

TVA 2011, 3

Verboden onderscheid bij de selectie van arbiters

Mr. J.Ph. de Korte, actueel tot 08-02-2011

Actueel tot	08-02-2011
Auteur	Mr. J.Ph. de Korte ^[1]
Vakgebied(en)	Burgerlijk procesrecht (V)

1 Inleiding

Het Engelse Court of Appeal heeft op 22 juni 2010 in de zaak *Jivraj/Hashwani* geoordeeld dat een arbitrageclausule die voorschreef dat arbiters vooraanstaande leden van de (Sjiitisch) Ismailitische geloofsgemeenschap dienden te zijn, nietig is wegens verboden onderscheid naar geloof op grond van de wet op gelijke behandeling van het Verenigd Koninkrijk.^[2] Het betrof een clausule met betrekking tot een vermogensrechtelijk geschil dat arbiters naar regelen des rechts zouden hebben moeten beoordelen in een arbitrage in Londen tussen twee in Engeland gevestigde Ismailieten. Het belang van deze uitspraak is niet beperkt tot Engeland of onderscheid naar geloof. Dit omdat de betreffende wet op de gelijke behandeling is gebaseerd op Europese richtlijnen en deze richtlijnen niet alleen op onderscheid naar godsdienst zien en omdat de implementerende wetgevingen extraterritoriale werking hebben. Bovendien is de uitspraak niet alleen van belang voor arbitrage maar ook voor andere vormen van geschilbeslechting met hulp van een derde zoals mediation en bindend advies. Deze bijdrage beoogt een eerste inventarisatie te maken van de gevolgen voor arbitrage in Nederland.

2 Regelgeving op het gebied van gelijke behandeling

De Europese richtlijnen op het gebied van gelijke behandeling verbieden onderscheid op basis van ras of etnische afstamming, godsdienst of overtuiging, handicap, leeftijd, seksuele geaardheid en geslacht bij de toegang tot arbeid en beroep.^[3] Zij zien niet op onderscheid op basis van nationaliteit in staatsrechtelijke zin.^[4] Van directe discriminatie is sprake wanneer iemand op grond van de beschermde hoedanigheden ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie. Van indirecte discriminatie is sprake wanneer een ogenschijnlijk neutrale maatstaf personen met een beschermde hoedanigheid in vergelijking met andere personen bijzonder benadeelt, tenzij dit objectief gerechtvaardigd is. De lidstaten dienen er onder meer zorg voor te dragen dat strijdige bepalingen in overeenkomsten nietig worden of kunnen worden verklaard of worden gewijzigd. De richtlijnen stellen steeds minimumvereisten vast en laten de lidstaten de keuze om aanvullende eisen te stellen.

Deze Europese richtlijnen zijn in Nederland geïmplementeerd onder meer in de Algemene wet gelijke behandeling (Awgb), Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen (Wgbm/v) en Wet gelijke behandeling op grond van leeftijd (Wgbl). Nederland is hierbij verder gegaan dan de Europese minimumvereisten. Zo ziet de Awgb ook op onderscheid naar nationaliteit in staatsrechtelijke zin.^[5]

3 Toegang tot arbeid en beroep

De centrale vraag in *Jivraj/Hashwani* was of de regelgeving op het gebied van gelijke behandeling in het kader van toegang tot arbeid en beroep van toepassing is op de selectie en benoeming van arbiters. In eerste instantie oordeelde het High Court nog dat deze regelgeving niet van toepassing is,^[6] maar het Court of Appeal kwam tot een tegengesteld oordeel. Met verwijzing naar (de strekking van) de achterliggende Europese richtlijn kwam het Court of Appeal tot de conclusie dat een arbiter contracteert om als zelfstandige werk te verrichten en dat de selectie en benoeming van arbiters om die reden wordt beheerst door de regelgeving op het gebied van gelijke behandeling. De Europese richtlijnen zijn van toepassing verklaard 'zowel in de overheidssector als in de particuliere sector (...) op alle personen (...) met betrekking tot (...) de voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of als zelfstandige en tot een beroep, met inbegrip van selectie- en aanstellingscriteria, ongeacht de tak van activiteit'.^[7] Jivraj betoogde onder meer dat deze zinsnede slechts beoogt te voorkomen dat iemand zich niet als zelfstandige kan vestigen op basis van verboden onderscheid maar niet ziet op de behandeling van zelfstandigen die reeds toegang tot de markt hebben verkregen. Het Court of Appeal oordeelde dat deze zinsnede ruim geïnterpreteerd kan worden en ook van toepassing is op reeds gevestigde zelfstandigen. Deze interpretatie strookt met de wijze waarop Nederland de richtlijnen heeft geïmplementeerd en uitvoert. Nederland schrijft gelijke behandeling niet alleen voor met betrekking tot 'de voorwaarden voor en de toegang tot het vrije beroep' maar ook met betrekking tot 'de mogelijkheden tot uitoefening van en ontplooiing binnen het vrije beroep'.^[8]

