ECLI:NL:HR:2017:2992

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	24-11-2017
Datum publicatie	24-11-2017
Zaaknummer	16/05686
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2017:929, Gevolgd In cassatie op : ECLI:NL:GHAMS:2016:3911, Bekrachtiging/bevestiging In cassatie op : ECLI:NL:GHAMS:2014:6020, Bekrachtiging/bevestiging In cassatie op : ECLI:NL:GHAMS:2012:BY5010, Bekrachtiging/bevestiging
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Cassatie Beschikking
Inhoudsindicatie	IPR en arbitrage. Erkenning en tenuitvoerlegging van Russisch arbitraal vonnis na vernietiging van dat vonnis door Russische overheidsrechter? Reikwijdte van rechterlijke beoordelingsruimte. Uitleg van art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York, aan de hand van art. 31-33 Weens Verdragenverdrag.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

24 november 2017

Eerste Kamer

16/05686

TT/EE

Hoge Raad der Nederlanden

Beschikking

in de zaak van:

[verzoeker] ,
wonende te [woonplaats] , Russische Federatie,

VERZOEKER tot cassatie,

advocaat: mr. R.P.J.L. Tjittes,

t e g e n

de vennootschap naar vreemd recht OJSC NOVOLIPETSKY METALLURGICHESKY KOMBINAT , gevestigd te Lipetsk , Russische Federatie,

VERWEERSTER in cassatie,

advocaat: mr. M. Ynzonides.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als [verzoeker] en NLMK .

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 491569/KG RK 11-1722 van de voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam van 7 juli 2011 en 17 november 2011;

b. de beschikkingen in de zaak 200.100.508/01 van het gerechtshof Amsterdam van 18 september 2012, 15 april 2014 en 27 september 2016.

De beschikkingen van het hof zijn aan deze beschikking gehecht.

2 Het geding in cassatie

Tegen de beschikkingen van het hof heeft [verzoeker] beroep in cassatie ingesteld. Het cassatierekest is aan deze beschikking gehecht en maakt daarvan deel uit.

NLMK heeft verzocht het beroep te verwerpen.

De conclusie van de Advocaat-Generaal P. Vlas strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

De advocaat van [verzoeker] heeft bij brief van 22 september 2017 op die conclusie gereageerd. De advocaat van NLMK heeft dat eveneens gedaan bij brief van 22 september 2017.

3 Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- i) NLMK is een in de Russische Federatie gevestigde rechtspersoon naar Russisch recht die internationaal opereert als staalproducent. Een deel van de aandelen in het kapitaal van NLMK wordt verhandeld op de aandelenbeurs in Londen.
- ii) [verzoeker] heeft de Russische nationaliteit en woonplaats in Rusland. Hij is een internationaal opererende zakenman.
- iii) Op 22 november 2007 zijn [verzoeker] en NLMK een overeenkomst (hierna: de koopovereenkomst) aangegaan. Daarbij heeft [verzoeker] 50% plus één van zijn aandelen in het kapitaal van het door hem opgerichte Russische staalbedrijf OJSC Maxi-Group (hierna: Maxi-Group) verkocht aan NLMK tegen een koopprijs die moet worden bepaald op basis van een in de koopovereenkomst opgenomen formule. Art. 5 van de koopovereenkomst vermeldt onder meer (in Engelse vertaling):

" [verzoeker] and OJSC Maxi-Group herein confirm to OJSC NLMK that all guarantees and representations specified in Annex 3 are valid as per the date of the Agreement, unless otherwise stated."

Aan de koopovereenkomst is een bijlage 3 gehecht, getiteld “Representations and guarantees”.

