

INTERNETCONSULTATIE

**REACTIE OP DE CONSULTATIEVERSIE VAN HET WETSVOORSTEL
NETHERLANDS COMMERCIAL COURT**

HOUTHOFF BURUMA

Albert Knigge
Marielle Koppenol-Laforce
Paul Sluijter
Waldemar van der Veen

1 februari 2017

1. Inleiding

- 1.1. Houthoff Buruma heeft met interesse kennisgenomen van het wetsvoorstel Netherlands Commercial Court, dat het mogelijk maakt om internationale geschillen voor een nieuwe internationale handelskamer van de rechtbank (NCC) en het gerechtshof Amsterdam (NCCA) (hierna tezamen: NCC) te brengen en hierover in het Engels te procederen.
- 1.2. Wij maken graag van deze consultatie gebruik om een aantal opmerkingen te maken over (delen van) het wetsvoorstel. Achtereenvolgens komen aan de orde: Algemene opmerkingen over het bestaansrecht en kansen van de Netherlands Commercial Court (2), Jurisdictie (3), Scope (4), Taal procedure en uitspraak (5), Procesreglement (6) en Positie van derden (7).

2. Algemene opmerkingen over bestaansrecht en kansen van de Netherlands Commercial Court

- 2.1. De oprichting van de Netherlands Commercial Court (NCC) en de Netherlands Commercial Court of Appeal (NCCA) voorziet volgens de toelichting in de behoefte om internationale handelsgeschillen in het Engels te beslechten. De gedachte daarachter is dat het voeren van een Engelse procedure beter zou aansluiten op de zakelijke praktijk en daarom tijd- en kostenbesparend is.¹ Wij onderschrijven het beoogde doel dat de rechtspraak dient te voorzien in de behoefte aan een passende behandeling van internationale commerciële geschillen en menen dat het voorstel en de toelichting daarop een aantal veranderingen voorstellen die daaraan kunnen bijdragen.
- 2.2. Dat neemt niet weg dat een duidelijke toelichting ontbreekt waarom de NCC voorziet in een behoefte waarin een internationale handelsarbitrage, toch bij uitstek de procedure die geschikt is voor de beslechting van internationale handelsgeschillen, niet zou voorzien. Wel suggereert de toelichting, zonder verdere onderbouwing, dat die laatste procedures kostbaarder zouden zijn dan de NCC-procedure.
- 2.3. De opstellers van het voorstel wekken aldus onnodig en ongetwijfeld onbedoeld de indruk de internationale handelsarbitrage als wijze van geschilbeslechting te diskwalificeren en Nederland niet een adequate plaats voor dergelijke arbitrages te achten. Dat zou betreurenswaardig zijn. De internationale arbitragepraktijk is immers goed ontwikkeld en biedt voor internationale commerciële geschillen enkele belangrijke voordelen die de NCC niet kan bieden, zoals de benoeming van arbiters voor wie het Engels de moedertaal is of die geverseerd zijn in het toepasselijke recht of bepaalde handelspraktijken, vertrouwelijkheid en het verkrijgen van een uitspraak die ook buiten de Europese Unie eenvoudig erkend en ten uitvoer gelegd kan worden. Bovendien zijn (recente) grote inspanningen gedaan Nederland en meer bijzonder Den Haag als internationaal arbitrage-

¹ MvT, p. 1.

forum te promoten, met de faciliteiten die het Vredespaleis reeds biedt en de introductie van 'The Hague Hearing Centre', mede voor grote internationale arbitrages. In dit verband kan ook gewezen worden op de recent in werking getreden nieuwe arbitragewet (*Stb.* 2014/200), die mede is ontworpen met het doel Nederland als arbitrageland aantrekkelijker te maken.²

- 2.4. Ook wekken de opstellers onnodig en ongetwijfeld eveneens onbedoeld de indruk dat de Nederlandse rechtspraak thans niet goed in staat is om internationale commerciële geschillen te beslechten. De kwaliteit van de rechtspraak in Nederland is hoog. Beperkingen voor de rechtspraak in de mogelijkheid om aan de behoeften van justitiabelen, ook in complexe internationale geschillen, tegemoet te komen, lijken veeleer het gevolg te zijn van budgettaire keuzes die politiek en overheid maken, dan van (ontbrekende) regelgeving.³ De thans gekozen oplossing lijkt bovendien te beogen alleen voor de *happy few* de gevoelde beperkingen weg te nemen.

