

# Douanerecht

## Het vertrouwensbeginsel in het douanerecht

In het CDW was een beroep op het vertrouwensbeginsel niet toegelaten, omdat rechters artikel 220 van het CDW als een uitputtende regeling beschouwen. Onder het DWU is waarschijnlijk wel plaats voor een beroep op het vertrouwensbeginsel. In dit artikel uitleg over de werking van het vertrouwensbeginsel in het douanerecht.



Mr. Roelof Andringa, partner bij Andringa Caljé & De Jager advocaten

### 1. Inleiding

Het vertrouwensbeginsel lijkt een tamelijk vanzelfsprekend beginsel, namelijk de overheid moet betrouwbaar zijn, en dus moet de burger kunnen vertrouwen op toezeggingen van die overheid. In het douanerecht is de praktische toepassing van dat vertrouwensbeginsel vaak lastiger dan het lijkt. In deze bijdrage aan Weg & Wagen zal ik de toepassing van het vertrouwensbeginsel in het douanerecht uiteenzetten, enkele eigenaardigheden benoemen en ingaan op de gevolgen van de invoering van het DWU.

Wat is eigenlijk het vertrouwensbeginsel? Het vertrouwensbeginsel is een algemene norm die is gebaseerd op, zoals gezegd, de algemene opvatting dat burgers moeten kunnen vertrouwen dat de overheid expliciete, maar soms ook impliciete, goedkeuringen of toezeggingen nakomt. In het algemeen geldt dat de burger mag vertrouwen op een consistent handelende overheid. Het vertrouwensbeginsel geldt niet alleen als norm in het Nederlandse bestuursrecht, maar zeker ook in Europese bestuursrecht. Het Hof van Justitie heeft dat mooi verwoord door te stellen dat het vertrouwensbeginsel deel uitmaakt van de gehele rechtsorde van de Unie, en uit dien hoofde niet alleen in acht moet worden genomen door de instellingen van de Unie, maar óók door de lidstaten zelf bij de uitoefening van de hun door de regelgeving van de Unie verleende bevoegdheden. Uit vaste rechtspraak blijkt dat elke marktdeelnemer bij wie een nationale autoriteit gegronde verwachtingen heeft gewekt, zich op het vertrouwensbeginsel kan beroepen. [Zie bijvoorbeeld het arrest van het HvJ in de zaak Veloserviss van 10 december 2015 nr. C-427/14].

Toegepast op het douanerecht kunt u daarbij denken aan bijvoorbeeld het geval waarin een controleambtenaar, die toezeggingen doet, of een concreet standpunt inneemt over de indeling van goederen in het douanetarief. Als later blijkt dat de beoordeling onjuist was, en een hoger bedrag aan

invoerrecht verschuldigd blijkt te zijn, komt de vraag op of de douane alsnog dat hogere invoerrecht kan navorderen of dat de importeur buiten schot blijft omdat hij mocht vertrouwen op de juistheid van die eerdere beoordeling.

### 2. Toepassing in het douanerecht

In het douanerecht is het vertrouwensbeginsel in de wet toegepast. Namelijk voor zover het gaat om navordering van invoerrechten. In artikel 220, lid 2b van het Communautair Douanewetboek ("CDW") is bepaald dat niet tot navordering wordt overgegaan als het wettelijk verschuldigde bedrag aan rechten niet was geboekt omdat de douane zich heeft vergist, mits de importeur juiste en volledige informatie heeft verstrekt aan de douane, en de importeur niet wist dat de douane zich vergiste of had kunnen ontdekken dat de douane zich vergiste, en bovendien bij het doen van aangifte aan alle douanevoorschriften is voldaan. Uit de jurisprudentie blijkt dat dit een uitputtende regeling is en rechters daarom bij navordering niet ook nog mogen toetsen aan het ongeschreven vertrouwensbeginsel.

Inmiddels is het CDW vervangen door het DWU (Douanewetboek van de Unie) maar voordat ik daar aan toe kom, zal ik eerst nader ingaan op de voorwaarden voor een succesvol beroep op een gewettigd vertrouwen.

### 3. De praktijk – vergissingen tellen

Om aanspraak te kunnen maken op een gerechtvaardigd vertrouwen moet dus aan de volgende vier voorwaarden zijn voldaan:

1. De douane kan alleen vertrouwen opwekken met een actieve gedraging,
2. waarbij de aangever juiste en volledige informatie aan de douane heeft verstrekt, en
3. de aangever bovendien niet wist en ook niet kon weten dat de douane zich vergiste, en
4. hij te goeder trouwe was, en alle bepalingen uit de douanewetgeving correct zijn nageleefd.

