

ECLI:NL:HR:2019:565

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	12-04-2019
Datum publicatie	12-04-2019
Zaaknummer	17/04926
Formele relaties	In cassatie op : ECLI:NL:GHDHA:2017:2009, Bekrachtiging/bevestiging Conclusie: ECLI:NL:PHR:2019:97, Gevolgd
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	Procesrecht. Vordering tot vernietiging van arbitrale vonnissen waarin voorlopige voorzieningen zijn gelast. Staat rechtsmiddel van vernietiging open? Is sprake van strijd met openbare orde (art. 1065 lid 1, onder e, Rv) op de grond dat derden die geen partij zijn bij de arbitrage een rechterlijke uitspraak in Ecuador niet binnen een redelijke termijn ten uitvoer kunnen leggen?
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

12 april 2019

Eerste Kamer

17/04926

TT/EE

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

in de zaak van:

REPUBLIEK ECUADOR,
zetelende te Quito, Ecuador,

EISERES tot cassatie,

advocaat: mr. J. de Bie Leuveling Tjeenk,

t e g e n

1. CHEVRON CORPORATION (USA),
gevestigd te San Ramon, Californië, Verenigde Staten van Amerika,

2. TEXACO PETROLEUM COMPANY,
gevestigd te San Ramon, Californië, Verenigde Staten van Amerika,

VERWEERSTERS in cassatie,

advocaat: mr. J. van der Beek.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als Ecuador, Chevron en TexPet.

1 Het geding in feitelijke instanties

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

- a. de vonnissen in de zaak C/09/477457/HA ZA 14-1291 van de rechtbank Den Haag van 25 februari 2015 en 20 januari 2016;
- b. het arrest in de zaak 200.193.418/01 van het gerechtshof Den Haag van 18 juli 2017.

Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

2 Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof heeft Ecuador beroep in cassatie ingesteld. De procesinleiding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

Chevron en TexPet hebben een verweerschrift tot verwerping ingediend.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten en voor Ecuador mede door mr. J.J. Kuipers en mr. F.J.L. Kaptein.

De conclusie van de Advocaat-Generaal B.J. Drijber strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

De advocaat van Ecuador en de advocaat van Chevron en TexPet hebben ieder schriftelijk op die conclusie gereageerd.

3 Uitgangspunten in cassatie

3.1 In cassatie kan worden uitgegaan van de feiten en omstandigheden vermeld in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 8-33. Samengevat weergegeven gaat het om het volgende.

- i) Chevron is sinds een overname in 2001 indirect aandeelhouder van TexPet.
- ii) In 1964 en 1965 heeft Ecuador een concessie voor oliewinning in een deel van het Amazonegebied verleend aan een consortium waarvan TexPet deel uitmaakte (hierna: het Consortium). Op 16 augustus 1973 is een concessieovereenkomst gesloten tussen het Consortium en Ecuador. Deze laatste concessieovereenkomst liep tot 6 juni 1992. Het staatsbedrijf PetroEcuador heeft geleidelijk een meerderheidsbelang in het Consortium gekregen. Na afloop van de concessieovereenkomst heeft PetroEcuador de oliewinning alleen

voortgezet.

- iii) In 1993 hebben Ecuador en de Verenigde Staten een bilateraal investeringsverdrag gesloten, dat op 11 mei 1997 in werking is getreden (hierna: het BIT).
- iv) In november 1993 heeft een groep Ecuadoraanse burgers in de Verenigde Staten een procedure aanhangig gemaakt tegen Texaco, de voormalige moedervenootschap van TexPet. Deze burgers stelden dat zij wegens milieuvervuiling in de Oriente-regio van Ecuador schade hadden geleden.
De procedure is in 2002 geëindigd doordat het verweer van Texaco dat de rechter in de Verenigde Staten niet bevoegd is, is gehonoreerd.
- v) Op 4 mei 1995 hebben Ecuador, PetroEcuador en TexPet een overeenkomst (hierna: de 1995 Settlement Agreement) gesloten, waarbij TexPet heeft toegezegd bepaalde milieusaneringsmaatregelen uit te voeren en waarbij de twee andere partijen hebben verklaard dat zij:

"5.1 (...) shall hereby release, acquit and forever discharge Texpet (...) and all their (...) successors, predecessors, principals and subsidiaries (hereinafter referred to as "The Releasees") of all the Government's and Petroecuador's claims against the Releasees for Environmental Impact arising from the Operations of the Consortium (...)"

