

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
N. FENNELLY
van 15 januari 1998 *

1. In het kader van het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing van de Franse Cour de cassation wordt het Hof verzocht om uitlegging van het begrip „dezelfde partijen”, als bedoeld in artikel 21 Executieverdrag.¹ De vraag is, of er in het kader van een door een verzekeraar bij een Franse rechterlijke instantie ingestelde vordering wegens gemene averij en een eerder tegen de verzekerde ingesteld beroep strekkende tot vaststelling door een Nederlandse rechterlijke instantie van het ontbreken van een dergelijke aansprakelijkheid, sprake is van aanhangigheid als bedoeld in artikel 21. Het gaat er dus in wezen om, of de verzekerde als „dezelfde partij” moet worden beschouwd als zijn verzekeraar.

II — De juridische en feitelijke achtergrond van de prejudiciële verwijzing

A — De relevante bepalingen van het Executieverdrag

2. Titel II van het Executieverdrag regelt de „bevoegdheid”. Terwijl afdeling 1 algemene regels bevat, bevatten de afdelingen 2 tot en met 9 diverse specifieke bepalingen waarin deze algemene regels worden gepreciseerd.

3. Afdeling 8 is getiteld „Aanhangigheid en samenhang” en bestaat uit de artikelen 21 tot en met 23. Vóór de wijziging ten gevolge van het Verdrag van San Sebastián luidde artikel 21 van het Verdrag als volgt:

„Wanneer voor gerechten van verschillende verdragsluitende staten tussen dezelfde partijen vorderingen aanhangig zijn, welke hetzelfde onderwerp betreffen en op dezelfde oorzaak berusten, moet het gerecht, waarbij de zaak het laatst is aangebracht, zelfs ambtshalve, de partijen verwijzen naar het gerecht bij hetwelk de zaak het eerst aanhangig is gemaakt.

Het gerecht dat tot verwijzing zou moeten overgaan, kan zijn uitspraak aanhouden indien de bevoegdheid van het andere gerecht wordt betwist.”

* Oorspronkelijke taal: Engels.

1 — Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (PB 1972, L 299, blz. 32), 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 bij het Verdrag van 25 oktober 1982 inzake de toetreding van de Helleense Republiek (PB L 388, blz. 1; hierna: „Executieverdrag”). Artikel 21 is gewijzigd bij artikel 8 van van het Verdrag van 26 mei 1989 inzake de toetreding van het Koninkrijk Spanje en de Portugese Republiek (PB L 285, blz. 1; hierna: „Verdrag van San Sebastián”), doch deze gewijzigde versie is eerst op 1 februari 1991 van kracht geworden tussen de Franse Republiek en het Koninkrijk der Nederlanden — de twee bij de onderhavige procedure betrokken verdragsluitende staten. Ofschoon de feiten van het onderhavige geding van 1990 dateren, zijn de bij het Verdrag van San Sebastián aangebrachte wijzigingen hier irrelevant.

4. In geval van samenhang bepaalt artikel 22, dat het gerecht waarbij de zaak het laatst is aangebracht, zijn uitspraak *kan* aanhouden. Als samenhangend worden beschouwd „vorderingen waartussen een zodanig nauwe band bestaat dat een goede rechtsbedeling vraagt om hun gelijktijdige behandeling en berechting, teneinde te vermijden dat bij afzonderlijke berechting van de zaken onvermijdbare uitspraken worden gegeven”.

5. Titel III van het Executieverdrag betreft de „erkenning” en „tenuitvoerlegging”. Overeenkomstig de algehele doelstelling van het Executieverdrag ² is in artikel 26 het algemene beginsel neergelegd, dat „de in een verdragsluitende staat gegeven beslissingen in de overige verdragsluitende staten [worden] erkend zonder vorm van proces”. Artikel 27 bevat echter een limitatieve opsomming van de gronden waarop deze erkenning kan worden geweigerd. Alleen punt 3 van dit artikel is wellicht van belang voor het onderhavige geding:

„3. indien de beslissing onverenigbaar is met een tussen dezelfde partijen in de aangezochte staat gegeven beslissing”.

B — De feiten en de procedure voor de verwijzende rechter

6. Consolidated metallurgical industries (hierna: „CMI”) gaf de heer Velghe opdracht, een lading ferrochroom met het

2 — In de eerste alinea van de preambule bij het Executieverdrag wordt de wens van de verdragsluitende staten tot uitdrukking gebracht om „de vereenvoudiging van de formaliteiten waaraan de wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen onderworpen zijn, te verzekeren”.

binnenvaarttuig „Sequana” van de Nederlandse haven van Rotterdam naar de Franse Rijnhaven Garlenghem-Aire-la-Lys te vervoeren. ³ Nadat het schip een lek had opgelopen, verging het in de ochtend van 4 augustus 1989 in de Nederlandse binnenwateren, zij het dat de kapitein het blijkbaar tijdig buiten de vaargeul had weten te brengen. Drouot assurances SA (hierna: „Drouot”), verzekeraar van het schip, liet het schip op haar kosten lichten, waardoor de lading van CMI kon worden gered. Op 11 en 13 december 1990 dagvaardde Drouot CMI, Protea assurance (hierna: „Protea”, een Zuid-afrikaanse vennootschap), verzekeraar van de lading, en de Europese vertegenwoordiger van Protea, de groupement d'intérêt économique (GIE) Réunion Européenne (hierna: „GIE”) ⁴, voor het Tribunal de commerce de Paris ⁵ tot betaling van 99 485,53 HFL, het door de dispatheur als bijdrage van CMI en Protea in de gemene averij vastgestelde bedrag. ⁶ CMI en Protea wierpen in het Franse geding echter een exceptie van ahangigheid op, omdat zij op 31 augustus 1990 reeds beroep tegen Walbrecq en Velghe ⁷ hadden ingesteld bij de Arrondisse-

3 — Volgens de verwijzingsbeschikking behoorde het schip toe aan de heer Walbrecq en was het door de heer Velghe gecharterd. Ter terechtzitting is evenwel gebleken, dat Walbrecq, die in 1981 is overleden, in werkelijkheid enige tijd vóór het ongeluk door Velghe was vervangen als eigenaar van de „Sequana”. In hun schriftelijke opmerkingen hebben Drouot en de Commissie gesteld, dat Velghe tevens kapitein van het vaartuig was toen het zonk en dat het vaartuig in werkelijkheid door een andere vennootschap was gecharterd, die in geen van de gedingen die in het hoofdgeding centraal staan, betrokken is. Deze stelling, die ter terechtzitting algemeen is aanvaard, strookt met het arrest van de Cour d'appel, dat in het aan het Hof voorgelegde dossier is opgenomen.