3. Internationale bevoegdheid

- 3.1. Het wetsvoorstel neemt tot uitgangspunt dat de Rechtbank Amsterdam⁴ internationaal bevoegd is. De NCC zal binnen die instantie een bijzondere kamer vormen en daardoor onder de Brussel I bis-Vo⁵ niet als afzonderlijk 'gerecht' kwalificeren. Wij onderschrijven deze keuze, omdat die de kans minimaliseert dat het wetsvoorstel botst met internationale bevoegdheidsregelingen.⁶ Desondanks zien wij mogelijke complicaties inzake de vereiste wilsovereenstemming, wanneer de keuze voor de NCC in één contractuele bepaling wordt gecombineerd met de internationale forumkeuze. Dit is allesbehalve een louter theoretisch scenario, want ook de Raad voor de Rechtspraak stelt als formulering een dergelijke gecombineerde keuze voor de '*Rechtbank Amsterdam NCC*' voor.
- 3.2. Stel dat een Nederlandse en een Duitse partij een handelsovereenkomst sluiten en de Nederlandse partij daarbij haar algemene voorwaarden ter hand stelt, waarin een forumkeuze voor de '*Court of Amsterdam NCC*' is opgenomen. Volgens de toelichting bij het wetsvoorstel is deze keuze voor de NCC niet 'uitdrukkelijk' in de zin van artikel 30r lid 1 wetsvoorstel, omdat deze in algemene voorwaarden is opgenomen, waardoor de keuze

² *Kamerstukken II* 2012-13, 33 611, nr. 3, p. 2 (MvT).

³ De bestaande regelgeving bevat immers reeds veel ruimte voor een op de behoefte van partijen toegesneden behandeling van het geschil.

⁴ Dan wel het Hof Amsterdam, maar kortheidshalve bespreken we in deze paragraaf alleen de rechtbank.

⁵ Verordening (EU) nr. 1215/2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken.

⁶ Zie bijvoorbeeld P.E. Ernste & F.E. Vermeulen, 'The Netherlands Commercial Court - an attractive venue for international commercial disputes?', *TCR* 2016/4, par. 3, die nog uitgingen van een eerder plan waarin de NCC wel een 'gerecht' leek te worden en waarbij dan de vereisten van artikel 25 Brussel I bis-Vo en/of het Haags Forumkeuzeverdrag van toepassing zouden worden op de (forum)keuze voor de NCC.

buiten toepassing moet worden gelaten.⁷ Een 'algemene' internationale forumkeuze mag echter wel in algemene voorwaarden zijn opgenomen, mits overigens aan de eisen van artikel 25 Brussel Ibis-Vo wordt voldaan.

