



Datum van
inontvangstneming

:

28/01/2016

Zaak C-679/15

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

17 december 2015

Verwijzende rechter:

Finanzgericht Baden-Württemberg (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

1 december 2015

Verzoekende partij:

Ultra-Brag AG

Verwerende partij:

Hauptzollamt Lörrach

in het financieelrechtelijke geschil

ULTRA-BRAG AG [OMISSIS] MUTTENZ, ZWITSERLAND

- verzoekster,

[OMISSIS]

tegen

Hauptzollamt Lörrach [OMISSIS]

- verweerder,

betreffende invoerrechten

heeft de 11. Senat van het Finanzgericht Baden-Württemberg [OMISSIS]

[OMISSIS]

na de terechtzitting van 1 december 2014 besloten:

I. Het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU de volgende vragen tot prejudiciële beslissing voorgelegd:

1. Moet artikel 202, lid 3, eerste streepje, van verordening (EEG) nr. 2913/92 van de Raad van 12 oktober 1992 tot vaststelling van het communautair douanewetboek (hierna: „douanewetboek”) aldus worden uitgelegd dat een rechtspersoon volgens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek als persoon die de goederen in het douanegebied heeft gebracht, douaneschuldenaar wordt, wanneer een **[Or. 2]** van zijn werknemers, die niet zijn wettelijke vertegenwoordiger is, ze in het kader van zijn bevoegdheid op onregelmatige wijze heeft binnengebracht?

2. Wanneer het antwoord op de eerste vraag ontkennend luidt:

Moet artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek dan aldus worden uitgelegd dat

a) een rechtspersoon (ook dan) is betrokken bij binnenbrenging op onregelmatige wijze wanneer een van zijn werknemers, die niet zijn wettelijke vertegenwoordiger is, in het kader van zijn bevoegdheid heeft meegewerkt aan deze binnenbrenging en

b) bij rechtspersonen die zijn betrokken bij binnenbrenging op onregelmatige wijze, inzake de subjectieve feitelijke voorwaarde „terwijl zij wisten of redelijkerwijze hadden moeten weten” moet worden uitgegaan van de bij de rechtspersoon met de zaak belaste natuurlijke persoon, ook wanneer het niet om de wettelijke vertegenwoordiger van de rechtspersoon gaat?

3. Indien het antwoord op de eerste of de tweede prejudiciële vraag bevestigend is:

Moet artikel 212 bis van het douanewetboek dan aldus worden uitgelegd dat bij de beoordeling of het gedrag van de belanghebbende van frauduleus handelen of van manifeste nalatigheid getuigt, bij rechtspersonen uitsluitend moet worden uitgegaan van het gedrag van de rechtspersoon respectievelijk zijn organen, of dient hem het gedrag van een bij hem in dienst zijnde en in het kader van zijn taken met de zaak belaste natuurlijke persoon te worden toegerekend?

II. De behandeling van de zaak wordt geschorst totdat de prejudiciële vraag is beantwoord.

[OMISSIS]

[Or. 3]

Motivering

I.

- 1 Verzoekster is een in Zwitserland gevestigde logistiek onderneming, die met name transporten op de Europese binnenwateren aanbiedt. In de aan de verwijzing ten grondslag liggende zaak betwist verzoekster de vaststelling van de douanerechten voor een transformator en de twee daarbij horende spoelen.
- 2 Op 25 mei 2010 voerde verzoekster op de MS Aargau twee transformatoren met telkens twee daarbij horende spoelen met overeenkomstige uitvoeraangiften vanuit het communautaire douanegebied in Zwitserland in. Nog dezelfde dag werd een van de transformatoren uitgeladen in Birsfelden, Zwitserland, samen met de twee daarbij horende spoelen. De andere transformator met serienummer 3230187 en de daarbij horende spoelen bleven eerst op het schip. Tussen 8 en 9 uur van dezelfde dag vernam verzoekster dat een van haar schepen, die op de volgende dag (26 mei 2010) om 11 uur in Straatsburg een 301 t zware turbine met bestemming Antwerpen moest opladen, wegens een technisch defect niet kon worden gebruikt voor het transport. Voor beide transporten was de bij verzoekster in dienst zijnde en in de mondelinge behandeling als getuige gehoorde L bevoegd.
- 3 Wegens onzekerheid of voor het transport een vervangschip kon worden gevonden die de turbine alsnog op 31 mei 2010 in Antwerpen op een zeeschip kon overladen, overwoog L parallel met het zoeken naar een vervangschip of het transport kon worden overgenomen door de MS Aargau. Daartoe plande hij om de nog niet uitgeladen transformator met serienummer 3230187 en de daarbij horende spoelen op MS Aargau te laten, naar Straatsburg te varen en daar de turbine te laten opladen. Zowel de turbine als de transformator zou daarna terug naar Birsfelden in Zwitserland worden vervoerd en de transformator en de daarbij horende spoelen aldaar worden uitgeladen. Daarop aansluitend zou de MS Aargau de turbine naar Antwerpen vervoeren.
- 4 Met het oog op de douane-afhandeling van de zaak wendde L zich tot het bevoegde Zwitserse douanekantoor waarvoor de kortstondige wederuitvoer in het communautaire gebied geen probleem was. Het bevoegde Duitse douanekantoor diende evenwel te worden ingelicht over het tussentijdse transport. **[Or. 4]** Op de weg daar naartoe had L evenwel autopech zodat het Duitse douanekantoor daarover niet werd ingelicht. Tevergeefs werd gezocht naar een vervangschip. Tegen 18 uur en dus na sluiting van het bevoegde douanekantoor Weil am Rhein-Schusterinsel (17 uur) deelde L de eveneens bij verzoekster in dienst zijnde scheepsgezagvoerder mee dat hij naar Straatsburg moest varen en de turbine ophalen. Bij een later vertrek van het schip kon niet meer op tijd in Straatsburg worden geladen. Nog dezelfde avond (25 mei 2010 tegen 19:15 uur) passeerde de MS Aargau met de geladen transformator en de spoelen de grens vanuit Zwitserland naar Duitsland zonder aanbrenging bij de douane.

