

Memorie van Toelichting

Algemeen

Modernisering

Dit wetsvoorstel moderniseert de Nederlandse regeling voor arbitrage. Arbitrage is in Nederland van oudsher een van de belangrijkste vormen van geschilbeslechting naast de overheidsrechter. Deze vorm van private rechtspraak waarbij een geschil door een of meer arbiters wordt beslist, laat partijen in grote mate vrij in de wijze waarop zij hun geschil willen laten beslechten. Tegelijkertijd is arbitrage een vorm van private rechtspraak die, anders dan bijvoorbeeld bindend advies, berust op de wet. De wettelijke regeling van arbitrage in het Vierde Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) bevat waarborgen voor de inrichting van een arbitrage en voor de aantasting van een arbitraal vonnis. Diezelfde wettelijke regeling biedt de mogelijkheid om voor een arbitraal vonnis een verlot tot tenuitvoerlegging bij de overheidsrechter te vragen. Wordt het verlot verleend, dan levert dit een executoriale titel op, net als een rechterlijk vonnis. Arbitrage is daarmee een volwaardig alternatief voor overheidsrechtspraak voor zowel nationale als internationale gevallen.

Innovatie

In de Innovatieagenda van 31 oktober 2011 heb ik een aantal maatregelen aangekondigd om te komen tot een meer gerichte inzet van de rechter, verbetering van de efficiëntie van gerechtelijke procedures en het wegnemen van belemmeringen voor het gebruik van vormen van geschilbeslechting en geschiloplossing buiten de rechter om¹. Het voorstel tot wijziging van de Nederlandse arbitrageregels is één van de maatregelen in het kader van de Innovatieagenda. Deze innovatiemaatregel brengt wijziging in het arbitragerecht op verschillende fronten, die er alle toe bijdragen dat belemmeringen voor het gebruik van arbitrage worden weggenomen. De arbitrageprocedure wordt waar mogelijk vereenvoudigd en administratieve lasten worden verlicht, bijvoorbeeld door het geven van een alternatief voor de verplichting tot deponering van het arbitrale vonnis. Onduidelijkheden in de wet worden opgehelderd door bijvoorbeeld alle bepalingen betreffende het hoger beroep in één overzichtelijke afdeling te plaatsen. Mijn beleid om de rechter zo gericht mogelijk in te zetten leidt tot een aantal aanpassingen die de tussenkomst van de gewone rechter in de arbitrageprocedure betreffen. Zo komen er ruimere mogelijkheden voor - al dan niet voorlopige - bewijsmaatregelen in de arbitrageprocedure. Slechts bij uitzondering ligt hier een rol voor de gewone rechter. De procedure tot vernietiging van een arbitraal

¹ Bijlage bij Kamerstuk 33071, nr. 5.

vonnis is teruggebracht tot een rechtsgang in één instantie, namelijk bij het gerechtshof. Dit voorkomt dat partijen na het doorlopen van een arbitrageprocedure nog veel extra tijd en kosten kwijt zijn. Ten slotte regelt het wetsvoorstel dat partijen ruimere mogelijkheden krijgen om zelf afwijkende afspraken voor hun arbitrageprocedure te maken. Dit geldt bijvoorbeeld voor de bewijsvoering en het hoger beroep, waar de meeste bepalingen in het voorstel van regelend recht zijn. Afwijkende afspraken kunnen dan zowel blijken uit het door partijen gekozen arbitragereglement als uit door partijen zelf gemaakte afspraken.

Verbetering Nederlandse concurrentiepositie

Naast het uitvoeren van de Innovatieagenda staat voor dit kabinet ook het verbeteren van de concurrentiepositie van Nederland hoog op de agenda. Het bieden van een hoogwaardige geschilbeslechting zowel bij de overheidsrechter als in arbitrage is daarvoor essentieel. Zeker in economisch moeizame tijden, acht het kabinet het belangrijk maatregelen te nemen die een daadwerkelijk positief effect op de economie hebben. Dit wetsvoorstel is een voorbeeld van een dergelijke maatregel. De huidige Arbitragewet van 1986 codificeerde destijds de belangrijkste jurisprudentie over arbitrage, dat sinds 1838 slechts een beperkte wettelijke regeling kende die tot dan toe vrijwel ongewijzigd was gebleven. Ook in 1986 is beoogd om één regeling te maken voor nationale en internationale arbitrages en om die ene regeling zo te maken dat deze arbitrage in Nederland aantrekkelijk maakte en faciliteerde. Dit leidde in 1986 tot een moderne arbitragewet die internationaal de vergelijking kon doorstaan. Na vijftwintig jaar is het tijd om de wet aan te passen aan de nationale en internationale ontwikkelingen op het terrein van arbitrage. In het wetsvoorstel worden de Nederlandse arbitrageregels daarom, nog meer dan nu het geval is, geschoeid op de internationale leest van de modelwet van de Verenigde Naties op dit terrein (de Uncitral Model Law voor arbitrage) en gemoderniseerd. Deze modernisering betekent voor ondernemers die kiezen voor arbitrage als alternatief voor overheidsrechtspraak, dat zij straks verzekerd zijn van een arbitrageregeling waarin leemten uit de huidige regeling zijn opgevuld en die voorziet in hun behoefte aan een flexibele vorm van geschilbeslechting, maar met voldoende waarborgen voor een volwaardige rechtsgang.

Arbitrage in de praktijk

Nationaal wordt arbitrage als vorm van geschilbeslechting vooral gebruikt in geschillen in de bouw en in handelsgeschillen tussen ondernemers. Die arbitrages vinden deels plaats bij arbitrage-instituten zoals de Raad van Arbitrage voor de Bouw (RvA) of het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI). Het kan ook gaan om een *ad hoc* arbitrage waarbij partijen zelf afspraken maken over de wijze waarop zij een of meer arbiters benoemen

zonder dat hierbij enig arbitrage-instituut is betrokken. Een belangrijke reden om voor arbitrage te kiezen kan zijn de aard van het geschil of van partijen. Gaat het bijvoorbeeld om een technisch geschil dan kunnen partijen, als zij kiezen voor arbitrage, een arbiter met de benodigde technische expertise benoemen in plaats van de zaak voor de overheidsrechter te brengen in de wetenschap dat de rechter voor de technische expertise een deskundige zal moeten benoemen. Ook wordt arbitrage wel gebruikt als laagdrempelige vorm van geschilbeslechting binnen bijvoorbeeld een sport- of hobbyvereniging. De meeste vormen van arbitrage zijn gebaseerd op een vrijwillige keuze van alle partijen betrokken bij een geschil. In Nederland kennen we daarnaast arbitrage gebaseerd op een wettelijke verplichting. De Geschillencommissie Luchtvaart, bedoeld voor de beslechting van geschillen tussen luchtvaartmaatschappijen en passagiers over bijvoorbeeld een vertraagde vlucht, is daarvan op dit moment een voorbeeld.

Internationaal speelt arbitrage een belangrijke rol in de beslechting van handelsgeschillen. Een reden voor partijen bij een internationale overeenkomst om voor arbitrage te kiezen kan zijn dat een eventueel rechterlijk vonnis niet voor tenuitvoerlegging in het land van de wederpartij in aanmerking komt omdat een verdrag hiervoor ontbreekt, zoals het geval is tussen bijvoorbeeld Nederland en de Verenigde Staten. Een eventueel arbitraal vonnis kan wel in de Verenigde Staten worden erkend en ten uitvoer worden gelegd omdat beide landen partij zijn bij het Verdrag van New York van 1958, dat voorziet in de erkenning en tenuitvoerlegging van arbitrale vonnissen in de landen die partij zijn bij het Verdrag.² Een andere reden om voor arbitrage te kiezen kan zijn dat partijen behoefte hebben aan vertrouwelijkheid. Dit doet zich bijvoorbeeld vaak voor bij een geschil over een handels- of investeringsovereenkomst waarbij een van partijen een vreemde staat is. Partijen geven dan vaak de voorkeur aan arbitrage om het geschil meer op maat en in beslotenheid te laten beslechten dan binnen de in beginsel openbare rechtspraak door de overheidsrechter mogelijk is.

Zaken vatbaar voor arbitrage

Niet alle zaken zijn vatbaar voor arbitrage. Artikel 1020 Rv, dat in het voorstel ongewijzigd blijft, bepaalt dat arbitrage mogelijk is voor geschillen uit een bepaalde rechtsbetrekking (lid 1) of de aanvulling of wijziging daarvan (lid 4 sub c) dan wel de enkele vaststelling van de hoedanigheid of toestand van zaken (lid 4 sub a) of de enkele bepaling van de hoogte van een schadevergoeding of verschuldigde geldsom (lid 4 sub b). Het derde lid van artikel 1020 bevat een beperking van zaken die aan arbitrage onderworpen mogen worden. Zaken over de vaststelling van rechtsgevolgen die niet ter

² Verdrag over de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken, New York, 10 juni 1958, Trb.syst. 33(1958) nrs. 1-5:Trb. 1958 145 (Engels, Frans); 1959 58 (Nederlandse vertaling); 1964 96; 1971 85; 1980 27.

vrije bepaling van partijen staan, zijn niet vatbaar voor arbitrage. Een vergelijkbaar criterium geldt voor de mogelijkheid van partijen om een bewijsovereenkomst te sluiten (artikel 153 Rv). Een overeenkomst tot arbitrage hierover is nietig wegens strijd met de wet (artikel 3:40 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW)). Een arbitraal vonnis in een zaak die op grond van artikel 1020 Rv niet vatbaar is voor arbitrage, is vernietigbaar wegens strijd met de openbare orde dan wel het ontbreken van een geldige arbitrageovereenkomst (artikel 1065 Rv, zie eveneens de artikelsgewijze toelichting op de voorgestelde wijzigingen in dat artikel).

In de wet is niet verder uitgewerkt wanneer een zaak leidt tot vaststelling van rechtsgevolgen die niet ter vrije bepaling van partijen staan. Het gaat vooral om zaken die van openbare orde zijn omdat zij werking jegens eenieder hebben. Een indicatie hiervoor kan zijn dat een specifieke rechter exclusief bevoegd is volgens de wet. Voorbeelden zijn een faillietverklaring en veel zaken in het familierecht, zoals een vaststelling van vaderschap of een echtscheiding. Huwelijksvermogenszaken en geschillen over partneralimentatie zijn wel vatbaar voor arbitrage, net als de meeste andere vermogensrechtelijke zaken. Er zijn echter uitzonderingen, bijvoorbeeld op het terrein van intellectuele eigendom als het gaat om de verlening of vernietiging van een octrooi. Ook het vennootschapsrecht staat grotendeels niet ter vrije bepaling van partijen. De vernietiging van een besluit van een orgaan van een vennootschap geldt immers ten opzichte van eenieder zodat hiervoor de tussenkomst van de gewone rechter is vereist (HR 10 november 2006, NJ 2007, 561. JBPr 2007, 32). Meer ruimte voor arbitrage is er bij geschillen over de relatie tussen aandeelhouders onderling, bijvoorbeeld op basis van een aandeelhouders- of stemovereenkomst en bij geschillen in personenvennootschappen. Arbeidsrechtelijke geschillen zijn in het algemeen vatbaar voor arbitrage en ook voor huurzaken wordt tegenwoordig aangenomen dat arbitrage mogelijk is (Kamerstukken II 1994-1995, 24 150, nr.3, p.25, memorie van toelichting bij het later ingetrokken voorstel tot wijziging van het huurrecht en ktr. Zaandam 17 december 1998, Woonrecht 1999, p. 177). Hetzelfde geldt voor het vervoerszaken (zie onder meer Hof 's-Gravenhage 30 juni 1998, S&S 1999, 1 en 22 februari 2000, TvA 2003, p.70) Dit wetsvoorstel brengt in de bestaande beperkingen geen wijziging en laat eventuele verdere ontwikkeling van het vraagstuk van de arbitrabiliteit over aan de praktijk.

Belangrijkste wijzigingen

Het wetsvoorstel voert een omvangrijke herziening door van de Nederlandse arbitrageregels. De belangrijkste wijzigingsvoorstellen laten zich als volgt typeren. In de eerste plaats wordt voorgesteld het Nederlandse arbitragerecht te moderniseren. Een treffend voorbeeld hiervan is dat door het wetsvoorstel nadrukkelijk de mogelijkheid

wordt geschapen om ook gebruik te maken van eigentijdse elektronische middelen (zoals het versturen van processtukken per e-mail). De wet moet niet aan het gebruik van dergelijke middelen in de weg staan. Iedere onduidelijkheid daaromtrent wordt met het wetsvoorstel weggenomen.

In de tweede plaats wordt voorgesteld om 'best practices' uit de bestaande arbitragepraktijk te codificeren. Voorbeelden hiervan zijn de regels die in het wetsvoorstel zijn opgenomen over de schriftelijke fase in een arbitragegeding en de plaatsopneming en bezichtiging. Het wetsvoorstel legt daarmee een bodem onder de bestaande arbitragepraktijk om deze met het oog op de toekomst te bestendigen.

In de derde plaats zorgt het wetsvoorstel voor een lastenvermindering voor partijen, onder meer maar zeker niet beperkt tot het voorstel de deponering van een vonnis bij de rechtbank niet meer verplicht te stellen. Partijen kunnen er hierdoor voor kiezen om een vonnis niet te deponeren en zo met de deponering gepaard gaande kosten besparen.

In de vierde plaats wordt voorgesteld om de procedures voor vernietiging van een arbitraal vonnis en voor het verkrijgen van verlof tot tenuitvoerlegging te beperken tot één feitelijke instantie, namelijk het gerechtshof. Deze stroomlijning scheelt partijen tijd en geld, aangezien er een rechtsgang (de rechtbank) vervalft. Het spreekt voor zich dat arbitrage door de voorgestelde wijzigingen aan aantrekkelijkheid wint. Dat geldt niet alleen voor nationale maar zeker ook voor internationale arbitrages.

In de vijfde plaats strekt het wetsvoorstel ertoe het vertrouwen van consumenten in arbitrages te vergroten. Voorgesteld wordt het arbitraal beding op de zwarte lijst van onredelijke bezwarende bedingen te plaatsen. Dit zorgt ervoor dat een geschil tussen een consument en een ondernemer niet zomaar door middel van arbitrage kan worden beslecht. Als een consument iets koopt en in de algemene voorwaarden bij dit product staat dat een eventueel geschil wordt beslecht door middel van arbitrage, moet de consument (als de ondernemer zich op deze bepaling beroept) een bedenktijd worden geboden van een maand. In die maand heeft de consument de mogelijkheid om aan te geven dat hij liever naar de overheidsrechter gaat. De consument heeft door het voorstel dus een maand de tijd om te kiezen voor arbitrage of niet.

Verder bevat het wetsvoorstel ook nog tal van redactionele wijzigingen, zoals het in één afdeling plaatsen van alle bepalingen over hoger beroep. Die voorstellen beogen weliswaar geen inhoudelijke wijzigingen te bewerkstelligen, maar brengen wel meer duidelijkheid in de bedoeling van de wetgever en dienen de rechtszekerheid.

Voor een uitgebreide toelichting op alle afzonderlijke wijzigingen wordt verwezen naar de artikelsgewijze toelichting bij de artikelen.

Dwingend en regelend recht

De Nederlandse regeling voor arbitrage bestaat uit dwingende en regelendrechtelijke bepalingen. In dit wetsvoorstel wordt aangegeven welke bepalingen van regelend recht en welke van dwingend recht zijn. In de artikelen komt regelend recht tot uitdrukking door gebruik te maken van zinsnedes als 'tenzij de partijen anders zijn overeengekomen' of 'de partijen kunnen bij overeenkomst van het bepaalde afwijken'. In de artikelsgewijze toelichting wordt daaraan nader aandacht besteed. Als niet mogelijk is om bij overeenkomst af te wijken van een bepaling, is deze van dwingend recht.

Afwijkende afspraken kunnen blijken uit door partijen zelf gemaakte afspraken, maar ook uit het door partijen gekozen arbitragereglement. Door te kiezen voor een arbitrage-instituut en het daarbij behorende arbitragereglement, kunnen partijen afwijken van een bepaling van regelend recht.

Vorbereiding en consultatie

Het wetsvoorstel heeft kunnen voortbouwen op het rapport voor de herziening van de Arbitragewet dat onder leiding van Prof. Mr. A.J. van den Berg in 2006 tot stand is gebracht en op de reacties op het conceptrapport in de literatuur en tijdens het symposium hierover op 19 mei 2005.³ Van deze voorbereidende stukken is dankbaar gebruik gemaakt bij het opstellen van het wetsvoorstel. Op 16 december 2011 heeft een expert meeting plaatsgevonden met vertegenwoordigers uit de arbitragewereld om het conceptwetsvoorstel te bespreken. De uitkomsten van deze expertmeeting zijn verwerkt in het wetsvoorstel. Vervolgens is door middel van internetconsultatie over het wetsvoorstel geconsulteerd.

Artikelen

Artikel I

Met schrapping van de woorden "hetzij een of meer arbiters" wordt voorgesteld het arbitraal beding in algemene voorwaarden op de zwarte lijst van artikel 6:236 onderdeel n BW te plaatsen. Het gebruik van een dergelijk beding in algemene voorwaarden is, wanneer het door de gebruiker ervan wordt ingeroepen jegens een consument, onredelijk bezwarend en dus vernietigbaar. Dit betekent niet dat een ondernemer en een consument hun geschillen nooit in arbitrage zouden kunnen oplossen. Het beding is niet onredelijk bezwarend als de gebruiker van het beding de consument een termijn van ten minste een maand gunt om te kiezen voor de volgens de wet bevoegde rechter voor de beslechting van het geschil. Dat hoeft de consument uiteraard niet te doen door zelf een procedure bij de gewone rechter aanhangig te maken. Het is voldoende dat de consument de partij die zich op het arbitrale beding beroept hiervan op de hoogte stelt.

³ Zie www.arbitragewet.nl en onder meer TvA 2005/4.

Hetzelfde geldt thans al bij een beding dat strekt tot bindend advies. De wet stelt met voorgestelde wijziging buiten twijfel dat de consument, die doorgaans een zwakkere positie heeft ten opzichte van de ondernemer, niet tegen zijn wil van de overheidsrechter kan worden afgehouden. Het geschil kan dus niet tegen de wil van de consument aan arbitrage of bindend advies worden onderworpen. Het scheidsgerecht dient ambtshalve te toetsen of het beding al dan niet onredelijk bezwarend is, vgl. de uitspraken van het Europese Hof van Justitie (HvJ EU) in onder meer de zaken *Pannon GSM* (HvJEG 4 juni 2009, C-243/08, NJ 2009, 395) en *Asturcom* (HvJ EU 6 oktober 2009, C-40/08, NJ 2010, 11).

Deze wijziging van artikel 6:236 BW geldt op grond van artikel 191, eerste lid, Overgangswet nieuw BW het eerste jaar alleen voor nieuwe algemene voorwaarden. De algemene voorwaarden met een arbitraal beding als zodanig moeten dus nieuw zijn. Voor bestaande algemene voorwaarden geldt dit artikel op grond van de Overgangswet nieuw BW pas na de termijn van een jaar. Deze termijnen gelden uiteraard ook voor de handhaving van artikel 6:236 BW op grond van de Wet handhaving consumentenbescherming.

Artikel II

Artikel 166 bepaalt dat een overeenkomst tot arbitrage geldig is, indien zij geldig is volgens het Nederlandse recht dan wel het toepasselijke recht als bedoeld in artikel 1054, tweede lid Rv. Het Nederlandse recht is in de gevallen waar het hier om gaat, het recht van de plaats van arbitrage. Alleen dan is de Nederlandse arbitragewet van toepassing. Het toepasselijk recht als bedoeld in artikel 1054, tweede lid Rv verwijst naar het door partijen door een rechtskeuze aangewezen recht. Doel van de bepaling is te verduidelijken aan de hand van welk recht wordt bepaald of een arbitrageovereenkomst geldig is. Net als bij het forumkeuzebeding kan ook over de aanknopng bij een arbitraal beding onduidelijkheid bestaan. De *lex fori*, dat wil zeggen het recht van de plaats van het gerecht, en de *lex causae*, het recht dat de overeenkomst beheerst, strijden hier beiden om voorrang. Voor arbitrage gaat het dan om het recht van de plaats van arbitrage of het recht dat de overeenkomst beheerst waarvan het arbitraal beding deel uitmaakt. In de onderhandelingen over de Verordening Rome I (nr. 893/3007) inzake het toepasselijk recht op contractuele verbintenissen is er destijds vanaf gezien om ook het arbitraal beding te regelen vanwege de algehele uitsluiting van arbitrage uit het toepassingsgebied van Rome I. Door in artikel 166 op te nemen dat een arbitrageovereenkomst geldig is als deze geldig is naar Nederlands recht of naar het recht dat partijen hebben gekozen, wordt aan arbitrageovereenkomsten ruim baan geboden. Een arbitrageovereenkomst waarin gekozen is voor arbitrage in Nederland maar met toepassing van bijvoorbeeld Frans recht, loopt niet het risico ongeldig te zijn

enkel omdat niet is voldaan aan de voorschriften voor een geldige arbitrageovereenkomst van beide stelsels (die mogelijk onderling verschillen).

