CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL P. LÉGER

van 5 december 2002 [1]

1. In deze zaak heeft de Hoge Raad der Nederlanden twee prejudiciële vragen gesteld over de materiële werkingssfeer van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken. [2]

2. Het gaat er in wezen om, te bepalen of het Executieverdrag van toepassing is op een vordering tot betaling van douaneschulden die de Nederlandse Staat heeft ingesteld tegen de borg van nationale organisaties die bevoegd zijn carnets TIR af te geven en de betaling van rechten en heffingen bij invoer te garanderen.

I — Rechtskader

A — *Executieverdrag*

3. Het toepassingsgebied van het Executieverdrag wordt in artikel 1 omschreven als volgt:

„Dit verdrag wordt toegepast in burgerlijke en handelszaken, ongeacht de aard van het gerecht waarvoor deze zaken zich afspelen. Het heeft inzonderheid geen betrekking op fiscale zaken, douanezaken of administratiefrechtelijke zaken. [3]

Het is niet van toepassing op:

1. de staat en de bevoegdheid van natuurlijke personen, het huwelijksgoederenrecht, testamenten en erfenissen;

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — (PB 1972, L 299, blz. 32). Verdrag zoals gewijzigd bij het Verdrag van 9 oktober 1978 inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland (PB L 304, blz. 1, en — gewijzigde tekst — blz. 77), bij het Verdrag van 25 oktober 1982 betreffende de toetreding van de Helleense Republiek (PB L 388, blz. 1), en bij het Verdrag van 26 mei 1989 betreffende de toetreding van het Koninkrijk Spanje en de Portugese Republiek (PB L 285, blz. 1; hierna: „Executieverdrag"). Een geconsolideerde versie van dit verdrag is gepubliceerd in PB 1990, C 189, blz. 2.

3 — De tweede volzin van artikel 1, eerste alinea, is krachtens artikel 3 van het reeds genoemde Verdrag van 9 oktober 1978 toegevoegd bij de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk tot het Executieverdrag.

2. het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures;

3. de sociale zekerheid;

4. de arbitrage."

4. Wanneer het Executieverdrag van toepassing is berust de bevoegdheid van de rechter op de regels van dit verdrag. Volgens artikel 2 Executieverdrag moet de verweerder in beginsel worden opgeroepen voor de gerechten van de staat op het grondgebied waarvan hij zijn woonplaats heeft.

5. Volgens artikel 53 Executieverdrag wordt de plaats van vestiging van vennootschappen en rechtspersonen voor de toepassing van dit verdrag gelijkgesteld met de woonplaats. Om deze plaats van vestiging vast te stellen past de rechter evenwel de regels van het voor hem geldende internationaal privaatrecht toe.

B — *De TIR-overeenkomst*

6. De douaneovereenkomst inzake het internationale vervoer van goederen onder dekking van carnets TIR [4] is op 14 november 1975 te Genève ondertekend. Op dit moment bindt zij een zestigtal partijen. Zij is namens de Europese Gemeenschap door de Raad gesloten bij verordening (EEG) nr. 2112/78 van 25 juli 1978. [5]

7. De TIR-overeenkomst beoogt het internationale vervoer van goederen met wegvoertuigen te vergemakkelijken door de formaliteiten die bij het overschrijden van de grenzen op douanegebied moeten worden vervuld, te vereenvoudigen en te harmoniseren. Daartoe bepaalt zij in het bijzonder dat de goederen op de douanekantoren van doorgang niet worden onderworpen aan betaling of consignatie van rechten en heffingen ter zake van de invoer of de uitvoer. [6]

8. Voor de toepassing van deze faciliteiten verlangt de TIR-overeenkomst dat de goederen gedurende het gehele vervoer worden begeleid door een uniform document, het carnet TIR, aan de hand waarvan de regelmatigheid van het vervoer kan worden gecontroleerd. Ook moet het vervoer plaatsvinden onder de garantie van organisaties die daartoe door de overeenkomstsluitende partijen zijn erkend overeenkomstig de bepalingen van artikel 6. [7]

9. In zijn versie vóór de herziening van 17 februari 1999 luidde artikel 6, lid 1, van de TIR-overeenkomst:

4 — Hierna: „TIR-overeenkomst".
5 — PB L 252, blz. 1.
6 — Artikel 4.
7 — Artikel 3.

