op de rekening van M. BV.

De douane heeft de klacht in een reactie daarop van 25 augustus 2004, gegrond verklaard voorover deze zag op het over het hoofd zien van het verzoek om de teruggaaf rechtstreeks aan verzoekster uit te betalen. De douane heeft het verzoek om schadevergoeding echter afgewezen. De douane motiveerde de afwijzing met de stelling dat zij jegens verzoekster niet onrechtmatig had gehandeld. De douane liet verzoekster nog weten dat de mededeling dat M. BV in staat van faillissement verkeerde, ten onrechte was gedaan. Van een faillissement van M. BV was de douane bij nader inzien niet gebleken.

5. Verzoekster heeft zich op 3 september 2004 met het verzoek om schadevergoeding gewend tot het Ministerie van Financiën. Zij achtte de afwijzing van het verzoek door de douane niet terecht. De staatssecretaris van Financiën heeft het verzoek op 20 oktober 2004 eveneens afgewezen.

II. Ten aanzien van de klacht

1. Verzoekster klaagt er over dat de staatssecretaris van Financiën haar verzoek om schadevergoeding in zijn brief van 20 oktober 2004 heeft afgewezen. Verzoekster wijst er op dat de douane er van heeft doen blijken kennis te hebben genomen van de wens dat de teruggaaf rechtstreeks aan haar werd uitbetaald en daaraan niettemin is voorbijgegaan. Verzoekster stelt voorts dat de douane haar nimmer vooraf heeft gewezen op de noodzaak van overlegging van een akte van cessie.

2. De staatssecretaris van Financiën heeft in reactie op de klacht het volgende naar voren gebracht.

De staatssecretaris wijst er op dat de formulering in de machtiging zoals door verzoekster aan de douane overgelegd, slechts de bevoegdheid inhield rechtstreeks aan verzoekster te betalen. Van een verplichting daartoe zou, aldus de staatssecretaris, slechts sprake zijn geweest wanneer er een akte van cessie zou zijn opgemaakt.

De staatssecretaris wijst er voorts op dat verzoekster de mogelijkheid heeft om jegens M. BV aanspraak te maken op het bedrag van de teruggaaf, maar dat niet is gebleken dat zij van die mogelijkheid gebruik heeft gemaakt. Ook de staatssecretaris merkt in dit verband nog eens op dat M. BV in tegenstelling tot het gestelde door de douane, niet in staat van faillissement verkeert. De vordering op M. BV zou daarom, aldus de staatssecretaris, incasseerbaar zijn.

3. De Nationale ombudsman overweegt het volgende.

Het redelijkheidsvereiste brengt mee dat bestuursorganen voorafgaand aan elk handelen, of dit nu een rechtshandeling of een feitelijke handeling betreft, het belang van het

realiseren van een doelstelling moeten afgewogen tegen de belangen van de burger. In het licht van het realiseren van de doelstelling mag de uitkomst niet onredelijk zijn.

Wat betreft de gehoudenheid tot schadevergoeding brengt het redelijkheidsvereiste mee dat het bestuursorgaan mag weigeren om financiële aansprakelijkheid voor ontstane schade te aanvaarden indien het op goede gronden zijn aansprakelijkheid betwist. In dat geval kan het bestuursorgaan het aan de burger overlaten om vragen betreffende de onrechtmatigheid van het handelen of betreffende de overige voorwaarden om de schadeclaim toe te wijzen desgewenst aan het oordeel van de burgerlijke rechter te onderwerpen. Dit is slechts anders indien de gronden en de overwegingen waarop de betwisting van de aansprakelijkheid berust, zo evident onjuist zijn dat het bestuursorgaan in redelijkheid niet tot zijn beslissing had kunnen komen. Alsdan moet de afweging van het belang van het bestuursorgaan bij de betwisting van zijn gehoudenheid tot schadevergoeding tegenover het belang van de burger bij schadevergoeding worden geacht in strijd met het redelijkheidsvereiste te hebben plaatsgevonden.

4. In de motivering van het bezwaar tegen de utb in de brief van 10 februari 2003 gaf verzoekster met de opmerking dat zij de restitutie gaarne rechtstreeks aan haar bedrijf tegemoet zag, te kennen dat het haar wens was dat de douane de terugbetaling niet zou overmaken aan M. BV als douane-expediteur en primair rechthebbende.