- iv) Op 4 december 2007 zijn de in de koopovereenkomst bedoelde aandelen aan NLMK geleverd.
- v) Op 10 januari 2008 heeft NLMK aan [verzoeker] een voorschot op de koopprijs betaald van omstreeks 7,3 miljard roebel.
- vi) Op 22 december 2009 heeft [verzoeker] op de voet van een in de koopovereenkomst opgenomen arbitraal beding een arbitraal geding tegen NLMK aanhangig gemaakt bij de International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation (hierna: het scheidsgerecht). [verzoeker] heeft in dat geding gevorderd dat NLMK wordt veroordeeld tot betaling van omstreeks
14,7 miljard roebel, zijnde het volgens hem resterende deel van de koopprijs. NLMK heeft tegen die vordering verweer gevoerd, en heeft op haar beurt gevorderd dat [verzoeker] wordt veroordeeld tot terugbetaling van omstreeks 5,9 miljard roebel, zijnde het bedrag waarmee het betaalde voorschot volgens NLMK de koopprijs overtreft. [verzoeker] heeft tegen die vordering verweer gevoerd.
- vii) Bij vonnis van 31 maart 2011 (hierna: het arbitraal vonnis) heeft het scheidsgerecht NLMK veroordeeld tot betaling aan [verzoeker] van omstreeks 8,9 miljard roebel in hoofdsom, met afwijzing van het over en weer meer of anders gevorderde. Daartoe heeft het scheidsgerecht bij wijze van meerderheidsstandpunt van arbiters [betrokkene 1] en [betrokkene 2] , en in afwijking van het minderheidsstandpunt van arbiter [betrokkene 3] , verkort weergegeven en vrij vertaald uit het Engels, het volgende overwogen. Volgens de berekening van [verzoeker] bedraagt de koopprijs van de aandelen in Maxi-Group omstreeks 22,1 miljard roebel. [verzoeker] heeft zijn berekening gebaseerd op gegevens die hij bij Maxi-Group heeft opgevraagd, aangeduid als Basisgegevens 1. Volgens de berekening van NLMK bedraagt de koopprijs omstreeks 1,4 miljard roebel. NLMK heeft haar berekening gebaseerd op gegevens die zijn ontleend aan de financiële verslagen van een aantal groepsvennootschappen waaronder Maxi-Group. Beide partijen hebben zich onvoldoende ingespannen om de berekening binnen de overeengekomen termijn af te ronden. Daarmee hebben partijen risico's genomen waarvan zij in gelijke delen de gevolgen dienen te dragen. De koopprijs moet daarom worden berekend als de helft van de som van de op grond van Basisgegevens 1 berekende koopprijs en de op grond van Basisgegevens 2 berekende koopprijs. Met inachtneming van het betaalde voorschot komt dit erop uit dat NLMK omstreeks 8,9 miljard roebel aan [verzoeker] dient te betalen.
- viii) Tegen het arbitraal vonnis staat geen arbitraal hoger beroep open.
- ix) Op 7 april 2011 heeft NLMK een vordering tot vernietiging van het arbitraal vonnis aanhangig gemaakt bij de Arbitrazh Court of the city of Moscow (hierna: de Arbitrazh Court). Hiertoe heeft NLMK , vrij vertaald uit het Engels en verkort weergegeven, het volgende aangevoerd:

a. [verzoeker] heeft NLMK welbewust misleid over de waarde van de aandelen;

b. Het scheidsgerecht heeft geweigerd de relevantie van de door [verzoeker] in de koopovereenkomst verschafte warranties and representations en de geldigheid van Annex 3 bij de koopovereenkomst te onderzoeken. Het heeft geoordeeld dat het betoog van NLMK dienaangaande niet van belang is voor de beoordeling van de vordering;

c. Op grond van het voorgaande is sprake van ‘fraud’, hetgeen een schending oplevert van de openbare orde en aldus een vernietigingsgrond.

[verzoeker] heeft een verweerschrift ingediend.

- x) Op 27 april 2011 heeft [verzoeker] met verlof van de voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam ten laste van NLMK conservatoir beslag doen leggen op de door NLMK gehouden aandelen in het kapitaal van NLMK International B.V.
- xi) Op 17 juni 2011 heeft NLMK in de Russische vernietigingsprocedure een aanvullend gedingstuk ingediend en aanvullende vernietigingsgronden aangevoerd.
- xii) Naar aanleiding van dit aanvullende gedingstuk heeft [verzoeker] herhaaldelijk bij de Arbitrazh Court verzocht om enkele dagen uitstel van de mondelinge behandeling. Dit uitstel is geweigerd. De mondelinge behandeling heeft op 21 juni 2011 plaatsgehad in een zitting die ongeveer