„Iedere overeenkomstsluitende partij kan, onder de door haar vast te stellen voorwaarden en waarborgen, aan organisaties de bevoegdheid verlenen om, hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van soortgelijke organisaties, carnets TIR af te geven, alsmede om zich garant te stellen."

10. Wanneer een onregelmatigheid bij het TIR-vervoer is vastgesteld, in het bijzonder bij gebreke van zuivering van het carnet TIR, worden rechten en heffingen ter zake van invoer verschuldigd. De houder van het carnet TIR, in beginsel de vervoerder, is deze rechten en heffingen rechtstreeks verschuldigd. Bij niet-betaling ervan is de nationale organisatie die zich garant heeft gesteld, zowel „hoofdelijk als gezamenlijk" gehouden tot betaling.

II — Feiten

11. De Nederlandse Staat is partij bij de TIR-overeenkomst. Overeenkomstig artikel 6 van deze overeenkomst heeft het Nederlandse ministerie van Financiën drie nationale vervoerdersorganisaties de bevoegdheid verleend, carnets TIR af te geven, onder voorbehoud dat het ministerie de door deze organisaties te geven garantie aanvaardt.

12. Deze garantie is verleend door de in Frankrijk gevestigde verzekeringsmaatschappij Préservatrice Foncière Tiard SA.[8] In diverse akten heeft PFA zich jegens de Nederlandse Staat als borg en hoofdelijk medeschuldenaar verbonden om als eigen schuld te betalen de rechten en heffingen ter zake van de in- of uitvoer welke op grond van de wettelijke bepalingen inzake douane en accijnzen zijn opgelegd aan de houder van een door de nationale vervoerdersorganisaties afgegeven carnet TIR.[9]

13. In 1996 heeft de Nederlandse Staat PFA voor de rechtbank te Rotterdam gedagvaard. Dit beroep was gebaseerd op de door PFA ten behoeve van de Nederlandse Staat gestelde borg en betrof de betaling van rechten en heffingen die door de drie nationale organisaties waren verschuldigd.[10]

14. PFA stelde dat de rechtbank te Rotterdam onbevoegd was omdat het geding binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag viel en de bevoegde rechterlijke instantie volgens de bepalingen van dit verdrag moest worden vastgesteld.

15. De rechtbank te Rotterdam en, in hoger beroep, het Gerechtshof te 's-Gravenhage hebben de exceptie van onbevoegdheid verworpen. Deze rechterlijke instanties

8 — Hierna: „PFA".
9 — Verwijzingsarrest, blz. 4.
10 — Verwijzingsarrest, blz. 1 en 2.

hebben geoordeeld dat de Nederlandse Staat, door organisaties de bevoegdheid te verlenen carnets TIR af te geven onder voorbehoud van aanvaarding van de door hen verleende garantie, krachtens een publiekrechtelijke bevoegdheid had gehandeld en dat de sluiting door die staat van de borgtochtovereenkomst met PFA in het verlengde van deze bevoegdheid lag. Zij hebben voorts geoordeeld dat de door PFA te betalen schulden douaneschulden vormden.

16. PFA heeft tegen het arrest van het Gerechtshof cassatieberoep ingesteld.

III — De prejudiciële vragen

17. Omdat de Hoge Raad twijfels had over de juistheid van het oordeel van het Gerechtshof, heeft hij de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende twee prejudiciële vragen voorgelegd:

„1) Is een vordering van de Staat, ingesteld op grond van een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst welke hij heeft gesloten ter vervulling van een voorwaarde door hem op grond van het bepaalde in artikel 6, lid 1, van de TIR-overeenkomst 1975, en derhalve krachtens overheidsbevoegdheid gesteld, te beschouwen als een burgerlijke of handelszaak in de zin van artikel 1 [Executieverdrag]?