- vi) Op 30 september 1998 hebben Ecuador, PetroEcuador en TexPet een tweede overeenkomst gesloten (hierna: de 1998 Final Release) waarbij TexPet en de overige 'Releasees' voor altijd zijn bevrijd van en ontslagen uit alle aansprakelijkheid jegens Ecuador.
- vii) In mei 2003 heeft een groep Ecuadoraanse burgers in Ecuador een procedure aanhangig gemaakt tegen Chevron. Deze Ecuadoraanse burgers (hierna ook: de Lago Agrio-eisers) stelden Chevron aansprakelijk voor ernstige milieuvervuiling veroorzaakt door TexPet (hierna: de Lago Agrio-procedure).
- viii) Op 23 september 2009 hebben Chevron en TexPet op grond van het BIT de arbitrageprocedure tegen Ecuador aanhangig gemaakt waarover de onderhavige vernietigingsprocedure gaat. In de arbitrageprocedure hebben zij onder meer gevorderd voor recht te verklaren, kort weergegeven, (i) dat Chevron en TexPet op grond van de 1995 Settlement en de 1998 Final Release zijn gevrijwaard van aansprakelijkheid voor milieuschade als gevolg van het handelen van het Consortium, (ii) dat een vonnis in de Lago Agrio-procedure tegen Chevron niet afdwingbaar is en (iii) dat Ecuador en PetroEcuador exclusief aansprakelijk zijn voor de uitkomst van de Lago Agrio-procedure. Verder hebben Chevron en TexPet onder meer gevorderd dat Ecuador wordt bevolen alle maatregelen te treffen om ervoor te zorgen dat een eventueel vonnis in de Lago Agrio-procedure niet ten uitvoer kan worden gelegd en dat Ecuador wordt veroordeeld tot betaling aan Chevron en TexPet van hetgeen waartoe zij in de Lago Agrio-procedure worden veroordeeld.
- ix) Chevron en TexPet hebben in de arbitrageprocedure ook om voorlopige voorzieningen gevraagd. Het scheidsgerecht heeft in dit kader op 9 februari 2011 en 16 maart 2011 Procedural Orders gegeven om de erkenning en de executie van het (toen: aanstaande) Lago Agrio-vonnis te verhinderen.
- x) In de Lago Agrio-procedure is Chevron in eerste aanleg bij vonnis van 14 februari 2011 (hierna: het Lago Agrio-vonnis) onder meer veroordeeld tot betaling van USD 8,6 miljard, vermeerderd met de kosten gelijk aan 10% van het geheel. Deze veroordeling heeft zowel in hoger beroep als bij het Ecuadoraanse Hooggerechtshof stand gehouden.
- xi) Naar aanleiding van de uitspraak van de Ecuadoraanse appelrechter heeft Chevron het scheidsgerecht verzocht de eerdere Procedural Orders (zie hiervoor onder (ix)) om te zetten in een tussenvonnis. Het scheidsgerecht heeft vervolgens in de 'First Interim Award on Interim Measures' van 25 januari 2012 (hierna: de First Interim Award) onder meer geoordeeld dat Ecuador dient te nemen:

"all measures at its disposal to suspend or cause to be suspended the enforcement or recognition within and without Ecuador of any judgment against [Chevron] in the Lago Agrio Case."