Voor een goed begrip: het Court of Appeal heeft niet geoordeeld dat een arbiter kwalificeert als een werknemer in klassieke zin maar dat een arbiter als zelfstandige arbeid verricht/een vrij beroep uitoefent. Daar lijkt mij niets op af te dingen. Bovendien blijkt uit het arrest *Von Hoffmann/Finanzamt Trier* (C-145/96) dat het Hof van Justitie van de Europese Unie een arbiter ziet als een ondernemer die een dienst verricht in de zin van de Zesde BTW-richtlijn en het valt niet te verwachten dat het Hof van die lijn zal afwijken in het kader van de richtlijnen op het gebied van gelijke behandeling. Het is op grond van het voorgaande waarschijnlijk (en er wordt hierna van uitgegaan) dat de regelgeving op het gebied van gelijke behandeling bij toegang tot arbeid en beroep van toepassing is op de selectie en benoeming van arbiters.

4 Toegelaten onderscheid

De lidstaten hebben de vrijheid om een beperkte uitzondering te maken voor organisaties waarvan de grondslag op godsdienst of overtuiging is gebaseerd.^[9] Deze uitzondering is beperkt tot 'de beroepsactiviteiten van deze organisaties' en staat alleen onderscheid naar geloof of overtuiging toe indien dit een wezenlijk, legitiem en gerechtvaardigd beroepsvereiste is. Het Verenigd Koninkrijk heeft deze uitzondering overgenomen en Jivraj betoogde dat deze van toepassing was. Het Court of Appeal oordeelde echter dat het geschil naar regelen des rechts beslist diende te worden en dat voor het uitvoeren van die taak een bepaalde geloofsovertuiging onnodig is. Ten overvloede overwoog het Hof dat dit wellicht anders zou zijn geweest indien arbiters *ex aequo et bono* hadden dienen te oordelen. Nederland heeft deze uitzondering niet als zodanig overgenomen, maar de Awgb niet van toepassing verklaard op rechtsverhoudingen binnen genootschappen op geestelijke grondslag.^[10] Het is de vraag of Nederland hiermee aan de richtlijn voldoet, zeker gezien het feit dat Nederlandse kerkgenootschappen vergaande autonomie hebben om te bepalen wat tot interne aangelegenheden behoort (zie art. 2 lid 2 BW) en in de praktijk ook civielrechtelijke geschillen tussen lidmaten beslechten.^[11] Daarmee is overigens niet gezegd dat het oordeel van het Court of Appeal op dit punt juist is: ongeacht de overeengekomen beslissingsmaatstaf zal een arbitrage door personen uit de eigen geloofsgemeenschap naar verwachting eerder tot een minnelijke regeling of vrijwillige tenuitvoerlegging leiden dan een arbitrage door wildvreemden (bijvoorbeeld vanwege de gevolgen die niet-nakoming voor de verliezende partij zou hebben binnen deze geloofsgemeenschap). Zou een beperking tot arbiters uit eigen geloofsgemeenschap om die reden een wezenlijk, legitiem en gerechtvaardigd beroepsvereiste kunnen zijn? Uit de uitspraak blijkt niet dat Jivraj dit argument heeft gevoerd of dat het Court of Appeal dit aspect heeft gewogen.

