

JBPR 2015/59, Hoge Raad, Parket bij de Hoge Raad, 01-05-2015, 20-03-2015, , ,  
14/04336, 14/04336, (annotatie)

Gegevens

<b>Instantie</b>	Hoge Raad
<b>Datum uitspraak</b>	01-05-2015, 20-03-2015
<b>Publicatie</b>	JBPR 2015/59 (Sdu Jurisprudentie Burgerlijk Procesrecht), aflevering 5, 2015
<b>Annotator</b>	mw. mr. I.P.M. van den Nieuwendijk
<b>ECLI</b>	<a href="#">ECLI:NL:HR:2015:1194</a> , <a href="#">ECLI:NL:PHR:2015:311</a>
<b>Zaaknummer</b>	14/04336, 14/04336
<b>Overige publicaties</b>	<a href="#">ECLI:NL:HR:2015:1194</a> <a href="#">JOR 2015/254 met annotatie van mr. C.G. van der Plas</a> NTHR 2015, afl. 4, p. 210 NJB 2015/923 JWB 2015/174 RvdW 2015/627 RBP 2015/53 TvA 2015/50 RCR 2015/60 NJ 2015/454 <a href="#">ECLI:NL:PHR:2015:311</a> <a href="#">JOR 2015/254 met annotatie van mr. C.G. van der Plas</a>
<b>Rechtsgebied</b>	Civiel algemeen
<b>Rechters</b>	mr. Numann mr. Streefkerk mr. Drion mr. Polak mr. Tanja-van den Broek
<b>Partijen</b>	De vennootschap naar het recht van Turkije Çukurova Holding AS te Istanbul (Turkije), verzoekster tot cassatie, advocaat: mr. F.E. Vermeulen, tegen Sonera Holding BV te Rotterdam, verweerster in cassatie, advocaat: mr. M.W. Scheltema.  Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als Çukurova en Sonera.
<b>Regelgeving</b>	<a href="#">Rv - 3 onder c</a> <a href="#">Rv - 985</a> <a href="#">Rv - 986</a> <a href="#">Rv - 1075</a> <a href="#">Rv - 1076</a> Verdrag van New York - III EVRM - 6

## Inhoudsindicatie

Hoger beroep tegen verlening verlof tot tenuitvoerlegging in Nederland van Zwitsers arbitraal vonnis, Asymmetrisch rechtsmiddelenverbod (art. 1075 Rv en art. III NYC), Afstand van recht om arbitraal vonnis ten overstaan van overheidsrechter aan te tasten (art. 6 EVRM), Rechtsmacht Nederlandse rechter, Verbonden met Nederlandse rechtsfeer (art. 3(c) Rv)

Ga direct naar

[Samenvatting](#)

[Uitspraak](#)

[Beslissing/besluit](#)

[Noot](#)

## Samenvatting

Deze zaak betreft de vraag of zich een uitzondering voordoet op het (semi-jurisprudentieel) asymmetrisch rechtsmiddelenverbod van art. 1075 Rv jo. art. III Verdrag van New York (zie HR 25 juni 2010 (Rosneft/Yukos Capital, [ECLI:NL:HR:2010:BM1679](#), NJ 2012, 55) ter zake van een door de voorzieningenrechter afgegeven verlof tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis dat wordt bestreken door het Verdrag van New York, (i) omdat het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van “equality of arms” niet is gewaarborgd omdat partijen op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters aan te vechten bij de overheidsrechter in het land van herkomst van het arbitrale vonnis of (ii) omdat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv is getreden door ten onrechte internationale bevoegdheid te aanvaarden met betrekking tot het exequaturverzoek nu verzoekster in cassatie geen voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen in Nederland heeft?

(i) In HR 25 juni 2010 (Rosneft/Yukos Capital) is geoordeeld dat aan art. 6 EVRM op zichzelf niet een recht op een rechtsmiddel kan worden ontleend. Wel dient te worden getoetst of de “asymmetrie” in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure – welke “asymmetrie” voor in Nederland gewezen arbitrale vonnissen berust op art. 1062 lid 4 Rv (art. 1062 lid 3 nieuw Rv) in verbinding met art. 1064 lid 1 Rv (art. 1064 nieuw Rv), en voor onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen voortvloeit uit art. 1075 Rv (art. 1075 lid 2 nieuw Rv) in verbinding met art. III Verdrag van New York – de wederpartij ten opzichte van de verzoeker van het exequatur in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. Hierbij is van belang of een met art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv) vergelijkbare voorziening bestaat in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken.

Het is in beginsel aan partijen om te bepalen in welk land een arbitraal geding plaatsvindt, en om aan de hand van het recht van dat land de arbitrale procedure in te richten, ook wat betreft de mogelijkheid om het arbitrale vonnis in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten door middel van een vordering of verzoek tot vernietiging of herroeping.

Vast staat dat partijen op de grondslag van een arbitraal beding in Zwitserland een arbitraal geding hebben gevoerd, dat op de arbitrage Zwitsers recht van toepassing was, en dat de overeenkomst krachtens een rechtskeuze van partijen door Turks recht werd beheerst. Verzoekster in cassatie heeft niet aangevoerd dat het beding waarbij partijen op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten, niet rechtsgeldig is overeengekomen dan wel in strijd is met het Zwitserse of het Turkse recht. In zijn beschikking van 25 juni 2010 (Rosneft/Yukos Capital) heeft de Hoge Raad geoordeeld dat van een substantieel nadeliger positie van degene te wiens laste het arbitrale vonnis is gewezen, geen sprake is indien dat vonnis in het land van herkomst met een procedure tot vernietiging of herroeping kan worden aangevochten. Het hof heeft in zijn beschikking – in cassatie niet bestreden – vastgesteld dat het Zwitserse recht een algemene mogelijkheid kent tot vernietiging en herroeping van arbitrale vonnissen.

Aangenomen moet worden dat art. 6 EVRM zich niet ertegen verzet dat partijen een beding overeenkomen waarbij zij op voorhand afstand doen van het recht om een arbitraal vonnis in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten. Voor zover dit beding tot gevolg heeft dat in het land waar het arbitraal geding plaatsvindt of in een land waar wordt verzocht om verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis, inbreuk wordt gemaakt op het door art. 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces, geldt dat partijen eveneens afstand kunnen doen van dat recht. Wel vergt art. 6 EVRM blijkens vaste rechtspraak van het EHRM dat vaststaat dat iedere partij de hier bedoelde afstand uit vrije wil (“of his own free will”) en ondubbelzinnig (“in an unequivocal manner”) doet, en dat deze afstand niet in strijd komt met enig zwaarwegend openbaar belang (“not run counter to any important public interest”).

Verzoekster in cassatie heeft niet aangevoerd dat de wijze waarop partijen afstand hebben gedaan van het recht om het arbitrale eindvonnis in een geding ten overstaan van de Zwitserse overheidsrechter aan te tasten, niet strookt met de hiervoor genoemde, uit art. 6 EVRM voortvloeiende vereisten. Het oordeel van het hof moet aldus worden verstaan dat in deze afstand ligt besloten dat partijen tevens in overeenstemming met art. 6 EVRM afstand hebben gedaan van het uit deze verdragsbepaling voortvloeiende recht op een eerlijk proces in Nederland, voor zover een inbreuk daarop het gevolg is van hun afstand van het recht om het arbitrale eindvonnis in Zwitserland aan te tasten. Dat oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin onbegrijpelijk.

De "asymmetrie" in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure plaatst de partij tegen wie de tenuitvoerlegging wordt verzocht ten opzichte van de verweerster in cassatie niet in een zodanig nadelige positie dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is, omdat dit immers een gevolg is van het rechtsgeldig tussen partijen overeengekomen en met art. 6 EVRM strokende beding waarbij zij op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten.

(ii) De Nederlandse rechter komt op grond van art. 3, aanhef en onder c, Rv steeds rechtsmacht toe om kennis te nemen van een verzoek om verlof te verlenen tot tenuitvoerlegging in Nederland van een in een vreemde staat gewezen arbitraal vonnis. Een dergelijke zaak, die ingevolge art. 1075 Rv (art. 1075 lid 2 nieuw Rv) in verbinding met art. IV Verdrag van New York en art. 986 lid 1 Rv, dan wel art. 1076 lid 6 (oud en nieuw) in verbinding met art. 986 lid 1 Rv, bij verzoekschrift moet worden ingeleid, is naar haar aard voldoende met de rechtssfeer van Nederland verbonden in de zin van art. 3, aanhef en onder c, Rv. De partij die in het buitenland een arbitraal vonnis heeft verkregen en zich wenst te verhalen op vermogensbestanddelen die zich in Nederland bevinden dan wel zich op enig moment hier te lande zullen bevinden, is immers aangewezen op een geding ten overstaan van de Nederlandse rechter, teneinde op de voet van art. 1075 Rv dan wel art. 1076 Rv het vereiste verlof tot tenuitvoerlegging te verkrijgen. (Vgl. HR 17 april 2015 (NSRL/Kompas), [ECLI:NL:HR:2015:1077](#)).

Uitspraak

*Conclusie Advocaat-Generaal*

(mr. Vlas)

Deze zaak betreft de vraag of het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv, zoals deze bepalingen luiden vóór 1 januari 2015, kan worden doorbroken ter zake van een door de voorzieningenrechter afgegeven verlof tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis dat wordt bestreken door het op 10 juni 1958 te New York gesloten Verdrag nopens de erkenning en de tenuitvoerlegging van in het buitenland gewezen scheidsrechtelijke uitspraken (hierna: Verdrag van New York),<sup>1</sup> in een geval waarin partijen op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters aan te vechten bij de overheidsrechter in het land van herkomst van het arbitrale vonnis. Kan dit rechtsmiddelenverbod worden doorbroken omdat het beginsel van "equality of arms" in dit geval niet is gewaarborgd of omdat de voorzieningenrechter ten onrechte internationale bevoegdheid heeft aanvaard met betrekking tot het exequaturverzoek?

### 1. Feiten en procesverloop

1.1. De relevante feiten zijn in cassatie als volgt.<sup>2</sup> In maart 2005 zijn partijen een schriftelijke overeenkomst (hierna: de overeenkomst) aangegaan die voorziet in de verkoop door Çukurova aan Sonera van aandelen die Çukurova destijds hield in Turkcell Holding A.S., tegen een koopprijs van ruim USD 3,1 miljard en mits bepaalde voorwaarden zouden zijn vervuld. Turkcell had een controlerend belang in een onderneming met activiteiten in de markt voor mobiele telefonie in Turkije.

1.2. Bij de uitvoering van de overeenkomst is tussen partijen een geschil ontstaan. De overeenkomst bevat in art. 5.4 een arbitraal beding dat ertoe strekt dat geschillen naar aanleiding van de overeenkomst worden onderworpen aan arbitrage volgens het arbitragereglement van de International Chamber of Commerce. Dit beding luidt als volgt:

"Any dispute, controversy or claim arising out of or in connection with this Agreement, if not amicably resolved by the Parties within 60 days of notification thereof, shall be finally settled under the Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce (the 'ICC Rules'), except as such ICC Rules may be modified below".

1.3. Het arbitraal beding voorziet niet in enige vorm van hoger beroep. In art. 5.4 onder d van de overeenkomst is in het arbitraal beding voorts een “waiver” opgenomen, waarin partijen op voorhand afstand doen van eventuele rechten om een beslissing van arbiters aan te vechten bij de overheidsrechter. Deze “waiver” luidt als volgt:

“Any award of the tribunal shall be final and binding on the Parties. The Parties hereby waive any rights to appeal any arbitration award to, or seek determination of any question of law arising in the course of arbitration from jurisdictional courts”.

1.4. Het geschil tussen partijen heeft geleid tot een arbitraal geding voor het International Court of Arbitration van de International Chamber of Commerce te Genève, Zwitserland (hierna: het scheidsgerecht). Dit arbitraal geding is aanhangig gemaakt door Sonera. Çukurova heeft in dat geding verweer gevoerd. Op de arbitrage was Zwitsers recht van toepassing, op de overeenkomst Turks recht krachtens een door partijen gemaakte rechtskeuze.

1.5. Het scheidsgerecht heeft drie arbitrale vonnissen gewezen: een eerste deelvonnis gedateerd 15 januari 2007, een tweede deelvonnis gedateerd 29 juli 2009 en een eindvonnis gedateerd 1 september 2011. In het arbitrale eindvonnis is Çukurova veroordeeld om aan Sonera een schadevergoeding te betalen van USD 932 miljoen, te vermeerderen met rente en kosten, omdat Çukurova haar door het scheidsgerecht aangenomen verplichting tot levering van de aandelen in Turkcell aan Sonera niet is nagekomen.

1.6. Çukurova heeft niet vrijwillig aan de hiervoor genoemde veroordeling voldaan. Zij heeft bij de bevoegde Zwitserse overheidsrechter (“Tribunal fédéral”) een procedure aanhangig gemaakt strekkend tot herroeping (“révision”) van beide arbitrale deelvonnissen en van het arbitrale eindvonnis. Bij beslissing van 30 april 2012 heeft het “Tribunal fédéral” de vordering van Çukurova tot “révision” afgewezen.<sup>3</sup>

1.7. Çukurova heeft voorts een nieuw arbitraal geding tegen Sonera aanhangig gemaakt teneinde de werking van de bij het arbitrale eindvonnis uitgesproken veroordeling te ontkrachten.<sup>4</sup>

1.8. Çukurova heeft geen vordering tot vernietiging van de arbitrale deelvonnissen of van het arbitrale eindvonnis ingesteld. Weliswaar kent het te dezen toepasselijke Zwitserse recht een algemene mogelijkheid daartoe, maar bij het arbitraal beding hebben partijen die mogelijkheid uitgesloten door op voorhand afstand te doen van eventuele rechten om een beslissing van arbiters aan te vechten bij de overheidsrechter (zie de “waiver” vermeld onder 1.3).

1.9. Sonera wenst de tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis, althans de daarbij ten gunste van haar uitgesproken veroordeling van Çukurova, te bewerkstelligen. Zij heeft hiertoe in verschillende landen, in het bijzonder in Nederland, de Verenigde Staten, Engeland, de Britse Maagdeneilanden en Curaçao, verzoeken gedaan strekkend tot erkenning en verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis. Çukurova heeft tegen al deze verzoeken verweer gevoerd.

1.10. Teneinde het verhaal van haar vordering uit hoofde van het arbitrale eindvonnis te verzekeren, heeft Sonera na daartoe verkregen rechterlijk verlot, op 19 oktober 2011 ten laste van Çukurova in Nederland conservatoire beslagen doen leggen. Bij deze beslagleggingen zijn geen vermogensbestanddelen van Çukurova aangetroffen, zodat zij feitelijk zonder gevolg zijn gebleven.<sup>5</sup>

1.11. Bij verzoekschrift van 17 oktober 2011 heeft Sonera aan de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam verzocht om aan haar, uitvoerbaar bij voorraad, verlot te verlenen het arbitrale eindvonnis in Nederland ten laste van Çukurova ten uitvoer te leggen. Bij beschikking van 28 maart 2013<sup>6</sup> heeft de voorzieningenrechter het gevraagde verlot verleend. Tegen deze beslissing en de overwegingen die daaraan in de genoemde beschikking alsmede in de tussenbeschikking van 16 april 2012 ten grondslag zijn gelegd, heeft Çukurova hoger beroep ingesteld.

1.12. Bij beschikking van 24 juni 2014<sup>7</sup> heeft het hof Amsterdam Çukurova niet-ontvankelijk verklaard in het hoger beroep. Het hof heeft daaraan, kort weergegeven, de volgende overwegingen ten grondslag gelegd. Aangezien tegen de verlening van verlot tot tenuitvoerlegging in Nederland van een binnenlands arbitraal vonnis geen hoger beroep openstaat (art. 1062 lid 4 Rv),<sup>8</sup> zou het aannemen van een mogelijkheid van hoger beroep tegen de verlening van zodanig verlot met betrekking tot een buitenlands arbitraal vonnis een “substantially more onerous condition” in de zin van art. III van het Verdrag van New York meebrengen in vergelijking met de procedure voor de tenuitvoerlegging in Nederland van binnenlandse arbitrale vonnissen. Art. III van het Verdrag van New York verbiedt een dergelijk aanmerkelijk bezwarender voorschrift ten aanzien van de procedure voor de tenuitvoerlegging van onder het verdrag vallende buitenlandse arbitrale vonnissen en houdt in zoverre een afwijkende voorziening in (zoals bedoeld in art. 1075 Rv) ten opzichte van art. 985 t/m 991 Rv, waarvan art.

989 lid 2 Rv wel hoger beroep openstelt. Het bedoelde verbod brengt daarom mee dat tegen de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis door de voorzieningenrechter in beginsel geen hoger beroep openstaat (rov. 2.6).

1.13. Volgens het hof kan het hiervoor genoemde rechtsmiddelenverbod uitzondering lijden als zich (i) een grond zou voordoen voor doorbreking van het uitgangspunt dat hoger beroep tegen de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging is uitgesloten of (ii) als onverkorte toepassing van dat uitgangspunt ertoe zou leiden dat het door art. 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces zou worden geschonden (rov. 2.7).

