

Hieruit volgt, dat voornoemde bepaling aldus moet worden uitgelegd, dat de aldaar bedoelde uitsluiting ook geldt voor een bij een overheidsrechter aanhangige zaak betreffende de aanwijzing van een arbiter,

zelfs wanneer in die zaak een prealabele vraag inzake het bestaan of de geldigheid van een arbitrageovereenkomst wordt opgeworpen.

RAPPORT TER TERECHTZITTING in zaak C-190/89*

I — De feiten en het procesverloop

Bij telexbericht van 23 januari 1987 deed Marc Rich & Co. AG, verzoekster in het hoofdgeding (hierna: „verzoekster”), een offerte aan Società Italiana Impianti PA, verweerster in het hoofdgeding (hierna: „verweerster”), voor de aankoop van een partij ruwe olie uit Iran, levering fob. Op 25 januari daaraanvolgend aanvaardde verweerster deze offerte, onder voorbehoud van enkele aanvullende voorwaarden. Op 26 januari bevestigde verzoekster dat zij die voorwaarden aanvaardde, doch op 28 januari stuurde zij een nieuwe telex, waarin zij de inhoud van de overeenkomst detailleerde en waarin het volgende beding voorkwam:

„Toepasselijk recht en arbitrage

De uitlegging, geldigheid en uitvoering van deze overeenkomst wordt beheerst door Engels recht. Alle geschillen tussen koper en verkoper worden voorgelegd aan drie arbiters te Londen. Elke partij benoemt één ar-

biter; de derde arbiter wordt aangewezen door de twee aldus door partijen gekozen arbiters. De beslissing van de arbiters of van twee van hen is definitief en bindend voor partijen.”

Op die telex werd niet geantwoord. De inlading van de olie in het daarop door verzoekster aangewezen schip werd op 6 februari voltooid. Diezelfde dag beklaagde verzoekster zich erover, dat de lading ernstig verontreinigd was, en claimde zij een schade van meer dan 7 miljoen USD. Verweerster wees elke aansprakelijkheid af.

Op 18 februari 1988 liet *verweerster* verzoekster in *Italië* dagvaarden tot vaststelling dat zij niet aansprakelijk was tegenover verzoekster. Die dagvaarding werd verzoekster betekend op 29 februari 1988. Op 4 oktober 1988 diende verzoekster een verweerschrift in en vorderde zij in reconventie met een beroep op het arbitragebeding, dat de Italiaanse rechter zich onbevoegd zou verklaren.

* Procestaal: Engels.

Eveneens op 29 februari 1988 leidde *verzoekster te Londen* een arbitrageprocedure in. Verweerster weigerde een arbiter aan te wijzen. Op 20 mei 1988 diende verzoekster een inleidend verzoekschrift in bij de High Court of Justice te Londen, om krachtens Section 10 (3) van de Arbitration Act 1950 door de rechtbank een arbiter te doen aanstellen voor rekening van verweerster. De High Court had bij beschikking van 19 mei 1988 toestemming gegeven tot betekening van het inleidend verzoekschrift aan verweerster in Italië.

Op 8 juli 1988 concludeerde verweerster tot annulering van laatstgenoemde beschikking.

Zij was van oordeel, dat het geschil in Italië moest worden berecht, aangezien het viel onder het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: „Executieverdrag”).

De High Court oordeelde op 5 november 1988, dat het Executieverdrag niet van toepassing was, dat Engels recht moest worden geacht van toepassing te zijn op de overeenkomst en dat toestemming moest worden gegeven tot betekening in het buitenland.

In hoger beroep besloot de Court of Appeal, de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Omvat de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag

a) alle gedingen of beslissingen, en zo ja,

b) gedingen of beslissingen over het aanvankelijke bestaan van een arbitrageclausule?