4 — Uit de schriftelijke opmerkingen van Drouot blijkt, dat het beroep tegen GIE afzonderlijk is ingesteld op 11 februari 1991.

5 — Gemakshalve zal ik deze procedure hierna aanduiden als het „Franse geding”.

6 — Het stelsel van gemene averij zal hierna (zie met name de punten 17-19) worden besproken. Een dispatheur is een vak-kundige gespecialiseerd in de vaststelling van de hoogte van de bijdragen die de respectieve deelnemers aan de operatie die tot de gemene averij heeft geleid, moeten betalen.

7 — Wegens het overlijden van Walbrecq in 1981 spreekt het voor zich, dat de door CMI en Protea ingestelde vordering thans alleen nog betrekking heeft op Velghe, zodat de positie van Walbrecq er in de prejudiciële procedure niet toe doet.

mentsrechtbank te Rotterdam.⁸ Uit het dossier en de bij het Hof ingediende opmerkingen blijkt, dat CMI en Protea in het Nederlandse geding hebben gevorderd dat zij niet in de gemene averij behoeven bij te dragen. Deze negatieve verklaring, die blijkbaar niet had kunnen worden gevorderd indien het beroep in Frankrijk was ingesteld, werd subsidiair gevorderd naast een vordering tot aansprakelijkstelling van Velghe voor het ongeluk, omdat deze, als kapitein, het schip onbevaarbaar had gemaakt door het in Rotterdam te zwaar te beladen.

7. De exceptie van aanhangigheid werd op 11 maart 1992 door het Tribunal de commerce verworpen, op grond dat de partijen in de twee gedingen niet dezelfde waren; Drouot was namelijk geen partij bij het Nederlandse geding, terwijl Velghe en Walbreccq geen partij bij het voor dit gerecht aanhangig geding waren. Voorts was het Tribunal de commerce van oordeel, dat de vorderingen in de twee gedingen niet hetzelfde voorwerp hadden. Verweerders stelden daarop hoger beroep in bij de Cour d'appel de Paris.

8. Blijkens het arrest van de Cour d'appel betoogden CMI en Protea voor dit gerecht, dat beide gedingen hetzelfde voorwerp hadden en dat Drouot geen partij bij het Nederlandse geding was, enkel omdat Nederlands procesrecht niet toestond, dat verzekeraars in het geding werden geroepen. In haar arrest

van 29 april 1994 stelde de Cour d'appel vast, dat niet werd betwist, dat de Nederlandse procedureregels de mogelijkheid beperken dat een verzekeringsmaatschappij deelneemt aan een geding waarin haar verzekerde betrokken is. Na te hebben gewezen op de ruimere omvang van het Nederlandse geding (waarin de eigenaar inderdaad aansprakelijk werd gesteld voor de onbevaarbare toestand van het vaartuig), overwoog de Cour d'appel, dat dit niettemin het voorwerp van het Franse geding omvatte. Zij oordeelde voorts, dat Drouot „via de verzekerde” aan het Nederlandse geding deelnam. Mitsdien werd de exceptie van aanhangigheid gegrond verklaard.

9. In zijn beroep tot cassatie bij de Cour de cassation heeft Drouot allereerst betoogd, dat de Cour d'appel de exceptie van aanhangigheid niet gegrond had mogen verklaren, omdat de aard van het geschil noch de partijen in de twee gedingen dezelfde waren, en voorts dat het bestreden arrest in strijd was met artikel 21 van het Executieverdrag.⁹

10. Van oordeel dat het bij haar ingestelde beroep tot cassatie betrekking had op de uitlegging van het in artikel 21 Executieverdrag

8 — Gemakshalve zal ik dit geding hierna het „Nederlandse geding” noemen. Wanneer ik het over de beide gedingen gezamenlijk heb, zal ik ze aanduiden als de „twee gedingen”.

9 — Ter terechtzitting heeft de raadsman van Drouot uiteengezet, dat het de Cour de cassation krachtens haar procedureregels niet mogelijk was geweest om de vaststelling van de Cour d'appel betreffende de deelname van Drouot aan het Nederlandse geding via zijn verzekerde ter discussie te stellen.

gehanteerde begrip „dezelfde partijen”¹⁰, besloot de Cour de cassation op grond van de artikelen 1 tot en met 3 van het Protocol van 3 juni 1971 betreffende de uitlegging van het Executieverdrag¹¹, de volgende vraag aan het Hof voor te leggen:

„de mogelijkheid beperken dat een verzekeraar deelneemt aan een geding waarin zijn verzekerde betrokken is’ en dat de verzekeraar van het vaartuig derhalve in feite via de verzekerde(n) deelneemt aan het eerste geding?”

„Is er, inzonderheid gelet op het autonome begrip ‚dezelfde partijen’ in artikel 21 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, sprake van internationale aanhangigheid in de zin van dat artikel, wanneer de verzekeraar van een vergaan voertuig voor een rechterlijke instantie van een verdragsluitende staat van de eigenaar en de verzekeraar van de lading gedeeltelijke terugbetaling van de bergingskosten vordert als bijdrage in de gemene averij, terwijl die eigenaar en die verzekeraar voordien bij een rechterlijke instantie van een andere verdragsluitende staat tegen de eigenaar en de bevrachter van het vaartuig beroep hebben ingesteld strekkende tot vaststelling dat zij niet in de gemene averij behoeven bij te dragen, en de tweede rechterlijke instantie, hoewel de partijen in de twee procedures formeel niet dezelfde zijn, zich onbevoegd verklaart met de overweging, dat de voor de eerste rechterlijke instantie toepasselijke procedureregels

III — Opmerkingen

11. Schriftelijke en mondelinge opmerkingen zijn ingediend door Drouot, de Franse Republiek en de Commissie. GIE en de Bondsrepubliek Duitsland hebben alleen schriftelijke opmerkingen ingediend, terwijl CMI en Protea gezamenlijk mondelinge opmerkingen hebben gemaakt. Deze opmerkingen laten zich als volgt samenvatten.