- 3.3. Als de Duitse rechter wordt aangezocht en moet beoordelen of de forumkeuze voor de Rechtbank Amsterdam voldoet aan de eisen van artikel 25 lid 1 Brussel Ibis-Vo, dan zal hij mede op basis van het recente *Hőszig*-arrest oordelen dat een keuze voor de Amsterdamse rechtbank in correct ter hand gestelde algemene voorwaarden in principe volstaat.⁸ De vraag is echter hoe hij in het licht van het wilsovereenstemmingsvereiste⁹ zal omgaan met de keuze voor de '*Court of Amsterdam NCC*', nu de NCC-kamer conform het wetsvoorstel niet geldig is aangewezen. Verdedigbaar is dat de vereiste wilsovereenstemming dan ten aanzien van de internationale forumkeuze in zijn geheel, dus ook voor de Rechtbank Amsterdam, niet bestaat, omdat partijen specifiek de NCC-kamer beoogden en niet een andere kamer. Voor de tegenovergestelde positie is in te brengen dat de keuze voor de Rechtbank Amsterdam nauwkeurig en geldig is overeengekomen en dat de vraag welke kamer bevoegd is een interne kwestie is die de Duitse rechter niet hoeft mee te wegen maar ook niet mag meewegen.
- 3.4. Wij menen dat dit leidt tot rechtsonzekerheid die partijen met een forumkeuze juist beogen te voorkomen. Een zelfde onzekerheid ontstaat als partijen een forumkeuze voor de '*Court of Amsterdam NCC*' overeenkomen, maar de NCC niet bevoegd is omdat de kantonrechter bevoegd is. Is dit dan een geldige internationale forumkeuze voor de (kanton)rechter te Amsterdam?
- 3.5. Wij geven de opstellers van het wetsvoorstel daarom in overweging om de vereisten voor een geldige keuze voor de NCC iets te versoepelen door deze gelijk te trekken met de vereisten voor een internationale forumkeuze op grond van artikel 25 Brussel Ibis-Vo, althans de nationale voorschriften te laten meelopen met de internationale voorschriften door de keuze voor de NCC geldig te achten als ook de internationale forumkeuze geldig is.¹⁰

⁷ MvT, p. 4 halverwege, en p. 8 onderaan.

⁸ HvJ EU 7 juli 2016, C-222/15, RCR 2016/71 (*Hőszig*), antwoord op de 2e prejudiciële vraag: '(...) een forumkeuzebeding zoals dat in het hoofdbeding, dat is gestipuleerd in de algemene leveringsvoorwaarden van de opdrachtgever, die worden vermeld in de instrumenten waarin de overeenkomsten tussen die partijen zijn vastgelegd en die zijn overgelegd bij het sluiten daarvan, en waarbij als bevoegde gerechten de gerechten van een stad van een lidstaat worden aangewezen, voldoet aan de vereisten van die bepaling inzake toestemming van de partijen en nauwkeurigheid van de inhoud van dat beding.' (onderstr. HB).

⁹ Wij doelen hier op het autonoom uit te leggen wilsovereenstemmingsvereiste, maar een soortgelijk probleem kan ontstaan onder het ex artikel 25 lid 1 Brussel Ibis-Vo bis (zie ook considerans nr. 20) jo. art. 10:154 BW jo. Rome I toepasselijke nationale recht op de materiële geldigheid van de forumkeuze.

¹⁰ Dat zou in voorkomende gevallen bijvoorbeeld ook op basis van artikel 8 Rv en/of het Haags Forumkeuzeverdrag kunnen zijn.

- 3.6. Ten slotte zouden wij gelet op het raakvlak met aspecten van internationale rechtsmacht nog twee aanvullende voorstellen in overweging willen geven:
- het opnemen van een separabiliteitsbepaling zoals in artikel 8 lid 6 Rv en artikel 25 lid 5 Brussel Ibis-Vo; en
 - voor zover dit niet reeds beoogd was: het wetsvoorstel voor te leggen aan de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht.