(xii) In de 'Second Interim Award on Interim Measures' van 16 februari 2012 (hierna: de Second

Interim Award) heeft het scheidsgerecht geoordeeld:

"3. (...) the Tribunal hereby orders:

(i) [Ecuador] (whether by its judicial, legislative or executive branches) to take all measures necessary to suspend or cause to be suspended the enforcement and recognition within and without Ecuador of the judgments (...) against [Chevron] in the Ecuadorian legal proceedings known as "the Lago Agrio Case";

(ii) in particular, without prejudice to the generality of the foregoing, such measures to preclude any certification by [Ecuador] that would cause the said judgments to be enforceable against [Chevron]; (...)

until any further order or award made by the Tribunal in these arbitration proceedings;

4. The Tribunal determines that [Chevron and TexPet] shall be legally responsible, jointly and severally, to the Respondent for any costs or losses which [Ecuador] may suffer in performing its legal obligations under this Second Interim Award, as may be decided by the Tribunal within these arbitration proceedings (to the exclusion of any other jurisdiction); and further that, as security for such contingent responsibility [Chevron and TexPet] shall deposit within thirty days of the date of this Second Interim Award the amount of US\$ 50,000,000.00 (United States Dollars Fifty Million) with the Permanent Court of Arbitration in a manner to be designated separately, to the order of this Tribunal; (...)"

- xiii) Na de First Interim Award heeft Chevron in Ecuador de Provincial Court van Sucumbios verzocht de tenuitvoerlegging van het Lago Agrio-vonnis te weigeren of te schorsen. Dit verzoek is afgewezen op de grond dat toewijzing in strijd zou komen met het recht op toegang tot de rechter.
- xiv) De Lago Agrio-eisers hebben in 2012 geprobeerd het Lago Agrio-vonnis ten uitvoer te leggen in Ecuador, Canada, Brazilië en Argentinië. Deze pogingen zijn (nog) niet succesvol geweest.
- xv) In de 'Fourth Interim Award on Interim Measures' van 7 februari 2013 (hierna: de Fourth Interim Award) heeft het scheidsgerecht onder meer het volgende beslist:

"The Tribunal declares that [Ecuador] has violated the First and Second Interim Awards under the Treaty, the UNCITRAL Rules and international law in regard to the finalisation and enforcement subject to execution of the Lago Agrio Judgment within and outside Ecuador, including (but not limited to) Canada, Brazil and Argentina."

(xvi) In de 'First Partial Award on Track I' van 17 september 2013 (hierna: First Partial Award) heeft het scheidsgerecht onder meer geoordeeld dat Chevron en TexPet allebei zijn aan te merken als 'Releasees' als bedoeld in de 1995 Settlement Agreement en de 1998 Final Release en dat zij als zodanig een volledig beroep kunnen doen op de contractuele rechten die zijn neergelegd in die overeenkomsten.

3.2.1 In deze procedure heeft Ecuador op grond van art. 1065 lid 1 Rv vernietiging gevorderd van (onder meer) de First Interim Award, de Second Interim Award, de Fourth Interim Award en de First Partial Award. Voor zover in cassatie nog van belang, heeft Ecuador aangevoerd dat de First en Second Interim Award in strijd zijn met de openbare orde, omdat de door de arbiters in deze vonnissen getroffen voorlopige voorzieningen tot gevolg hebben dat de Lago Agrio-eisers – die geen partij zijn bij de arbitrageprocedure – het Lago Agrio-vonnis niet binnen een redelijke termijn ten uitvoer kunnen leggen.

3.2.2 De rechtbank heeft de vorderingen van Ecuador afgewezen. Daartoe heeft de rechtbank, kort gezegd, overwogen dat de Lago Agrio-eisers door de voorlopige voorzieningen het Lago Agrio-vonnis tijdelijk niet ten uitvoer kunnen leggen, maar dat dit in de bijzondere omstandigheden van het onderhavige geval geen schending van de openbare orde is. Van doorslaggevend gewicht achtte de rechtbank daarbij dat de voorlopige voorzieningen een tijdelijk karakter hebben en dat de vorderingen in de arbitrageprocedure niet erop zijn

gericht te bewerkstelligen dat het Lago Agrio-vonnis geen effect meer kan hebben.

3.2.3 Het hof heeft het vonnis van de rechtbank bekrachtigd. Voor zover in cassatie van belang heeft het hof daartoe het volgende overwogen.

