

ECLI:NL:GHDHA:2023:318

Instantie	Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak	28-02-2023
Datum publicatie	28-03-2023
Zaaknummer	200.299.278/01
Rechtsgebieden	Burgerlijk procesrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	vordering tot vernietiging van een arbitrale 'order' afgewezen
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF DEN HAAG

Civiel recht
Team Handel

Zaaknummer hof : 200.299.278/01
Zaaknummer rechtbank : C/09/753007 / HA ZA 19-455

Arrest van 28 februari 2023

in de zaak van

Sergei [appellant],
wonend op een geheim adres,
appellant in principaal hoger beroep,
verweerder in incidenteel hoger beroep,
advocaat: mr. R. de Bree, kantoorhoudend in Den Haag,

tegen

de Staat Mongolië,
zetelend in Ulaanbaatar, Mongolië,
verweerder in principaal hoger beroep,

appellant in incidenteel hoger beroep,
advocaat: mr. T.L. Claassens, kantoorhoudend in Rotterdam.

Het hof zal partijen hierna noemen [appellant] en Mongolië.

1 De zaak in het kort

1.1 In de arbitrageprocedure die tussen partijen heeft plaatsgevonden, heeft het scheidsgerecht beslist dat de procedure is geëindigd omdat [appellant] niet binnen de door het scheidsgerecht gestelde termijn heeft laten weten dat hij een schadevordering wilde instellen, en daarmee de tweede fase van de procedure wilde ingaan. Die beslissing van het scheidsgerecht was gegeven in de vorm van een 'order'. [appellant] vordert dat de rechter deze 'order' vernietigt. De rechtbank heeft dat afgewezen. Het hof komt tot dezelfde uitkomst.

2 Procesverloop in hoger beroep

2.1 Het verloop van de procedure in hoger beroep blijkt uit de volgende stukken:

- de dagvaarding van 14 juni 2021, waarmee [appellant] in hoger beroep is gekomen van het vonnis van de rechtbank Den Haag van 17 maart 2021;
- de memorie van grieven van [appellant];
- de memorie van antwoord in principaal appel, tevens grieven in incidenteel appel van Mongolië, met bijlagen;
- de memorie van antwoord in incidenteel appel van [appellant], met bijlagen.

2.2 Op 19 december 2022 heeft een mondelinge behandeling plaatsgevonden. De advocaten hebben de zaak toegelicht aan de hand van pleitaantekeningen die zij hebben overgelegd.

3 Feitelijke achtergrond

3.1 [appellant] is een Russisch staatsburger die grote ondernemingen had in de goudmijnindustrie in Mongolië.

3.2 Op 30 november 2007 is [appellant] een arbitraal geding gestart tegen Mongolië onder de "*Agreement on Encouragement and Reciprocal Protection of Investments between the Government of the Russian Federation and the Government of Mongolia*" (hierna: het BIT). Naast [appellant] traden als eisers op CJSC Golden East Company en CJSC Vostokneftegaz Company, waarvan [appellant] enig aandeelhouder was ([appellant] en deze vennootschappen worden hierna samen aangeduid als [appellant] c.s.).

3.3 [appellant] c.s. stelden dat Mongolië zijn verplichtingen op grond van het BIT heeft geschonden en vorderden een schadevergoeding van Mongolië van meer dan USD 1 miljard.

3.4 Als arbiters zijn benoemd dr. Horacio A. Grigera Naón (aangewezen door [appellant] c.s.),

professor Brigitte Stern (aangewezen door Mongolië) en Marc Lalonde PC OC QC, voorzitter (aanwezen door de twee andere arbiters) (hierna tezamen: het scheidsgerecht).

- 3.5 Op grond van artikel 6 van het BIT zijn op de arbitrageprocedure de UNCITRAL Arbitration Rules (1976) van toepassing. Den Haag is aangewezen als plaats van arbitrage.
- 3.6 Op 18 april 2008 zijn partijen met het scheidsgerecht overeengekomen dat de arbitrageprocedure zal worden opgesplitst in twee fasen. De eerste fase had betrekking op de bevoegdheid van het scheidsgerecht, de ontvankelijkheid van [appellant] c.s. in hun vorderingen en de vaststelling van de aansprakelijkheid van Mongolië. In de tweede fase zou, indien nodig, de (eventuele) schadevergoeding worden behandeld.
- 3.7 Op 28 april 2011 heeft het scheidsgerecht een vonnis gewezen. Het scheidsgerecht heeft zich bevoegd verklaard en heeft [appellant] c.s. ontvankelijk verklaard. Daarnaast heeft het scheidsgerecht aansprakelijkheid van Mongolië op de meeste punten afgewezen. Op één punt heeft het scheidsgerecht Mongolië wel aansprakelijk geacht (weergegeven in randnummer 5 van de *Decision* (het 'dictum') van het arbitraal vonnis).
- 3.8 Ten aanzien van de vordering tot vergoeding van schade heeft het scheidsgerecht in het vonnis van 28 april 2011 (in randnummer 700) overwogen dat de behandeling ervan is uitgesteld tot de tweede fase van de arbitrageprocedure:

"The damages issue has been postponed to a second phase of the proceedings. It will be up to Claimants to register with the Tribunal any claim they may wish to assert in that regard, taking into account the decision of the Tribunal."

In randnummer 13 van de *Decision* staat daarover het volgende:

"Claimants shall inform Respondent and the Tribunal, within sixty days from the date of this Award, as to whether they intend to claim damages under paragraph 5 of this Decision."

- 3.9 Op 27 mei 2011 heeft de toenmalige advocaat van [appellant] c.s. het scheidsgerecht gevraagd om uitleg van het vonnis van 28 april 2011 en om een aanvullend vonnis met betrekking tot vier van de door [appellant] c.s. ingestelde vorderingen. Daarbij heeft de advocaat ook gevraagd om de in het vonnis van 28 april 2011 genoemde termijn van 60 dagen te verlengen:

"Claimants request a stay of the 60-day period in which to notify the Tribunal of Claimants' decision with regard to whether they will seek damages until the Tribunal issues its decision on the foregoing requests."

- 3.10 Op 30 mei 2011 heeft het scheidsgerecht partijen laten weten dat [appellant] c.s. een termijn van 30 dagen na ontvangst van de beslissing van het scheidsgerecht op hun verzoeken krijgen om kenbaar te maken of zij voornemens zijn schadevergoeding te vorderen:

"Claimants are granted 30 days after receipt of the Tribunal's decision on the content of their letter of 27 May to decide whether they wish to proceed with a claim for damages."