- 5 De volgende dag (26 mei 2010) lichtte L tegen 8:35 uur het voor de inkleding bevoegde douanekantoor Weil am Rhein-Schusterinsel, allereerst mondeling in over de wederinvoer van de transformator en de daarbij horende spoelen. Twee uur later volgde het desbetreffende bericht per e-mail. Op 27 mei 2010 keerde de MS Aargau met de in Straatsburg geladen turbine en de transformator met spoelen terug te Basler Rheinhafen, waar het douanekantoor Weil am Rhein-Schusterinsel in het kader van een douane-onderzoek de transformator met serienummer 3230187 en de daarbij horende spoelen in beslag nam. Aansluitend werden de transformator en de twee spoelen op een speciale vrachtwagen overgeladen en de turbine werd zoals gepland met de MS Aargau getransporteerd naar Antwerpen.
- 6 L was op dat tijdstip reeds meer dan 40 jaar actief in de expeditiebranche, beschikte over een federaal bekwaamheidsattest als handelaar, schoolde zich continu bij met name als federaal gediplomeerd hoofd van de expeditiedienst, en was sinds 1989 in dienst bij verzoekster. Op het relevante tijdstip was hij als in de export van massagoed gespecialiseerde Key Account Manager werkzaam. L heeft tot dusver geen scholing of bijscholing in het douanerecht afgerond. Voor invoer uit Zwitserland in de EU wordt – voor zover niet reeds de betrokken groothandelaar de douaneaangifte heeft gedaan – daarmee telkens een externe douane-expediteur belast. Daartoe wordt eerst door een medewerker van getuige L een document T1 voorbereid en elektronisch aan de Trinationale Zollstelle Basel meegedeeld. Aansluitend wordt de douane-expediteur met de inkleding belast. De scheepsgezagvoerders kregen telkens concrete instructies; de douane- en [Or. 5] vrachtdocumenten werden hun ter hand gesteld door de douane-expediteur of door een medewerker van de door getuige L geleide afdeling.
- 7 Bij aanslag van 9 augustus (ATS-0912-000068-08-2010-4050) legde het verwerende Hauptzollamt (hierna: „HZA”) verzoekster met name douanerechten van 122.470,07 EUR op voor de transformator en de twee daarbij horende spoelen. Andere douaneschuldenaars zijn niet aangesproken nadat de naam van de scheepsgezagvoerder door verzoekster ondanks verzoek niet is meegedeeld. Verzoeksters bezwaar tegen de aanslag in de douanerechten was tevergeefs, waarop verzoekster beroep instelde.
- 8 Zij baseert haar beroep op het betoog dat in casu geen douanerechten dienden te worden vastgesteld daar was voldaan aan de voorwaarden voor een vrijstelling van douanerechten krachtens artikel 212 bis van het douanewetboek. In het bijzonder getuigt verzoeksters gedrag niet van manifeste nalatigheid. Zij heeft een gekwalificeerde medewerker belast met de douaneafhandeling en de op haar rustende toezichtplicht niet verzuimd. Overigens kan ook getuige L geen manifeste nalatigheid worden verweten. Het HZA daarentegen acht artikel 212 bis van het douanewetboek niet toepasselijk daar verzoeksters gedrag getuigt van manifeste nalatigheid. Zij kan zich er niet op beroepen gebruik te hebben gemaakt van betrouwbare hulp. Dit geldt ongeacht hoe zorgzaam die ook is gekozen. Verzoekster kunnen mankementen in haar organisatie worden verweten daar zij geen vertegenwoordiging heeft georganiseerd en geen toezicht heeft gehouden.