2) Zo het onderhavige geschil binnen het toepassingsgebied van het Executieverdrag valt en niet onder bovengenoemde uitzondering, kunnen de kopers zich dan niettemin tot de gerechten in Engeland wenden krachtens

a) artikel 5, sub 1, Executieverdrag en/of

b) artikel 17 Executieverdrag?

3) Zo de kopers zich anderszins dan krachtens de bepalingen vermeld sub (2) tot de gerechten in Engeland kunnen wenden,

a) moet het aangezochte gerecht zich dan onbevoegd verklaren of moet het de behandeling van de zaak schorsen overeenkomstig artikel 21 Executieverdrag, of, subsidiair,

b) de behandeling van de zaak schorsen overeenkomstig artikel 22 Executieverdrag, op grond dat de zaak het eerst bij het Italiaanse gerecht is aangebracht?”

De verwijzingsbeschikking van de Court of Appeal is op 31 mei 1989 ter griffie van het Hof ingeschreven.

Krachtens artikel 20 van 's Hof's Statuut-EEG zijn schriftelijke opmerkingen inge-

diend door Marc Rich & Co. AG, verzoekster in het hoofdgeding, vertegenwoordigd door I. Milligan, Barrister te Londen; Società Italiana Impianti PA, verweerster in het hoofdgeding, vertegenwoordigd door P. Gross, Barrister te Londen; de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door J. E. Collins als gemachtigde; de regering van de Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door C. Böhrmer als gemachtigde; de regering van de Franse Republiek, vertegenwoordigd door E. Belliard als gemachtigde en C. Chavance als plaatsvervangend gemachtigde; en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur J. Forman en A. Blomefield, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden.

komsten geregeld. Bovendien heeft de Raad van Europa een Europees verdrag opgesteld, houdende een eenvormige wet op het gebied van de arbitrage, waaraan waarschijnlijk nog een protocol zal worden gehecht; meer dan in het Verdrag van New York beoogt dit protocol de erkenning en de tenuitvoerlegging van scheidsrechterlijke uitspraken te vergemakkelijken. Men heeft daarom gemeend dat het beter was de arbitrage uit te sluiten. Het Verdrag is niet van toepassing op de erkenning en tenuitvoerlegging van scheidsrechterlijke beslissingen (zie ook de definitie van artikel 25), het behelst geen bepalingen omtrent de bevoegdheid van de rechter in gedingen over arbitrage, bij voorbeeld wanneer vernietiging van een scheidsrechterlijke uitspraak wordt gevorderd en is ook niet van toepassing op de erkenning en tenuitvoerlegging van de beslissing over zodanige vordering.”

Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

De draagwijdte van de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag is opnieuw ter sprake gekomen tijdens de onderhandelingen over de toetreding van Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk. Het bij die gelegenheid opgestelde deskundigenrapport („rapport-Schlösser”, PB 1979, C 59, blz. 71, punt 61) vermeldt in dit verband:

II — De toepasselijke rechtsregelingen

Volgens artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag is dit Verdrag niet van toepassing op arbitrage. In het rapport van het comité van deskundigen dat de tekst van het Executieverdrag heeft opgesteld („rapport-Jenard”, PB 1979, C 59, blz. 1), waarnaar partijen voor de uitlegging van deze bepaling verwijzen, wordt in dit verband verklaard (hoofdstuk III, afdeling IV, sub D):

„Het Verenigd Koninkrijk heeft ten aanzien van de draagwijdte van de uitsluiting van de arbitrage van de toepassing van het Verdrag om een toelichting verzocht die niet in het rapport-Jenard voorkwam. Uit de onderhandelingen bleek dat er over de uitlegging van de desbetreffende voorschriften in artikel 1, tweede alinea, sub 4, twee principiële verschillende standpunten bestaan die niet met elkaar konden worden verzoend. Volgens de vooral door het Verenigd Koninkrijk verdedigde opvatting geldt deze bepa-

