



Rapport

Datum: 23 maart 1999

Rapportnummer: 1999/118

Klacht

Op 5 november 1998 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van O. BV te Rhoon, ingediend mede namens O. te Hamburg, met een klacht over een gedraging van de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam. Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Minister van Financiën, werd een onderzoek ingesteld. Op grond van de door verzoekster verstrekte gegevens werd de klacht als volgt geformuleerd:

Verzoekster klaagt er over dat de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, bij brief van 22 juli 1998 haar verzoek om vergoeding van de schade heeft afgewezen die zij stelt te hebben geleden ten gevolge van de uitvoering van een controle op 3 juni 1998 door de douane op de inhoud van een container.

Achtergrond

Zie

Bijlage Onderzoek

In het kader van het onderzoek werd de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Tevens werd een aantal specifieke vragen gesteld. Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, 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 3 juni 1998 voerde de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, een visitatie uit van een container bevattende samengeperste balen gebruikte kleding. De container werd verscheept in Ceuta met eindhaven Hamburg via Rotterdam. Omdat de persbalen na de fysieke controle in Rotterdam niet meer de aanvankelijke (beperkte) inhoud hadden, diende een tweede container te worden ingezet voor het verdere vervoer per schip naar Hamburg.
2. Nadat de container voorafgaand aan de visitatie op 2 juni 1998 door de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, was geblokkeerd voor verder onderzoek,

berichtte verzoekster bij faxbericht van dezelfde datum aan Mainport Rotterdam onder meer het volgende:

"Naar aanleiding van ons telefonisch onderhoud hebben wij (...) verzocht per omgaande bovenstaande container bij U te plaatsen voor inspectie door de douane. Dhr. H. van douane heeft reeds een collega op pad gestuurd richting Uw locatie. De kosten voor uitpakken vrijzetten etc. gaan voor rekening van de reder.

. v.p. opgeven wanneer de kosten bekend zijn."

3. Bij schrijven van 8 juni 1998 deelde verzoekster aan de Directie douane Rotterdam mee: "...Hierbij willen wij U in naam van onze principalen, O. Hamburg, verantwoordelijk houden voor de kosten welke een gevolg zijn dat Uw organisatie de lading in bovenstaande container verder wilde onderzoeken. Voor dit onderzoek hebben wij de volgende kosten moeten maken:

- personeel bij de stuwadoor - extra handlings bij de stuwadoor - extra 20ft. container verder verschepen naar eindbestemming + trucking extra container naar de eindbestemming. Onze principaal, O. Hamburg, meent dat het doorlichten en het daarbij benodigde strippen op Uw verzoek heeft plaatsgevonden en derhalve de kosten voor Uw rekening zijn. Bovenstaande container met lompen was in Ceuta geladen met eindbestemming Stade via de haven Hamburg. Gezien Rotterdam als HUB gebruikt wordt, is deze container in Rotterdam gelost om twee dagen later met een andere boot verder verscheept te worden naar Hamburg. De heer H. van douanepost CDG Reeweg heeft ons op de hoogte gebracht dat de container geblokkeerd was voor verder onderzoek en ons verzocht wanneer wij mensen en ruimte hadden om dit onderzoek te laten plaatsvinden. Gezien het feit dat het hier gaat om samengeperste balen met lompen welke na uitgepakt te zijn een groter volume aannemen was het absoluut noodzakelijk een extra container te gebruiken om de lading door te vervoeren naar zijn eindbestemming. De totale kosten welke zijn ontstaan bedragen DFL.4495,- In opdracht van onze principalen dienen wij U voor deze kosten verantwoordelijk te houden en derhalve verzoeken wij U ons mede te delen naar welk adres wij de rekening voor deze kosten dienen te sturen..."

4. In reactie op het verzoek om schadevergoeding gaf de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, bij brief van 26 juni 1998 aan verzoekster aan:

"...Op 8 juni 1998 zond u een verzoek om schadevergoeding aan de Directie Douane te Rotterdam. De Directie Douane heeft mij verzocht de behandeling van het verzoek over te nemen. (...) Uw verzoek betreft de vergoeding van de kosten die u heeft moeten maken naar aanleiding van een visitatie van de douane van container (...). De visitatie vond plaats in het ambtsgebied van de douanepost Reeweg. Om die reden heb ik uw verzoek ook aan die douanepost gezonden met het verzoek mij te berichten omtrent de feiten. Zoals u wellicht zult weten moet er voor een toewijsbaar verzoek om schadevergoeding onder andere sprake zijn van "ernstig verwijtbaar handelen van een douaneambtenaar in functie". Dit houdt onder meer in dat de schade door de douane veroorzaakt moet zijn en dat er ook sprake moet zijn van verwijtbaar handelen. Met andere woorden: schade die is ontstaan bij normale douanecontrole komt niet voor vergoeding in aanmerking. Uit uw verzoek blijkt mij tot nu toe dat de schade die u heeft geleden is ontstaan naar aanleiding