De lidstaten hebben daarnaast de vrijheid om te bepalen dat een verschil in behandeling dat is gebaseerd op een kenmerk van een beschermde hoedanigheid geen discriminatie oplevert indien dit kenmerk een wezenlijk en bepalend beroepsvereiste is (bijvoorbeeld: het kunnen kappen van kroeshaar).^[12] Nederland heeft uit dezen hoofde bepaalde gevallen (zoals Missverkiezingen) limitatief uitgezonderd.^[13] Daarbij zijn geen voor arbitrage in Nederland relevante uitzonderingen gemaakt. Voor het overige moet het er voor zover relevant voor worden gehouden dat ieder direct onderscheid naar ras, godsdienst of geslacht bij de selectie en benoeming van arbiters is verboden. De Europese richtlijnen bepalen dat indirecte discriminatie op basis van ras, godsdienst, geslacht en leeftijd en directe discriminatie op basis van leeftijd objectief gerechtvaardigd kan zijn.^[14] Hetzelfde volgt uit de Nederlandse implementerende wetgeving.^[15] Dit vereist dat het onderscheid passend en noodzakelijk is en beantwoordt aan een zwaarwegende en werkelijke behoefte. De Awgb staat onderscheid op basis van nationaliteit in staatsrechtelijke zin toe bij de selectie en benoeming van arbiters voor een arbitrage in Nederland (art. 2 lid 5 sub a Awgb jo. art. 1023 Rv).^[16]

5 Nietigheid

De Nederlandse regelgeving bepaalt: 'Bedingen in strijd met deze wet zijn nietig'.^[17] De nietigheid van de overeengekomen selectiecriteria voor arbiters (opgenomen in de arbitrageclausule of in een daarin van toepassing verklaard arbitragereglement) zal niet tot nietigheid van de gehele arbitrageclausule leiden tenzij deze 'in onverbreeklijk verband' met elkaar staan (art. 3:41 BW). Of dit het geval is, hangt af van uitleg van de arbitrageovereenkomst.^[18] In sommige gevallen zal conversie (art. 3:42 BW) wellicht uitkomst bieden, bijvoorbeeld door een verboden direct onderscheid te converteren in een objectief gerechtvaardigd indirect onderscheid.

Een beroep op de anti-discriminatiewetgeving is niet voorbehouden aan benadeelden, dus niet beperkt tot al die arbiters die potentieel in aanmerking zouden komen voor benoeming indien de arbitrageclausule geen verboden onderscheid zou maken. Zelfs een partij bij de arbitrageovereenkomst, die opdracht geeft tot verboden discriminatie, kan de nietigheid van die clausule inroepen.^[19]

De Nederlandse regelgeving op het gebied van gelijke behandeling heeft (behoudens enkele bepalingen met betrekking tot pensioen) geen terugwerkende kracht. De Awgb is in werking getreden op 1 september 1994, de Wgbm/v op 15 maart 1980 en de Wgbl op 1 mei 2004. Ik zou menen dat een benoeming die heeft plaatsgevonden voorafgaand aan inwerkingtreding van de wet (en een daaruit voortvloeiend arbitraal vonnis) niet kan worden aangetast op grond van deze wetgeving en dat latere benoemingen worden beheerst door deze wetgeving ongeacht het moment waarop de arbitrageovereenkomst tot stand is gekomen.

6 Bevoegdheid om te oordelen over nietigheid

Als men van achteren naar voren redeneert in het Nederlandse arbitrageproces, geldt allereerst dat de overheidsrechter het laatste woord heeft met betrekking tot de vraag of de arbitrageclausule nietig is op grond van wetgeving op het gebied van gelijke behandeling. De meest voor de hand liggende gronden die daarvoor aangevoerd kunnen worden in een vernietigingsprocedure zijn het ontbreken van een geldige arbitrageovereenkomst, samenstelling van het scheidsgerecht in strijd met de daarvoor geldende regelen en strijd met openbare orde of de goede zeden (art. 1065 lid 1 Rv). Het recht op vernietiging op de eerste twee genoemde gronden kan tijdens de arbitrage worden verwerkt (art. 1065 lid 2 en 3 Rv) en het recht op vernietiging op ieder van deze gronden kan na het tot stand komen van het vonnis worden verwerkt (art. 1064 lid 3 Rv). Het is niet helder of de Europese richtlijnen deze rechtsverwerking onverlet laten.^[20]

Tijdens de arbitrageprocedure zijn de arbiters bevoegd te oordelen over hun (on)bevoegdheid. Zij kunnen dus oordelen over de vraag of er een geldige arbitrageclausule bestaat. Het is de vraag of arbiters tevens de

bevoegdheid en vereiste onafhankelijkheid en onpartijdigheid hebben om met terugwerkende kracht te oordelen over conversie van nietige selectiecriteria in geldige.

