ECLI:NL:GHSGR:2011:BU8275

Instantie	Gerechtshof 's-Gravenhage
Datum uitspraak	20-12-2011
Datum publicatie	22-12-2011
Zaaknummer	200.086.304-01
Formele relaties	Eerste aanleg: ECLI:NL:RBROT:2011:BP6101, Overig
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep kort geding
Inhoudsindicatie	Arbitrage, procesrecht en internationaal privaatrecht. Rechtsmiddelenverbod: geen hoger beroep mogelijk tegen beschikking waarin verlof is verleend tot tenuitvoerlegging van Engelse arbitrale vonnissen; rechtsmiddelenverbod niet in strijd met art. 6 EVRM. EEX-Verordening is niet van toepassing op erkenning in Nederland van Hongaarse exequaturbeslissing waarin verlof tot tenuitvoerlegging van deze arbitrale vonnissen is geweigerd, ook niet wanneer in die exequaturbeslissing is geoordeeld over een prealabele vraag die mogelijk wel binnen het materiële toepassingsgebied van de EEX-Verordening valt
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl TVA 2012/27

Uitspraak

GERECHTSHOF 's-GRAVENHAGE
Sector Civiel recht

zaaknummer : 200.086.304/01
zaak-/rekestnummers rechtbank : 370214/KG RK 10-3521 en 370216/KG RK 10-3523

Beschikking van 20 december 2011

inzake:

de rechtspersoon naar vreemd recht
[...],
gevestigd te Páty, Hongarije,
appellant,
hierna te noemen: [appellant],
advocaat: mr. N. Hoogeboom te Rotterdam,

tegen

[...] B.V.,
gevestigd te Rotterdam,
verweerster,
hierna te noemen: [verweerster],
advocaat: mr. N.R. Huiskamp te Rotterdam.

Het verloop van het geding

1. Op verzoek van [verweerster] heeft de voorzieningenrechter in de rechtbank Rotterdam, sector civiel recht, op 28 februari 2011 een beschikking tussen partijen gegeven (LJN BP6101) waarin hij twee in het Verenigd Koninkrijk gewezen arbitrale vonnissen heeft erkend en [verweerster] verlof heeft verleend deze beslissingen in Nederland ten uitvoer te leggen.

2. [appellant] is van deze beschikking in hoger beroep gekomen bij beroepschrift (met één productie) ingekomen ter griffie van het hof op 27 april 2011. Onder aanvoering van vier grieven verzoekt [appellant] het hof kort gezegd de bestreden beschikking te vernietigen en bij beschikking het verzoek van [verweerster] in eerste aanleg te ontzeggen. [verweerster] heeft verweer gevoerd en geconcludeerd tot niet-ontvankelijkverklaring van [appellant], subsidiair tot afwijzing van het verzoek van [appellant]. Op 24 oktober 2011 vond de mondelinge behandeling plaats. Partijen hebben de zaak laten bepleiten, [appellant] door mr. X. van der Riessen, advocaat te Rotterdam, en [verweerster] door mr. Huiskamp voornoemd, beiden aan de hand van overgelegde pleitnotities. Uitspraak werd bepaald op heden.

Beoordeling van het hoger beroep

3. De feiten die de voorzieningenrechter in rechtsoverweging 2 van de bestreden beschikking heeft vastgesteld, staan niet ter discussie. Het hof gaat van het volgende uit.

(i) Op 7 maart 2008 hebben arbiters op basis van de regels van de International General Produce Association (hierna: IGPA) te Londen, Verenigd Koninkrijk, arbitraal vonnis gewezen in twee arbitrageprocedures die [verweerster] jegens [appellant] aanhangig had gemaakt.

(ii) Bij arbitraal vonnis onder nummer 1125 is [appellant] veroordeeld tot betaling aan [verweerster] van € 117.120,--, te vermeerderen met rente en kosten, en bij arbitraal vonnis onder nummer 1126 is zij veroordeeld tot betaling aan [verweerster] van € 9.678,--, te vermeerderen met rente en kosten.

(iii) [verweerster] heeft in 2009 de bevoegde rechter in Hongarije, de "Pest Country Court", verlof gevraagd tot erkenning en tenuitvoerlegging van genoemde arbitrale vonnissen. Deze rechter heeft dit verlof geweigerd. In hoger beroep zijn deze uitspraken bekrachtigd.