Voor vernietiging van arbitrale vonnissen wegens strijd met de openbare orde is nodig dat de vonnissen in strijd zijn met dwingend recht van een zo fundamenteel karakter dat de naleving ervan niet door beperkingen van procesrechtelijke aard mag worden verhinderd. (rov. 11.2)

De door het scheidsgerecht getroffen voorlopige voorzieningen zijn tijdelijk van aard en zijn bedoeld om te voorkomen dat er een onomkeerbare situatie ontstaat. Daarbij is van belang dat het scheidsgerecht Chevron en TexPet aansprakelijk houdt voor de schade die Ecuador kan lijden door het nakomen van de voorlopige voorzieningen en Chevron en TexPet heeft bevolen zekerheid te stellen voor die eventuele aansprakelijkheid. (rov. 12.2)

Met de voorlopige voorzieningen die door het scheidsgerecht zijn getroffen, worden de belangen van derden geraakt. Indien Ecuador immers aan deze voorlopige voorzieningen zou voldoen, zou dat tot gevolg hebben dat de Lago Agrio-eisers het Lago Agrio-vonnis niet kunnen executeren. (rov. 12.4)

Er bestaat in zoverre spanning tussen de voorlopige voorzieningen die het scheidsgerecht heeft getroffen en het Lago Agrio-vonnis dat op grond van het Ecuadoraanse recht in beginsel voor tenuitvoerlegging in aanmerking komt. Dit betekent echter niet dat het scheidsgerecht zich had moeten onthouden van het treffen van deze voorlopige voorzieningen. Het scheidsgerecht heeft, na een afweging van de betrokken belangen, (vooralsnog) op Ecuador de (impliciete) verplichting gelegd om bij de uitvoering van voorlopige voorzieningen rekening te houden met de rechten en belangen van de betrokken Ecuadoraanse burgers die voortvloeien uit het Lago Agrio-vonnis. Ecuador heeft onvoldoende concreet toegelicht waarom het scheidsgerecht in de gegeven omstandigheden een dergelijke afweging niet had kunnen en mogen maken. (rov. 12.5)

Inzet van de arbitrale procedure is om vast te stellen wie aansprakelijk is voor de milieuvervuiling in de Oriente-regio. Als Chevron en TexPet door tenuitvoerlegging van het Lago Agrio-vonnis worden gedwongen om de grote som geld te betalen waartoe zij bij dat vonnis zijn veroordeeld en in de arbitrageprocedure uiteindelijk wordt vastgesteld dat Ecuador voor de schade aansprakelijk is, moeten Chevron en TexPet het betaalde bedrag op Ecuador zien te verhalen. Daarbij lopen zij het risico dat dit bedrag niet (geheel) kan worden verhaald. (rov. 12.6)

De voorlopige voorzieningen die het scheidsgerecht heeft getroffen zijn dan ook nodig om beoordeling van de kwestie waarop de arbitrale procedure betrekking heeft mogelijk te maken zonder dat dit door onomkeerbare gevolgen wordt doorkruist. (rov. 12.7)

Het hof gaat voorbij aan de stelling van Ecuador dat het niet ten uitvoer kunnen leggen van het vonnis voor de Lago Agrio-eisers tot gevolg zou kunnen hebben dat het recht op tenuitvoerlegging in bepaalde staten zal verjaren, omdat zij in een zeer laat stadium van de procedure is opgebracht en bovendien onvoldoende is onderbouwd. (rov. 12.8)

De beschuldigingen van Chevron en TexPet dat bij het Lago Agrio-vonnis fraude zou zijn gepleegd, heeft het hof niet meegewogen bij het oordeel dat de arbitrale vonnissen niet in strijd zijn met de openbare orde. (rov. 13.2)

4. Beoordeling van het middel

4.1 Op de onderhavige procedure is op grond van art. IV, leden 2 en 4, van de Wijzigingswet in verband met de modernisering van het Arbitragerecht (Stb. 2014, 200) het Vierde Boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van toepassing zoals dat gold voor 1 januari 2015, omdat de arbitrage reeds voor die datum aanhangig was.