„Artikel 220 van het Verdrag van Rome noemt ook de arbitrage. Deze stof is echter reeds in talrijke internationale overeen-

ling voor alle geschillen, voor de beslissing waarvan een nog effect sorteurende arbitrageovereenkomst werd gesloten, met inbegrip van alle nevensgeschillen die betrekking hebben op de arbitrageprocedure. Volgens de andere opvatting, die werd verdedigd door de oorspronkelijke Lid-Staten, vallen procedures voor overheidsrechters alleen onder 'arbitrage' als zij betrekking hebben op arbitrageprocedures, ongeacht de vraag of deze reeds afgewikkeld zijn, nog lopen of nog moeten plaatsvinden. Men was het er wel over eens dat een formele tekstwijziging achterwege moet blijven. De nieuwe Lid-Staten kunnen de genoemde onzekerheid ten aanzien van de uitlegging in hun invoeringswetgeving op de koop toe nemen. Daarop heeft de Groep aangedrongen omdat de Lid-Staten van de Gemeenschap, met uitzondering van Luxemburg en Ierland, inmiddels zijn aangesloten bij het Verdrag van de Verenigde Naties over de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse arbitrale uitspraken van 10 juni 1958, en Ierland bereid is toetreding in welwillende overweging te nemen. Tenslotte leiden de verschillende opvattingen in de praktijk slechts op een enkel punt tot een verschillend resultaat" (beslissingen ten gronde van een nationaal gerecht ondanks het bestaan van een arbitrageclausule).

Onder punt 64 van dit rapport wordt voorts opgemerkt:

„Het Executieverdrag heeft geen betrekking op gerechtelijke procedures die ten dienste staan van een arbitrageprocedure, zoals bij voorbeeld procedures voor de benoeming of afzetting van scheidsrechters, voor de bepaling van de plaats van arbitrage, voor de verlenging van de termijn voor de uitspraak of voor de verkrijging van een prejudiciële beslissing over materiële vragen, zoals het Engelse recht die kent in de vorm van het 'statement of special case' (sec. 21 Arbitration Act 1950). Ook een rechterlijke beslissing waarbij de geldigheid of ongeldigheid van een arbitrageovereenkomst wordt

vastgesteld, of waarbij de partijen wordt bevolen de arbitrageprocedure niet voort te zetten vanwege die ongeldigheid, valt niet onder het Executieverdrag.”

III — Samenvatting van de bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen

De eerste vraag

1. De *Duitse regering* merkt vooraf op, dat vraag 1 a in te ruime bewoordingen is gesteld. Het bodemgeschil betreft de aanwijzing van een arbiter en met name de vraag, of de betekening van verweersters verzoek in kort geding in Italië moet worden toegestaan. Onder deze omstandigheden moet de prejudiciële vraag worden beperkt tot de vraag, of het Executieverdrag van toepassing is op een gerechtelijke procedure tot aanwijzing van een arbiter. Deze vraag moet kennelijk ontkennend worden beantwoord (zie het rapport-Schlosser, punt 64).

2. *Verzoekster* betoogt, dat het Executieverdrag niet van toepassing is op gedingen of uitspraken die (mede) betrekking hebben op arbitrage, onverschillig of het daarbij gaat om het bestaan van een arbitragebeding of niet, of althans wanneer het bestaan van een arbitragebeding niet van meet af aan moet worden ontkend. Zij verwijst in dit verband onder meer naar het Europees verdrag houdende een eenvormige wet op het gebied van de arbitrage, ondertekend te Straatsburg op 20 januari 1966 (ETS nr. 56, nog niet in werking getreden), op grond waarvan de rechter slechts bevoegd is kennis te nemen van de geldigheid van een arbitragebeding in een enkel geval, namelijk wanneer vernietiging van een scheidsrechterlijke uitspraak wordt gevorderd. Voordien kan en moet de rechter zijn taak verrichten, dat wil zeggen een arbiter aanwijzen zonder te onderzoeken of het arbitragebeding geldig is; dit laatste moet aan de arbiters zelf worden overgelaten.