De opmerking in de door verzoekster op 18 juli 2003 aan de douane overgelegde machtiging van M. BV dat hij tegen een dergelijke rechtstreekse betaling aan verzoekster geen bezwaar had, kan niet los worden gelezen van de opmerking in de brief van 10 februari 2003. In hun onderlinge samenhang bezien, betekenen de beide opmerkingen naar het oordeel van de Nationale ombudsman een eenduidig en duidelijk verzoek aan de douane om de eventuele teruggaaf rechtstreeks over te maken aan verzoekster. De douane heeft gehandeld in strijd met de administratieve nauwkeurigheid die van hem verwacht mocht worden door dit verzoek over het hoofd te zien en het bedrag van de teruggaaf aan M. BV over te maken. Het tijdsverloop tussen de brief van 10 februari 2003 en de overlegging van de machtiging op 18 juli 2003 doet daaraan niet af, nu de douane pas in zijn brief van 16 juli 2003 om toezending van de machtiging had gevraagd.

Van de douane had verwacht mogen worden dat hij verzoekster had gevraagd om overlegging van een akte van cessie en haar zonodig in de gelegenheid had gesteld deze op te stellen.

5. De douane heeft voorts gehandeld in strijd met de administratieve nauwkeurigheid door verzoekster in zijn brief van 2 juni 2003 mee te delen dat M. BV in staat van faillissement verkeerde en later, in de reactie op verzoeksters klacht zonder uitleg of toelichting op die mededeling terug te komen. Het valt niet uit te sluiten dat de mededeling omtrent het faillissement van M. BV mede heeft geleid tot verzoekers afzien van verhaal op M. BV.

6. Niettemin kan niet gezegd worden dat de staatssecretaris van Financiën onjuist heeft gehandeld door het verzoek om vergoeding van verzoeksters schade af te wijzen. Daarvoor is van belang dat verzoekster, zoals de staatssecretaris stelt en door verzoekster niet is weersproken, niet heeft getracht het bedrag van de teruggaaf op M. BV te verhalen, ook niet nadat de douane in zijn reactie van 25 augustus 2004 op verzoeksters klacht had laten weten dat de mededeling omtrent het faillissement ten onrechte was gedaan en dat hem van een faillissement niet was gebleken. Op verzoekster rust immers de plicht de schade zo veel mogelijk te beperken. Aan deze verplichting heeft zij niet voldaan door na te laten het bedrag van de teruggaaf terug te vorderen van M. BV. Gelet op dit oordeel kan niet gezegd worden dat de staatssecretaris het verzoek om vergoeding van de schade in redelijkheid niet kon afwijzen.

De onderzochte gedraging is in zoverre behoorlijk.

7. Het handelen van de douane zoals hiervoor overwogen onder 4. en 5. leverde echter een ernstig verzuim op van de douane jegens verzoekster. Het had daarom op de weg van de staatssecretaris gelegen om de douane er toe aan te zetten met verzoekster in overleg te treden over het verhaal op M. BV van het bedrag van de teruggaaf en over de vergoeding van eventueel na verhaal bij verzoekster resterende schade. Door dit na te laten heeft de staatssecretaris jegens verzoekster gehandeld in strijd met het redelijkheidsvereiste. Dit oordeel vormt aanleiding tot het doen van een aanbeveling.

De onderzochte gedraging is in zoverre niet behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de staatssecretaris van Financiën is

niet gegrond ten aanzien van:

het afwijzen van het verzoek om schadevergoeding

gegrond ten aanzien van:

het achterwege laten van een aanzet tot overleg van de douane met verzoekster over het verhaal op M. BV en de vergoeding van eventuele restschade, wegens schending van het redelijkheidsvereiste.

AANBEVELING

De minister van Financiën wordt in overweging gegeven te bevorderen dat de Belastingdienst/Douane/district Amsterdam met verzoekster in overleg treedt over het verhaal op M. BV en over de vergoeding van eventuele restschade.

Bij brief van 12 april 2005 heeft de staatssecretaris van Financiën de Nationale ombudsman laten weten de aanbeveling te zullen opvolgen. Wel wilde de staatssecretaris nog van de Nationale ombudsman weten wat er in dit geval onder “restschade” moet worden verstaan.

Bij brief van 12 april 2005 heeft de staatssecretaris van Financiën de Nationale ombudsman laten weten de aanbeveling te zullen opvolgen. Wel wilde de staatssecretaris nog van de Nationale ombudsman weten wat er in dit geval onder “restschade” moet worden verstaan.