II.

- 9 Voor de beslissing van het geschil zijn de volgende bepalingen relevant:

Douanewetboek:

Artikel 40 douanewetboek

„Goederen die het douanegebied van de Gemeenschap binnenkomen, worden bij de douane aangebracht door de persoon die ze aldaar heeft binnengebracht of, in voorkomend geval, door de persoon die de aansprakelijkheid aanvaardt van het vervoer van de goederen nadat deze zijn binnengebracht, behalve wanneer de goederen uitsluitend door het luchtruim of de territoriale wateren van het douanegebied gaan zonder dat er een tussenstop wordt gemaakt in dit gebied. De persoon die de goederen aanbrengt, verwijst naar de eerder voor deze goederen ingediende summiere aangifte of douaneaangifte.”

Artikel 202

„(1) Een douaneschuld bij invoer ontstaat:

- a) indien aan rechten bij invoer onderworpen goederen op onregelmatige wijze in het douanegebied van de Gemeenschap worden binnengebracht, of
- b) indien dergelijke, zich in een vrije zone of een vrij entrepot bevindende goederen op onregelmatige wijze in een ander deel van genoemd douanegebied worden binnengebracht.

Onder ‚op onregelmatige wijze binnenbrengen’ van goederen in de zin van dit artikel wordt verstaan: elk binnenbrengen van goederen in strijd met de bepalingen van de artikelen 38 tot en met 41 en met die van artikel 177, tweede streepje.

(2) De douaneschuld ontstaat op het tijdstip waarop de goederen op onregelmatige wijze worden binnengebracht.

(3) Schuldenaar is:

- de persoon die de goederen op onregelmatige wijze heeft binnengebracht;
- de personen die aan dit binnenbrengen van goederen hebben deelgenomen terwijl zij wisten of redelijkerwijze hadden moeten weten dat zulks op onregelmatige wijze geschiedde;
- de personen die de betrokken goederen hebben verworven of deze onder zich hebben gehad en die, op het ogenblik waarop zij de

goederen verwierven of ontvingen, wisten of redelijkerwijze hadden moeten weten dat deze op onregelmatige wijze waren binnengebracht.”

Artikel 212 bis

„Wanneer de douanewetgeving in een gunstige tariefbehandeling van bepaalde goederen uit hoofde van hun aard of bijzondere bestemming of in een gehele of gedeeltelijke vrijstelling van de in- of uitvoerrechten krachtens de artikelen 21, 82, 145 of 184 tot en met 187 voorziet, is deze gunstige behandeling of vrijstelling eveneens van toepassing in de gevallen waarin uit hoofde van de artikelen 202 tot en met 205, 210 of 211 een douaneschuld ontstaat, indien het gedrag van de belanghebbende niet van frauduleus handelen of van manifeste nalatigheid getuigt en [Or. 7] deze laatste aantoon dat aan de overige voorwaarden voor de toekenning van de gunstige tariefbehandeling of de vrijstelling is voldaan.”

Artikel 185

„(1) Communautaire goederen die, na uit het douanegebied van de Gemeenschap te zijn uitgevoerd, opnieuw in dit douanegebied worden binnengebracht en binnen een termijn van drie jaar in het vrije verkeer worden gebracht, worden op verzoek van de belanghebbende van rechten bij invoer vrijgesteld.”

[...]

(2) [...]

III.

- 10 In de aan de prejudiciële vragen ten grondslag liggende zaak is een douaneschuld bij invoer, die is ontstaan doordat goederen op onregelmatige wijze zijn binnengebracht in de zin van artikel 202, lid 1, eerste zin, onder a), van het douanewetboek. Onder op onregelmatige wijze binnenbrengen van goederen verstaat artikel 202, lid 1, tweede zin, van het douanewetboek elk binnenbrengen in strijd met de bepalingen van de artikelen 38 tot en met 41 en met die van artikel 177, tweede streepje, van het douanewetboek. Volgens artikel 38 van het douanewetboek moeten goederen die het douanegebied van de Gemeenschap binnenkomen, onverwijld door de persoon die deze binnenbrengt, worden gebracht naar het door de douane aangewezen douanekantoor en overeenkomstig artikel 40 van het douanewetboek bij aankomst op het communautaire grondgebied bij de douane worden aangebracht. Bij het aanbrengen bij de douane wordt aan de douaneautoriteiten, in de vereiste vorm meegedeeld dat de goederen zich bij het douanekantoor of op enige andere, door de douaneautoriteiten aangewezen of goedgekeurde plaats bevinden (artikel 4, onder 19, van het douanewetboek).