De Franse regering sluit zich bij deze opvatting aan. Zij meent, dat het begrip arbitrage ook het geval dekt waarin een zaak in strijd met een arbitragebeding voor een overheidsrechter wordt gebracht. De ontwikkeling van het arbitragerecht heeft er namelijk toe geleid, dat de arbiters bevoegd zijn zich zowel uit te spreken over de geldigheid van het arbitragebeding als over de vraag of zij op reguliere wijze zijn aangewezen. De overheidsrechter heeft op dit punt slechts een restbevoegdheid, namelijk in het geval dat het arbitragebeding kennelijk niet bestaat, nietig of vervallen is.

Volgens de Britse regering vallen geschillen over het aanvankelijke bestaan van een arbitragebeding onder de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 4, van het Executieverdrag en is dit dus niet van toepassing. De gerechten van de verdragsluitende staten dienen in elk geval bevoegd te blijven om arbitragebedingen toe te passen, en het feit dat in een andere verdragsluitende staat vorderingen aanhangig zijn, mag er niet toe leiden, dat de gerechten van de plaats van arbitrage op grond van artikel 21 Executieverdrag een arbitragebeding niet meer kunnen toepassen.

De Duitse regering is van mening, dat de vraag of een geschil omtrent de geldigheid van een arbitragebeding onder de toepassing van het Executieverdrag valt, slechts door uitlegging van artikel 1, tweede alinea, sub 4, kan worden opgelost wanneer het geschil primair die vraag betreft. In dat geval moet de vraag ontkennend worden beantwoord. In casu gaat het om de aanwijzing van een arbiter door een rechter en heeft deze vraag een prealabel karakter ten opzichte van het eigenlijke geschil. Prealabele vragen moeten in beginsel worden beslist door de voor de hoofdzaak bevoegde rechter. De vraag of een gerecht dat zijn be-

voegdheid niet aan het Executieverdrag ontleent, een prealabele uitspraak kan doen over de geldigheid van een arbitragebeding, valt dus niet onder artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag, maar onder het nationale procesrecht van het gerecht dat van de hoofdzaak kennis neemt.

3. *Verweerder* betoogt, dat aan de doelstellingen van artikel 220, vierde streepje, EEG-Verdrag en van het Executieverdrag het best wordt voldaan door ervan uit te gaan, dat de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 4, enkel ziet op „arbitrage”, dat wil zeggen dat zij niet geldt voor gedingen of beslissingen. Zij verwijst hiertoe naar een „bijgewerkt” deskundigenrapport, op verweersters verzoek in januari 1989 uitgebracht door professor Schlosser, waarin deze terugkomt van sommige conclusies van het „rapport-Schlosser” zoals gepubliceerd in het Publikatieblad, met name met betrekking tot punt 64 van dit rapport. In deze nieuwe uitlegging heeft artikel 1, tweede alinea, sub 4, een zuiver declaratoir karakter.

Subsidiair betoogt verweerder, dat de in artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag opgenomen uitsluiting zich niet uitstrekt tot gedingen of beslissingen over het aanvankelijke bestaan van een arbitrageclausule. Zij verwijst hiertoe naar een deskundigenrapport van de heer Jenard van oktober 1989; volgens dit rapport blijkt uit het arrest van het Hof van 4 maart 1982 (zaak 38/81, Effer, Jurispr. 1982, blz. 825), dat een rechter waaraan een geschil is voorgelegd dat onder het Executieverdrag valt tenzij er een arbitragebeding zou bestaan, bevoegd is te beslissen over de vraag of er inderdaad een dergelijk beding bestaat.

Meer subsidiair betoogt verweerster, dat de in artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag bedoelde uitzondering niet van toepassing is wanneer de arbitrage niet het voornaamste onderwerp van de procedure is, doch slechts een bijkomend of incidenteel punt. In casu gaat het er in wezen om, vast te stellen wat de inhoud is van de overeenkomst tussen partijen; de vraag of daarin een arbitragebeding is opgenomen, is slechts incidenteel van aard.