2) Moet een geding dat door de Staat is aangespannen en dat een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst tot inzet heeft, worden beschouwd als een douanezaak in de zin van artikel 1 [Executieverdrag] op de grond dat door de gedaagde verweren kunnen worden gevoerd die nopen tot een onderzoek naar en tot een oordeel over het bestaan en de inhoud van de douaneschulden waarop deze overeenkomst betrekking heeft?"

IV — Beoordeling

18. Aangezien artikel 1 Executieverdrag douanezaken van het toepassingsgebied van dit verdrag uitsluit en de verwijzende rechter met zijn tweede prejudiciële vraag wenst te vernemen of het in het hoofdgeding om een douanezaak gaat, zal ik mijn onderzoek met deze vraag beginnen.

19. Bij deze vraag gaat de verwijzende rechter ervan uit dat het hoofdgeding een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst tot inzet heeft. Hij wenst te vernemen of het in het geding om een douanezaak gaat, omdat verweerder de douaneschulden waarop deze overeenkomst betrekking heeft kan betwisten.

20. Voor een goed begrip van de zaak moeten eerst de bijzonderheden van het hoofdgeding nog eens op een rij worden gezet.

21. Zoals in het verwijzingsarrest is aangegeven, vordert de Nederlandse Staat in zijn tegen PFA ingestelde beroep veroordeling van laatstgenoemde tot betaling van douaneschulden en is deze vordering gebaseerd op de tussen deze partijen gesloten borgtochtovereenkomst. [11]

22. Dit betekent dat de veroordeling van PFA tot betaling van deze douaneschulden het onderwerp van geding is en dat de borgtochtovereenkomst de oorzaak ervan is.

23. Uit de rechtspraak van het Hof volgt immers, dat het begrip „onderwerp van geding" in de zin van het Executieverdrag bestaat in het doel van de vordering en dat het begrip oorzaak betrekking heeft op de contractuele verhouding of de rechtsregel waarop de vordering is gebaseerd. [12]

24. Gelet op deze overwegingen moet de tweede prejudiciële vraag zo worden opgevat dat de verwijzende rechter daarmee in wezen wenst te vernemen, of artikel 1 Executieverdrag aldus moet worden uitgelegd dat een door een lidstaat aanhangig gemaakt geding dat de veroordeling van de verweerder tot betaling van douaneschulden tot onderwerp heeft en op een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst is gebaseerd, een douanezaak is.

25. Met deze vraag wil de verwijzende rechter dus bepalen, of het hoofdgeding, wegens het onderwerp ervan, een douanezaak betreft, dan wel ervan moet worden uitgegaan dat het een burgerlijke of handelszaak betreft, omdat het gebaseerd is op een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst.

26. Volgens de Commissie gaat het in het hoofdgeding niet om een douanezaak. Ter ondersteuning hiervan beroept zij zich in de eerste plaats op de redenen om fiscale zaken, douanezaken of administratiefrechtelijke zaken uit te sluiten van het toepassingsgebied van het Executieverdrag. Haars inziens is de tweede volzin van artikel 1, eerste alinea, van dit verdrag, waarin deze uitsluiting is opgenomen, toegevoegd omdat bepaalde rechtsbetrekkingen die de continentale staten als publiekrechtelijk beschouwen, in Ierland en in het Verenigd Koninkrijk als „civil law" worden gekwalificeerd. Zij beklemtoont dat de relatie tussen borg en begunstigde van de borgtocht een civielrechtelijke verhouding is. [13]

27. Voorts zet de Commissie uiteen dat deze uitsluiting een uitzondering vormt op het beginsel dat het Executieverdrag alle burgerlijke en handelszaken betreft. Zij leidt hieruit af, dat de douanezaken slechts de werkelijke douanegeschillen omvatten, dat wil zeggen die tussen de overheid en de hoofdschuldenaar van de douanerechten. Dit zou a contrario worden bevestigd door

11 — Punt 13 van deze conclusie.