- 11 In casu was het douanekantoor Weil am Rhein-Schusterinsel voor inkleding bevoegd. De transformator is bij het douanekantoor evenwel niet aangebracht. De aan de Zwitserse douane-administratie bij de trinationale Zollstelle verstrekte inlichtingen kunnen het aanbrengen bij het douanekantoor Weil am Rhein-Schusterinsel even zo min vervangen als de mededeling van de feiten de dag erna. Ook de bijzonderheden over de douanebehandeling als gevolg van de oprichting van de Trinationale Zollstelle Basel wijzigen daar niets aan. Daardoor zijn de soevereine taken van een nationale douane-administratie niet overgedragen aan de douane-administratie van een ander land. De Trinationale Zollstelle Basel dient alleen tot verlichting voor de belanghebbenden van de douane-inkleding overeenkomstig de algemeen gebruikelijke en bekende gemeenschappelijke binationale douanekantoren. In casu dient de scheepsgezagvoerder in het bijzonder niet meermaals aan te leggen bij de verschillende douanekantoren. Deze vereenvoudiging [Or. 8] geldt overigens alleen voor goederen die worden bezorgd via expeditieprocedure. Een dergelijke procedure is evenwel niet geopend voor de transformator en de spoelen. Toen de Duitse douane de volgende dag (26 mei 2010) werd ingelicht, waren de goederen zonder te zijn aangebracht reeds aangekomen in het communautaire douanegebied. Daarmee is voldaan aan de feitelijke voorwaarden van artikel 202, lid 1, eerste zin, onder a, van het douanewetboek.
- 12 *Eerste prejudiciële vraag betreffende de hoedanigheid van douaneschuldenaar van een rechtspersoon krachtens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek:*
- 13 Volgens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek is de persoon die de goederen op onregelmatige wijze heeft binnengebracht, schuldenaar. Het begrip „persoon” omvat volgens de definitie van artikel 4, onder 1, van het douanewetboek naast natuurlijke personen ook rechtspersonen. Dienovereenkomstig heeft het Hof in zijn arrest van 3 maart 2005, C-195/03–Papismedov – (ECLI:EU:C:2005:131, punt 39) verklaard dat artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek doelt op de „persoon” die de goederen op onregelmatige wijze heeft binnengebracht, zonder te preciseren of het een natuurlijke persoon of een rechtspersoon betreft [OMISSIS].
- 14 Aansluitend bij de aanbrengplicht van de persoon die de goederen in het douanegebied brengt, is in de eerste plaats ongetwijfeld de door verzoekster niet genoemde gezagvoerder van het schip waarop de goederen op onregelmatige wijze zijn binnengebracht, volgens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek de douaneschuldenaar. Of ook verzoekster na deze gezagvoerder de alternatieve douaneschuldenaar is geworden, hangt af van het antwoord op de eerste prejudiciële vraag.
- 15 Verzoekster heeft de goederen niet (via een van haar organen) zelf binnengebracht, en was dus niet verplicht de goederen bij de douane aan te brengen. De goederen zijn weliswaar in verzoeksters opdracht op een schip

vervoerd, maar volgens artikel 40 van het douanewetboek moet wie ze in het douanegebied binnenbrengt of, in voorkomend geval, wie de aansprakelijkheid aanvaardt van het vervoer van de goederen nadat deze zijn binnengebracht, de goederen bij de douane aanbrengen, dus wie de goederen in zijn bezit heeft op het tijdstip van het binnenbrengen, dus in eerste instantie de scheepsgezagvoerder