De tweede vraag

Verzoekster betoogt, dat zij op grond van artikel 5, sub 1, Executieverdrag ervan uit mocht gaan, dat de Engelse gerechten bevoegd zijn kennis te nemen van haar vordering tegen verweerster. De aan de vordering ten grondslag liggende verbintenis is het arbitragebeding, aangezien dit de verbintenis is waarop zij haar vordering in het Verenigd Koninkrijk heeft gebaseerd, namelijk een vordering krachtens Section 10 (3) van de Arbitration Act 1950, inzake de aanwijzing van een arbiter. Zij verwijst in dit verband naar het arrest van het Hof van 15 januari 1987 (zaak 266/85, Shenavai, Jurispr. 1987, blz. 239). Naar Engels recht — dat moet worden geacht van toepassing te zijn (zie arrest van 26 mei 1982, zaak 133/81, Ivenel, Jurispr. 1982, blz. 1891) — en trouwens naar elk ander recht moet die verbintenis worden uitgevoerd in het Verenigd Koninkrijk. Een dergelijke keuze van de plaats van uitvoering is met het oog daarop geldig (zie arrest van 17 januari 1980, zaak 56/79, Zelger, Jurispr. 1980, blz. 89). Daarbij doet niet ter zake, of er een geschil bestaat over het bestaan van het arbitragebeding (zie arrest van 4 maart 1982, Effer, reeds aangehaald).

Nog meer subsidiair betoogt verweerster, dat de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag niet van toepassing is in een geval waarin de arbitrage, ook al gaat het hoofdzakelijk daarom in de procedure voor een krachtens het Executieverdrag bevoegd gerecht, slechts van bijkomende of incidentele aard is in een andere procedure betreffende dezelfde vordering en tussen dezelfde partijen, of in het kader van verknochte vorderingen die zijn ingesteld voor een ander krachtens het Executieverdrag bevoegd gerecht.

De subsidiaire stellingen zijn gebaseerd op een „bijgewerkt” advies, op verzoek van verweerster in oktober 1989 uitgebracht door de heer Jenard over de uitlegging van een aantal passages betreffende de arbitrage in het rapport-Jenard zoals gepubliceerd in het Publikatieblad.

De *Commissie* is van mening, dat de uitzondering van artikel 1, tweede alinea, sub 4, Executieverdrag niet kan beletten dat het Executieverdrag wordt toegepast op een geschil betreffende de geldigheid van een arbitragebeding.

Met betrekking tot de toepassing van artikel 17 Executieverdrag is verzoekster van mening, dat ieder arbitragebeding stilzwijgend meebrengt dat de rechter van het voor de arbitrage gekozen land bevoegd is kennis te nemen van geschillen in verband met de arbitrage. Heeft het geschil betrekking op het bestaan van het beding, dan moet worden gekozen voor dezelfde benadering als in artikel 5, sub 1, dat wil zeggen dat de gerechten van de vermoedelijke plaats van arbitrage krachtens artikel 17 bij uitsluiting bevoegd zijn, mits er althans enige aanwijzingen zijn dat er een arbitragebeding bestaat.

Verweerster bestrijdt dat men zich in casu met succes op artikel 5, eerste alinea, kan beroepen. Wanneer er een aantal verbintenissen uit overeenkomst in geding zijn, is volgens de rechtspraak van het Hof de voornaamste verbintenis die welke aan de vordering ten grondslag ligt (zie arrest van 15 januari 1987, *Shenavai*, reeds aangehaald). Naar analogie daarvan meent *verweerster*, dat ook wanneer de hoofdovereenkomst en het arbitragebeding als afzonderlijke overeenkomsten moeten worden beschouwd, de verbintenis die aan de vordering ten grondslag ligt, betrekking heeft op de hoofdovereenkomst, dat wil zeggen de verkoopovereenkomst. In casu draait het geschil om de vraag, wat deze overeenkomst uiteindelijk precies inhoudt. *Verweerster* ontkent, dat enige verbintenis uit deze overeenkomst in Engeland moet worden uitgevoerd.