Ontvankelijkheid in hoger beroep; appelverbod

4. Volgens [verweerster] moet [appellant] in haar hoger beroep niet-ontvankelijk worden verklaard omdat geen hoger beroep openstaat tegen de bestreden beschikking. Het hof overweegt te dien aanzien als volgt.

5. Het gaat in deze zaak om de erkenning en tenuitvoerlegging van twee buitenlandse arbitrale vonnissen. Deze vonnissen zijn gewezen op het grondgebied van het Verenigd Koninkrijk, zodat (de

erkennings- en tenuitvoerleggingsregeling van) het Verdrag van New York van 10 juni 1958, Trb. 1958, 145, van toepassing is.

6. De toepasselijkheid van dit verdrag brengt mee dat de arbitrale vonnissen in Nederland kunnen worden erkend en ten uitvoer gelegd op grond van artikel 1075 Rv. Volgens deze bepaling zijn daarbij de artikelen 985 tot en met 991 Rv van overeenkomstige toepassing voor zover (onder meer) het verdrag geen afwijkende voorziening inhoudt. In een van deze artikelen, artikel 989 lid 2 Rv, wordt bepaald dat partijen hoger beroep kunnen instellen tegen een beschikking waarin verlof tot tenuitvoerlegging al dan niet is verleend.

7. Artikel 989 lid 2 Rv is in deze zaak echter niet van toepassing omdat zich een geval voordoet waarin het Verdrag van New York een afwijkende voorziening inhoudt als bedoeld in artikel 1075 Rv. Het discriminatieverbod in artikel III van dit verdrag noopt er immers toe het rechtsmiddelenverbod ten aanzien van binnenlandse arbitrale vonnissen, zoals neergelegd in artikel 1062 lid 4 juncto 1064 lid 1 Rv, ook toe te passen ten aanzien van buitenlandse arbitrale vonnissen die onder het Verdrag van New York vallen, zie HR 25 juni 2010, LJN BM1679, RvdW 2010, 804, Rosneft/Yukos. Dit betekent dat - wanneer het gaat om een verzoek tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis dat onder de werking van het Verdrag van New York valt - hoger beroep alleen openstaat tegen een beschikking waarin dat verzoek is afgewezen, en niet tegen een beschikking waarin dat verzoek is toegewezen. [appellant] is in hoger beroep gekomen van een toewijzende beschikking en stuit dus op dit appelverbod. [appellant] dient dan ook in beginsel niet-ontvankelijk te worden verklaard in haar beroep.

8. [appellant] stelt evenwel dat dit appelverbod (i) is strijd is met artikel 6 EVRM, en (ii) kan worden doorbroken omdat de voorzieningenrechter ten onrechte artikelen buiten toepassing heeft gelaten. Zij is mitsdien ontvankelijk in haar appel.

(i) Appelverbod in strijd met artikel 6 EVRM?

9. Volgens [appellant] is het appelverbod in strijd met artikel 6 EVRM omdat in het Verenigd Koninkrijk - het land waar de arbitrale vonnissen zijn uitgesproken - geen mogelijkheid bestaat om een vordering tot vernietiging van een arbitraal vonnis aanhangig te maken nadat het verlof tot tenuitvoerlegging is verleend. Er bestaat onder Engels (arbitrage)recht geen vergelijkbare voorziening als neergelegd in artikel 1064 lid 3 Rv. Gelet op het eerdergenoemde Rosneft/Yukos-arrest is het appelverbod daarom in strijd met artikel 6 EVRM, aldus [appellant].

10. Het hof verwerpt dit betoog. In het Rosneft/Yukos-arrest heeft de Hoge Raad in rechtsoverweging 3.8.4 overwogen dat het er in dit verband om gaat

"(...) 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 dergelijke substantiële benadeling is geen sprake indien voor dan wel na verlening van het exequatur 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."

Beslissend is dus of degene te wiens laste het arbitrale vonnis is gewezen, de mogelijkheid heeft of had om - voor dan wel na verlening van het exequatur - het vonnis aan te vechten in het land waar

het arbitrale vonnis is gewezen met een procedure tot vernietiging of herroeping.