1.14. Met betrekking tot de eerste uitzondering op het rechtsmiddelenverbod overweegt het hof als volgt. Het hof verwerpt het verweer van Çukurova dat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv is getreden doordat hij zich ten onrechte bevoegd heeft geacht over het verzoek van Sonera tot verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging in Nederland te beslissen, althans doordat hij Sonera ten onrechte ontvankelijk heeft verklaard in het verzoek omdat Çukurova in Nederland geen voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen heeft. De onbetwiste stelling van Sonera dat niet is uitgesloten dat Çukurova op enig moment vermogensbestanddelen zal verkrijgen in Nederland, gelet op de vennootschappelijke structuur van Çukurova en met haar verbonden andere rechtspersonen in Nederland, brengt volgens het hof mee dat de voorzieningenrechter zich terecht bevoegd heeft verklaard en dat hij Sonera terecht ontvankelijk heeft verklaard in haar verzoek. De aangevoerde grond voor doorbreking van de uitsluiting van hoger beroep doet zich niet voor, ongeacht het antwoord op de vraag of Çukurova daadwerkelijk vermogensbestanddelen heeft in Nederland. Noch de wet, noch het Verdrag van New York stelt dit laatste immers als voorwaarde voor de door de voorzieningenrechter aangenomen bevoegdheid of voor de ontvankelijkheid van Sonera in haar verzoek (rov. 2.8).

1.15. Met betrekking tot de tweede uitzondering op het rechtsmiddelenverbod heeft het hof als volgt overwogen. Dat Çukurova geen vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis heeft kunnen instellen, is uitsluitend het gevolg van het feit dat partijen het recht daartoe bij het arbitraal beding op voorhand hebben prijsgegeven. Dat Çukurova na de verlening van het verlot door de voorzieningenrechter niet alsnog een dergelijke vordering heeft kunnen instellen, aangezien het toepasselijke Zwitserse recht niet een met art. 1064 lid 3, derde volzin, Rv vergelijkbare mogelijkheid kent, laat onverlet dat Çukurova als gevolg van het genoemde prijsgeven evenmin na de verlening van het verlot een vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis had kunnen instellen als het Zwitserse recht wel een mogelijkheid hiertoe zou kennen. Bovendien had Çukurova, ongeacht het ontbreken van laatstbedoelde mogelijkheid in het Zwitserse recht, voorafgaand aan de verlening van het verlot door de voorzieningenrechter een vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis kunnen instellen als zij het recht daartoe niet had prijsgegeven, aangezien zij met dit (op tegenspraak gewezen) eindvonnis bekend was. Dat de ingestelde vordering tot herroeping (“révision”) geen toereikend middel is gebleken om het gevraagde verlot tot tenuitvoerlegging af te weren, is het gevolg van het feit dat die vordering is afgewezen en doet aan de mogelijkheid tot instelling daarvan niet af, terwijl in de afstand van rechten door partijen besloten ligt dat Çukurova met het ontbreken van een verderstrekkend rechtsmiddel dan “révision” en hiermee met de beperkingen van dit middel had ingestemd. Dit alles brengt mee dat niet kan worden gezegd dat Çukurova als gevolg van de uitsluiting van hoger beroep tegen de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging in Nederland is benadeeld, zodanig dat het recht op een eerlijk proces krachtens art. 6 EVRM, het beginsel van “equality of arms” daaronder begrepen, is geschonden (rov. 2.10).

1.16. Çukurova heeft tijdig<sup>9</sup> cassatieberoep ingesteld tegen de beschikking van het hof. Sonera heeft verweer gevoerd.

## 2. Bespreking van het cassatiemiddel

2.1. Het cassatiemiddel bestaat uit twee onderdelen waarmee wordt opgekomen tegen het oordeel van het hof dat Çukurova niet-ontvankelijk is in haar hoger beroep tegen de exequaturverlening ter zake van het arbitrale eindvonnis. Alvorens de klachten van het cassatiemiddel te bespreken, geef ik een uiteenzetting van het juridische kader waarbinnen de ontvankelijkheidsvraag moet worden beantwoord.

2.2. Vooropgesteld moet worden dat deze zaak temporeel wordt bestreken door de bepalingen van het arbitragerecht opgenomen in het Vierde Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zoals deze bepalingen golden tot aan de modernisering van het arbitragerecht met ingang van 1 januari 2015. Op die datum is in werking getreden de Wet van 2 juni 2014 tot wijziging van Boek 3, Boek 6 en Boek 10 van het Burgerlijk Wetboek en het Vierde Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de modernisering van het Arbitragerecht (Stb. 2014, 200).<sup>10</sup> Aangezien de onderhavige zaak reeds aanhangig was vóór de datum van inwerkingtreding van de modernisering van het arbitragerecht, blijft daarop het voorheen geldende arbitragerecht van toepassing krachtens art. IV lid 4 van de Wet van 2 juni 2014.

2.3. Voor zover van belang ziet de wettelijke regeling met betrekking tot de tenuitvoerlegging van binnenlandse en van buitenlandse arbitrale vonnissen in Nederland, zoals dat gold tot 1 januari 2015, er in het kort als volgt uit.<sup>11</sup> Voor de tenuitvoerlegging van binnenlandse arbitrale vonnissen in Nederland geldt dat voorafgaand rechterlijk verlof (exequatur) van de voorzieningenrechter van de rechtbank dient te worden gevraagd (art. 1062 lid 1 Rv). Weigert de voorzieningenrechter het verzochte verlof te verlenen, dan kan de verzoeker daartegen hoger beroep instellen (art. 1063 lid 3 Rv). Wordt het verzochte verlof ook in hoger beroep afgewezen, dan kan de verzoeker daartegen cassatieberoep instellen (art. 1063 lid 4 Rv). Indien de voorzieningenrechter het verzochte verlof wel verleent, kan de wederpartij van de verzoeker daartegen geen hoger beroep instellen.<sup>12</sup> Op grond van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv kan de wederpartij tegen het exequatur slechts het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping instellen op de in art. 1065 respectievelijk art. 1068 Rv vermelde gronden.

2.4. De vernietiging of herroeping van het binnenlandse arbitrale vonnis brengt van rechtswege die van het verlof tot tenuitvoerlegging met zich mee (art. 1062 lid 4 Rv). In dit verband wordt ook wel gesproken van het “asymmetrische” rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv, omdat voor het instellen van hoger beroep en beroep in cassatie onderscheid wordt gemaakt tussen afwijzende en toewijzende beschikkingen op het exequaturverzoek. Bij afwijzing van het exequaturverzoek kan de verzoeker daartegen hoger beroep en beroep in cassatie instellen, terwijl bij toewijzing van het exequaturverzoek de wederpartij deze rechtsmiddelen niet kan aanwenden.<sup>13</sup> Het asymmetrische rechtsmiddelenverbod is gehandhaafd in het per 1 januari 2015 gewijzigde arbitragerecht, zie thans art. 1062 lid 3 jo. art. 1064 en art. 1063 leden 4 en 5 Rv.<sup>14</sup> Ook het rechtsmiddel van vernietiging en herroeping, waarmee de wederpartij kan opkomen tegen een exequaturverlening, is gehandhaafd in het thans geldende art. 1064 Rv.

2.5. Voor de volledigheid vermeld ik dat art. 1064 Rv alleen betrekking heeft op *binnenlandse* arbitrale vonnissen. Ten aanzien van *buitenlandse* arbitrale vonnissen geldt dat het recht van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen bepaalt of dat vonnis kan worden aangetast door het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping. De bevoegdheid om kennis te nemen van een vordering tot vernietiging of herroeping berust onder het Verdrag van New York exclusief bij de autoriteiten van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen. Dit betekent dat in Nederland de mogelijkheid van vernietiging of herroeping van onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen niet openstaat en is er in het licht van de verdragsregeling geen reden dat te compenseren met het openstellen van hoger beroep en cassatie tegen de verlening van het exequatur.<sup>15</sup>

2.6. Voor de tenuitvoerlegging van buitenlandse arbitrale vonnissen in Nederland geldt, voor zover thans van belang, art. 1075 Rv.<sup>16</sup> Deze bepaling schrijft voor dat een in een vreemde staat gewezen vonnis waarop een erkennings- en tenuitvoerleggingsverdrag van toepassing is, vatbaar is voor erkenning en tenuitvoerlegging in Nederland. Voorts zijn art. 985 t/m 991 Rv van overeenkomstige toepassing verklaard voor zover het toepasselijke verdrag geen afwijkende voorzieningen inhoudt, met dien verstande dat de voorzieningenrechter van de rechtbank in de plaats treedt van de rechtbank en de termijn voor hoger beroep en voor cassatie twee maanden bedraagt. Op grond van art. 985 Rv kan een buitenlands arbitraal vonnis dat krachtens een verdrag in Nederland uitvoerbaar is, hier te lande ten uitvoer worden gelegd nadat daarvoor rechterlijk verlof is verkregen van de voorzieningenrechter. Tegen de beschikking van de voorzieningenrechter stelt art. 989 lid 2 Rv hoger beroep open, terwijl tegen de beschikking van het hof krachtens art. 990 Rv cassatieberoep mogelijk is. Van belang is dat deze beroepsmogelijkheden tegen exequaturbeslissingen slechts gelden voor zover het toepasselijke erkennings- en tenuitvoerleggingsverdrag geen afwijkende voorzieningen inhoudt. De regeling van art. 1075 Rv is – in iets gewijzigde vorm – teruggedraaid in het per 1 januari 2015 geldende arbitragerecht.

2.7. Inzet van het onderhavige geding is de vraag of het asymmetrische rechtsmiddelenverbod op een buitenlands arbitraal vonnis waarop het Verdrag van New York van toepassing is, kan worden doorbroken wegens strijd met het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van “equality of arms” dan wel op de grond dat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv is getreden door zich ten onrechte internationaal bevoegd te achten ten aanzien van het exequaturverzoek van Sonera.

2.8. Over de kwestie van het asymmetrische rechtsmiddelenverbod en art. 6 EVRM in het kader van het Verdrag van New York heeft de Hoge Raad zich reeds uitvoerig uitgelaten in de reeds aangehaalde beschikking van 25 juni 2010.<sup>17</sup> Vertrekpunt daarbij is het voorschrift van art. III van het Verdrag van New York, dat in de authentieke Engelse tekst als volgt luidt:

“Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles. There shall not be imposed substantially more onerous conditions or higher fees or charges on the recognition or enforcement of

arbitral awards to which this Convention applies than are imposed on the recognition or enforcement of domestic arbitral awards".<sup>18</sup>

2.9. Uit art. III van het Verdrag van New York volgt dat aan de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse arbitrale vonnissen waarop het verdrag van toepassing is geen zwaardere eisen mogen worden gesteld dan aan de erkenning en tenuitvoerlegging van binnenlandse arbitrale vonnissen. Over dit discriminatieverbod heeft Uw Raad in de beschikking van 25 juni 2010 overwogen dat de strekking van het discriminatieverbod is dat arbitrale vonnissen onder het Verdrag van New York ten uitvoer kunnen worden gelegd met toepassing van een eenvoudige en snelle procedure die in elk geval niet aanmerkelijk bezwaarlijker mag zijn dan de exequaturprocedure die geldt voor binnenlandse arbitrale vonnissen. De "onerous conditions" genoemd in art. III van het Verdrag van New York hebben geen betrekking op de materiële voorwaarden voor erkenning en tenuitvoerlegging (die worden uitsluitend door het verdrag zelf bepaald), maar zien op de procedurele voorschriften betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging. Het discriminatieverbod van art. III Verdrag van New York komt hierop neer dat de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse arbitrale vonnissen niet mag worden onderworpen aan voorwaarden die aanmerkelijk drukkender, of aan gerechtskosten die aanmerkelijk hoger zijn dan die waaraan de erkenning en tenuitvoerlegging van binnenlandse arbitrale vonnissen is onderworpen, aldus de Hoge Raad (rov. 3.3).<sup>19</sup>

2.10. De Hoge Raad heeft vervolgens in de beschikking van 25 juni 2010 overwogen:

"3.4. Tegen de achtergrond van het hiervoor overwogene moet worden geoordeeld dat bij vergelijking van de processuele voorschriften betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging van enerzijds nationale arbitrale vonnissen en anderzijds onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen, blijkt dat de laatstbedoelde processuele voorschriften 'substantially more onerous conditions or higher fees or charges' inhouden wanneer zij hoger beroep en cassatieberoep zouden toelaten tegen een verlot tot tenuitvoerlegging, waar die – tot extra kosten en tot een verlenging van de procedure leidende – rechtsmiddelen, zoals volgt uit art. 1062 lid 4 in verbinding met art. 1064 lid 1 Rv, niet openstaan tegen een verlot tot tenuitvoerlegging van een in Nederland gewezen arbitraal vonnis. De exequaturprocedure voor buitenlandse vonnissen zou daarom bij toelating van hoger beroep en cassatieberoep tegen de exequaturverlening aanmerkelijk bezwaarlijker zijn dan de exequaturprocedure voor binnenlandse arbitrale vonnissen. Dat zou in strijd zijn met het in art. III van het Verdrag van New York neergelegde discriminatieverbod. Aldus doet zich een geval voor waarin een verdrag een afwijkende voorziening inhoudt als bedoeld in art. 1075 Rv, die in de weg staat aan overeenkomstige toepassing van art. 985 tot en met 991 Rv, voorzover daarin hoger beroep en beroep in cassatie worden opengesteld zonder onderscheid tussen een toewijzende en een afwijzende beslissing op een verzoek tot tenuitvoerlegging".

2.11. De Hoge Raad heeft derhalve overwogen dat het bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een "substantially more onerous condition" in de zin van art. III van het Verdrag van New York aankomt op een vergelijking van de processuele voorschriften van het land van tenuitvoerlegging met betrekking tot enerzijds binnenlandse arbitrale vonnissen en anderzijds buitenlandse onder het Verdrag van New York vallende arbitrale vonnissen. Daarbij is een vergelijking met de processuele voorschriften van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen, niet aan de orde. Bij het onderzoek of sprake is van een "substantially more onerous condition" behoeft daarom niet te worden betrokken of en op welke wijze naar het recht van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen in geval van verlening van exequatur nog de mogelijkheid van vernietiging of herroeping van het betrokken arbitrale vonnis bestaat, aldus de Hoge Raad in rov. 3.7.3 van de beschikking van 25 juni 2010.

2.12. Uit het voorgaande volgt dat uitgangspunt is dat art. III van het Verdrag van New York meebrengt dat het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv eveneens geldt voor buitenlandse arbitrale vonnissen die onder het Verdrag van New York vallen. Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad kan een wettelijk rechtsmiddelenverbod als het onderhavige echter worden doorbroken op een van de in de rechtspraak ontwikkelde doorbrekingsgronden, te weten indien de rechter buiten het toepassingsgebied van de desbetreffende regeling is getreden, deze ten onrechte buiten toepassing heeft gelaten, dan wel bij de behandeling van de zaak een zodanig fundamenteel rechtsbeginsel heeft veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet kan worden gesproken.<sup>20</sup> In rov. 2.7 van de thans in cassatie bestreden beschikking heeft het hof deze maatstaf gehanteerd door te overwegen dat het asymmetrische rechtsmiddelenverbod tegen de exequaturverlening van een door het Verdrag van New York bestreken arbitraal vonnis uitzondering kan lijden "als zich (i) een grond zou voordoen voor doorbreking van het uitgangspunt dat hoger beroep tegen de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging is uitgesloten of (ii) als onverkorte toepassing van dat uitgangspunt ertoe zou leiden dat het door artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (...) gewaarborgde recht op een eerlijk proces zou worden geschonden".

2.13. De vraag is gerezen of de toepassing van het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv met betrekking tot buitenlandse arbitrale vonnissen die onder het Verdrag van New York vallen, in strijd is met een goede procesorde en in het bijzonder met het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van “equality of arms”, omdat de verzoeker van het exequatur wel en de wederpartij niet hoger beroep en beroep in cassatie kan instellen tegen de (voor de betrokken partij nadelig uitvallende) beslissing van de exequaturrechter. Nadat de Hoge Raad in de reeds genoemde beschikking van 25 juni 2010 heeft overwogen dat het discriminatieverbod van art. III van het Verdrag van New York ertoe noopt het stelsel van het asymmetrisch rechtsmiddelenverbod ook te volgen ten aanzien van onder dat verdrag vallende arbitrale vonnissen, vervolgt Uw Raad aldus:

“3.8.2. (...) Dat op grond van dit discriminatieverbod ten aanzien van buitenlandse arbitrale vonnissen op dezelfde wijze wordt onderscheiden tussen afwijzende en toewijzende beschikkingen, is op zichzelf niet in strijd met een goede procesorde of het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van ‘equality of arms’.

3.8.3. Daarbij is in de eerste plaats te bedenken dat, zoals hiervoor in 3.4 vermeld, het discriminatieverbod ertoe strekt te verzekeren dat ten aanzien van onder het verdrag vallende arbitrale vonnissen een eenvoudige en snelle procedure tot erkenning en tenuitvoerlegging wordt toegepast die in elk geval niet bezwaarlijker mag zijn dan de exequaturprocedure voor binnenlandse arbitrale vonnissen. Door met toepassing van het in het Verdrag van New York neergelegde discriminatieverbod de erkenning en tenuitvoerlegging van onder dat verdrag vallende arbitrale vonnissen te begunstigen, worden op zichzelf geen door art. 6 EVRM beschermde rechten geschonden.