Onderzoek

Op 28 oktober 2004 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift, gedagtekend 27 oktober 2004, van B. BV te Bergen, met een klacht over een gedraging van de staatssecretaris van Financiën.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Financiën, werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de minister van Financiën verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Tevens werd de minister een aantal specifieke vragen gesteld.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen.

De staatssecretaris van Financiën deelde mee zich met de inhoud van het verslag te kunnen verenigen.

Verzoekster gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. feiten

1. Op 7 maart 2002 tekende M. BV bezwaar aan bij de Belastingdienst/Douane/district Amsterdam (hierna: de douane) tegen een uitnodiging tot betaling met dagtekening 28 januari 2002. M. trad op als douane-expediteur voor verzoekster.

2. In een brief van 10 februari 2003 schreef verzoekster ter motivering van het bezwaarschrift het volgende aan de douane:

“...Betreft: Bezwaar tegen Uw uitnodiging tot betaling dd. 28 januari 2002 (...) name van M.

Bovengenoemde uitnodiging tot betaling werd door Uw kantoor Heerhugowaard gezonden naar aanleiding van een controle na invoer bij ons bedrijf (...)

Door M. werd hiertegen officieel bezwaar aangetekend met zijn schrijven dd. 7 maart 2002. Tevens werd medegedeeld, dat de motiverende redenen voor dit bezwaar nog niet konden worden aangegeven in verband met langdurige ziekte van Uw controleur de Heer K. van Uw kantoor Heerhugowaard.

Inmiddels zijn genoemde redenen wel bekend, maar als gevolg van een ongeval is de gezondheidstoestand van M. helaas zodanig, dat hij niet meer in staat is deze voor U op schrift te stellen. Uitsluitend om deze redenen geven wij U onderstaand onze motieven tegen enkele posten uit bovengenoemde uitnodiging tot betaling:

(...)

Wij vertrouwen met bovenstaande gegevens voldoende te hebben aangegeven genoemde naheffingen te herzien en zien Uw restitutie rechtstreeks aan ons bedrijf gaarne tegemoet...”

3. In een brief van 16 juli 2003 reageerde de douane met het volgende:

“...Op 11-02-2003 ontving ik uw brief, waarin u bezwaar maakt tegen beschikking Uitnodiging tot betaling nummer (...) van d.d. 23-01-2002, ten bedrage van € 9.265,20. Dit bezwaarschrift is (...) in behandeling genomen (...).

De behandelaar kan dit bezwaarschrift echter pas afhandelen als u schriftelijk gemachtigd bent door degene die de aangifte heeft gedaan of door degene aan wie de beschikking of uitnodiging tot betaling is gericht, te weten: M...”

4. Verzoekster zond met dagtekening 18 juli 2003 de volgende machtiging:

“...Hierbij verleent M. directeur van M. BV, machtiging aan (verzoekster; N.o.) om namens haar een bezwaarschrift in te dienen m.b.t. UTB (uitnodiging tot betaling; N.o.) (...) van d.d. 23-01-2002.

Tevens geeft M. aan, GEEN bezwaar te hebben tegen eventuele rechtstreekse teruggaaf aan (verzoekster; N.o.)...”

5. De douane schreef verzoekster in een brief van 4 augustus 2003 het volgende:

“...Bij deze bevestig ik de ontvangst op 24 juli 2003 van uw schrijven van 18 juli 2003, betreffende een machtiging van M., directeur van de gelijknamige BV, aan (verzoekster;

N.o.) voor het namens haar indienen van een bezwaarschrift tegen de uitnodiging tot betaling (...).

Tevens geeft M. aan geen bezwaar te hebben tegen een eventuele rechtstreekse teruggaaf aan (verzoekster; N.o.)...”

6. Met dagtekening 12 maart 2004 deed de douane uitspraak op het bezwaarschrift. De douane wees het bezwaar toe. Dit leidde tot een terug te betalen bedrag van € 2.085,84.

In de uitspraak was het volgende opgenomen:

“...Als geen verrekening plaatsvindt, zal de ontvanger overgaan tot terugbetaling....”

7. In een brief van 2 juni 2004 schreef de douane verzoekster het volgende:

“...Bij het bezwaarschrift is door u een machtiging overgelegd afgegeven door M., directeur van M. B.V. waarin u gemachtigd bent om namens haar een bezwaarschrift in te dienen. Tevens geeft M. aan, geen bezwaar te hebben tegen eventuele rechtstreekse teruggaaf aan (verzoekster; N.o.).