11. Onder Engels recht bestaat deze mogelijkheid, zie Part I, sections 66-71 van de Arbitration Act 1996 ('Powers of the court in relation to award'). Daarbij geldt volgens section 70(3) dat "Any application or appeal must be brought within 28 days of the date of the award or, if there has been any arbitral process of appeal or review, of the date when the applicant or appellant was notified of the result of that process."

12. [appellant] had dus de mogelijkheid om de arbitrale vonnissen aan te vechten in het Verenigd Koninkrijk met een procedure tot vernietiging of herroeping. Daarbij is niet van belang of die mogelijkheid ook bestaat nadat verlof tot tenuitvoerlegging is verleend. In de eerder geciteerde overweging in het Rosneft/Yukos-arrest bezigt de Hoge Raad immers de woorden 'voor dan wel na verlening van het exequatur'.

Voor zover [appellant] van deze mogelijkheid geen gebruik kon maken omdat zij niet eerst de rechtsmiddelen in de arbitrageprocedure heeft uitgeput (door geen arbitraal hoger beroep in te stellen, zoals voorgeschreven door section 70(2)(a) Arbitration Act 1996), is sprake van een omstandigheid die voor haar risico komt. In dit verband merkt het hof terzijde op dat de mogelijkheid van arbitraal hoger beroep (ook) kon worden afgeleid uit de arbitrale vonnissen; aan het slot van de vonnissen is immers vermeld: "In the event of an Appeal being lodged against this Award, Appeal deposit for Members and Non-Members is £ 3,000.00".

13. Uit het voorgaande volgt dat [appellant] zodanige middelen had om het verlof tot tenuitvoerlegging tegen te houden, dat niet kan worden gezegd dat zij door het onderhavige appelverbod substantieel wordt benadeeld ten opzichte van [verweerster]. Het appelverbod is in deze zaak niet in strijd met artikel 6 EVRM.

(ii) Doorbreking van het appelverbod?

14. Als tweede reden waarom zij in hoger beroep ontvankelijk zou zijn, voert [appellant] aan dat de voorzieningenrechter ten onrechte artikelen buiten toepassing heeft gelaten, zodat het appelverbod wordt doorbroken (HR 29 maart 1985, LJN AG4989, NJ 1986, 242, Enka/Dupont). Ten pleidooie heeft [appellant] betoogd dat uit haar beroepschrift blijkt dat zij van mening is dat de voorzieningenrechter ten onrechte artikel 33 EEX-Verordening niet heeft toegepast, en dat hij ten onrechte twee bepalingen van het Verdrag van New York buiten toepassing heeft gelaten. Het hof begrijpt het beroepschrift aldus dat daarin deze doorbrekingsgronden zijn gesteld.

15. De stelling dat de voorzieningenrechter ten onrechte artikel 33 EEX-Verordening niet heeft toegepast, wordt door [appellant] als volgt onderbouwd. [verweerster] heeft de Hongaarse rechter verzocht om verlof tot tenuitvoerlegging van de arbitrale vonnissen. De Hongaarse rechter oordeelde, zowel in eerste aanleg als in hoger beroep, dat geen sprake was van een geldige arbitrageovereenkomst, en heeft daarom het gevraagde verlof geweigerd. De desbetreffende Hongaarse beslissingen moeten volgens [appellant] door de Nederlandse rechter worden erkend op grond van artikel 33 EEX-Verordening, met als gevolg dat ook de Nederlandse rechter verlof tot erkenning en tenuitvoerlegging van de arbitrale vonnissen moet weigeren. Volgens [appellant] blijkt uit het arrest van het Hof van Justitie in de zaak Allianz/West Tankers dat een beslissing van een rechter uit een andere lidstaat kan worden erkend indien deze buitenlandse rechter een prealabele beslissing heeft gegeven over de geldigheid van een arbitrageovereenkomst (HvJ EG 10 februari 2009, C-185/07, LJN BH3000, RvdW 2009, 546, Allianz/West Tankers).