Artikel 167 bepaalt dat indien een Staat, andere publiekrechtelijke rechtspersoon of staatsonderneming, partij is bij een overeenkomst tot arbitrage, geen beroep kan worden gedaan op zijn eigen wet of regelgeving teneinde zijn bekwaamheid of bevoegdheid de overeenkomst tot arbitrage aan te gaan of de vatbaarheid van het geschil voor beslissing door arbitrage te betwisten. De voorgestelde bepaling brengt mee dat een staat of daarmee op een lijn te stellen organisatie zich niet aan een arbitrageovereenkomst kunnen onttrekken met een beroep op de eigen interne wetgeving. Een vergelijkbare bepaling is te vinden in de Zwitserse Wet op het Internationaal Privaatrecht (artikel 177, tweede lid). In Nederland heeft het gerechtshof Den Haag in een zaak tussen een Iraanse publiekrechtelijke rechtspersoon en een Engelse vennootschap over de vernietiging van een arbitraal vonnis (te kennen uit HR 28 januari 2005, LJN: AR3645), geoordeeld dat *“een inmiddels internationaal breed gedragen beginsel [is] dat een Staat of een van een Staat deel uitmakende organisatie, zoals DIO naar tussen partijen vaststaat is, geen beroep toekomt op haar eigen interne recht om te betogen dat een door hem/haar gesloten overeenkomst die voorziet in internationale arbitrage ongeldig is.”* Volgens het hof is de ratio van deze regel vooral *“dat het in strijd is met de goede trouw dat een Staat zich jegens een buitenlandse contracts-partij op eigen regelgeving beroept om zich aan een door hem gesloten arbitrageovereenkomst te onttrekken”* (r.o. 4.2). In navolging van de conclusie van advocaat-generaal Strikwerda oordeelde de Hoge Raad dat de uitspraak van het hof in stand kon blijven en dat het hof in feite toepassing had gegeven aan de Lizardi-regel. De Lizardi-regel houdt in dat de contractspartij die volgens haar personele wet - of ingeval van een rechtspersoon: de wet volgens welke zij is opgericht - handelingsonbevoegd of handelingsonbekwaam is, zich daarop niet kan beroepen wanneer deze handelt buiten de beslotenheid van de eigen rechtskring en de wederpartij van die handelingsonbevoegdheid of handelingsonbekwaamheid niet op de hoogte was, noch behoorde te zijn. Uit de conclusie van de advocaat-generaal kan worden afgeleid dat de regel van artikel 1021b in feite ook naar huidig recht al deel uitmaakt van de Nederlandse rechtsorde, juist omdat vanuit het oogpunt van het internationaal privaatrecht de door het hof toegepaste regel in ieder geval ook is te beschouwen is als een specialis van de Lizardi-regel, toegesneden op de externe werking van internrechtelijke bevoegdheidsbepalingen van staten of staatsorganisaties bij het sluiten van arbitrageovereenkomsten (zie de conclusie van de AG, sub 14). Internationaal vindt de regel algemeen steun, zowel in de literatuur als in de arbitrale en overheidsrechtspraak. Zie daarvoor onder meer de literatuur waarnaar wordt verwezen in

de conclusie van de advocaat-generaal in bovengenoemde zaak. Met de wettelijke vastlegging kan hierover geen enkele onduidelijkheid meer bestaan.

Artikel III

Onderdeel A

Door dit wetsvoorstel ziet de eerste afdeling alleen op de overeenkomst tot arbitrage, en niet langer op de benoeming van de arbiter. Het opschrift van de eerste afdeling is daarom aangepast.

De onderdelen B, C en D

Om de inhoud en strekking van het Vierde Boek van Rv te verduidelijken, wordt allereerst voorgesteld om na artikel 1021b een nieuwe afdeling in te voegen die betrekking heeft op de overeenkomst tot arbitrage en de bevoegdheid van de gewone rechter.

Artikel 1022 heeft betrekking op de overeenkomst tot arbitrage en de bevoegdheid van de gewone rechter. Voorgesteld wordt het tweede en derde lid te laten vervallen. De inhoud en strekking van wat in die leden wordt geregeld, wordt in gewijzigde vorm ondergebracht in de artikelen 1022a tot en met 1022c.

Artikel 1022a heeft betrekking op de overeenkomst tot arbitrage, conservatoire maatregelen en kort geding. Artikel 1022a bepaalt dat een overeenkomst tot arbitrage niet belet dat een partij de gewone rechter verzoekt om een maatregel tot bewaring van recht. Daarnaast kan de eerder bedoelde partij zich tot de voorzieningenrechter van de rechtbank wenden. Nieuw ten opzichte van artikel 1022, tweede lid, is dat men in kort geding ook naar de kantonrechter kan gaan. Die inhoudelijke wijziging vloeit voort uit artikel 254, vierde lid, waar is bepaald dat ook de kantonrechter in kort geding bevoegd kan zijn. Volledigheidshalve zij opgemerkt dat het voorgestelde artikel 1022a evenals het huidige artikel 1022, tweede lid, het bepaalde in artikel 13 Rv onverlet laat. De bevoegdheid van de gewone rechter, de voorzieningenrechter van de rechtbank respectievelijk de kantonrechter in kort geding tot het treffen van bewarende of voorlopige maatregelen kan dus niet worden betwist op de enkele grond dat hij ten principale geen rechtsmacht heeft. Het antwoord op de vraag of de gewone rechter, de voorzieningenrechter van de rechtbank respectievelijk de kantonrechter in kort geding bevoegd is tot het treffen van bewarende of voorlopige maatregelen moet worden gevonden in de eerste afdeling van de eerste titel van het Eerste Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de diverse internationale regelingen op dit terrein,

waarvan Verordening nr. 44/2001 inzake de bevoegdheid, de erkenning en tenuitvoerlegging in burgerlijke en handelszaken in de praktijk de belangrijkste is.

Artikel 1022b ziet op de overkomst tot arbitrage en voorlopige bewijsmaatregelen. Volgens artikel 1022b belet een overeenkomst tot arbitrage niet dat een partij de gewone rechter verzoekt een voorlopig getuigenverhoor, een voorlopig deskundigenbericht of een voorlopige plaatsopneming en bezichtiging te bevelen.

Uit het bepaalde in artikelen 1022a en 1022b blijkt dat de overheidsrechter bevoegd kan zijn om te oordelen over middelen tot bewaring van recht, voorlopige voorzieningen en voorlopige bewijsmaatregelen, ook al is er een overeenkomst tot arbitrage gesloten. Artikel 1022c geeft een regel voor het geval een partij zich in die gevallen voor alle weren op het bestaan van overeenkomst tot arbitrage beroept. De rechter dient zich dan onbevoegd te verklaren, tenzij de overeenkomst tot arbitrage ongeldig is. Een identieke regel komt voor in artikel 1022. Die regels moeten gelijkelijk worden geïnterpreteerd.

Op de regel dat de rechter zich onbevoegd verklaart, wordt een thans uniform vormgegeven uitzondering voorgesteld. Blijkens artikel 1022c kan de rechter namelijk bevoegd zijn, ook al heeft een partij zich voor alle weren op het bestaan van een overeenkomst tot arbitrage beroepen, wanneer de gevraagde voorziening niet of niet tijdig in arbitrage kan worden verkregen. Aan de regeling ligt de gedachte ten grondslag dat het de voorkeur verdient dat de beslissingen over middelen tot bewaring van recht, voorlopige voorzieningen en voorlopige bewijsmaatregelen zoveel mogelijk in handen liggen bij het ten principale bevoegde scheidsgerecht. Een exacte invulling van het criterium wordt evenwel nadrukkelijk overgelaten aan de rechtspraak die daarbij namelijk rekening kan houden met de omstandigheden van het geval, waaronder, maar niet beperkt tot, de inhoud van de overeenkomst tot arbitrage. Wel zal de rechter moeten toetsen of het al dan niet mogelijk is om de gevraagde voorziening tijdig in arbitrage te verkrijgen. Het zal evident zijn dat men naar de overheidsrechter moet kunnen gaan om een verlot tot beslaglegging te verkrijgen om de simpele reden dat zo'n maatregel tot bewaring van recht niet in arbitrage kan worden verkregen. Ook moet een overheidsrechter een beslissing kunnen nemen wanneer er nog geen arbiters zijn benoemd, tenzij dit op korte termijn zal plaatsvinden.

In artikel 1022c, tweede lid, wordt verwezen naar artikel 1043b. Het voorgestelde artikel 1043b voorziet in de mogelijkheid voorlopige voorzieningen te treffen, bijvoorbeeld in een arbitraal kort geding. De vraag rijst of de voorzieningenrechter van de rechtbank dan wel de kantonrechter in kort geding kan worden aangezocht, wanneer in een overeenkomst tot arbitrage gebruik is gemaakt van de mogelijkheid waarin artikel 1043b

voorziet. Artikel 1022c, tweede lid, verklaart op zo'n situatie het eerste lid van overeenkomstige toepassing. De voorzieningenrechter of de kantonrechter in kort geding verklaart zich derhalve onbevoegd, indien een partij zich er voor alle weren op heeft beroepen dat een overeenkomst tot arbitrage bestaat, waarin wordt voorzien in de mogelijkheid voorlopige voorzieningen te treffen waaronder die in een arbitraal kort geding, tenzij de gevraagde voorziening niet of niet tijdig kan worden verkregen of de overeenkomst tot arbitrage ongeldig is. De voorgestelde regeling die hiervoor al is toegelicht, komt in de plaats van het thans geldende artikel 1051, tweede lid.

Artikel 1022d bepaalt dat geen voorziening (hoger beroep en/of cassatie) kan worden ingesteld tegen de beslissing van de overheidsrechter waarbij deze zich in lijn met de hoofdregel onbevoegd verklaart. Acht de overheidsrechter zich bevoegd dan staat daartegen wel een voorziening open. Met artikel 1022d wordt invulling gegeven aan een van de beginselen van de Arbitragewet, te weten: dat het antwoord op de vraag of een geldige overeenkomst tot arbitrage is gesloten in eerste instantie door het scheidsgerecht en niet de overheidsrechter moet worden beantwoord. De mogelijkheid van hoger beroep en/of cassatie ingeval van onbevoegdverklaring door de overheidsrechter doorkruist dat beginsel.

Artikel 1022d laat het bepaalde in de artikelen 1052, tweede lid, en 1065, eerste lid, onder a, onverlet. Een partij die in het arbitraal geding is verschenen, kan zich dus op de onbevoegdheid van het scheidsgerecht beroepen op de grond dat een geldige overeenkomst tot arbitrage ontbreekt, mits dit voor alle weren geschiedt op straffe van verval van het recht dit later in het arbitraal geding of bij de gewone rechter te doen. Een niet verschenen partij behoudt het recht het recht zich later bij de gewone rechter, met name in een geding tot vernietiging van een arbitraal vonnis, op het ontbreken van een geldige overeenkomst tot arbitrage te beroepen.

Onderdeel E

Na artikel 1022d (nieuw) wordt een nieuwe afdeling ingevoegd die betrekking heeft op het scheidsgerecht. Met die nieuwe afdeling wordt de opbouw van het Vierde Boek beter tot uitdrukking gebracht, waardoor de inhoud en strekking van het Vierde Boek duidelijker voor het voetlicht worden gebracht.

Onderdeel F

Artikel 1023, tweede lid, stelt een belangrijke kwaliteitseis aan het scheidsgerecht, die is ontleend aan artikel 1d van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren. Op grond van het eerste lid kan iedere handelingsbekwame natuurlijke persoon tot arbiter worden benoemd. Het tweede lid voegt daaraan toe dat van het scheidsgerecht ten minste een

persoon deel moet uitmaken die de graad van meester in de rechten of een daarmee vergelijkbare graad in het recht bezit. Hiermee wordt een universitaire opleiding bedoeld die bestaat uit de bachelor- en de masterfase. Als de arbiters geen dergelijke graad bezitten, dan moet de aan het scheidsgerecht toegevoegde secretaris daarover beschikken. Het scheidsgerecht dient in beginsel over de nodige juridische bagage te beschikken, omdat arbitreren deskundigheid en inzicht vergt op verscheidene rechtsgebieden waaronder het internationaal privaatrecht, arbitraal en burgerlijk procesrecht, bewijsrecht, overeenkomstenrecht, (communautair) mededingingsrecht en (overig) materieel recht. Het vorenstaande laat onverlet dat het partijen vrij staat van het bepaalde in het tweede lid bij overeenkomst af te wijken.

De onderdelen G en H

De huidige artikelen 1024, derde lid, en 1025, tweede lid, bepalen dat wanneer de overeenkomst tot arbitrage een derde aanwijst voor de benoeming van arbiters de meest gereede partij een afschrift van de overeenkomst aan de derde dient te sturen. Het versturen van zo'n afschrift aan de derde heeft geen toegevoegde waarde. Om deze reden vervallen de bepalingen.

Onderdeel I

Artikel 1027, vierde lid bepaalt dat de voorzieningenrechter of een derde de arbiter of arbiters benoemt, los van de vraag of de overeenkomst tot arbitrage geldig is. Door mee te werken aan de benoeming van de arbiter of arbiters verliezen partijen niet het recht om een beroep te doen op de onbevoegdheid van het scheidsgerecht wegens het ontbreken van een geldige overeenkomst tot arbitrage. Voorgesteld wordt de strekking van die bepaling blijktens het voorgestelde artikel 1026, vijfde lid, van overeenkomstige toepassing te verklaren op het bepaalde in artikel 1026, tweede en vierde lid. De laatst genoemde leden bevatten een regeling die betrekking heeft op de benoeming van het aantal arbiters respectievelijk de benoeming van een aanvullend arbiter, voor de gevallen dat men dienaangaande niet tot een vergelijk kon komen. Het voorstel regelt dat ook in dat geval artikel 1027, vierde lid, opgaat, zodat hier geen onduidelijkheid over kan bestaan.

Onderdeel J

Artikel 1027, tweede lid, bepaalt binnen welke termijn arbiters uiterlijk moeten worden benoemd. Met het voorstel de tweede volzin te schrappen wordt bewerkstelligd dat niet langer een afwijkende (lees: langere) termijn behoeft te worden gehanteerd voor de situatie dat ten minste een van de betrokken partijen buiten Nederland woont dan wel daar verblijft. Het maken van een dergelijk onderscheid past niet goed in het monistische

systeem van de Nederlandse Arbitrageregels, waarin geen onderscheid wordt gemaakt tussen nationale en internationale arbitrage. Bij de huidige stand van de communicatietechnologie lijkt het maken van een dergelijk onderscheid ook niet meer nodig. De wet staat er overigens niet aan in de weg dat partijen, als zij dat wenselijk vinden, een langere termijn kunnen overeenkomen. De termijn die de wet stelt, is namelijk van regeland recht.

Voorgesteld wordt verder de termijn waarbinnen de arbiters moeten worden benoemd op drie in plaats van twee maanden te stellen. Daarmee wordt aansluiting gezocht bij de eerder in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering doorgevoerde vereenvoudiging en uniformering van de termijnen. De termijn begint te lopen op het moment dat de zaak aanhangig is.

Met de voorgestelde wijziging van het derde lid wordt tot uitdrukking gebracht dat de voorzieningenrechter slechts de ontbrekende arbiter of arbiters hoeft te benoemen. Op grond van de thans geldende tekst dient de voorzieningenrechter alle arbiters te benoemen, ook al zijn er al een of meer arbiters benoemd. Dat is onnodig en verhoudt zich ook niet goed met het gesloten systeem van ontheffing van opdracht als voorzien in artikel 1029.

Onderdeel K

Artikel 1028, dat betrekking heeft op de bevoorrechte positie van een der partijen bij de benoeming van arbiters, wordt van leden voorzien om de leesbaarheid te vergroten. Daarnaast zijn een aantal inhoudelijke wijzigingen doorgevoerd. Voorgesteld wordt allereerst artikel 1028 zodanig te wijzigen dat de bepaling niet langer alleen betrekking heeft op een benoemingsregeling in de overeenkomst tot arbitrage, maar tevens op een benoemingsregeling buiten de overeenkomst tot arbitrage. Verder wordt voorgesteld in de wet duidelijk tot uitdrukking te brengen dat de bepaling zowel betrekking heeft op een ongelijkheid bij de benoeming van de arbiters de jure als de facto. Om dit te bewerkstelligen wordt gesproken over "de bij overeenkomst of anderszins overeengekomen benoemingsregeling".

Voorts wordt voorgesteld dat alle partijen het recht krijgen de voorzieningenrechter van de rechtbank te verzoeken de arbiter of arbiters te benoemen in afwijking van de bij overeenkomst of anderszins overeengekomen benoemingsregeling. Niet alleen de wederpartij van de partij die een bevoorrechte positie heeft bij de benoeming van de arbiter of arbiters komt dat recht nog langer uitsluitend toe. Ook de partij die een bevoorrechte positie heeft, kan bij nadere beschouwing namelijk van mening zijn dat zijn bevoorrechte positie niet juist is en moet de voorzieningenrechter daarom dan ook kunnen verzoeken.

De termijn van een maand waarbinnen de voorzieningenrechter moet worden aangezocht om de arbiter of arbiters in afwijking van de overeengekomen benoemingsregeling te benoemen wordt verlengd tot drie maanden. Daarmee wordt aansluiting gezocht bij de eerder in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering doorgevoerde vereenvoudiging en uniformering van de termijnen. De termijn strekt ertoe de gelijkheid van partijen bij de benoeming van de arbiters te waarborgen. Daarom kan niet een kortere termijn worden overeengekomen. Verduidelijkt is ten slotte nog dat na het verstrijken van de termijn noch bij het scheidsgerecht noch bij de overheidsrechter een beroep op het bepaalde in artikel 1028 kan worden gedaan.

Onderdeel L

Artikel 1029 heeft betrekking op de aanvaarding en opheffing van de opdracht van de arbiter. In het eerste lid wordt gecodificeerd, wat reeds geldt, namelijk dat een arbiter, nadat hij zijn opdracht heeft aanvaard, zich niet zo maar kan terugtrekken. Het staat partijen evenwel vrij dienaangaande anders overeen te komen.

In artikel 1029, vijfde lid, wordt bepaald dat een onaanvaardbare trage uitvoering van de door het scheidsgerecht aanvaarde opdracht tot gevolg heeft dat de arbiters van hun opdracht kunnen worden ontheven. Dit geschiedt op verzoek van een der partijen. Het scheidsgerecht moet eerst herhaaldelijk door die partij zijn aangemaand. Een enkele aanmaning volstaat daarvoor dus niet. De vertraging moet verder aan het scheidsgerecht en/of de daarin zitting hebbende arbiter(s) te wijten zijn. Of de vertraging ook in juridische zin verwijtbaar is, doet daarbij niet ter zake. De ontheffing wordt uitgesproken door een door partijen aangewezen derde. Als partijen hebben nagelaten een derde aan te wijzen of te dien aanzien niet tot een vergelijk konden komen, is de voorzieningenrechter van de rechtbank bevoegd. De derde respectievelijk de voorzieningenrechter neemt bij het nemen van een beslissing op het verzoek alle omstandigheden van het geval in aanmerking. Artikel 1029, vijfde lid, laat geen ruimte slechts enkele arbiters van hun opdracht te ontheffen. Zelfs niet in de situatie dat de vertraging aantoonbaar aan enkele arbiters valt te wijten. Alle arbiters worden ingeval van een onaanvaardbare vertraging van hun opdracht ontheven. Het gaat er namelijk om dat de zaak inhoudelijk zo spoedig mogelijk wordt afgedaan. Daarin past niet een discussie over de antwoorden op de vragen of en, zo ja, aan welke arbiters de vertraging valt te wijten.

Artikel 1029, vijfde lid, treedt in de plaats van het huidige artikel 1031, tweede lid. Nieuw ten opzichte van laatstgenoemde bepaling is dat de opdracht van de arbiters niet wordt beëindigd en de bevoegdheid van de gewone rechter niet herleeft. Partijen hebben namelijk gekozen voor arbitrage. Het ligt dan ook voor de hand dat de arbiters van hun opdracht worden ontheven en dat nieuwe, meer voortvarende arbiters worden

benoemd om het gerezen geschil te beslechten. Het staat partijen evenwel vrij anders overeen te komen en hun zaak bij nadere beschouwing bijvoorbeeld aan de overheidsrechter voor te leggen.

Tot slot zij vermeld dat in het tweede lid nog een wijziging is doorgevoerd op zuiver taalkundige gronden.

Onderdeel M

Het thans geldende artikel 1030 bevat een regeling betreffende de vervanging van de arbiter die op grond van artikel 1029, tweede tot en met vierde lid, van zijn opdracht is ontheven. Nieuw is dat tevens wordt verwezen naar artikel 1029, vijfde lid.

Laatstgenoemde bepaling regelt, zoals hiervoor toegelicht, dat de arbiters van het scheidsgerecht van hun opdracht worden ontheven ingeval van een onaanvaardbaar trage uitvoering.