van een normale douanecontrole. Op dit moment ben ik dus van mening dat ik uw verzoek niet kan toewijzen. Ik geef u echter de gelegenheid om aan te tonen dat er sprake was van ernstig verwijtbaar handelen van de zijde van de douane ten tijde van de door u bedoelde douanecontrole. Daarnaast vraag ik u de geleden schade aan te tonen. U kunt dat doen door rekeningen te overleggen van de extra kosten e.d. die u heeft moeten maken. Bij bedragen boven fl. 1000,- is een gespecificeerde rekening vereist. Ik verzoek u mij uiterlijk 10 juli 1998 te antwoorden..."

5. Bij brief van 10 juli 1998 zond verzoekster aan de douane district Rotterdam een brief met de volgende inhoud:

"...Hierdoor komen wij terug op uw schrijven (...) van 26 juni 98 betreffende door O. Hamburg ondervonden schade. In opdracht van onze principalen hebben wij deze klacht bij uw dienst moeten indienen. (...) Met betrekking tot de genoemde kosten t.b.v. DFL. 4495 in ons schrijven aangegeven, betrof het hier de totale kosten die gemaakt zijn. Wij spreken van schade voor onze principalen in die zin, dat een extra container ingezet moest worden, omdat het hier persbalen betrof, die niet meer in de bewuste 40 ft container pasten. Dit is nu een specifiek voorbeeld, destijds aangekaart door de vereniging Rotterdamse cargadoors, wat zou kunnen spelen. De kosten die voor deze extra container gemaakt zijn worden hieronder gespecificeerd. Aanrijden 20 ft DFL 55,- Terugrijden 20 ft DFL 55,- M/M stuffingkosten DFL 175,- Terminal handling DFL 150,- Zeevracht Rdam Hamburg DFL 800,- Terminal handling in Hamburg DFL 200,- Laden op auto DFL 80,- Extra trucking Hamburg Stade DFL 420,- Totale kosten DFL 1935,- Deze kosten wenst O. Hamburg als schadevergoeding op te voeren. Wij verzoeken u deze kwestie in behandeling te willen nemen en hopen, dat uw dienst de redelijkheid van deze claim inziet..."

6. In antwoord hierop deelde de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, bij brief van 22 juli 1998 aan verzoekster mee:

"...Met ons schrijven van 26 juni 1998 hebben wij U in de gelegenheid gesteld om tot 10 juli 1998 aan te tonen dat er van de zijde van de douane bij de visitatie van de container ernstig verwijtbaar is gehandeld. Onlangs hebben wij van U, als reactie op bovengenoemd schrijven, een kostenspecificatie ontvangen. U hebt echter geen nieuwe feiten aangevoerd waaruit ernstig verwijtbaar gedrag van de douane zou blijken. Verwijzend naar onze brief van 26 juni met betrekking tot het ontbreken van ernstige verwijtbaarheid en gelet op het bovenstaande moet ik dan ook uw verzoek om schadevergoeding afwijzen..."

B. Standpunt van verzoekster Voor het standpunt van verzoekster wordt verwezen naar de klachtformulering onder **KLACHT** en naar de onder **A. Feiten** opgenomen brieven van verzoekster van 8 juni en 10 juli 1998. Verzoekster wees er in haar verzoekschrift nog op dat zij de douaneautoriteiten had gewezen op de problemen die te verwachten zouden zijn bij het na de controle in de container terugplaatsen van de goederen. Voorts deelde verzoekster de Nationale ombudsman onder meer nog het volgende mee:

"Ik zou u tevens willen wijzen op het feit, dat er onlangs op de ECT Delta terminal een bijeenkomst heeft plaatsgevonden tussen de douane aldaar en een aantal cargadoors,

waarbij medegedeeld werd, dat de evt. kosten voor strippen & stoffen door de douane gedragen zullen worden. Dit zou inhouden, dat de douane haar houding inmiddels heeft herzien."