Voorafgaand aan de benoeming van arbiters is onder meer art. 1027 Rv van belang. Dat bepaalt dat het aangewezen arbitrage-instituut arbiters benoemt 'ongeacht de vraag of de overeenkomst tot arbitrage geldig is' en dat wanneer de arbiter of arbiters niet tijdig zijn benoemd een partij de voorzieningenrechter kan verzoeken de arbiter of arbiters te benoemen 'ongeacht de vraag of de overeenkomst tot arbitrage geldig is'. In de praktijk toetst het arbitrageinstituut en de voorzieningenrechter wel degelijk of de arbitrageovereenkomst is 'uitgewerkt', bijvoorbeeld indien de overeengekomen wijze van benoeming onmogelijk is.^[21] Indien de opdracht inhoudt dat het arbitrage-instituut verboden onderscheid dient te maken, zal aan dit element – ondanks het bepaalde in art. 1027 lid 4 Rv – geen uitvoering gegeven mogen worden. Sommige arbitragereglementen voorzien in een alternatieve wijze van benoeming indien de overeengekomen wijze van benoeming niet tijdig wordt uitgevoerd (zie bijvoorbeeld art. 13 lid 2 NAI arbitragereglement). Indien een dergelijke regeling niet van toepassing is, kan een partij een verzoek bij de voorzieningenrechter indienen ex art. 1027 Rv, maar dit kan mijns inziens niet tot benoeming leiden indien de verboden selectiecriteria niet geconverteerd kunnen worden in geldige criteria en partijen niet alsnog geldige criteria overeenkomen. De overheidsrechter die in een bevoegdheidsincident ex art. 1022 lid 1 Rv dient te oordelen over de geldigheid van de arbitrageclausule, zal dienen na te gaan of een arbitrageclausule die nietige selectiecriteria bevat door een toepasselijk arbitragereglement of een gang naar de voorzieningenrechter ex art. 1027 Rv gesauveerd kan worden.

7 Internationale aspecten

Tot nu toe ben ik steeds uitgegaan van een Nederlandse arbitrage zonder internationale aspecten. Jivraj/Hashwani doet echter vooral vragen rijzen voor arbitrage met internationale aspecten. Er wordt wel aangenomen dat het recht van het land van de plaats van arbitrage van toepassing is op de arbitrageovereenkomst, ongeacht het op de hoofdovereenkomst toepasselijke recht en tenzij partijen een rechtskeuze voor de arbitrageclausule zelf zijn overeengekomen.^[22] Volstaat het om alleen na te gaan of de selectiecriteria zijn toegestaan volgens de wet op gelijke behandeling van het door deze conflictenrechtelijke regel aangewezen land? Anders gezegd, kan er elders sprake zijn van verboden discriminatie indien de toegang tot de zetel mag worden beperkt volgens het recht van de plaats van arbitrage? En zo ja, wat dan nog?

Ter beantwoording van die vragen wordt allereerst opgemerkt dat het geen uitgemaakte zaak is dat genoemde conflictenrechtelijke regel alle aspecten van de arbitrageovereenkomst en de benoeming van arbiters beheerst. Zo kan het recht van het land van een van de partijen een rol spelen bij de vraag of een arbitrageovereenkomst tot stand is gekomen (bijvoorbeeld voor wat betreft de bevoegdheid en bekwaamheid om arbitrage overeen te komen).^[23] Een ander voorbeeld vormt de benoeming door een arbitrage-instituut op basis van overeengekomen selectiecriteria. Hieraan ligt een separate overeenkomst ten grondslag, waarop naar alle waarschijnlijkheid het recht van het land van het instituut van toepassing is.^[24] Het zijn juist die rechtshandelingen waarop de regelgeving op het gebied van gelijke behandeling lijkt aan te grijpen.