vijf uur heeft geduurd. De Arbitrazh Court heeft geen inzage gehad in het arbitragedossier, omdat NLMK geen toestemming heeft gegeven voor het verstrekken van dat dossier aan de Arbitrazh Court. Aan het einde van die zitting heeft de Arbitrazh Court bij mondelinge uitspraak het arbitraal vonnis vernietigd (hierna: het vernietigingsvonnis).
- xiii) De Arbitrazh Court heeft zijn uitspraak van 21 juni 2011 op 28 juni 2011 schriftelijk gemotiveerd. Die motivering houdt, verkort weergegeven en vrij vertaald uit het Engels, het volgende in:

a. De deskundigen Bublik, Alekseev en Stepanov, die [verzoeker] hebben bijgestaan in de arbitrageprocedure, werken bij de Ural State Law Academy, hetzelfde instituut als waar arbiter [betrokkene 2] werkt. Deskundige Bublik is rector van dat instituut en bekleedt daar aldus een hogere functie dan arbiter [betrokkene 2] .

De deskundige Shulzhenko werkt bij het instituut State and Law of the Russian Academy of Sciences, hetzelfde instituut als waar arbiter [betrokkene 1] werkt. Deskundige Shulzhenko bekleedt daar een hogere functie dan arbiter [betrokkene 1] .

De arbiters hebben van deze banden tussen de partijdeskundigen en de arbiters geen melding gemaakt aan partijen. De samenstelling van het scheidsgerecht is daarom niet in overeenstemming met hetgeen partijen daarover zijn overeengekomen. Dit levert de eerste vernietigingsgrond van het arbitraal vonnis op.

b. Het onderwerp van geschil houdt verband met de geldigheid van een aandelenoverdracht. Het geschil is daarom volgens de Russische wet niet vatbaar voor arbitrage. Dit levert de tweede vernietigingsgrond op.

c. De methode op basis waarvan het scheidsgerecht de koopprijs heeft vastgesteld (de helft van de som van de op grond van Basisgegevens 1 berekende koopprijs en de op grond van Basisgegevens 2 berekende koopprijs), is in strijd met Russisch dwingend recht inzake koop. Dit levert de derde vernietigingsgrond op.

- xiv) Zowel [verzoeker] als NLMK heeft een rechtsmiddel tegen het vonnis van de Arbitrazh Court ingesteld bij de Federal Arbitrazh Court of the Moscow District (hierna: de Federal Court). Op 26 september 2011 heeft de Federal Court het bestreden vonnis bekrachtigd. De Federal Court heeft zijn uitspraak van 26 september 2011 op 10 oktober 2011 schriftelijk gemotiveerd. Uit die motivering blijkt dat de Federal Court het oordeel van de Arbitrazh Court over de drie vernietigingsgronden onderschrijft.
- xv) [verzoeker] heeft tegen de beslissing van de Federal Court een rechtsmiddel ingesteld bij de Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation te Moskou (hierna: de Supreme Court). Bij beslissing van 30 januari 2012 heeft de Supreme Court hierop afwijzend beslist. De motivering van deze beslissing houdt, verkort weergegeven en vrij vertaald uit het Engels, het volgende in:

a. De door de Arbitrazh Court en de Federal Court vastgestelde omstandigheden wijzen erop dat het scheidsgerecht heeft verzuimd informatie te openbaren over de banden tussen arbiters en personen die zijdens [verzoeker] ingebrachte stukken hebben ondertekend. Dit levert een vernietigingsgrond op.

b. Daarnaast is zowel de Arbitrazh Court als de Federal Court tot de juiste conclusie gekomen dat het scheidsgerecht heeft verzuimd de aard te onderzoeken van de transactie waarop de vordering was gebaseerd. Op grond hiervan heeft het scheidsgerecht een onjuiste conclusie over zijn bevoegdheid getrokken.

c. De klachten van [verzoeker] doen een beroep op omstandigheden die niet zijn vastgesteld door de Arbitrazh Court of de Federal Court. Zij zijn gericht op een nieuwe feitenvaststelling. Dit gaat de taak van de Supreme Court te buiten.

(xvi) [verzoeker] heeft de Constitutional Court of the Russian Federation verzocht om de grondwettigheid te onderzoeken van Russische wetsbepalingen die in de vernietigingsprocedure zijn toegepast. Bij beslissing van 21 december 2011 heeft de Constitutional Court geweigerd [verzoeker] te horen op dit verzoek en geoordeeld dat zijn beslissing op dit verzoek 'final' is.