De verplichting om tot uitbetaling aan derde over te gaan is slechts aanwezig wanneer er een zgn. akte van cessie wordt overgelegd.

Om thans niet duidelijke reden is voorbijgegaan aan de door u overgelegde machtiging. Omdat op basis van de wettelijke bepalingen de ontvanger niet gehouden is om aan de machtiging gehoor te geven heeft de uitbetaling op formeel juiste wijze plaatsgevonden.

Hoewel in eerste instantie aan u is medegedeeld dat verrekening met openstaande schulden heeft plaatsgevonden, blijkt thans dat de uitbetaling is gestort op de rekening van M. B.V. Daar deze B.V. in staat van faillissement verkeert, zullen deze gelden naar alle waarschijnlijkheid onder het beheer van de curator zijn.

Ik stel voor dat u met hem contact opneemt...”

8. In een brief van 7 juli 2004 diende verzoekster een klacht in bij de douane. Verzoekster schreef het volgende:

“...Over de jaren 1996 t/m 1999 werd bij ons bedrijf een controle ingesteld naar onze invoer-transacties. Over een aantal aangiften werden ons navorderingen opgelegd en terugbetalingen verrekend zonder verhoging of boete.

Tijdens een gesprek met de controleleider achteraf is gebleken, dat enkele navorderingen ten onrechte waren en wij hiervoor bezwaarschriften konden indienen. Daar wij niet zelf aangifte bij invoer doen, maar dit door gespecialiseerde bedrijven laten verzorgen hebben wij 3 bedrijven verzocht deze bezwaarschriften voor ons in te dienen. Dit waren:

R. b.v. Schiphol,

D. b.v. Rotterdam

M. b.v. Barendrecht.

De door R. en D. ingediende bezwaarschriften zijn na lange tijd afgewikkeld en door Uw dienst correct uitbetaald en aan ons doorbetaald.

M. had inmiddels een ernstig ongeluk gehad en was niet meer in staat zijn bedrijf zelfstandig voort te zetten. In overleg met Uw dienst mocht M. ons bedrijf als belanghebbende machtigen namens hem het bezwaarschrift in te dienen, waarbij hij tevens verklaard heeft, dat bij een positieve beslissing de terugbetaling van belasting ook rechtstreeks aan ons bedrijf mocht geschieden.

De behandeling van de betreffende bezwaarschriften heeft zeer lang geduurd, daar de onderhavige stukken enkele malen bij Uw dienst zijn zoekgeraakt en wij voor nieuwe moesten zorgdragen.

Tegen eind februari ontvingen wij het verlossende telefoontje, dat al onze bezwaren waren toegewezen. Direct hebben wij op 26 februari 2004 een fax naar Uw dienst verzonden (copie bijgaand) dat de terug te betalen bedragen konden worden overgemaakt aan R. en D. en het bedrag van het door ons ingediende bezwaarschrift van M. ad EUR 2.085,84 aan ons bedrijf en daar nogmaals de machtiging van M. aan toegevoegd.

Toen wij na verloop van tijd nog geen betaling ontvangen hadden hebben wij hiernaar bij Uw dienst geïnformeerd en werd ons medegedeeld, dat het bedrag was uitbetaald aan M. b.v. Daar M. b.v. op het moment van betalen in staat van faillissement verkeerde en nog steeds is, valt Uw betaling thans onder beheer van de curator en zullen wij niets ontvangen.

Reden waarom wij U verzoeken naast behandeling van deze klacht ook onze schade te vergoeden en alsnog EUR 2.085,84 aan ons over te maken..."

De in de brief aangeduide fax van 26 februari 2004 luidt als volgt:

"...U kunt de bedragen aan R. en D. overmaken. Alleen M. heeft ons gemachtigd. Hierbij het document van M..."

9. De douane reageerde in een brief van 25 augustus 2004 als volgt op verzoeksters klacht:

"...*Intern onderzoek*

Naar aanleiding van een klacht wordt steeds een intern onderzoek verricht. Uit het in deze kwestie verrichte onderzoek is het volgende naar voren gekomen.