12. Ter terechtzitting heeft de raadsman van Drouot onderstreept, dat op de binnenscheepvaart op de Rijn en de Moezel de algemene bepalingen van zeerecht van toepassing zijn, krachtens welke de verzekeringsovereenkomst van Drouot moet worden geacht uitsluitend betrekking te hebben op het schip, tenzij uitdrukkelijk anders is overeengekomen. De verzekering van het schip dekt uitsluitend de aansprakelijkheid voor schade die het schip aan andere schepen of aan haven- of rivierwerken toebrengt. Drouot heeft eveneens betoogd, dat de bepalingen van zeerecht op het gebied van gemene averij (zie ook de punten 17-19 hieronder) van toepassing zijn op de scheepvaart op de Rijn en de Moezel. Met een beroep op de rechtspraak betreffende arti-

10 — De verwijzingsbeschikking is ter griffie van het Hof ontvangen op 25 oktober 1996. In het rapport van de conciller rapporteur van de Cour de cassation, dat in het aan het Hof voorgelegde dossier is opgenomen, worden de redenen verduidelijkt die aan de onderhavige prejudiciële verwijzing ten grondslag liggen. Volgens dit rapport moet artikel 21 van het Executieverdrag krachtens de rechtspraak van het Hof autonoom worden uitgelegd, hetgeen in de weg zou staan aan toepassing van het beginsel van Frans recht, dat er sprake is van dezelfde partijen, wanneer de partij die de exceptie van aanhangigheid opwerpt, door een andere partij wordt „vertegenwoordigd” in een bewoerdelijk samenhangend buitenlands geding. Ofschoon enig voorbehoud wordt gemaakt ten aanzien van de exacte aard van het beginsel van Nederlands recht dat in het arrest van de Cour d’appel is ingeroepen, wordt er in het rapport op gewezen, dat de vermoede deelname aan het geding zou kunnen overeenkomen met het begrip daadwerkelijke „vertegenwoordiging” in het Franse recht.

11 — PB 1975, L 204, blz. 28.

kel 21 Executieverdrag¹² brengt Drouot naar voren, dat er slechts sprake kan zijn van aanhangigheid, wanneer dezelfde partijen in beide gedingen voorkomen. De in dit artikel genoemde criteria moeten autonoom worden uitgelegd ten opzichte van de verwante begrippen in het recht van de verdragssluitende staten. Zowel het arrest als de conclusie van de advocaat-generaal in de zaak *Tatry* steunen de stelling, dat er slechts sprake is van aanhangigheid, wanneer de partijen in de beide gedingen strikt identiek zijn. Ter terechtzitting heeft Drouot betoogd, dat er een door de partijen te verdedigen gemeenschappelijk belang moet zijn of in elk geval een door hen aan te voeren gemeenschappelijk argument, wil er sprake zijn van identiteit van partijen; van dit laatste kan volgens haar geen sprake zijn in het geval van de gestelde vertegenwoordiging door *Velghe* in het Nederlandse geding. Drouot betoogt, dat zij als verzekeraar van het schip niet de eventuele algemene aansprakelijkheid van de eigenaar van het schip heeft gedekt. In haar schriftelijke opmerkingen brengt zij naar voren, dat de positie van een persoon als *partij* voor een gerecht waarbij de zaak beweerdelijk als eerste is aangebracht, moet worden bepaald aan de hand van het recht van het gerecht waarvoor de exceptie van aanhangigheid is opgeworpen, in casu dus Frans recht.¹³ Tot slot heeft Drouot betoogd, dat zij, los van het feit dat zij vrijwillig noch onvrijwillig partij bij het Nederlandse geding was, geen enkel belang bij dat geding had, aangezien zij als verzekeraar van de „*Sequana*” *Velghe* schadeloos moest stellen voor diens bijdrage in de gemene averij, ongeacht de eventuele aansprakelijkheid voor het ongeluk.

12 — Drouot verwijst naar de arresten van 7 juni 1984, *Zelger* (129/83, *Jurispr.* blz. 2397); 8 december 1987, *Gubisch Maschinenfabrik* (144/86, *Jurispr.* blz. 4861; hierna: „arrest *Gubisch*”), en 6 december 1994, *Tatry* (C-406/92, *Jurispr.* blz. I-5439).

13 — Tot staving van deze stelling beroept Drouot zich op het arrest *Zelger* en betoogt zij, dat zij volgens het Franse recht niet op grond van de enkele omstandigheid dat zij verzekeraar van de „*Sequana*” is, als partij bij het Nederlands geding kan worden aangemerkt.

13. In hun mondelinge opmerkingen hebben *CMI* en *Protea* allereerst naar voren gebracht, dat Drouot niet alleen, zoals zij heeft gesteld, verzekeraar van het schip was, doch ook van de persoonlijke aansprakelijkheid van de kapitein en eigenaar van het schip, te weten *Velghe*. Voorts heeft de raadsman van *CMI* en *Protea* benadrukt, dat haar cliënten aanvankelijk zowel tegen *Velghe* als tegen Drouot een vordering in Frankrijk voor het *Tribunal de commerce de Béthune* (woonplaats van *Velghe*) hadden ingesteld; voor dit gerecht zou Drouot hebben betoogd, dat de tegen hem ingestelde vordering in Rotterdam had moeten worden aangebracht. Mitsdien hebben *CMI* en *Protea* het Nederlandse geding aangespannen, doch Drouot niet gedagvaard, omdat Nederlands procesrecht zich er volgens hen tegen verzet, dat de verzekeraar partij is bij een procedure die tegen zijn verzekerde is ingeleid. Wat de uitlegging van artikel 21 Executieverdrag betreft, hebben *CMI* en *Protea* naar voren gebracht, dat het belangrijkste aspect de noodzaak was om te vermijden, dat de verschillende rechterlijke instanties van de verdragssluitende staten uitspraken doen die niet met elkaar verenigbaar zijn. Zij baseerden zich met name op het arrest *Gubisch*, waarin is uitgemaakt, dat twee gedingen met betrekking tot de nietigverklaring, respectievelijk de nakoming van een overeenkomst hetzelfde voorwerp en dezelfde oorzaak hadden.