C. Standpunt van de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam

1. Naar aanleiding van verzoeksters klacht deelde de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, onder meer het volgende mee:

"...De goederen zijn door de douane fysiek gecontroleerd. Het begrip fysieke controle is een begrip dat als zodanig niet in het Communautair Douanewetboek (CDW) voorkomt. In artikel 68 sub b CDW wordt gesproken over "het onderzoek van de goederen en het eventueel nemen van monsters voor analyse of grondige controle". Op grond van artikel 69 lid 1 CDW is de aangever of diens vertegenwoordiger verantwoordelijk voor het vervoer van de goederen naar de plaats van onderzoek, alsmede voor alle handelingen welke voor het vervoer van de goederen (en eventuele monsternamen) nodig zijn. De kosten voor dit vervoer en de handelingen welke voor het onderzoek en deze (monsterneming noodzakelijk zijn; N.o.) komen op grond van artikel 69 CDW voor rekening van de aangever. De controlebepalingen uit het CDW zijn nader uitgewerkt in de Toepassingsverordening CDW (TCDW). Op grond van artikel 239 TCDW kan de douane op verzoek van de belanghebbende toestaan dat de goederen op een andere plaats worden onderzocht. In artikel 28 Douanewet (DW) is ten slotte aangegeven dat de aangever de nodige bijstand moet leveren en de benodigde hulpmiddelen en werklieden kosteloos ter beschikking moet stellen. (...) Jaarlijks worden in de Rotterdamse haven miljoenen containers binnengebracht. Het is voor de douane ondoenlijk om al deze containers op hun inhoud te controleren. Vandaar dat de douane op grond van een risico-analyse juist die zendingen controleert waarvoor de hoogste risico's gelden. Zoals uit paragraaf 1.3.1 van het bijgevoegd kopie van het managementcontract tussen de directie douane en het douanedistrict Rotterdam blijkt dient een bepaald percentage van de zendingen fysiek te worden gecontroleerd (...). Op grond van deze risico-analyse vond de douane het noodzakelijk dat er een nader onderzoek moest worden ingesteld in de container van belanghebbende. (...) (...) Indien op grond van risico-analyse wordt vermoed dat er sprake kan zijn van smokkel, wordt elke daarvoor in aanmerking komende container fysiek gecontroleerd, ongeacht of er sprake is van invoer, doorvoer, vervoer of opslag. De ervaring heeft geleerd dat bij een aangifte met zulke ingeschatte risico's, het verleggen van de fysieke controle er regelmatig toe heeft geleid dat de container met goederen tussentijds verdween. Op een dergelijke manier zouden op ongeoorloofde wijze goederen kunnen worden binnengebracht op het grondgebied van de EU die niet mogen worden binnengebracht (te denken valt aan drugs e.d.). Men spreekt in dit geval over de "stopfunctie" van de douane. Zoals uit artikel 239 TCDW blijkt is de douane niet verplicht om gevolg te geven aan het verzoek van belanghebbende om de fysieke controle te verleggen. In de gevallen waarin sprake is van de "stopfunctie" van de douane wordt een fysieke controle dan ook niet verlegd. In andere gevallen is het beleid van de douane erop gericht om het logistieke proces van de handel zo min mogelijk te belemmeren en wordt

aan een dergelijk verzoek tegemoet gekomen. Het beleid ten aanzien van fysieke opname is geconcretiseerd in doelstelling 1.3.1 van het managementcontract 1998 tussen de directeur douane en het hoofd van het douanedistrict Rotterdam. In een districtsvoorschrift techniek (DVT) is aangegeven hoe een fysieke controle dient worden uitgevoerd (...). (...) Of belanghebbende heeft gewezen op het probleem dat na het uitpakken van de container kon ontstaan, is niet vastgelegd. Het is wel aannemelijk dat de opmerking gemaakt kan zijn. Het is namelijk een argument dat regelmatig wordt gebruikt om de Douane te bewegen van een controle af te zien dan wel te verleggen naar een andere plaats. Het altijd honoreren van een dergelijk argument zou de deur openzetten voor ongecontroleerd binnenbrengen van niet-gewenste goederen. (...)

(...) Er zijn interne voorschriften met betrekking tot situaties waarin schadevergoeding kan worden verleend. Deze voorschriften zijn opgenomen in het Handboek Douane (...). (...) De relevante wettelijke bepalingen waaraan de douaneautoriteiten haar bevoegdheid ontleent tot het instellen van een fysieke controle zijn al genoemd. Ook is reeds vermeld dat de wijze waarop een fysieke controle wordt ingesteld is voorgeschreven in een districtsvoorschrift techniek. **Aanvullende opmerkingen** Naar de mening van de douane is zij niet aansprakelijk voor de door de belanghebbende geleden schade. De douane heeft in het kader van haar controletaak rechtmatig gebruik gemaakt van de haar verleende bevoegdheden. Van misbruik is in geen enkel opzicht gebleken. Er treft de douane dan ook geen verwijt. Belanghebbende weet dat goederen die worden binnengebracht op het grondgebied van de EU aan controle kunnen worden onderworpen en dat de kosten die hiermee zijn gemoeid op grond van de wettelijke bepalingen voor rekening van belanghebbende komen. In een fax van OPDR Nederland aan Mainport Rotterdam maakt belanghebbende hier ook melding van (...). Belanghebbende kiest vrijwillig voor het op een dergelijke wijze verpakken en vervoeren van deze goederen. Hiervoor kunnen onder andere logistieke en/of financiële redenen zijn. Hierbij aanvaardt belanghebbende impliciet het risico dat indien de douaneautoriteiten tot opening van een container overgaan deze goederen nimmer in dezelfde container kunnen worden teruggeplaatst..."