12 — Arresten van 8 december 1987, Gubisch Maschinenfabrik (144/86, Jurispr. blz. 4861, punt 11), en 6 december 1994, Tatry (C-406/92, Jurispr. blz. I-5439, punt 30).

13 — Punten 21-23 van haar schriftelijke opmerkingen.

het arrest van 22 februari 1979 in de zaak Gourdain. [14]

28. Ik ben het niet eens met de Commissie. Evenals de Nederlandse regering ben ik van mening dat het hoofdgeding een douanezaak in de zin van artikel 1 Executieverdrag is en derhalve buiten het toepassingsgebied van dit verdrag valt.

29. Dit baseer ik in de eerste plaats op de bewoordingen van artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag en in de tweede plaats op de rechtspraak van het Hof. Verder lijkt deze benadering mij in overeenstemming te zijn met de systematiek en de doelstellingen van het Executieverdrag.

30. Wat de bewoordingen van artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag betreft, moet worden beklemtoond dat dit artikel douanezaken als zodanig uitdrukkelijk van het toepassingsgebied van dit verdrag uitsluit. De bewoordingen van deze bepaling bevatten geen enkele aanwijzing dat deze uitsluiting beperkt is tot geschillen tussen de overheid en de hoofdschuldenaar van de douanerechten.

31. Aanwijzingen voor een dergelijke beperking heb ik evenmin gevonden in de redenen waarom de opstellers van het Verdrag van 9 oktober 1978, reeds aangehaald, in artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag hebben gepreciseerd dat dit verdrag inzonderheid geen betrekking heeft op fiscale zaken, douanezaken of administratiefrechtelijke zaken. Uit de toelichting op het Verdrag van 9 oktober 1978, reeds aangehaald, blijkt dat deze precisering noodzakelijk werd geacht omdat de rechtsstelsels van het Verenigd Koninkrijk en Ierland geen onderscheid kennen tussen privaat- en publiekrechtelijke zaken. Welnu, op dat onderscheid, dat de rechtsstelsels van de zes oorspronkelijke lidstaten gemeen hebben, berustte de verwijzing, zonder nadere precisering, naar het begrip „burgerlijke en handelszaak" in artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag om het toepassingsgebied ervan te definiëren. [15]

32. De bewoordingen van dit artikel hebben dus tot gevolg dat alle geschillen die als onderwerp de betaling van douaneschulden hebben, ongeacht de grond waarop het geding aanhangig wordt gemaakt, van het toepassingsgebied van het Executieverdrag zijn uitgesloten.

33. Ook het onderzoek van de rechtspraak van het Hof leidt tot deze uitlegging.

14 — 133/78, Jurispr. blz. 733. Punten 24-26 van haar schriftelijke opmerkingen.

15 — Zie rapport-Schlosser over het Verdrag inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland tot het Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken alsmede tot het Protocol betreffende de uitlegging daarvan door het Hof van Justitie (PB 1979, C 59, blz. 71, 82 en 83).

34. Het Hof heeft tot op heden nog geen uitlegging behoeven te geven van het begrip douanezaak in de zin van het Executieverdrag. Niettemin is het vaste rechtspraak dat geschillen tussen een overheidsinstantie en een particulier enkel buiten het toepassingsgebied van dit verdrag vallen voorzover die instantie krachtens overheidsbevoegdheid handelt. [16]

35. In het arrest LTU, reeds aangehaald, heeft het Hof geoordeeld dat een geschil betreffende de invordering van bijdragen die een particulier verschuldigd is aan een publiekrechtelijk nationaal dan wel internationaal orgaan uit hoofde van het gebruik van diens installaties en diensten, inzonderheid indien dat gebruik verplicht en exclusief is, niet binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag viel. [17]