- 16 Bovendien bestaat een aanbrengplicht voor een andere persoon in beginsel slechts wanneer de goederen zich in het transportmiddel bevinden en is aangetoond dat deze persoon belast was met de binnenbrenging van de goederen [zie inzake de aanbrengplicht in een strafzaak, arrest Hof van 4 maart 2004, **[Or. 9]** C-238/02 en C-246/02, C-238/02, C-246/02 – Viluckas en Jonusas – ECLI:EU:C:2004:126, punt 23 (OMISSIS)]. Bijgevolg is de groep personen op wie de aanbrengplicht rust – behalve bij verder vervoer – in de eerste plaats in beginsel beperkt tot de bij het transport aanwezige (natuurlijke) personen. Daartoe hoort verzoekster niet.
- 17 Het Hof heeft in zijn arrest van 23 september 2004, C-414/02 – Spedition Ulustrans – [ECLI:EU:C:2004:551 (OMISSIS)] evenwel verduidelijkt dat onder bepaalde voorwaarden ook andere personen douaneschuldenaar krachtens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek kunnen zijn. Uit de tekst van artikel 202, lid 3, van het douanewetboek volgt dat de gemeenschapswetgever de groep van degenen die in aanmerking kunnen komen als douaneschuldenaar bij op onregelmatige wijze binnenbrengen van goederen waarover douanerechten moeten worden betaald, ruim heeft willen stellen. Ook een werkgever komt als mogelijke douaneschuldenaar volgens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek in aanmerking, wanneer hij kan worden beschouwd als degene door wiens gedrag het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht (punt 26 van de beslissing, bevestigd bij arrest van het Hof van 3 maart 2005, C-195/03 – Papismedov – punt 39). Bijgevolg kan een werkgever douaneschuldenaar zijn volgens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek, ook wanneer hij de goederen niet zelf heeft binnengebracht.
- 18 In welke gevallen moet worden aangenomen dat het gedrag van een werkgever aan de oorsprong ligt van het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht, wordt in voormelde arresten niet nader verduidelijkt. Duidelijk is evenwel dat niet elk gedrag dat in enige vorm ten minste mede de oorzaak is voor het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht, de werkgever tot douaneschuldenaar maakt. Veeleer stelt het Hof in zijn arrest van 23 september 2004, C-414/02– Spedition Ulustrans – uitdrukkelijk vast dat de werkgever op basis van artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek niet automatisch naast de werknemer die het goed op onregelmatige wijze heeft binnengebracht, aansprakelijk is voor de douaneschuld (punten 25 en 31 van het arrest).
- 19 Voorwaarde voor de hoedanigheid van douaneschuldenaar van de werkgever krachtens artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek is dus volgens de Senat dat het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht, het

rechtstreekse gevolg van het gedrag van de werkgever is. Tot afbakening van de hoedanigheid van douaneschuldenaar als persoon die het goed binnenbrengt krachtens **[Or. 10]** lid 3, eerste streepje, van deze bepaling van een dergelijke persoon wegens deelneming aan het binnenbrengen krachtens lid 3, eerste streepje, van deze bepaling moet het gedrag van de werkgever bovendien vergelijkbaar zijn met eigenhandig binnenbrengen. Want alleen in dat geval kan hij worden beschouwd als diegene die het goed op onregelmatige wijze heeft binnengebracht en op basis daarvan – alleen of hoofdelijk met zijn werknemer – douaneschuldenaar worden. Dit leidt de Senat met name af uit punt 44 van het arrest van het Hof van 23 september 2004, C-414/02 – Spedition Ulustrans –, waarin het Hof verklaarde dat bij een te ruime uitlegging van artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek de tweede mogelijkheid van een hoedanigheid van douaneschuldenaar volgens lid 3, tweede streepje, van die bepaling zonder voorwerp zou geraken, en een werkgever die niet bij het binnenbrengen betrokken was en daarvan geen kennis had, zich onmogelijk aan de douaneschuld kan onttrekken.

- 20 Om in de in casu te beslechten zaak te kunnen beoordelen of verzoekster aan de basis van het op onregelmatige wijze binnenbrengen ligt, dient in de eerste plaats te worden verduidelijkt op welke grondslag een dergelijk gedrag van de werkgever is te beoordelen, wanneer het gaat om een rechtspersoon. De beslissingen van het Hof geven hierover geen aanwijzingen. De vraag rijst of het gedrag van de organen van de rechtspersoon bepalend zijn dan wel of volstaat dat het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht, het rechtstreekse gevolg is van het gedrag van een van haar medewerkers. In het laatste geval moet bovendien worden verduidelijkt of het gedrag van elke medewerker een douaneschuld van de rechtspersoon kan meebrengen dan wel of haar alleen het gedrag van een in het kader van zijn bevoegdheid handelende werknemer als eigen gedrag is toe te rekenen.
- 21 Afhankelijk van het antwoord op de vragen zou – anders dan de rechtstreeks handelende natuurlijke persoon – een rechtspersoon, voor zover niet zijn organen handelen, in beginsel slechts betrokken douaneschuldenaar worden met de mogelijkheid zich te verschonen ook wanneer haar bevoegde medewerker aan de grondslag ligt van het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht.
- 22 Toerekening van een gedrag van de medewerker van een rechtspersoon aan deze persoon moet evenwel in elk geval worden beperkt tot het gedrag van de medewerkers die de goederen weliswaar niet zelf hebben binnengebracht, maar organisatorisch met het vervoer zijn belast. Toerekening van het gedrag **[Or. 11]** van alle medewerkers, ook van degenen die de goederen zelf op onregelmatige wijze hebben binnengebracht, acht de Senat uitgesloten. Dat zou namelijk leiden tot een automatische aansprakelijkheid van de rechtspersoon voor al het gedrag van al hun werknemers – ook van de scheepsgezagvoerder – hetgeen kennelijk niet in de bedoeling lag van de auteur van de verordening. Daarvoor pleit de gedifferentieerde regeling van de hoedanigheid van douaneschuldenaar in