2. Daarnaast gevraagd werd tegenover een medewerker van het Bureau Nationale ombudsman namens de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, telefonisch op 8 februari 1999 verklaard, dat de douane inmiddels een containerscan heeft aangeschaft, die binnen afzienbare termijn operationeel zal worden. Gelet op de regeling, zoals die voorlopig in Duitsland en Frankrijk geldt, zullen de aan de containerscan verbonden kosten in Nederland op grond van een te creëren overgangsregeling gedurende een periode van twee jaar voor rekening van de Staat komen. Het ligt in de bedoeling dat, gelet op artikel 69, eerste lid, van het Communautair douanewetboek, deze kosten nadien ten laste van de aangever komen.

Beoordeling

1. Verzoekster klaagt erover dat de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, haar verzoek heeft afgewezen om vergoeding van de schade die zij stelt te hebben geleden ten gevolge van een fysieke controle door de douane op 3 juni 1998 op de inhoud van een container.
2. Ingevolge de door de douane gehanteerde richtlijnen met betrekking tot verzoeken om schadevergoeding (zie **ACHTERGROND**, onder **3.**) kan geleden schade voor vergoeding in aanmerking komen indien het gaat om schade die is veroorzaakt door ernstig verwijtbaar handelen van een douane-ambtenaar in functie.
3. Verzoekster heeft zich op het standpunt gesteld dat de douane voorafgaand aan de fysieke controle door haar is gewaarschuwd voor de problemen die zouden optreden met het herplaatsen van de inhoud van de container na de controle. Volgens verzoekster zouden de extra kosten voor het inzetten van een tweede container en de daarmee verbonden transportkosten naar Hamburg te voorkomen zijn geweest, indien de douane de controle door collega-douaneambtenaren in de eindhaven Hamburg had doen plaatsvinden.
4. De douane is op grond van communautaire en nationaal wettelijke bepalingen bevoegd om over te gaan tot onderzoek van de inhoud van een container in Rotterdam. De douane heeft gesteld dat zij in het kader van haar controletaak in dit geval rechtmatig gebruik heeft gemaakt van de haar verleende bevoegdheden. In dat verband heeft zij er op gewezen, dat op grond van risico-analyse die zendingen worden gecontroleerd waarvoor de hoogste risico's gelden. Indien op grond van risico-analyse wordt vermoed dat sprake kan zijn van smokkel wordt elke daarvoor in aanmerking komende container fysiek gecontroleerd, ongeacht of er sprake is van invoer, doorvoer, vervoer of opslag. Op grond van bedoelde risico-analyse werd noodzakelijk geacht dat er een nader onderzoek werd ingesteld naar de inhoud van de, op doorvoer zijnde, container van verzoekster.
5. De douane heeft er voorts op gewezen dat zij op grond van communautair recht de bevoegdheid - en niet de verplichting - heeft om toe te staan dat de controle op verzoek van een betrokkene wordt verlegd. Aangezien de ervaring heeft geleerd, zo is gesteld, dat het verleggen van de fysieke controle regelmatig tot gevolg heeft dat een container met goederen tussentijds verdwijnt, wordt in gevallen waarin de douane een "stopfunctie" heeft een fysieke controle niet verlegd. Aangezien in dit geval het vermoeden bestond dat het ging om smokkel was aan het verzoek van verzoekster om verlegging van het onderzoek geen gevolg gegeven.
6. Tenslotte heeft de douane nog aangegeven dat een belanghebbende met een bepaalde wijze van verpakken en vervoeren van goederen impliciet het risico aanvaardt dat indien de douaneautoriteiten tot opening van een container overgaan, deze goederen niet in dezelfde container kunnen worden teruggeplaatst.
7. De Nationale ombudsman acht de hiervoor weergegeven uitgangspunten van de douane niet onredelijk. Dat de douane inmiddels haar houding ten aanzien van door een aangever gemaakte kosten van een controle zou hebben herzien, zoals door verzoekster verondersteld, is niet gebleken. De Nationale ombudsman heeft geen aanleiding gezien