3.8.4. In de tweede plaats kan aan art. 6 EVRM op zichzelf niet een recht worden ontleend op een rechtsmiddel. (...)”.

2.14. De Hoge Raad wijst erop dat in dit verband wel dient te worden getoetst of de asymmetrie in het rechtsmiddelenverbod de wederpartij ten opzichte van de verzoeker van het exequatur in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. Volgens Uw Raad moet worden aangenomen dat waar het de rechtsmiddelen in de exequaturprocedure voor binnenlandse arbitrale vonnissen betreft, geen sprake is van schending van rechten die worden gewaarborgd door art. 6 EVRM, met name doordat in geval van verlening van het exequatur alsnog op de voet van art. 1064 lid 3 Rv het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping tegen het arbitrale vonnis kan worden aangewend. Of dit ook geldt wanneer het gaat om de exequaturprocedure voor buitenlandse arbitrale vonnissen die onder het Verdrag van New York vallen, is afhankelijk van de vraag of een vergelijkbare voorziening bestaat in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken. De Hoge Raad vervolgt in rov. 3.8.4:

“Indien dat het geval is en de betrokken procedure in dat land is of alsnog kan worden gevolgd, levert de ‘asymmetrie’ geen schending op van rechten die door art. 6 EVRM worden beschermd. Daarbij is niet van belang tot welke uitkomst die procedure heeft geleid of naar verwachting zal leiden. Het gaat immers erom of, met inachtneming van de internationale aspecten van de zaak, sprake is van schending van het beginsel van ‘equality of arms’ doordat de mogelijkheden tot het verkrijgen van het verlof tot tenuitvoerlegging in vergelijking met de middelen om dat tegen te houden zodanig verschillen dat de ene partij substantieel wordt benadeeld ten opzichte van de andere partij. Van een dergelijke substantiële benadeling is geen sprake indien voor dan wel na de exequaturverlening een procedure tot vernietiging of herroeping van het betrokken vonnis moet worden gevoerd niet voor de tot verlening van het exequatur bevoegde rechter maar voor de rechter van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen. Degene te wiens laste het arbitrale vonnis is gewezen dat in het land van herkomst is of kon worden aangevochten met een procedure tot vernietiging of herroeping, verkeert niet in een substantieel nadeliger positie ten opzichte van de wederpartij. In deze situatie is evenmin sprake van strijd met een goede procesorde”.

2.15. Na deze inleidende beschouwingen ga ik over tot bespreking van de klachten die het cassatiemiddel aanvoert tegen de niet-ontvankelijkverklaring van Çukurova in haar hoger beroep tegen de exequaturverlening door de voorzieningenrechter met betrekking tot het arbitrale eindvonnis.

2.16. In de onderhavige zaak heeft Çukurova zich in de appelprocedure op het standpunt gesteld dat een uitzondering moet worden gemaakt op het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv, omdat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv is getreden doordat hij zich ten onrechte internationaal bevoegd heeft geacht om van het exequaturverzoek van Sonera kennis te nemen op de grond dat Çukurova in Nederland geen voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen heeft.<sup>21</sup> Het hof heeft dit standpunt van Çukurova verworpen in rov. 2.8 van de bestreden beschikking, tegen welk oordeel het tweede onderdeel van het cassatiemiddel zich keert. Voorts heeft Çukurova in de appelprocedure betoogd dat art. 6 EVRM noopt tot een uitzondering op het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv, omdat zij als gevolg van de uitsluiting van hoger beroep tegen de exequaturverlening ten opzichte van Sonera in een zodanig nadelige positie zou worden geplaatst dat het in art. 6



EVRM verankerde beginsel van “equality of arms” zou worden geschonden. Dit is volgens Çukurova in het bijzonder het geval (i) omdat zij nadat het arbitrale eindvonnis was gewezen geen vordering tot vernietiging daarvan heeft kunnen instellen bij de Zwitserse overheidsrechter die te dezen bevoegd zou zijn, (ii) omdat zij – anders dan geldt op grond van art. 1064 lid 3, derde volzin, Rv – een dergelijke vordering na de exequaturverlening niet alsnog heeft kunnen instellen en (iii) omdat de wel door Çukurova ingestelde vordering tot herroeping (“révision”) gelet op de beperkingen van dit rechtsmiddel geen toereikend middel was om de exequaturverlening in Nederland af te weren.<sup>22</sup> Het hof heeft dit standpunt van Çukurova verworpen in rov. 2.10 van de bestreden beschikking, tegen welk oordeel het eerste onderdeel van het cassatiemiddel zich keert.

2.17. *Onderdeel 1* betoogt dat het hof in rov. 2.10 van de bestreden beschikking ten onrechte heeft geoordeeld dat de uitsluiting op voorhand door partijen van een vernietigingsprocedure voor de Zwitserse overheidsrechter in een arbitraal beding (“uitsluitingsbeding”) tot gevolg heeft dat Çukurova als verweerster in de onderhavige exequaturprocedure de op art. III van het Verdrag van New York gebaseerde uitzondering op haar wettelijk recht van hoger beroep tegengeworpen kan worden. Volgens het middel heeft het hof hiermee de maatstaf van HR 25 juni 2010 onjuist toegepast en blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting omtrent art. 1075 en art. 989 lid 2 Rv in verband met art. III van het Verdrag van New York. Voorts zou het hof het door art. 6 EVRM en art. 14 IVBPR gewaarborgde beginsel van “equality of arms” en het recht op een eerlijk proces hebben geschonden. Een uitsluitingsbeding zoals het onderhavige kan volgens het middel niet tot gevolg hebben dat een met het asymmetrische rechtsmiddelenverbod gegeven ongelijkwaardigheid tussen partijen in een Nederlandse exequaturprocedure in stand wordt gelaten. De gelijkwaardige uitsluiting van bescherming door de Zwitserse vernietigingsrechter rechtvaardigt niet dat Çukurova als verweerster in de onderhavige exequaturprocedure het moet doen met een beoordeling in slechts één feitelijke instantie, terwijl Sonera als verzoekster van een afwijzende beschikking hoger beroep en cassatieberoep kan instellen.<sup>23</sup>

2.18. Deze algemene klacht wordt in het middel nader uitgewerkt, waarbij kort gezegd aandacht wordt gevraagd voor het volgende. In de eerste plaats ontbreekt in het Zwitserse recht een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening om tegen (het Nederlandse verlof tot tenuitvoerlegging van) het arbitrale vonnis in een vernietigings- of herroepingsgeding ten overstaan van de Zwitserse overheidsrechter op te komen en wel (in een tweede termijn zoals bedoeld in de derde volzin van art. 1064 lid 3 Rv) nadat de Nederlandse rechter verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitrale vonnis heeft verleend.<sup>24</sup> In de tweede plaats wijst het middel op de vergelijking van de situatie waarin partijen op voorhand een uitsluitingsbeding zijn overeengekomen met de situatie dat in het land van herkomst van het arbitrale vonnis een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening ontbreekt.<sup>25</sup> In de derde plaats voert het middel kort gezegd aan dat de verweren van Çukurova tegen het verlof tot tenuitvoerlegging in Nederland niet kunnen worden ingeroepen in de vernietigings- en herroepingsprocedure in Zwitserland,<sup>26</sup> dat het voor Çukurova niet mogelijk was het Nederlandse verlof tot tenuitvoerlegging aan te tasten in de procedure van “révision” die zij in Zwitserland aanhangig heeft gemaakt,<sup>27</sup> alsmede dat een geslaagde “révision” anders dan bij het rechtsmiddel van herroeping op grond van het Nederlandse recht (art. 1062 lid 4, tweede volzin, Rv) niet leidt tot verval van rechtswege van een eenmaal verleend exequatur.<sup>28</sup>

2.19. Bij de bespreking van deze klacht moet worden vooropgesteld dat het partijen in beginsel vrij staat om de arbitrageprocedure zelf in te richten, met name waar het betreft de keuze van het land van arbitrage, van het scheidsgerecht, alsmede van de procedureregels. De keuze van het land van arbitrage heeft onder meer gevolgen voor de mogelijkheden die partijen hebben om een arbitraal vonnis aan te tasten door het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping ten overstaan van de overheidsrechter van het gekozen land. De vraag of een arbitraal vonnis kan worden aangetast door het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping moet immers worden beantwoord volgens het recht van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen. De bevoegdheid om kennis te nemen van een vordering tot vernietiging of herroeping berust op grond van het Verdrag van New York exclusief bij de bevoegde autoriteiten van dat land. Wanneer de mogelijkheden tot aantasting van een arbitraal vonnis in het land waar dat vonnis is gewezen beperkt zijn, geldt dat partijen daarmee bij het sluiten van de arbitrageovereenkomst rekening hebben kunnen houden.<sup>29</sup> Anders gezegd, partijen hebben een eigen verantwoordelijkheid bij de keuzes die zij maken bij geschillenbeslechting door middel van arbitrage.

2.20. Voor zover het toepasselijke arbitragerecht dat toestaat kunnen partijen voorts op voorhand afspreken dat zij – omwille van een snelle afdoening van arbitrale geschillen en/of het waarborgen van de vertrouwelijkheid van het geschil dan wel om andere redenen – afstand doen van het recht om een beslissing van het scheidsgerecht aan te vechten in een vernietigingsprocedure bij de overheidsrechter. Vast staat dat partijen in het onderhavige geding in overeenstemming met het toepasselijke Zwitserse recht (ingevolge art. 192 van de Zwitserse Wet op het IPR/Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht) op voorhand afstand hebben gedaan van het hiervoor bedoelde recht. Partijen zijn uit vrije wil tot afstand van dit recht gekomen en de afstand is onvoorwaardelijk. Aangenomen moet worden dat een volgens het toepasselijke recht gemaakte partijafpraak die rechtsgeldig is en waarin door de betrokken partijen op voorhand

uitdrukkelijk en ondubbelzinnig afstand is gedaan van het recht om bij de overheidsrechter de vernietiging van een arbitraal vonnis te vragen, geoorloofd is in het licht van art. 6 EVRM.<sup>30</sup> Voor zover daarbij rechten in het geding zijn die door art. 6 EVRM worden gewaarborgd, geldt volgens de rechtspraak van het EHRM dat partijen daarvan afstand kunnen doen mits deze afstand ondubbelzinnig is en uit vrije wil is geschied. Zie bijvoorbeeld de uitspraak van het EHRM van 1 maart 2006 in de zaak *Sejdovic/Italië*, waarin de volgende eisen worden gesteld aan een “waiver”:

“86. Neither the letter nor the spirit of Article 6 of the Convention prevents a person from waiving of his own free will, either expressly or tacitly, the entitlement to the guarantees of a fair trial (see *Kwiatkowska v. Italy* (dec.), no. 52868/99, 30 November 2000). However, if it is to be effective for Convention purposes, a waiver of the right to take part in the trial must be established in an unequivocal manner and be attended by minimum safeguards commensurate to its importance (see *Poitrimol*, cited above, par. 31). Furthermore, it must not run counter to any important public interest (see *Håkansson and Sturesson v. Sweden*, 21 February 1990, par. 66, Series A no. 171-A).<sup>31</sup>

2.21. In de onderhavige zaak hebben partijen uit vrije wil afstand gedaan van het recht om bij de overheidsrechter de vernietiging van een arbitraal vonnis te vragen, en is deze afstand ondubbelzinnig. Bovendien verkeren partijen in een gelijkwaardige positie ten opzichte van elkaar (er is geen sprake van een zwakkere partij die bescherming behoeft, zoals bij consumenten of werknemers het geval is) en gaat het om een wederkerige “waiver” die voor beide partijen geldt. Ook aan het in de rechtspraak van het EHRM gestelde vereiste dat afstand van een recht gepaard moet gaan met de nodige waarborgen, is in een geval als het onderhavige voldaan, aangezien moet worden aangenomen dat partijen – zoals in de regel het geval is bij partijen in de internationale handel en zeker bij overeenkomsten met een groot financieel belang – zich hebben laten bijstaan door gespecialiseerde advocaten die partijen bij het opstellen van de contracten hebben kunnen voorlichten over de gevolgen van afstand van rechten in arbitragekwesties.<sup>32</sup> Daarbij komt nog dat het voor Çukurova op ten minste twee<sup>33</sup> manieren mogelijk is geweest om de arbitrale eindbeslissing aan een rechterlijke controle te onderwerpen, namelijk in de exequaturprocedure bij de Nederlandse rechter en in de herroepingsprocedure bij de Zwitserse rechter; van beide mogelijkheden heeft Çukurova gebruik gemaakt. Al met al verzet art. 6 EVRM zich naar mijn mening niet tegen de afstand die partijen in het onderhavige geval hebben gedaan om in Zwitserland een vordering tot vernietiging van een arbitraal vonnis in te stellen bij de overheidsrechter.

2.22. Of de processuele gevolgen die Çukurova van deze afstand in de onderhavige exequaturprocedure ondervindt zich verdragen met het in art. 6 EVRM vervatte beginsel van “equality of arms”, laat zich als volgt beoordelen.<sup>34</sup>

2.23. Het cassatiemiddel roept de vraag op of de mogelijkheden om het arbitrale vonnis in Zwitserland aan te vechten voldoende zijn om compensatie te bieden voor de processuele achterstand waarin de verwerende partij in deze exequaturprocedure komt te verkeren door het asymmetrische rechtsmiddelenverbod. Anders gezegd, rijst de vraag of de verwerende partij in deze exequaturprocedure door toepassing van het asymmetrische rechtsmiddelenverbod in een zodanig nadelige positie wordt geplaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. Bij de beantwoording van deze vraag is van belang hetgeen Uw Raad heeft geoordeeld in de reeds genoemde beschikking van 25 juni 2010, namelijk dat waar het de rechtsmiddelen in de procedure tot verkrijging van het verlof tot tenuitvoerlegging van in Nederland gewezen arbitrale vonnissen betreft, geen sprake is van schending van art. 6 EVRM met name doordat bij verlening van het exequatur alsnog het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping tegen het betrokken arbitrale vonnis kan worden aangewend. Bij de vraag of dit ook geldt wanneer het gaat om de procedure inzake buitenlandse arbitrale vonnissen die onder het Verdrag van New York vallen, heeft Uw Raad van belang geacht of een met vernietiging en herroeping vergelijkbare voorziening bestaat in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken. Naar het hof in rov. 2.3 van de bestreden beschikking heeft vastgesteld, kent het te dezen toepasselijke Zwitserse recht een algemene mogelijkheid tot vernietiging en van herroeping (“révision”) van arbitrale vonnissen bij de Zwitserse overheidsrechter. Çukurova heeft in Zwitserland geen vordering tot vernietiging ingesteld, omdat partijen in het arbitraal beding die mogelijkheid uitdrukkelijk hebben uitgesloten. Zij heeft haar recht om vernietiging te vorderen – net als Sonera – op voorhand prijsgegeven, vrijwillig en ondubbelzinnig. Çukurova heeft in Zwitserland daarentegen wel het rechtsmiddel van herroeping ingesteld, maar dat heeft niet geleid tot een aantasting van het arbitrale eindvonnis.<sup>35</sup>

2.24. Wat betreft de mogelijkheid om een vernietigingsvordering in te stellen bij de Zwitserse overheidsrechter, heeft het hof in rov. 2.10 van de bestreden beschikking doorslaggevend geacht dat partijen op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een dergelijke vordering in te stellen. Dat oordeel van het hof komt mij juist voor, gelet op de geoorloofdheid van een dergelijke afstand in het licht van art. 6 EVRM. Hiervan uitgaande is het, anders dan het middel stelt, verder irrelevant of de mogelijkheid om vernietiging bij de Zwitserse overheidsrechter te vorderen bestaat vóór dan wel na het verlenen van het exequatur door de Nederlandse rechter. Çukurova kon hoe dan ook geen vordering tot vernietiging bij de Zwitserse overheidsrechter instellen, omdat zij het recht daartoe op voorhand prijs heeft gegeven. Daarop heeft de passage in rov. 2.10 betrekking, waarin het hof overweegt dat de omstandigheid dat Çukurova na de exequaturverlening in Nederland niet

alsnog een vordering tot vernietiging in Zwitserland heeft kunnen instellen aangezien het Zwitserse recht niet een met art. 1064 lid 3, derde volzin, Rv vergelijkbare mogelijkheid kent, onverlet laat dat Çukurova als gevolg van de “waiver” evenmin na de verlening van het exequatur een vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis had kunnen instellen als het Zwitserse recht hiertoe wel een mogelijkheid zou kennen. Bovendien geldt dat volgens de beschikking van Uw Raad van 25 juni 2010 het bestaan van een mogelijkheid tot aantasting van het arbitrale vonnis in het land van herkomst “voor dan wel na verlening van het exequatur” volstaat om te voldoen aan het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van “equality of arms”.<sup>36</sup> Naar het hof in de thans bestreden beschikking heeft vastgesteld biedt het Zwitserse recht de mogelijkheid om een arbitraal vonnis aan te vechten door middel van een vordering tot vernietiging of tot herroeping bij de Zwitserse overheidsrechter.