Op 28 januari 2002 zijn naar aanleiding van een controle na invoer op goederen uit uw bedrijf uitnodigingen tot betaling uitgereikt, ten name van R. B.V. te Schiphol, D. B.V. te Rotterdam, en M. B.V. te Barendrecht. R. B.V. en D. B.V. hebben zelf een bezwaarschrift ingediend tegen de vastgestelde uitnodiging tot betaling. U hebt voor het bedrijf M. B.V. het bezwaarschrift ingediend. Medio 2003 heeft u telefonisch contact gehad met een medewerker van de afdeling Bezwaar en Beroep. Het door u ingediende bezwaarschrift inzake M. B.V., gedateerd 10 februari 2003, bleek niet te zijn geregistreerd. U hebt op verzoek van de medewerker een kopie van de drie bezwaarschriften gezonden. Hieruit is gebleken, dat u het bezwaarschrift inzake M. B.V. op 11 februari 2003 per fax naar de douane had gezonden.

Op 16 juli 2003 is u een ontvangstbevestiging van het bezwaarschrift inzake M. B.V., (...) gezonden. Als datum van binnenkomst van het bezwaarschrift is geregistreerd: 11 februari 2003. Op 24 juli 2003 is een machtiging van M. B.V. ontvangen, waaruit blijkt dat u namens M. B.V. het bezwaarschrift hebt ingediend; tevens was in de machtiging vermeld dat M. B.V. er geen bezwaar tegen had dat een eventuele teruggaaf rechtstreeks met u zou worden verrekend.

Op 25 november 2003 hebt u telefonisch contact gezocht met de behandelend ambtenaar. Op haar verzoek hebt u nogmaals een afschrift van de eerder ingediende bezwaarschriften toegestuurd. U hebt te horen gekregen dat de bezwaarschriften waren weggeraakt in verband met een interne verhuizing. De behandelend ambtenaar heeft u na beoordeling van de ingediende bezwaarschriften telefonisch op de hoogte gesteld, dat zij tegemoet zou komen aan de bezwaren in de ingediende bezwaarschriften. Daarop hebt u op 26 februari 2004 aan de behandelend ambtenaar een fax gestuurd waarin u aangeeft, dat de terug te betalen bedragen aan R. B.V. en D. B.V. zelf kunnen worden overgemaakt; in die fax schrijft u voorts: 'Alleen M. heeft ons gemachtigd'.

Bij besluit van 12 maart 2004 (...) is het bezwaar inzake de uitnodiging tot betaling op naam van M. B.V. toegewezen. Op 14 maart 2004 is een bedrag van € 2085,84, zijnde het bedrag van de teruggaaf met betrekking tot de uitnodiging tot betaling ten name van M. B.V., gestort op de rekening van M. B.V. De behandelend ambtenaar heeft verklaard, dat zij tijdens de behandeling van bezwaarschrift inzake M. B.V. de zinsnede 'dat er geen bezwaar was tegen een eventuele rechtstreekse teruggaaf aan uw bedrijf' niet heeft opgemerkt.

In mei 2004 hebt u contact opgenomen met een medewerker van de afdeling bezwaar en beroep, aangezien u het bedrag van de teruggaaf niet op uw rekeningnummer gestort had gekregen. Bij brief van 2 juni 2004 is u medegedeeld, dat het bedrag van de teruggaaf is gestort op de rekening van M. B.V. In dezelfde brief is ten onrechte aan u geschreven, dat

M. B.V. in staat van faillissement zou verkeren. Hiervan is mij niet gebleken.

Beoordeling van de klacht

(...)

Teruggaaf van belasting

Bezwaarschriften worden in principe ingediend door de belastingplichtige (aangever). De belastingplichtige kan zich hierbij laten vertegenwoordigen door een gemachtigde. Een schriftelijke machtiging als bewijs van de vertegenwoordiging dient te worden overgelegd. Deze machtiging houdt niet tevens in dat een eventuele teruggaaf van belasting ook wordt gestort op de rekening van die gemachtigde. Ten aanzien van het bezwaarschrift van M. B.V. bent u gemachtigd om namens dat bedrijf het bezwaar in te dienen.

In het algemeen wordt een terug te betalen bedrag overgemaakt op het rekeningnummer van de aangever als rechthebbende. Indien een aangever kenbaar maakt dat een terug te ontvangen bedrag aan belasting gestort kan worden op een rekeningnummer van een ander, beoordeelt de ontvanger of aan dit verzoek gevolg kan worden gegeven.