3.2.1 In dit geding heeft [verzoeker] , op de voet van art. 1075 (oud) Rv in verbinding met het

Verdrag van New York over de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken (Trb. 1958, 145, en 1959, 58; hierna: Verdrag van New York), verzocht om erkenning en om verlof tot tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis, primair onvoorwaardelijk en subsidiair indien NLMK geen bankgarantie zal verschaffen zoals nader gespecificeerd in het verzoek.

NLMK heeft verweer gevoerd en zich daartoe, voor zover in cassatie van belang, beroepen op art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York, krachtens welke bepaling de door [verzoeker] verzochte erkenning en tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis moet worden geweigerd, nu dat vonnis door het vernietigingsvonnis van de Arbitrazh Court is vernietigd.

3.2.2 De voorzieningenrechter heeft het verzochte afgewezen.

3.2.3 Het hof heeft de beschikking van de voorzieningenrechter bekrachtigd, en daartoe als volgt overwogen en beslist.

3.2.4 In zijn eerste tussenbeschikking heeft het hof geoordeeld dat voor het slagen van een beroep op art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York niet nodig is dat het hof in deze procedure bevoegd is de tenuitvoerlegging te bevelen van het vernietigingsvonnis van de Arbitrazh Court, en evenmin vereist is dat NLMK in of buiten deze procedure aan een Nederlandse rechter erkenning en/of tenuitvoerlegging van dat vonnis heeft verzocht of zal verzoeken (rov. 2.6).

Nu de Arbitrazh Court het arbitraal vonnis heeft vernietigd, geldt in beginsel dat het verzoek van [verzoeker] moet worden afgewezen op grond van art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York. Een uitzondering moet echter worden aanvaard indien voldoende sterke aanwijzingen bestaan dat aan de vernietigingsprocedure bij de vreemde overheidsrechter als geheel beschouwd in het concrete geval zo essentiële gebreken kleven dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke behandeling van de zaak. Op deze uitzondering geldt weer een uitzondering indien voldoende aannemelijk is dat indien de zaak eerlijk zou zijn behandeld, die behandeling ook tot vernietiging van het arbitrale vonnis zou hebben geleid. De verplichting om dit een en ander te toetsen ontleent het hof aan het commune Nederlandse internationaal privaatrecht, dat de openbare orde van Nederland beschermt, alsmede aan art. 6 EVRM. (rov. 2.8-2.9)

Nu niet reeds op grond van de vastgestelde feiten en omstandigheden kan worden aangenomen dat sprake is van eerstgenoemde uitzondering, dient te worden onderzocht of de wijze waarop de Russische vernietigingsprocedure is behandeld, zelf aanwijzingen oplevert die meebrengen dat die uitzondering moet worden aangenomen. Daartoe is noodzakelijk dat onafhankelijke deskundigen het hof voorlichten, met name over de inhoud van het Russische recht. (rov. 2.12-2.13)

3.2.5 In zijn tweede tussenbeschikking heeft het hof twee deskundigen benoemd en de vragen vastgesteld die ter beantwoording aan die deskundigen worden voorgelegd.

3.2.6 In zijn eindbeschikking heeft het hof als volgt overwogen.

Het hof blijft bij zijn eerdere beslissing dat voor het slagen van het beroep van NLMK op art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York niet is vereist dat NLMK in of buiten deze procedure erkenning en/of tenuitvoerlegging van het vernietigingsvonnis heeft verzocht of zal verzoeken (rov. 2.2-2.2.3). Tevens blijft het hof bij de oordelen die het in zijn tussenbeschikkingen heeft gegeven dat de vastgestelde feiten ontoereikend zijn om tot de slotsom te komen dat niet kan worden gesproken van een eerlijke behandeling van de zaak in Rusland (rov. 2.3).

Het hof ziet geen reden tot aanhouding van de onderhavige procedure vanwege de procedure tussen [verzoeker] en de Russische staat bij het EHRM (rov. 2.4), vanwege de door NLMK tegen [verzoeker] op de voet van art. 431 lid 2 Rv ingestelde procedure tot

erkenning van het vernietigingsvonnis (rov. 2.5), of vanwege de exequaturprocedure in Frankrijk en in het Verenigd Koninkrijk (rov. 2.6-2.7).