2.25. Wat betreft het Zwitserse rechtsmiddel van herroeping (“révision”) geldt het volgende. Voorafgaand aan de exequaturverlening in Nederland heeft Çukurova een vordering tot herroeping in Zwitserland ingesteld, doch zonder het door haar gewenste resultaat: deze vordering heeft niet geleid tot een aantasting van het arbitrale eindvonnis.<sup>37</sup> In het middel wordt opgemerkt dat het Zwitserse rechtsmiddel van herroeping (“révision”) zoals geregeld in art. 123 van de Swiss Supreme Court Act,<sup>38</sup> grote verwantschap vertoont met het Nederlandse rechtsmiddel van herroeping in art. 1068 Rv.<sup>39</sup> Dat het rechtsgevolg van een geslaagde “révision”, anders dan een geslaagde herroeping naar Nederlands recht, niet tot vernietiging van het verleende exequatur leidt, zoals het middel stelt, is in dit verband niet doorslaggevend omdat een geslaagde “révision” naar het middel zelf stelt uiteindelijk wel gevolgen kan hebben voor de rechtskracht van het arbitrale vonnis.<sup>40</sup> Hiermee staat vast dat het Zwitserse recht een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening kent om een arbitraal vonnis aan te tasten met het rechtsmiddel van herroeping. Dat is kennelijk ook het oordeel van het hof geweest, waar het in rov. 2.10 van de bestreden beschikking overweegt dat de ingestelde vordering tot herroeping (“révision”) geen toereikend middel is gebleken om het gevraagde verlot tot tenuitvoerlegging af te weren, maar dat dit het gevolg is van het feit dat die vordering is afgewezen en zulks niet afdoet aan de mogelijkheid tot instelling daarvan. Weliswaar merkt het middel terecht op dat een vernietiging of herroeping van het arbitrale vonnis in het land van herkomst – anders dan het geval is bij binnenlandse arbitrale vonnissen, zie art. 1062 lid 4, tweede volzin Rv – niet van rechtswege die van het in Nederland verleende exequatur met zich brengt,<sup>41</sup> maar dit neemt niet weg dat de aantasting van het arbitrale vonnis in het land van herkomst een grond kan zijn om in een Nederlandse (kortgeding) procedure op de voet van art. VI van het Verdrag van New York de schorsing van de tenuitvoerlegging van het arbitrale vonnis te vragen.<sup>42</sup>

2.26. Uit het voorgaande volgt dat Çukurova als verwerende partij in de onderhavige exequaturprocedure ten opzichte van Sonera als verzoekende partij door het asymmetrische rechtsmiddelenverbod niet in een zodanig nadelige positie wordt geplaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is, omdat (i) in cassatie vast staat dat het recht van Zwitserland als herkomstland van het arbitrale vonnis over een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening beschikt om het arbitrale vonnis aan te tasten door vernietiging of herroeping van dat vonnis te vragen bij de Zwitserse overheidsrechter, en voorts (ii) Çukurova in een rechtsgeldige overeenkomst op voorhand uit vrije wil en ondubbelzinnig afstand heeft gedaan van het recht om in Zwitserland vernietiging van het vonnis te vragen bij de overheidsrechter, terwijl (iii) Çukurova gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om in Zwitserland herroeping (“révision”) van het vonnis te vragen doch zonder het door haar gewenste resultaat. De toepassing van het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv leidt in dit geval dan ook niet tot schending van een of meer door art. 6 EVRM gewaarborgde rechten, zodat het rechtsmiddelenverbod niet op deze grond kan worden doorbroken. Onderdeel 1 van het middel faalt derhalve.

2.27. *Onderdeel 2* betoogt dat het hof in rov. 2.8 van de bestreden beschikking ten onrechte het verweer van Çukurova heeft verworpen dat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 jo. art. 985 Rv en art. 10 Rv is getreden doordat hij zich ten onrechte internationaal bevoegd heeft geacht te beslissen over het verzoek van Sonera tot verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging van het arbitrale vonnis in Nederland. Volgens het middel heeft het hof hiermee miskend dat voor de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter in een exequaturprocedure op de voet van art. 1075 jo. art. 985 Rv (de plaats waar tenuitvoerlegging wordt verlangd) en art. 10 Rv niet voldoende is dat de verzoeker van het exequatur stelt dat het “niet uitgesloten” is dat de verweerder tegen wie het verzoek zich richt vermogensbestanddelen zal verkrijgen in Nederland. De verzoeker behoort ten minste te stellen en bij gemotiveerde betwisting aannemelijk te maken dat de schuldenaar in Nederland activa zal gaan of zou kunnen gaan bezitten, aldus het middel.<sup>43</sup> Het slagen van deze klacht zou tot gevolg hebben dat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 jo. art. 985 Rv is getreden, waarmee een grond bestaat voor doorbreking van het rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv.

2.28. De internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter om kennis te nemen van het exequaturverzoek van Sonera is door Çukurova in eerste aanleg – en dus tijdig – betwist. De rechter in eerste aanleg heeft zich als

voorzieningenrechter van de rechtbank van het arrondissement waar de tenuitvoerlegging wordt verlangd internationaal bevoegd verklaard op grond van art. 1075 jo. art. 985 Rv, overwegende kort gezegd en onder meer dat het niet denkbeeldig is dat aan Çukurova toebehorende goederen in Nederland worden aangetroffen aangezien zij deel uitmaakt van een groep van onder meer in Nederland gevestigde vennootschappen waarin Çukurova direct of indirect belangen heeft.<sup>44</sup> Onder verwerping van de daartegen gerichte grieven van Çukurova heeft het hof dit bevoegdheidsoordeel van de voorzieningenrechter in stand gelaten in rov. 2.8 van de bestreden beschikking. Tegen dat oordeel komt onderdeel 2 van het middel op, waarmee de vraag rijst of de Nederlandse rechter internationale bevoegdheid heeft ten aanzien van het exequaturverzoek van Sonera.

2.29. De vraag of de Nederlandse rechter internationale bevoegdheid heeft om kennis te nemen van een verzoek tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis, wordt niet geregeld door het Verdrag van New York of een ander voor Nederland relevant verdrag dan wel Europese verordening.<sup>45</sup> Bij gebreke van een toepasselijk internationaal verdrag en van een Unierechtelijke regeling wordt de rechtsmacht van de Nederlandse rechter in een exequaturprocedure geregeld door het commune Nederlandse bevoegdheidsrecht zoals opgenomen in de eerste afdeling van de eerste titel van Boek 1 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (art. 1-14 Rv). Voor zaken die bij verzoekschrift moeten worden ingeleid geldt als hoofdregel dat de Nederlandse rechter op grond van art. 3 sub a Rv internationale bevoegdheid toekomt wanneer hetzij de verzoeker of, indien er meer verzoekers zijn, een van hen, hetzij een van de in het verzoekschrift genoemde belanghebbenden in Nederland zijn woonplaats of gewone verblijfplaats heeft. Komt de Nederlandse rechter op grond van deze rechtsmachtbepaling geen bevoegdheid toe en volgt de bevoegdheid evenmin uit een andere relevante bevoegdheidsbepaling uit de eerste afdeling van de eerste titel van Boek 1 Rv, dan kan art. 10 Rv eventueel nog uitkomst bieden. Deze bepaling heeft de functie van "sluitsteen" in het geheel van bepalingen inzake de commune rechtsmacht van de Nederlandse rechter.<sup>46</sup> Volgens art. 10 Rv heeft de Nederlandse rechter rechtsmacht in het geval van art. 767 Rv (vreemdelingenbeslag), alsmede indien dit voortvloeit uit de bepalingen tot aanwijzing van een bevoegde rechter, niet zijnde de algemene bepalingen inzake relatieve competentie voor de dagvaardingsprocedure (art. 99-110 Rv) en voor de verzoekschriftprocedure (art. 262-270 Rv). Art. 10 Rv kan een rol spelen wanneer door de bepalingen van de eerste afdeling van de eerste titel van Boek 1 Rv "niet in rechtsmacht is voorzien en voorzover uit de specifieke bepaling zelf niet voortvloeit dat zij alleen op interne relatieve bevoegdheid betrekking heeft".<sup>47</sup>

2.30. Uit het bepaalde in art. 10 Rv volgt dat de internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter ten aanzien van een verzoek tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis kan worden gebaseerd op art. 985 jo. art. 1075 Rv, wanneer de rechtsmacht niet voortvloeit uit een andere bepaling opgenomen in de eerste afdeling van de eerste titel van Boek 1 Rv.<sup>48</sup> In dat geval leidt de toepassing van art. 985 jo. art. 1075 Rv tot internationale bevoegdheid van de Nederlandse rechter wanneer de wederpartij van de verzoeker in Nederland woonplaats heeft of de tenuitvoerlegging van het arbitrale vonnis in Nederland wordt verlangd. In het onderhavige geval komt de op art. 10 Rv gebaseerde internationale bevoegdheid krachtens art. 985 jo. art. 1075 Rv evenwel niet aan bod, omdat, gelet op de in Nederland te lokaliseren plaats van vestiging van Sonera als verzoekster in de exequaturprocedure, de Nederlandse rechter reeds op grond van art. 3 sub a Rv internationale bevoegdheid heeft om van het exequaturverzoek van Sonera kennis te nemen. Dit betekent dat de Nederlandse rechter hoe dan ook internationaal bevoegd is ten aanzien van het exequaturverzoek van Sonera, zodat de klacht van onderdeel 2 tegen het oordeel van het hof over de bevoegdheid van de voorzieningenrechter (die dus ten onrechte op art. 985 jo. 1075 Rv is gegrond) bij gebrek aan belang zal moeten falen. Van een doorbreking van het rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv op de in onderdeel 2 genoemde grond is dan ook geen sprake.

2.31. Het middel voert in onderdeel 2, onder nr. 2, slotalinea, nog de klacht aan dat de door het hof uitgesproken niet-ontvankelijkverklaring van Çukurova in hoger beroep onjuist is, omdat het hof bij verwerping van het beroep op de doorbreking van het rechtsmiddelenverbod het hoger beroep had moeten verwerpen. Volgens Çukurova heeft zij belang bij deze klacht.

2.32. Ook deze klacht kan naar mijn oordeel niet tot cassatie leiden. Weliswaar had het hof na vastgesteld te hebben dat geen grond voor doorbreking van het rechtsmiddelenverbod aanwezig is, het hoger beroep van Çukurova dienen te verwerpen in plaats van een niet-ontvankelijkverklaring uit te spreken, doch niet valt in te zien dat dit formele gebrek Çukurova nadeel toebrengt. Zij mist belang bij deze klacht, nu uit het voorgaande volgt dat alle in cassatie aangevoerde klachten dienen te falen.

2.33. De slotsom is dat geen van de aangevoerde klachten tot cassatie zal kunnen leiden.

### 3. Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping van het beroep.

## *Hoge Raad*

### *1. Het geding in feitelijke instanties*

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

a. de beschikkingen in de zaak 501999/KG RK 11-3186 van de voorzieningenrechter te Amsterdam van 8 december 2011, 16 april 2012 en 28 maart 2013;

b. de beschikking in de zaak 200.127.887/01 van het gerechtshof Amsterdam van 24 juni 2014.

(...; *red.*)

### *2. Het geding in cassatie*

(...; *red.*)

### *3. Beoordeling van het middel*

3.1. In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) In maart 2005 zijn partijen een schriftelijke overeenkomst (hierna: de overeenkomst) aangegaan die voorziet in de verkoop door Çukurova aan Sonera van aandelen die Çukurova destijds hield in Turkcell Holding A.S. (hierna: Turkcell), tegen een koopprijs van ruim USD 3,1 miljard. Turkcell had een controlerend belang in een onderneming met activiteiten in de markt voor mobiele telefonie in Turkije.

(ii) Bij de uitvoering van de overeenkomst is tussen partijen een geschil ontstaan. De overeenkomst bevat in art. 5.4 een arbitraal beding dat ertoe strekt dat geschillen naar aanleiding van de overeenkomst worden onderworpen aan arbitrage volgens het arbitragereglement van de International Chamber of Commerce.

(iii) Het arbitraal beding voorziet niet in enige vorm van hoger beroep. In het arbitraal beding is voorts een “waiver” opgenomen, waarin partijen op voorhand afstand doen van eventuele rechten om een beslissing van arbiters aan te tasten bij de overheidsrechter.

(iv) Het geschil tussen partijen heeft geleid tot een arbitraal geding voor het International Court of Arbitration van de International Chamber of Commerce te Genève, Zwitserland (hierna: het scheidsgerecht). Dit arbitraal geding is aanhangig gemaakt door Sonera. Çukurova heeft in dat geding verweer gevoerd. Op de arbitrage was Zwitsers recht van toepassing, op de overeenkomst – krachtens een door partijen gemaakte rechtskeuze – Turks recht.

(v) Het scheidsgerecht heeft drie arbitrale vonnissen gewezen: een eerste deelvonnis gedateerd 15 januari 2007, een tweede deelvonnis gedateerd 29 juli 2009, en een eindvonnis gedateerd 1 september 2011. In het arbitrale eindvonnis is Çukurova veroordeeld om aan Sonera een schadevergoeding te betalen van USD 932 miljoen, te vermeerderen met rente en kosten, op de grond dat Çukurova haar verplichting tot levering van de aandelen in Turkcell aan Sonera niet is nagekomen.

(vi) Çukurova heeft niet vrijwillig aan de hiervoor onder (v) genoemde veroordeling voldaan. Zij heeft bij de bevoegde Zwitserse overheidsrechter – het Tribunal fédéral – een procedure aanhangig gemaakt strekkend tot herroeping (hierna: “révision”) van beide arbitrale deelvonnissen en van het arbitrale eindvonnis. Bij beslissing van 30 april 2012 heeft het Tribunal fédéral de vordering van Çukurova tot révision afgewezen.

(vii) Çukurova heeft vervolgens een arbitraal geding tegen Sonera aanhangig gemaakt teneinde de werking van de bij het arbitrale eindvonnis uitgesproken veroordeling te ontkrachten. Ten tijde van de mondelinge behandeling van de onderhavige zaak ten overstaan van het hof was in dit tweede arbitraal geding nog geen uitspraak gedaan.

(viii) Çukurova heeft geen vordering tot vernietiging van de arbitrale deelvonnissen of van het arbitrale eindvonnis ingesteld. Weliswaar kent het hier toepasselijke Zwitserse recht een algemene mogelijkheid daartoe, maar bij het hiervoor onder (iii) genoemde arbitraal beding hebben partijen die mogelijkheid uitgesloten door op voorhand afstand te doen van eventuele rechten om een beslissing van arbiters aan te vechten bij de overheidsrechter.

(ix) Sonera wenst de tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis en de daarbij ten gunste van haar uitgesproken veroordeling van Çukurova te bewerkstelligen. Zij heeft hiertoe in diverse landen, in het bijzonder in Nederland, de Verenigde Staten, Engeland, de Britse Maagdeneilanden en Curaçao, verzoeken gedaan strekkend tot erkenning en verlening van verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis. Çukurova heeft tegen al deze verzoeken verweer gevoerd.

(x) Teneinde het verhaal van haar vordering uit hoofde van het arbitrale eindvonnis te verzekeren, heeft Sonera, na daartoe verkregen rechterlijk verlof, ten laste van Çukurova in Nederland conservatoire beslagen doen leggen. Deze beslagleggingen hebben geen vermogensbestanddelen van Çukurova getroffen.

3.2.1. Sonera heeft de voorzieningenrechter verzocht om haar op de voet van art. 1075 Rv in verbinding met art. IV van het Verdrag over de erkenning en de tenuitvoerlegging van in het buitenland gewezen scheidsrechterlijke uitspraken (hierna: Verdrag van New York) verlof tot tenuitvoerlegging te verlenen van het arbitrale eindvonnis. De voorzieningenrechter heeft het gevraagde verlof verleend.

3.2.2. Het hof heeft Çukurova niet-ontvankelijk verklaard in het door haar ingestelde hoger beroep. Voor zover in cassatie van belang heeft het hof hiertoe als volgt overwogen.

3.2.3. De vraag of Çukurova in het hoger beroep kan worden ontvangen, moet worden beantwoord aan de hand van art. 1075 Rv in verbinding met art. III Verdrag van New York, in samenhang met de uitleg die in HR 25 juni 2010, [ECLI:NL:HR:2010:BM1679](#), NJ 2012/55, aan deze bepalingen is gegeven.

Aangezien tegen de verlening van verlof tot tenuitvoerlegging in Nederland van een binnenlands arbitraal vonnis geen hoger beroep openstaat (art. 1062 lid 4 Rv), zou het aannemen van een mogelijkheid van hoger beroep tegen de verlening van zodanig verlof met betrekking tot een buitenlands arbitraal vonnis een "substantially more onerous condition" in de zin van art. III Verdrag van New York meebrengen in vergelijking met de procedure voor de tenuitvoerlegging in Nederland van binnenlandse arbitrale vonnissen. Art. III Verdrag van New York verbiedt een dergelijk aanmerkelijk bezwarender voorschrift ten aanzien van de procedure voor de tenuitvoerlegging van onder dat verdrag vallende buitenlandse arbitrale vonnissen en houdt in zoverre een afwijkende voorziening in – zoals bedoeld in art. 1075 Rv – ten opzichte van de art. 985-991 Rv, waarvan art. 989 lid 2 Rv wel hoger beroep openstelt. Het bedoelde verbod brengt daarom mee dat tegen de verlening van het verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis door de voorzieningenrechter in beginsel geen hoger beroep openstaat. (rov. 2.6)

3.2.4. Het vorenstaande kan uitzondering lijden als zich (i) een grond zou voordoen voor doorbreking van het uitgangspunt dat hoger beroep tegen de verlening van het verlof tot tenuitvoerlegging is uitgesloten, of (ii) als onverkorte toepassing van dat uitgangspunt ertoe zou leiden dat het door art. 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces zou worden geschonden (rov. 2.7).