Onderdeel N

Het tweede lid van artikel 1031 vervalt. De materie die in het tweede lid werd geregeld, is overgeheveld naar artikel 1029, vijfde lid. De inhoudelijke verschillen tussen beide bepalingen zijn hiervoor reeds besproken (zie Artikel I onder M). Het eerste lid is inhoudelijk gezien niet gewijzigd. Wel komt om wetstechnische redenen de aanduiding "1." voor de tekst van het eerste lid te vervallen.

Onderdeel O

Voorgesteld wordt artikel 1032 te laten vervallen. Het huidige artikel 1032 geeft een regeling voor het geval een partij komt te overlijden. Voorgesteld wordt die regeling om wetstechnische redenen naar het voorgestelde artikel 1072d van de zevende afdeling met slotbepalingen over te hevelen.

Onderdeel P

Artikel 1033 bepaalt dat een arbiter kan worden gewraakt en geeft de gronden daarvoor. Voorgesteld wordt de wraking van een aan het scheidsgerecht toegevoegde secretaris afzonderlijk te regelen, namelijk in het nieuwe artikel 1035a. De tweede en derde volzin van artikel 1033, eerste lid, waar een en ander thans is geregeld, komen hiermee te vervallen.

Het thans geldende artikel 1033, tweede lid, bepaalt dat een door een partij benoemde arbiter door die partij slechts kan worden gewraakt om redenen welke haar na de benoeming bekend zijn geworden. Voorgesteld wordt daaraan, geheel in lijn met de bestaande praktijk, toe te voegen dat partijen anders overeen kunnen komen. Partijen

kunnen dus bij wijze van voorbeeld overeenkomen dat een arbiter ook kan worden gewraakt om redenen die voorafgaand aan de benoeming zijn opgekomen.

Onderdeel Q

Artikel 1034, eerste en tweede lid, behandelt de mededelingsplicht van een (aangezochte respectievelijk benoemde) arbiter van vermoedelijke wrakingsgronden. Voorgesteld wordt om de verwijzing naar de secretaris van het scheidsgerecht in zowel het eerste als het tweede lid te schrappen. Inhoudelijk gezien verandert er evenwel niets, omdat artikel 1034 ingevolge artikel 1035b van overeenkomstige toepassing wordt verklaard op de secretaris van het scheidsgerecht. Het betreft derhalve een wijziging om de systematiek van de wet te verbeteren.

Verder wordt er een derde lid toegevoegd. Op grond daarvan moet een arbiter die hangende het arbitraal geding het vermoeden krijgt dat hij zou kunnen worden gewraakt, daarvan onder vermelding van de vermoedelijke redenen tot wraking schriftelijk mededeling doen aan partijen en, indien het scheidsgerecht uit meer arbiters bestaat, aan de medearbiters. Het derde lid brengt tot uitdrukking dat de mededelingsplicht ook tijdens een arbitraal geding geldt. Het eerste en tweede lid zijn daarop naar de letter van de wet niet van toepassing. Het derde lid correspondeert, wat de inhoud en strekking betreft, met artikel 11 van het NAI Arbitragereglement (2010), artikel 12, eerste lid, van de Uncitral Model Law (1985) en artikel 7, derde lid, van de ICC Arbitration Rules (1998).

Onderdeel R

Artikel 1035 behandelt de procedure om een arbiter te wraken. In het eerste lid wordt bepaald dat de wrakende partij de wraking onder opgave van redenen schriftelijk ter kennis van de betrokken arbiter, de wederpartij en, indien het scheidsgerecht uit meerdere arbiters bestaat, de mede-arbiters brengt. Daarmee is verduidelijkt dat onder de term "scheidsgerecht", zoals die wordt gebruikt in het thans geldende artikel 1035, eerste lid, moet worden verstaan: de mede-arbiters ingeval het scheidsgerecht uit meerdere arbiters bestaat. Geschrapd is de overbodige schriftelijke kennisgeving aan een derde die de gewraakte arbiter heeft benoemd. Als de gewraakte arbiter terugtreedt, dan wordt hij vervangen volgens de regelen die van toepassing waren op zijn oorspronkelijke benoeming. Partijen komen dan vanzelf weer bij die derde uit. Het staat partijen evenwel vrij, waar het de benoeming van de arbiter aangaat ingeval van vervanging, anders overeen te komen.

De tweede volzin van het eerste lid is nieuw. De kennisgeving dient te worden gedaan binnen vier weken na de dag van ontvangst van de mededeling als bedoeld in artikel 1034 of, bij gebreke daarvan, binnen vier weken nadat de reden tot wraking aan

de wrakende partij bekend is geworden. Op grond van artikel 1034 moet een arbiter die vermoedt te worden gewraakt daarvan onder vermelding van de gronden daarvoor mededeling doen.

Het tweede lid bepaalt dat wanneer de kennisgeving als bedoeld in het eerste lid tijdig is uitgebracht, maar de gewraakte arbiter zich niet binnen twee weken na de dag van de ontvangst van de kennisgeving terugtrekt, over de gegrondheid van de wraking op verzoek van de meest gerede partij door de voorzieningenrechter van de rechtbank wordt beslist. Het verzoek aan de voorzieningenrechter van de rechtbank dient te worden gedaan binnen twee weken na de dag van ontvangst van de schriftelijke mededeling van de gewraakte arbiter dat hij zich niet terugtrekt, of bij gebreke daarvan, binnen zes weken na de dag van ontvangst van de kennisgeving. Nieuw ten opzichte van het geldende recht is aanpassing en differentiëring van de termijnen waarbinnen een verzoek aan de voorzieningenrechter van de rechtbank moet worden gedaan. Onder het thans geldende recht moet het verzoek altijd binnen vier weken na de dag van ontvangst van de kennisgeving worden gedaan bij de voorzieningenrechter van de rechtbank op straffe van verval van het recht tot wraking.

Het derde lid behandelt vervolgens de situatie dat de gewraakte arbiter zich terugtrekt of diens wraking door de voorzieningenrechter van de rechtbank gegrond wordt bevonden. Het derde is niet gewijzigd. De arbiter wordt vervangen volgens de regelen welke van toepassing waren op zijn oorspronkelijke benoeming, tenzij partijen een andere wijze van vervanging zijn overeengekomen. Artikel 1030, tweede en derde lid, is van overeenkomstige toepassing.

Uit het vierde lid volgt dat mocht een arbiter zich uit eigen beweging hebben teruggetrokken, uit dat enkele feit niet mag worden afgeleid dat sprake is van een aanvaarding van de gegrondheid van de redenen tot wraking.

Op grond van de eerste volzin van het vijfde lid heeft het scheidsgerecht de bevoegdheid om het arbitraal geding te schorsen vanaf de dag van ontvangst van een tijdig uitgebrachte kennisgeving. Nieuw ten opzichte van het thans geldende artikel 1035, eerste lid, tweede volzin (dat al in een vergelijkbare bepaling voorziet), is dat het scheidsgerecht gelijk de bevoegdheid heeft om hangende de wrakingsprocedure, vanaf het moment dat het scheidsgerecht daarvoor in aanmerking acht te komen, het arbitraal geding te schorsen.

Indien de wraking niet ontvankelijk wordt bevonden, dan wordt het geding, als het was geschorst, hervat in de stand waarin het zich bevindt, blijkens de tweede volzin van het vijfde lid. Een verduidelijking ten opzichte van het thans geldende recht, dat in artikel 1035, tweede lid, tweede volzin, in een vergelijkbare bepaling voorziet, is dat hetzelfde geldt indien het verzoek tot wraking door de voorzieningenrechter van de rechtbank ongegrond wordt bevonden.

Het zesde lid bepaalt dat de termijnen van het eerste en tweede lid van regelend recht zijn. Partijen kunnen zowel kortere als langere termijnen overeenkomen waarbinnen de kennisgeving aan de arbiter respectievelijk het verzoek aan de voorzieningenrechter van de rechtbank moeten worden gedaan.

Ten slotte geeft het zevende lid aan dat een partij die redenen heeft een arbiter te wraken, deze redenen aan een verzoek tot wraking overeenkomstig de bepalingen van artikel 1035 ten grondslag dient te leggen op straffe van verval van recht zich daarop later in het arbitraal geding of bij de rechter te beroepen. De wraking dient dus ook tijdig, in overeenstemming met wat is overeengekomen, en bij gebreke daarvan de wettelijke regelen, te worden aangebracht. Gebeurt dat niet, dan is de partij die een arbiter wenst te wraken niet ontvankelijk. De redenen om tot wraking over te gaan moeten (redelijkerwijs) bekend zijn. Als dat niet het geval is, resteert een vernietigingsprocedure bij de overheidsrechter waarin de redenen tot wraking aan de orde kunnen worden gesteld. Het arrest van de Hoge Raad in *Nordström c.s. versus Nigorco*, NJ 1994, 765 m.nt. HJS wordt nadrukkelijk onverlet gelaten. Dit betekent dat dezelfde uitspraak zou worden gewezen tegen de achtergrond van de nieuwe redactie van deze bepaling.

Voor een nadere definiëring van ontvangst zoals voorzien in het eerste, tweede en vijfde lid, wordt verwezen naar het voorgestelde artikel 1072b.

Onderdeel S

De artikelen 1033 tot en met 1035 behandelen achtereenvolgens de gronden voor wraking van een arbiter, de mededelingsplicht van een arbiter van vermoedelijke wrakingsgronden en de procedure voor wraking van een arbiter. Het nieuwe artikel 1035b verklaart hetgeen in die artikelen is geregeld met betrekking tot een arbiter van overeenkomstige toepassing op een secretaris van het scheidsgerecht. Uit het oogpunt van leesbaarheid is ervoor gekozen om dit in een apart artikel te regelen.

Onderdeel T

Artikel 1036 bevat algemene regels over de arbitrale gedingvoering. Het eerste lid wordt zo gewijzigd dat daarin duidelijk tot uitdrukking komt dat dwingendrechtelijke wetgeving altijd prevaleert. Zowel een overeenkomst tussen partijen als een scheidsrechtelijke regeling is daaraan ondergeschikt. Van regelendrechtelijke wetgeving mogen partijen bij overeenkomst afwijken. Tot zo'n overeenkomst behoort ook de keuze voor een reglement van een scheidsgerecht.

Op grond van het tweede lid stelt het scheidsgerecht partijen over en weer in de gelegenheid hun standpunten naar voren te brengen en toe te lichten en zich uit te laten over elkaars standpunten en over alle bescheiden en andere gegevens die in het geding

ter kennis van het scheidsgerecht zijn gebracht. Verder wordt bepaald dat het scheidsgerecht zijn beslissingen niet ten nadele van een der partijen mag baseren op bescheiden of andere gegevens waarover die partij zich niet voldoende heeft kunnen uitlaten. De regeling is ontleend aan artikel 19 Rv en geeft uitdrukking aan het feit dat de fundamentele beginselen van gelijkheid van partijen alsmede hoor en wederhoor ook in arbitrale gedingen gelden. Die beginselen zijn tevens verankerd in artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Nieuw ten opzichte van het thans geldende recht is de plaats waar de fundamentele beginselen worden geregeld. De beginselen zijn uit artikel 1039, eerste lid, gelicht en naar voren gehaald om duidelijker tot uitdrukking te brengen dat zij algemene gelding hebben. Zij behoeven daarom niet te worden herhaald in de artikelen 1038a, 1038c, 1039a, 1041a, derde lid, en 1042, die achtereenvolgens betrekking hebben op het wisselen van memoriën, de tegenvordering, het overleggen van bescheiden, het doorzenden van een verslag van de griffier en het advies van een door het scheidsgerecht benoemde deskundige.

Het derde lid is gebaseerd op artikel 20 Rv en bevat de fundamentele regel dat het scheidsgerecht waakt tegen onredelijke vertraging en dat partijen tegenover elkaar verplicht zijn om onredelijke vertraging van het geding te voorkomen. Om duidelijk te maken dat deze regel ook opgaat in arbitrale gedingen en dat dit algemene gelding heeft, wordt het in dit artikel opgenomen.

Onderdeel U

Met de toevoeging "tenzij partijen zijn overeengekomen" aan het slot van het derde lid van artikel 1037 wordt in de wet tot uitdrukking gebracht dat partijen de plaats mogen bepalen waar zitting wordt gehouden, wordt beraadslaagd en getuigen en deskundigen worden gehoord. Artikel 1037, derde lid, wordt daarmee in lijn gebracht met artikel 20, tweede lid, van de Uncitral Model Law uit 1985.

Onderdeel V

De voorstellen die strekken tot wijziging van artikel 1038 zijn van zuiver redactionele aard. Een inhoudelijke wijziging is hiermee niet beoogd. Door de vervanging van de woorden "voor het scheidsgerecht" door de woorden "in het geding" worden het eerste en tweede lid geheel in lijn met elkaar gebracht. In het tweede lid wordt ook gesproken over "in het geding". In het tweede lid wordt het woord "hun", dat abusievelijk is weggefallen, voor het woord "keuze" ingevoegd.

Onderdeel W

De artikelen 1038a tot en met 1038d zijn nieuw en geven regels over de schriftelijke fase van de arbitrale gedingvoering. Het vastleggen van de schriftelijke fase in de wet sluit aan bij gedachte dat de voornaamste arbitrageregels in de wet staan voor het geval partijen niets zijn overeengekomen met betrekking tot de arbitraal gedingvoering. Op grond van artikel 1038a, eerste lid, worden de eiser en de verweerder door het scheidsgerecht in de gelegenheid gesteld een memorie van eis respectievelijk een memorie van antwoord in te dienen. Op grond van het tweede lid is het aan het scheidsgerecht te bepalen of nadere memoriën kunnen worden ingediend. Beide leden zijn van regelend recht. Als partijen hebben nagelaten een regeling te treffen over de schriftelijke fase van het arbitraal geding, dan kan op het in artikel 1038a ter zake bepaalde worden terugvallen. De regeling sluit aan bij artikel 23, eerste lid, eerste zin, van de Uncitral Model Law (1985) Ook artikel 24, eerste en tweede lid, van het NAI Arbitragereglement (2010) bevat een dergelijke bepaling.

Artikel 1038b bepaalt dat het scheidsgerecht, op verzoek van een der partijen of uit eigen beweging, partijen in de gelegenheid stelt om hun zaak op een zitting mondeling toe te lichten. Indien geen van partijen om een zitting verzoekt en het scheidsgerecht een mondelinge behandeling ook niet nodig acht, kan recht worden gesproken op basis van de schriftelijke stukken. Partijen kunnen echter ook vooraf overeenkomen af te zien van een mondelinge toelichting. Dit belet het scheidsgerecht echter niet om uit eigen beweging een zitting te bevelen wanneer dit nodig wordt geacht. Die bevoegdheid komt het scheidsgerecht ook toe onder artikel 1043 betreffende het bevel tot persoonlijke verschijning van partijen. Artikel 1038b bepaalt niets omtrent de wijze van oproeping voor de zitting of de gang van zaken tijdens de zitting. Het is niet nodig hierover specifieke bepalingen in de wet op te nemen. Artikel 1038b komt in de plaats van het huidige artikel 1039, tweede lid, dat in enigszins afwijkende bewoordingen in een vergelijkbare regeling voorziet.

Artikel 1038c behandelt de tegenvordering. De huidige arbitragewet bevat geen bepalingen inzake de tegenvordering. Artikelen 136 tot en met 138 Rv doen dit wel voor procedures bij de overheidsrechter. Ook verscheidene arbitragereglementen bevatten ter zake een regeling (zie bijvoorbeeld artikel 25 van het NAI Arbitragereglement (2010) en artikel 5, vijfde en zesde lid, van het ICC Arbitragereglement (1998)). Het nieuwe artikel 1038c, eerste lid, bepaalt dat een tegenvordering is toegestaan. Op een tegenvordering moet dezelfde arbitrageovereenkomst van toepassing zijn als waarop de vordering is gebaseerd. Dat is uiteraard het geval wanneer partijen dit nadrukkelijk overeenkomen. Noodzakelijk is dat niet. De wet staat er niet aan in de weg dat diezelfde arbitrageovereenkomst door partijen stilzwijgend van toepassing wordt verklaard.

Gelet op het belang dat aan een goede procesorde wordt gehecht, wordt in het tweede lid voorgesteld dat de tegenvordering uiterlijk bij de memorie van antwoord moet worden ingediend. Bij een procedure voor de gewone rechter geldt een vergelijkbare regeling, zie artikel 137 Rv. Om tegemoet te komen aan de gerechtvaardigde wens het arbitraal geding zo flexibel mogelijk in te kunnen richten, staat het partijen vrij af te spreken dat een tegenvordering op een ander, mogelijk een later moment dan bij de memorie van antwoord kan worden ingediend.

Artikel 1038d, ten slotte, gaat over de wijziging van een vordering c.q. tegenvordering. De huidige wettelijke regeling bevat ter zake geen bepaling. De artikelen 129 (eisvermindering) en 130 (eisverandering en -vermeerdering) bevatten wel een regeling die model heeft gestaan voor artikel 1038d. Ook artikel 23, tweede lid, van de Uncitral Model Law (1985), artikel 34 van het NAI Arbitragereglement (2010) en artikel 19 van het ICC Arbitragereglement (1998) bevatten een regeling. De voorgestelde regeling komt er in essentie op neer dat een (tegen)vordering kan worden veranderd of vermeerderd op voorwaarde dat de wederpartij niet onredelijk in haar verdediging wordt bemoeilijkt of het geding daardoor niet onredelijk wordt vertraagd. Een (tegen)vordering mag ook worden verminderd. De wederpartij wordt door zo'n verandering van eis niet in zijn verdediging bemoeilijkt en de procedure wordt daardoor ook niet vertraagd.

Onderdeel X

Het voorgestelde artikel 1039 heeft betrekking op bewijs in het algemeen. Op grond van het eerste lid staan de bewijsvoering, de toelaatbaarheid van de bewijsmiddelen, de bewijslastverdeling en de waardering van het bewijs ter vrije bepaling van het scheidsgerecht. Het staat partijen evenwel vrij terzake een andere regeling overeen te komen. Het in het eerste lid bepaalde is dus nadrukkelijk van regelend recht. De voorgestelde bepaling komt in de plaats van het thans geldende artikel 1039, vijfde lid, dat een redactioneel afwijkende regeling bevat. De nieuw voorgestelde redactie moet buiten twijfel stellen dat de regeling niet alleen ziet op het formele bewijsrecht, maar tevens op het materiële bewijsrecht. De redactie is ontleend aan artikel 27 van het NAI Arbitragereglement (2010).

Het tweede lid bepaalt dat het scheidsgerecht bevoegd is om een van zijn leden (arbiter-commissaris) aan te wijzen om getuigen of deskundigen te horen dan wel om een plaatsopneming of bezichtiging te houden. Nieuw ten opzichte van het thans geldende recht (zie artikel 1039, derde lid, tweede volzin) is allereerst dat de delegatie van de bevoegdheid aan een lid van het scheidsgerecht ook betrekking krijgt op een plaatsopneming of bezichtiging. Nieuw is verder dat het partijen vrij komt te staan om ter zake een andere regeling overeen te komen. Zodoende kan worden voorkomen dat

de bevoegdheid aan een arbiter zou kunnen worden gedelegeerd die door slechts een partij is gekozen.

Mocht van een eventuele arbiter-commissaris gebruik worden gemaakt, dan dient deze de fundamentele bepalingen inzake gelijkheid van partijen in de procedure en het recht van hoor en wederhoor, zoals voorzien in het voorgestelde artikel 1036, tweede lid, in acht te nemen. Hij doet er verstandig aan hetgeen hij heeft waargenomen op schrift te stellen en aan partijen alsmede aan zijn mede-arbiters te sturen.

Onderdeel Y

Het huidige artikel 1040, dat betrekking heeft op verstek van eiser en verweerder, wordt verplaatst naar artikel 1043a. In het wetsvoorstel krijgt artikel 1040 betrekking op het overleggen van bescheiden. Het eerste lid van de voorgestelde bepaling is nieuw en bepaalt dat de memoriën als bedoeld in artikel 1038a zoveel mogelijk vergezeld gaan van de bescheiden waarop partijen zich beroepen. Hoofregel is dus dat partijen de door hen in de memoriën ingenomen standpunten meteen staven met bescheiden waarover zij beschikken (substantiëringsplicht). Het wetsvoorstel spreekt over "zoveel mogelijk", omdat het niet uitgesloten is dat partijen pas later in een procedure bescheiden kunnen overleggen. Het wetsvoorstel staat hieraan niet in de weg, maar met de gekozen formulering wordt wel tot uitdrukking gebracht dat de tactiek die er op neer komt "het kruit droog te houden" niet is toegestaan. Bij gebreke van een overeenkomst tussen partijen waarin over het moment van overlegging van bescheiden duidelijke afspraken zijn gemaakt, is het aan het scheidsgerecht te bepalen op welk tijdstip dit dient te geschieden, waarbij het scheidsgerecht rekening zal houden met de relevante omstandigheden van het geval. De redactie van het eerste lid sluit aan artikel 28, eerste lid, van het NAI Arbitragereglement (2010). Een vergelijkbare bepaling komt voor in artikel 23, eerste lid, tweede volzin, van de Uncitral Model Law (1985).