Daarnaast gaan de bezwaren van [verzoeker] tegen het deskundigenbericht niet op (rov. 2.8-2.11).

Ten aanzien van de vraag of de wijze waarop de Russische vernietigingsprocedure als geheel is behandeld, aanwijzingen oplevert dat jegens [verzoeker] geen sprake is geweest van een eerlijk proces als bedoeld in art. 6 EVRM, is het hof van oordeel dat hiervan bijvoorbeeld sprake kan zijn indien de uitspraken van Russische overheidsrechters blijk geven van opvattingen of toepassingen van het (materiële of formele) Russische recht die geen redelijk oordelend jurist met redelijke kennis van het Russische recht verdedigbaar acht, of indien zij blijk geven van een reeks van onjuiste rechtsopvattingen en/of rechtstoepassingen, telkens ten nadele van dezelfde partij. Uit de enkele omstandigheid dat sprake is van een onjuiste opvatting of toepassing van het Russische recht kan nog niet worden afgeleid dat niet meer gesproken kan worden van een eerlijke behandeling van de zaak. (rov. 2.12)

In aanmerking nemend hetgeen de deskundigen in het deskundigenbericht ter zake hebben geadviseerd en hetgeen partijen daarover hebben aangevoerd, is het hof van oordeel dat de bezwaren die [verzoeker] heeft aangevoerd tegen het oordeel in de vernietigingsprocedure, niet ertoe leiden dat sprake is geweest van een oneerlijk proces (rov. 2.13-2.25).

NLMK heeft derhalve terecht een beroep gedaan op art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York, hetgeen in de weg staat aan toewijzing van de verzoeken van [verzoeker] (rov. 2.27).

3.3 Onderdeel 1 van het middel klaagt dat het hof in zijn tussenbeschikkingen en in zijn eindbeschikking heeft miskend dat art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York de rechter een (ruime) discretionaire beoordelingsruimte toekent om te beoordelen of een buitenlands vernietigingsvonnis in de weg staat aan verlof tot tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis in Nederland, althans dat bij vernietiging van het arbitraal vonnis niet het beginsel geldt dat een verzoek om erkenning en tenuitvoerlegging van het arbitraal vonnis moet worden afgewezen.

3.4.1 Art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York, luidt in de authentieke Engelse tekst:

"1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(…)

e) The award has not yet become binding on the parties, or has been set aside or suspended by a competent authority of the country in which, or under the law of which, that award was made."

In de authentieke Franse tekst luidt deze bepaling:

"1. La reconnaissance et l'exécution de la sentence ne seront refusées, sur requête de la partie contre laquelle elle est invoquée, que si cette partie fournit à l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont demandées la preuve:

(…)

e) Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue."

In de Nederlandse vertaling luidt deze bepaling:

"1. De erkenning en tenuitvoerlegging van de uitspraak zullen slechts dan, op verzoek van de partij tegen wie een beroep op de uitspraak wordt gedaan, geweigerd worden, indien die

partij aan de bevoegde autoriteit van het land waar de erkenning en tenuitvoerlegging wordt verzocht, het bewijs levert:

(…)

e) dat de uitspraak nog niet bindend is geworden voor partijen of is vernietigd of haar tenuitvoerlegging is geschorst door een bevoegde autoriteit van het land waar of krachtens welks recht die uitspraak werd gewezen."

3.4.2 De uitleg van de bepalingen van het Verdrag van New York dient te geschieden aan de hand van de maatstaven van de art. 31-33 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht van 23 mei 1969 (Trb. 1972, 51, en 1985, 79; hierna: Verdrag van Wenen), die moeten worden beschouwd als codificatie van het geldende volkenrecht inzake de uitleg van verdragen (vgl. HR 29 juni 1990, ECLI:NL:HR:1990:AD1191, NJ 1992/106, rov. 3.7; HR 15 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2363, rov. 4.1.4).