- 3.11 Het scheidsgerecht heeft op 11 juli 2011 een aanvullend vonnis gewezen waarmee het vonnis van 28 april 2011 wat betreft het oordeel van het scheidsgerecht inzake de aansprakelijkheid van Mongolië niet is gewijzigd. In dit aanvullend vonnis wordt onder het kopje "*Procedural history*" over de termijn van 30 dagen opgemerkt:

"(...) the Tribunal informed the Parties that Claimants were granted 30 days after receipt of the Tribunal's decision on the content of their requests for an additional award and for interpretation of the Award to decide whether they wish to proceed with a claim for damages."

In een voetnoot wordt nader opgemerkt:

"For the avoidance of doubt, this 30-day period will start upon the issuance of the present awards."

- 3.12 De door het scheidsgerecht gegeven termijn van 30 dagen liep af op 11 augustus 2011.
- 3.13 Op 21 juli 2011 heeft het scheidsgerecht de arbitrale vonnissen van 28 april 2011 en 11 juli 2011 gedeponereerd bij de griffie van de rechtbank Den Haag.
- 3.14 De termijn die afliep op 11 augustus 2011 is verlopen zonder dat [appellant] c.s. het scheidsgerecht hebben meegedeeld dat zij schadevergoeding wilden voor de vastgestelde schending van het BIT.
- 3.15 Op 23 oktober 2018 heeft een door [appellant] ingeschakeld advocatenkantoor (een ander dan het kantoor dat daarvoor de arbitrageprocedure voor hem had gevoerd) de voorzitter van het scheidsgerecht verzocht om afschrift van alle stukken met betrekking tot de arbitrageprocedure.
- 3.16 De voorzitter van het scheidsgerecht, Lalonde, heeft bij e-mail van 23 oktober 2018 geschreven dat de zaak in 2011 was gesloten en dat hij deze stukken niet meer in zijn bezit had.
- 3.17 Bij brief van 26 oktober 2018 aan het scheidsgerecht heeft [appellant] de andere twee leden van het scheidsgerecht gevraagd om een afschrift van de stukken van de arbitrageprocedure. Ook heeft [appellant] er in die brief op gewezen dat het scheidsgerecht bij vonnis van 28 april 2011 heeft bepaald dat Mongolië jegens [appellant] aansprakelijk is wegens schending van het BIT, dat het scheidsgerecht de verschuldigde schadevergoeding niet heeft vastgesteld en dat [appellant] niet heeft ingestemd met een beëindiging van de procedure.
- 3.18 De andere twee leden van het scheidsgerecht hebben [appellant] daarop laten weten dat zij de stukken niet meer in hun bezit hadden. Arbitrator Stern heeft in een e-mail van 29 oktober 2018 geschreven:

"I am somewhat surprised by your letter arriving more than 7 years after the final Award of the Tribunal. I confirm that I have destroyed the file."

Arbitrator Grigerio Naón heeft in een e-mail van diezelfde datum geschreven:

"I confirm that I have destroyed the file. I have nothing more to add in connection with a case which came to an end eight years ago."

- 3.19 De advocaat van [appellant] heeft vervolgens in een brief van 2 november 2018 aan het scheidsgerecht geschreven:

"In the absence of a valid notice of termination under the UNCITRAL Rules and the law of the seat, the proceedings remain open until the Tribunal discharges its role of determining the damages due to our client. The Claimant is ready to proceed to the damages phase of this proceeding immediately.

We are instructed that the delay in pursuing damages on our client's part is directly attributable to the conduct of Mongolia. Following commencement of the above-mentioned proceedings, Mongolia launched a campaign of harassment against the Claimant. Mr [appellant] had been threatened, badgered and abused by the Mongolian authorities for several years. This sustained campaign of harassment forced Mr [appellant] to expend every effort to defend himself, leaving him no occasion to pursue his claim for the damages rightfully owed to him.

In light of the above, we invite each member of the Tribunal to confirm that they can continue to serve

in this case. However, if the Tribunal considers that the proceedings have been validly terminated, we would be grateful for the Tribunal's reasoned view to that effect."

3.20 De voorzitter van het scheidsgerecht heeft [appellant] bij brief van 6 november 2018 als volgt geantwoord:

"(...) I am writing this letter on behalf of the members of the tribunal which rendered an Award on Jurisdiction and Liability (...) on April 22, 2011.

The Tribunal is of the view that its Award constituted a final and binding award. That Award ruled in its Decision that Claimants could claim for damages on one element of the case and that they had 60 days to inform the Tribunal as to whether they intended to claim damages. The Tribunal having received no such notice on behalf of the Claimants within the ordered delay, the Tribunal considers that it had become automatically functus officio. In any event, so as to remove any doubt in that regard, the Tribunal formally closes this case (see the attached Order) as of this date (...)"

3.21 Bij deze brief was de volgende door de voorzitter ondertekende 'order' gevoegd (hierna: de Order).

"Tribunal's Order

The Tribunal has received representations on behalf of the Claimants to the effect that the above-noted case had not been terminated in accordance with Article 32 of the UNCITRAL Model Law.

The Tribunal is of the view that its Award of April 28, 2011 constituted a final and binding award and that, the Claimants having failed to give notice within the 60 days delay that it intended to claim damages, as provided in the Decision of the Tribunal (...), the Tribunal became functus officio.

In any event, so as to remove any doubt on this issue and assuming that the Tribunal is not functus officio, the Tribunal hereby declares that this case is terminated as of the date of this Order, the Claimants having failed to register their recognized limited claim within the delay imposed by the Tribunal in its above-mentioned Decision."

4 Procedure bij de rechtbank

Vordering en standpunt van [appellant]

4.1 vorderde vernietiging van het arbitraal vonnis, zoals vervat in de Order. De onderbouwing van [appellant] bestaat uit twee onderdelen:

- a) de Order moet worden beschouwd als een arbitraal eindvonnis dat voor vernietiging in aanmerking kan komen, en
- b) het in de Order vervatte arbitraal vonnis moet worden vernietigd op diverse in artikel 1065 (oud) Rv genoemde gronden.

(a) *de Order is een arbitraal eindvonnis*

4.2 Ter onderbouwing van dit onderdeel heeft [appellant] het volgende aangevoerd. De arbitrale procedure is niet geëindigd door het enkele verstrijken van de termijn van 30 dagen na het vonnis van 11 juli 2011. De termijnen van (eerst) 60 dagen en (later) 30 dagen, zoals benoemd in de arbitrale vonnissen van 28 april 2011 en 11 juli 2011, hielden niet in dat als [appellant] niet zou

handelen binnen die termijnen, zijn recht om de schadeprocedure aanhangig te maken al van rechtswege zou komen te vervallen en het scheidsgerecht automatisch *functus officio* zou worden. Pas door middel van de Order is de arbitrale procedure geëindigd en is definitief beslist dat [appellant] niet meer aan de tweede fase van de arbitrageprocedure kon toekomen. Met de Order is "een einde gemaakt aan het geding omtrent enig deel van de materiële vorderingen", doordat het scheidsgerecht daarin aan [appellant] het recht op schadevergoeding heeft ontzegd. De Order is daarmee, materieel gezien, een arbitraal eindvonnis als bedoeld in artikel 1049 (oud) Rv en 1064 (oud) Rv en kan voor vernietiging in aanmerking komen.