4. Scope

- 4.1. De NCC is opgericht voor internationale handelsgeschillen, waarbij de voertaal Engels is. Het wetsvoorstel spreekt daarbij van een (nieuwe) internationale handelskamer (de NCC). Volgens de tekst van het wetsvoorstel kunnen partijen bij de NCC terecht indien (i) hun rechtsbetrekking ter vrije bepaling van partijen staat, (ii) het een internationaal geschil betreft, (iii) partijen de bevoegdheid van de NCC uitdrukkelijk zijn overeengekomen en (iv) de zaak niet tot de bevoegdheid van de kantonrechter behoort.
- 4.2. De vereisten met betrekking tot de bevoegdheid van de kantonrechter en het ter vrije bepaling staan van de rechtsbetrekking zijn logisch. Wij zouden nog enkele korte opmerkingen willen maken over het vereiste dat het een internationaal geschil betreft.
- 4.3. Blijkens de toelichting¹¹ gaat het om 'internationale handelsgeschillen in de ruime zin', waarbij die ruime zin zowel slaat op het begrip handelsgeschillen als op het internationale aspect. Ten aanzien van het soort geschillen is in de eerste plaats opvallend dat, daar waar de toelichting en het eerdere plan van de Raad voor de Rechtspraak¹² spreken van internationale *handelsgeschillen*, de wettekst spreekt van '*een internationaal geschil*'. Dat lijkt een ruimere scope te impliceren. Blijkens de toelichting kwalificeren ook vorderingen uit onrechtmatige daad voor de NCC. Uit de toelichting volgt niet of dit een onrechtmatige daad betreft in een context waar ook een contractuele (handels)relatie speelt, of dat een geheel op zichzelf staande onrechtmatige daad ook voldoet. Uit het feit dat de wettekst niet meer van handelsgeschillen spreekt, lijkt niettemin te volgen dat het laatste het geval is, zoals ook mag blijken uit de verwijzing naar de KPNQwest-zaak in de toelichting.¹³ Als dit inderdaad het geval is, zou dit duidelijk tot uitdrukking moeten worden gebracht in de tekst en toelichting.
- 4.4. Ten aanzien van de mate waarin het geschil een internationaal karakter heeft, verwijst de toelichting naar het (nog bekend te maken) procesreglement waar dit kennelijk nog nader zal worden uitgewerkt.¹⁴ In de toelichting zelf wordt het internationale aspect als

¹¹ MvT, p. 8 halverwege.

¹² Raad voor de Rechtspraak, *Plan tot oprichting van de Netherlands Commercial Court inclusief kosten-batenanalyse*, november 2015.

¹³ MvT, p. 2.

¹⁴ MvT, p. 8 halverwege.

gezegd ruim gehanteerd, zodat bijvoorbeeld de NCC ook bevoegd is indien de overeenkomst in kwestie is gesloten tussen twee Nederlandse partijen maar in het buitenland ten uitvoer gelegd moet worden. Niettemin is dit een minder ruime invulling ten opzichte van het plan van de Raad voor de Rechtspraak, waarin nog te lezen stond: '*Behandeling door de NCC is ook mogelijk indien zodanig internationaal karakter ontbreekt, maar partijen om andere redenen daarvoor kiezen*'.¹⁵ Destijds was kennelijk beoogd de NCC ook open te stellen voor (grote) Nederlandse geschillen. In de toelichting staat nu evenwel een harde bepaling dat de NCC ambtshalve zaken die een internationaal aspect missen zal doorverwijzen naar het (relatief) bevoegde gerecht.

- 4.5. Het lijkt ons wenselijk om terughoudend om te gaan met deze ambtshalve bevoegdheid tot verwijzing naar een andere kamer, nu het gevallen betreft waar partijen nu juist zelf expliciet, vooraf of achteraf, hebben gekozen voor de NCC. Naast de in de toelichting genoemde voorbeelden zou in het procesreglement bijvoorbeeld ook kunnen worden opgenomen gevallen waar partijen beiden in Nederland gevestigd zijn maar de overeenkomst in het Engels is opgesteld volgens een in de internationale (handels)praktijk gebruikelijk model, waar sprake is van buitenlandse (indirect) bestuurders, buitenlandse (indirect) aandeelhouders, buitenlandse dochterbedrijven waar de daadwerkelijke activiteiten plaatsvinden of anderszins een voldoende band met een aanknopingspunt buiten Nederland ten tijde van aanvang van het geschil.