Op grond van art. 31 lid 1 Verdrag van Wenen moet een verdrag te goeder trouw worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het verdrag in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het verdrag. Uit art. 31 lid 3, aanhef en onder b, Verdrag van Wenen volgt dat behalve met de context ook rekening moet worden gehouden met ieder later gebruik in de toepassing van het verdrag waardoor overeenstemming van de verdragspartijen inzake de uitleg van het verdrag is ontstaan, hetgeen meebrengt dat ook de heersende opvatting in de rechtspraak en literatuur van de verdragslanden een primair interpretatiemiddel bij de uitleg van dat verdrag vormt.

Met inachtneming van het bepaalde in art. 32 Verdrag van Wenen kan voor de uitleg van een verdrag een beroep worden gedaan op de voorbereidende werkzaamheden ('travaux préparatoires') van dat verdrag.

Ten slotte is van belang dat art. 33 lid 4 Verdrag van Wenen bepaalt dat indien de vergelijking van de authentieke verdragsteksten een verschil in betekenis oplevert dat niet door toepassing van de art. 31-32 Verdrag van Wenen wordt weggenomen, de betekenis moet worden aangenomen die, rekening houdend met het voorwerp en doel van het verdrag, deze teksten het best met elkaar verzoent.

3.4.3 In de hiervoor in 3.4.1 aangehaalde authentieke Engelse tekst (die strookt met de authentieke Spaanse tekst) wordt gesproken van "may be refused (…) only if" – hetgeen een aanwijzing vormt dat de rechter in enige mate beoordelingsruimte toekomt – terwijl in de hiervoor in 3.4.1 aangehaalde authentieke Franse tekst wordt gesproken van "ne seront refusées (…) que si" – hetgeen een aanwijzing vormt dat sprake is van een voorschrift dat de rechter geen beoordelingsruimte toekent. Vergelijking van deze authentieke verdragsteksten levert derhalve mogelijk een verschil in betekenis op, zoals bedoeld in art. 33 lid 4 Verdrag van Wenen.

Dit (mogelijke) verschil kan niet door toepassing van de art. 31-32 Verdrag van Wenen worden weggenomen. In de eerste plaats wordt art. V lid 1 Verdrag van New York in de verschillende verdragslanden op uiteenlopende wijze uitgelegd (zie de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.9 en 2.13-2.16), zodat geen sprake is van overeenstemming van de verdragspartijen inzake de uitleg van die bepaling, zoals bedoeld in art. 31 lid 3, aanhef en onder b, Verdrag van Wenen. In de tweede plaats bieden de travaux préparatoires van het Verdrag van New York, als bedoeld in art. 32 Verdrag van Wenen, geen uitsluitsel omtrent hetgeen de verdragsontwerpers hebben bedoeld met de hiervoor bedoelde woorden van art. V lid 1 Verdrag van New York (zie de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.10).

Bij die stand van zaken vergt art. 33 lid 4 Verdrag van Wenen dat aan art. V lid 1 Verdrag van New York de betekenis wordt toegekend die, rekening houdend met het voorwerp en doel van het Verdrag van New York, de uiteenlopende authentieke verdragsteksten het best met elkaar verzoent.

3.4.4 Voorwerp van het Verdrag van New York is de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse arbitrale vonnissen, terwijl doel van dit verdrag is deze erkenning en tenuitvoerlegging te vergemakkelijken. In overeenstemming daarmee ligt in art. V Verdrag van New York de hoofdregel besloten dat de rechter verplicht is om een buitenlands arbitraal vonnis te erkennen en van verlof tot tenuitvoerlegging te voorzien, tenzij zich een van de in dit voorschrift voorziene weigeringsgronden aandient. Voorts volgt uit art. VII lid 1 Verdrag van New York (inhoudende dat de bepalingen van het verdrag een belanghebbende partij niet enig recht ontnemen dat zij mocht hebben om gebruik te maken van een scheidsrechterlijke uitspraak op de wijze en in de mate, toegestaan volgens de wetgeving of de internationale overeenkomsten van het land waar op die uitspraak een beroep wordt gedaan) dat het verdrag beoogt de bestaande mogelijkheden van erkenning en tenuitvoerlegging van arbitrale vonnissen uit te breiden.