Uit de richtlijnen lijkt te volgen dat de implementerende wetgeving van een lidstaat dient te zien op gelijke behandeling door de overheidssector en particuliere sector van die lidstaat bij het verlenen van toegang tot arbeid en beroep waar dan ook in de Europese Unie. Daarmee zou ieder van de implementerende wetgevingen extraterritoriale werking hebben binnen Europa. Hoe het ook zij, de Nederlandse wetgeving heeft extraterritoriale werking binnen Europa en ziet bovendien op (het door de Nederlandse overheidssector en particuliere sector verlenen van) toegang tot beroepsactiviteiten buiten Europa.^[25] De Commissie Gelijke Behandeling heeft geoordeeld dat een Nederlandse werkgever op grond van de Wgbm/v geen onderscheid naar geslacht mag maken tussen een in Canada en een in Turkije werkzame werknemer.^[26] Daarmee lijkt de conclusie gerechtvaardigd dat twee Nederlandse partijen de Nederlandse regelgeving op het gebied van gelijke behandeling niet ontlopen door te kiezen voor arbitrage buiten Nederland. Maar wat als er slechts één

Nederlandse partij in het spel is? Hiervoor is van belang dat de verboden niet alleen zien op discriminerende bedingen maar ook op discriminatie zelf. De Europese en Nederlandse regelgeving stellen 'een opdracht tot het discrimineren' en 'de opdracht tot het maken van onderscheid' gelijk aan discriminatie^[27] en hieruit lijkt te volgen dat een Nederlandse partij voor een buitenlandse arbitrage geen selectiecriteria mag overeenkomen die door de Nederlandse regelgeving zijn verboden, ook al zijn deze toegestaan in het land van de wederpartij.

Stel nu dat de Nederlandse partij zich tijdens de buitenlandse arbitrageprocedure terecht maar zonder succes beroept op deze Nederlandse regelgeving (of verstek laat gaan). Zal de tenuitvoerlegging van het vonnis in Nederland dan geweigerd kunnen worden wegens strijd met (internationale) openbare orde?^[28] Dat lijkt me in ieder geval voor wat betreft de Europese minimumvereisten niet uitgesloten. Deze minimumvereisten komen immers voort uit een reeks internationale instrumenten, waaronder de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en het EVRM, IVBPR en VN-Vrouwenverdrag.

Dit alles is relevant omdat er alleen al binnen Europa (afgezien van de minimumvereisten) verschillen bestaan tussen de regelgevingen op het gebied van gelijke behandeling. Dit komt omdat de lidstaten op grond van de richtlijnen de vrijheid hadden om bepaalde uitzonderingen niet op te nemen en aanvullende vereisten uit te vaardigen en de verplichting hadden om al bestaande aanvullende vereisten te handhaven. Ter illustratie: Engelse advocaten houden er inmiddels ernstig rekening mee dat de Equality Act direct onderscheid naar nationaliteit in staatsrechtelijk zin verbiedt bij de selectie en benoeming van arbiters tenzij dit objectief gerechtvaardigd is (hetgeen mogelijk is beperkt tot gevallen waarbij een staat partij is). Indien de arbitrage, de wederpartij of het arbitrage-instituut in het Verenigd Koninkrijk is gevestigd, lijkt men er daarom verstandig aan te doen om strijdige bepalingen uit het toepasselijke arbitragereglement uit te sluiten (bijvoorbeeld art. 6 LCIA arbitragereglement en art. 16 lid 2 tot en met 4 NAI arbitragereglement).