De ontvanger baseert zijn oordeel op artikel 24, het vijfde lid, van de Invorderingswet 1990. Om in een dergelijk verzoek te kunnen bewilligen dient er sprake te zijn van een overdracht van een vordering op naam in de zin van artikel 3:94 van het Burgerlijk Wetboek (cessie). Om de cessie rechtsgeldig te doen zijn, dient er een akte van cessie te zijn en dient de ontvanger met deze cessie in te stemmen. Instemming met de cessie is verplicht indien op het tijdstip van de mededeling ten name van de belastingschuldige geen voor verrekening vatbare schuld openstaat.

In uw geval is niet onderkend dat de machtiging tevens in hield het verzoek om de teruggaaf van belasting op het rekeningnummer van de gemachtigde te storten. Het niet onderkennen van genoemd verzoek acht ik onzorgvuldig. Als gevolg hiervan is de ontvanger niet in de gelegenheid gesteld het verzoek te beoordelen. Het bedrag van de teruggaaf is overigens wel aan de rechthebbende uitbetaald.

Beoordeling van het verzoek om schadevergoeding

Om voor een schadevergoeding in aanmerking te komen dient er sprake te zijn van onrechtmatig handelen in de zin van artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek. Daarnaast dient u schade geleden te hebben en dient er een direct oorzakelijk verband te zijn tussen het onrechtmatig handelen en de schade.

In uw geval is er geen sprake van een onrechtmatig handelen van de douane; de teruggaaf van de belasting is immers gestort op de rekening van de aangever. De aangever is de rechthebbende ten aanzien van het na bezwaar terug te betalen bedrag

van belasting. Ik kan op grond hiervan niet overgaan tot het opnieuw uitbetalen van de teruggaaf van belasting ad. € 2.085,84.

Ten aanzien van de rechtsverhouding tussen u en M. B.V. moet ik mij van een oordeel onthouden. Deze verhouding wordt beheerst door het civiele recht, waarbij de douane geen partij is.

Conclusie

Gezien bovenstaande beoordeel ik uw klacht ten aanzien van het in ongerede geraakte bezwaarschrift en de daardoor langere afhandelingstermijn en ten aanzien van het niet onderkennen van een verzoek tot teruggaaf van belasting op de rekening van de gemachtigde, gegrond.

Uw verzoek om schadevergoeding wijs ik af..”

10. Verzoekster wendde zich in een brief van 3 september 2004 tot het Ministerie van Financiën. Zij schreef het volgende:

“...Afwijzing van ons verzoek om schadevergoeding achten wij niet terecht, omdat:

Ons niet bekend was dat alleen op grond van een akte van cessie de belastingdienst verplicht is gelden aan derden uit te betalen.

Wij hierover door de douane nimmer zijn geïnformeerd.

In de brief van de douane dd. 4 augustus 2003 wordt nadrukkelijk vermeld, dat men kennis heeft genomen dat M. geen bezwaar heeft tegen rechtstreekse uitbetaling aan (verzoekster; N.o.).

Dit kan toch niet anders dan de indruk wekken dat dit akkoord is. Zo niet, dan had men in deze brief toch moeten vermelden dat een akte van cessie noodzakelijk was.

In de brief van 2 juni 2004 vermeldt men bovendien, dat bij betaling om niet duidelijke redenen voorbijgegaan is aan de door ons overlegde machtiging.

Op 26 februari 2004 werden wij reeds telefonisch op de hoogte gesteld door (een medewerkster van de douane; N.o.), dat zij op ons bezwaar positief had beslist. Aangaande de uitbetaling verzocht zij ons dit schriftelijk te bevestigen en wederom een copie van de machtiging te faxen...”

11. De staatssecretaris van Financiën reageerde in een brief van 20 oktober 2004 met het volgende:

“...Dat een *verplichting* om tot uitbetaling aan een derde over te gaan, slechts aanwezig is wanneer een akte van cessie wordt overgelegd, volgt uit artikel 3:94 van het Burgerlijk Wetboek.

(Verzoekster; N.o.) mag worden geacht bekend te zijn met dat wetsartikel.

In de machtiging gaf M. BV aan dat zij geen bezwaar had tegen eventuele rechtstreekse teruggaaf aan (verzoekster; N.o.).

De woorden "geen bezwaar" houden in dat M. BV aan de Belastingdienst/Douane de keuzevrijheid bood om ofwel aan haar ofwel aan (verzoekster; N.o.) uit te betalen.