3.2.5. Met betrekking tot de eerste uitzondering op de uitsluiting van hoger beroep verwerpt het hof het standpunt van Çukurova dat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv is getreden doordat hij zich bevoegd heeft geacht om te beslissen over het verzoek van Sonera tot verlening van verlof tot tenuitvoerlegging in Nederland, althans doordat hij Sonera ontvankelijk heeft verklaard in dat verzoek.

Ter onderbouwing van dat standpunt heeft Çukurova aangevoerd dat zij in Nederland geen voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen heeft. De onbetwiste stelling van Sonera dat niet is uitgesloten dat Çukurova op enig moment vermogensbestanddelen in Nederland zal verkrijgen, gelet op de vennootschappelijke structuur van Çukurova en met haar verbonden andere rechtspersonen in Nederland, brengt volgens het hof mee dat de voorzieningenrechter zich terecht bevoegd heeft geacht en dat hij Sonera terecht ontvankelijk heeft verklaard in haar verzoek.

De aangevoerde grond voor doorbreking van de uitsluiting van hoger beroep doet zich niet voor, ongeacht het antwoord op de vraag of Çukurova daadwerkelijk vermogensbestanddelen heeft in Nederland. Noch de wet, noch het Verdrag van New York stelt dit laatste immers als voorwaarde voor de door de voorzieningenrechter aangenomen bevoegdheid of voor de ontvankelijkheid van Sonera in haar verzoek. (rov. 2.8)

3.2.6. Met betrekking tot de tweede uitzondering op de uitsluiting van hoger beroep overweegt het hof dat de omstandigheid dat Çukurova geen vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis heeft kunnen instellen, uitsluitend het gevolg is van het feit dat partijen het recht daartoe bij het arbitraal beding op voorhand hebben prijsgegeven. Dat Çukurova na de verlening van het verlot door de voorzieningenrechter niet alsnog een dergelijke vordering heeft kunnen instellen, aangezien het toepasselijke Zwitserse recht niet een met art. 1064 lid 3, derde volzin, Rv vergelijkbare mogelijkheid kent, laat onverlet dat Çukurova als gevolg van het genoemde prijsgeven evenmin na de verlening van het verlot een vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis had kunnen instellen als het Zwitserse recht wel een mogelijkheid hiertoe zou kennen. Bovendien had Çukurova, ongeacht het ontbreken van laatstbedoelde mogelijkheid in het Zwitserse recht, voorafgaand aan de verlening van het verlot door de voorzieningenrechter een vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis kunnen instellen als zij het recht daartoe niet had prijsgegeven, aangezien zij met dit (op tegenspraak gewezen) eindvonnis bekend was. Dat de ingestelde vordering tot révisión geen toereikend middel is gebleken om het gevraagde verlot tot tenuitvoerlegging af te weren, is het gevolg van het feit dat die vordering is afgewezen en doet aan de mogelijkheid tot instelling daarvan niet af, terwijl in de afstand van rechten door partijen besloten ligt dat Çukurova met het ontbreken van een verderstrekkend rechtsmiddel dan “révisión” en, hiermee, met de beperkingen van dit middel had ingestemd. Dit alles brengt mee dat niet kan worden gezegd dat Çukurova als gevolg van de uitsluiting van hoger beroep tegen de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging in Nederland is benadeeld, zodanig dat het recht op een eerlijk proces krachtens art. 6 EVRM, het beginsel van “equality of arms” daaronder begrepen, is geschonden. (rov. 2.10)

3.3.1. Onderdeel 1 keert zich tegen het hiervoor in 3.2.6 weergegeven oordeel van het hof dat het recht op een eerlijk proces krachtens art. 6 EVRM, het beginsel van “equality of arms” daaronder begrepen, in dit geval niet ertoe noopt om een uitzondering te maken op de uitsluiting van hoger beroep. Volgens het onderdeel heeft het hof een onjuiste toepassing gegeven aan de regel die is aanvaard in HR 25 juni 2010, [ECLI:NL:HR:2010:BM1679](#), NJ 2012/55, en blijkt gegeven van een onjuiste rechtsopvatting omtrent art. 1075 Rv in verbinding met art. III Verdrag van New York en art. 989 lid 2 Rv, waardoor het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van equality of arms en het recht op een eerlijk proces is geschonden. Het onderdeel bevat de algemene klacht dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat de uitsluiting op voorhand door partijen van een vernietigingsprocedure ten overstaan van de Zwitserse overheidsrechter in het arbitraal beding, tot gevolg heeft dat Çukurova als verweerster in deze exequaturprocedure de op art. III Verdrag van New York gebaseerde uitzondering op haar wettelijk recht van hoger beroep kan worden tegengeworpen (paragraaf 1). Deze algemene klacht wordt uitgewerkt in een reeks deelklachten (paragraaf 1.1-1.32).

3.3.2. In de hiervoor in 3.3.1 genoemde beschikking van de Hoge Raad van 25 juni 2010 (rov. 3.8.4) is geoordeeld dat aan art. 6 EVRM op zichzelf niet een recht op een rechtsmiddel kan worden ontleend. Wel dient te worden getoetst of de “asymmetrie” in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure – welke “asymmetrie” voor in Nederland gewezen arbitrale vonnissen berust op art. 1062 lid 4 (oud) Rv (thans: art. 1062 lid 3 Rv) in verbinding met art. 1064 lid 1 (oud) Rv (thans: art. 1064 Rv), en voor onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen voortvloeit uit art. 1075 (oud) Rv (thans: art. 1075 lid 2 Rv) in verbinding met art. III Verdrag van New York – de wederpartij ten opzichte van de verzoeker van het exequatur in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. In dit verband heeft de Hoge Raad overwogen:

“Bij de beoordeling of dit ook geldt [te weten: of sprake is van schending van door art. 6 EVRM beschermde rechten] wanneer het niet gaat om nationale arbitrale vonnissen, maar om de procedure inzake onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen, is van belang of een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening bestaat in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken. Indien dat het geval is en de betrokken procedure in dat land is of alsnog kan worden gevolgd, levert de ‘asymmetrie’ geen schending op van rechten die door art. 6 EVRM worden beschermd. Daarbij is niet van belang tot welke uitkomst die procedure heeft geleid of naar verwachting zal leiden. Het gaat immers erom of, met inachtneming van de internationale aspecten van de zaak, sprake is van schending van het beginsel van ‘equality of arms’ doordat de mogelijkheden tot het verkrijgen van het verlot tot tenuitvoerlegging in vergelijking met de middelen om dat tegen te houden zodanig verschillen dat de ene partij substantieel wordt benadeeld ten opzichte van de andere partij. Van een dergelijke substantiële benadeling is geen sprake indien voor dan wel na de exequaturverlening een procedure tot vernietiging of herroeping van het betrokken vonnis moet worden gevoerd niet voor de tot verlening van het exequatur bevoegde rechter maar voor de rechter van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen. Degene te wiens laste het arbitrale vonnis is gewezen dat in het land van herkomst is of kon worden aangevochten met een procedure tot vernietiging of herroeping, verkeert niet in een substantieel nadeliger positie ten opzichte van de wederpartij. In deze situatie is evenmin sprake van strijd met een goede procesorde.”

3.3.3. Uit rov. 2.9 van de bestreden beschikking blijkt dat het hof – in overeenstemming met hetgeen hiervoor in 3.3.2 is overwogen – heeft onderzocht of de “asymmetrie” in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure Çukurova ten

opzichte van Sonera in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. Het hof heeft die vraag ontkennend beantwoord. Blijkens rov. 2.10 heeft het hof in dit verband doorslaggevende betekenis toegekend aan het feit dat partijen in het arbitraal beding op voorhand het recht hebben prijsgegeven om een vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis bij de overheidsrechter in te stellen. Naar het oordeel van het hof heeft dit prijsgeven tweërlei gevolg: (i) in de fase voorafgaand aan de exequaturverlening in Nederland belette het Çukurova om bij de Zwitserse overheidsrechter een verderstrekkend rechtsmiddel in te stellen dan de door haar ingestelde, maar door de Zwitserse rechter afgewezen vordering tot révision, en (ii) in de fase volgend op de exequaturverlening in Nederland, kon Çukurova bij de Zwitserse overheidsrechter niet een met art. 1064 lid 3, derde volzin, Rv vergelijkbare vordering tot vernietiging van het arbitrale eindvonnis instellen, zodat niet van belang is dat het Zwitserse recht laatstgenoemde mogelijkheid op zichzelf niet kent. Dit alles heeft het hof tot de slotsom gebracht dat niet kan worden gezegd dat Çukurova als gevolg van de uitsluiting van hoger beroep tegen de verlening van het verlot tot tenuitvoerlegging in Nederland, is benadeeld zodanig dat het recht op een eerlijk proces krachtens art. 6 EVRM, het beginsel van "equality of arms" daaronder begrepen, is geschonden.

3.3.4. Bij de beoordeling van de tegen dit oordeel van het hof gerichte klachten van onderdeel 1 is het volgende van belang.

3.3.5. Het is in beginsel aan partijen om te bepalen in welk land een arbitraal geding plaatsvindt, en om aan de hand van het recht van dat land de arbitrale procedure in te richten, ook wat betreft de mogelijkheid om het arbitrale vonnis in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten door middel van een vordering of verzoek tot vernietiging of herroeping.

Vast staat dat partijen op de grondslag van een arbitraal beding in Zwitserland een arbitraal geding hebben gevoerd, dat op de arbitrage Zwitsers recht van toepassing was, en dat de overeenkomst krachtens een rechtskeuze van partijen door Turks recht werd beheerst (zie hiervoor in 3.1 onder (ii) en (iv)). Çukurova heeft niet aangevoerd dat het beding waarbij partijen op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten (zie hiervoor in 3.1 onder (iii)), niet rechtsgeldig is overeengekomen dan wel in strijd is met het Zwitserse of het Turkse recht.

3.3.6. In zijn hiervoor in 3.3.1 genoemde beschikking van 25 juni 2010 heeft de Hoge Raad geoordeeld dat van een substantieel nadeliger positie van degene te wiens laste het arbitrale vonnis is geweest, geen sprake is indien dat vonnis in het land van herkomst met een procedure tot vernietiging of herroeping kan worden aangevochten.

Het hof heeft in rov. 2.3 van zijn beschikking – in cassatie niet bestreden – vastgesteld dat het Zwitserse recht een algemene mogelijkheid kent tot vernietiging en herroeping van arbitrale vonnissen.

Op grond van de rechtspraak vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.20 moet worden aangenomen dat art. 6 EVRM zich niet ertegen verzet dat partijen een beding overeenkomen waarbij zij op voorhand afstand doen van het recht om een arbitraal vonnis in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten. Voor zover dit beding tot gevolg heeft dat in het land waar het arbitraal geding plaatsvindt of in een land waar wordt verzocht om verlot tot tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis, inbreuk wordt gemaakt op het door art. 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces, geldt dat partijen eveneens afstand kunnen doen van dat recht. Wel vergt art. 6 EVRM blijkens vaste rechtspraak van het EHRM dat vaststaat dat iedere partij de hier bedoelde afstand uit vrije wil ("of his own free will") en ondubbelzinnig ("in an unequivocal manner") doet, en dat deze afstand niet in strijd komt met enig zwaarwegend openbaar belang ("not run counter to any important public interest").

Çukurova heeft niet aangevoerd dat de wijze waarop partijen afstand hebben gedaan van het recht om het arbitrale eindvonnis in een geding ten overstaan van de Zwitserse overheidsrechter aan te tasten, niet strookt met de hiervoor genoemde, uit art. 6 EVRM voortvloeiende vereisten. Het oordeel van het hof moet aldus worden verstaan dat in deze afstand ligt besloten dat partijen tevens in overeenstemming met art. 6 EVRM afstand hebben gedaan van het uit deze verdragsbepaling voortvloeiende recht op een eerlijk proces in Nederland, voor zover een inbreuk daarop het gevolg is van hun afstand van het recht om het arbitrale eindvonnis in Zwitserland aan te tasten. Dat oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin onbegrijpelijk.

3.3.7. Uit hetgeen hiervoor in 3.3.5 en 3.3.6 is overwogen, volgt dat het hof terecht heeft geoordeeld dat de "asymmetrie" in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure Çukurova ten opzichte van Sonera niet in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is, een en ander als bedoeld in de hiervoor in 3.3.1 genoemde beschikking van de Hoge Raad van 25 juni 2010. De positie waarin Çukurova en Sonera in de



onderhavige exequaturprocedure verkeren, is immers een gevolg van het rechtsgeldig tussen partijen overeengekomen en met art. 6 EVRM strokende beding waarbij zij op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten.

Onderdeel 1 faalt derhalve.

3.4.1. Onderdeel 2 keert zich tegen het hiervoor in 3.2.5 weergegeven oordeel van het hof dat de voorzieningenrechter niet is getreden buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv door zich bevoegd te achten om te beslissen over het verzoek van Sonera om verlof te verlenen tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis.

Het onderdeel klaagt dat dit oordeel getuigt van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de rechtsmacht van de Nederlandse rechter. Uit art. 1075 in verbinding met de art. 985 en 10 Rv vloeit voort dat de partij die verzoekt om verlof tot tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis, ten minste dient te stellen en, bij gemotiveerde betwisting, aannemelijk dient te maken dat de schuldenaar in Nederland activa zal gaan of zou kunnen gaan bezitten, aldus de klacht.

3.4.2. Deze klacht kan bij gebrek aan belang niet tot cassatie leiden. Het oordeel van het hof dat de voorzieningenrechter rechtsmacht toekomt om kennis te nemen van het verzoek van Sonera om verlof te verlenen tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis, is immers juist.

De Nederlandse rechter komt op grond van art. 3, aanhef en onder c, Rv steeds rechtsmacht toe om kennis te nemen van een verzoek om verlof te verlenen tot tenuitvoerlegging in Nederland van een in een vreemde staat gewezen arbitraal vonnis. Een dergelijke zaak, die ingevolge art. 1075 (oud) Rv (thans: art. 1075 lid 2 Rv) in verbinding met art. IV Verdrag van New York en art. 986 lid 1 Rv, dan wel art. 1076 lid 6 (oud en nieuw) in verbinding met art. 986 lid 1 Rv, bij verzoekschrift moet worden ingeleid, is naar haar aard voldoende met de rechtssfeer van Nederland verbonden in de zin van art. 3, aanhef en onder c, Rv. De partij die in het buitenland een arbitraal vonnis heeft verkregen en zich wenst te verhalen op vermogensbestanddelen die zich in Nederland bevinden dan wel zich op enig moment hier te lande zullen bevinden, is immers aangewezen op een geding ten overstaan van de Nederlandse rechter, teneinde op de voet van art. 1075 dan wel art. 1076 Rv het vereiste verlof tot tenuitvoerlegging te verkrijgen. (Vgl. HR 17 april 2015, [ECLI:NL:HR:2015:1077 \(NRSL/Kompas Overseas\)](#); *red.*)

3.5. In het licht van het vorenstaande kan de klacht van onderdeel 2, tweede alinea, dat het hof het hoger beroep van Çukurova had moeten verwerpen in plaats van Çukurova in haar hoger beroep niet-ontvankelijk te verklaren, bij gebrek aan belang evenmin tot cassatie leiden.

#### 4. *Beslissing*

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt Çukurova in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van Sonera begroot op € 838,07 aan verschotten en € 1.800,= voor salaris.

Noot

Inleiding

1. Op 1 januari 2015 is de nieuwe arbitragewet in werking getreden (zie hierover onder andere mijn artikel 'De nieuwe arbitragewet bezien vanuit het perspectief van de gewone rechter', in *TCR* 2014, nr. 4, p. 103-112). Op de te bespreken zaak is – ingevolge de overgangsbepaling art. VII lid 4 – de oude arbitragewet nog van toepassing, aangezien de arbitrage (en overigens ook de verlofprocedure) al aanhangig was voor 1 januari 2015. De overwegingen van de Hoge Raad zijn echter zowel voor de toepassing van de oude arbitragewet als de nieuwe arbitragewet van belang. In deze annotatie zal ik uitgaan van de oude arbitragewet, maar aangeven – voor zover van belang – waar nieuw recht anders is. De genoemde wetsartikelen betreffen de oude arbitragewet; de overeenkomstige wetsartikelen uit de nieuwe wet staan tussen haakjes erachter met de aanduiding "nieuw".

2. Voordat een partij een arbitraal vonnis kan tenuitvoerleggen moet de gewone rechter daartoe een verlof verlenen. Voor wat betreft de tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis in Nederland moet onderscheid worden gemaakt tussen de

tenuitvoerlegging van (i) een *Nederlands* arbitraal vonnis, dat wil zeggen een arbitraal vonnis met als plaats van arbitrage Nederland (vgl. art. 1073 lid 1 Rv), en (ii) een *buitenlands* arbitraal vonnis, dat wil zeggen een arbitraal vonnis gewezen in een vreemde Staat. De tenuitvoerlegging van een Nederlands arbitraal vonnis is geregeld in art. 1062 Rv en art. 1063 Rv. Dit is in beginsel een *ex parte* procedure bij de voorzieningenrechter van de rechtbank. De erkenning en tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis is geregeld in art. 1075 Rv (krachtens verdrag, bijvoorbeeld het Verdrag van New York 1958 ("NYC")) en art. 1076 Rv (buiten verdrag). Dit zijn *inter partes* procedures bij de voorzieningenrechter van de rechtbank (onder de nieuwe arbitragewet is overigens het gerechtshof bevoegd; art. 1075 lid 2 nieuw Rv en art. 1076 lid 6 nieuw Rv). Op de weigeringsgronden (voor een verlot op een exequaturverzoek) zal ik hier niet nader ingaan (zie daarvoor art. 1063 lid 1 Rv (Nederlands arbitraal vonnis) en art. 1075 Rv jo. art. V NYC en art. 1076 lid 1 Rv (buitenlands arbitraal vonnis)).