Verder is noch het bestaan noch de geldigheid van het arbitragebeding een voorwaarde voor de uitoefening van de bevoegdheid op grond van artikel 5, sub 1, Executieverdrag. Gelet op het arrest *Effer* enerzijds en het arrest *Zelger* anderzijds, kan er niet van worden uitgegaan, dat het recht op dit punt reeds definitief vastligt. Hoe dan ook, zolang niet is aangetoond dat er een geldig arbitragebeding bestaat, behoeft geen enkele uitvoeringsmaatregel uit dien hoofde in Engeland te worden genomen.

Bovendien hebben partijen in de hoofdzaak geen enkele overeenkomst in de zin van artikel 17 gesloten, noch enige andere overeenkomst met betrekking tot de feiten van de zaak, waarbij de Engelse rechter bevoegd zou zijn verklaard.

Volgens de *Commissie* kan men moeilijk staande houden, dat enerzijds het arbitragebeding toepassing van het Executieverdrag uitsluit, doch dat anderzijds op grond van datzelfde Executieverdrag een beroep op dat arbitragebeding kan worden gedaan om een Engels gerecht bevoegd te verklaren, vooral omdat in dat arbitragebeding geen enkel „gerecht” wordt genoemd.

De *Duitse*, de *Britse* en de *Franse regering* zijn van mening, dat zij, gezien hun standpunt met betrekking tot de eerste vraag, geen opmerkingen over de tweede en de derde vraag behoeven te maken.

De derde vraag

Verzoekster meent, dat de voor de Engelse respectievelijk de Italiaanse gerechten ahangige vorderingen noch hetzelfde onderwerp noch dezelfde oorzaak in de zin van artikel 21 Executieverdrag hebben, hoewel de partijen dezelfde zijn. De oorzaak en het onderwerp van de vordering voor het Engelse gerecht berusten op een arbitragebeding dat los moet worden gezien van de in geding zijnde overeenkomst betreffende de verkoop van ruwe olie. In dat geding vraagt *verzoekster* om aanwijzing van een arbiter, teneinde een scheidsgerecht in staat te stellen uitspraak te doen over de gegrondheid van haar vorderingen uit die verkoopovereenkomst. In het geding voor het Italiaanse gerecht zijn de oorzaak en het onderwerp van de vorderingen gebaseerd op die overeenkomst en vordert *verweerster* op grond van die overeenkomst een verklaring dat zij niet aansprakelijk is, alsmede overlegging van bepaalde stukken. De oorzaak en het onderwerp van deze vorderingen zijn volstrekt onafhankelijk van het al dan niet bestaan van een arbitragebeding; het enige wat daarvan afhangt, is de bevoegdheid van het Italiaanse gerecht.

Verzoekster betoogt subsidiair, dat ook wanneer in deze zaak de oorzaak en het onderwerp van de vorderingen dezelfde zouden zijn, het Engelse gerecht als eerste van die oorzaak en dat onderwerp kennis heeft genomen. Oorzaak en onderwerp zijn slechts hetzelfde, wanneer zij ook het geschil over het bestaan van het arbitragebeding omvatten. In de Engelse procedure heeft verweerster de bevoegdheid van het Engelse gerecht betwist in haar conclusies van 8 juli 1988. In de Italiaanse procedure heeft zij de bevoegdheid van het Italiaanse gerecht eerst betwist in haar conclusies van 4 oktober 1988. Tenzij en totdat de bevoegdheid in de Italiaanse procedure werd betwist, bestond er geen oorzaak of onderwerp gebaseerd op het al dan niet bestaan van een arbitragebeding. Artikel 21, tweede alinea, kan derhalve geen toepassing vinden tenzij en totdat de bevoegdheid van het eerste gerecht wordt betwist: eerst dan wordt een dergelijk geschil bij het eerste gerecht aanhangig.