Het tweede lid bepaalt dat het scheidsgerecht, uit eigen beweging, inzage, afschrift of uittreksel van bepaalde bescheiden kan bevelen van de partij die deze bescheiden te zijner beschikking heeft, tenzij partijen anders zijn overeengekomen. Een vergelijkbare bepaling komt al voor in het huidige artikel 1039, vierde lid. Nieuw is dat het scheidsgerecht ook op verzoek van een partij kan bevelen dat de wederpartij inzage, afschrift of uittreksel van bepaalde, op het geschil betrekking hebbende, bescheiden moet verschaffen. Ook hier staat het partijen vrij anders overeen te komen. Partijen kunnen het recht op inzage in bescheiden dus beperken of zelfs geheel uitsluiten.

Onder "bescheiden" worden schriftelijke stukken, waaronder (maar niet beperkt tot) ondertekende geschriften, betalingsopdrachten, bankafschriften, salarisoverzichten en computeruitdraaiën, verstaan. In het huidige tijdsgewricht mag er verder zonder meer vanuit worden gegaan dat onder "bescheiden" ook op een gegevensdrager - zoals een

cd-rom, foto, film, dvd, geluidsband, harde schijf van computer - opgeslagen gegevens vallen.

Volledigheidshalve zij vermeld dat onder "inzage" van bescheiden overeenkomstig normaal taalgebruik wordt verstaan: inzien van de bescheiden ter kennisneming. Onder "afschrift" wordt verstaan een kopie of letterlijke weergave van het gehele oorspronkelijke stuk. Onder "uittreksel" wordt verstaan een afschrift van een gedeelte van het oorspronkelijke stuk.

De wederpartij moet de bescheiden "te zijner beschikking hebben". Daarvan is niet alleen sprake, wanneer de aangesprokene de bescheiden fysiek gezien onder zich heeft. Ook bescheiden die zich bij een derde bevinden, kunnen daaronder worden begrepen, mits daarop aanspraak kan worden gemaakt. Dat veronderstelt dat de wederpartij daarop recht heeft.

Wanneer partijen niet anders zijn overeengekomen, bepaalt het scheidsgerecht of inzage, afschrift of uittreksel van bescheiden moet worden verschaft. Het scheidsgerecht heeft hier een discretionaire bevoegdheid. Gewaakt wordt niet alleen tegen fishing expeditions. Verschoningsrechten en gewichtige redenen kunnen ook aan het verschaffen in de weg staan. Als het scheidsgerecht inzage, afschrift of uittreksel van bescheiden kan bevelen, dan bepaalt het scheidsgerecht de voorwaarden waaronder en de wijze waarop dat geschiedt. Die regel stelt het scheidsgerecht bijvoorbeeld in staat te bevelen dat een onafhankelijke derde recht op inzage heeft en dat hij aan partijen slechts inzage, afschrift of uittreksel mag verschaffen ten aanzien van bepaalde in de beschikking geduide informatie en dat andere informatie geheim moet blijven. De vertrouwelijkheid van bepaalde informatie kan dan worden gewaarborgd. De voorgestelde regeling sluit nauw aan bij het wetsvoorstel houdende aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de aanpassing van het recht op inzage, afschrift of uittreksel van bescheiden (zie m.n. het voorgestelde 162a e.v. Rv dat in plaats moet komen van het huidige artikel 843a Rv).

Onderdeel Z

Voorgesteld wordt om in artikel 1041 het bewijs door middel van het horen van getuigen en deskundigen te regelen. Het eerste lid bepaalt dat het scheidsgerecht op verzoek van één der partijen het voorbrengen van getuigen en deskundigen kan bevelen. Evenals het huidige artikel 1039, derde lid, wordt er dus vanuit gegaan dat partijen bewijs door middel van het horen van getuigen en deskundigen moeten aanbieden. Het scheidsgerecht bepaalt vervolgens of de getuigen of deskundigen ook daadwerkelijk mogen worden voorgebracht.

Nieuw is dat het scheidsgerecht thans ook uit eigen beweging een partij kan opdragen om getuigen of deskundigen voor te brengen. Daarmee komt aan arbiters een

minder lijdelijke rol dan voorheen toe. In de gewone rechtspraak en in de internationale arbitrage krijgen rechters respectievelijk arbiters ook een steeds actievere rol.

Nieuw is voorts dat het partijen vrij staat van het vorenstaande af te wijken. Het wetsvoorstel staat er dus niet aan in de weg dat partijen met elkaar afspreken dat zij vrij zijn in het voorbrengen van getuigen en deskundigen. Het scheidsgerecht mag de door partijen voorgebrachte getuigen en deskundigen dan niet weigeren. Partijen zouden ook met elkaar kunnen overeenkomen dat het scheidsgerecht niet bevoegd is om uit eigen beweging getuigen of deskundigen voor te brengen.

Op grond van artikel 1041, tweede lid, kan het scheidsgerecht de vorm bepalen waarin de verklaringen van de getuigen en de deskundigen worden gegeven. Het tweede lid opent de deur voor schriftelijke verklaringen van getuigen en mondelinge verklaringen van deskundigen. Aan het scheidsgerecht komt discretionaire bevoegdheid toe met betrekking tot de vorm waarin de verklaringen moeten worden gegeven. De bepaling is van regeland recht.

Het derde lid bepaalt dat indien een mondeling verhoor van getuigen of deskundigen plaatsvindt, het scheidsgerecht tijdstip en plaats bepaalt van het verhoor en de wijze waarop het verhoor zal geschieden. Nieuw, ten opzichte van het huidige artikel is dat in de tekst omwille van de duidelijkheid met zoveel woorden het mondeling verhoor van deskundigen wordt genoemd.

Het vierde lid, ten slotte, bepaalt dat indien het scheidsgerecht het nodig oordeelt, het de getuigen hoort, nadat dezen op de bij de wet bepaalde wijze de eed hebben gezworen de gehele waarheid en niets dan de waarheid te zullen zeggen. Deze bepaling komt overeen met het huidige artikel 1041, eerste lid, tweede volzin. Op grond van de Eedswet, onverlet gelaten, heeft de getuige de keuze om in plaats van de eed de belofte af te leggen.

Onderdeel AA

Het voorgestelde artikel 1041a heeft betrekking op de weigerachtige getuige. Dit artikel vervangt het huidige artikel 1041, tweede tot en met vierde lid. Er zijn enkele puur redactionele wijzigingen aangebracht. Zo is de inhoud van artikel 1041, tweede lid, omwille van de duidelijkheid over artikel 1041a, eerste en tweede lid, uitgesmeerd. En ook wordt thans in het tweede lid met zoveel woorden bevestigd dat een arbiter c.q. arbiters niet alleen in de gelegenheid worden gesteld om bij een getuigenverhoor aanwezig te zijn, maar ook om vragen te stellen.

Onderdeel BB

Artikel 1042 behandelt de deskundigen benoemd door het scheidsgerecht. Op grond van het eerste lid kan het scheidsgerecht een of meer deskundigen benoemen tot het

uitbrengen van een advies. Nieuw is dat wordt voorgesteld dat het partijen vrij staat terzake anders overeen te komen. Zij kunnen bijvoorbeeld met elkaar afspreken dat het scheidsgerecht daarvan geen gebruik mag maken.

De tweede volzin van het eerste lid is ook nieuw. Bepaald wordt dat het scheidsgerecht partijen kan raadplegen over de aan de deskundigen te verstrekken opdracht. Een dergelijk overleg kan de efficiency van de procedure ten goede komen door een betere formulering van de opdracht; namelijk één die precies is toegesneden op de tussen partijen bestaande geschilpunten.

Het nieuwe tweede lid codificeert de uitspraak van het EHRM van 18 maart 1997, NJ 1998, 278, m.nt. HJS (Mantovanelli-Frankrijk) waarin is bepaald dat ook deskundigen aan die fundamentele vereisten van hoor en wederhoor alsook het beginsel van gelijkheid van partijen (vgl. het voorgestelde artikel 1036, tweede lid) zijn gebonden.

Het voorgestelde derde lid correspondeert grosso modo met het huidige tweede lid. Op dit moment geldt dat het scheidsgerecht van een partij kan verlangen dat aan deskundigen de vereiste inlichtingen worden verschaft en de benodigde medewerking wordt verleend. In de nieuw voorgestelde redactie wordt verduidelijkt dat het hier gaat om door het scheidsgerecht benoemde deskundigen. Een inhoudelijke wijziging is niet beoogd.

De huidige leden drie tot en met zes vervallen. Het nieuwe vierde lid, dat daarvoor in de plaats treedt, bepaalt dat het scheidsgerecht partijen in de gelegenheid stelt zich over het advies van de door het scheidsgerecht benoemde deskundigen uit te laten, tenzij partijen anders zijn overeengekomen. Nieuw ten opzichte van de huidige regeling is allereerst dat er niet langer vanuit wordt gegaan dat de deskundigen altijd schriftelijk adviseren (vgl. het huidige artikel 1042, vierde lid). Onder omstandigheden kan met een mondeling advies worden volstaan. Daarmee kunnen tijd en kosten worden bespaard. Nieuw is ook dat deskundigen niet meer, op verzoek van een der partijen, behoeven te worden gehoord (vgl. het huidige artikel 1042, vijfde lid). Het scheidsgerecht hoeft partijen niet langer in de gelegenheid te stellen vragen aan de deskundigen te stellen en eigen deskundigen naar voren te brengen (vgl. het huidige artikel 1042, zesde lid). Het voorstel vereist niets meer dan dat partijen in de gelegenheid worden gesteld zich over het advies uit te laten. De voorgestelde regeling is daarmee veel flexibeler dan de huidige regeling. De regeling is van regelend recht. Desgewenst kunnen partijen dus met elkaar afspreken vast te houden aan de regeling uit het huidige recht.

Onderdeel CC

Artikel 1042a regelt de plaatsopneming en bezichtiging. De geldende arbitragewet bevat terzake geen regeling. Met name in bouwarbitrages is desalniettemin veelvuldig sprake van plaatsopneming en bezichtiging. De voorgestelde bepaling strekt ertoe een wettelijke

basis voor die praktijk te scheppen, hetgeen aansluit bij de gedachte dat de voornaamste arbitrageregels in de wet staan voor het geval partijen niets zijn overeengekomen met betrekking tot de arbitraal gedingvoering.

Artikel 1042a bepaalt dat het scheidsgerecht, op verzoek van een der partijen of uit eigen beweging, in of buiten Nederland, een plaatselijke gesteldheid kan opnemen of zaken bezichtigen. Het scheidsgerecht stelt partijen in de gelegenheid bij de plaatsopneming of bezichtiging aanwezig te zijn. Partijen kunnen ten aanzien van het in dit artikel bepaalde een afwijkende overeenkomst sluiten.

Het scheidsgerecht heeft een discretionaire bevoegdheid. Op verzoek van een der partijen kan een plaatsopneming of bezichtiging worden gelast. Indien het scheidsgerecht de plaatsopneming of bezichtiging nutteloos acht voor de beoordeling van het geschil, kan het verzoek worden afgewezen.

Het scheidsgerecht is niet afhankelijk van een verzoek van een der partijen. Het scheidsgerecht kan ook uit eigen beweging overgaan tot een voor de beoordeling van het voorliggende geschil noodzakelijke plaatsopneming of bezichtiging.

Omwille van de duidelijkheid is bepaald dat zo'n plaatsopneming of bezichtiging niet aan de Nederlandse landsgrenzen is gebonden. Ook buiten Nederland kan een dergelijk onderzoek worden gehouden (vgl. het huidige en voorgestelde artikel 1037, derde lid).

Het scheidsgerecht stelt partijen in de gelegenheid de plaatsopneming of bezichtiging bij te wonen. Dit houdt verband met de fundamentele vereisten van hoor en wederhoor en gelijkheid van partijen, zoals voorzien in het voorgestelde artikel 1036, tweede lid. Partijen mogen de mogelijkheid een plaatsopneming of bezichtiging bij te wonen onbenut laten.

Artikel 1042a is van regelend recht. Het staat partijen vrij om andere afspraken te maken. Zo kunnen partijen bijvoorbeeld overeenkomen dat het scheidsgerecht verplicht is een plaatsopneming te houden of zaken te bezichtigen, of dat er juist helemaal geen plaatsopneming of bezichtiging zal plaatsvinden.

Onderdeel DD

Voorgesteld wordt om in artikel 1043, tweede lid, met zoveel woorden tot uitdrukking te brengen dat het scheidsgerecht bevoegd is om een van zijn leden aan te wijzen om de in het ongewijzigde eerste lid bedoelde comparities te behandelen (vgl. het voorgestelde artikel 1039, tweede lid). De bepaling is van regelend recht. Het staat partijen mitsdien vrij overeen te komen dat het scheidsgerecht daartoe niet bevoegd is (vgl. het voorgestelde artikel 1039, tweede lid).

Onderdeel EE

Het huidige artikel 1040 is om wetstechnische redenen vernummerd tot artikel 1043a. De bepaling die verstek van de eiser of de verweerder regelt, is inhoudelijk niet gewijzigd. In het eerste lid is met zoveel woorden opgenomen dat het scheidsgerecht geen vonnis hoeft te wijzen, maar het arbitraal geding ook anderszins kan beëindigen; bedoeld wordt daarmee op een zogenaamde "order" (vgl. Kamerstukken II, vergaderjaar 1983-84, 18 464, nr. 3, p. 15).

Artikel 1043b regelt het treffen van voorlopige voorzieningen. Daarmee worden ordemaatregelen bedoeld bestaande uit bevelen iets te doen of na te laten (vgl. artikel 254, eerste lid, Rv). Nieuw is dat het eerste lid thans met zoveel woorden noemt dat dergelijke voorzieningen in een gewoon arbitraal geding kunnen worden getroffen. Voordeel van die benadering is dat partijen de mogelijkheid daartoe dus niet bij overeenkomst hoeven te scheppen. De bepaling is van regelend recht. Het staat partijen dus vrij anders overeen te komen. De bepaling geeft invulling aan artikel 17 van de Uncitral Model Law uit 1985.

Aan het treffen van voorlopige voorzieningen worden twee voorwaarden verbonden, waarvan partijen niet bij overeenkomst kunnen afwijken. In de eerste plaats moeten de verzochte voorzieningen samenhangen met de (tegen)vordering in het aanhangige arbitraal geding. Te denken valt aan conservatoire maatregelen (voor zover de gewone rechter daartoe niet bij uitsluiting bevoegd is) die zeker stellen dat de (tegen)vordering in het aanhangige arbitraal geding, mocht deze worden toegewezen, ook daadwerkelijk tenuitvoer kan worden gelegd. Denkbaar is ook dat de verzochte voorziening strekt tot toewijzing van een geheel of een gedeelte van de (tegen)vordering in het aanhangige arbitraal geding. In de tweede plaats gelden de voorzieningen voor de duur van het aanhangige arbitraal geding. De voorziening verliest kracht op het moment dat het aanhangige arbitraal geding eindigt door toe- of afwijzing van de vordering, intrekking van de vordering en afstand of verval van de vordering.

Volledigheidshalve zij opgemerkt dat niet alleen de voorziening, maar ook het oordeel van het scheidsgerecht niet meer dan voorlopig is. Het scheidsgerecht is daaraan niet gebonden bij het wijzen van een vonnis in het aanhangige arbitraal geding. Volledigheidshalve zij ook opgemerkt dat in de gestelde voorwaarden besloten ligt dat de partij die om een voorlopige voorziening verzoekt daarbij steeds een voldoende belang moet hebben (vgl. artikel 3:303 BW). Dat wil zeggen dat van de verzoekende partij in redelijkheid niet kan worden verlangd dat een vonnis in het aanhangige arbitraal geding wordt afgewacht.

Voorlopige voorzieningen kunnen, als partijen bij overeenkomst de mogelijkheid daartoe hebben geschapen, blijkens het tweede lid van de voorgestelde bepaling ook worden getroffen in een afzonderlijk arbitraal kort geding (vgl. het huidige artikel 1051,

eerste lid). De grenzen die artikel 254 Rv aan een kort geding bij de overheidsrechter stelt, zijn van overeenkomstige toepassing. De partij die om een voorlopige voorziening in een arbitraal kort geding verzoekt, moet dan ook een spoedeisend belang hebben. De duur van de voorlopige voorziening wordt aan het scheidsgerecht overgelaten en kan variëren. Of er al dan niet al een arbitraal geding ten gronde aanhangig is, is niet van belang. Mocht zo'n geding aanhangig zijn of nadien worden gemaakt, dan mogen de toegewezen voorlopige voorzieningen in een arbitraal kort geding op geen enkele wijze hun schaduw over het uiteindelijk oordeel van het scheidsgerecht ten aanzien van de zaak ten gronde werpen. De wet eist niet dat een zaak ten gronde aanhangig wordt gemaakt. Het arbitraal kort geding voorziet daarmee in een grote praktische behoefte bestaande uit snelle en mede daarom goedkope beslechting van geschillen. Het stimuleert partijen voorts een minnelijke oplossing voor de gerezen geschillen te beproeven.

Het derde lid bepaalt dat het scheidsgerecht, bedoeld in de eerste twee leden, van iedere partij het stellen van afdoende zekerheid in samenhang met de voorlopige voorziening kan verlangen. Hieronder valt mede een eventuele zekerheidstelling voor de vordering of tegenvordering in de hoofdzaak. De voorgestelde tekst is gebaseerd op de tweede zin van artikel 17 van de Uncitral Model Law uit 1985.

Op grond van artikel 1043b, vierde lid, geldt een uitspraak van het scheidsgerecht over het verzoek een voorlopige voorziening te treffen als een arbitraal vonnis. Op zo'n vonnis zijn de bepalingen van de derde tot en met de vijfde afdeling van deze titel van toepassing. De voorgestelde tekst heeft niet alleen betrekking op voorlopige voorzieningen die in een arbitraal kort geding zijn getroffen (vgl. het huidige artikel 1051, derde lid), maar ook op voorlopige voorzieningen die zijn getroffen in een gewoon arbitraal geding.

Het vijfde en zesde lid van artikel 1043b zijn nieuw en vullen de regels aan die strekken tot de behandeling en afdoening van de opdracht tot arbitrage binnen een redelijke termijn. In plaats van een voorlopige voorziening kan het scheidsgerecht dadelijk bij vonnis een uitspraak ten gronde doen (lid 5) of een eerder gegeven voorlopige voorziening omzetten in een uitspraak ten gronde (lid 6). Het wetsvoorstel verbindt daaraan wel de voorwaarde dat partijen daarom eenparig moeten hebben verzocht. Verder eist het voorstel dat het scheidsgerecht van dit eenparige verzoek nadrukkelijk melding maakt in het vonnis. Beide leden bepalen dat het vonnis als een arbitraal vonnis geldt waarop de derde tot en met de vijfde afdeling van deze titel van toepassing zijn.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat het voorgestelde artikel 1043b de bevoegdheid van de gewone rechter, zoals geregeld in de nieuwe eerste afdeling A (in het bijzonder de artikelen 1022a en 1022c), vanzelfsprekend onverlet laat.

Onderdeel FF

Artikel 1044, eerste lid, behandelt het inwinnen van inlichtingen over buitenlands recht. Nieuw is dat partijen kunnen voorkomen dat het scheidsgerecht dergelijke inlichtingen inwint door dat met elkaar af te spreken. Zodoende kunnen partijen voorkomen dat de arbitrale procedure wordt vertraagd en tot hoge kosten aanleiding geeft. Het is waar dat het risico bestaat dat een arbitraal vonnis wordt gewezen dat in strijd is met buitenlands recht. Het is, gelet op het aan de arbitrageregels ten grondslag liggende uitgangspunt van partijautonomie, aan partijen om dat risico al dan niet te nemen.

Onderdeel GG

Artikel 1045 regelt de voeging en tussenkomst. Voorgesteld wordt de vrijwaring uit het huidige artikel 1045 te lichten en afzonderlijk in artikel 1045a te regelen. De voeging en tussenkomst enerzijds en vrijwaring anderzijds betreffen verschillende rechtsfiguren die een afzonderlijke regeling behoeven.

Omwille van de duidelijkheid wordt voorgesteld de tweede volzin van het eerste lid te verplaatsen naar het tweede lid. Inhoudelijk gezien wijzigt er niets. Het scheidsgerecht dient nog steeds ten spoedigste een afschrift van het verzoek aan een derde tot voeging of tussenkomst aan partijen te zenden.

Het eerste lid van artikel 1045 bepaalt dat het scheidsgerecht een derde die enig belang heeft bij een arbitraal geding kan toestaan om zich daarin op een schriftelijk verzoek te voegen of tussen te komen. Voorgesteld wordt daaraan toe te voegen dat de derde partij is of wordt bij de overeenkomst tot arbitrage tussen partijen. Ten opzichte van het huidige artikel 1045, derde lid, wordt daarmee alleen maar verduidelijkt dat de derde geen partij hoeft te worden als hij al partij is.