(b) de Order moet vernietigd worden

4.3 [appellant] doet een beroep op de volgende vernietigingsgronden:

- het scheidsgerecht heeft zich niet aan zijn opdracht gehouden (artikel 1065 lid 1 onder c (oud) Rv);
- het arbitraal vonnis is vanwege zijn inhoud en de wijze van totstandkoming in strijd met de openbare orde (artikel 1065 lid 1 onder e (oud) Rv);
- het arbitraal vonnis is niet met redenen omkleed (artikel 1065 lid 1 onder d (oud) Rv);
- het arbitraal vonnis is niet overeenkomstig het in artikel 1057 bepaalde ondertekend (artikel 1065 lid 1 onder d (oud) Rv).

4.4 [appellant] heeft ter onderbouwing van de vordering tot vernietiging meer concreet het volgende aangevoerd.

4.5 Partijen waren een arbitrage in twee fasen overeengekomen en het scheidsgerecht had zich daaraan gecommitteerd. Het scheidsgerecht heeft in zijn vonnissen een termijn gesteld, eerst van 60 dagen en daarna van 30 dagen, waarbinnen [appellant] moest laten weten of hij een schadevordering wilde indienen voor het onderdeel waarvoor het scheidsgerecht Mongolië aansprakelijk had geoordeeld. Het scheidsgerecht heeft hierbij niet duidelijk gemaakt dat het om een fatale termijn ging, waarbij het recht van [appellant] om schadevergoeding te vorderen zou komen te vervallen als hij niet zou reageren. [appellant] heeft de termijn niet zo begrepen en had deze ook niet hoeven begrijpen, omdat dit niet blijkt uit de vonnissen waarin de termijnen werden gesteld en evenmin volgt uit de wijze waarop eerder in de procedure was gehandeld en/of uit de toepasselijke procedureregels. De beslissing in de Order is dan ook een ontoelaatbare verrassingsbeslissing die [appellant] niet kon voorzien. [appellant] heeft de termijnen begrepen, en mocht deze begrijpen, als slechts aan [appellant] c.s. gerichte procedurele wenken. Door desondanks te beslissen dat [appellant] recht om zijn schadevordering aanhangig te maken was vervallen na het verstrijken van de termijn van 30 dagen, heeft het scheidsgerecht [appellant] de gelegenheid ontnomen om zijn schadevordering ten aanzien van een vastgestelde (BIT) verdragsschending door het scheidsgerecht te laten beoordelen. Daarnaast wist het scheidsgerecht al dat [appellant] de schade wilde laten vaststellen: [appellant] c.s. hadden immers al vóór het eerste arbitrale vonnis kenbaar gemaakt de tweede fase te willen benutten.

4.6 Het voorgaande betekent dat het scheidsgerecht met de in de Order neergelegde beslissing zijn opdracht in ernstige mate heeft geschonden, zodat deze beslissing vernietigd moet worden. Het scheidsgerecht heeft namelijk gehandeld in strijd met de procedureregels die het in acht had moeten nemen en heeft de door partijen aan het scheidsgerecht gegeven opdracht om ook de schadevergoeding te beoordelen doorkruist door de weg naar de tweede fase af te sluiten. De Order is bovendien qua inhoud en wijze van totstandkoming in strijd met de openbare orde, zodat ook dat een grond voor vernietiging oplevert. Het scheidsgerecht heeft namelijk verschillende fundamentele (ook in artikel 6 EVRM neergelegde) rechten geschonden: er is sprake van een 'denial of justice', weigering van 'access to court', en schending van het 'fair trial' beginsel en van 'equality of arms' omdat [appellant] de mogelijkheid is ontnomen zijn schadevordering inhoudelijk te laten beoordelen. Ook het fundamentele recht van hoor en wederhoor is geschonden: de beslissing van het scheidsgerecht dat de arbitrage door het verstrijken van de termijn ten einde was gekomen is een verrassingsbeslissing en [appellant] is ten onrechte niet in de gelegenheid

gesteld om zich eerst uit te laten over de mogelijke procedurele gevolgen van het verstrijken van de termijn en over de teloorgang van zijn recht op schadevergoeding.

- 4.7 Daarnaast komt de Order ook voor vernietiging in aanmerking omdat deze niet met redenen is omkleed. De beslissing is niet voorzien van een motivering, althans niet een motivering die enige steekhoudende verklaring voor de beslissing bevat. Zo ontbreekt een toelichting op de kernbeslissing dat [appellant] niet langer wordt toegelaten tot de overeengekomen tweede fase van de arbitrage en is de mededeling dat na ommekomst van de in het eerdere vonnis gestelde termijn de arbitrage was afgewikkeld, niet aan te merken als een steekhoudende verklaring.
- 4.8 De Order is ook niet op de juiste wijze ondertekend omdat hij, anders dan wordt vereist in artikel 1057 lid 2 (oud) Rv en artikel 32 lid 4 van de UNCITRAL Arbitration Rules, niet is ondertekend door alle leden van het scheidsgerecht, maar alleen door de voorzitter.

Standpunt van Mongolië

- 4.9 Mongolië heeft betoogd dat [appellant] niet-ontvankelijk moet worden verklaard, althans dat zijn vordering moet worden afgewezen. Daartoe voert Mongolië achtereenvolgens het volgende aan:
- i) De Order is in juridische zin non-existent, omdat het scheidsgerecht op 6 november 2018 (de datum van de Order) niet meer bestond. Het scheidsgerecht was sinds 11 augustus 2011 namelijk *functus officio*: het was niet meer in functie en kón dus in 2018 geen beslissing meer geven.
 - ii) De Order is geen arbitraal (eind)vonnis in de zin van artikel 1064 (oud) Rv. Het bevat slechts een beslissing van procedurele aard en geen beoordeling van de merites van een vordering van [appellant]. De Order komt dus niet voor vernietiging in aanmerking.
 - iii) [appellant] heeft geen belang bij zijn vordering tot vernietiging, omdat: (i) zijn vordering tot schadevergoeding inmiddels is verjaard en (ii) het scheidsgerecht in geval van vernietiging op grond van artikel 1067 (oud) Rv¹ niet langer jurisdictie heeft. Dat laatste betekent dat [appellant] ook bij vernietiging niet, zoals hij wenst, de arbitrageprocedure kan voortzetten.
- (iv) De door [appellant] aangedragen vernietigingsgronden gaan niet op. Het scheidsgerecht mocht een fatale termijn stellen voor het indienen van de schadevordering en [appellant] had de gegeven termijn ook zo moeten begrijpen. Niet het scheidsgerecht heeft [appellant] de mogelijkheid ontnomen om zijn schadevordering bij het scheidsgerecht in te stellen, maar [appellant] heeft dat zelf gedaan door niet binnen de gestelde termijn te berichten dat hij voornemens was een schadevordering in te stellen. Het scheidsgerecht heeft zijn opdracht niet geschonden en er is geen sprake van schending van de openbare orde. De Order is voldoende gemotiveerd en hoefde niet door alle arbiters ondertekend te worden, omdat die eis niet voor een 'order' geldt.
- 4.10 Mongolië heeft daarnaast gevorderd dat [appellant] in de werkelijke proceskosten wordt veroordeeld, omdat de vordering van [appellant] evident ongegrond is.