36. Voorts heeft het Hof in het arrest Rüffer, reeds aangehaald, geoordeeld dat het begrip „burgerlijke en handelszaak" in de zin van artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag niet van toepassing is op een geschil over de vergoeding van kosten voor het opruimen van een wrak in een openbaar vaarwater, verricht door de staat als beheerder van dat vaarwater ter uitvoering van een volkenrechtelijke verplichting en op grond van bepalingen van nationaal recht, die hem, bij het beheer van dat water, ten opzichte van de burgers als overheid laten optreden. [18]

37. Uit deze rechtspraak volgt dus, dat bepaalde categorieën van geschillen moeten worden geacht buiten het toepassingsgebied van het Executieverdrag te vallen wegens elementen die kenmerkend zijn voor de aard van de tussen partijen bestaande rechtsbetrekkingen of van het voorwerp van het geschil. [19]

38. Deze rechtspraak lijkt mij perfect toepasbaar op de omstandigheden van het hoofdgeding. Onderwerp van het geding tussen de Nederlandse Staat en PFA is immers de veroordeling van laatstgenoemde tot betaling van de rechten en heffingen die opeisbaar zijn geworden door de niet-zuivering van de carnets TIR. Het onderwerp van het geding heeft dus betrekking op de inning van douanerechten, accijnzen en de belasting over de toegevoegde waarde, verschuldigd over goederen die uit derde landen afkomstig zijn.

39. Bij de toepassing van de communautaire douanewetgeving, de vaststelling van het bedrag van de accijnzen en de belasting over de toegevoegde waarde op de producten en diensten alsmede bij de inning van de

16 — Arresten van 14 oktober 1976, LTU (29/76, Jurispr. blz. 1541, punt 4); 16 december 1980, Rüffer (814/79, Jurispr. blz. 3807, punt 8); 21 april 1993, Sonntag (C-172/91, Jurispr. blz. I-1963, punt 20), en 1 oktober 2002, Henkel (C-167/00, Jurispr. blz. I-8111, punt 26).

17 — Punt 4. Het ging om routeheffingen die de Europese Organisatie voor de Veiligheid van de Luchtvaart (Eurocontrol) van houders van luchtvaartuigen int voor het gebruik van luchtbeveiligingsdiensten.

18 — Punt 9.

19 — Arresten LTU, punt 4, en Henkel, punt 29, beide reeds aangehaald.

bedragen die uit hoofde van deze verschillende rechten en heffingen verschuldigd zijn, handelen de lidstaten ontegenzeglijk krachtens overheidsbevoegdheid.

40. Het onderwerp van het hoofdgeding is dus een uitoefening van overheidsbevoegdheid, zodat dit geding van het toepassingsgebied van het Executieverdrag moet worden uitgesloten.

41. Bovendien ben ik van mening dat de omstandigheid dat de Nederlandse Staat zijn vordering tegen PFA op een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst baseert, geen gevolgen heeft.

42. Uit de rechtspraak volgt immers, dat elk van de twee voorwaarden die een uitsluiting van bepaalde categorieën geschillen van het toepassingsgebied van het Executieverdrag rechtvaardigen en waarvan de ene verband houdt met de aard van de rechtsbetrekkingen tussen partijen en de andere met het onderwerp van het geding, op zich volstaat. Met andere woorden, wanneer het hoofdgeding een uitoefening van overheidsbevoegdheid betreft, of dit nu in de rechtsbetrekkingen tussen partijen of met betrekking tot het onderwerp ervan is, valt het niet binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag.

43. Zo heeft het Hof in het arrest Gourdain, reeds aangehaald, overwogen dat de beslissing waarvan erkenning werd gevorderd, niet binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag viel, omdat de vordering die aan deze beslissing ten grondslag lag haar rechtsgrondslag uitsluitend in het faillissementsrecht vond. [20]

44. Maar anders dan de Commissie stelt, kan uit dit arrest niet a contrario worden afgeleid dat een op een civielrechtelijke overeenkomst gebaseerde vordering binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag moet vallen, ook al is het onderwerp ervan uitgesloten van dat toepassingsgebied.