16. Dit betoog faalt, reeds omdat de (erkenning- en tenuitvoerleggingsregeling van de) EEX-

Verordening in dit geval niet van toepassing is. Op grond van artikel 1 lid 2 sub d valt arbitrage immers buiten het materiële toepassingsgebied van de verordening. Deze uitsluiting houdt onder meer in dat de EEX-Verordening niet geldt voor procedures en beslissingen over verzoeken tot erkenning en tenuitvoerlegging van arbitrale uitspraken (vgl. het toelichtende rapport op het EEX-Verdrag van P. Schlosser, PbEG 1979, C59/93, nr. 65). Op de erkenning en tenuitvoerlegging van de onderhavige Hongaarse exequaturbeslissingen is (artikel 33 van) de EEX-Verordening dus niet van toepassing.

Dat in deze exequaturbeslissingen is geoordeeld over een prealabele vraag die mogelijk wel binnen het materiële toepassingsgebied van de EEX-Verordening valt, doet daar niet aan af, vgl. HvJ EG 25 juli 1991, C-190/89, LJN AD1466, NJ 1993, 554, Marc Rich/Impianti. Het eerdergenoemde Allianz/West Tankers-arrest, waar [appellant] zich op beroept, heeft betrekking op de situatie dat een procedure binnen de werkingssfeer van de EEX-Verordening valt (in dat geval valt de prealabele vraag naar de geldigheid van een arbitragebeding eveneens binnen de werkingssfeer van deze verordening). In de onderhavige zaak gaat het daarentegen om beslissingen die buiten de werkingssfeer van de verordening vallen. Het Allianz/West Tankers-arrest is in deze zaak daarom niet van belang.

17. Overigens snijdt het betoog van [appellant] ook geen hout omdat buitenlandse exequaturbeslissingen niet in aanmerking komen voor erkenning en tenuitvoerlegging in Nederland. Dergelijke beslissingen hebben immers alleen betrekking op de erkenning en tenuitvoerlegging in het desbetreffende buitenland. Over erkenning en tenuitvoerlegging in Nederland oordeelt alleen de Nederlandse rechter.

18. Uit het voorgaande volgt dat de voorzieningenrechter terecht (artikel 33 van) de EEX-Verordening niet heeft toegepast. Hier is dus geen grond aanwezig voor doorbreking van het appelverbod.

19. Wat betreft de stelling van [appellant] dat de voorzieningenrechter ten onrechte twee bepalingen van het Verdrag van New York buiten toepassing heeft gelaten, merkt het hof op dat in paragraaf 15 van [appellant]s pleitnotities in dit verband wordt gesproken over "artikel V lid 1 onder 1 en artikel V lid 2 onder 1". Uit het vervolg van de pleitnotities, gelezen in samenhang met de memorie van grieven, maakt het hof evenwel op dat [appellant] doelt op artikel V lid 1 onder a, artikel V lid 1 onder b, en artikel V lid 2 onder b van het Verdrag van New York.

20. Dit betoog faalt. De voorzieningenrechter heeft deze artikelen wel degelijk toegepast (rechtsoverweging 4.5 - 4.18 van de bestreden beschikking), en kwam daarbij tot de slotsom dat de in deze artikelen genoemde weigeringsgronden zich niet voordoen. Hij heeft deze artikelen dus niet buiten toepassing gelaten. Ook hier is dus geen grond aanwezig voor doorbreking van het appelverbod.

Slotsom

21. De slotsom is dat geen hoger beroep openstaat tegen de bestreden beschikking en dat de gestelde gronden voor doorbreking van het appelverbod niet aanwezig zijn. Het hof zal het beroep dus verwerpen. [appellant] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten in hoger beroep worden veroordeeld, waaronder begrepen de (nog te maken) nakosten, waarvoor onderstaande veroordeling een executoriale titel geeft (HR 19 maart 2010, LJN BL1116, NJ 2011, 237).

Beslissing

Het hof:

- verwerpt het beroep;

- veroordeelt [appellant] in de kosten van het geding in hoger beroep, aan de zijde van [verweerster] tot op heden begroot op € 649,- aan griffierechten en € 1.788,- aan salaris advocaat.

Deze beschikking is gewezen door mrs. C.J. Verduyn, S.J. Schaafsma en H.J.H. van Meegen, en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 20 december 2011 in aanwezigheid van de griffier.