artikel 202, lid 3, van het douanewetboek, waarin de auteur van de verordening in het tweede en derde streepje uitdrukkelijk voorzag in de mogelijkheid om zich te verschonen voor de bij het op onregelmatige wijze binnenbrengen betrokkene respectievelijk ontvanger of bezitter (zie de overwegingen van het Hof in zijn arrest van 23 september 2004, C-414/02– Spedition Ulustrans – punt 44).

- 23 In casu hebben niet de organen van de rechtspersoon gehandeld, maar haar medewerker L, doordat hij de scheepsgezagvoerder - hoewel de goederen nog niet bij de douane waren aangebracht - heeft gezegd naar Straatsburg te varen. Indien ervan wordt uitgegaan dat daarmee de grondslag werd gelegd voor het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht, is verzoekster reeds op basis van artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek douaneschuldenaar geworden. Indien artikel 202, lid 3, eerste streepje, van het douanewetboek daarentegen aldus moet worden uitgelegd dat het bij de rechtspersoon uitsluitend aankomt op het gedrag van de organen, moet worden nagegaan of verzoekster betrokken was bij het feit dat het goed op onregelmatige wijze is binnengebracht, en volgens artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek douaneschuldenaar is geworden.
- 24 *Tweede prejudiciële vraag betreffende de hoedanigheid van douaneschuldenaar van een rechtspersoon volgens artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek:*
- 25 a) Volgens artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek zijn douaneschuldenaren de personen die aan de onregelmatige binnenbrenging van goederen op het grondgebied van de Unie hebben deelgenomen terwijl zij wisten, of redelijkerwijze hadden moeten weten, dat zulks op onregelmatige wijze gebeurde.
- 26 Volgens de rechtspraak van het Hof over de hoedanigheid van douaneschuldenaar krachtens artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek veronderstelt deelneming dat de persoon op enigerlei wijze aan het binnenbrengen heeft meegewerkt. Daarbij kan het in het bijzonder in het geval van een werkgever al volstaan dat de goederen met de middelen of het personeel van zijn onderneming op onregelmatige wijze zijn binnengebracht (arrest Hof van 23 september 2004, C-414/02– Spedition Ulustrans – punten 27 en 30). In zijn arrest van 17 november 2011, [Or. 12] C-454/10– Jettel – ECLI:EU:C:2011:752, punt 17) is het Hof nog verder gegaan en heeft het uitdrukkelijk verklaard dat geen directe bijdrage aan het onregelmatige gedrag is vereist en het volstaat dat wordt deelgenomen aan met onregelmatige binnenbrenging verbonden gedrag [OMISSIS]. Volgens deze rechtspraak was verzoekster in elk geval betrokken bij de onregelmatige binnenbrenging van de goederen met middelen en personeel van haar onderneming (met een van haar schepen en door bij haar in dienst zijnde scheepsgezagvoerder).