Het voorgestelde derde lid bepaalt dat het scheidsgerecht alvorens op het, in het eerste lid bedoelde, verzoek te beslissen partijen en de derde hoort. Nieuw is dat ook de derde moet worden gehoord. De uitzondering hierop is dat de derde niet hoeft te worden gehoord, wanneer het verzoek om voeging of tussenkomst wordt toegewezen. Wel kan het scheidsgerecht ervoor kiezen om de derde dan toch te horen.

Het voorgestelde vierde lid bepaalt nog steeds dat de derde partij wordt in het arbitraal geding door de toelating van de voeging en tussenkomst. De tweede volzin uit het huidige vierde lid wordt omwille van de duidelijkheid verplaatst naar het vijfde lid. De redactie is enigszins gewijzigd, maar daarmee is geen inhoudelijke wijziging beoogd.

Onderdeel HH

Artikel 1045a regelt de vrijwaring. Het eerste lid bepaalt dat het scheidsgerecht op verzoek van een belanghebbende partij kan toestaan een derde schriftelijk in vrijwaring

op te roepen (vgl. het huidige artikel 1045, tweede lid en derde lid). Voorgesteld wordt daaraan toe te voegen dat de derde partij is of wordt bij de overeenkomst tot arbitrage tussen partijen. Met de voorgestelde redactie wordt ten opzichte van het huidige artikel 1045, derde lid, verduidelijkt dat de derde geen partij hoeft te worden als hij al partij is bij de overeenkomst tot arbitrage.

Artikel 1045a, tweede lid, bepaalt dat de oproep in vrijwaring ten spoedigste in afschrift wordt gezonden aan het scheidsgerecht en de wederpartij (vgl. het huidige artikel 1045, tweede lid, tweede volzin). Inhoudelijk gezien wijzigt er niets.

Het derde lid van artikel 1045a bepaalt dat het scheidsgerecht niet alleen partijen (vgl. het huidige artikel 1045, derde lid), maar ook de derde hoort alvorens over het verzoek tot oproeping in vrijwaring te beslissen. Omdat het initiatief tot participatie in het arbitraal geding niet bij de derde, maar bij één van de partijen ligt, bepaalt de wet (anders dan bij voeging en tussenkomst) niet dat de derde ingeval van toewijzing niet behoeft te worden gehoord.

De inhoud van het vierde lid is nieuw. Het staat een partij niet langer geheel vrij om een derde in vrijwaring op te roepen (vgl. het huidige artikel 1045, tweede lid, eerste volzin). Het scheidsgerecht laat de vrijwaring niet toe, indien het scheidsgerecht het op voorhand onaannemelijk acht dat de derde verplicht zal zijn de nadelige gevolgen van een eventuele veroordeling van de belanghebbende partij te dragen. Het scheidsgerecht laat de vrijwaring ook niet toe indien het van oordeel is dat door een vrijwaringsprocedure onredelijke of onnodige vertraging van het geding te verwachten valt. De eisen zijn gebaseerd op de jurisprudentie inzake de toewijzing van een vordering tot oproeping in vrijwaring in het geding bij de gewone rechter. De eisen zijn opgenomen om de effectiviteit van de arbitrale rechtspleging te waarborgen en onnodige, met de oproeping in vrijwaring gepaard gaande vertraging te voorkomen.

Na toelating van de vrijwaring wordt de derde partij in de vrijwaringszaak. Op grond van het voorgestelde vijfde lid regelt het scheidsgerecht de verdere gang van het geding, behoudens en voor zover partijen anders zijn overeengekomen. De inhoud van de voorgestelde regeling correspondeert met het huidige artikel 1045, vierde lid.

Onderdeel II

Artikel 1046 heeft betrekking op samenvoeging van arbitrale gedingen. Er worden vier inhoudelijke wijzingen voorgesteld. In het eerste lid van de voorgestelde bepaling is opgenomen dat op verzoek van de meest gerede partij een door een door partijen aangewezen derde, zoals een scheidsgerecht, over samenvoeging van arbitrale gedingen beslist. Als partijen geen derde hebben aangewezen dan beslist, zoals dat onder de huidige regeling nog bij uitsluiting het geval is, de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam over een verzoek tot samenvoeging. De toevoeging dat ook een

scheidsgerecht bevoegd kan zijn om over een samenvoeging te beslissen is ook in de derde en vierde lid van de voorgestelde bepaling (het huidige artikel 1046, tweede en derde lid) verwerkt. Met deze bepaling wordt aangesloten bij de huidige praktijk.

Op grond van het huidige artikel 1046, eerste lid, is samenvoeging pas mogelijk als beide scheidsgerechten zijn benoemd. Op grond van de voorgestelde regeling is dat niet noodzakelijk. Voldoende is dat beide zaken aanhangig zijn. Dit bevordert de proceseconomie, omdat niet zelden op het moment van het aanhangig zijn van twee arbitrage procedures al kan worden geconstateerd dat er van verknochtheid sprake is en dan niet hoeft te worden gewacht totdat de scheidsgerechten in beide zaken zijn samengesteld, voordat tot samenvoeging kan worden overgegaan.

Het tweede lid is geheel nieuw en bevat een overigens niet-limitatieve opsomming van criteria aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of het al dan niet tot aanbeveling strekt om tot samenvoeging over te gaan. Enerzijds dient rekening gehouden te worden met de materiële verhouding tussen de arbitrale gedingen en anderzijds dient rekening gehouden te worden met de stand waarin de procedures zich bevinden. Hierbij moet recht worden gedaan aan mogelijkere tegenstrijdige belangen, te weten het nastreven van een efficiënte procedure, het voorkomen van tegenstrijdige beslissingen en het respecteren van contractuele verhoudingen. Aansluiting is gezocht bij de tekst van artikel 20 Rv en artikel 6, eerste lid, van Verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (EEX-Verordening).

Ten slotte wordt voorgesteld de regeling inzake de gedeeltelijke samenvoeging (het huidige artikel 1046, vierde lid) te schrappen, omdat daarvan in de praktijk geen gebruik wordt gemaakt.

Onderdeel JJ

De vaststelling van de hoedanigheid of toestand van zaken in arbitrage, zoals de vaststelling van de kwaliteit van producten in de productenhandel, wordt aangeduid met de term "kwaliteitsarbitrage". Artikel 1047 bepaalt welke bepalingen uit de tweede afdeling van de eerste titel van het Vierde Boek daarop wel en niet van toepassing zijn. In artikel 1047 wordt verduidelijkt dat artikel 1048, dat een regeling bevat over het tijdstip waarop het scheidsgerecht vonnis wijst, ook in kwaliteitsarbitrage geldt. Er is geen reden om artikel 1048 uit te sluiten, omdat er ook bij kwaliteitsarbitrage een vonnis wordt gewezen.

Onderdeel KK

Artikel 1048 bevat een regeling over het tijdstip waarop door het scheidsgerecht vonnis wordt gewezen. Er wordt niet meer voorgesteld dan een overbodig leesteken te schrappen.

Onderdeel LL

Artikel 1048a is nieuw en regelt de zogenaamde rechtsverwerking in een arbitraal geding (tweede afdeling van de eerste titel van het Vierde Boek). De bepaling is gestoeld op artikel 4 uit de Uncitral Model Law uit 1985. Met de opname van deze bepaling wordt de tenuitvoerlegging van Nederlandse arbitrale vonnissen in het buitenland bevorderd. Dit geldt temeer daar niet alleen een niet tijdig beroep op schending van niet dwingendrechtelijke bepalingen tot rechtsverwerking aanleiding kan geven (vgl. artikel 4 van de Uncitral Model Law uit 1985). Hetzelfde geldt namelijk ook voor een schending van dwingendrechtelijke bepalingen, zodat een mogelijk beroep daarop evenmin voortdurend boven het arbitrale geding blijft hangen.

Het uitgangspunt bij arbitrage dat een partij tijdig (dat wil zeggen: zonder onredelijke vertraging) bezwaar dient aan te tekenen wanneer hij weet of redelijkerwijs behoort te weten dat wordt gehandeld in strijd met, of nagelaten wordt te handelen overeenkomstig arbitrageregels, de overeenkomst tot arbitrage, het toepasselijk arbitragereglement (door een partij of het scheidsgerecht), dan wel een opdracht, processuele beslissing, of maatregel van het scheidsgerecht (door een partij) wordt in de wet verankerd. Laat een partij na tijdig bezwaar te maken, dan vervalt het recht daarop nadien, in een arbitraal geding of bij de rechter, alsnog een beroep te doen. Van belang voor de beoordeling van de tijdigheid van het bezwaar is dat het tijdsverloop niet tot onredelijke vertraging heeft geleid of dat het bezwaar niet uit opportunistische overwegingen is uitgesteld, bijvoorbeeld daaruit blijkende dat de bewuste partij gewoon doorprocedeerde. Een partij kan alleen maar met verval van rechten wordt bestraft, wanneer hij wist van de schending of daarvan redelijkerwijs behoorde te weten. Een partij die zonder reden onredelijk lang wacht met bezwaar maken, kan zich dus niet beroepen op een gebrek aan wetenschap als hij de schending redelijkerwijs behoorde te kennen. Maar een partij die aannemelijk kan maken dat hij redelijkerwijs niet op de hoogte kon zijn, kan alsnog bezwaar maken. Bezwaar moet worden aangetekend bij het scheidsgerecht. De wederpartij dient van het bij het scheidsgerecht aangetekende bezwaar een afschrift te ontvangen. Met de opname van een bepaling over rechtsverwerking in een arbitraal geding wordt de tenuitvoerlegging van Nederlandse arbitrale vonnissen in het buitenland bevorderd. Dit geldt temeer daar niet alleen een niet tijdig beroep op schending van niet dwingendrechtelijke bepalingen tot rechtsverwerking aanleiding kan geven (vgl. artikel 4 van de Uncitral Model Law uit 1985). Hetzelfde geldt namelijk ook voor een schending van dwingendrechtelijke

bepalingen, zodat een mogelijk beroep daarop evenmin voortdurend boven het arbitrale geding blijft hangen.

Onderdeel MM

Met betrekking tot artikel 1049 worden twee wijzigingen voorgesteld. In het eerste lid wordt geheel in lijn met de staande jurisprudentie van de Hoge Raad verduidelijkt, dat van een geheel of gedeeltelijk eindvonnis slechts sprake is, wanneer in het dictum het gevorderde geheel of gedeeltelijk is afgedaan. Wanneer een scheidsgerecht in het dictum oordeelt dat een partij een onrechtmatige daad heeft gepleegd, is dat nog geen (gedeeltelijk) eindvonnis, tenzij dit als verklaring voor recht is gevorderd.

In het tweede lid wordt aangegeven, hoe een vonnis moet worden gekwalificeerd, dat blijkens het dictum deels een eindvonnis en deels een tussenvonnis behelst. Zo'n vonnis is een gedeeltelijk eindvonnis. Als partijen hoger beroep zijn overeengekomen, dan kan daartegen meteen hoger beroep worden ingesteld, tenzij partijen anders zijn overeengekomen (vgl. het voorgestelde artikel 1061d, eerste lid). Als partijen geen hoger beroep zijn overeengekomen, de termijn voor het instellen van hoger beroep is verstreken of voordien al van het instellen van hoger beroep afstand is gedaan, dan staan tegen een gedeeltelijk eindvonnis nog de rechtsmiddelen van vernietiging en herroeping open. Hetzelfde geldt wanneer het gedeeltelijk eindvonnis in hoger beroep is geweest. Voor de termijnen die in acht moeten worden genomen voor het instellen van de rechtsmiddelen van vernietiging en herroeping zij verwezen naar de voorgestelde artikelen 1064a, tweede lid, (het huidige artikel 1064, derde lid) respectievelijk 1068, tweede lid (het huidige artikel 1068, tweede lid). Partijen moeten er tegen waken dat met het instellen van hoger beroep en het aanwenden van de rechtsmiddelen van vernietiging en herroeping wordt gewacht tot het gehele eindvonnis is geweest, omdat partijen dan doorgaans te laat zullen zijn.

Uit de woorden "blijkens het dictum" in het eerste en tweede lid volgt dat een tussenvonnis, waarbij alleen maar in de overwegingen een eindbeslissing wordt gegeven, geen gedeeltelijk eindvonnis oplevert, ook al wordt daarbij geen enkel voorbehoud gemaakt. Tegen zo'n tussenvonnis kan eerst hoger beroep worden ingesteld, tezamen met een geheel of gedeeltelijk eindvonnis, tenzij partijen anders zijn overeengekomen (vgl. het voorgestelde artikel 1061d, tweede lid en het huidige artikel 1050, derde lid). Het rechtsmiddel van vernietiging kan slechts worden ingesteld tezamen met een geheel of gedeeltelijk eindvonnis en niet tegen een tussenvonnis (vgl. het voorgestelde artikel 1064a, derde lid, en het huidige artikel 1064, vierde lid).

Onderdeel NN

De regeling betreffende het arbitraal hoger beroep, zoals neergelegd in het huidige artikel 1050, is verplaatst naar de nieuwe derde afdeling A van het Vierde Boek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Ook de regeling inzake het arbitraal kort geding (zie het huidige artikel 1051) is verplaatst. Verwezen zij naar de artikelen 1022c, 1022d, tweede lid, en artikel 1043, tweede en vierde lid. De inhoudelijke wijzigingen die worden voorgesteld, zijn in de artikelsgewijze toelichting op voornoemde bepalingen toegelicht.

Onderdeel OO

In het wetsvoorstel worden de rechtsmiddelen, vernietiging en herroeping van een arbitraal vonnis geregeld in artikel 1064. De verwijzing naar die rechtsmiddelen in artikel 1052, vierde lid, wordt daarom aangepast.

Artikel 1052, vijfde lid, bevat een regeling ingeval het scheidsgerecht zich onbevoegd verklaart. Als het scheidsgerecht zich onbevoegd verklaart, omdat een geldige overeenkomst tot arbitrage ontbreekt, dan is de gewone rechter bevoegd van de zaak kennis te nemen. Hangt de onbevoegdheid met een andere grond samen, zoals [dat bepaalde \(tegen\)vorderingen niet onder de reikwijdte van de overeenkomst tot arbitrage vallen of dat er gebreken kleven aan de wijze waarop het scheidsgerecht was samengesteld](#), dan blijft de overeenkomst tot arbitrage van kracht. In het laatstgenoemde geval staat het partijen evenwel vrij anders overeen te komen. Zo kunnen zij overeenkomen dat de gewone rechter dan bevoegd is.

Het nieuwe zesde lid bepaalt dat de onbevoegdverklaring door een scheidsgerecht een arbitraal vonnis oplevert, waarop de nieuwe eerste afdeling B tot en met de vijfde afdeling van toepassing is. Mocht de eiser in zo'n vonnis worden veroordeeld in de kosten, dan kan de verweerder de eventueel door hem gemaakte kosten voor het gevoerde verweer verhalen op grond van artikel 1062.

Onderdeel PP

Voorgesteld wordt in artikel 1053 tot uitdrukking te brengen dat het scheidsgerecht niet alleen bevoegd is te oordelen over de rechtsgeldigheid van de hoofdovereenkomst, maar ook over het bestaan daarvan. Arbiters kunnen dientengevolge oordelen over het bestaan van de hoofdovereenkomst zonder dat hun eigen bevoegdheid daarbij in het geding is.

Onderdeel QQ

Op grond van artikel 1054, derde lid, beslist het scheidsgerecht als goede mannen naar billijkheid. Omdat arbiters niet alleen mannen, maar ook vrouwen kunnen zijn, wordt de

zinsnede "als goede mannen naar billijkheid" vervangen door: als goede personen naar billijkheid. Voor het overige blijft de bepaling ongewijzigd.

Onderdeel RR

Voorgesteld wordt artikel 1055 te schrappen. In het wetsvoorstel wordt de uitvoerbaarverklaring bij voorraad geregeld in artikel 1061i.

Onderdeel SS

In artikel 1056 wordt de dwangsom geregeld. Het scheidsgerecht is en blijft, blijkens de ongewijzigde eerste volzin, bevoegd een dwangsom op te leggen als de gewone rechter dat ook kan. De artikelen 611a tot en met 611h zijn van overeenkomstige toepassing. Voorgesteld wordt de overbodige verwijzing naar artikel 611i te schrappen.

In de gevallen, bedoeld in artikel 611d, waarin de opheffing, opschorting of vermindering van de dwangsom bij verzoekschrift aan de voorzieningenrechter van de rechtbank moet worden verzocht, is niet langer de voorzieningenrechter van de rechtbank bevoegd ter griffie waarvan het origineel van het vonnis moet worden neergelegd. Voorgesteld wordt om het verplichte depot van het arbitrale vonnis ter griffie van de rechtbank af te schaffen (zie artikel 1058, eerste lid). Partijen kunnen op grond van het voorgestelde artikel 1058 namelijk overeenkomen dat zij afzien van deponering (zie de artikelsgewijze toelichting bij dit artikel voor nadere uitleg). Bevoegd wordt blijkens de nieuwe tweede volzin de voorzieningenrechter van de rechtbank van het arrondissement waarin de plaats van arbitrage is gelegen.

Ten slotte wordt voorgesteld in artikel 1056 te bepalen dat als het scheidsgerecht nog in functie is, een verzoek een dwangsom op te heffen, op te schorten of te verminderen aan het scheidsgerecht moet worden gedaan (nieuwe tweede volzin). Het hiervoor toegelichte verzoek aan de voorzieningenrechter van de rechtbank is pas aan de orde als de opdracht van het scheidsgerecht niet meer voortduurt. Partijen hebben er namelijk in principe voor gekozen het tussen hen gerezen geschil door middel van arbitrage te laten beslechten.

Onderdeel TT

Het eerste lid van artikel 1057 regelt dat beslissingen bij meerderheid van stemmen worden genomen. Geheel in lijn met artikel 29, tweede lid, van de Uncitral Model Law uit 1985 wordt voorgesteld om aan het eerste lid een volzin toe te voegen op grond waarvan zaken van procedurele aard door de voorzitter van het scheidsgerecht, mocht dat gerecht uit meerdere arbiters bestaan, kunnen worden beslist. Partijen of de mede-arbiters dienen de bevoegdheid daartoe te verlenen. Artikel 1052, derde lid, van de Duitse Arbitragewet uit 1998 bevat ook zo'n bepaling. In feite gaat het om een uitzondering op

de hoofdregel van collegiale besluitvorming. Zij dient als zodanig beperkt te worden uitgelegd en heeft dan ook betrekking op beslissingen van procedurele aard met een ondergeschikt karakter. Bij belangrijke besluitvormingsprocessen, waaronder maar niet beperkt tot het bevel inzage, afschrift of uittreksel van bepaalde bescheiden te verschaffen en het toestaan van een voeging, behoren alle arbiters te participeren.

Het derde lid regelt hoe moet worden omgegaan met een minderheid van arbiters die weigert een vonnis te ondertekenen. Gehandhaafd wordt dat de andere arbiters daarvan melding moeten maken. Voorgesteld wordt dat dit voortaan in het vonnis moet gebeuren. Op grond van het ongewijzigde tweede lid moet het vonnis (op schrift worden gesteld en) worden ondertekend. De regel dat de onderhavige melding onder het vonnis moet worden opgenomen en door de andere arbiters, evenals het vonnis, moet worden ondertekend, vervalt. Met de voorgestelde wijziging wordt hetzelfde doel op eenvoudigere wijze bereikt.

Op grond van het voorgestelde artikel 1057, vierde lid, onder e, dient een vonnis nog steeds de gronden voor de in het vonnis gegeven beslissing te bevatten. Het nieuwe vijfde lid geeft drie uitzonderingen op die regel. De eerste twee uitzonderingen, (1) het vonnis betreft uitsluitend de enkele vaststelling van de hoedanigheid of van de toestand van zaken, bedoeld in artikel 1020, vierde lid, onder a, en (2) de vaststelling van een vergelijk, bedoeld in artikel 1069, zijn niet nieuw. Zij corresponderen met het huidige artikel 1057, derde lid, onder e, dat zowel de hoofdregel als de uitzonderingen daarop bevatte.

De derde uitzondering is wel nieuw. Een vonnis behoeft ook geen gronden voor de gegeven beslissing te bevatten als partijen dit schriftelijk zijn overeengekomen nadat de arbitrage aanhangig is gemaakt. De uitzondering geeft invulling aan artikel 31 van de Uncitral Model Law uit 1985. Ook artikel 1054, tweede lid, van de Duitse Arbitragewet uit 1998 en artikel 52, vierde lid, van de Engelse Arbitragewet uit 1996 kennen een dergelijke bepaling. Door partijen in de gelegenheid te stellen van de motivering van een arbitraal vonnis af te zien, kunnen zij, naar eigen keuze, de duur van de procedure bekorten en de kosten beperken. Om zeker te stellen dat partijen met meer duidelijkheid de implicaties van een ongemotiveerd vonnis kunnen overzien, kunnen partijen pas nadat de zaak aanhangig is gemaakt afspreken zo'n vonnis overeen te komen. Een aanvullende waarborg is ook nog gelegen in de eis dat die afspraak op schrift moet worden gesteld.