3. Voor de verlotprocedure van een *binnenlands* arbitraal vonnis geldt een asymmetrisch rechtsmiddelenverbod. Het rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 Rv (art. 1062 lid 3 nieuw Rv) jo. art. 1064 lid 1 Rv (art. 1064 nieuw Rv) is in zoverre "asymmetrisch" dat met betrekking tot het instellen van hoger beroep en van beroep in cassatie verschil wordt gemaakt tussen afwijzende en toewijzende beschikkingen op het exequaturverzoek. De verzoeker kan bij afwijzing van het verzoek het rechtsmiddel van hoger beroep dan wel beroep in cassatie tegen de beschikking aanwenden, terwijl bij toewijzing van het verzoek aan de wederpartij de mogelijkheid tot het aanwenden van deze rechtsmiddelen wordt onthouden. Wel kan verweerder binnen de daarvoor ingestelde termijn vernietiging en/of herroeping van het arbitraal vonnis vorderen (art. 1064 lid 1 Rv; art. 1064 nieuw Rv). Een tweede kans voor deze vordering tot vernietiging bestaat na betekening van het verleende verlot (art. 1063 lid 3 Rv; art. 1064a lid 2 nieuw Rv; in dit nieuwe artikel staat per abuis "vorige zin" in plaats van "vorige zinnen" (zie daarover mijn artikel in *TCR* 2014, p. 109)). De nieuwe arbitragewet kent in de bepaling over de termijn voor herroeping (art. 1068 lid 2 nieuw Rv) overigens niet meer de verwijzing naar art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv) als aanvangstermijn voor de vordering tot herroeping omdat deze termijn in de praktijk vrijwel nooit aan de orde kwam.

4. Voor de verlotprocedure van een *buitenlands* arbitraal vonnis gold het asymmetrische rechtsmiddelenverbod volgens de letter van de wet niet. Art. 1075 Rv bepaalt in dat verband: "(...) De artikelen 985 tot en met 991 zijn van overeenkomstige toepassing voorzover het verdrag geen afwijkende voorzieningen inhoudt en met dien verstande dat de voorzieningenrechter van de rechtbank in de plaats treedt van de rechtbank en de termijn voor hoger beroep en beroep in cassatie twee maanden bedraagt." In HR 25 juni 2010 (*Rosneft/Yukos Capital*), [ECLI:NL:HR:2010:BM1679](#), *NJ* 2012, 55, «JBP» 2010/55, heeft de Hoge Raad zich echter uitgesproken over de vraag of voornoemd asymmetrisch rechtsmiddelenverbod (zie nr. 3) ook heeft te gelden voor de verlotverlening van een *buitenlands* arbitraal vonnis op grond van art. III NYC en art. 1075 Rv. De Hoge Raad overwoog – voor zover thans van belang – als volgt. Het bepaalde in art. III NYC (het discriminatieverbod) komt hierop neer dat de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse arbitrale vonnissen niet mag worden onderworpen aan voorwaarden die aanmerkelijk drukkender, of aan gerechtskosten die aanmerkelijk hoger zijn dan die waaraan de erkenning en tenuitvoerlegging van binnenlandse vonnissen is onderworpen. Bij vergelijking van de processuele voorschriften betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging van enerzijds nationale arbitrale vonnissen en anderzijds onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen blijkt dat de laatstbedoelde voorschriften "substantially more onerous conditions or higher fees or charges" inhouden wanneer zij hoger beroep en cassatieberoep zouden toelaten tegen een verlot tot tenuitvoerlegging, waar die – tot extra kosten en tot verlenging van de procedure leidende – rechtsmiddelen, zoals volgt uit art. 1062 lid 4 Rv (art. 1062 lid 3 nieuw Rv) in verbinding met art. 1064 lid 1 Rv (art. 1064 nieuw Rv), niet openstaan tegen een verlot tot tenuitvoerlegging van een in Nederland gewezen arbitraal vonnis. Art. III NYC, gelezen in samenhang met de Nederlandse regeling van de procedure tot tenuitvoerlegging van nationale arbitrale vonnissen, houdt derhalve een afwijkende voorziening als bedoeld in art. 1075 Rv in (r.o. 3.2-3.4). Daarbij wordt aangetekend (i) dat de uitsluiting van een rechtsmiddel op in de rechtspraak van de Hoge Raad aanvaarde gronden kan worden doorbroken (r.o. 3.5) en (ii) dat wel dient te worden getoetst of de "asymmetrie" in het rechtsmiddelenverbod de wederpartij ten opzichte van de verzoeker van het exequatur in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. Bij deze toetsing is van belang of in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken een met art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv) vergelijkbare voorziening bestaat (inzake een tweede termijn voor de vordering tot vernietiging na betekening van het verlot tot tenuitvoerlegging). Indien dat het geval is en de betrokken procedure in dat land is of alsnog kan worden gevolgd, levert de "asymmetrie" in het rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 Rv (art. 1062 lid 3 nieuw Rv) in verbinding met art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv) geen schending op van door art. 6 EVRM beschermde rechten (r.o. 3.8.4). Aldus geldt het asymmetrische rechtsmiddelenverbod eveneens voor verlotverlening op grond van art. 1075 Rv en gelden twee uitzonderingen op dit asymmetrisch rechtsmiddelenverbod.

5. De wetgever heeft het kennelijk niet nodig geacht dit semi-jurisprudentieel asymmetrisch rechtsmiddelenverbod in de nieuwe arbitragewet op te nemen. In de nieuwe arbitragewet moet het verlot tot tenuitvoerlegging van een buitenlands vonnis overigens worden verzocht bij het gerechtshof (in plaats van bij de voorzieningenrechter van de rechtbank) (art. 1075 lid 2 nieuw Rv). Aldus is hoger beroep sowieso niet aan de orde en zou nog slechts cassatie openstaan tegen een verlotverlening als zich één van de twee (of beide) uitzonderingen voordoet (voordoen) (zie nr. 4 slot).

6. Het asymmetrisch rechtsmiddelenverbod geldt volgens jurisprudentie overigens niet voor een verlotverlening op grond van art. 1076 Rv, aangezien art. III NYC daarvoor niet als grondslag kan dienen (zie Hof Amsterdam 16 oktober 2012 [ECLI:NL:GHAMS:2012:2875](#); vgl. ook HR 24 december 2010 (*Vastint/Svensson*), [ECLI:NL:HR:2010:BO4929](#), NJ 2011, 15 en HR 17 april 2015 (*NSRL/Kompas*), [ECLI:NL:HR:2015:1077](#), «JBPr» 2015/57, waaruit blijkt dat cassatieberoep tegen een verlotverlening is toegestaan, ervan uitgaande dat de Hoge Raad ambtshalve toetst of cassatie daadwerkelijk openstaat). Tegen een verlotverlening op grond van art. 1076 Rv staat dus gewoon hoger beroep en cassatie open (en onder de nieuwe arbitragewet slechts cassatie aangezien het verlot bij het gerechtshof moet worden verzocht). In de praktijk zien we dan ook veelal dat het verzoek tot verlot tot tenuitvoerlegging *primair* wordt gebaseerd op grond van art. 1075 Rv jo. het Verdrag van New York en *subsidiar* op grond van art. 1076 Rv.

7. De thans te annoteren uitspraak betreft de vraag of zich een uitzondering voordoet op het (semi-jurisprudentieel) asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1075 Rv jo. art. III NYC (zie HR 25 juni 2010 (*Rosneft/Yukos Capital*)) ter zake van een door de voorzieningenrechter afgegeven verlot tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis dat wordt bestreken door het Verdrag van New York, (i) omdat het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van “equality of arms” niet is gewaarborgd omdat partijen *op voorhand afstand* hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters aan te vechten bij de overheidsrechter in het land van herkomst van het arbitrale vonnis of (ii) omdat de voorzieningenrechter buiten het toepassingsgebied van art. 1075 Rv is getreden door ten onrechte internationale bevoegdheid te aanvaarden met betrekking tot het exequaturverzoek nu verzoekster in cassatie geen voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen in Nederland heeft en het beroepsverbod op die grond moet worden doorbroken.

#### Feiten en procesverloop

8. Çukurova, een Turkse vennootschap, en Sonera, een Nederlandse vennootschap, zijn in 2005 naar Turks recht een overeenkomst aangegaan die voorziet in de verkoop door Çukurova aan Sonera van aandelen die Çukurova destijds hield in Turkcell Holding AS. De overeenkomst bevat een arbitraal beding dat voorziet in beslechting van geschillen door arbitrage bij de International Chamber of Commerce (“ICC”) in Zwitserland. Het arbitraal beding voorziet niet in hoger beroep en bevat voorts een “waiver”, waarin partijen op voorhand afstand doen van eventuele rechten om een beslissing van arbiters aan te tasten bij de overheidsrechter:

“Any award of the tribunal shall be final and binding on the Parties. The Parties hereby waive any rights to appeal any arbitration award to, or seek determination of any question of law arising in the course of arbitration from jurisdictional courts”.

9. Na het ontstaan van een geschil bij de uitvoering van de overeenkomst heeft Sonera een arbitraal geding aanhangig gemaakt. Het scheidsgerecht heeft na twee deelvonnissen in het eindvonnis Çukurova veroordeeld om aan Sonera een schadevergoeding te betalen op de grond dat Çukurova haar leveringsverplichting onder de overeenkomst niet is nagekomen.

10. Çukurova heeft niet vrijwillig aan de veroordeling voldaan. Zij heeft herroeping (“revision”) van de vonnissen ingesteld maar deze vordering is afgewezen. Hoewel het toepasselijke Zwitserse arbitragerecht de mogelijkheid tot vernietiging kent, heeft Çukurova geen vordering tot vernietiging ingesteld gezien de tussen partijen overeengekomen “waiver” (zoals opgenomen onder nr. 8).

11. Sonera heeft onder andere in Nederland een verzoek tot erkenning en verlening van verlot tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis gedaan (op de voet van art. 1075 Rv jo. art. IV NYC). Daarnaast heeft zij na daartoe verkregen rechterlijk verlot, ten laste van Çukurova in Nederland conservatoire beslagen doen leggen. Deze beslagleggingen hebben geen vermogensbestanddelen van Çukurova getroffen.

12. Na door Çukurova tevergeefs aangevoerde weigeringsgronden, heeft de voorzieningenrechter bij beschikking van 28 maart 2013 het gevraagde verlot tot tenuitvoerlegging verleend (zie [ECLI:NL:RBAMS:2013:6186](#)). Hiertegen heeft Çukurova hoger beroep ingesteld.

13. In hoger beroep komt de ontvankelijkheid aan de orde. Çukurova beroept zich in hoger beroep op de twee uitzonderingen op het asymmetrische rechtsmiddelenverbod van art. 1075 Rv jo. art. III NYC (zie hierboven nr. 4 slot), te weten (i) een doorbrekingsgrond (buiten het toepassingsgebied getreden doordat de voorzieningenrechter zich ten onrechte bevoegd heeft geacht aangezien Çukurova in Nederland geen voor verhaal vatbare vermogensbestanddelen heeft) en (ii) de schending van het door art. 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces (nu zij door de uitsluiting van hoger beroep ten opzichte van Sonera in een zodanig nadeligere positie zou worden geplaatst dat het in art. 6 EVRM verankerde beginsel van “equality of arms” zou worden geschonden nu zij geen vordering tot vernietiging kon instellen). Bij beschikking van 24 juni 2014 heeft het Hof Amsterdam Çukurova niet-ontvankelijk verklaard in het hoger beroep (zie [ECLI:NL:GHAMS:2014:2442](#)). Het hof overweegt – kort gezegd – (i) dat noch de wet noch het Verdrag van New York voor de door de voorzieningenrechter aangenomen bevoegdheid als voorwaarde stelt dat verweerder daadwerkelijk vermogensbestanddelen in Nederland heeft en dat doorbreking van de uitsluiting van hoger beroep zich dus niet voordoet en (ii) dat geen sprake is van schending van art. 6 EVRM aangezien de omstandigheid dat Çukurova geen vordering tot vernietiging heeft kunnen instellen uitsluitend het gevolg is van het feit dat partijen dat recht daartoe bij arbitraal beding op voorhand hebben prijsgegeven (zie nrs. 3.2.3-3.2.6 van de beschikking van de Hoge Raad voor de relevantie rechtsoverwegingen van het hof).

14. Çukurova heeft vervolgens cassatie ingesteld.

#### Asymmetrisch rechtsmiddelenverbod

15. Çukurova klaagt in het eerste onderdeel in cassatie – kort gezegd – erover dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat de uitsluiting op voorhand door partijen van een vordering tot vernietiging in het arbitraal beding, tot gevolg heeft dat aan Çukurova de op art. III NYC gebaseerde uitzondering op haar wettelijk recht van hoger beroep kan worden tegengeworpen (zie r.o. 3.3.1 voor een samenvatting van de klachten).

16. De Hoge Raad begint met verwijzing naar HR 25 juni 2010 (*Rosneft/Yukos Capital*), [ECLI:NL:HR:2010:BM1679](#) (r.o. 3.8.4). Hierin is geoordeeld dat aan art. 6 EVRM op zichzelf niet een recht op een rechtsmiddel kan worden ontleend. Wel dient te worden getoetst of de “asymmetrie” in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure – welke “asymmetrie” voor in Nederland gewezen arbitrale vonnissen berust op art. 1062 lid 4 Rv (art. 1062 lid 3 nieuw Rv) in verbinding met art. 1064 lid 1 Rv (art. 1064 nieuw Rv), en voor onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen voortvloeit uit art. 1075 Rv (art. 1075 lid 2 nieuw Rv) in verbinding met art. III Verdrag van New York – de wederpartij ten opzichte van de verzoeker van het exequatur in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is. In dit verband heeft de Hoge Raad overwogen: “Bij de beoordeling of dit ook geldt wanneer het niet gaat om nationale arbitrale vonnissen, maar om de procedure inzake onder het Verdrag van New York vallende buitenlandse arbitrale vonnissen, is van belang of een met art. 1064 lid 3 Rv [art. 1064a lid 2 nieuw Rv] vergelijkbare voorziening bestaat in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken. Indien dat het geval is en de betrokken procedure in dat land is of alsnog kan worden gevolgd, levert de ‘asymmetrie’ geen schending op van rechten die door art. 6 EVRM worden beschermd. Daarbij is niet van belang tot welke uitkomst die procedure heeft geleid of naar verwachting zal leiden. Het gaat immers erom of, met inachtneming van de internationale aspecten van de zaak, sprake is van schending van het beginsel van ‘equality of arms’ doordat de mogelijkheden tot het verkrijgen van het verlot tot tenuitvoerlegging in vergelijking met de middelen om dat tegen te houden zodanig verschillen dat de ene partij substantieel wordt benadeeld ten opzichte van de andere partij. Van een dergelijke substantiële benadeling is geen sprake indien voor dan wel na de exequaturverlening een procedure tot vernietiging of herroeping van het betrokken vonnis moet worden gevoerd niet voor de tot verlening van het exequatur bevoegde rechter maar voor de rechter van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen. Degene te wiens laste het arbitrale vonnis is gewezen dat in het land van herkomst is of kon worden aangevochten met een procedure tot vernietiging of herroeping, verkeert niet in een substantieel nadeliger positie ten opzichte van de wederpartij. In deze situatie is evenmin sprake van strijd met een goede procesorde.” (r.o. 3.3.2) (tekst tussen haken toegevoegd).

17. De Hoge Raad vervolgt in de onderhavige zaak dat het in beginsel aan partijen is om te bepalen in welk land een arbitraal geding plaatsvindt, en om aan de hand van het recht van dat land de arbitrale procedure in te richten, ook wat betreft de mogelijkheid om het arbitrale vonnis in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten door middel van een vordering of verzoek tot vernietiging of herroeping. Vast staat dat partijen op de grondslag van een arbitraal beding in Zwitserland een arbitraal geding hebben gevoerd, dat op de arbitrage Zwitsers recht van toepassing was, en dat de overeenkomst krachtens een rechtskeuze van partijen door Turks recht werd beheerst. Çukurova heeft niet aangevoerd dat het beding waarbij partijen op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters in een

geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten, niet rechtsgeldig is overeengekomen dan wel in strijd is met het Zwitserse of het Turkse recht (r.o. 3.3.5).