Om dezelfde redenen meent verzoekster, dat de vorderingen niet samenhangend in de zin van artikel 22 van het Executieverdrag waren tot de indiening op 4 oktober 1988 van het verweerschrift in de Italiaanse procedure. Daarvóór bestond er geen gevaar dat de Engelse en Italiaanse gerechten onverenigbare beslissingen zouden geven. Het Engelse gerecht was het eerste waaraan de vraag werd voorgelegd die het gevaar van onverenigbare beslissingen deed ontstaan, namelijk de vraag of er al dan niet een arbitragebeding bestond. Het is dus het Italiaanse gerecht dat ingevolge artikel 22 Executieverdrag de mogelijkheid heeft zijn uitspraak over de hem voorgelegde vraag aan te houden, en het moet dit in casu doen om het risico van een onverenigbare beslissing te vermijden.

Verweerster betoogt, dat de onderhavige zaak onder de werkingssfeer van artikel 21 Executieverdrag valt. Zij meent, dat verzoekster zich beroept op een beding inzake arbitrage in Londen, waarvan verweerster het bestaan ontkent. Precies hetzelfde punt is dus in de Italiaanse én in de Engelse procedure opgeworpen. Volgens een recent arrest van het Hof (8 december 1987, zaak 144/86, Gubisch, Jurispr. 1987, blz. 4861) gaat het in artikel 21 niet om de formele identiteit van de twee vorderingen.

Het antwoord op de vraag, bij welk gerecht de zaak „het eerst aanhangig is gemaakt”, hangt af van de nationale wetgeving van de betrokken staten. In casu is de zaak pas voor het Engelse gerecht gebracht door de indiening van verzoeksters inleidend verzoekschrift op 20 mei 1988. Op dat moment was de zaak reeds bij het Italiaanse gerecht aanhangig gemaakt (op 29 februari 1988).

Ten slotte meent verweerster, dat wanneer de zaak niet onder artikel 21 Executieverdrag valt, in ieder geval artikel 22 van toepassing is, aangezien de Italiaanse en de Engelse procedure kennelijk samenhangen. Het Engelse gerecht dient zijn uitspraak dus aan te houden.

De *Commissie* is van mening, dat artikel 21 Executieverdrag in casu niet van toepassing is, omdat de twee zaken fundamenteel verschillend van aard zijn. Het Engelse gerecht wordt verzocht om een uitspraak over een procedureel aspect, namelijk of een begin moet worden gemaakt met de arbitrageprocedure, terwijl het Italiaanse gerecht wordt

gevraagd om een uitspraak over een vraag die rechtstreeks verband houdt met de voornaamste verbintenis uit de overeenkomst, namelijk de aansprakelijkheid uit hoofde van een uitdrukkelijke of stilzwijgende garantie voor de door Impianti aan Marc Rich geleverde ruwe olie.

Met betrekking tot artikel 22 Executieverdrag merkt de Commissie op, dat de in het Verenigd Koninkrijk en in Italië ingestelde vorderingen inderdaad samenhangen. Tussen beide vorderingen bestaat „een zo nauwe band, dat een goede rechtsbedeling

vraagt om haar gelijktijdige behandeling en berechting”, juist om het risico te ontlopen dat het Executieverdrag uit de wereld wil helpen, namelijk dat uiteenlopende en niet uitvoerbare beslissingen worden gegeven in door dezelfde partijen ahangig gemaakte vorderingen die op een zelfde geschil berusten, namelijk een geschil over de kwaliteit en de waarde van bepaalde goederen.

M. Zuleeg
rechter-rapporteur