Beslissing van de rechtbank

- 4.11 De rechtbank heeft de vordering tot vernietiging van de Order afgewezen. Daartoe heeft zij kort gezegd het volgende overwogen:
- De opdracht aan het scheidsgerecht is niet in 2011 geëindigd door het verlopen van de termijn op 11 augustus 2011. Het scheidsgerecht was dus (voor de schadevordering) niet *functus officio* na het verstrijken van deze termijn.
 - De Order is naar zijn inhoud een arbitraal vonnis, omdat de daarin gegeven beslissing een einde maakt aan het geding. Dat betekent dat vernietiging van de Order kan worden gevorderd.
 - De door [appellant] aangedragen gronden tot vernietiging van de Order slagen niet.
- 4.12 De rechtbank heeft [appellant] daarnaast veroordeeld in de proceskosten op basis van het liquidatietarief. De vordering van Mongolië tot veroordeling van [appellant] in de werkelijke

proceskosten is afgewezen.

5 Vorderingen in hoger beroep

Principaal hoger beroep van [appellant]

5.1 is het niet eens met de beslissing van de rechtbank en is in hoger beroep gekomen. Hij wil dat het hof zijn vordering tot vernietiging van de Order alsnog toewijst. Volgens [appellant] is de redenering van de rechtbank in verschillende opzichten niet juist. Het hof zal op de bezwaren van [appellant] bij de beoordeling van de zaak nader ingaan, voor zover ze relevant zijn voor de beslissing van het hof.

5.2 [appellant] heeft in hoger beroep zijn stellingen in twee opzichten aangevuld:

- Het scheidsgerecht had [appellant] eerst (nogmaals) peremptoir moeten stellen en had hem er daarbij op moeten wijzen dat het uitblijven van een verdere handeling van [appellant] c.s. als consequentie zou hebben dat de tweede fase van de arbitrage niet langer zou openstaan.
- [appellant] heeft via zijn advocaten in de brief van 2 november 2018 toegelicht waarom hij niet vóór het verstrijken van de termijn kon reageren: er was sprake van een intimidatiecampagne van de zijde van Mongolië die maakte dat [appellant] niet in staat was om eerder te reageren. Het scheidsgerecht heeft daar geen reactie op gegeven. Gelet op de ernst van wat door [appellant] werd gesteld, mocht van het scheidsgerecht worden verwacht dat het inging op deze stelling van [appellant].

Incidenteel hoger beroep van Mongolië

5.3 Ook Mongolië is in hoger beroep gekomen. Mongolië is het niet eens met de afwijzing van zijn vordering tot vergoeding van de werkelijke proceskosten en wil dat die worden toegewezen zowel voor de procedure in eerste aanleg als voor die in hoger beroep. Daarnaast is Mongolië het op verschillende punten niet eens met de redenering van de rechtbank. Het hof zal op die bezwaren hieronder ingaan, voor zover ze relevant zijn voor de beslissing van het hof.

6 Beoordeling door het hof

6.1 De arbitrage tussen partijen was aanhangig vóór 1 januari 2015. Dat betekent dat de artikelen 1020-1073 Rv van toepassing zijn zoals zij luiden vóór 1 januari 2015.

6.2 Uit de tekst van de Order van 6 november 2018 (weergegeven bij 3.21) blijkt dat het scheidsgerecht:

- i) primair: van oordeel is dat het al in 2011, met het verstrijken van de termijn waarbinnen [appellant] c.s. hun schadevordering hadden moeten registreren, automatisch *functus officio* was geworden en dat een 'order' van het scheidsgerecht niet vereist was voor beëindiging van de arbitrale procedure;
- ii) subsidiair (voor het geval wel een 'order' vereist is): de Order uitvaardigt waarin het scheidsgerecht verklaart dat de zaak (per 6 november 2018) is geëindigd, aangezien [appellant] c.s. hadden nagelaten binnen de door het scheidsgerecht gestelde termijn hun schadevordering te registreren.

6.3 In deze procedure wordt de rechter gevraagd om een oordeel over beide punten. Het hof stelt

voorop dat bij de toetsing van arbitrale beslissingen als algemeen uitgangspunt geldt dat de rechter zich terughoudend moet opstellen, omdat het algemeen belang bij een effectief functionerende arbitrale rechtspleging meebrengt dat de burgerlijke rechter slechts in sprekende gevallen dient in te grijpen in arbitrale beslissingen.² Op dit algemene uitgangspunt van terughoudende toetsing zijn een paar uitzonderingen, waaronder het geval waarin het beginsel van hoor en wederhoor aan de orde is.

Scheidsgerecht niet automatisch 'functus officio' na het verstrijken van de termijn