In een voor de praktijk belangrijke uitspraak over toepassing van deze vereisten van 20 juni 2014 (12/05525) oordeelde de Hoge Raad dat 'actieve gedraging' niet noodzakelijkerwijs één specifieke handeling hoeft te zijn, maar dat gewettigd vertrouwen ook kan zijn opgewekt door het achtereenvolgens plaatsvinden van diverse 'actieve gedragingen' die, hoewel

afzonderlijk beschouwd onvoldoende grondslag bieden, maar in (onderlinge) samenhang beschouwd wél voldoende grondslag bieden voor een gewettigd vertrouwen. Zo kan een actieve gedraging ook bestaan uit het jarenlang aanvaarden van een substantieel aantal douaneaangiften, terwijl die douaneaangiften alle voor de toepassing van de desbetreffende regeling vereiste feitelijke gegevens bevatten en deze gegevens juist waren in die zin dat bij een latere controle geen nieuwe gegevens aan het licht kwamen. Bij een geschil over opgewekt vertrouwen, is het daarom belangrijk om zo veel mogelijk grote én kleine details te verzamelen omdat mogelijk alleen alle gedragingen samen, voldoende grondslag bieden voor een geslaagd beroep op een gewettigd vertrouwen.

Nog een voorbeeld. Stel dat een aangifte ten invoer wordt gedaan, waarbij de goederen worden aangegeven onder een goederencode met 0% invoerrecht. De aangifte wordt geselecteerd door aangiftebehandeling waarna de aangever de handelsbescheiden moet overleggen. De verificatie van de aangifte wordt een paar weken later conform beëindigd. Mag de aangever dan voor alle daaropvolgende aangiften vertrouwen op die beoordeling?

Het antwoord daarop is nee. De Hoge Raad oordeelde namelijk ook dat een vergissing bij één enkele aangifte, die alleen maar is gecontroleerd aan de hand van handelsdocumenten, voor een beroepsaangever niet tot gevolg heeft dat de importeur zich met betrekking tot de daaropvolgende aangiften ook kan beroepen op een gewettigd vertrouwen. Voor een succesvol beroep op een gewettigd vertrouwen zal dus ten minste twee keer eenzelfde vergissing moeten zijn gemaakt. Bijna een jaar later oordeelde de Hoge Raad dat dit niet alleen geldt voor controles aan de hand van de bescheiden, maar ook bij fysieke controles (Hoge Raad 29 mei 2015 nr. 14/00105).

Ik ben van mening dat het tellen van vergissingen alleen geldt voor vergissingen bij controle aan de hand van bescheiden overleggen, en kennelijk ook bij fyco's, maar dat bij andere vormen van controles, één vergissing nog steeds voldoende kan zijn voor een succesvol beroep op een in rechte te beschermen vertrouwen.

#### **4. Grenzen aan het gewettigd vertrouwen: kenbaarheidsvereiste en informatieverstrekking**

Ik kom regelmatig tegen dat importeurs met de douanetelefoon hebben gebeld en daar informatie hebben verkregen. Als die beoordeling later niet goed blijkt te zijn, dan levert dat niet een gewettigd vertrouwen op, omdat via de douanetelefoon verkregen informatie geen toezegging over toepassingen van douanerecht omvat.

Een importeur kan ook geen aanspraak maken op gewettigd vertrouwen als hij eigenlijk wel wist, of had kunnen weten dat de douane een vergissing maakte. Dat wordt aangeduid als het kenbaarheidsvereiste. In de praktijk staat juist deze voorwaarde aan rechtsbescherming op grond van opgewekt vertrouwen in de weg.

##### **4.1 Het kenbaarheidsvereiste**

Allereerst omdat de kennis en kunde van de douane-agent aan de importeur wordt toegerekend, zodat steeds in alle gevallen moet worden getoetst aan de hand van de kennis en kunde die bij de douane agent aanwezig is. Hoe bepaalt u vervolgens of de douane-agent eigenlijk wel had kunnen weten dat de douane zich vergiste? De jurisprudentie geeft daar naar mijn mening geen goede richtsnoeren voor. In de jurisprudentie is namelijk gezegd dat de rechter daarbij alle relevante aspecten mee moet wegen, zoals de ingewikkeldheid van de regeling, de beroepservaring en bijvoorbeeld de tijd gedurende welke de autoriteiten zich zijn blijven vergissen. Naar mijn mening wreekt zich daarbij altijd dat achteraf bezien keuzes, informatie en beoordelingen geheel kunnen worden overzien en daarom veel eenvoudiger voorkómen als op het moment zelf. In de praktijk wordt er natuurlijk heel veel en snel vertrouwd op beoordelingen door de douane, maar het feit dat douane-agenten ook geacht worden zeer deskundig te zijn, maakt het in de praktijk vaak lastig om een succesvol beroep op artikel 220(2) te doen.