- 27 Daarnaast komt evenwel ook een deelneming in aanmerking in de vorm van de instructie door getuige L aan de scheepsgezagvoerder om zonder aanbreng van de goederen bij de douane over de grens te varen. Op basis van het bij de eerste prejudiciële vraag overwogene is de Senat van oordeel dat dit gedrag van haar ter zake organisatorisch bevoegde werknemer moet worden beschouwd als deelname van verzoekster aan de binnenbrenging.
- 28 b) Indien alleen wordt uitgegaan van de eerstgenoemde handeling (vervoer met de middelen of het personeel van haar onderneming) is in casu niet voldaan aan de subjectieve feitelijke voorwaarde. Volgens de tekst van de bepaling moeten de betrokkenen weten of moeten zij redelijkerwijze hebben geweten dat er een samenhang was tussen de deelneming aan het gedrag en de onregelmatige binnenbrenging („terwijl zij wisten of redelijkerwijze hadden moeten weten dat zulks op onregelmatige wijze gebeurde”). In casu wist verzoekster evenwel niet en kon zij redelijkerwijze niet weten dat de goederen door het transport met de middelen en het personeel van haar onderneming op onregelmatige wijze werden binnengebracht.
- 29 De zaken liggen anders wanneer wordt gekeken naar de instructie van de voor het transport bevoegde medewerker als verzoeksters deelneming aan de onregelmatige binnenbrenging. Of ook in dit verband is voldaan aan de subjectieve feitelijke voorwaarde en verzoekster dus volgens artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek douaneschuldenaar is, hangt af van het antwoord op de tweede prejudiciële vraag.
- 30 Verzoeksters bevoegde medewerker, getuige L, die met het vervoer was belast had als jarenlang hoofd van de dienst export althans redelijkerwijze moeten weten dat de goederen op basis van zijn zonder aanbreng bij de douane om 18 uur aan de scheepsgezagvoerder gegeven instructie om naar Straatsburg te varen, onregelmatig werden binnengebracht. Dat aanbreng niet meer mogelijk **[Or. 13]** was, wist hij daar hem volgens de door hemzelf verstrekte gegevens bekend was dat het bevoegde douanekantoor Weil am Rhein-Schusterinsel slechts tot 17 uur open was. Indien op deze basis moet worden uitgegaan van weten of redelijkerwijze moeten weten, is voldaan aan de subjectieve feitelijke voorwaarde betreffende de deelname aan het gedrag.
- 31 Moet daarentegen worden uitgegaan van verzoeksters organen, kan verzoekster zich verschonen. Volgens de vaststellingen ter terechtzitting vernam verzoeksters leidinggevend personeel het voorval eerst op de volgende dag. Verzoekster had ook niet redelijkerwijs dienen te weten dat de goederen onregelmatig waren binnengebracht nadat zij een zeer ervaren medewerker met de zaak had belast en goederentransporten in die EU in beginsel douanerechtelijk regelmatig werden afgehandeld door een externe expediteur.
- 32 Indien derhalve inzake de subjectieve voorwaarden voor de hoedanigheid van douaneschuldenaar bij rechtspersonen moet worden uitgegaan van hun organen, is

verzoekster geen douaneschuldenaar geworden, maar wel wanneer haar de kennis van haar bevoegde medewerker kan worden toegerekend.

- 33 De Senat gaat er ook inzake de subjectieve feitelijke voorwaarde van uit dat rechtspersonen in elk geval de kennis van hun organisatorisch bevoegde medewerker kan worden toegerekend. Anders kunnen zij zich door taken te delegeren in alle gevallen waarin niet hun wettelijke vertegenwoordiger optreedt, onttrekken aan de hoedanigheid van douaneschuldenaar.
- 34 *Derde prejudiciële vraag betreffende artikel 212 bis van het douanewetboek:*
- 35 Bij een bevestigend antwoord op voormelde twee prejudiciële vragen is verzoekster in beginsel douaneschuldenaar. In deze zaak rijst de vraag of de vrijstelling van rechten ondanks onregelmatigheden krachtens artikel 212 bis van het douanewetboek in aanmerking komt. Een dergelijke vraag rijst slechts wanneer vrijstelling van invoerrechten in beginsel mogelijk was geweest, is voldaan aan de overige voorwaarden voor vrijstelling van rechten en het gedrag van de betrokkene niet getuigt van frauduleus handelen of van manifeste nalatigheid.
- 36 In de te beslechten zaak was voldaan aan de voorwaarden voor een vrijstelling van de goederen van invoerrechten volgens artikel 185, lid 1, van het douanewetboek als terugkerende waren **[Or. 14]** tot zij in het vrije verkeer worden gebracht en na een dienovereenkomstig verzoek. De transformator en de twee daarbij horende spoelen zijn oorspronkelijk om gemeenschapsgoederen. Verzoekster heeft ze op 25 mei 2010 met een overeenkomstige uitvoeraangifte met de MS Aargau uit het grondgebied van de Gemeenschap in Zwitserland uitgevoerd en nog dezelfde avond ook binnen de termijn van drie jaar weer ingevoerd. Ook is onbetwist voldaan aan de overige voorwaarden voor de vrijstelling van rechten.
- 37 Van vrijstelling van rechten kan evenwel slechts sprake zijn voor zover het gedrag van de betrokkenen niet getuigt van frauduleus handelen of van manifeste nalatigheid. Frauduleus handelen was er in casu niet. Of verzoeksters gedrag getuigt van manifeste nalatigheid, hangt af van het antwoord op de derde prejudiciële vraag.
- 38 Indien alleen moet worden uitgegaan van het gedrag van haar wettelijke vertegenwoordiger, getuigt verzoeksters gedrag volgens de vaststellingen van de Senat niet van nalatigheid. In het bijzonder kan haar geen tekortkoming in haar organisatie worden verweten. In haar organisatie van de bevoegdheden is een externe vakman belast met de douanebehandeling en is met de door haarzelf te verrichten voorbereiding een Zollbeauftragte belast, die medewerkers voor de betrokken activiteiten, zoals de voorbereiding van de T1- documenten, heeft opgeleid. Ook heeft zij gezorgd voor een in beginsel voldoende regeling inzake vertegenwoordiging.