45. In het arrest Rüffer, reeds aangehaald, heeft het Hof uitspraak gedaan op de vraag of het feit dat de Nederlandse Staat terugbetaling van de opruimkosten vorderde via een regresactie en niet, zoals het nationale recht van andere lidstaten voorschrijft, langs administratieve weg, volstond om dit geding binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag te doen vallen. Het Hof oordeelde dat dit niet het geval was. Het feit dat de beheerder bij het terugvorderen van die kosten ageerde op grond van een vorderingsrecht dat zijn oorsprong vindt in een overheidshandeling, volstond volgens het Hof om zijn actie, ongeacht de aard van de procedure die het nationale recht hem daartoe biedt, aan te merken als vallende buiten het toepassingsgebied van het Executieverdrag. [21]

20 — Punt 6. Het ging om een beslissing van de Cour d'appel de Paris (Frankrijk) waarbij de feitelijk bestuurder van een Franse vennootschap die failliet was verklaard, krachtens de geldende Franse faillissementswetgeving was veroordeeld tot het dragen van een deel van de schulden van de vennootschap.

21 — Punt 15.

46. Volgens mij kan de oplossing uit het arrest Rüffer, reeds aangehaald, worden toegepast op een geding als het onderhavige, waarin een lidstaat op grond van een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst terugbetaling van douaneschulden vordert van de borg van de hoofdschuldenaar. De rechter bij wie dit geding aanhangig is, zal immers uitspraak moeten doen over de gegrondheid van de schuldvordering, die haar oorsprong vindt in een overheidshandeling. In dit verband moet worden opgemerkt dat de verwijzende rechter er met nadruk op heeft gewezen dat de borg de vordering met dezelfde, met de schuld verband houdende verweermiddelen kon bestrijden als de hoofdschuldenaar.

47. Bovendien is de in het arrest Rüffer gekozen oplossing bevestigd in het arrest van 25 juli 1991, Rich. [22] In dit arrest heeft het Hof geoordeeld dat indien een geding wegens zijn onderwerp buiten het toepassingsgebied van het Executieverdrag valt, men alleen dient te letten op dit onderwerp. [23] Het heeft hieruit afgeleid dat het bestaan van een prealabele vraag waarop de rechter een antwoord moet geven om het geding te kunnen beslissen, ongeacht de inhoud van die vraag, de toepassing van dat verdrag niet kan rechtvaardigen. [24] Dit standpunt is ook overgenomen in het arrest van 20 januari 1994, Owens Bank. [25]

48. Tot slot is de analyse dat de omstandigheid dat het in het hoofdgeding, hetzij wat de rechtsbetrekkingen tussen partijen hetzij wat het onderwerp ervan betreft, om de uitoefening van overheidsgezag gaat, voldoende is om het uit te sluiten van het toepassingsgebied van het Executieverdrag, zeer recentelijk door het Hof bevestigd in het arrest van 14 november 2002, Baten. [26]

49. In die zaak moest het Hof bepalen of het begrip „burgerlijke zaak" in de zin van artikel 1, eerste alinea, Executieverdrag ook betrekking had op een vordering tot verhaal waarmee een overheidsorgaan op een particulier verhaal zocht voor de bedragen die het uit hoofde van sociale bijstand aan de gescheiden echtgenoot en het kind van deze persoon had uitgekeerd. Het Hof oordeelde dat de grondslag en de wijze van instellen van deze vordering moesten worden onderzocht. [27]

50. Ik wijs erop dat het in die zaak ging om een door het overheidsorgaan ingestelde verhaalsvordering tegen een onderhoudsplichtige ter inning van een civielrechtelijke schuld. Het onderwerp van de vordering viel dus onder het begrip „burgerlijke zaak" en daarmee binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag. Het was daarom logisch dat het Hof onderzocht of het overheidsorgaan bij de grondslag en de wijze van instellen van de vordering over van het gemene recht afwijkende rechten beschikte om te bepalen, of een dergelijk geding moest worden geacht buiten het toepassingsgebied van het Executieverdrag

22 — C-190/89, Jurispr. blz. I-3855.