5. Taal procedure en uitspraak

Taal procedure

- 5.1. Het wetsvoorstel neemt als uitgangspunt dat de procedure bij de NCC in de Engelse taal wordt gevoerd (art. 30r lid 1). Partijen kunnen er voor kiezen de procedure in het Nederlands te voeren. Dat deze mogelijkheid bestaat, is te vinden in art. 30r lid 4. Dit artikellid ziet echter primair op de taal van de uitspraak, waarover hieronder meer, zodat de mogelijke keuze voor het Nederlands als procestaal onvoldoende duidelijk in de tekst is aangegeven. Bovendien is niet af te leiden uit de wet hoe deze keuze moet worden gemaakt en welke rol de rechter hierin speelt.
- 5.2. In de toelichting staat dat lid 4 van art. 30r een 'kan-bepaling' is.¹⁶ De procestaal is Engels tenzij partijen 'gezamenlijk' om Nederlands als procestaal verzoeken. De rechter dient op dit verzoek te beslissen, blijkt uit het vervolg in de toelichting ('Indien het verzoek wordt toegewezen'). Daarbij komen verschillende vragen op. Kan de rechter ook negatief beslissen op dit gezamenlijke verzoek? Wat is de procestaal als partijen het

¹⁵ Raad voor de Rechtspraak, *Plan tot oprichting van de Netherlands Commercial Court inclusief kosten-batenanalyse*, november 2015, p. 8.

¹⁶ MvT, p. 9 bij vierde lid (uitspraak in de Engelse taal).

hierover niet eens zijn? Wanneer en hoe kan dit verzoek worden gedaan? Uit het feit dat de rechter betrokken is bij de toewijzing van dit verzoek leiden wij bovendien af dat een uitdrukkelijke keuze voor de NCC met als procestaal Nederlands bij overeenkomst niet voldoende is.

- 5.3. Wij zouden de opstellers van het wetsvoorstel daarom ter overweging willen meegeven om in art. 30r lid 1 neer te leggen dat en onder welke voorwaarden een keuze voor het Nederlands als procestaal mogelijk is.

Taal uitspraak

- 5.4. In art. 30r lid 4 is neergelegd dat de rechter uitspraak doet in de Engelse taal, tenzij de procedure in het Nederlands is gevoerd. Hiermee wijkt de wetgeving voor de NCC af van de pilot bij de Maritieme kamer van de Rechtbank Rotterdam die op dit moment loopt. Daar kan – op gezamenlijk verzoek van partijen – in het Engels worden geprocedeerd maar wordt de uitspraak altijd in het Nederlands gegeven. Ook de kop en de staart van de dagvaarding zijn in het Nederlands opgesteld.¹⁷ Wij zien in deze gang van zaken (Engelstalige procedure gevolgd door een Nederlandse uitspraak) de volgende voordelen.
- a. Op de eerste plaats kan de kwaliteit van de uitspraken van de NCC en de controle daarop beter worden gewaarborgd. Wij achten het niet realistisch te menen dat de NCC en de NCCA geheel bemenst kunnen worden met rechters die het juridisch Engels op hetzelfde niveau beheersen en met dezelfde nuance en verfijning kunnen toepassen als het juridisch Nederlands.
 - b. Zoals uit ook uit de toelichting blijkt,¹⁸ staat cassatie bij de Hoge Raad tegen uitspraken van de NCC/NCCA open. De cassatieprocedure zal echter – volgens de toelichting ‘in beginsel’ – in het Nederlands worden gevoerd, omdat de arresten van de Hoge Raad vanwege de rechtszekerheid en de rechtsontwikkeling voor een ieder begrijpelijk moeten zijn.¹⁹ Wel zal de Hoge Raad kennisnemen van de Engelstalige processtukken uit de feitelijke instanties, hoewel aan partijen een Nederlandse vertaling kan worden gevraagd.
 - c. Wij menen dat nu juist de rechtszekerheid en rechtsontwikkeling in het gedrang zouden kunnen komen wanneer de Hoge Raad zich moet buigen over Nederlandstalige klachten en verweer met betrekking tot een Engelstalige uitspraak. Te voorzien is dat van de betreffende uitspraak een Nederlandse vertaling wordt gemaakt, waarbij het dan de vraag is of de rechters van de NCC/NCCA het precies zo in het

¹⁷ Procedure Rules when opting to conduct Legal proceedings in English, art. 5 en 12.