- 39 Als evenwel moet worden uitgegaan van het gedrag van de medewerker, die in casu is opgetreden, is er volgens de Senaat gelet op de door het Hof ontwikkelde criteria [arrest van 11 november 1999, C-48/99– Söhlke & Söhlke – ECLI:EU:C:1999:548 (OMISSIS)] sprake van manifeste nalatigheid. De voorschriften inzake de invoer van goederen in het communautaire douanegebied zijn – ook wanneer de goederen meteen opnieuw worden uitgevoerd – niet bijzonder ingewikkeld en de medewerker had als hoofd van de dienst export jarenlang veel ervaring opgebouwd, ook al was de betrokken constellatie van een slechts kortstondige invoer voor hem nieuw, en ten slotte heeft hij niet de vereiste zorgvuldigheid betracht daar hij de scheepsgezagvoerder instructie heeft gegeven de goederen naar Straatsburg te varen, hoewel hij op grond van de betrokken inlichtingen van de Zwitserse douane wist dat de Duitse douane vooraf moest worden ingelicht. **[Or. 15]**
- 40 Op basis van deze feitenconstellatie is beslissend van wiens gedrag moet worden uitgegaan wanneer de belanghebbende een rechtspersoon is. Het begrip belanghebbende is voor de toepassing van artikel 212 bis van het douanewetboek niet gedefinieerd. Voor de terugbetaling en kwijtschelding van invoerrechten met betrekking tot welke in de gevallen van artikel 239, lid 1, van het douanewetboek eveneens relevant is of sprake is van frauduleus handelen of van manifeste nalatigheid van de belanghebbende, bepaalt artikel 899, lid 3, van verordening (EEG) nr. 2454/93 van de Commissie van 2 juli 1993 houdende vaststelling van enkele bepalingen ter uitvoering van het douanewetboek:

Voor de toepassing van artikel 239, lid 1, van het wetboek en van dit artikel wordt onder „belanghebbende” verstaan de in artikel 878, lid 1, bedoelde persoon of personen of hun vertegenwoordigers evenals, in voorkomend geval, elke andere persoon die een rol heeft gespeeld bij het vervullen van de douaneformaliteiten voor de goederen in kwestie of die de voor het vervullen van deze formaliteiten noodzakelijke instructies heeft gegeven.

Deze fictie is evenwel uitdrukkelijk beperkt tot het begrip belanghebbende in de zin van artikel 239, lid 1, van het douanewetboek en artikel 899 van verordening nr. 2454/93 en kan dus niet zonder meer worden getransponeerd op artikel 212 bis van het douanewetboek, waarvoor een dergelijke definitie juist ontbreekt.

- 41 De Senat gaat ervan uit dat de bedoeling om een vrijstelling van rechten ondanks onregelmatigheden afhankelijk te stellen van de vraag of sprake is van frauduleus handelen of van manifeste nalatigheid, dezelfde is als bij de vraag of wie betrokken is bij onregelmatige binnenbrenging, douaneschuldenaar is, die afhangt van de vraag of hij wist of redelijkerwijze had moeten weten dat zulks op onregelmatige wijze gebeurde. In beide gevallen hoeft de belanghebbende de belasting met invoerrechten slechts te dragen wanneer hem zijn desbetreffend gedrag kan worden verweten.

- 42 Wanneer de belanghebbende een rechtspersoon is, moet hem dus volgens de Senat in dezelfde mate nalatigheid van zijn medewerkers worden toegerekend als hem in het kader van artikel 202, lid 3, tweede streepje, van het douanewetboek het weten of het redelijkerwijs hadden moeten weten van zijn medewerkers is toe te rekenen. In dit opzicht verwijst de Senat naar het in de punten 30 tot en met 35 uiteengezette.