14. De Franse Republiek betoogt, dat het autonome karakter van de aanhangigheidsvoorwaarden van artikel 21 Executieverdrag volledig teniet zou worden gedaan, indien aan de hand van de details van het procesrecht van een verdragssluitende staat zou moeten worden bepaald, of er sprake is van „dezelfde partijen”.¹⁴ Zij onderstreept met

14 — Zij verwijst met name naar punt 19 van de conclusie van advocaat-generaal *Tesauro* in de zaak *Tatry*, t.a.p.

name de noodzaak om de rechten van de verdediging van de verzekerde te eerbiedigen. Een verzekeraar wordt in nationale procedures niet vertegenwoordigd door zijn verzekerde. In een geding waarin zijn verzekerde centraal staat, kan hij zich niet tot de rechter wenden om zijn eigen argumenten naar voren te brengen of zich te verweren, terwijl verzekeraar en verzekerde vaak verschillende rechten en belangen hebben. Dus ook al zouden verzekeraar en verzekerde met elkaar kunnen worden vereenzelvigd, dan nog kunnen de rechten van de verdediging van verzekeringsmaatschappijen slechts doeltreffend worden gewaarborgd, wanneer artikel 21 Executieverdrag aldus wordt uitgelegd, dat een exceptie van aanhangigheid slechts kan worden opgeworpen, indien de partijen die beweerdelijk aan de twee gedingen deelnemen, daadwerkelijk hoofdpartij in die gedingen zijn.

15. Ook de Bondsrepubliek Duitsland onderstreept het belang van een autonome uitlegging, doch zij bepleit een ruime strekking van het begrip „dezelfde partijen”, teneinde onverenigbare beslissingen in de zin van artikel 27, punt 3, van het Executieverdrag te voorkomen. Gelet op het verband tussen de begrippen *lis alibi pendens* en *res judicata* betoogt de Duitse regering, dat de partijen bij een tweede geding die formeel verschillen van de partijen bij een eerste geding, slechts als „dezelfde” moeten worden beschouwd, wanneer de gevolgen van de beslissing van het eerste gerecht aan hen kunnen worden tegengeworpen, wat het risico van onverenigbare uitspraken met zich zou brengen indien de exceptie werd verworpen. Het gerecht dat als tweede is aangezocht, moet zich daartoe op de materiële of procedurele regels van het eerst aangezochte gerecht, alsook op zijn eigen rechtsregels, baseren, teneinde vast te stellen, welke in voorkomend geval aan derden tegen te werpen gevolgen moeten worden toegekend aan

de uitspraak van het eerst aangezochte gerecht. Tot slot onderstreept de Bondsrepubliek de noodzaak te verzekeren, dat artikel 21 zodanig wordt toegepast, dat de eisen van een daadwerkelijke toegang tot de rechter in acht worden genomen. Wanneer dus een exceptie van aanhangigheid is aanvaard, doch het eerste geding niet tot succes leidt, moet het voor de partij wiens geding op deze exceptie is gestuit, mogelijk zijn dit geding later te hervatten voor het gerecht dat als tweede is aangezocht.

16. De Commissie erkent weliswaar, dat de aan het Hof gestelde vraag enkel op het begrip „dezelfde partijen” is toegespitst, maar stelt dat beide gedingen hetzelfde voorwerp en dezelfde oorzaak hebben.¹⁵ Wat de identiteit van partijen betreft merkt de Commissie op, dat de prejudiciële vraag het nieuwe vraagstuk opwerpt, of een gerecht waarvoor een exceptie van aanhangigheid is opgeworpen, ingevolge artikel 21 Executieverdrag mag voorbijgaan aan de formele identificatie van de partijen in het geding voor het eerst aangezochte gerecht. Het begrip „dezelfde partijen” moet volgens de Commissie strikt worden uitgelegd. Afgezien van de noodzaak om het autonome karakter van dit begrip ten opzichte van het recht van de verdragsluitende staat te handhaven voor wat betreft vraagstukken als subrogatie, pleiten diverse andere redenen ertegen om de verzekeraar te vereenzelvigen met zijn verzekerde. De belangen van een verzekerde en van een verzekeraar zijn niet noodzakelijkerwijs identiek; evenmin strookt het noodzakelijkerwijs met de eisen van een goede rechtsbedeling, dat een verzekeraar de

15 — Ter terechtzitting heeft de gemachtigde van de Commissie evenwel zijn twijfels geuit ten aanzien van de juistheid van dit aanvankelijke oordeel.

uitkomst van een eerste geding waarbij hij geen partij is moet afwachten, telkens wanneer hij in het kader van een ander geding, bijvoorbeeld, vaststelling vordert dat er in werkelijkheid geen reden voor subrogatie is. Deze benadering wordt volgens de Commissie gesteund door de formulering van artikel 21, dat van *dezelfde* partijen spreekt en niet van andere partijen die rechten of verplichtingen voortvloeiende uit de rechten en verplichtingen van de daadwerkelijke partijen kunnen hebben. Ter terechtzitting heeft de gemachtigde van de Commissie de praktische uitvoerbaarheid van de door de Bondsrepubliek voorgestane benadering betwijfeld: indien het gerecht dat als tweede is aangezocht, de aan derden tegen te werpen gevolgen van een potentiële beslissing van het eerst aangezochte gerecht stelselmatig zou hebben te beoordelen alvorens een exceptie te aanvaarden, zou de praktische toepassing van het begrip aanhangigheid van artikel 21 uitzonderlijk ingewikkeld worden.

IV — Analyse

A — Inleiding

17. De vordering die in het Franse geding centraal staat, betreft een bijdrage in gemene averij. Hoewel het Hof, zoals de Franse Republiek terecht onderstreept, niet is verzocht om een uitspraak over de gelijkensissen tussen dat voorwerp en het voorwerp van het Nederlandse geding, lijkt het mij dienstig de aard van een verzoek om een bijdrage in gemene averij in herinnering te roepen. Een

kort overzicht van de bijzonderheden van het juridisch leerstuk van gemene averij zal ons mijns inziens helpen om het begrip dezelfde partijen van artikel 21 Executieverdrag op dit bijzondere geval toe te passen.