18. Vervolgens gaat de Hoge Raad in op de vraag of het op voorhand afstand doen van het recht om een arbitraal vonnis aan te tasten in strijd is met art. 6 EVRM. De Hoge Raad overweegt als volgt. In zijn beschikking van 25 juni 2010 (*Rosneft/Yukos Capital*) heeft de Hoge Raad geoordeeld dat van een substantieel nadeliger positie van degene te wiens laste het arbitrale vonnis is geweest, geen sprake is indien dat vonnis in het land van herkomst met een procedure tot vernietiging of herroeping kan worden aangevochten. Het hof heeft in zijn beschikking – in cassatie niet bestreden – vastgesteld dat het Zwitserse recht een algemene mogelijkheid kent tot vernietiging en herroeping van arbitrale vonnissen. Op grond van de rechtspraak vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.20 moet volgens de Hoge Raad worden aangenomen dat art. 6 EVRM zich niet ertegen verzet dat partijen een beding overeenkomen waarbij zij op voorhand afstand doen van het recht om een arbitraal vonnis in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten. Daaraan voegt de Hoge Raad nog toe dat voor zover dit beding tot gevolg heeft dat in het land waar het arbitraal geding plaatsvindt of in een land waar wordt verzocht om verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis, inbreuk wordt gemaakt op het door art. 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces, geldt dat partijen eveneens afstand kunnen doen van dat recht. Wel vergt art. 6 EVRM blijkens vaste rechtspraak van het EHRM dat vaststaat dat iedere partij de hier bedoelde afstand uit vrije wil (“of his own free will”) en ondubbelzinnig (“in an unequivocal manner”) doet, en dat deze afstand niet in strijd komt met enig zwaarwegend openbaar belang (“not run counter to any important public interest”). Çukurova heeft niet aangevoerd dat de wijze waarop partijen afstand hebben gedaan van het recht om het arbitrale eindvonnis in een geding ten overstaan van de Zwitserse overheidsrechter aan te tasten, niet strookt met de hiervoor genoemde, uit art. 6 EVRM voortvloeiende vereisten. Het oordeel van het hof moet aldus worden verstaan dat in deze afstand ligt besloten dat partijen tevens in overeenstemming met art. 6 EVRM afstand hebben gedaan van het uit deze verdragsbepaling voortvloeiende recht op een eerlijk proces in Nederland, voor zover een inbreuk daarop het gevolg is van hun afstand van het recht om het arbitrale eindvonnis in Zwitserland aan te tasten. Dat oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin onbegrijpelijk (r.o. 3.3.6).

19. Tot slot overweegt de Hoge Raad dat uit hetgeen hiervoor is overwogen, volgt dat het hof terecht heeft geoordeeld dat de “asymmetrie” in het rechtsmiddelenverbod van de exequaturprocedure Çukurova ten opzichte van Sonera niet in een zodanig nadelige positie plaatst dat van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM geen sprake is, een en ander als bedoeld in de beschikking van de Hoge Raad van 25 juni 2010 (*Rosneft/Yukos Capital*). De positie waarin Çukurova en Sonera in de onderhavige exequaturprocedure verkeren, is immers een gevolg van het rechtsgeldig tussen partijen overeengekomen en met art. 6 EVRM strokende beding waarbij zij op voorhand afstand hebben gedaan van het recht om een beslissing van arbiters in een geding ten overstaan van de overheidsrechter aan te tasten (r.o. 3.3.7). Tot zover de beslissing van de Hoge Raad.

20. Over HR 25 juni 2010 (*Rosneft/Yukos Capital*), is het het nodige te doen is geweest (zie onder andere de annotatie van H.J. Snijders onder NJ 2012, 55). Als wij voornoemde uitspraak als uitgangspunt nemen, dan zou enerzijds verdedigd kunnen worden dat deze nieuwe uitspraak van de Hoge Raad in het verlengde daarvan ligt. Anderzijds is enige nuancering ook op zijn plaats. Belangrijkste beslissing is – kort gezegd – dat als partijen rechtsgeldig op voorhand afstand hebben gedaan van vernietiging door middel van een met art. 6 EVRM strokend beding, daarin volgens de Hoge Raad *tevens* besloten ligt de afstand van het recht op een eerlijk proces in Nederland, en dat handhaving van het asymmetrisch rechtsmiddelenverbod dan niet in strijd is met art. 6 EVRM (r.o. 3.3.6). Het was dus verder irrelevant of de mogelijkheid om vernietiging bij de Zwitserse overheidsrechter te vorderen bestaat vóór dan wel na het verlenen van het exequatur door de Nederlandse rechter (zie ook de conclusie A-G nr. 2.24). Want, zo wordt geredeneerd, Çukurova kon immers hoe dan ook geen vernietiging instellen wegens de (in het arbitraal beding) opgenomen “waiver”. Hierbij kunnen nog wel enige kanttekeningen worden geplaatst, ervan uitgaande dat de hierna genoemde punten aan de orde zijn gekomen in de betrokken instanties.

21. Ten eerste is de door partijen opgenomen “waiver” overeengekomen alvorens in Nederland de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking was gegeven. Partijen hadden toen dus ook niet kunnen weten dat in Nederland een dergelijk asymmetrisch rechtsmiddelenverbod gold voor art. 1075 Rv. Voorts kan men zich sowieso afvragen of buitenlandse partijen bij een dergelijke uitsluitingsovereenkomst wel kunnen voorzien dat dat ook gevolgen kan hebben voor de openstaande rechtsmiddelen in een tenuitvoerleggingsprocedure in het buitenland. In beginsel wordt overigens ook aangenomen dat een uitsluitingsovereenkomst ten aanzien van vernietiging niet ook inhoudt dat afstand is gedaan van verzet tegen erkenning en/of tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis (zie Born, *International Commercial Arbitration*, Wolters Kluwer: 2014, par. 25.07 [A], p. 3374; Baizeau, in: Arroyo (ed), *Arbitration in Switzerland: The Practitioner’s Guide*, Kluwer Law International 2013, Chapter 2, Part II, A. No effect of Waiver on Enforcement Proceedings, p. 290). Voor de volledigheid merk ik hierbij

op dat Çukurova in onderhavige zaak zich natuurlijk wel in één instantie tegen de erkenning en tenuitvoerlegging heeft kunnen verzetten.

22. Ten tweede is een dergelijke uitsluitingsovereenkomst volgens Zwitsers recht alleen geldig als het voor beide partijen geldt en mag de uitsluitingsovereenkomst dus ook niet ongelijk uitwerken (Poudret & Bessen, *Comparative Law of International Arbitration*, second edition, Londen: Sweet & Maxwell 2007, 7 nr. 839, p. 781). De uitsluitingsovereenkomst werkt nu echter wel ongelijk uit. Immers, Sonera kon tegen een eventuele afwijzing van het verzoek tot verlof tot tenuitvoerlegging hoger beroep en cassatie instellen, terwijl Çukurova in deze tenuitvoerleggingsprocedure tegen een afgegeven verlof nu geen hoger beroep of cassatie kon instellen als gevolg van de “waiver”. De ongelijkheid wordt immers niet gecompenseerd door de mogelijkheid tot vernietiging in het land waar het arbitraal vonnis is gewezen. Hierbij merk ik wel op dat Çukurova wel de mogelijkheid tot herroeping had (dat rechtsmiddel kan naar Zwitsers arbitragerecht niet worden uitgesloten) en die mogelijkheid ook heeft benut. Ofschoon de Hoge Raad in de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking weliswaar spreekt van vernietiging of herroeping meen ik dat hieruit niet kan worden afgeleid dat slechts één van die rechtsmiddelen zou moeten openstaan voor dan wel na verkregen verlof (zie ook ten derde onder nr. 23). De gronden voor beide rechtsmiddelen zijn immers ook verschillend.

23. Ten derde zou men nog kunnen betogen dat de Hoge Raad in de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking de nadruk heeft gelegd op een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening (ofwel de tweede termijn voor vernietiging of herroeping na een verleend verlof) zodat in geval van verlening van het exequatur en betekening daarvan *alsnog* vernietiging of herroeping kan worden aangewend, als die rechtsmiddelen *nog niet* zijn aangewend voordat het verlof was afgegeven: “(...) is van belang of een met art. 1064 lid 3 Rv [art. 1064a lid 2 nieuw Rv] vergelijkbare voorziening bestaat in het recht van het land waar het arbitrale vonnis is uitgesproken. Indien dat het geval is en de betrokken procedure in dat land *is of alsnog* kan worden gevolgd, levert de ‘asymmetrie’ geen schending op van rechten die door art. 6 EVRM worden beschermd.” (r.o. 3.8.4) [cursivering en tekst tussen haken toegevoegd]. Met een welwillende lezing van deze rechtsoverweging van de Hoge Raad zou daarbij dan irrelevant zijn of de eerste mogelijkheid tot vernietiging of herroeping niet is aangewend *of* dus is uitgesloten; het gaat er dan om of een vergelijkbare bepaling als art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv) (inzake een tweede termijn) bestaat, ongeacht of partijen eenvoudigweg geen gebruik hebben gemaakt van de eerste mogelijkheid tot vernietiging of herroeping dan wel een en ander hebben uitgesloten. Nu de Zwitserse arbitragewet geen bepaling kent zoals art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv), zou het asymmetrisch rechtsmiddelenverbod dus wel in strijd zijn met art. 6 EVRM. Immers, omdat de Zwitserse wet geen bepaling zoals art. 1064 lid 3 Rv (art. 1064a lid 2 nieuw Rv) kent, hebben partijen daarvan dus ook geen afstand kunnen doen. Met andere woorden, de “waiver” hield niet automatisch ook afstand in van het recht op vernietiging na verleend verlof als zo’n bepaling als art. 1064 lid 3 Rv wel bestond. De uitsluitingsovereenkomst hield – zo kan dus worden verdedigd – dan ook geen afstand in van een dergelijke tweede kans tot vernietiging. Zodoende is er wel degelijk sprake van ongelijkheid als geen rechtsmiddel voor Çukurova na verlening van het verlof openstaat. Ten onrechte leidt de Hoge Raad mijns inziens uit de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking af “dat van een substantieel nadeliger positie van degene te wiens laste het arbitrale vonnis is gewezen, geen sprake is indien dat vonnis in het land van herkomst met een procedure tot vernietiging of herroeping kan worden aangevochten.” (r.o. 3.3.6; zie nr. 18 hierboven). Zo ook A-G Vlas in zijn conclusie voor bovenstaande beschikking (nr. 2.24), die uit r.o. 3.8.4 van de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking afleidt dat een mogelijkheid tot vernietiging of herroeping (en daarbij citeert hij de Hoge Raad) “voor dan wel na verlening van het exequatur” volstaat om te voldoen aan het door art. 6 EVRM gewaarborgde beginsel van “equality of arms”. Zowel de Hoge Raad als A-G Vlas leiden hierbij mijns inziens ten onrechte uit de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking af dat de Hoge Raad met “of een met art. 1064 lid 3 Rv [art. 1064a lid 2 nieuw Rv] vergelijkbare voorziening bestaat” (r.o. 3.8.4) [cursivering en tekst tussen haken toegevoegd] slechts heeft bedoeld (de voorziening) vernietiging of herroeping en niet de tweede termijn zoals bedoeld in art. 1064 lid 3 Rv als de genoemde rechtsmiddelen nog niet waren aangewend. In diezelfde zin (als de Hoge Raad en Vlas) ook H.J. Snijders in zijn annotatie (nr. 5) onder de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking. Zulks is mijns inziens onjuist getuige ook de conclusie van de A-G Strikwerda (nr. 30 en 34) voor de *Rosneft/Yukos Capital*-beschikking: “30. (...) deze ‘asymmetrie’ wordt door art. 1064 lid 3 Rv voor een belangrijk gedeelte recht getrokken. Art. 1064 lid 3 Rv biedt de wederpartij immers de mogelijkheid om, nadat verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitrale vonnis reeds is verleend, ook al is de termijn voor het instellen van een vordering tot vernietiging van het arbitrale vonnis inmiddels reeds verstreken, *alsnog* binnen drie maanden na betekening van het arbitrale vonnis, voorzien van het verlof tot tenuitvoerlegging, een vordering tot vernietiging in te stellen. (...) 34. In de laatstbedoelde gevallen (het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping is niet aangewend) hangt het antwoord op de vraag of het rechtsmiddelenverbod van art. 1062 lid 4 jo. art. 1064 lid 1 Rv in overeenstemming kan worden geacht met art. 6 EVRM naar mijn oordeel af van het antwoord op de vraag of het recht van het land waar het arbitrale vonnis is gewezen een met art. 1064 lid 3 Rv vergelijkbare voorziening kent op grond waarvan na exequaturverlening (in het binnenland of in het buitenland) *alsnog* het rechtsmiddel van vernietiging of herroeping van het arbitrale vonnis kan worden ingesteld.” [cursivering toegevoegd]. De bewoordingen “voor dan wel na verlening van het exequatur” heeft de Hoge Raad

mijns inziens slechts gekozen om aan te geven dat vernietiging of herroeping kan worden ingesteld voor het verlot (eerste termijn) en – als een voorziening als art. 1064 lid 3 Rv bestaat en partijen de eerste mogelijkheid onbenut hebben gelaten – na het verleende verlot en betekening daarvan (tweede termijn).

24. Tot slot moet nog wel worden opgemerkt dat de Nederlandse wet *niet* de mogelijkheid tot uitsluiting van vernietiging of herroeping kent (zoals de Zwitserse wet daarin wel voorziet) (zie in dit verband D.A.M.H.W. Strik en J.B.J. Hoefnagel, 'Uitsluitingsovereenkomsten en het consultatie-wetsontwerp herziening arbitragewetgeving: een gemiste kans?', *TvA* 2012/20 en G.J. Meijer, 'De nieuwe arbitragewet (2015) bezien in het licht van de internationale arbitrage', in: *Arbitragerecht, op de scheidslijn van oud naar nieuw?*, NVvP, Den Haag: BJu 2015, par. 5.4.9 (hierna: G.J. Meijer NVvP 2015)). Vernietiging en herroeping zijn van dwingend recht zodat het partijen niet vrijstaat daarvan bij overeenkomst af te wijken (zie Meijer & Van Mierlo, *Parl. Gesch. Arbitragewet*, Deventer: Kluwer 2015, p. 149). De Hoge Raad heeft in bovenstaande uitspraak mijns inziens ook niet bedoeld te zeggen dat uitsluiting nu wel mogelijk is in Nederland. De uitspraak ziet slechts op de gevolgen in Nederland van zo'n uitsluitingsovereenkomst volgens het toepasselijke buitenlands arbitragerecht. Een en ander valt ten eerste af te leiden uit de algemene overweging in r.o. 3.3.5, waarin de Hoge Raad overweegt dat het in beginsel aan partijen is om te bepalen in welk land een arbitraal geding plaatsvindt, en om aan de hand van het recht van dat land de arbitrale procedure in te richten (zie nr. 17 hierboven). En ten tweede is zulks af te leiden uit de derde alinea van r.o. 3.3.6 waarin de Hoge Raad refereert aan de conclusie van de Advocaat-Generaal Vlas (zie ook nr. 18 hierboven). De A-G overweegt in nr. 2.20: "Voor zover het *toepasselijke arbitragerecht* dat toestaat kunnen partijen voorts op voorhand afspreken dat zij (...) afstand doen van het recht om een beslissing van het scheidsgerecht aan te vechten in een vernietigingsprocedure bij de overheidsrechter. (...) Aangenomen moet worden dat een volgens *het toepasselijke recht* gemaakte partijafpraak die rechtsgeldig is en waarin door de betrokken partijen op voorhand uitdrukkelijk en ondubbelzinnig afstand is gedaan van het recht om bij de overheidsrechter de vernietiging van een arbitraal vonnis te vragen, geoorloofd is in het licht van art. 6 EVRM." [cursivering toegevoegd]. Ofschoon de Hoge Raad zelf niet expliciet spreekt over het toepasselijke arbitragerecht in dit verband, zijn de rechtsoverwegingen 3.3.5 en 3.3.6 duidelijk gebaseerd op wat de A-G Vlas ter zake heeft opgemerkt. De op voorhand uitsluiting van vernietiging en herroeping moet dus wel volgens het *toepasselijke recht* mogelijk zijn. Overigens is het op grond van jurisprudentie van de Hoge Raad wel mogelijk dat partijen voor bepaalde gronden de toetsing in een vernietigingsprocedure kunnen beperken (zie daarover G.J. Meijer NVvP 2015, par. 5.4.9, met verdere verwijzingen). De nieuwe Nederlandse arbitragewet voorziet voorts in art. 1064 lid 5 nieuw Rv wel in de mogelijkheid tot uitsluiting van cassatieberoep tegen een uitspraak op een vordering tot vernietiging, tenzij één van de partijen een consument is. Overigens moet de vordering tot vernietiging onder de nieuwe arbitragewet bij het gerechtshof worden ingesteld (art. 1064a lid 1 nieuw Rv), en is de vernietigingsprocedure zodoende ingekort tot nog slechts één feitelijke instantie.

#### Rechtsmacht Nederlandse rechter

25. Çukurova klaagt in het tweede onderdeel in cassatie over het oordeel van het hof ten aanzien van de rechtsmacht van de Nederlandse rechter. Volgens Çukurova volgt uit art. 1075 Rv jo. art. 985 Rv jo. art. 10 Rv dat de partij die verzoekt om verlot tot tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis, ten minste dient te stellen en, bij gemotiveerde betwisting, aannemelijk dient te maken dat de schuldenaar in Nederland activa zal gaan of zou kunnen gaan bezitten (zie r.o. 3.4.1 voor een samenvatting van de klacht).