¹⁸ MvT, p. 6 bovenaan.

¹⁹ Overigens valt niet in te zien waarom dit voor de uitspraken in feitelijke instantie niet zou gelden.

Nederlands zouden hebben bedoeld en opgeschreven. Wordt geen vertaling gemaakt dan zal in het middel toch moeten worden uitgegaan van de Nederlandse betekenis of een bepaalde Nederlandse lezing van de rechtsoverwegingen in de bestreden Engelse uitspraak en met een Nederlands middel moeten worden opgekomen tegen een in het Engels weergegeven Nederlandse rechtsopvatting. Wij vrezen dat dit leidt tot discrepanties tussen bijvoorbeeld de Engelse uitspraak die leidend is en de Nederlandse vertaling dan wel lezing daarvan of tussen de Engelse uitspraak en de Nederlandse cassatiemiddelen.

Deze problemen worden voorkomen als de uitspraak van de NCC/NCCA in het Nederlands wordt opgesteld, waarvan dan uiteraard een (zo nodig door het gerecht geautoriseerde) Engelse vertaling kan worden gemaakt. Dat deze vertaling zal moeten worden bekostigd door partijen zal in het kader van de NCC/NCCA geen probleem vormen, nu voor deze procedures sowieso een verhoogd griffiegeld wordt geheven.

- d. Wanneer de uitspraak in het Nederlands wordt gedaan, maakt dit lid 5 van art. 30r overbodig. Hierin wordt een oplossing gezocht voor het probleem dat bestaat bij het opnemen van een Engelse uitspraak in de Nederlandse openbare registers. Als dit volgens de wet verplicht is, 'worden de voor de inschrijving noodzakelijke onderdelen van de uitspraak tevens in het Nederlands gedaan.' Wij maken hier uit op dat deze vertaling sowieso door de NCC wordt verzorgd.
- e. Ook lid 6 van art. 30r zal niet langer nodig zijn wanneer de uitspraak in het Nederlands wordt gedaan. Hierin is neergelegd dat degene die de uitspraak wil betekenen aan een derde in Nederland, zorgt voor een beëdigde vertaling van de voor tenuitvoerlegging vatbare onderdelen in de uitspraak die 'niet in de Nederlandse taal zijn gesteld'.

Overigens zou de formulering van dit artikellid kunnen worden aangescherpt. Lid 6 spreekt nu van onderdelen die niet in de Nederlandse taal zijn gesteld en doelt daarbij op onderdelen die in het Engels zijn geschreven, want in andere talen dan het Engels of het Nederlands wordt niet geprocedeerd bij de NCC. Bovendien staat niet met zoveel woorden dat een Nederlandse vertaling wordt vereist.

Wij zouden de opstellers van het wetsvoorstel daarom de volgende tekst willen voorstellen, voor het geval lid 6 toch wordt gehandhaafd:

Indien de voor tenuitvoerlegging vatbare onderdelen in de uitspraak in de Engelse taal zijn gesteld, zorgt degene op wiens verzoek de betekening plaatsvindt voor een

bijgevoegde beëdigde vertaling hiervan in de Nederlandse taal, in het geval de uitspraak in het kader van de tenuitvoerlegging aan een derde in Nederland moet worden betekend.

- f. Op de in het Engels gevoerde procedure voor de NCC is Nederlands burgerlijk procesrecht van toepassing.²⁰ Waar het gaat om procesrechtelijke begrippen vindt dus altijd een noodzakelijke vertaling van het Nederlands naar het Engels plaats. Een standaardvertaling voor veel voorkomende begrippen ontbreekt vooralsnog, maar die is menen wij noodzakelijk om verwarring over bijvoorbeeld instructies in rolberichten, processen-verbaal van comparitiezitting of tussenuitspraken te voorkomen. Een eenduidige vertaling van rechtsbegrippen zal ook nodig zijn in het geval materieel Nederlands recht van toepassing is. Het is van groot belang dat hierbij geen misverstand ontstaat over wat partijen en rechters bedoelen. Dit geldt a fortiori voor het vonnis of arrest.