Onderdeel UU

Het voorgestelde artikel 1058 regelt de verzending van het arbitraal vonnis aan partijen alsmede het eind van de opdracht van het scheidsgerecht. In het eerste lid wordt gehandhaafd dat het scheidsgerecht er zorg voor moet dragen dat zo spoedig mogelijk

een afschrift van een arbitraal vonnis, dat is gewaarmerkt door een arbiter of een door partijen aangewezen derde, meestal het scheidsgerecht, aan partijen wordt verzonden. Nieuw is dat het scheidsgerecht in plaats van een afschrift van het arbitraal vonnis ook een origineel van het arbitraal vonnis aan partijen kan zenden. Het wetsvoorstel wordt daarmee in overeenstemming gebracht met de praktijk.

Nieuw is verder dat artikel 1058, eerste lid, niet langer voorschrijft dat het scheidsgerecht verplicht is om het arbitraal vonnis bij de griffie van de rechtbank te deponeren. Afschaffing van deze verplichte deponering vereenvoudigt de arbitrale procedure en maakt deze goedkoper en daardoor aantrekkelijker.

Als partijen niets anders overeenkomen, wordt vastgehouden aan de deponeringsplicht. De datum van nederlegging is dan bepalend voor de verschillende termijnen die op die datum beginnen te lopen (het verzoek tot verbetering van een arbitraal vonnis, de aanvulling van een arbitraal vonnis en het arbitraal hoger beroep) alsmede voor het einde van de opdracht van het scheidsgerecht (zie het tweede lid). Als partijen afzien van deponering, kunnen zij op grond van de toevoeging aan het tweede lid een termijn overeenkomen waarna de opdracht van het scheidsgerecht in dat geval eindigt.

Verder wordt voorgesteld in het derde lid te verduidelijken dat ingeval partijen geen afwijkende regels overeenkomen en deponering dus verplicht is, er geen afschrift of uittreksel van een arbitraal vonnis aan derden mag wordt verstrekt. Een wijziging van het materiële recht wordt daarmee niet beoogd, maar in de praktijk blijkt hier toch enige onduidelijkheid over te bestaan. Het voorstel beoogt daaraan een einde te maken.

Ten slotte is in het vierde lid een fictie opgenomen voor het geval partijen overeenkomen dat zij afzien van deponering van het vonnis, maar zij geen andere termijnen overeenkomen. In de artikelen 1060, 1061 en 1061c worden namelijk een aantal termijnen gekoppeld aan de deponering. Als hiervoor geen fictie wordt opgenomen, is niet duidelijk welke termijn voor deze gevallen zou gelden, aangezien er dan geen sprake is van deponering van het vonnis. Daarom wordt in dat geval aangesloten bij de dag na verzending van het vonnis. De datum van verzending zal doorgaans corresponderen met de datum waarop het vonnis is geweest.

Onderdeel VV

Artikel 1059, eerste lid, regelt de bindende kracht van arbitrale vonnissen (gezag van gewijsde). De regeling is ontleend aan artikel 236 Rv en moet dienovereenkomstig worden uitgelegd. Nadrukkelijke opname in boek 4 van het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering stelt zeker dat de regel niet alleen voor gewone overheidsrechtspraak geldt, maar ook voor arbitrage.

Het tweede lid van artikel 1059 bepaalt dat een arbitraal kort geding vonnis wel kracht van gewijsde kan krijgen (als tegen de beslissing geen gewoon rechtsmiddel, lees: hoger beroep, (meer) openstaat), maar geen gezag van gewijsde. Dat laat onverlet dat herhaling van eenzelfde verzoek op inhoudelijk dezelfde gronden misbruik van (proces)recht kan opleveren. Van dergelijk misbruik is geen sprake, wanneer zich een novum heeft voorgedaan.

Het derde lid, ten slotte, bepaalt dat een in kracht van gewijsde gegaan arbitraal vonnis, waarin overeenkomstig het bepaalde in het eerste lid beslissingen die de rechtsbetrekking in geschil betreffen zijn vervat, bindende kracht heeft tussen dezelfde partijen in een ander geding met ingang van de dag waarop het is gewezen. Het huidige artikel 1059, eerste lid, tweede volzin, bevat een identieke regel.

Onderdeel WW

Artikel 1060 regelt de verbetering van een arbitraal vonnis. Op grond van het eerste lid kan een partij binnen een termijn als overeengekomen tussen partijen of, bij gebreke daarvan, tot drie maanden na de deponering van het vonnis, het scheidsgerecht schriftelijk verzoeken een kennelijke rekenfout, schrijffout of andere kennelijke fout die zich voor eenvoudig herstel leent in het vonnis te verbeteren. Ten opzichte van het huidige recht worden daarmee vijf wijzigingen voorgesteld. In de eerste plaats krijgen partijen de mogelijkheid een andere termijn voor verbetering overeen te komen. Daaronder valt ook de situatie waarin partijen er voor hebben gekozen om af te zien van deponering. Dit sluit aan de wijziging van artikel 1058, waardoor deponering van het vonnis niet meer verplicht is. Als partijen afzien van deponering kunnen zij op grond van deze toevoeging toch een datum overeenkomen tot wanneer verbetering mogelijk is, hetgeen op grond van de huidige bepaling niet mogelijk zou zijn. In de tweede plaats wordt de wettelijke termijn voor verbetering gesteld op "tot drie maanden na nederlegging van het vonnis", waarbij aansluiting is gezocht bij de algemene vereenvoudiging en uniformering van termijnen in het procesrecht. In de derde plaats wordt voorgesteld om, naast een kennelijke reken- en schrijffout, ook een andere kennelijke fout voor verbetering in aanmerking te laten komen. De voorwaarde die daaraan wordt verbonden is dat de fout zich voor eenvoudig herstel moet lenen. Aansluiting is gezocht bij artikel 31 Rv dat een vergelijkbare bepaling voor overheidsvonnissen bevat. In de vierde plaats lenen niet alleen gehele of gedeeltelijke eindvonnissen, maar ook tussenvonnissen, interpretatievonnissen en aanvullende vonnissen zich thans voor verbetering, omdat ook daarin de voornoemde fouten kunnen voorkomen. In de vijfde plaats, ten slotte, is door het woord "verbeteren" in plaats van "herstellen" te gebruiken in terminologisch opzicht aansluiting gezocht bij het eerder genoemde artikel 31 Rv.

Ten aanzien van artikel 1060, tweede lid, wordt alleen maar voorgesteld de regeling van de termijn met inbegrip van de ingangsdatum aan te passen overeenkomstig het hiervoor toegelichte eerste lid. Voor het overige blijft de bepaling ongewijzigd.

Volledigheidshalve zij op deze plaats vermeld dat het derde lid niet is gewijzigd.

In het vierde lid wordt de regeling van de termijn overeenkomstig het eerste en tweede lid aangepast. Het voorstel dient binnen de overeengekomen respectievelijk wettelijke termijn aan partijen te worden meegedeeld. De op het voorstel gebaseerde verbetering zelf mag later plaatsvinden. Daarmee wordt zeker gesteld dat het scheidsgerecht genoeg tijd heeft partijen te horen (vgl. het voorgestelde vijfde lid)

Het voorgestelde vijfde lid is nieuw en bepaalt dat partijen moeten worden gehoord (vgl. het voorgestelde artikel 1036, tweede lid). Artikel 31, eerste lid, Rv stelt die eis ook bij de verbetering van vonnissen van de overheidsrechter.

Het vijfde tot en met het zevende lid uit het huidige artikel 1060 zijn vernummerd tot het zesde tot en met het achtste lid van het voorgestelde artikel 1060. In het nieuwe zesde en zevende lid wordt verder voorgesteld te spreken over "de verbetering" in plaats van "het herstel of de verbetering". In terminologisch opzicht wordt daarmee aansluiting gezocht bij het voorgestelde eerste lid. Verwezen zij ook naar het huidige artikel 31 Rv, waaraan de voorgestelde terminologie is ontleend. Verder zijn er geen wijzigingen in het zesde en zevende lid voorgesteld.

Het nieuwe achtste lid, ten slotte, bepaalt dat een verzoek tot verbetering de mogelijkheid tot tenuitvoerlegging niet opschort. Nieuw is allereerst dat in de wettekst wordt verduidelijkt dat het gaat om een verzoek tot verbetering als bedoeld in de eerste twee leden van de voorgestelde bepaling. Gewichtige redenen kunnen er aanleiding toe geven de mogelijkheid van tenuitvoerlegging op te schorten, totdat over het verzoek is beslist. Nieuw is dat het bij uitsluiting aan de voorzieningenrechter van de rechtbank wordt overgelaten dienaangaande een oordeel te vellen. Partijen moeten de voorzieningenrechter om een opschorting van de tenuitvoerlegging wegen gewichtige redenen verzoeken. Partijen kunnen zich niet meer, zoals onder het huidige artikel 1060, zevende lid, tevens tot de rechtbank wenden met een dergelijk verzoek. De beslissing van de voorzieningenrechter van de rechtbank is een beschikking. De nieuwe tweede volzin van het voorgestelde achtste lid verklaart artikel 1070 daarop van overeenkomstige toepassing. Dat betekent dat tegen die beschikking geen hogere voorziening openstaat. De nieuwe derde volzin van achtste lid maakt duidelijk dat hetzelfde geldt wanneer het scheidsgerecht overeenkomstig het voorgestelde vierde lid uit eigen beweging overgaat tot verbetering van het vonnis. Daarmee wordt voorzien in een leemte in de huidige regeling die beperkt is tot een van partijen afkomstig verzoek tot verbetering.

Onderdeel XX

Het aanvullend vonnis wordt in artikel 1061 geregeld. In het eerste lid wordt voorgesteld het woord "zaken" vervangen door de woorden "vordering of tegenvordering", omdat dit de uitleg is die de Hoge Raad daaraan in zijn arrest van 14 februari 1997, NJ 1998, 109, m.nt. HJS heeft gegeven aan het woord "zaken". Verwezen zij voorts naar artikel 32 Rv, waar ook wordt gesproken over de mogelijkheid tot aanvulling ingeval de rechter heeft verzuimd te beslissen over een onderdeel van het gevorderde.

Voorgesteld wordt verder om het taalgebruik in artikel 1061, tweede lid en derde lid, af te stemmen op het taalgebruik in artikel 1060, derde en vijfde lid. Ook daarmee wordt geen inhoudelijke wijziging beoogd.

Aan het vijfde lid wordt toegevoegd dat partijen er ook voor kunnen kiezen om de mededeling niet te laten deponeren. Dit sluit aan bij de wijziging van artikel 1058, waardoor partijen niet meer verplicht zijn om een vonnis te deponeren.

Ten slotte wordt voorgesteld om het zesde lid te laten vervallen. De regeling is verplaatst naar artikel 1061h in de nieuwe derde afdeling A waar het arbitraal hoger beroep afzonderlijk wordt geregeld.

Onderdeel YY

In de nieuwe derde afdeling A wordt het arbitrale hoger beroep geregeld. De artikelen die over het arbitraal hoger beroep gaan, zijn in één afdeling bijeengebracht om de overzichtelijkheid te vergroten en de onderlinge samenhang te verduidelijken.

De derde afdeling A wordt ingeleid door artikel 1061a. In dit artikel wordt bepaald dat de eerste titel over arbitrage in Nederland van overeenkomstige toepassing is. Op die regel bestaan twee uitzonderingen. De eerste titel is niet van overeenkomstige toepassing als er een afwijkende bepaling in de nieuwe derde afdeling A is opgenomen. Ook kan het zo zijn dat de aard van het hoger beroep zich verzet tegen de toepassing van bepalingen uit de eerste titel. Een voorbeeld hiervan is het geval waarin de verweerder in eerste aanleg heeft gewonnen, maar verstek laat gaan in het hoger beroep. In dat geval beoordeelt het scheidsgerecht of de bepalingen over het aanstonds vonnis wijzen zonder meer kunnen worden toegepast.

Artikel 1061b correspondeert grotendeels met het huidige artikel 1050, eerste lid, Rv en regelt wanneer arbitraal hoger beroep mogelijk is. Aan de huidige bepaling is het abusievelijk weggevallen woord "daarin" toegevoegd om te verduidelijken dat arbitraal hoger beroep slechts mogelijk is als daarin bij overeenkomst wordt voorzien. Ook is er een zin toegevoegd die bepaalt dat de overeenkomst tot arbitraal hoger beroep aan de

vereisten van de artikelen 1020 tot en met 1021b Rv moet voldoen. In deze artikelen is onder andere bepaald dat de overeenkomst tot arbitrage wordt bewezen door een geschrift en dat een overeenkomst tot arbitrage geldig is, indien zij geldig is volgens het Nederlandse recht, dan wel het toepasselijke recht als bedoeld in artikel 1054, tweede lid. Zie hiervoor ook de toelichting bij de artikelen 1020-1021b.

Artikel 1061c is overgenomen van het huidige artikel 1050, vierde lid 4 Rv. Dit artikel bepaalt wat de termijn is voor het instellen van arbitraal hoger beroep. In het huidige artikel is de termijn vastgesteld op drie maanden na de dag van deponeren van het vonnis bij de griffie van het scheidsgerecht. Hieraan wordt toegevoegd dat partijen ook een andere termijn kunnen overeenkomen. Deze mogelijkheid wordt onder andere geboden voor het geval waarin partijen overeen zijn gekomen af te zien van deponering van het in eerste aanleg gewezen arbitrale vonnis.

Het nieuwe artikel 1061d regelt wanneer arbitraal hoger beroep kan worden ingesteld. De voorgestelde regeling sluit aan bij de regeling inzake hoger beroep bij de overheidsrechter (zie artikel 337 Rv). De tegen de achtergrond van de regeling inzake hoger beroep bij de overheidsrechter gewezen jurisprudentie is via rechtspraak van de Hoge Raad (zie HR 20 juni 2003, NJ 2004, 569) ook ten aanzien van arbitrale vonnissen van belang geworden. Mede op grond hiervan wordt de huidige regeling van arbitraal hoger beroep, die thans afwijkt van de regeling inzake hoger beroep bij de overheidsrechter, grondig herzien. Op grond van het eerste lid van de voorgestelde bepaling kan tegen gehele eindvonnissen en laatste gedeeltelijke eindvonnissen direct arbitraal hoger beroep worden ingesteld. Die regel geldt uiteraard onverminderd het in de derde afdeling A bepaalde, zodat de eisen die worden gesteld aan de overeenkomst op grond van artikel 1061b vanzelfsprekend ook opgaan. Het tweede lid bepaalt dat ook tegen gedeeltelijke eindvonnissen direct hoger beroep kan worden ingesteld. De bepaling is van regelend recht. Het staat partijen derhalve vrij om overeenkomstig de huidige regeling overeen te komen dat tegen zulke vonnissen alleen tegelijk met gehele eindvonnissen arbitraal hoger beroep kan worden ingesteld. Het derde lid, ten slotte, regelt dat tegen tussenvonnissen alleen maar hoger beroep kan worden ingesteld tegelijk met gehele of gedeeltelijke eindvonnissen. Een uitzondering hierop zijn de vonnissen waarbij voorlopige voorzieningen worden toegewezen dan wel geweigerd (zie artikel 1043b, eerste lid). Voor deze vonnissen geldt dat hiertegen wel direct hoger beroep kan worden ingesteld. Ook deze bepaling is van regelend recht. Partijen kunnen dus met elkaar afspreken dat niet op een eindvonnis hoeft te worden gewacht en direct hoger beroep kan worden ingesteld.

Artikel 1061e komt grotendeels overeen met het huidige artikel 1046, zesde lid, en regelt hoger beroep bij een samengevoegd arbitraal geding. De verwijzing naar artikel 1046 is aangepast, omdat ook wordt voorgesteld die bepaling te wijzigen. Verder is er een zin toegevoegd die verduidelijkt dat de overeenkomst tot arbitraal hoger beroep moet voldoen aan de vereisten van artikel 1020 tot en met 1021b (vgl. ook artikel 1061b).

Artikel 1061f regelt het hoger beroep bij bevoegdheid- en onbevoegdheidsverklaring door het scheidsgerecht. Het eerste lid bepaalt dat tegen een bevoegdverklaring door het scheidsgerecht in een gedeeltelijk eindvonnis of een tussenvonnis, in afwijking van artikel 1061d, tweede en derde lid, pas hoger beroep kan worden ingesteld tegelijk met het laatste eindvonnis. De bepaling is van regelend recht zodat daarvan, evenals ingeval van artikel 1061d, bij overeenkomst van kan worden afgeweken. Partijen kunnen dus afspreken dat direct hoger beroep kan worden ingesteld. Het tweede lid van de voorgestelde bepaling komt gedeeltelijk overeen met het huidige artikel 1052, zesde lid, eerste volzin, en regelt dat arbitraal hoger beroep is toegelaten ingeval van een onbevoegdheidsverklaring door het scheidsgerecht. Buiten twijfel wordt gesteld dat er in het geval van een onbevoegdheidsverklaring als bedoeld in artikel 1052 direct arbitraal hoger beroep kan worden ingesteld. Het derde lid van het voorgestelde artikel 1061f komt grotendeels overeen met het huidige artikel 1052, zesde lid, tweede volzin. De overheidsrechter is niet eerder bevoegd ingevolge artikel 1052 vierde en vijfde lid (over beroep op de onbevoegdheid van het scheidsgerecht), dan nadat in hoger beroep uitspraak is gedaan, of de voor dit beroep geldende termijn ongebruikt is verstreken, of als hierna het hoger beroep door partijen voortijdig is beëindigd, of er afstand is gedaan van hoger beroep. Afstand doen van hoger beroep kan alleen schriftelijk en moet door alle partijen gebeuren. Zo wordt voorkomen dat de ene partij de andere partij het recht op hoger beroep kan ontnemen. Verder is de mogelijkheid genoemd dat er arbitraal hoger beroep wordt ingesteld, maar dat dit voortijdig wordt beëindigd onder instandhouding van het vonnis gewezen in eerste aanleg, bijvoorbeeld door intrekking van het arbitraal hoger beroep. In dit geval is het zo dat het vonnis bindende kracht krijgt op het moment van voortijdige beëindiging. Bij de situatie dat er in hoger beroep een uitspraak wordt gedaan en dit vonnis het vonnis gewezen in eerste aanleg niet in stand houdt, krijgt dit arbitraal hoger beroep vonnis bindende kracht overeenkomstig de in artikel 1059 bepaalde hoofdregel. Het vonnis dat in eerste aanleg is gewezen, heeft hierdoor nooit bindende kracht gekregen.

Op grond van het nieuwe artikel 1061g, eerste lid, kan ook eerst in arbitraal hoger beroep een dwangsom worden gevorderd (vgl. artikel 611a, tweede lid, Rv). Het tweede lid bevat een uitzondering op artikel 1056. Op grond van de laatstgenoemde bepaling

kan een eventuele opheffing, opschorting of vermindering van een dwangsom worden verzocht aan het scheidsgerecht. Als de opdracht van dit scheidsgerecht is afgelopen dient zo'n verzoek te worden gericht aan de voorzieningenrechter. In arbitraal hoger beroep moet het verzoek worden gedaan aan het scheidsgerecht in hoger beroep. Voorwaarde is wel dat het scheidsgerecht nog in functie is. Als de opdracht van het scheidsgerecht niet meer voortduurt, moet het verzoek overeenkomstig het bepaalde in artikel 1056 (weer) worden gericht aan de voorzieningenrechter.

Artikel 1061h regelt de aanvulling van een vonnis in arbitraal hoger beroep. De voorgestelde bepaling komt overeen met het huidige artikel 1061, zesde lid. Deze regeling wijkt af van artikel 32 Rv dat opgaat bij aanvulling van een vonnis door de overheidsrechter. Op grond van artikel 32 Rv behandelt de rechter die het vonnis in eerste aanleg heeft gewezen een verzoek tot aanvulling. Artikel 1061h wijkt hier vanaf en laat het verzoek tot aanvulling behandelen door het arbitraal hoger beroep scheidsgerecht. Zo worden bezwaren tegen een vonnis zo veel mogelijk gezamenlijk behandeld in het arbitraal hoger beroep. Als partijen echter willen afwijken van artikel 1061h, dan kan dit op grond van de laatste volzin van dit artikel. In arbitragereglementen kan hierdoor bijvoorbeeld worden bepaald dat niet bij het scheidsgerecht in hoger beroep maar bij het scheidsgerecht in eerste aanleg de verzochte aanvulling moet worden behandeld.

De uitvoerbaarverklaring bij voorraad van een vonnis in eerste aanleg in het geval van arbitraal hoger beroep wordt geregeld in artikel 1061i. Die bepaling is gebaseerd op het huidige artikel 1055 (dat door dit voorstel komt te vervallen) en de artikelen 233 tot en met 235 Rv. Laatstgenoemde artikelen bevatten regels van algemeen procesrecht over de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van een vonnis in eerste aanleg. Omdat er voor arbitrage geen afwijkende regelingen bestonden, werden die artikelen in de praktijk al analoog toegepast. Het wetsvoorstel codificeert die praktijk. De inhoud en strekking van de artikelen 233 tot en met 235 zijn achtereenvolgens in het eerste tot en met het derde lid van de voorgestelde bepaling verwerkt.