3.4.5 In het licht van hetgeen hiervoor in 3.4.4 is overwogen, kunnen de authentieke verdragsteksten van art. V lid 1 Verdrag van New York, waarvan de betekenis mogelijk uiteenloopt, het best met elkaar worden verzoend door deze bepaling aldus te interpreteren dat zij de rechter een zekere beoordelingsruimte toekent om een buitenlands arbitraal vonnis te erkennen en van verlof tot tenuitvoerlegging te voorzien, ook indien zich in het concrete geval een of meer van de in deze bepaling vervatte weigeringsgronden aandienen. Deze lezing strookt met de authentieke Engelse tekst, die immers spreekt van "may be refused (…) only if". De authentieke Franse tekst sluit deze lezing niet uit, aangezien de woorden "ne seront refusées (…) que si" met name zien op het limitatieve karakter van de weigeringsgronden.

Nu voornoemde beoordelingsruimte een uitzondering vormt op het stelsel van art. V lid 1 Verdrag van New York, kan de rechter daarvan echter slechts in bijzondere gevallen gebruikmaken. In overeenstemming daarmee rusten op de partij die in weerwil van het bestaan van (een) weigeringsgrond(en) als omschreven in art. V lid 1 Verdrag van New York, erkenning of tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis verzoekt, stelplicht en bewijslast van het bestaan van feiten en omstandigheden die rechtvaardigen dat aan die weigeringsgrond(en) wordt voorbijgegaan.

3.4.6 Het voorgaande brengt mee dat art. V lid 1, aanhef en onder e, Verdrag van New York aldus moet worden uitgelegd dat de vernietiging van een buitenlands arbitraal vonnis door een bevoegde autoriteit van het land waar of krachtens welks recht dat vonnis werd gewezen, niet belet dat de rechter, gebruikmakend van zijn hiervoor in 3.4.5 bedoelde beoordelingsruimte, in een bijzonder geval het arbitraal vonnis toch erkent of van verlof tot tenuitvoerlegging voorziet.

Van een zodanig bijzonder geval is onder meer sprake indien de vernietiging van het arbitraal vonnis in het buitenlandse vernietigingsvonnis berust op gronden die niet overeenkomen met de weigeringsgronden van art. V lid 1, aanhef en onder a-d, Verdrag van New York, en die gronden evenmin naar internationale maatstaven algemeen aanvaardbaar zijn. Een zodanig bijzonder geval dient zich eveneens aan indien het buitenlandse vernietigingsvonnis niet voor erkenning in Nederland vatbaar is, op de grond dat niet is voldaan aan een of meer van de voorwaarden die volgens het Nederlandse internationaal privaatrecht gelden voor de erkenning van een buitenlandse beslissing (vgl. HR 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2838, NJ 2015/478, rov. 3.6.4).

3.4.7 Blijkens hetgeen het hof heeft overwogen in zijn tussenbeschikkingen en in zijn eindbeschikking heeft het niet miskend dat de Nederlandse rechter de hiervoor in 3.4.5-3.4.6 bedoelde beoordelingsruimte toekomt. Het hof heeft immers onderzocht of er grond is het arbitraal vonnis te erkennen en van verlof tot tenuitvoerlegging te voorzien, hoewel het door het vernietigingsvonnis is vernietigd. Het oordeel waartoe het hof op grond van dat onderzoek is gekomen, moet aldus worden verstaan dat in het onderhavige geval geen sprake is van een bijzonder geval als hiervoor in 3.4.6 bedoeld op grond waarvan aan het

vernietigingsvonnis voorbij moet worden gegaan.

In verband met hetgeen hiervoor in 3.4.6, tweede alinea, is overwogen, verdient opmerking dat de overwegingen van het hof in rov. 2.14 e.v. van zijn eindbeschikking erop neerkomen dat de Arbitrazh Court het arbitraal vonnis heeft kunnen vernietigen (mede) op een grond die overeenkomt met de weigeringsgrond van art. V lid 1, aanhef en onder d, Verdrag van New York.

3.5 Op het vorenstaande stuit de hiervoor in 3.3 weergegeven klacht af.

3.6 De overige klachten van het middel kunnen evenmin tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt [verzoeker] in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van NLMK begroot op € 856,34 aan verschotten en € 1.800,-- voor salaris.

Deze beschikking is gegeven door de vice-president C.A. Streefkerk als voorzitter en de raadsheren A.H.T. Heisterkamp, M.V. Polak, C.E. du Perron en M.J. Kroeze, en in het openbaar uitgesproken door de vice-president E.J. Numann op 24 november 2017.