De machtiging hield dus niet in dat de Belastingdienst/Douane werd verzocht om uit te betalen aan uitsluitend (verzoekster; N.o.).

Ook indien de Belastingdienst/Douane tijdig acht zou hebben geslagen op de machtiging, zou hij dus met recht hebben kunnen uitbetalen aan M. BV, aangezien die BV de rechthebbende was op de teruggaaf.

Hierbij merk ik nog het volgende op.

De brief van de Belastingdienst/Douane van 4 augustus 2003 is uitsluitend een *ontvangstbevestiging* van de machtiging.

Uit die brief kan niet een gerechtvaardigd vertrouwen worden ontleend dat het bedrag van de teruggaaf zou worden gestort op de rekening van (verzoekster; N.o.).

In het telefoongesprek van 26 februari 2004 heeft de behandelend ambtenaar weliswaar gevraagd om een kopie van de machtiging, maar die vraag hield geen verband met de uitbetaling van de teruggaaf.

Het feit dat uw klacht over de behandeling van het bezwaarschrift gegrond is bevonden, houdt niet in dat de Belastingdienst/Douane onjuist heeft gehandeld met betrekking tot de uitbetaling van de teruggaaf.

In verband met het voorgaande wijs ik uw verzoek af...”

B. Standpunt verzoeker

Voor het standpunt van verzoekster wordt verwezen naar de klachtformulering onder Klacht. In haar verzoekschrift merkte verzoekster nog het volgende op:

“...Onze grief is thans, dat ondanks het feit, dat ook door de douane in woord en geschrift werd vermeld dat M. geen bezwaar had tegen uitbetaling van het terug te geven bedrag aan ons bedrijf, wij nimmer gewezen zijn op het feit, dat officieel hiervoor een akte van

cessie vereist is en de heroverweging thans wordt afgedaan met het argument: "(verzoekster; N.o.) mag worden geacht bekend te zijn met dat wetsartikel".

Dit vinden wij in deze wel een zeer goedkoop argument..."

C. Standpunt staatssecretaris van Financiën

In reactie op de klacht liet de staatssecretaris van Financiën in een brief van 1 december 2004 het volgende weten:

"...De verzoekster klaagt over mijn afwijzing van haar schadeclaim. Daarbij voert zij aan:

dat de Belastingdienst/Douane in woord en geschrift vermeldde dat M. BV geen bezwaar had tegen uitbetaling van het terug te geven bedrag aan de verzoekster;

dat hij echter de verzoekster nimmer erop heeft gewezen dat daarvoor officieel een akte van cessie vereist is;

dat het argument dat zij mag worden geacht bekend te zijn met het desbetreffende wetsartikel, wel een zeer goedkoop argument is.

Daarover merk ik het volgende op.

De volmacht die door M. BV was verstrekt, gaf de Belastingdienst/Douane de *bevoegdheid* om de teruggaaf uit te betalen aan de verzoekster.

De Belastingdienst/Douane was daartoe niet *verplicht*.

Volgens de regels van het civiele recht zou een dergelijke verplichting er slechts kunnen zijn indien er een akte van cessie was.

Het lag niet op de weg van de Belastingdienst/Douane om de verzoekster daarop te wijzen.

De verzoekster heeft de mogelijkheid om jegens M. BV aanspraak te maken op het bedrag van de teruggaaf.

Niet gebleken is dat de verzoekster van die mogelijkheid gebruik heeft gemaakt.

Die mogelijkheid is trouwens niet illusoir.

Uit nader onderzoek is mij namelijk gebleken dat M. BV - anders dan was vermeld in de brief van de Belastingdienst/Douane van 2 juni 2004 - *niet* in staat van faillissement verkeert.

Een civielrechtelijke vordering van de verzoekster jegens die BV lijkt derhalve incasseerbaar te zijn.

U verzoekt mij aan te geven wat de hoedanigheid en de rechtspositie in deze aangelegenheid is van M. BV.

M. BV trad op als douane-expediteur in de zin van artikel 30 van de Douanewet.

Een douane-expediteur doet normaliter op eigen naam en voor eigen rekening aangifte ten behoeve van zijn opdrachtgever.

Dit betekent dat *de douane-expediteur* de belasting verschuldigd wordt, niet de opdrachtgever (vergelijk artikel 64 jo. artikel 201, derde lid, van de Verordening (EEG) nr. 2913/92 van de Raad van 12 oktober 1992 (Pb EG 1992, L 302) tot vaststelling van het communautair douanewetboek (CDW)).