Dit voorstel stelt voor om in artikel 1059 lid 3 te bepalen dat een in kracht van gewijsde gegaan arbitraal vonnis bindende kracht heeft tussen dezelfde partijen in een ander geding. In artikel 1061j worden vier uitzonderingen op die regel gemaakt voor het geval partijen bij overeenkomst arbitraal hoger beroep zijn overeengekomen. De eerste uitzondering is het geval dat partijen de termijn voor het instellen van arbitraal hoger beroep ongebruikt laten verstrijken. In dat geval heeft een in eerste aanleg gewezen arbitraal vonnis bindende kracht voor partijen met ingang van de dag waarop die termijn

is verstreken. Ten tweede is het mogelijk dat partijen voor het verstrijken van de termijn afstand doen van arbitraal hoger beroep. In dat geval heeft het vonnis bindende kracht met ingang van de dag waarop van het hoger beroep schriftelijk afstand is gedaan. De derde mogelijkheid is dat er in arbitraal hoger beroep een uitspraak wordt gedaan, waarbij het in eerste aanleg gewezen vonnis wordt bevestigd. Als dit zo is, dan heeft het in eerste aanleg gewezen vonnis bindende kracht voor partijen met ingang van de dag waarop het vonnis in hoger beroep is gewezen. De vierde uitzondering is het geval dat er arbitraal hoger beroep wordt ingesteld, maar dat dit voortijdig wordt beëindigd onder instandhouding van het vonnis gewezen in eerste aanleg, bijvoorbeeld door intrekking van het arbitraal hoger beroep. In dit geval is het zo dat het vonnis bindende kracht heeft op het moment van voortijdige beëindiging. Zie hiervoor ook de toelichting bij artikel 1061f.

Artikel 1061k, eerste lid, gaat over de tenuitvoerlegging van een in eerste aanleg gewezen arbitraal vonnis dat uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, alsmede over de tenuitvoerlegging van een arbitraal hoger beroep vonnis. De tenuitvoerlegging vindt dan plaats overeenkomstig de bepalingen van de vierde afdeling. Het eerste lid van de voorgestelde bepaling is gebaseerd op de huidige artikelen 1062, eerste lid, en 1063, eerste lid. In het tweede lid van de voorgestelde bepaling wordt de tenuitvoerlegging van een in eerste aanleg gewezen arbitraal vonnis dat niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard geregeld. Ook hiervoor geldt dat de tenuitvoerlegging plaatsvindt overeenkomstig de vierde afdeling. Tenuitvoerlegging kan niet alleen plaatsvinden als de voor het arbitraal hoger beroep geldende termijn is verstreken of als er schriftelijk afstand van het hoger beroep is gedaan (zie het huidige artikel 1062, derde lid). Tenuitvoerlegging kan ook plaatsvinden, en dat wordt in de voorgestelde redactie voor het eerst met zoveel tot uitdrukking gebracht, als het in eerste aanleg gewezen arbitraal vonnis in hoger beroep is bevestigd. In dat geval wordt namelijk het in eerste aanleg gewezen vonnis tenuitvoergelegd. Ook is er nog de mogelijkheid dat er arbitraal hoger beroep wordt ingesteld, maar dat dit voortijdig wordt beëindigd onder instandhouding van het vonnis gewezen in eerste aanleg (zie ook de toelichting bij artikel 1061j). Op het moment van voortijdige beëindiging kan dit vonnis dan ten uitvoer worden gelegd.

Artikel 1061l, eerste lid, bepaalt dat tegen een geheel of gedeeltelijk eindvonnis gewezen in arbitraal hoger beroep de rechtsmiddelen van vernietiging en herroeping open staan. Voor deze rechtsmiddelen, alsmede de terugverwijzing, wordt verwezen naar de vijfde afdeling. Het huidige artikel 1064 bevat een identieke bepaling. Artikel 1061l, tweede lid, is nieuw. Bepaald wordt dat ingeval van vernietiging of herroeping van het vonnis dat in hoger beroep is gewezen, het in eerste aanleg gewezen vonnis van rechtswege ook wordt

vernietigd of herroepen. Dit is slechts anders wanneer de rechter die het hoger beroep vonnis vernietigt of herroept bepaalt dat het in eerste aanleg gewezen arbitraal vonnis in stand blijft. Het tweede lid scheidt duidelijkheid over de status van het in eerste aanleg gewezen vonnis in het geval dat het vonnis gewezen in hoger beroep wordt vernietigd of herroepen. Ook artikel 1061I, derde lid, is nieuw. De bepaling bevat een regeling over het instellen van een vordering tot vernietiging of herroeping wanneer partijen arbitraal hoger beroep zijn overeengekomen. Het derde lid bepaalt dat het instellen van een vordering tot vernietiging of herroeping alleen maar mogelijk is als de termijn voor het instellen van arbitraal hoger beroep ongebruikt is verstreken of als door alle partijen schriftelijk afstand van het arbitraal hoger beroep is gedaan. De bevoegdheid tot het instellen van een vordering tot vernietiging verstrijkt drie maanden na het verstrijken van de termijn voor het instellen van het arbitraal hoger beroep. Het voorgestelde artikel 1061I, vierde lid, ten slotte, verklaart artikel 1064a, derde lid, van overeenkomstige toepassing op arbitrale tussenvonnissen gewezen in eerste aanleg of in hoger beroep. Hierdoor kan een vordering tot vernietiging slechts worden ingesteld tezamen met de vordering tot vernietiging van het gehele of gedeeltelijk arbitraal eindvonnis.

Onderdeel ZZ

Artikel 1062 regelt de toekenning van het verlov tot tenuitvoerlegging. Het voorgestelde eerste lid maakt het niet alleen mogelijk dat voor een geheel of gedeeltelijk arbitraal eindvonnis een verlov tot tenuitvoerlegging kan worden gekregen (zie het huidige artikel 1062, eerste lid); ook een executeerbaar tussenvonnis, waarbij kan worden gedacht aan een kostenveroordeling van een van de partijen, komt daarvoor in aanmerking. Zo'n vonnis kan dan op grond van artikel 1062 worden tenuitvoergelegd.

Verder wordt in het eerste lid bepaald dat een verzoek tot tenuitvoerlegging moet worden gedaan aan het gerechtshof (in plaats van de rechtbank). Hiermee wordt de procedure voor een verlov tot tenuitvoerlegging teruggebracht tot maximaal twee rechtsgangen: het gerechtshof en de Hoge Raad. Dit voorkomt dat twee feitelijke overheidsrechters over het verlov moeten oordelen. Een ingekorte rechtsgang scheelt partijen behalve tijd ook geld en kan daarmee een aantrekkelijk alternatief zijn voor gewone overheidsrechtspraak. In verband met het voorstel om de verplichte deponering af te schaffen (zie het voorgestelde artikel 1058, eerste lid) is gekozen voor het gerechtshof van het ressort waarin de plaats van arbitrage is gelegen, zodat de plaats van nederlegging van het origineel van het vonnis niet meer bepalend is voor de verlovprocedure.

Ook wordt voorgesteld het huidige derde lid te laten vervallen. Doordat het gerechtshof de eerste overheidsrechter is die over het verlov oordeelt, en daarna slechts

nog beroep in cassatie openstaat (tenzij partijen anders zijn overeengekomen), is deze bepaling niet meer relevant.

Het beroep in cassatie is vervolgens in het derde lid geregeld. Dit lid bepaalt dat beroep in cassatie openstaat tegen de beschikking waarbij het verlov tot tenuitvoerlegging is verleend. Deze bepaling is van regelend recht, hetgeen wil zeggen dat partijen kunnen overeenkomen dat er geen beroep in cassatie openstaat.

Het voorgestelde vierde lid komt inhoudelijk overeen met het huidige vierde lid. De verwijzing naar artikel 1064 in plaats van artikel 1064, eerste lid, is een gevolg van een voorgestelde wijziging van die bepaling. Deze wijziging wordt daar nader toegelicht.

Het voorgestelde vijfde lid bepaalt vervolgens nog dat als een verlov tot tenuitvoerlegging in beroep in cassatie wordt verleend de rechtsmiddelen genoemd in artikel 1064 openstaan.

Onderdeel AAA

Artikel 1063 regelt de gevallen waarin een verlov tot tenuitvoerlegging (een exequatur) door de voorzieningenrechter van de rechtbank kan worden geweigerd. In het voorgestelde artikel 1063, eerste lid, worden drie wijzigingen doorgevoerd. Ten eerste wordt, overeenkomstig het voorgestelde artikel 1062, bepaald dat een verzoek tot een verlov tot tenuitvoerlegging door het gerechtshof wordt behandeld in plaats van door de voorzieningenrechter van de rechtbank. Hiermee is er nog maar sprake van één feitelijke overheidsrechter, waardoor de procedure sneller verloopt. Het gerechtshof oordeelt ook over een vordering strekkende tot vernietiging van een arbitraal vonnis. Omdat in de exequaturprocedure wordt getoetst of het vonnis niet voor vernietiging in aanmerking komt, ligt het voor de hand dat dezelfde overheidsrechter zich daarover een oordeel vormt. Dat is een aanvullende reden de exequaturprocedure bij de gerechtshoven te concentreren. In de tweede plaats wordt voorgesteld om de, in de huidige redactie voorkomende grond "kennelijke strijd met de openbare orde of goede zeden" te vervangen door: het na summierlijk onderzoek aannemelijk zijn dat het vonnis zal worden vernietigd of herroepen. Inhoudelijk gezien wijzigt er niets. De voorgestelde redactie strookt namelijk met de uitleg die aan de huidige redactie moet worden gegeven blijkens de totstandkomingsgeschiedenis (Kamerstukken II, 1985/86, 18 464, nr. 3, p. 27). De achtergrond van dit wijzigingsvoorstel is dat door de opname van de termen "summierlijk" en "aannemelijk" duidelijker in de wet tot uitdrukking komt dat de exequaturprocedure geen oneigenlijke vernietigings- of herroepingsprocedure is naast de eigenlijke vernietigings- of herroepingsprocedure. Wanneer aanstonds duidelijk is dat er iets fundamenteels schort aan een arbitraal vonnis, dan dient een exequatur natuurlijk te worden weigeren. Als te voorzien valt dat een arbitraal vonnis zal worden vernietigd of moet worden herroepen, dan scheelt de weigering een exequatur te verlenen partijen tijd

en kosten. In de derde plaats wordt voorgesteld de mogelijkheid een exequatur te weigeren, wanneer een arbitraal vonnis ten onrechte uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, te verplaatsen naar artikel 1061k. Voor een nadere uitleg zij verwezen naar de artikelsgewijze toelichting op die bepaling.

Het tweede lid bepaalt wanneer een verlof tot tenuitvoerlegging van een arbitraal vonnis kan worden geweigerd als de bevoegdheid tot het instellen van een vordering tot vernietiging al is verstreken. Dit lid regelt dat in dit geval het verlof slechts kan worden geweigerd als na summier onderzoek aannemelijk is dat het vonnis in strijd is met de openbare orde. Is de vernietigingstermijn namelijk al verstreken op het moment dat het exequatur wordt gevraagd, dan zal het summierlijk onderzoek voor het gerechtshof een indicatie opleveren dat het niet aannemelijk is dat het vonnis zal worden vernietigd. Het gerechtshof kan het verlof dan alleen nog weigeren als blijkt dat het vonnis in strijd is met de openbare orde.

Het huidige derde en vierde lid komt te vervallen, omdat hoger beroep niet meer mogelijk is (zie ook artikel 1062). Verder is de inhoud van het huidige tweede lid overgenomen in het voorgestelde derde lid.

In het voorgestelde vierde lid is vervolgens verduidelijkt dat tegen een beschikking tot weigering van een verlof tot tenuitvoerlegging in beroep in cassatie kan worden gegaan. Net zoals bij artikel 1062, is deze bepaling van regeling recht. Dit betekent dat partijen kunnen overeenkomen dat zij afzien van beroep in cassatie.

Onderdeel BBB

Voorgesteld wordt om in artikel 1064 aan te geven welke rechtsmiddelen tegen een arbitraal eindvonnis kunnen worden ingesteld bij de gewone rechter (zie het huidige artikel 1064, eerste lid). In de artikelen 1064a tot en met 1067 wordt vervolgens de vernietiging van een arbitraal eindvonnis nader geregeld. Daarna wordt in artikel 1068 de herroeping van het arbitraal eindvonnis geregeld. Verder wordt voorgesteld om de rechtsmiddelen die kunnen worden ingesteld, ingeval partijen hoger beroep zijn overeengekomen, te regelen in de nieuwe derde afdeling A betreffende arbitraal hoger beroep (zie artikel 1061I).

Onderdeel CCC

Artikel 1064a is nieuw en komt in de plaats van het huidige artikel 1064, tweede tot en met het vijfde lid. Dit artikel regelt de vernietiging van een arbitraal eindvonnis in het algemeen.

Het eerste lid bepaalt dat de vordering tot vernietiging wordt ingesteld bij het gerechtshof in plaats van de rechtbank. Hiermee wordt voorkomen dat twee feitelijke instanties bij de overheidsrechter over de vordering tot vernietiging moeten oordelen.

Het gerechtshof van het ressort waarin de plaats van arbitrage is gelegen, wordt relatieve competentie verleend om van de vordering kennis te nemen.

Het voorgestelde tweede lid bevat een sterk vereenvoudigde regeling van de termijn waarbinnen een vordering tot vernietiging moet worden ingesteld. Bepaald wordt dat de vordering binnen drie maanden na de dag van deponering van het vonnis moet worden ingesteld. Met de termijn van drie maanden wordt aansluiting gezocht bij de eerder in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering doorgevoerde vereenvoudiging en uniformering van de termijnen. In het geval partijen zijn overeengekomen af te zien van deponering, geldt een termijn van drie maanden na de datum van verzending van het vonnis.

Het voorgestelde artikel 1064a, derde lid en vierde lid, correspondeert met het huidige artikel 1064, vierde en vijfde lid.

Het vijfde lid bevestigt dat tegen een arrest van het gerechtshof op een vordering tot vernietiging cassatie kan worden ingesteld. Als cassatie wordt ingesteld, dan is hierop de elfde titel van het Eerste Boek van toepassing. Dit betekent dat de termijnen genoemd in de bepalingen uit deze titel gelden. Het vijfde lid is van regelend recht: partijen kunnen overeenkomen om af te zien van cassatie. Daarmee wordt partijen de mogelijkheid geboden om de procedure met nog een instantie te verkorten, waardoor het nog aantrekkelijker wordt om gebruik te maken van de arbitrageprocedure.

Onderdeel DDD

Artikel 1065 bevat de gronden voor vernietiging. In het eerste lid is de uitdrukking "in strijd met de openbare orde of de goede zeden" ingekort tot "in strijd met de openbare orde". In de term "openbare orde" liggen de goede zeden namelijk al besloten. Met de voorgestelde wijziging wordt aansluiting gezocht bij het geldende en door het wetsvoorstel op dat punt onverlet gelaten artikel 1076, eerste lid, onder B, waar ook alleen wordt gesproken over: openbare orde. Ook de Uncitral Model Law and New York Convention on Arbitration spreken uitsluitend over "public policy". De wet wordt daarmee in lijn gebracht. De onbedoelde suggestie dat in Nederland een ander en stringenter criterium zou gelden wordt weggenomen.

In het derde lid is een verwijzing naar artikel 1028, tweede lid, toegevoegd. Op grond van artikel 1028, tweede lid, moet tijdig bezwaar worden aangetekend tegen een bevoorrechte positie van een van de partijen bij de benoeming van een of meer arbiters op straffe van verval van het recht daartegen later alsnog te ageren.

Het huidige artikel 1065, eerste lid, onder c, bepaalt dat een arbitraal vonnis kan worden vernietigd, wanneer het scheidsgerecht zich niet aan zijn opdracht heeft gehouden. Het vierde lid verbindt daaraan nadere voorwaarden. Nieuw is dat er sprake moet zijn van een schending van ernstige aard. Daarvan is sprake als de schending van

de opdracht van substantiële betekenis is. De vernietiging van een arbitraal vonnis zal dus niet plaatsvinden als de schending van ondergeschikte betekenis is. Verder moet de partij die zich op de schending van de opdracht beroept ook steeds een redelijk belang bij de daarop gebaseerde vordering tot vernietiging hebben. Mist die partij elk redelijk belang bij de vernietiging van het arbitrale vonnis, dan zal de schending daartoe geen aanleiding geven. Gehandhaafd blijft, zij het in een iets andere redactie, dat van vernietiging wegens schending van opdracht geen sprake kan zijn, als de partij die dit aanvoert, heeft nagelaten daartegen bezwaar aan te tekenen overeenkomstig artikel 1048a. Artikel 1048a bepaalt onder meer dat een partij die weet of redelijkerwijs behoort te weten dat wordt gehandeld in strijd met de opdracht, zonder daartegen tijdig (dat wil zeggen: zonder onredelijke vertraging) bezwaar aan te tekenen, het recht verliest zich daarop later alsnog te beroepen.

Het vijfde lid is nieuw en introduceert de mogelijkheid van een partiële vernietiging van een arbitraal vonnis. Wat de redactie betreft, is aansluiting gezocht bij artikel 3:41 BW. Het voorstel strekt ertoe de efficiency te vergroten. Een arbitraal vonnis hoeft niet langer geheel te worden vernietigd, wanneer ook met een partiële vernietiging kan worden volstaan. Het voorgestelde artikel 1065, vijfde lid, laat het voorgestelde artikel 1065a onverlet. De rechter kan een arbitrale procedure dus ook terugverwijzen.

In het zesde lid wordt voorgesteld het woord "zaak" door de woorden "vordering of tegenvordering" te vervangen (zie het voorgestelde artikel 1061, eerste lid, en de bijbehorende toelichting).

Op grond van het voorgestelde artikel 1064a, tweede lid, vervalt de bevoegdheid tot het instellen van de vordering tot vernietiging drie maanden na de dag van deponering van het vonnis. Verwezen zij naar de toelichting op de desbetreffende bepaling. Het voorgestelde artikel 1065, zevende lid, bevat een uitzondering op het voorgestelde artikel 1064a, tweede lid, ingeval van een verzoek om een aanvullend vonnis. De vordering tot vernietiging dient dan binnen drie maanden na de dag van deponering van zo'n vonnis dan wel de schriftelijke afwijzing van zo'n vonnis te worden ingesteld. Hetzelfde geldt, blijkens de tweede volzin van het voorgestelde zevende lid, ingeval van een verzoek om verbetering van een vonnis. Als partijen dus zijn overeengekomen om af te zien van deponering van het vonnis, begint de termijn voor hen te lopen vanaf het moment van de schriftelijke afwijzing.

Het achtste lid, ten slotte, bevat nog een bijzondere voorziening. Indien de voorzieningenrechter van de rechtbank het verlov tot tenuitvoerlegging weigert, staat daartegen hoger beroep open (zie artikel 358 Rv en het voorgestelde artikel 1072a). Mocht in hoger beroep of cassatie alsnog het verlov tot tenuitvoerlegging worden verleend, dan bepaalt het in de kern van de zaak ongewijzigde artikel 1063, vijfde lid, dat het bepaalde van artikel 1062, derde (het huidige vierde) lid, eerste zin, van

overeenkomstige toepassing is. Dat betekent dat de wederpartij van de verzoeker alleen nog een vordering tot vernietiging kan instellen. Om te voorkomen dat de termijn voor het instellen van die vordering niet tijdens het hoger beroep of in cassatie verstrijkt, waarmee de wederpartij van de verzoeker een rechtsmiddel wordt ontnomen, bepaalt het voorgestelde achtste lid dat de termijn van drie maanden pas gaat lopen na ontvangst van de beschikking in hoger beroep respectievelijk cassatie.

Onderdeel EEE

Het nieuwe artikel 1065a stelt het gerechtshof in staat om een vernietigingsprocedure te schorsen om de zaak naar het scheidsgerecht terug te verwijzen. De bepaling is gebaseerd op artikel 34, vierde lid, van de Uncitral Model Law uit 1985, maar gaat verder in die zin dat het gerechtshof niet alleen op verzoek van een partij kan terugverwijzen. In navolging van de Engelse Arbitragewet kan het gerechtshof daartoe ook ambtshalve overgaan. Artikel 19 Rv wordt onverlet gelaten. Partijen moeten dan ook worden gehoord over de terugverwijzing. Het gerechtshof kan terugverwijzen, maar hoeft dat niet te doen. Het gerechtshof heeft met andere woorden een discretionaire bevoegdheid. Een arbitraal vonnis dat voor vernietiging in aanmerking komt, zal niet worden terugverwezen wanneer een geldige overeenkomst tot arbitrage ontbreekt. Partijen zijn dan geen arbitrage overeengekomen, waarmee een van de vereisten voor arbitrage ontbreekt en terugverwijzing naar arbitrage niet aan de orde is. Ook een vonnis dat in strijd met de openbare orde is geweest komt niet voor terugverwijzing in aanmerking. Als het gerechtshof terugverwijst dan ligt het voor de hand dat wordt aangegeven op welke grond c.q. gronden het arbitrale vonnis voor vernietiging in aanmerking komt. Het scheidsgerecht kan die gronden dan wegnemen. Tegen de beslissing van het gerechtshof over een terugverwijzing staat geen hogere voorziening open. De vernietigingsprocedure wordt door het gerechtshof geschorst hangende de terugverwijzing. Het gerechtshof kan daaraan eventueel een termijn verbinden. Als de omstandigheden van het geval daartoe aanleiding geven kan zo'n termijn natuurlijk worden verlengd.