Mogelijke misverstanden veroorzaakt door de vertaling van Nederlandse rechtsbegrippen in het Engels worden in ieder geval in de rechterlijke uitspraak vermeden wanneer deze in het Nederlands wordt gedaan.

6. Procesreglement

- 6.1. Het Nederlands procesrecht is van toepassing op het procederen voor de NCC. Uit de toelichting en voorbereidende onderzoeken volgt dat partijen dit zien als *'efficiënt, voortvarend, voorspelbaar en voor partijen betaalbaar (geen uitgebreide pre-trial discovery e.d.)'*.²¹ Bij de vormgeving van de NCC is rekening gehouden met wijzigingen van het Nederlandse procesrecht ingevolge KEI.
- 6.2. Het Nederlandse procesrecht wordt voor een belangrijk deel, zeker in praktische zin, gevormd door toepasselijke procesreglementen. De NCC/NCCA zal één procesreglement hanteren.²² Dit procesreglement is nog niet beschikbaar en in de toelichting wordt nauwelijks ingegaan op de inhoud hiervan. Wel wordt opgemerkt: *'Kortom, in internationale handelsgeschillen hebben partijen behoefte aan rechtspraak die recht doet aan de internationale dimensie van de zaak, doordat in het Engels kan worden geprocedeerd op basis van een procesreglement dat binnen de kaders van het Nederlandse procesrecht is afgestemd op hetgeen internationaal gebruikelijk is'*.²³

²⁰ MvT, p. 5.

²¹ A.E.E. Dorsman, 'Netherlands Commercial Court', in: M. Holtzer e.a. (red.), *Geschriften vanwege de Vereniging Corporate Litigation 2015-2016*, Deventer: Kluwer 2016, p. 311.

²² MvT, p. 4.

²³ MvT, p. 2.

- 6.3. Daarmee is sprake van (mogelijke) wezenlijke veranderingen ten opzichte van de bestaande praktijk. Een aantal van die (mogelijke) veranderingen wordt aangestipt in de bijdrage van Dorsman in de VCL-bundel, die mede verwijst naar de IBA-rules.²⁴ Wij zien een groot deel van deze veranderingen als een verbetering, zoals de verslaglegging van zittingen en verhoren door *court reporters* en video- of geluidsopnames, waardoor het niet meer nodig is een tijdrovend en naar zijn aard niet volledig accuraat proces-verbaal op te maken. Ook de introductie van de regiecomparitie (de *case management conference*) als 'ruggengraat van het proces' lijkt ons een goede zaak. Niet valt in te zien waarom dit alles niet ook in complexe nationale procedures mogelijk wordt gemaakt, door aanpassing van reeds bestaande procesreglementen.
- 6.4. Met name op het gebied van de bewijsvoering bestaan niettemin enkele significante verschillen tussen de IBA-rules en het Nederlandse procesrecht, zoals de *cross-examination* van getuigen en deskundigen en de reikwijdte van het inzagerecht.²⁵ Zonder dat de tekst van het procesreglement bekend is, valt het buiten het bestek van deze reactie op het wetsvoorstel daarop nader in te gaan. Het lijkt wenselijk dat het procesreglement eveneens voorafgaand aan inwerkingtreding middels een consultatie of op andere wijze wordt opengesteld voor suggesties en ook aan de Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht wordt voorgelegd. Zoals de toelichting opmerkt, weten partijen immers pas met de introductie van het NCC-procesreglement '*op welke wijze de procedure gevoerd zal gaan worden.*'²⁶