B — *Het begrip gemene averij*

18. Het begrip gemene averij staat centraal in zowel de door Drouot in Frankrijk ingeleide procedure als in de subsidiaire vordering die Protea en CMI in Nederland hebben ingediend.¹⁶ Het betreft hier een zeer oude term uit het zee-recht, dat dateert van het zee-recht van Rhodos en nadien terug te vinden is in Romeins recht; volgens dit leerstuk kon de eigenaar van een lading die in zee was geworpen om het schip te redden (*jactus factus levandae navis gratia*) zijn verlies delen met de eigenaar van het schip en de eigenaren van andere ladingen, door van hen een bijdrage te vorderen.¹⁷ In de loop van de tijd is dit begrip langzamerhand uitgebreid tot vorderingen betreffende andere soorten schade en de ter voorkoming daarvan gemaakte kosten. Tegenwoordig komt dit in de praktijk in het algemeen tot uitdrukking

16 — De Engelse uitdrukking „general average” kan tot verwarring leiden, aangezien zij aanmerkelijk verschilt van de betekenis die het woord „average” normaal gesproken heeft, namelijk „gemiddeld”. In werkelijkheid kent deze uitdrukking dezelfde etymologie als „avaries communes” in de Franse taal, „averij grosse” in het Nederlands en „grosse Faveret” in het Duits (zie E. Ledocte: *Legal Dictionary in Four Languages*, Kluwer, Antwerpen, 1982); het gaat dus wel degelijk om schade, de grondslag van elke vordering wegens gemene averij.

17 — Zie, bijvoorbeeld, *Arnold's Law of Marine Insurance and Average*, 16e druk, Stevens and Sons, Londen, 1981, vol. 2, punt 916; Ripert, *Droit maritime*, 4e druk, Editions Rousseau et Cie, Parijs, 1953, deel III, punt 2213 e.v.

door het opnemen van de conventionele York-Antwerp Rules in charterovereenkomsten en zeeverzekeringsspolissen. Deze regels, die sinds hun oorspronkelijke vaststelling in York in 1864 regelmatig zijn bijgesteld, zijn in het Franse recht kennelijk in werking getreden krachtens een wet van 1967.¹⁸ De gebeurtenis die aanleiding gaf tot de gedingen voor de Franse en de Nederlandse rechters, heeft zich echter niet op zee voorgedaan, doch op een gedeelte van het rivierstelsel van de Rijn en de Moezel. De raadsman van Drouot heeft ter terechtzitting uiteengezet, dat, krachtens een wet van 1895 die tijdens de periode van aansluiting van de Elzas bij Duitsland is aangenomen, op de scheepvaart op de Rijn en de Moezel zee-recht werd toegepast. De in casu in de charterpartij specifiek van toepassing verklaarde regels zijn die van de Rijn, Antwerpen en Rotterdam; blijkens het dossier wordt gemene averij daarin omschreven als de redelijkerwijs gebrachte offers en gemaakte uitgaven om een schip en zijn lading te redden van gemeenschappelijk gevaar.

19. De essentie van het begrip gemene averij is dus, dat de deelnemers aan een gemeenschappelijke handelsoperatie elk hun deel moeten bijdragen aan de schade of verliezen van een van hen die ten bate van allen een offer heeft gebracht of, meer uitgebreid, redelijkerwijs een uitgave heeft gedaan ter voorkoming van een verlies. De verzekeraars van het schip en de lading worden als deelnemers beschouwd en kunnen om een bijdrage in de gemene averij verzoeken dan wel verzocht worden. Een verzoek om bijdrage

in de gemene averij is dus niet noodzakelijkerwijs afkomstig van een verzekeraar.

20. Deze conclusie is volgens mij van invloed op het vraagstuk van de hoedanigheid van Velghe (en Waelbrecq) voor de Nederlandse rechter. Een verzekeraar kan, nadat hij zijn verzekerde volledig schadeloos heeft gesteld, in bepaalde omstandigheden krachtens het subrogatierecht daadwerkelijk de verzekerde opvolgen om aldus vorderingen jegens derden geldend te maken (met inbegrip van een verzoek om een bijdrage in de gemene averij). Afhankelijk van de toepasselijke wetgeving kan dit recht hetzij in naam van de verzekerde, hetzij door de verzekeraar op eigen naam worden uitgeoefend, doch zulks uitsluitend ter geldendmaking van de rechten van de verzekerde en na betaling. Dit is duidelijk niet het geval in het Nederlandse geding; ook in het Franse geding is hiervan geen sprake, aangezien de vordering van Drouot niet voortvloeit uit een subrogatie in de rechten van Velghe, doch is gebaseerd op haar vordering wegens gemene averij. De exacte aard van het bij de Nederlandse rechter aanhangig geding is slechts zijdelings bekend, doch vaststaat, dat dit geding onder meer strekt tot vaststelling dat CMI en Protea niet in de gemene averij behoeven bij te dragen. Mitsdien valt in de bijzondere context van een vordering wegens gemene averij niet in te zien, hoe het ontbreken op het eerste gezicht van identiteit tussen Velghe en Drouot zou kunnen opgaan in een identiteit van belangen.

21. Er moeten echter andere problemen van praktische aard worden opgelost om te

18 — Zie, overeenkomstig het dossier, wet nr. 67-545 van 7 juli 1967 betreffende voorvallen op zee.

kunnen beoordelen, of een partij moet worden geacht zijn verzekeraars te vertegenwoordigen voor de toepassing van artikel 21 Executieverdrag. Het gerecht van de verdragsluitende staat waarvoor een exceptie van aanhangigheid in de zin van artikel 21 Executieverdrag is opgeworpen en dat in kennis is gesteld van een beweerdelijk tussen dezelfde partijen in een andere staat eerder aanhangig gemaakt geding, zal niet aan de conclusie ontkomen, dat een verzekerde, die een bij naam genoemde partij is in de andere verdragsluitende staat, als dezelfde partij als zijn verzekeraar moet worden beschouwd. Om te beginnen zal dit gerecht zich moeten buigen over de verhouding tussen verzekeraar en verzekerde. Het is alom bekend, dat er talloze bronnen van geschil tussen verzekeraar en verzekerde kunnen bestaan. Ik zal er slechts enkele noemen. Het bestaan zelf van de polis kan voorwerp van geschil zijn; indien is vastgesteld of erkend, dat er een polis bestaat, kan de geldigheid ervan worden betwist wegens fraude, valse verklaring of verzwijging; de toepasselijkheid ervan op het specifieke in geding zijnde verlies kan worden betwist, zoals ook de omvang van het verlies, het bewijs ervan of de betalingsdatum kunnen worden betwist. Ook in het onderhavige geval is er een geschil tussen CMI en Protea enerzijds en Drouot anderzijds (niet echter, voorzover mij bekend, tussen Drouot en Velghe) ten aanzien van de omvang van de dekking die de verzekeringspolis van Drouot biedt. Volgens mijn stelling zou het kunnen, dat het tweede nationale gerecht één van deze mogelijk ingewikkelde vragen moet oplossen aan de hand van het toepasselijke recht van de andere, of zelfs van een derde verdragsluitende staat.