4.2.1 Inzet van deze procedure is met name de vernietiging van de door het scheidsgerecht in de First Interim Award en de Second Interim Award getroffen voorlopige voorzieningen. Alvorens

de klachten van het middel te behandelen, ziet de Hoge Raad aanleiding om in te gaan op de vraag of het rechtsmiddel van vernietiging openstaat tegen een beslissing tot het treffen van een voorlopige voorziening in een arbitraal geding ten gronde.

- 4.2.2 Tegen een geheel of gedeeltelijk arbitraal eindvonnis dat niet vatbaar is voor arbitraal hoger beroep of dat is geweest in arbitraal hoger beroep, staat het rechtsmiddel van vernietiging open. Tegen een arbitraal tussenvonnis kan een vordering tot vernietiging alleen worden ingesteld tezamen met de vordering tot vernietiging van een geheel of gedeeltelijk arbitraal eindvonnis als hiervoor bedoeld (art. 1064a lid 3 Rv en art. 1064 lid 4 (oud) Rv). De wet bevat geen verdere beperking van de mogelijkheid tot het aanwenden van het rechtsmiddel van vernietiging. Hieruit kan worden afgeleid dat tegen iedere beslissing in een arbitraal vonnis het rechtsmiddel van vernietiging komt open te staan, dus ook tegen een beslissing tot het treffen van een voorlopige voorziening. Dat de aard van een voorlopige voorziening niet in de weg staat aan de mogelijkheid vernietiging daarvan te vorderen, volgt naar huidig recht voor een voorlopige voorziening in een arbitraal geding ten gronde uitdrukkelijk uit art. 1043b leden 1 en 4 Rv in verbinding met art. 1064 Rv en volgde naar het in deze procedure toepasselijke recht voor een arbitraal kort geding uit art. 1051 lid 3 (oud) Rv in verbinding met art. 1064 (oud) Rv. Dit is niet anders in het (zich hier voordoende) geval dat het scheidsgerecht zich de mogelijkheid heeft voorbehouden om de getroffen voorziening in een later stadium van het geding te herzien; dat laat immers onverlet dat de getroffen voorziening tot dat moment rechtskracht heeft.
- 4.2.3 In het onderhavige geval stond het rechtsmiddel van vernietiging op grond van art. 1064 (oud) Rv open tegen de First Interim Award en de Second Interim Award, nu de vordering tot vernietiging van deze tussenvonnissen is ingesteld tezamen met de vordering tot vernietiging van de – als een arbitraal (gedeeltelijk) eindvonnis aan te merken – First Partial Award.
- 4.3.1 Onderdeel 2 van het middel klaagt over onjuistheid althans onvoldoende motivering van het oordeel van het hof (in rov. 12.1-12.10) dat de voorlopige voorzieningen zoals vastgesteld in de First Interim Award en de Second Interim Award niet in strijd zijn met de openbare orde. In de kern voert het onderdeel daartoe aan dat met de (nakoming door Ecuador van de) voorlopige voorzieningen aan de Lago Agrio-eisers – die geen partij zijn bij de arbitrageprocedure – hun fundamentele recht wordt ontnomen om het Lago Agrio-vonnis binnen een redelijke termijn ten uitvoer te leggen, hetgeen in strijd is met de openbare orde.
- 4.3.2 Op grond van (het in 2015 niet gewijzigde) art. 1065 lid 1, aanhef en onder e, Rv kan vernietiging van een arbitraal vonnis worden gevorderd op de grond dat dit vonnis in strijd is met de openbare orde. Als uitgangspunt geldt dat art. 1065 lid 1, aanhef en onder e, (oud) Rv naar zijn aard met terughoudendheid moet worden toegepast. De vereiste terughoudendheid van de burgerlijke rechter hangt onder meer hiermee samen dat een procedure op de voet van art. 1065 Rv niet mag worden gebruikt als een verkapt hoger beroep en dat de overheidsrechter, gelet op het algemeen belang bij een effectief functionerende arbitrale rechtspleging, slechts in sprekende gevallen op grond van strijd met de openbare orde mag ingrijpen (vgl. HR 24 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3137, rov. 4.3.1). Van strijd met de openbare orde als bedoeld in art. 1065 lid 1, aanhef en onder e, Rv is – voor zover thans van belang – slechts sprake indien de inhoud of uitvoering van het arbitrale vonnis strijdt met dwingend recht van een zo fundamenteel karakter dat de naleving ervan niet door beperkingen van procesrechtelijke aard mag worden verhinderd (HR 21 maart 1997, ECLI:NL:HR:1997:AA4945, rov. 4.2).
- 4.3.3 Het onderdeel stelt de vraag aan de orde of de voorlopige voorzieningen in strijd zijn met het recht op tenuitvoerlegging van een rechterlijke uitspraak binnen een redelijke termijn. Dit fundamentele recht maakt deel uit van het recht op toegang tot de rechter en wordt als zodanig onder meer beschermd door art. 6 EVRM. Wat moet worden verstaan onder 'een