23 — Punt 26. Het Hof diende te antwoorden op de vraag, of de uitsluiting van arbitrage zoals voorzien in artikel 1, tweede alinea, punt 4, Executieverdrag, van toepassing was op een geding waarin het aanvankelijke bestaan van een arbitrageclausule in geding was.

24 — Punt 28.

25 — C-129/92, Jurispr. blz. I-117 (punten 34 en 36).

26 — C-271/00, Jurispr. blz. I-10489 (punt 28).

27 — Punt 31.

te vallen. Met andere woorden, bepaald moest worden of dit geding, dat niet wegens zijn onderwerp van het Executieverdrag was uitgesloten, wegens de aard van de rechtsbetrekkingen tussen partijen daarvan moest worden uitgesloten.

51. Uit het onderzoek van de rechtspraak van het Hof concludeer ik dus dat de omstandigheid dat de vordering tot betaling van douaneschulden is ingesteld op grond van een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst, niet kan afdoen aan het feit dat deze vordering wegens haar onderwerp van het toepassingsgebied van het Executieverdrag is uitgesloten.

52. Ten slotte ben ik van mening dat deze uitlegging van artikel 1 Executieverdrag wordt bevestigd door de systematiek en de doelstellingen van dit verdrag.

53. Wij hebben immers gezien dat het Executieverdrag van toepassing is op alle burgerlijke en handelszaken. Niettemin zijn bepaalde onderwerpen die het karakter van een burgerlijke of handelszaak hebben, daarvan uitgesloten. Volgens artikel 1, tweede alinea, van dit verdrag gaat het hierbij om de staat en de bevoegdheid van natuurlijke personen, het huwelijksgoederenrecht, testamenten en erfenissen, het faillissement, akkoorden en andere soortgelijke procedures, de sociale zekerheid en de arbitrage. Het is interessant erop te wijzen dat deze uitsluitingen onderwerpen betreffen die aan de wilsautonomie van partijen onttrokken zijn en de openbare orde raken.[28] Bovendien mogen deze onderwerpen alleen van het toepassingsgebied van het Executieverdrag worden uitgesloten, wanneer zij het hoofdonderwerp van het rechtsgeding uitmaken.[29]

54. Ik leid hieruit af dat de opstellers van het Executieverdrag voor deze materies hebben gewild, dat de exclusieve bevoegdheid van een lidstaat gepaard gaat met de bevoegdheid van de administratieve en rechterlijke autoriteiten van die lidstaat. Wanneer die materies het hoofdonderwerp van het geding zijn, zijn het de rechterlijke instanties van die staat die het best in staat worden geacht het geding te beslechten. De daadwerkelijke bescherming van rechtssituaties, een van de doelstellingen van het Executieverdrag[30], wordt dus gegarandeerd door de aanwijzing van een nationaal stelsel dat in zijn geheel bevoegd is, en vereist niet dat de erkenning van beslissingen over die materie wordt verzekerd.[31]

55. Een dergelijke redenering moet mijns inziens ook worden gevolgd voor materies die onder het publiekrecht vallen en waarin de staat overheidsbevoegdheden uitoefent. Door douanezaken als zodanig uit te sluiten hebben de opstellers van het Verdrag van 9 oktober 1978, reeds aangehaald, volgens mij willen preciseren dat alle gedingen die

28 — Zie rapport over het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, het zogenoemde „rapport-Jenard" (PB 1979, C 59, blz. 1, 10).

29 — Idem.

30 — Zie preambule van het Executieverdrag.