- 6.4 Vaststaat dat de UNCITRAL Arbitration Rules van toepassing zijn op de arbitrageprocedure tussen [appellant] c.s. en Mongolië. Artikel 28 van deze regels bepaalt: "*If, within the period of time fixed by the arbitral tribunal, the claimant has failed to communicate his claim without showing sufficient cause for such failure, the arbitral tribunal shall issue an order for the termination of the arbitral proceedings.*". In dit geval had het scheidsgerecht in zijn vonnis van 28 april 2011 [appellant] c.s. een termijn van 60 dagen gegeven waarbinnen zij aan de wederpartij (Mongolië) en het scheidsgerecht dienden te laten weten of zij een schadevordering aanhangig wilden maken voor het onderdeel waarvoor het scheidsgerecht, in de eerste fase van de procedure, Mongolië aansprakelijk had geacht. Deze termijn is vervolgens verlengd tot 30 dagen na het vonnis van 11 juli 2011. Naar het oordeel van het hof brengt artikel 28 van de UNCITRAL Arbitration Rules ook voor het onderhavige geval mee dat het scheidsgerecht na het verstrijken van de termijn die het [appellant] c.s. had gegeven om te laten weten of zij de tweede fase wilden opstarten en een schadevergoeding wilden, de arbitrale procedure door middel van een 'order' had moeten beëindigen.
- 6.5 Het voorgaande betekent dat er in deze procedure van moet worden uitgegaan dat het scheidsgerecht niet door het enkele verlopen van de 30-dagen-termijn al *functus officio* was en dat het scheidsgerecht, als zij vond dat het verlopen van de termijn tot het einde van de arbitrageprocedure diende te leiden, dat in een 'order' had moeten vastleggen. Het standpunt van Mongolië dat het scheidsgerecht al sinds 2011 *functus officio* was, en dat de Order daarmee juridisch non-existent is, faalt dus.
- 6.6 Het feit dat het scheidsgerecht de arbitrale vonnissen van 28 april en 11 juli 2011, die betrekking hadden op de eerste fase, op 21 juli 2011 had gedeponereerd bij de griffie van de rechtbank Den Haag, maakt de voorgaande conclusie niet anders. Mongolië heeft weliswaar betoogd dat door deze deponering, gelet op artikel 1058 lid 2 (oud) Rv³, een einde is gekomen aan de arbitrageprocedure en aan de opdracht van het scheidsgerecht, maar dat gaat in dit geval niet op, reeds omdat deze handeling van het scheidsgerecht heeft plaatsgevonden vóórdat de aan [appellant] c.s. gegeven 30-dagen-termijn (op 11 augustus 2011) was verlopen. Het zou in strijd zijn met de eisen van een goede procesorde als het scheidsgerecht door het enkele deponeren van deze vonnissen een einde zou kunnen maken aan de tweede fase van de arbitrale procedure, nog voordat de termijn die aan [appellant] c.s. was gegeven om te laten weten of zij deze tweede fase wilden aanspannen was verstreken. Dit nog daargelaten dat het scheidsgerecht niet heeft overwogen dat haar opdracht door de deponering van de vonnissen op 21 juli 2011 was geëindigd: het scheidsgerecht heeft overwogen dat het *functus officio* is geworden door het (enkele) verstrijken van de aan [appellant] c.s. gegeven termijn - een standpunt dat het hof hiervoor heeft verworpen.
- 6.7 Het scheidsgerecht heeft als vangnet, voor het geval toch een 'order' nodig zou zijn, de Order uitgevaardigd waarin het verklaart dat de procedure is geëindigd omdat [appellant] c.s. hebben nagelaten binnen de door het scheidsgerecht gegeven termijn aan te geven dat zij een schadevergoeding wilden voor het beperkte punt waarvoor Mongolië wel aansprakelijk was geacht (de "*recognized limited claim*"). Het hof zal nu ingaan op de vraag of de Order moet worden vernietigd.

Geen grond voor vernietiging van de Order

6.8 Het hof zal er veronderstellenderwijs van uitgaan dat de Order materieel (naar zijn inhoud) kan worden gezien als een arbitraal eindvonnis dat voor vernietiging in aanmerking kan komen. De door [appellant] c.s. aangevoerde vernietigingsgronden slagen echter niet. Het hof licht dat hieronder toe.

6.9 In de vernietigingsprocedure staat de volgende vraag centraal:

Mocht het scheidsgerecht oordelen dat de arbitrale procedure was geëindigd omdat [appellant] c.s. niet binnen de door het scheidsgerecht gegeven termijn hadden laten weten dat zij een schadevordering wilden instellen?

Dat had het scheidsgerecht namelijk ten grondslag gelegd aan de in de Order neergelegde beslissing dat de arbitrale procedure tot een einde was gekomen.

6.10 Het scheidsgerecht (dat in november 2018 niet meer over de stukken van de zaak beschikte) verwijst in de Order naar de 60-dagen-termijn die het in zijn vonnis van 28 april 2011 heeft gesteld. Duidelijk is echter dat het scheidsgerecht de aanvankelijke termijn van 60 dagen vervolgens had verschoven en gewijzigd in 30 dagen na het latere vonnis van 11 juli 2011. Bij de beoordeling van deze zaak gaat het dus om de vraag of het scheidsgerecht mocht oordelen dat het verstrijken van deze (latere) 30-dagen-termijn op 11 augustus 2011 tot gevolg had dat het recht van [appellant] tot het instellen van een schadevordering was komen te vervallen. Partijen hebben de kwestie ook zo begrepen en hebben het debat ook in die termen gevoerd. Het hof zal de kwestie ook tegen die achtergrond beoordelen.

- de gestelde termijn: geen "procedurele wenk", maar een termijn met consequenties

6.11 Bij het beoordelen van de consequenties die het scheidsgerecht al dan niet mocht verbinden aan het verstrijken van de 30-dagen-termijn acht het hof de volgende omstandigheden van belang. Vaststaat dat partijen zijn overeengekomen de arbitrale procedure te splitsen in twee fasen, waarbij het scheidsgerecht in de eerste fase (onder meer) zou beoordelen of, en zo ja op welke onderdelen Mongolië aansprakelijk is, en het in de tweede fase zou oordelen over eventuele schadevergoeding. Vaststaat ook dat het scheidsgerecht in de eerste fase aansprakelijkheid van Mongolië op de meeste onderdelen heeft afgewezen, en slechts op één onderdeel heeft toegewezen, waarbij het scheidsgerecht opmerkt dat [appellant] c.s. het recht hebben om hiervoor schade te claimen "if any". In het arbitrale vonnis van 28 april 2011 waarin dit is vastgelegd, heeft het scheidsgerecht beslist dat [appellant] c.s. binnen 60 dagen aan de wederpartij en het scheidsgerecht moeten laten weten ("*shall inform*") of zij voornemens zijn om schadevergoeding te vorderen voor het onderdeel waarvoor Mongolië aansprakelijk is geoordeeld, en daarmee de tweede fase van de procedure aanhangig willen maken. Toen de advocaat van [appellant] c.s. ruim vier weken later, namelijk op 27 mei 2011, het scheidsgerecht verzocht om aanvulling en interpretatie van dit arbitrale vonnis, heeft hij namens [appellant] c.s. tegelijkertijd gevraagd om uitstel van de 60-dagen-periode "*in which to notify the Tribunal of Claimants' decision with regard to whether they will seek damages*". Hiermee heeft de advocaat van [appellant] c.s. er blijk van gegeven dat [appellant] c.s. zich bewust waren van de gestelde termijn en goed in beeld hadden dat van hen werd verwacht dat zij voor afloop van die termijn moesten laten weten of zij schadevergoeding wilden claimen (en dus de tweede fase wilden opstarten). Het scheidsgerecht heeft daarop een paar dagen later, per brief van 30 mei 2011, aan partijen bericht dat de termijn zou worden gesteld op 30 dagen na de door het scheidsgerecht te nemen beslissing op het verzoek van [appellant] c.s. In het arbitrale vonnis dat een kleine anderhalve maand daarna is gewezen, heeft het scheidsgerecht nogmaals duidelijk gewezen op de aan [appellant] c.s. gestelde 30-dagen-termijn, en om geen enkele verwarring te laten ontstaan over de einddatum van deze termijn, heeft het scheidsgerecht erop gewezen dat deze termijn zal ingaan op de dag van het vonnis van 11 juli 2011 ("*for the avoidance of doubt, this 30-day periode will start upon the issuance of the present award*").