22. Vergelijking van de hoedanigheid waarin Drouot zijn vordering om een bijdrage in de gemene averij voor de Franse rechter heeft ingediend, met de hoedanigheid van Velghe

voor de Nederlandse rechter, vormt de sleutel voor de toepassing van artikel 21 Executieverdrag. Drouot heeft zijn vordering ingediend in de hoedanigheid van deelnemer aan de handelsoperatie waarbij een offer is gebracht. Zij heeft deze vordering niet ingediend als vertegenwoordiger van Velghe. Integendeel, een vordering van de eigenaar van een gezonken schip jegens de eigenaar van de beschadigde lading zou op zijn minst verbazing wekken, tenzij zij op gemene averij is gebaseerd, dat wil zeggen op een offer. In casu heeft Velghe echter kennelijk niet aan de redding van het schip deelgenomen en kan hij een dergelijk offer dus moeilijk hebben gebracht.

23. Bezieet men het vraagstuk dus uitsluitend binnen de context van de onderhavige vordering tot bijdrage in de gemene averij, dan is er tussen Drouot en Velghe geen identiteit van belangen waardoor men — zo dit al mogelijk zou zijn — voorbij zou kunnen gaan aan de tussen hen bestaande nominale en reële verschillen, teneinde hen als „dezelfde partijen” te kunnen beschouwen.

C — *Dezelfde partijen*

24. Bij de aanvaarding van de exceptie van aanhangigheid in de onderhavige zaak heeft de Cour d'appel zich met het oog op de vaststelling van de identiteit van de partijen in het Nederlandse geding laten leiden door een beginsel dat volgens haar tot de procedure-

regels van Nederlands recht behoort. Er zij op gewezen, dat de bepalingen van het Executieverdrag niet voor de Cour d'appel zijn ingeroepen. Wat hiervan ook zij, mijns inziens is de benadering van dit gerecht niet verenigbaar met de uitspraken van het Hof in de zaken Gubisch en Tàtry, waar het eenduidig heeft verklaard, dat de „materiële voorwaarden” waarvan het slagen van een exceptie van aanhangigheid volgens artikel 21 afhankelijk is, „als autonome begrippen moeten worden opgevat”.¹⁹ Deze materiële voorwaarden berusten op een weloverwogen keuze en weerspiegelen de stilzwijgende verwerping van de mogelijkheid om zich op het begrip aanhangigheid, zoals dat in de verschillende nationale rechtsstelsels van de verdragsluitende staten wordt gehanteerd, te baseren.²⁰ De toepassing van het in het Executieverdrag bedoelde begrip „dezelfde partijen” kan naar mijn mening niet afhangen van het bestaan en de reikwijdte van het door de Cour d'appel ingeroepen beginsel van Nederlands recht, want dit zou betekenen, dat het recht van het eerst aangezochte gerecht in acht wordt genomen.

25. Vervolgens moet worden onderzocht, welk richtsnoer de rechtspraak van het Hof biedt ten aanzien van het autonome begrip „dezelfde partijen” in het Executieverdrag. Het arrest Zelger is hier irrelevant, aangezien dit uitsluitend betrekking had op de procesuele formaliteiten ter bepaling van het tijdstip waarop een zaak kan worden geacht bij een rechterlijke instantie te zijn aangebracht.²¹ In de zaak Gubisch heeft het Hof zich over een situatie gebogen waarvoor het „kenmerkend” was, dat „de ene partij voor een gerecht van eerste aanleg een vordering

heeft ingesteld, strekkende tot nakoming van een verbintenis in het kader van een internationale verkoopovereenkomst, en vervolgens geconfronteerd wordt met een door de wederpartij in een andere verdragsluitende staat ingestelde vordering tot nietigverklaring of ontbinding van dezelfde overeenkomst”.²² Het Hof stelde vast, dat de in artikel 21 opgesomde voorwaarden limitatief waren; deze bepaling is van toepassing „wanneer de partijen in de twee gedingen dezelfde zijn en de vorderingen hetzelfde onderwerp betreffen en op dezelfde oorzaak berusten”.²³ Vervolgens overwoog het, in een context waarin de onderhavige vraag naar de identiteit van partijen niet speelde, dat het begrip „hetzelfde onderwerp” „niet tot de formele identiteit van de twee vorderingen beperkt kan zijn”.²⁴ Dat het Hof zich bij zijn keuze duidelijk heeft laten leiden door de noodzaak tegenstrijdige uitspraken te voorkomen, blijkt duidelijk uit zijn stelling, dat het in een geval als de aangebrachte zaak:²⁵

„immers geen twijfel [lijdt] dat een in een verdragsluitende staat gegeven rechterlijke

22 — Reeds aangehaald, punt 13.

23 — Arrest Gubisch, punt 14. Bij vergissing heeft het Hof in datzelfde punt 14 vastgesteld, dat „al onderscheidt de Duitse versie van artikel 21 niet uitdrukkelijk tussen „onderwerp” en „oorzaak”, [zij] toch op dezelfde wijze [moet] worden verstaan als de andere taalversies, die alle dat onderscheid wel kennen” (cursivering van mij). In werkelijkheid wordt dit onderscheid in ten minste de Engelse en Ierse versie van artikel 21 van het Executieverdrag evenmin gemaakt; zo heeft de Engelse versie het over vorderingen „involving the same cause of action and between the same parties”, terwijl de Ierse versie spreekt van „(...) imeachtat leis an gcais chéanna chéangne agus idir na páirtithe céanna” (cursivering van mij). Ook bijvoorbeeld de Deense tekst lijkt slechts twee voorwaarden te stellen: „(...) derhar samme genstand og hviler på samme grundlag” (cursivering van mij). In punt 38 van het arrest Tàtry heeft het Hof de in het arrest Gubisch gemaakte vergissing echter stilzwijgend hersteld door te overwegen, dat „de Engelse versie van artikel 21 niet uitdrukkelijk onderscheidt tussen de begrippen onderwerp en oorzaak”. Onder verwijzing naar het in het arrest Gubisch geformuleerde beginsel stelde het vast, dat „die taalversie (...) evenwel op dezelfde wijze [moet] worden verstaan als de andere taalversies, die dat onderscheid wel kennen”.