31 — Zie, met betrekking tot de sociale zekerheid, arrest Baten, reeds aangehaald (punt 43).

deze materie tot onderwerp hebben, onder de bevoegdheid vallen van de rechterlijke instanties van de staat waarvan de wettelijke regeling in dat geval van toepassing is.

56. De stelling van de Commissie kan daarentegen tot gevolg hebben, gelijk zij zelf erkent [32], dat een vordering tegen de hoofdschuldenaar en een vordering tegen diens borg worden ingesteld bij rechterlijke instanties van verschillende lidstaten, ofschoon zij op dezelfde douaneschuld betrekking hebben. Het is juist dat in het Executieverdrag oplossingen kunnen worden gevonden om deze situatie te vermijden of om te voorkomen dat tegenstrijdige beslissingen worden gegeven. [33] De mogelijkheid dat bij rechterlijke instanties van verschillende lidstaten gelijktijdig een geding aanhangig wordt gemaakt, is een reden te meer om afwijzend te staan tegenover een uitlegging van artikel 1 Executieverdrag, die noch door de bewoordingen van deze bepaling noch door de rechtspraak of de systematiek van dit verdrag gerechtvaardigd lijkt.

57. Er moet immers aan worden herinnerd dat het door het Executieverdrag beoogde doel van het vrije verkeer van rechterlijke beslissingen allereerst erop is gericht, oplossingen te verwerpen die tot een veelvoud van procedures voor verschillende rechterlijke instanties zouden leiden, met het daarmee samenhangende gevaar van onverenigbare beslissingen. [34]

58. Het zou dus in strijd zijn met dit doel van het Executieverdrag om het toepassingsgebied van dit verdrag aldus te omschrijven dat voor de vordering tot betaling van eenzelfde douaneschuld verschillende bevoegdheidsregels gelden naargelang zij wordt ingesteld tegen de borg of tegen de hoofdschuldenaar. Hieruit volgt dat de vordering tegen de borg, net als die tegen de hoofdschuldenaar, moet worden uitgesloten van het toepassingsgebied van dit verdrag.

59. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging de tweede vraag van de verwijzende rechter aldus te beantwoorden, dat artikel 1 Executieverdrag aldus moet worden uitgelegd dat een door een lidstaat aanhangig gemaakt geding dat de veroordeling van de verweerder tot betaling van douaneschulden tot onderwerp heeft en is gebaseerd op een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst, een douanezaak is.

60. Gezien het antwoord dat ik het Hof op de tweede prejudiciële vraag heb voorgesteld, is de eerste prejudiciële vraag, waarmee de verwijzende rechter wenst te vernemen in welke mate een vordering die een lidstaat instelt op grond van een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst die is gesloten ter vervulling van een voorwaarde die deze staat uit hoofde van artikel 6 van de TIR-overeenkomst heeft gesteld, als een overheidshandeling moet worden beschouwd, van geen belang voor de beslechting van het hoofdgeding. Ik stel daarom voor, deze vraag niet te beantwoorden.

32 — Punten 28-30 van de schriftelijke opmerkingen.

33 — De Commissie noemt in dit verband artikel 6, punt 1, Executieverdrag, volgens hetwelk de verzoeker, indien er meer dan één verweerder is, hen kan oproepen voor het gerecht van de woonplaats van één van hen, alsmede artikel 22 betreffende samenhang.

34 — Zie conclusie van advocaat-generaal Darmon in de zaak Rich, reeds aangehaald (punt 1).

V — Conclusie

61. Gelet op de voorgaande overwegingen, geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van de Hoge Raad der Nederlanden te beantwoorden als volgt:

„Artikel 1 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, moet aldus worden uitgelegd dat een door een lidstaat aanhangig gemaakt geding dat de veroordeling van de verweerder tot betaling van douaneschulden tot onderwerp heeft en is gebaseerd op een privaatrechtelijke borgtochtovereenkomst, een douanezaak is."