Bovendien doet de douane-expediteur verzoeken om teruggaaf (vergelijk artikel 878 van de Verordening (EEG) nr. 2454/93 van de Commissie van 2 juli 1993 (Pb EG 1993, L 253) houdende vaststelling van enkele bepalingen ter uitvoering van verordening (EEG) nr. 2913/92 van de Raad tot vaststelling van het communautair douanewetboek (TCDW)).

De douane-expediteur berekent de verschuldigde belasting door aan zijn opdrachtgever.

Aan de douane-expediteur teruggegeven bedragen zullen in principe ten goede komen aan de opdrachtgever. Ik kan me daarbij voorstellen dat eventueel verrekening met openstaande rekeningen plaatsvindt. De doorberekening is met name gebaseerd op het contract tussen de douane-expediteur en zijn opdrachtgever.

Voorts bevatten de artikelen 32 en 32a van de Douanewet een regeling op dit punt.

In dit geval was dus M. BV de belasting verschuldigd, niet de verzoekster.

M. BV heeft de belasting inderdaad betaald. Voor zover mij bekend is, heeft de verzoekster de belasting niet vergoed aan M. BV.

Voorts verzoekt u mij nader in te gaan op de vraag waarom aan de mededeling op de machtiging van 18 juli 2003 omtrent de betaling is voorbijgegaan.

In de brief van 2 juni 2004 vermeldde de Belastingdienst dat dit "om thans niet duidelijke redenen" is gebeurd.

Blijkens informatie die ik van de Belastingdienst/Douane ontving, heeft de behandelend ambtenaar daarmee tegenover de verzoekster tot uiting willen brengen dat het hem onduidelijk was waarom de Belastingdienst/Douane - in afwijking van de normale gang van zaken - niet was ingegaan op het verzoek het bedrag van de belastingteruggaaf aan de

verzoekster uit te betalen.

(...)

Helaas is het (...) niet mogelijk u een afschrift toe te zenden van het bezwaarschrift dat door M. BV is ingediend. Dat komt doordat het bezwaarschrift in het ongereede is geraakt bij de Belastingdienst/Douane.

In haar brief van 3 september 2004 (een kopie is in uw bezit) vermeldde de verzoekster dat het bezwaarschrift was gedagtekend 7 maart 2002 en dat erin was vermeld dat een motivering van het bezwaar nog niet kon worden verstrekt. Kennelijk betrof het dus een pro forma bezwaarschrift...”

Achtergrond

1. Burgerlijk Wetboek

Artikel 3:94, eerste en derde lid

1. Buiten de in het vorige artikel geregelde gevallen worden tegen een of meer bepaalde personen uit te oefenen rechten geleverd door een daartoe bestemde akte, en mededeling daarvan aan die personen door de vervreemder of verkrijger.

3. De personen tegen wie het recht moet worden uitgeoefend, kunnen verlangen dat hun een door de vervreemder gewaarmerkt uittreksel van de akte en haar titel wordt ter hand gesteld. Bedingen die voor deze personen van geen belang zijn, behoeven daarin niet te worden opgenomen. Is van een titel geen akte opgemaakt, dan moet hun de inhoud, voor zover voor hen van belang, schriftelijk worden mede gedeeld.

2. Wijze van beoordelen door de Nationale ombudsman

De Nationale ombudsman beoordeelt of de afwijzing van een aanvraag voor schadevergoeding behoorlijk of niet-behoorlijk is. Hierbij toetst hij aan het redelijkheidsvereiste. Wat betreft de gehoudenheid tot schadevergoeding brengt het redelijkheidsvereiste met zich dat het bestuursorgaan mag weigeren om financiële aansprakelijkheid voor ontstane schade te aanvaarden indien het van mening is dat de burgerlijke rechter maar een beslissing moet nemen over de kwestie. Dit is alleen anders wanneer de betwisting door het bestuursorgaan van zijn aansprakelijkheid zo duidelijk onjuist is dat het bestuursorgaan in redelijkheid niet tot zijn beslissing had kunnen komen. In een dergelijk geval moet de afweging van het belang van het bestuursorgaan bij betwisting van zijn gehoudenheid tot schadevergoeding tegenover het belang van de burger bij schadevergoeding worden geacht in strijd met het redelijkheidsvereiste te hebben plaatsgevonden.