24 — Arrest Gubisch, punt 17.

25 — Reeds aangehaald, punt 18.

19 — Arrest Gubisch, punt 11; zie ook arrest Tàtry, punt 30.

20 — Voor wat de mogelijke situatie onder het Franse recht betreft, zie voetnoot 10 hierboven.

21 — Reeds aangehaald, zie punten 13-16.

beslissing waarbij de wederpartij tot nakoming van een overeenkomst is veroordeeld, in de aangezochte staat niet zal worden erkend, indien een gerecht van deze laatste staat de nietigverklaring of de ontbinding van dezelfde overeenkomst heeft uitgesproken. Een dergelijk resultaat, dat de werking van elke rechterlijke beslissing tot het nationale grondgebied beperkt, zou indruisen tegen de doelstellingen van het Executieverdrag, dat ertoe strekt de rechtsbescherming binnen de gehele Gemeenschap te versterken en in alle verdragsluitende staten de erkenning van in een andere verdragsluitende staat gegeven rechterlijke beslissingen te vergemakkelijken.”

26. CMI en Protea hebben onder verwijzing naar het arrest Gubisch een ruime en soepele uitlegging van het begrip „hetzelfde onderwerp” en, meer uitgebreid, van dat van „dezelfde partijen” bepleit, zoals deze begrippen in artikel 21 van het Executieverdrag worden gehanteerd. Inderdaad heeft het Hof in het arrest Gubisch beslist, dat het begrip „hetzelfde onderwerp”, dat het in de Engelse tekst in feite onder verwijzing naar de andere taalversies heeft uitgelegd, „niet tot de formele identiteit van de twee vorderingen beperkt [kon] zijn”.²⁶ In de praktijk heeft het deze redenering toegepast op twee gedingen, waarvan het ene tot nakoming van een overeenkomst en het andere tot nietigverklaring of ontbinding daarvan strekte. Aldus hechte het groot belang aan de onder meer in artikel 27, lid 3, van het Executieverdrag verwoorde doelstelling om onverenigbare uitspraken tussen dezelfde partijen te vermijden en aan het risico dat dergelijke uitspraken zich voordoen, indien een exceptie van aanhangigheid slechts zou kunnen worden aanvaard ingeval van „formele iden-

titeit” van de samenlopende vorderingen. Deze redenering kan echter niet op eendere wijze worden toegepast op het begrip „dezelfde partijen”, omdat dit arrest immers van de veronderstelling uitgaat, dat de partijen dezelfde zijn, ongeacht de verschillen tussen de respectieve onderwerpen. Noch dit arrest noch de tekst van artikel 21 of het doel van het Executieverdrag schrijven in casu een soepele benadering voor. Het tegenovergestelde is veeleer het geval. Mijs inziens zijn uitspraken slechts dan waarlijk onverenigbaar, wanneer zij met elkaar strijdig zijn en in gedingen tussen dezelfde partijen zijn gewezen.

27. Het arrest Taty bevestigt deze zienswijze en heeft als verdienste dat het betrekking heeft op de identiteit van partijen, zij het minder duidelijk dan in casu. Het Hof moest hier onderzoeken, of het Executieverdrag van toepassing kon worden geacht in geval van twee gedingen met hetzelfde onderwerp en dezelfde oorzaak, waarin de partijen slechts ten dele dezelfde waren, of meer concreet gedingen waarbij op zijn minst een van de verzoekers en een van de verweerders in de eerst ingeleide procedure ook voorkomen onder de verzoekers en de verweerders in de tweede procedure of omgekeerd.²⁷ Het Hof nam allereerst de suggestie van de advocaat-generaal over, dat „de plaats van partijen in de twee procedures

27 — Zie de punten 29 en 30. De vijfde vraag betrof de gestelde identiteit van onderwerp en oorzaak in de twee gedingen, te weten een door de eigenaren van de lading in een verdragsluitende staat (Nederland) ingediende vordering wegens schade tijdens het transport aan hun waren toegebracht en een eerder in een andere verdragsluitende staat (het Verenigd Koninkrijk) door de eigenaar van het vaartuig ingestelde vordering, waarmee deze in feite wilde doen vaststellen, dat hij niet aansprakelijk was voor de schade aan de lading. Het Hof oordeelde, dat deze vorderingen hetzelfde onderwerp en dezelfde oorzaak hadden, aangezien de beurtelings positieve en negatieve formulering ervan niet tot gevolg kon hebben, dat het om vorderingen met een verschillend onderwerp ging; zie met name punt 43.

(...) geen rol speelt [bij het begrip dezelfde partijen], zodat de verzoeker in de eerste procedure verweerder kan zijn in de tweede procedure".²⁸ „Om parallele procedures te voorkomen”²⁹, zo overwoog het Hof, moet artikel 21, gelet op de bewoordingen en het doel ervan, „aldus worden begrepen, dat de laatst aangezochte rechter zich slechts onbevoegd moet verklaren wanneer de twee procedures tussen *dezelfde* partijen worden gevoerd”.³⁰ Hieruit volgt, dat dit vereiste eng moet worden uitgelegd.

28. Zo heeft het Hof in het arrest Tatry beslist, dat „wanneer de partijen slechts ten dele dezelfde zijn als die tussen welke een eerder ingeleide procedure wordt gevoerd, (...) de laatst aangezochte rechter (...) *slechts dan* krachtens artikel 21 verplicht [is] zich onbevoegd te verklaren, indien de partijen in het bij hem aanhangige geding tevens partij zijn in de procedure die eerder bij een rechterlijke instantie van een andere Verdragsluitende Staat was ingeleid”.³¹ Ik onderschrijf de stelling van de Commissie, dat de toepassing van artikel 21 Executieverdrag niet kan afhangen van een onderzoek door het gerecht waarvoor de exceptie van aanhangigheid is opgeworpen naar de ware hoedanigheid van de partijen voor het gerecht van een andere verdragsluitende staat.

28 — Reeds aangehaald, punt 31; zie ook punt 14 van de conclusie van advocaat-generaal Tesouro.

29 — Arrest Tatry, punt 32.

30 — Reeds aangehaald, punt 33 (cursivering van mij). In de Engelse taal in elk geval heeft het bijvoeglijk naamwoord „identical” betrekking op een voorwerp dat „in every detail” overeenkomt met een ander voorwerp (zie, bijvoorbeeld, *The Concise Oxford Dictionary*, 1990, blz. 585).