om in twijfel te trekken dat ook in dit geval de fysieke controle heeft plaatsgehad op de wijze en om de reden als hiervoor aangegeven. De douane heeft zich op het standpunt kunnen stellen dat in geen enkel opzicht van misbruik van bevoegdheden is gebleken en dat haar geen verwijt treft. Gelet voorts op de terughoudendheid die de Nationale ombudsman in acht neemt bij de beoordeling van besluiten tot afwijzing van een verzoek om schadevergoeding (zie **ACHTERGROND**, onder **4.**), wordt geoordeeld dat de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, in redelijkheid kon besluiten het verzoek van verzoekster om schadevergoeding af te wijzen. De onderzochte gedraging van de Belastingdienst/Douane, district Rotterdam, is dan ook behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de Belastingdienst/ Douane, district Rotterdam, die wordt aangemerkt als een gedraging van de Minister van Financiën, is niet gegrond.

Bijlage

ACHTERGROND

1. Communautair douanewetboek

(Verordening (EEG) nr. 2913/92 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 12 oktober 1992, PbEG 1992, L 302) Artikel 68, eerste lid, aanhef en onder b:

"Ten einde de juistheid van de door hen aanvaarde aangiften te verifiëren kunnen de douaneautoriteiten overgaan tot:

b) het onderzoek van de goederen en het eventueel nemen van monsters voor analyse of grondige controle." Artikel 69, eerste lid:

"Het vervoer van de goederen naar de plaats waar het onderzoek en, in voorkomend geval, de monsterneming dienen plaats te vinden, alsmede alle handelingen welke voor dit onderzoek noodzakelijk zijn, worden door de aangever of onder diens verantwoordelijkheid verricht. De hieraan verbonden kosten komen ten laste van de aangever."

2. Toepassingsverordening Communautair douanewetboek

(Verordening (EEG) nr. 2454/93 van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 2 juli 1993, PbEG 1993, L 253) Artikel 239:

"1. Het onderzoek van de goederen vindt plaats op de daartoe aangewezen plaatsen en op de daartoe vastgestelde tijden." "2. Op verzoek van de aangever kunnen de douaneautoriteiten echter toestaan dat de goederen op andere dan de in lid 1 bedoelde plaatsen en tijden worden onderzocht. De kosten die hieruit kunnen voortvloeien komen ten laste van de aangever."

3. Handboek Douane, deel 8 / Voorschrift schadevergoeding 1e Publicatie, 29 oktober 1998

2.1.1 Definitie "In dit voorschrift vindt u richtlijnen voor de afhandeling van verzoeken om

schadevergoeding. Het moet hierbij gaan om schade *die veroorzaakt is door ernstig verwijtbaar handelen van een douane-ambtenaar in functie.*"

4. De Nationale ombudsman en schadevergoeding In het geval van een klacht over een besluit van een bestuursorgaan tot afwijzing van een verzoek om schadevergoeding dat kan worden onderworpen aan het oordeel van de bestuursrechter is de Nationale ombudsman niet bevoegd. Staat bij zo'n klacht de weg naar de bestuursrechter niet open, zodat de Nationale ombudsman ter zake wel bevoegd is, dan stelt de Nationale ombudsman zich terughoudend op. In zo'n geval is immers de burgerlijke rechter de instantie die bij uitsluiting bevoegd is om bindend te beslissen over de vraag of, op grond van bepalingen van burgerlijk recht, het betrokken bestuursorgaan is gehouden om de gestelde schade te vergoeden. Alleen wanneer in zo'n geval naar het oordeel van de Nationale ombudsman de aanspraak van betrokkene op schadevergoeding, gezien de gronden waarop deze aanspraak berust, zo evident juist is dat het betrokken bestuursorgaan niet in redelijkheid tot zijn afwijzende besluit heeft kunnen komen, wordt dat besluit tot weigering van de gevraagde schadevergoeding aangemerkt als een niet-behoorlijke gedraging. In de overige gevallen gaat de Nationale ombudsman ervan uit dat het in beginsel vrijstaat aan het betrokken bestuursorgaan om te betwisten dat het gehouden is tot het vergoeden van de gestelde schade, en om zich in verband daarmee op het standpunt te stellen dat de vraag naar die gehoudenheid - eventueel - moet worden beantwoord door de burgerlijke rechter. In die gevallen zal er voor de Nationale ombudsman geen reden zijn om het besluit tot weigering van de schadevergoeding aan te merken als een niet-behoorlijke gedraging.