Door een terugverwijzing herleeft de bevoegdheid van het scheidsgerecht. Zo nodig worden nieuwe arbiters benoemd. Het scheidsgerecht wordt in de gelegenheid gesteld de grond voor vernietiging van het vonnis weg te nemen. Het scheidsgerecht kan het arbitraal geding heropenen. Ook is het mogelijk dat het scheidsgerecht een andere maatregel treft. Terugverwijzing draagt ertoe bij dat de vernietiging van een arbitraal vonnis ultimum remedium is. Het tweede lid bepaalt dat alvorens het scheidsgerecht beslist, partijen in de gelegenheid worden gesteld te worden gehoord. Het derde lid bepaalt dat als het scheidsgerecht van oordeel is dat de grond tot vernietiging ongedaan kan worden gemaakt, een dienovereenkomstig arbitraal vonnis wordt gewezen dat in plaats komt van het vonnis waarvan vernietiging is gevorderd.

Het nieuwe arbitrale vonnis wordt aan het gerechtshof voorgelegd. Het gerechtshof heft de schorsing van de vernietigingsprocedure op of laat de daaraan verbonden termijn verstrijken. Op grond van het vierde lid beslist het gerechtshof vervolgens overeenkomstig hetgeen het, de omstandigheden in aanmerking genomen, passend acht. Partijen worden daaromtrent op grond van artikel 19 gehoord. Het gerechtshof zal in ieder geval toetsen of de door het gerechtshof aangegeven gronden voor vernietiging zijn weggenomen. Is dat niet het geval, dan ligt een terugverwijzing, hoewel de wet daaraan strikt genomen niet in de weg staat, niet voor de hand.

Onderdeel FFF

De voorgestelde wijziging van artikel 1066 hangt samen met de voorgestelde wijziging van artikel 1064a, eerste lid (het huidige artikel 1064, tweede lid). Verder wordt een kleine taalkundige wijziging voorgesteld.

Onderdeel GGG

Artikel 1067 behandelt de gevolgen van vernietiging. De voorgestelde wijziging hangt samen met de voorgestelde wijziging van artikel 1052, vijfde lid.

Onderdeel HHH

Artikel 1068 betreft de herroeping van een arbitraal vonnis. De vervanging van de term "stukken" door "bescheiden" in het eerste lid hangt samen met het voorgestelde artikel 1039a. Verwezen zij naar de artikelsgewijze toelichting op deze bepaling.

Het voorgestelde tweede lid bepaalt dat de vordering tot herroeping binnen drie maanden nadat het bedrog of de valsheid in geschrifte bekend is geworden of een partij de nieuwe bescheiden in handen heeft gekregen, wordt aangebracht voor het gerechtshof van het ressort waarin de plaats van arbitrage is gelegen. De wet spreekt over de vordering tot herroeping. Dat betekent dat de procedure wordt ingeleid met een dagvaarding die voldoet aan de eisen van artikel 111 Rv en verder wordt gevoerd op de wijze als in de tweede titel van het Eerste Boek is bepaald. Artikel 1066 betreffende de schorsing van de tenuitvoerlegging wordt nadrukkelijk van overeenkomstige toepassing verklaard.

In de tweede volzin van het derde lid wordt voorgesteld om ook artikel 1065a van overeenkomstige toepassing te verklaren. Als de rechter de voor herroeping aangevoerde gronden juist bevindt, hoeft hij het vonnis dus niet geheel of gedeeltelijk te vernietigen. De rechter kan ook terugverwijzen naar het scheidsgerecht.

Onderdeel III

In het voorgestelde artikel 1069, tweede lid, vervalt de eis dat een schikkingsvonnis mede moet worden ondertekend door partijen (zie het huidige onderdeel c). Artikel 30 van de Uncitral Model Law uit 1985 geeft ook geen aanleiding een dergelijke eis te handhaven. Verder komen de woorden "of de goede zeden" in onderdeel a te vervallen, omdat de woorden "de openbare orde" daarop al mede betrekking hebben. Verwezen zij in het bijzonder naar de toelichting bij onderdeel DDD.

Onderdeel JJJ

Artikel 1069a stelt buiten twijfel dat arbitrage in Nederland vertrouwelijk is en dat de betrokkenen een geheimhoudingsplicht hebben. Dit wordt ook als een van de voordelen van arbitrage beschouwd. De voorgestelde wettelijke regeling is niet van toepassing op procedures bij de overheidsrechter die op arbitrage betrekking hebben (bijv. benoeming van een arbiter, verzoek tot verlop tot tenuitvoerlegging, vordering tot vernietiging van een arbitraal vonnis).

De voorgestelde regeling laat partijen ruimte om bij overeenkomst van het beginsel van vertrouwelijkheid en geheimhouding af te wijken. Zo'n overeenkomst bindt vanzelfsprekend uitsluitend de betrokken partijen.

Onder de verwijzing naar de "wet" in het voorgestelde artikel 1069a dient niet alleen te worden verstaan de Nederlandse wet, doch ook een eventuele buitenlandse wet die van toepassing is.

Het beginsel van vertrouwelijkheid en geheimhouding staat er niet aan in de weg dat vonnissen in geanonimiseerde vorm worden gepubliceerd (vgl. artikel 28, vierde lid Rv).

De onderdelen KKK en LLL

De voorgestelde wijzigingen in de verwijzingen in de artikelen 1071 en 1072 naar andere artikelen zijn een gevolg van de voorgestelde wijzigingen in de artikelen waarnaar wordt verwezen. Verwezen zij naar de artikelen waarnaar wordt verwezen voor een toelichting op de voorgestelde wijzigingen.

Onderdeel MMM

Artikel 1072a bepaalt omwille van de duidelijkheid dat de artikelen 261 tot en met 291 van overeenkomstige toepassing zijn op procedures uit de eerste titel die met een verzoekschrift worden ingeleid. Dit is slechts anders wanneer in de eerste titel anders wordt bepaald. Verwezen zij bijvoorbeeld naar artikel 1062, tweede lid, Rv op grond waarvan het verzochte verlop tot tenuitvoerlegging op het origineel van het vonnis kan worden aangetekend. Die mogelijkheid wordt niet voorzien in artikel 287 juncto artikel 230 Rv.

Artikel 1072b gaat over de mogelijkheid om gebruik te maken van elektronische middelen. Op grond van het eerste lid van dit artikel kunnen processtukken, mededelingen of handelingen ook op elektronische wijze doorgegeven worden. Voorwaarde is wel dat de geadresseerde kenbaar heeft gemaakt dat hij langs elektronische weg bereikbaar is. Er wordt hiermee aangesloten bij de algemene regel voor procesrecht in artikel 33 Rv. Voor de gerechtelijke procedure wordt thans nog een uitzondering gemaakt, omdat de rechterlijke macht op dit moment nog niet ingesteld is op deze wijze van procederen. Als dit het geval zal zijn, is dit door de voorgestelde formulering ook direct mogelijk. In het tweede lid is vervolgens bepaald wat er onder de definitie van 'bescheiden' valt. Hiervoor is aangesloten bij artikel 843a, eerste lid, tweede zin, en artikel 843b, eerste lid, tweede zin Rv. Onder 'gegevensdrager' wordt bijvoorbeeld ook verstaan elektronische opslag op tapes, floppy's, harddisks, audio- en videobanden en gegevens beschikbaar op het internet. Met 'langs elektronische weg ingediende gegevens' worden onder andere processtukken bedoeld die bijvoorbeeld als word- of pdf-bestand per e-mail worden verzonden. Het derde lid is toegevoegd met het oog op de toekomst. Door dit artikel is, als dit mogelijk is, het gebruik van elektronische vonnissen mogelijk. Een kopie van een elektronisch vonnis dat is voorzien van een elektronische handtekening moet op grond van het vierde lid worden gelijkgesteld met een origineel en gewaarmerkt afschrift van een vonnis. Door de elektronische handtekening zijn de tekst van het vonnis en de handtekening onlosmakelijk met elkaar verbonden en kan het vonnis niet gewijzigd worden. In het vijfde lid is verder bepaald dat een arbitraal geding ook volledig elektronisch kan plaatsvinden als het scheidsgerecht dit bepaalt. Indien dit het geval is, gebeurt dit uiteraard in overleg met de betrokkenen. Vooral voor internationale arbitrages kan een arbitraal geding door middel van bijvoorbeeld een videoconferentie veel kosten besparen. Het zesde lid is het laatste lid over het gebruik van elektronische middelen. In dit lid is het weerlegbare vermoeden opgenomen dat een stuk dat langs elektronische weg is ingediend, wordt vermoed te zijn ontvangen op de dag van verzending. Bij problemen met de e-mailbox van de ontvanger waardoor het stuk niet is ontvangen, geldt de dag van verzending als de dag van ontvangst.

Artikel 1072c, eerste tot en met derde lid, Rv regelt hoe moet worden omgegaan met het overlijden van een procespartij. De inhoud van de bepaling is niet nieuw maar correspondeert met het huidige artikel 1032. Het nieuwe vierde lid bepaalt dat wanneer de partij die gronden heeft de vernietiging of herroeping van een arbitraal vonnis te vorderen binnen de termijnen genoemd in artikel 1064A, tweede lid, en artikel 1065, zevende lid, respectievelijk artikel 1068, tweede lid, overlijdt, artikel 341 van

overeenkomstige toepassing is. Artikel 341 verleent erfgenamen of rechtverkrijgenden van een in het ongelijk gestelde en gedurende de loop van de termijnen overleden partij enig respijt. Zij kunnen binnen drie maanden na het overlijden of binnen een maand na afloop van de termijn nog in beroep komen tegen de beslissing waarbij de overleden partij in het ongelijk is gesteld.

Onderdeel NNN

Artikel 1074 behandelt de overeenkomst tot arbitrage buiten Nederland en het geding voor de Nederlandse rechter. Het tweede lid van artikel 1074 wordt, teneinde de duidelijkheid verder te vergroten, overgeheveld naar artikel 1074a. Het woord "en" dat lijkt te zijn weggevallen tussen het woord "gesloten" en het woord "waaruit" wordt ingevoegd. De voorgestelde wijziging is van louter van redactionele aard. Daarmee is geen inhoudelijke wijziging beoogd.

Onderdeel OOO

De artikelen 1022a tot en met 1022d Rv behandelen de bevoegdheid van de gewone rechter als partijen arbitrage zijn overeengekomen. De artikelen 1074a tot en met 1074e zijn bijzondere bepalingen (*lex specialis*) die voorgaan op de algemene bepalingen. Zij behandelen de bevoegdheid van de Nederlandse rechter als partijen arbitrage zijn overeengekomen waarbij de plaats van arbitrage in het buitenland ligt. Die plaats hoeft overigens niet altijd overeen te komen met de plaats waar de mondelinge behandeling plaatsvindt.

Artikel 1074a vormt de tegenhanger van artikel 1022a Rv en behandelt de overeenkomst tot arbitrage buiten Nederland en de bevoegdheid van de gewone rechter om conservatoire maatregelen te treffen en vonnis in kort geding te wijzen. Artikel 1074a biedt geen zelfstandige grond voor rechtsmacht. Afzonderlijk getoetst dient te worden of bevoegdheid mag worden aangenomen op basis van internationale verdragen, verordeningen of het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering.

Artikel 1074b vormt de tegenhanger van artikel 1022b Rv en gaat over de overeenkomst tot arbitrage buiten Nederland en de bevoegdheid voorlopige bewijsmaatregelen te treffen. De Nederlandse rechter is bevoegd bijstand te verlenen aan een arbitrage die buiten de landsgrenzen plaatsvindt. Het kan gaan om een zaak die nog aanhangig moet worden gemaakt, maar ook om een zaak die al aanhangig is gemaakt. Het ligt voor de hand dat een partij de Nederlandse rechter slechts verzoekt in situaties waarbij Nederlandse getuigen, deskundigen of locaties betrokken zijn.

Artikel 1074c is een lex specialis van artikel 1074b. De Nederlandse rechter is bevoegd bijstand te verlenen aan een buitenlandse arbitrage door een rechter-commissaris te benoemen ingeval een getuige die in Nederland woont of daar zijn gewone verblijfplaats heeft niet vrijwillig verschijnt. Artikel 1041a, eerste tot en met derde lid, wordt van overeenkomstige toepassing verklaard. Dat betekent onder andere dat de arbiter of arbiters door de griffier van de rechtbank in de gelegenheid worden gesteld bij het getuigenverhoor aanwezig te zijn en aan de getuige vragen te stellen. De griffier van de rechtbank zendt ten spoedigste afschrift van het verslag van het verhoor aan het scheidsgerecht en aan partijen.

Artikel 1074d vormt de tegenhanger van artikel 1022c Rv. Een expliciete verwijzing in artikel 1022c Rv naar het arbitraal kort geding ontbreekt evenwel, omdat niet zeker is of daarin is voorzien. Mocht dat het geval zijn, dan staat niets een analoge toepassing van artikel 1022c, tweede lid, in de weg. Er is wel een verschil tussen artikel 1074d en artikel 1022c, eerste lid. De rechter kan het verzoek of de vordering weigeren door zich onbevoegd te verklaren "indien hij onder de omstandigheden van het geval daartoe aanleiding ziet". Dat criterium geeft de rechter een zekere discretionaire bevoegdheid die ruimer is dan onder artikel 1022c. De reden daarvoor is dat indien arbitrage buiten Nederland moet plaatsvinden, het van de omstandigheden van het geval afhangt of de Nederlandse rechter een verzoek toestaat of vordering toekent. Voorstelbaar is dat naar het op de buitenlandse arbitrage toepasselijk recht een verzoek of vordering in het geheel niet mogelijk is. De Nederlandse rechter kan het dan te ver vinden voeren om die mogelijk wel te bieden, omdat het buitenlandse recht daarmee in feite wordt omzeild.

Artikel 1074e, ten slotte, dat bepaalt dat tegen een onbevoegdverklaring geen hogere voorziening openstaat, vormt de tegenhanger van artikel 1022d.

Onderdeel PPP

Artikel 1075 wordt van leden voorzien. Het eerste lid van artikel 1075 correspondeert met de eerste volzin van het huidige artikel 1075 en bepaalt dat een in een vreemde Staat gewezen arbitraal vonnis, waarop een erkennings- en tenuitvoerleggingsverdrag van toepassing is, in Nederland kan worden erkend en ten uitvoer gelegd. Toegevoegd wordt dat dit op verzoek van een der partijen geschiedt (zie artikel 1062, eerste lid).

Het tweede lid van artikel 1075 komt overeen met de tweede volzin van het huidige artikel 1075. De artikelen 985 tot en met 991 zijn van overeenkomstige toepassing 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. Nieuw is slechts dat de termijn, in navolging van de algemene

vereenvoudiging en uniformering van termijnen in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, voor zowel hoger beroep als cassatie drie in plaats van twee maanden bedraagt.

Het nieuwe derde lid van artikel 1075 stelt buiten twijfel dat de artikelen 261 tot en met 291 Rv in beginsel van toepassing zijn op een verzoek tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis. Alleen wanneer in de tweede titel anders wordt bepaald, is dat niet het geval.

Onderdeel QQQ

Voorgesteld wordt allereerst om in artikel 1076, eerste lid, te verduidelijken dat de erkenning en tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis, ook als er geen erkennings- en tenuitvoerleggingsverdrag van toepassing is, geschiedt op verzoek van een der partijen (zie de artikelen 1062, eerste lid, en 1075, eerste lid).

Voorgesteld wordt het vierde lid op drie punten te wijzigen. Het thans geldende vierde lid bepaalt dat de grond onder Ac niet kan leiden tot weigering van de erkenning of tenuitvoerlegging, indien de partij die deze aanvoert aan het geding heeft deelgenomen daarop geen beroep heeft gedaan, hoewel hem bekend was dat het scheidsgerecht zich niet aan zijn opdracht hield. Omwille van de duidelijkheid wordt allereerst voorgesteld "de grond onder A sub c" (Ac) te vervangen door de grond onder Ac van het eerste lid. Het betreft een redactionele wijziging. In de tweede plaats wordt voorgesteld te bepalen dat het beroep op de grond tijdig moet worden gedaan. Daarmee wordt aansluiting gezocht bij de strekking van artikel 1065, vierde lid. In de derde plaats wordt voorgesteld dat een beroep op de grond onder Ac van het eerste lid evenmin tot weigering van de erkenning of tenuitvoerlegging leidt, indien het zich niet houden aan de opdracht niet van ernstige aard is. Ook daarmee wordt aansluiting bij artikel 1065, vierde lid, bewerkstelligd.

In artikel 1076, zesde lid, wordt de termijn voor het instellen van hoger beroep en cassatie op drie maanden gesteld. Daarmee wordt aansluiting gezocht bij de algemene vereenvoudiging en uniformering van termijnen in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. In hetzelfde lid wordt de term "stukken" wordt vervangen door "bescheiden". Voor de betekenis van die term zij verwezen naar de toelichting op artikel 1040. Verder wordt in het zesde lid een spelfout gecorrigeerd ("overgelegd" in plaats van "overlegd").

Het nieuwe zevende lid stelt buiten twijfel dat de artikelen 261 tot en met 291 in beginsel van toepassing zijn op een verzoek tot tenuitvoerlegging van een buitenlands arbitraal vonnis (vgl. artikel 1075, derde lid).

Artikelen IV en V

Het wetsvoorstel houdende aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in verband met de wijziging van het recht op inzage in bescheiden bepaalt dat om inzage, afschrift of uittreksel van bepaalde bescheiden aangaande een in geschil zijnde rechtsbetrekking kan worden verzocht. Wat de vormgeving betreft is daarbij in verregaande mate aansluiting gezocht bij de regeling van het voorlopige getuigenverhoor. In de artikelen IV en V wordt voorgesteld op de voornoemde wetswijziging te anticiperen. Als het wetsvoorstel dat het recht op inzage in bescheiden regelt in werking treedt, dan wordt het onderhavige wetsvoorstel daarmee in lijn gebracht.

Artikel IV bepaalt daartoe dat voor het voorgestelde artikel 1022b allereerst de aanduiding "1." dient te worden geplaatst. Verder dient er een tweede lid te worden toegevoegd dat bepaalt dat de overeenkomst tot arbitrage niet belet dat een partij de gewone rechter om inzage, afschrift of uittreksel van bescheiden verzoekt. Voor het voorlopige getuigenverhoor geldt een vergelijkbare regel op grond van het eerste lid.

Artikel V bevat een vergelijkbare aanpassing van het voorgestelde artikel 1074b.

Artikel VI

Dit artikel bevat overgangsrecht. De voorgestelde regeling is van toepassing op arbitrages die pas aanhangig zijn geworden op of na de datum van inwerkingtreding (lid 1). De huidige regeling blijft van toepassing op zaken die al aanhangig zijn (geweest) voor de datum van inwerkingtreding (lid 2). Zodoende wordt niet alleen voorkomen dat op een en dezelfde arbitrale rechtsgang achtereenvolgens twee verschillende soorten arbitraal procesrecht van toepassing zijn. Voorkomen wordt ook dat een frictie optreedt met op het huidige arbitrale procesrecht afgestemde arbitragereglementen van scheidsgerechten, omdat die niet zelden op grond van die reglementen op aanhangige arbitrages van toepassing blijven. Het voorgestelde overgangsrecht stelt scheidsgerechten in staat hun arbitragereglementen in overeenstemming te brengen met het voorgestelde arbitrale procesrecht en van toepassing te verklaren op zaken die aanhangig worden gemaakt met ingang van de datum waarop het voorgestelde arbitrale procesrecht in werking treedt.

Het derde en vierde lid bouwen voort op het eerste en tweede lid. Het derde lid regelt dat het voorgestelde procesrecht, indien en voor zover dat betrekking heeft op zaken die bij de overheidsrechter aanhangig zijn gemaakt door het uitbrengen van een inleidende dagvaarding of door het indienen van een inleidend verzoekschrift, geldt voor arbitrages waarop het voorgestelde procesrecht van toepassing is. Op arbitrages waarop het huidige procesrecht van toepassing blijft, geldt het voorgestelde procesrecht indien

en voor zover dat betrekking heeft op zaken die bij de overheidsrechter aanhangig zijn gemaakt door het uitbrengen van een inleidende dagvaarding of door het indienen van een inleidend verzoekschrift niet. Het huidige procesrecht blijft daarop van toepassing. Het derde en vierde lid zorgen ervoor dat het scheidsgerecht en de overheidsrechter niet een ander, mogelijkerwijs zelfs tegenstrijdig, procesrecht toepassen.

Artikel VII

Het wetsvoorstel bevat een te doen gebruikelijke bepaling om een voorstel in werking te laten treden, te weten: op een bij koninklijk besluit te bepalen datum.

Minister van Veiligheid van Justitie,