redelijke termijn' voor tenuitvoerlegging van een rechterlijke uitspraak kan daarbij niet in zijn algemeenheid worden gezegd, maar hangt af van de omstandigheden van het voorliggende geval (vgl. bijv. EHRM 14 september 2017, nr. 17739/09 (Bozza v. Italië), onder 46, EHRM 1 juli 2014, nr. 29920/05 e.a. (Gerasimov e.a. v. Rusland), onder 168 en EHRM 15 februari 2007, nr. 22000/03 (Raylyan v. Rusland) onder 31).

4.3.4 Het hof heeft in rov. 12.4 vastgesteld dat de voorlopige voorzieningen de belangen raken van de niet bij de arbitrageprocedure betrokken Lago Agrio-eisers, omdat zij het Lago Agrio-vonnis niet ten uitvoer kunnen laten leggen als Ecuador zou voldoen aan de voorlopige voorzieningen. Het is evenwel tot de slotsom gekomen dat dit in de omstandigheden van het onderhavige geval niet in strijd is met de openbare orde. Daartoe heeft het hof in de eerste plaats overwogen dat de voorlopige voorzieningen de rechten van de Lago Agrio-eisers niet rechtstreeks aantasten en naar hun aard tijdelijk zijn. Het heeft bovendien erop gewezen dat het scheidsgerecht na afweging van de betrokken belangen aan Ecuador de (impliciete) verplichting heeft opgelegd om bij de uitvoering van de voorlopige voorzieningen rekening te houden met de rechten en belangen van de Lago Agrio-eisers en dat Ecuador in de onderhavige vernietigingsprocedure onvoldoende concreet heeft toegelicht waarom het scheidsgerecht in de gegeven omstandigheden deze afweging niet heeft kunnen en mogen maken. In de verhouding tussen Chevron en TexPet enerzijds en Ecuador anderzijds waren de voorlopige voorzieningen volgens het hof gerechtvaardigd om te voorkomen dat er een onomkeerbare situatie zou ontstaan ten aanzien van de kwestie waarop de arbitrageprocedure betrekking heeft en om Chevron en TexPet te beschermen tegen het reële risico dat Ecuador aansprakelijk zou zijn voor de schade, maar geen (volledig) verhaal zou bieden.

Deze motivering geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot de hiervoor in 4.3.2 en 4.3.3 vermelde maatstaven, noch van miskennis van enige andere rechtsregel. Het oordeel van het hof is voorts naar behoren gemotiveerd. De hiervoor in 4.3.1 weergegeven klacht stuit hierop af.

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

5 Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt Ecuador in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van Chevron en TexPet begroot op € 854,34 aan verschotten en € 2.200,-- voor salaris, vermeerderd met de wettelijke rente over deze kosten indien Ecuador deze niet binnen veertien dagen na heden heeft voldaan.

Dit arrest is gewezen door de vicepresident C.A. Streefkerk als voorzitter en de raadsheren A.H.T. Heisterkamp, M.V. Polak, C.E. du Perron en C.H. Sieburgh, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer M.V. Polak op 12 april 2019.