6.12 Het hof is van oordeel dat de hiervoor geschetste gang van zaken moeilijk valt te rijmen met de stelling van [appellant] dat hij ervan mocht uitgaan dat de gestelde 30-dagen-termijn slechts "een procedurele wenk" was. Dat de toenmalige advocaat van [appellant] c.s. heeft gevraagd om verlenging van de periode die [appellant] c.s. was gegeven, duidt erop dat deze zich wel realiseerde dat het niet ging om een vrijblijvende termijn zonder enige consequentie. De nadruk waarmee het scheidsgerecht vervolgens de ingangsdatum (en dus ook de einddatum) van de verlengde termijn in het tweede arbitrale vonnis (nogmaals) onder de aandacht brengt, strookt al helemaal niet met de zwakke werking van een "procedurele wenk", maar wel met een termijn waaraan het scheidsgerecht gevolgen bedoelt te verbinden in geval [appellant] c.s. niet reageren.

- geen vernietiging wegens schending van de opdracht

6.13 Van een schending van de opdracht als bedoeld in artikel 1065 onder c (oud) Rv is onder andere sprake als het scheidsgerecht de tussen partijen overeengekomen procesorde (bijvoorbeeld om de procedure in twee fasen te splitsen) en/of toepasselijke procedureregels heeft geschonden. Bij het beoordelen of het scheidsgerecht zijn opdracht heeft geschonden moet de rechter zich, zoals gezegd, terughoudend opstellen en mag hij bovendien alleen ingrijpen als de schending ernstig van aard is.

6.14 Het hof is van oordeel dat het scheidsgerecht geen procedureregels heeft geschonden met zijn beslissing dat het recht van [appellant] om een schadevordering in te stellen was komen te vervallen omdat hij niet binnen de hem gegeven termijn had gereageerd. Een scheidsgerecht mag immers termijnen stellen - tussen partijen is dat ook niet in geschil - en het scheidsgerecht mocht een termijn stellen waarbinnen [appellant] c.s. moesten laten weten of zij de tweede schadevergoedingsfase wilde opstarten voor het beperkte deel waarvoor Mongolië aansprakelijk was gehouden. Daarnaast heeft het scheidsgerecht voldoende duidelijk gemaakt, en was ook voor (de toenmalige advocaten van) [appellant] c.s. voldoende kenbaar, dat aan niet-handelen binnen deze termijn de consequentie zou worden verbonden dat het recht tot indiening van de schadevergoedingsvordering - behoudens bijzondere omstandigheden - zou komen te vervallen (zie hiervoor bij 6.11 en 6.12).

6.15 Anders dan [appellant] betoogt, had het scheidsgerecht [appellant] c.s. in dit geval niet eerst nog een keer peremptoir moeten stellen. Er is geen procedurereguleerend artikel waaruit volgt dat dat (altijd) vereist is, en uit de hiervoor bij 6.12 geschetste gang van zaken (waaruit blijkt dat het scheidsgerecht in het vonnis van 28 april 2011 een termijn van 60 dagen heeft gegeven, [appellant] c.s. een maand daarna om uitstel van deze termijn hebben verzocht, het scheidsgerecht een paar dagen daarna heeft laten weten dat hen een termijn werd gegeven van 30 dagen na het aanvullende vonnis, het scheidsgerecht vervolgens in het aanvullende vonnis van 11 juli 2011 met nadruk heeft aangegeven dat de gegeven 30-dagen-termijn op de datum van dit vonnis inging, en dat dit alles binnen een beperkte periode heeft plaatsgevonden) volgt dat het scheidsgerecht ervan mocht uitgaan dat het [appellant] c.s. duidelijk was dat zij, als zij een schadevordering wilden instellen, dat uiterlijk 11 augustus 2011 moesten laten weten. Het scheidsgerecht was dan ook niet gehouden om [appellant] c.s., nadat zij op 11 augustus 2011 niets van zich hadden laten horen, eerst nog een aanmaning te sturen voordat het scheidsgerecht tot het oordeel mocht komen dat het recht van [appellant] c.s. om in deze arbitrageprocedure schadevergoeding te vorderen was komen te vervallen.

6.16 Het hof verwerpt ook het standpunt van [appellant] dat het scheidsgerecht de tussen partijen overeengekomen procesorde om de arbitrageprocedure in twee fasen te voeren heeft geschonden. Het scheidsgerecht heeft [appellant] c.s. immers de gelegenheid gegeven om die tweede fase aanhangig te maken. Dat het scheidsgerecht daarbij een beperking in de tijd heeft aangebracht door een termijn te stellen, betekent niet dat het die tweede fase voor [appellant] c.s. heeft afgesneden: [appellant] c.s. hadden immers binnen de gegeven termijn kunnen melden dat zij de tweede fase wilden opstarten en zo de volle gelegenheid kunnen krijgen om een

schadevordering inhoudelijk door het scheidsgerecht te laten beoordelen. Van strijd met de tussen partijen gemaakte afspraken of met artikel 15 van de UNCITRAL Arbitration Rules, dat voorschrijft dat *"at each stage of the proceedings each party is given a full opportunity of presenting his case"*, is dan ook geen sprake.

6.17 Dat [appellant] c.s. vóór het eerste arbitraal vonnis van 28 april 2011 in de processtukken al zouden hebben laten vallen dat ze de tweede fase wilden benutten, brengt niet mee dat het scheidsgerecht daarom niet mocht concluderen dat de arbitrageprocedure was geëindigd omdat [appellant] had nagelaten binnen de gestelde termijn te melden dat hij een vordering tot schadevergoeding wilde instellen. Vaststaat dat het scheidsgerecht in het vonnis van 28 april 2011 aansprakelijkheid van Mongolië op de meeste punten had afgewezen en slechts voor een beperkt onderdeel had toegewezen. Uit het feit dat [appellant] c.s. vóór die beslissing van het scheidsgerecht, toen alle vorderingen nog op tafel lagen, hadden opgemerkt dat zij door wilden gaan naar de tweede fase van de procedure, hoefde het scheidsgerecht niet af te leiden dat [appellant] c.s. dat ook wilden voor alleen de beperkte vordering waarvoor Mongolië aansprakelijk was geoordeeld (en dat [appellant] c.s. dus in feite al antwoord hadden gegeven op de vraag of zij de tweede fase wilden ingaan). Terzijde merkt het hof op dat ook (de toenmalige advocaten van) [appellant] c.s. kennelijk niet vonden dat ze de vraag al hadden beantwoord: op 27 mei 2011 hebben [appellant] c.s. om een verlenging van de termijn gevraagd en hebben zij niet bericht dat ze (al hadden laten weten dat ze) hoe dan ook die fase van de arbitrageprocedure wilden doorzetten.