##### **4.2 Informatieverstrekking**

Een andere belangrijke grens aan het gewettigd vertrouwen is dat de importeur juiste en volledige informatie moet hebben verstrekt, en dat betekent voor de praktijk vooral dat de goederenomschrijving juist en volledig moet zijn geweest. Een belangrijke uitspraak van de Hoge Raad op dat punt van 12 augustus 2016 (14/03191) gaat over een geval waarbij als handelsbenaming alleen maar de bewoordingen van de tariefpost werd vernoemd. In de praktijk komt dat heel veel voor. Het gerechtshof had geoordeeld dat de postomschrijving niet kon worden aangemerkt als een gebruikelijke handelsbenaming aan de hand waarvan de goederen kunnen worden geïdentificeerd en onmiddellijk en met zekerheid kunnen worden ingedeeld, en zodoende dat niet aan de voorwaarden van artikel 220(2) b was voldaan. De Hoge Raad echter stelde dat een aangever in het algemeen niet kan worden tegengeworpen dat hij bij de omschrijving van de goederen in vak 31 van een invoeraangifte heeft gekozen voor de bewoordingen van een door hem voorgestane tariefpost (onderverdeling). Volgens de Hoge Raad moet de omschrijving in de aangifte dus per geval worden getoetst, maar ik raad aan om altijd de handelsbenaming te kiezen om discussies hieromtrent te voorkomen. Overigens heeft de douane recentelijk alle aangevers schriftelijk aangespoord om

de goederen zorgvuldig(er) te omschrijven in de aangiften ten invoer.

## 5. Wanneer eindigt de bescherming op grond van gewettigd vertrouwen

Als de douane eenmaal een standpunt heeft ingenomen en daarmee een gewettigd vertrouwen heeft gewekt, dan blijft de douane natuurlijk niet voor altijd gebonden aan die eerdere (naderhand bezien) onjuiste beoordeling. Immers, iedereen kan zich bedenken of van mening veranderen, en dat geldt ook voor een bestuursorgaan. Dat recht op bescherming van het gewettigd vertrouwen eindigt daarom op het moment dat dat de douane een ander standpunt inneemt. Alleen bij een Bindende Tarief Inlichting (BTI) kan in sommige gevallen nog 6 maanden gebruik worden gemaakt van de "oude" beoordeling, maar in alle andere gevallen eindigt het gewettigd vertrouwen direct.

## 6. Onder het dwu

Medio vorig jaar is het CDW vervangen door het Douanewetboek van de Unie (DWU) en één van de wijzigingen betreft het vervallen van de bepaling dat navordering achterwege blijft wanneer sprake is van een gewettigd vertrouwen. In het DWU is slechts bepaald dat invoerrechten op verzoek zullen worden teruggegeven als rechten door een vergissing van de douane niet zijn geheven, en belanghebbende niet had kunnen ontdekken dat de douane zich vergiste en overigens te goeder trouw handelde. Dat is verwoord in het nieuwe artikel 119 DWU. Wat direct opvalt is dat het DWU niet meer als aparte voorwaarde eist dat aan alle douanevoorschriften moet zijn voldaan (overigens met uitzondering van de gevallen waarin aanspraak wordt gemaakt op een tariefcontingent of een tariefpreferentie).

Onder het DWU zijn invoerrechten, die met een UTB worden nagevorderd, dus wél wettelijk verschuldigd maar kan een importeur een verzoek indienen tot kwijtschelding of teruggaaf van die nagevorderde bedragen. Zo bezien lijkt het niet meer mogelijk om op grond van een vergissing bezwaar te maken tegen de UTB, maar zou alleen bezwaar kunnen worden gemaakt tegen de afwijzing van het verzoek om kwijtschelding of teruggaaf. Ik weet nog niet hoe de douane hier mee om gaat, maar het zal voor de praktijk van belang zijn om goed in de gaten te houden tegen welk besluit bezwaar wordt gemaakt. Bovendien meen ik dat deze nieuwe systematiek – een gewettigd vertrouwen staat niet meer aan navordering in de weg, maar geeft alleen recht op kwijtschelding – geen uitputtende regeling is, en daarom ook tot gevolg heeft dat onder het DWU weer wél plaats is voor toetsing aan het ongeschreven vertrouwensbeginsel. Dat zou naar mijn mening een gunstige ontwikkeling zijn.