31 — Arrest Tatry, punt 34 (cursivering van mij).

29. Bijgevolg ben ik van oordeel, dat het begrip „dezelfde partijen” letterlijk en eng moet worden uitgelegd. Het Hof heeft de term „dezelfde” gebruikt. Dit betekent niet alleen, dat de partijen in de twee gedingen dezelfde moeten zijn in de letterlijke betekenis van dezelfde natuurlijke of rechtspersonen, doch ook dat zij in dezelfde rechtspositie moeten verkeren. Met name kan een persoon die op eigen naam en voor eigen rekening beroep instelt, duidelijk niet worden gelijkgesteld met dezelfde persoon die in een louter vertegenwoordigende hoedanigheid verzoeker of verweerder is, bijvoorbeeld als wettig vertegenwoordiger van een overledene of een handelingsonbekwame of in een van de talrijke gevallen waarin iemand volgens de wet kan worden aangewezen om rechtspersonen of hun schuldeisers in situaties van insolventie te vertegenwoordigen.

30. Mijns inziens leidt dit niet tot een te rigide toepassings sfeer van artikel 21 Executieverdrag. Integendeel, dit standpunt strookt met het doel van artikel 220 EG-Verdrag (voorheen EEG-Verdrag) van „de vereenvoudiging van de formaliteiten waaraan de wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen (...) onderworpen zijn”, dat de lidstaten onder meer toestond tot het Executieverdrag toe te treden. Eenvoudige en heldere bepalingen, die op basis van objectieve en gemakkelijk te bepalen factoren kunnen worden toegepast, dienen dit doel het best. Artikel 22 Executieverdrag houdt rekening met situaties waarin een ruimere beoordelingsvrijheid nodig is om de uitspraak aan te houden wanneer samenhangende vorderingen bij gerechten van verschillende verdragsluitende staten zijn aangebracht. Zoals advocaat-generaal

Tesauro in zijn conclusie bij het arrest Tatry heeft uiteengezet, heeft het begrip „onverenigbare” uitspraken als bedoeld in artikel 22, derde alinea, niet „dezelfde beperkte betekenis” als in artikel 27, punt 3.³² Volgens hem „beoogt” artikel 22 „veeleer te zorgen voor een betere coördinatie van de rechtsbedeling binnen de Gemeenschap om te voorkomen, dat uiteenlopende en tegenstrijdige beslissingen worden gegeven, ook al zouden deze afzonderlijk ten uitvoer kunnen worden gelegd”, met andere woorden „de ratio van de bepaling is (...), te streven naar verenigbare beslissingen bij de rechtsbedeling en dus te vermijden dat beslissingen worden gegeven die zelfs alleen maar uit logisch oogpunt tegenstrijdig zijn”.³³ Een uitzonderlijk ruime uitlegging van artikel 21 zou het risico met zich brengen, dat samenhang wordt verward met aanhangigheid. In casu is het Hof echter geen vraag gesteld over de uitoefening van de in artikel 21 toegekende beoordelingsvrijheid.

31. Ik deel bovendien de bezorgdheid die met name in de opmerkingen van de Franse Republiek en de Commissie is uitgesproken, dat een meer soepele benadering ten aanzien van de toepassing van de voorwaarde dat de partijen dezelfde moeten zijn opdat er sprake kan zijn van een verplichting tot onbevoegdverklaring ex artikel 21 Executieverdrag, de rechten van de verdediging en in sommige gevallen zelfs een goede rechtsbedeling ernstig in de waagschaal zou kunnen stellen. In casu zij erop gewezen, dat het beginsel van Nederlands procesrecht dat ten grondslag ligt aan de gestelde impliciete deelname van

Drouot aan het Nederlandse geding — voor zover het Hof althans de onweersproken beschrijving van de raadsman van Drouot ter terechtzitting zou aanvaarden — lijkt te zijn „binnengeslopen” in het dossier voor de Cour d’appel.³⁴ Zoals advocaat-generaal Tesauro in zijn conclusie in de zaak Tatry onderstreepte, „[is] de verwijzing naar het interne recht van de Verdragsluitende Staten, wanneer dit wegens de onvolledigheid van de regeling van het Executieverdrag noodzakelijk is, in ieder geval ondergeschikt aan de toepassing van de verdragsbepalingen en kan [zij] in geen geval leiden tot resultaten die in strijd zijn met het doel en de ratio van het Executieverdrag zelf”.³⁵ Bijgevolg acht ik het niet in overeenstemming met het recht van Drouot op een eerlijk proces, om artikel 21 van het Executieverdrag aldus uit te leggen, dat het de Cour d’appel verplicht zich in omstandigheden als de onderhavige onbevoegd te verklaren ten aanzien van Drouots vordering in het Franse geding, terwijl het recht van Drouot om in rechte op te treden in het Nederlandse geding in feite zou afhangen van de houding van Velghe.

32. In omstandigheden als de onderhavige moet mijns inziens worden geconcludeerd, dat er geen sprake is van aanhangigheid in de zin van artikel 21 Executieverdrag.

34 — Zonder de minste kritiek op de Cour d’appel te willen uitoefenen, moet hieraan wellicht worden toegevoegd, dat het dossier geen enkele aanwijzing bevat, dat de vaststelling betreffende het Nederlandse recht gebaseerd was op deskundigenbewijs of op andere betrouwbare bronnen van dat rechtsstelsel.

35 — Zie punt 19 van zijn conclusie.

32 — Zie punt 28 van zijn conclusie.

33 — Ibid.

V — Conclusie

33. In het licht van het voorgaande geef ik het Hof in overweging om de vraag van de Franse Cour de cassation te beantwoorden als volgt:

„Er is geen sprake van aanhangigheid in de zin van artikel 21 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, 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, wanneer de verzekeraar van een vergaan schip voor een gerecht van een verdragsluitende staat een vordering aanhangig maakt, teneinde van de eigenaar en de verzekeraar van de lading van het schip gedeeltelijke vergoeding van de bergingskosten, als bijdrage in de gemene averij, te verkrijgen, wanneer die eigenaar en verzekeraar eerder bij een gerecht van een andere verdragsluitende staat een vordering tegen de eigenaar van het schip hebben ingediend, teneinde te doen vaststellen dat zij niet gehouden waren in de gemene averij bij te dragen.”