- geen vernietiging wegens strijd met de openbare orde

6.18 Artikel 1065 lid 1 onder e (oud) Rv bepaalt dat een arbitraal vonnis vernietigd dient te worden als het vonnis, of de wijze waarop het tot stand kwam, in strijd is met de openbare orde.

6.19 Van strijd met de openbare orde is sprake als de inhoud of uitvoering van het arbitraal vonnis strijd oplevert met dwingend recht van een zo fundamenteel karakter dat de naleving ervan niet door beperkingen van procesrechtelijke aard mag worden verhinderd.⁴ Bij de toetsing of hiervan sprake is, moet de rechter zich terughoudend opstellen: alleen in sprekende gevallen mag hij tot het oordeel komen dat sprake is van strijd met de openbare orde.

6.20 Het hof is van oordeel dat geen sprake is van een 'denial of justice', weigering van 'access to court', schending van het 'fair trial' beginsel en van 'equality of arms', zoals [appellant] meent. De stelling die [appellant] daaraan ten grondslag had gelegd, te weten dat hem de mogelijkheid is ontnomen zijn schadevordering inhoudelijk te laten beoordelen, gaat namelijk niet op. Uit wat het hof hiervoor heeft overwogen volgt dat het scheidsgerecht een termijn mocht stellen waarbinnen [appellant] moest laten weten dat hij een schadevordering wilde instellen en dat het voor [appellant] voldoende kenbaar was dat als hij binnen deze termijn niets zou laten horen, zijn recht om dat later alsnog te doen (in dit geval: meer dan zeven jaar later) zou komen te vervallen. Dat betekent echter niet dat het scheidsgerecht hem het recht heeft ontzegd om zijn schadevordering in te stellen en te laten beoordelen. [appellant] heeft immers de gelegenheid gehad om binnen de gestelde termijn te laten weten dat hij een schadevordering wilde instellen en had vervolgens zijn schade in de tweede fase inhoudelijk kunnen laten beoordelen door het scheidsgerecht.

6.21 De wijze waarop een arbitraal vonnis tot stand is gekomen kan in strijd zijn met de openbare orde als het scheidsgerecht heeft gehandeld in strijd met het beginsel van hoor en wederhoor. Dat beginsel houdt in dat partijen de gelegenheid moeten krijgen zich uit te laten over bescheiden en andere gegevens die arbiters aan een vonnis ten grondslag leggen en hun feitelijke stellingen aan te vullen ten aanzien van eventueel ambtshalve door het scheidsgerecht toe te passen rechtsgronden die een verrassing voor partijen zouden kunnen opleveren. Als de vordering tot vernietiging is gebaseerd op strijd met het fundamentele recht van hoor en wederhoor, is geen plaats voor een terughoudende toetsing door de rechter.⁵

6.22 [appellant] betoogt dat het beginsel van hoor en wederhoor is geschonden omdat het scheidsgerecht een verrassingsbeslissing heeft gegeven, zonder [appellant] de gelegenheid te geven zich eerst uit te laten over de mogelijke procedurele gevolgen van het verstrijken van de termijn en over de teloorgang van zijn recht op schadevergoeding. Het hof verwerpt dat betoog. Zoals hiervoor is overwogen, was voor (de toenmalige advocaten van) [appellant] kenbaar dat de 30-dagen-termijn niet slechts een "procedurele wenk" was, maar dat daaraan de consequentie zou worden verbonden dat bij niet-handelen het recht om de tweede fase op te starten zou komen te vervallen. Dat betekent dat geen sprake was van een verrassingsbeslissing en dat het scheidsgerecht [appellant] niet eerst nog de gelegenheid had hoeven geven zich daarover uit te laten.

- geen vernietiging wegens gebrekkige motivering

6.23 Artikel 1065 lid 1 onder d (oud) Rv bepaalt dat een arbitraal vonnis vernietigd dient te worden als het niet met redenen is omkleed. Daarvan is alleen sprake als de motivering ontbreekt, en niet als de motivering volgens de rechter ondeugdelijk is.⁶ Met het ontbreken van een motivering moet op een lijn worden gesteld het geval waarin in de gegeven motivering geen enkele steekhoudende verklaring voor de desbetreffende beslissing te onderkennen valt.⁷

6.24 De Order bevat wel een motivering voor de beslissing dat de arbitrageprocedure is beëindigd, namelijk dat [appellant] c.s. hebben nagelaten een (eventuele) schadeclaim te registreren binnen de termijn die hen was gegeven ("*the Claimants having failed to register their recognized limited claim within the delay imposed by the Tribunal in its above-mentioned Decision*"). Nu vaststaat dat het scheidsgerecht [appellant] c.s. een termijn had gegeven waarin zij dienden te laten weten of zij een schadeclaim wilden instellen, is deze motivering niet aan te merken als een motivering waarin geen enkele steekhoudende verklaring voor de beslissing te onderkennen valt.

6.25 Voor zover [appellant] de omstandigheid dat het scheidsgerecht in de Order niet is ingegaan op de gestelde intimidatiecampagne bedoelt aan te merken als een motiveringsgebrek, slaagt ook dat niet. Dat het scheidsgerecht op die stelling niet expliciet is ingegaan maakt immers nog niet dat in de motivering van het scheidsgerecht geen enkele steekhoudende verklaring te onderkennen valt voor zijn beslissing om de procedure te beëindigen. Daarnaast geldt dat datgene wat de advocaat van [appellant] in zijn brief van 2 november 2018 over de intimidatiecampagne heeft geschreven (zie 3.20) dermate weinig concreet is dat van het scheidsgerecht niet verwacht hoefde te worden dat het bij de motivering van zijn beslissing daarop zou ingaan. In de brief valt namelijk niets te lezen wat zou kunnen verklaren waarom [appellant] sinds het begin van de procedure in 2007 (toen de intimidaties volgens [appellant] waren begonnen) wel jaren in staat was om deel te nemen aan de arbitrale procedure, waarom zijn advocaat op 27 mei 2011 nog om een aanvullende beslissing en een uitstel van de 60-dagen-termijn kon vragen en waarom (de advocaat van) [appellant] vervolgens niet vóór 11 augustus 2011 kon laten weten dat hij een schadevordering wilde instellen voor het onderdeel waarvoor Mongolië aansprakelijk was geoordeeld.