7. Positie van derden

Vrijwaring

- 7.1. Het voorstel om in vrijwaring opgeroepen derden niet te verplichten voor de NCC in het Engels te procederen strookt met onder meer het recht om in Nederland in het Nederlands te procederen. Een consequentie daarvan is echter dat partijen die verwachten dat zij mogelijk een derde in vrijwaring zullen willen betrekken op voorhand waarschijnlijk niet voor de NCC kiezen. Zij zullen dan veelal tegelijkertijd in een Engelstalige hoofdprocedure en een separate Nederlandstalige regresprocedure bij een andere kamer moeten procederen.²⁷ Het risico op discrepanties is inherent aan de gekozen oplossing. Daarmee wordt afbreuk gedaan aan de belangrijkste voordelen van vrijwaring, in de woorden van G. Snijders:²⁸

²⁴ Dorsman, a.w., p. 310-315.

²⁵ Zie ook: P.E. Ernste en F.E. Vermeulen, 'The Netherlands Commercial Court – an Attractive Venue for International Commercial Disputes?', *TCR* 2016, p. 134-137.

²⁶ MvT, p. 4.

²⁷ MvT, p. 10, bovenaan.

²⁸ G. Snijders, *GS Burgerlijke rechtsvordering*, paragraaf 2 Rv (voorafgaand aan art. 210 Rv), aant. 2.

'Belangrijkste voordelen van de vrijwaring zijn dat de gewaarborgde, door de gelijktijdige behandeling van hoofdzaak en vrijwaringszaak, de gevolgen van het verlies van de hoofdzaak onmiddellijk kan afwentelen op de gewaarborgde en dat, eveneens door de gelijktijdige behandeling van hoofdzaak en vrijwaringszaak, tegenstrijdige of niet met elkaar overeenstemmende uitspraken worden vermeden.'

- 7.2. Ook lijkt de separate behandeling niet te stroken met het doel achter de alternatieve internationale bevoegdheidsgronden van artikel 8 lid 2 Brussel Ibis-Vo I en artikel 7 lid 2 Rv. Op grond van die artikelen is het gerecht dat in de hoofdzaak internationaal bevoegd is, dat in beginsel ook in de vrijwaring. De ratio daarachter is de band tussen de oorspronkelijke vordering en de vordering tot vrijwaring.²⁹ Die band lijkt echter niet meer relevant als twee verschillende kamers zich over de vorderingen gaan buigen in een andere taal.
- 7.3. Wij geven de opstellers van het Wetsvoorstel, althans de opstellers van het procesreglement, in overweging om een bepaling op te nemen waaruit volgt dat dezelfde rechters in de NCC-kamer die de hoofdvordering behandelen, ook (zo nodig vanuit een andere kamer) de vrijwaringsprocedure behandelen en dat artikel 215 Rv op die situatie van toepassing is.

Gedwongen tussenkomst

- 7.4. Wij zien niet goed voor ogen hoe de procedure ten aanzien van de op grond van artikel 30g Rv (nieuw) / 118 Rv (oud) gedwongen tussengekomen partij zonder meer separaat kan worden voortgezet. Dit artikel beoogt immers ook te voorzien in gevallen van ondeelbare rechtsverhoudingen en gevallen waarin de wet oproeping van een derde "*in het geding*" voorschrijft.³⁰ Wij geven daarom in overweging dat na een dergelijke oproeping – en protest van de derde tegen behandeling door de NCC – de gehele procedure door een andere kamer wordt voortgezet in het Nederlands en tegen het lagere griffierecht. Wij verwachten niet dat deze situatie vaak voorkomt en vanuit dit uitgangspunt kunnen rechter en partijen ook een alternatieve invulling van het vervolg van de procedure overeenkomen.

²⁹ Zie o.a. HvJ EU 26 mei 2005, C-77/04 (*Réunion*).

³⁰ Zie o.a. art. 3:218 BW en andere voorbeelden genoemd in J.W. Westenberg, *SDU Comm.Rv*, art. 118, aant. C.1.