26. Voor de bevoegdheid van de Nederlandse rechter in een tenuitvoerleggingsprocedure van een buitenlands arbitraal vonnis geldt het volgende. In art. 1075 Rv (art. 1075 lid 2 nieuw Rv) (en overigens ook in art. 1076 lid 6 Rv) worden de art. 985 t/m 991 Rv van overeenkomstige toepassing geacht voor zover het verdrag geen afwijkende voorzieningen inhoudt en met dien verstande dat de voorzieningenrechter van de rechtbank in de plaats treedt van de rechtbank. Onder de nieuwe arbitragewet is dit overigens – zoals eerder opgemerkt – het gerechtshof (art. 1075 lid 2 nieuw Rv). Ingevolge art. 1075 Rv jo. art. 985 Rv is (relatief) bevoegd tot kennisneming van het verzoek tot tenuitvoerlegging de voorzieningenrechter van het arrondissement waar de wederpartij van de verzoeker woonplaats heeft en die van het arrondissement waar de tenuitvoerlegging wordt verlangd. Art. 985 Rv schept echter nog geen rechtsmacht. In dergelijke gevallen bood art. 10 Rv (distributie bepaalt attributie) uitkomst, nu art. 985 Rv wel een regel van relatieve competentie bevat.

27. Maar wat nu – zoals in casu – als de wederpartij van de verzoeker geen woonplaats in Nederland heeft en (naar eigen zeggen) ook (nog) geen vermogensbestanddelen in Nederland heeft (of zal verkrijgen) en dus ook onduidelijk is in welk arrondissement tenuitvoerlegging wordt verlangd. Met enige regelmaat werd in de praktijk door de verweerder in een tenuitvoerleggingsprocedure van een buitenlands vonnis in Nederland het ontbreken van rechtsmacht van de Nederlandse rechter ingeroepen, dan wel een gebrek aan belang bij het verzoek tot verlot, als ten tijde van het verzoek de verweerder niet in Nederland woonplaats had en zich evenmin vermogensbestanddelen in Nederland bevonden (art. 985 Rv jo. art.

3:303 BW). Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam 1 september 2011, zaaknummer 476577/KG RK 10-4748 (ongepubliceerd) en Rb. Rotterdam 5 augustus 2015, [ECLI:NL:RBROT:2015:5767](#).

28. In de literatuur ging men in dergelijke gevallen (verweerder heeft geen woonplaats in de aangezochte Staat en de vermogensbestanddelen zijn (nog) niet aanwezig) al wel de richting op dat elke Nederlandse rechter bevoegd is (Verheul & Feteris, *Rechtsmacht in het Nederlandse Internationaal Privaatrecht* (deel 2), Apeldoorn: Maklu Uitgevers 1986, p. 216-217; Verschuur, *Vrij verkeer van vonnissen*, diss., Deventer: Kluwer 1995, p. 153; G.J. Meijer 2014 (*T&C Rv*, art. 1076 Rv, aant. 5)). Ook werd verdedigd dat de rechtbank van het arrondissement waar de tenuitvoerlegging wordt verlangd bevoegd is zodra de schuldeiser stelt dat de tenuitvoerlegging daar zal (kunnen) worden verlangd en hij aannemelijk maakt dat de schuldenaar daar ook activa bezit of zou kunnen gaan bezitten (zie N. Peters, 'Bevoegdheid van de Nederlandse rechter bij een exequaturprocedure en een action iudicati', *NIPR* 2010, p. 217, par. 3).

29. Dan nu terug naar de onderhavige zaak. De Hoge Raad oordeelt dat de klacht op dit punt bij gebrek aan belang niet tot cassatie kan leiden. Het oordeel van het hof dat de voorzieningenrechter rechtsmacht toekomt om kennis te nemen van het verzoek van Sonera om verlof te verlenen tot tenuitvoerlegging van het arbitrale eindvonnis, is immers juist. De Hoge Raad overweegt dat de Nederlandse rechter op grond van art. 3, aanhef en onder c, Rv (inzake rechtsmacht in verzoekschriftprocedures) steeds rechtsmacht toekomt om kennis te nemen van een verzoek om verlof te verlenen tot tenuitvoerlegging in Nederland van een in een vreemde staat gewezen arbitraal vonnis. Een dergelijke zaak, die ingevolge art. 1075 Rv (art. 1075 lid 2 nieuw Rv) in verbinding met art. IV Verdrag van New York en art. 986 lid 1 Rv, dan wel art. 1076 lid 6 (oud en nieuw) Rv in verbinding met art. 986 lid 1 Rv, bij verzoekschrift moet worden ingeleid, is naar haar aard voldoende met de rechtssfeer van Nederland verbonden in de zin van art. 3, aanhef en onder c, Rv. De partij die in het buitenland een arbitraal vonnis heeft verkregen en zich wenst te verhalen op vermogensbestanddelen die zich in Nederland bevinden dan wel zich op enig moment hier te lande zullen bevinden, is immers aangewezen op een geding ten overstaan van de Nederlandse rechter, teneinde op de voet van art. 1075 Rv dan wel art. 1076 Rv het vereiste verlof tot tenuitvoerlegging te verkrijgen (zie r.o. 3.4.2). De Hoge Raad verwijst hierbij naar zijn twee weken voordien gewezen beschikking van HR 17 april 2015 (*NSRL/Kompas*), [ECLI:NL:HR:2015:1077](#), «JBPr» 2015/57, r.o. 3.3.3, waarin de Hoge Raad hetzelfde overwoog. De Hoge Raad verwerpt dan ook het cassatieberoep.

30. Aldus heeft de Hoge Raad mijns inziens (wederom) terecht bevestigd dat de Nederlandse rechter inzake een executieverzoek altijd rechtsmacht toekomt. De verzoeker van het verlof tot tenuitvoerlegging hoeft zelfs niet te stellen en, bij gemotiveerde betwisting, aannemelijk te maken dat wellicht vermogensbestanddelen in Nederland zullen komen. Ofschoon het naar mijn mening een juiste beslissing is, had een wat nadere motivering door de Hoge Raad wellicht niet misstaan. Die nadere motivering zou dan moeten worden gezocht in het feit (i) dat partijen zo snel als mogelijk moeten kunnen tenuitvoerleggen zodra hier te lande wel vermogensbestanddelen komen en (ii) dat ook slechts de erkenning van het arbitraal vonnis van belang kan zijn. Zie ten aanzien van het eerste punt ook Meijer 2014 (*T&C Rv*, art. 1076 Rv, aant. 5), die nog stelt dat de verzoeker bij conservatoir derdenbeslag nu juist het verlof tot tenuitvoerlegging nodig heeft om de verklaring van de derde (dat hij niets verschuldigd is aan de beslagdebiteur), te betwisten en zo aan te tonen dat de beslagdebiteur wel vermogensbestanddelen heeft in Nederland. Dat is immers slechts mogelijk in de executoriale fase. Ten aanzien van het tweede punt kan ingevolge HR 24 december 2010 (*Vastint/Svensson*), [ECLI:NL:HR:2010:BO4929](#), *NJ* 2011, 15, r.o. 3.14 en 3.6.2, niet worden volgehouden dat alleen belang bestaat bij erkenning van een (buitenlands) arbitraal vonnis in Nederland als dat vonnis een titel tot tenuitvoerlegging behelst. Bij een verzoek tot erkenning bestaat een rechtens te respecteren belang als erkenning het voor de verzoeker eenvoudiger maakt om passende rechtsmaatregelen in Nederland te nemen in lijn met het vonnis, zoals het verkrijgen van een veroordeling van de wederpartij in kort geding.

31. Opvallend is overigens dat de Hoge Raad de rechtsmacht – net als in de *NSRL/Kompas*-zaak – ook in de *Çukurova/Sonera*-zaak baseert op art. 3(c) Rv, terwijl verzoekster Sonera (verweester in cassatie) in Nederland is gevestigd (anders dan in de zaak *NSRL/Kompas* waar geen van beide partijen in Nederland was gevestigd). De rechtsmacht had dus ook gewoon op art. 3(a) Rv gebaseerd kunnen worden (zoals ook de

A-G Vlas concludeerde, nr. 2.29). Onduidelijk is waarom de Hoge Raad hier ook voor art. 3(c) Rv heeft gekozen (zo ook Van der Plas in haar annotatie bij deze uitspraak in «JOR» 2015/254 en Strikwerda in zijn annotatie bij deze uitspraak in *NJ* 2015, 454).

32. Vraag blijft dan nog welke rechter relatief bevoegd is in dergelijke zaken (de wederpartij van de verzoeker of geen van de partijen heeft in Nederland woonplaats en het is onduidelijk waar tenuitvoerlegging wordt verlangd). Mij dunkt dat dan ieder geval de "restrechter", ofwel de voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag (en onder de nieuwe arbitragewet het Gerechtshof Den Haag), bevoegd is (vgl. art. 269 Rv).



mw. mr. I.P.M. van den Nieuwendijk, advocaat bij Houthoff Buruma te Rotterdam

## Voetnoten

1

Trb. 1958, 145 (authentieke Engelse en Franse tekst), Trb. 1959, 58 (Nederlandse vertaling).

2

Zie rov. 2.1 e.v. van de bestreden beschikking van het hof Amsterdam van 24 juni 2014.

3

Zie hiervoor ook de tussenbeschikking van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam van 16 april 2012 en rov. 2.1-2.2 van de eindbeschikking van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam van 28 maart 2013.

4

Volgens het hof is dit tweede arbitraal geding klaarblijkelijk aanhangig gemaakt op de grondslag van het arbitraal beding in de overeenkomst. Op de datum van de mondelinge behandeling van het hoger beroep was in dit tweede arbitraal geding nog geen uitspraak gedaan (zie rov. 2.3 van de bestreden beschikking).

5

Tot de datum van de mondelinge behandeling van het hoger beroep heeft Sonera in Nederland ook verder geen vermogensbestanddelen aangetroffen die met zekerheid aan Çukurova toebehoren (zie rov. 2.4 van de bestreden beschikking).

6

[ECLI:NL:RBAMS:2013:6186](#).

7

[ECLI:NL:GHAMS:2014:2442](#).

8

Zoals deze bepaling luidde vóór de inwerkingtreding van de modernisering van het arbitragerecht op 1 januari 2015. Zie hierover in nr. 2.2 van deze conclusie.

9

Het beroep in cassatie is ingesteld binnen de door art. 1075 Rv (van het vóór 1 januari 2015 geldende arbitragerecht) voorgeschreven termijn van twee maanden. De bestreden beschikking is gewezen op 24 juni 2014. De cassatietermijn verliep op 25 augustus 2014, omdat 24 augustus 2014 op een zondag viel. Zie Asser Procesrecht/Veegens-Korthals Altes-Groen (2005), nr. 65.

10

Zie voor de datum van inwerkingtreding het Besluit van 30 juni 2014, Stb. 2014, 254.

11

Zie ook P. Sanders, Het Nederlandse arbitragerecht, nationaal en internationaal, 2001, p. 171 e.v. en p. 219 e.v.; H.J. Snijders, Nederlands arbitragerecht, 2011, p. 329 e.v. en p. 391 e.v.

12

Indien de voorzieningenrechter het verlov afwijst, maar het hof dit toewijst, staat tegen de beslissing van het hof geen cassatieberoep open (art. 1063 lid 5 Rv).

13

Zie HR 25 juni 2010, [ECLI:NL:HR:2010:BM1679](#), NJ 2012/55, m.nt. H.J. Snijders (Rosneft/Yukos Capital), rov. 3.8.2.

14

Zie ook Meijer & Van Mierlo, Parl. Gesch. Arbitragewet 2015/l.1.1 (p. 22).

15

Aldus rov. 3.7.2 van de reeds aangehaalde beschikking van de Hoge Raad van 25 juni 2010. Zie ook hierna onder 2.8 e.v. van deze conclusie.

16

Onbesproken blijft art. 1076 Rv, dat betrekking heeft op gevallen waarin geen erkennings- en tenuitvoerleggingsverdrag van toepassing is of een toepasselijk verdrag toelaat dat een beroep wordt gedaan op de wet van het land waar de erkenning of tenuitvoerlegging wordt verzocht.

17

Zie ook R.P.J.L. Tjittes, [JBPR 2010/55](#); J.J. van Haersolte-van Hof, TvA 2011/9; A.J. van den Berg, Journal of International Arbitration 2011, p. 617-642.

18

Zie over deze bepaling o.a. J.Ph. de Korte, Welke consequenties heeft het discriminatieverbod van artikel III van het Verdrag van New York voor de Nederlandse exequaturprocedure?, TvA 2007/3.

19

Zie ook nr. 13-14 van de conclusie A-G Strikwerda ([ECLI:NL:PHR:2010:BM1679](#)) vóór de beschikking van HR 25 juni 2010.

20

Zie rov. 3.5 van de genoemde beschikking van HR 25 juni 2010 alsmede conclusie A-G Strikwerda ([ECLI:NL:PHR:2010:BM1679](#)), nr. 17 e.v. vóór deze beschikking; Asser Procesrecht/Veegens-Korthals Altes-Groen (2005), nr. 203, alsmede bijvoorbeeld HR 18 april 2014, [ECLI:NL:HR:2014:943](#), RvdW 2014/599, rov. 5.2.

21

Zie rov. 2.7 van de bestreden beschikking.

22

Zie rov. 2.9 van de bestreden beschikking.

23

Zie nr. 1 van het cassatierekest (“Algemene klacht”).

24

Zie nr. 1.9-1.11, 1.27 van het cassatierekest.

25

Zie nr. 1.14 van het cassatierekest.

26

Zie nr. 1.28 en 1.29 van het cassatierekest.

27

Zie nr. 1.31 van het cassatierekest.

28

Zie nr. 1.32 van het cassatierekest.

29

Zie de reeds genoemde beschikking van HR 25 juni 2010, rov. 3.7.2.

30

Zie D.A.M.H.W. Strik/J.B.J. Hoefnagel, Uitsluitingsovereenkomsten en het consultatie-wetsontwerp herziening arbitragewetgeving: een gemiste kans?, TvA 2012/20. Zie in dit verband ook de beslissing van de Zwitserse Tribunal fédéral van 4 januari 2012, 4A\_238/2011, waarin werd geoordeeld dat de naar Zwitserse recht bestaande mogelijkheid voor partijen om af te spreken geen beroep in te stellen tegen een arbitraal vonnis, niet in strijd is met art. 6 EVRM.

31

EHRM 1 maart 2006, Application no. 56581/00, [ECLI:NL:XX:2006:AV9088](#), NJ 2006/661, m.nt. T.M. Schalken. Zie ook EHRM 23 februari 1999, Application no. 31737/96, Suovaniemi e.a/Finland, p. 5 en EHRM 28 mei 1997, Application no. 16717/90, Pauger/Oostenrijk, rov. 58.

32

In de zaak Suovaniemi e.a/Finland oordeelde het EHRM in dit verband als volgt (p. 6): “Moreover, considering that throughout the arbitration the applicants were represented by counsel, the waiver was accompanied by sufficient guarantees commensurate to its importance”.

33

In rov. 2.3 van de bestreden beschikking wordt nog vermeld dat Çukurova een nieuw arbitraal geding tegen Sonera aanhangig heeft gemaakt – klaarblijkelijk op de grondslag van het arbitraal beding in de overeenkomst – teneinde, naar het hof begrijpt, de werking van de bij het arbitrale eindvonnis uitgesproken veroordeling te ontkrachten.

34

Zie over deze vraag ook het eerdergenoemde artikel van D.A.M.H.W. Strik/J.B.J. Hoefnagel, Uitsluitingsovereenkomsten en het consultatie-wetsontwerp herziening arbitragewetgeving: een gemiste kans?, TvA 2012/20.

35

Zie de beslissing van het Zwitserse Bundesgericht/Tribunal fédéral van 30 april 2012, opgenomen in het in cassatie overgelegde A-dossier als productie 7 bij het nader verweerschrift, Voorzieningenrechter, 6 september 2012.

36

Zie rov. 3.8.4 van de beschikking van HR 25 juni 2010.

37

Zie de in noot 35 genoemde beslissing van het Zwitserse Bundesgericht/Tribunal fédéral.

38

Het betreft art. 123 lid 2 onder a van de Zwitserse “Loi sur le Tribunal fédéral” van 17 juni 2005, waarvan de tekst als volgt luidt: “(2) La révision peut en outre être demandée: a. dans les affaires civiles et les affaires de droit public, si le requérant découvre après coup des faits pertinents ou des moyens de preuve concluants qu’il n’avait pas pu invoquer dans la procédure précédente, à l’exclusion des faits ou moyens de preuve postérieurs à l’arrêt”.

39

Zie nr. 1.30 van het cassatierekest.

40

Zie nr. 1.32 van het cassatierekest.

41

Zie nr. 1.8 en 1.13 van het cassatierekest.

42

Zie H.J. Snijders in zijn noot (onder nr. 5) bij HR 25 juni 2010, NJ 2012/55; H.J. Snijders, Nederlands arbitragerecht, 2011, p. 361-362; zie ook nr. 1.13 en 1.24 van het cassatierekest.

43

Zie nr. 2 en 2.1 van het cassatierekest.

44

Zie de beschikking van 16 april 2012, p. 5-6.

45

Het onderwerp van arbitrage is uitgesloten van het materiële toepassingsgebied van de EEX-Verordening (nr. 44/2001) evenals van de EEX-Verordening II (nr. 1215/2102) die op 10 januari 2015 van toepassing is geworden; zie art. 1 lid 2 sub d van beide verordeningen.

46

Zie Parl. Gesch. Burg. Procesrecht, Van Mierlo/Bart, p. 117; P. Vlas, Groene Serie Burgerlijke Rechtsvordering, art. 10, aant. 1.

47

Zie Parl. Gesch. Burg. Procesrecht, Van Mierlo/Bart, p. 117.

48

Zie ook P. Vlas en F. Ibili, De nieuwe commune regels inzake de rechtsmacht van de Nederlandse rechter, WPNR 2003/6527, p. 311.

---