- geen vernietiging wegens ondertekening gebrek

6.26 De Order bevat een beslissing die beperkt is tot een verklaring dat de arbitrageprocedure beëindigd wordt, omdat [appellant] c.s. hebben nagelaten binnen de hen gegeven termijn te laten weten dat zij schadevergoeding wilden voor het onderdeel waarvoor Mongolië aansprakelijk was geoordeeld. Ook als juist zou zijn dat de Order wat betreft de vraag of hij voor vernietiging in aanmerking kan komen *materieel* gelijkgesteld zou moeten worden met een arbitraal eindvonnis (het hof is daar veronderstellenderwijs van uitgegaan), dan betekent dat nog niet dat de Order, die alleen de hiervoor weergegeven verklaring bevat, ook *formeel* aan de ondertekeningvereisten moet voldoen die gelden voor een arbitraal vonnis. Het is voldoende dat alleen de voorzitter de Order heeft ondertekend - zoals ook eerdere 'orders' in deze arbitrale procedure alleen door de voorzitter waren getekend (zoals Mongolië heeft gesteld en [appellant] niet heeft weersproken).

6.27 Het argument van [appellant] dat ondertekening door de drie arbiters nodig is omdat alleen daarmee duidelijk wordt of de andere arbiters het eens zijn met de beslissing en de daarvoor gegeven redenen, gaat niet op, alleen al omdat die duidelijkheid in dit geval wel in voldoende mate aanwezig is. De voorzitter heeft in de begeleidende brief bij de Order namelijk geschreven dat hij handelt namens de leden van het scheidsgerecht (zie 3.20), en dat strookt met het feit dat de andere arbiters kort daarvoor aan [appellant] hebben laten weten dat zij het dossier van de zaak vernietigd hebben omdat de zaak al meer dan zeven jaar geleden was afgesloten (zie 3.18).

- *conclusie*

6.28 Het voorgaande betekent dat ook het hof tot de conclusie komt dat de vordering van [appellant] tot vernietiging van de Order moet worden afgewezen. Daarmee blijft de beslissing van het scheidsgerecht dat de arbitrale procedure tot een einde is gekomen overeind en faalt het principale hoger beroep van [appellant]. Gelet op die uitkomst hoeft de stelling van Mongolië dat [appellant] geen belang heeft bij zijn vernietigingsvordering niet meer besproken te worden.

Proceskosten

6.29 Omdat [appellant] in het ongelijk is gesteld in het principale hoger beroep, wordt hij veroordeeld in de proceskosten daarvan.

6.30 Het hof is van oordeel dat de proceskosten moeten worden berekend volgens het gebruikelijke liquidatietarief, zoals ook de rechtbank heeft gedaan. Toewijzing van de werkelijke proceskosten, zoals door Mongolië gevorderd, is alleen aan de orde als [appellant] door het instellen van de vernietigingsvordering misbruik van procesrecht zou hebben gemaakt of onrechtmatig jegens Mongolië zou hebben gehandeld. Daarvan is pas sprake als het instellen van het hoger beroep, gelet op de evidente ongegrondheid ervan, in verband met de betrokken belangen van Mongolië achterwege had behoren te blijven. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure past terughoudendheid, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door art. 6 EVRM.⁸ Aan de maatstaf die geldt voor vergoeding van de werkelijke proceskosten is in dit geval niet voldaan.

6.31 Het incidenteel hoger beroep dat Mongolië had ingesteld tegen de beslissing van de rechtbank om [appellant] niet in de werkelijke proceskosten te veroordelen slaagt dus niet. Mongolië zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten van het incidentele hoger beroep.

Slot

6.32 Het hof zal de beslissing van de rechtbank bekrachtigen, met veroordeling van [appellant] in de proceskosten van het principale hoger beroep en van Mongolië in de proceskosten van het incidentele hoger beroep.

7 Beslissing

Het hof:

- bekrachtigt het tussen partijen gewezen vonnis van de rechtbank Den Haag van 17 maart 2021;

- veroordeelt [appellant] in de proceskosten van het principale hoger beroep, aan de zijde van Mongolië tot op heden begroot op € 772,-- aan griffierecht en € 3.539,-- (3 punten x tarief II) aan salaris voor de advocaat en op € 173,-- aan nasalaris voor de advocaat, nog te verhogen met € 90,-- indien niet binnen 14 dagen na aanschrijving in der minne aan dit arrest is voldaan en vervolgens betekening van dit arrest heeft plaatsgevonden, en bepaalt dat deze bedragen binnen 14 dagen na de dag van de uitspraak dan wel, wat betreft het bedrag van € 90,--, na de datum van betekening, moeten zijn voldaan, bij gebreke waarvan deze bedragen worden vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf het einde van genoemde termijn van 14 dagen tot aan de dag van voldoening;
- veroordeelt Mongolië in de proceskosten van het incidentele hoger beroep, aan de zijde van [appellant] tot op heden begroot op € 1.774,50 (1,5 punt x tarief II) aan salaris voor de advocaat;
- verklaart beide proceskostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;
- wijst af wat partijen meer of anders hebben gevorderd.

Dit arrest is gewezen door mrs. H.J.M. Burg, S.A. Boele en A.J. Swelheim en is in het openbaar uitgesproken op 28 februari 2023 in aanwezigheid van de griffier.

¹ Artikel 1067 (oud) Rv bepaalt: "Zodra het vonnis waarbij een arbitraal vonnis is vernietigd onherroepelijk is geworden, herleeft de bevoegdheid van de gewone rechter, tenzij partijen anders zijn overeengekomen."

² Bijv. HR 4 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1952 (Yukos).

³ Artikel 1058 lid 2 (oud) Rv bepaalt, voor zover hier relevant, dat de opdracht van het scheidsgerecht eindigt door de nederlegging ter griffie van het laatste eindvonnis.

⁴ HR 21 maart 1997, ECLI:NL:HR:1997:AA4945 (Eco Swiss/Benneton) en HR 12 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:565 (Republiek Ecuador/Chevron).

⁵ HR 24 april 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH3137 (IMS/Modsaf) en HR 25 mei 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA2495 (Spaanderman/Anova).

⁶ HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4947 (Benetton International/Eco Swiss China Time).

⁷ HR 9 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AK8380 (Nannini/SFT Bank).

⁸ HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV7828, rechtsoverweging 5.1.