Het door de Europese richtlijnen verboden onderscheid is in sommige landen buiten Europa wettelijk toegestaan en in tenminste één zelfs voorgeschreven. Zo mogen partijen voor een arbitrage in Egypte, Syrië en Oman voorschrijven dat arbiters van een bepaald geslacht zijn en dienen arbiters in Saudi-Arabië – kort gezegd – mannelijke moslims te zijn. De voorgaande analyse doet daarmee de vraag rijzen of een Nederlandse partij arbitrage in Saudi-Arabië mag overeenkomen (onderscheid naar geslacht en geloof).^[29] Tegelijkertijd zal een buitenlands arbitraal vonnis gewezen door een vrouwelijke arbiter waarschijnlijk niet door Saudi-Arabië ten uitvoer worden gelegd. Sommige Saudische partijen zijn zich hier terdege van bewust en zullen in een buitenlandse arbitrage juist een vrouw nomineren om zich in te dekken tegen een ongunstig vonnis. Uit het voorgaande zou volgen dat een Nederlandse partij dit risico niet mag uitsluiten door in de arbitrageclausule direct onderscheid naar geslacht voor te schrijven.^[30] Dit illustreert hoe verschillen in de vereisten die aan arbiters worden gesteld van invloed kunnen zijn op internationale arbitrage – en daarmee op de internationale handel. Het mediation panel uit een man en een vrouw zal bestaan (geslacht). Dit zijn slechts enkele uit de praktijk gegrepen voorbeelden waarin volgens *Jivraj/Hashwani* een (potentieel) nietige forumclausule wordt voorgestaan. Inmiddels is die zaak bij het Supreme Court beland en hoewel niet valt uit te sluiten dat er alsnog een uitzondering voor onderscheid naar geloof of slechts partiële nietigheid wordt aangenomen, lijkt het onwaarschijnlijk dat het vervolg zal afdoen aan de centrale boodschap: dat voor de selectie en benoeming van arbiters rekening gehouden moet worden met de regelgeving op het gebied van gelijke behandeling.

Voetnoten

Voetnoten

[1] Mr. J.Ph. de Korte is advocaat te Amsterdam.

[2] *Jivraj v Hashwani* – Court of Appeal – [2010] EWCA Civ 712.

[3] Richtlijn 2000/43/EG van 29 juni 2000 (*PbEG* L 180), Richtlijn 2000/78/EG van 27 november 2000 (*PbEG* L 303) en Richtlijn 2002/73/EG van 23 september 2002 (*PbEG* L 269).

[4] Art. 3 lid 2 van Richtlijn 2000/78/EG. Het verbod van discriminatie op basis van nationaliteit van art. 12 jo. 39 EG-Verdrag lijkt een beperkter bereik te hebben dan de hier besproken richtlijnen en wordt hier verder buiten beschouwing gelaten.

- [5] Onderscheid naar politieke gezindheid, handicap, seksuele geaardheid en burgerlijke staat wordt hier verder buiten beschouwing gelaten.
- [6] *Jivraj v Hashwani* – High Court – [2009] EWHC 1364 (Comm.).
- [7] Art. 3 Richtlijn 2000/43/EG en art. 3 Richtlijn 2000/78/EG. Art. 3 Richtlijn 2002/73/EG is van gelijke strekking.
- [8] Art. 6 Awgb en art. 4 Wgbl. Art. 2 Wgbm/v is van gelijke strekking. Zie voor een toepassing Hof Amsterdam, 2 augustus 2007, LJV BB8782.
- [9] Art. 4 lid 2 Richtlijn 2000/78/EG.
- [10] Zie art. 3 sub a Awgb en pagina 7 en 15 van de Memorie van Toelichting Awgb, 22 014, nr. 3.
- [11] Zie voor een grondige bespreking het ISW Rapport *Schurende relaties tussen recht en religie*, Groningen, 14 mei 2007.
- [12] Art. 4 lid 1 Richtlijn 2000/78/EG en art. 4 Richtlijn 2000/43/EG. Art. 2 lid 6 Richtlijn 2002/73/EG is van gelijke strekking.
- [13] Zie onder meer het Besluit gelijke behandeling en het Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn.
- [14] Art. 2 lid 2 sub b Richtlijn 2000/43/EG, art. 2 lid 2 sub b onderdeel i en art. 6 Richtlijn 2000/78/EG en art. 2 lid 2 Richtlijn 2002/73/EG.
- [15] Art. 2 lid 1 Awgb, art. 6W gbm/v en art. 7 lid 1 sub c Wgbl.
- [16] Zie in dit verband voetnoot 3. Ik laat hier in het midden of deze algemene uitzondering de toets van het Twaalfde Protocol EVRM en art. 26 IVBPR doorstaat. Een vergelijkbare uitzondering ontbreekt voor arbitrage in het buitenland en voor andere vormen van geschilbeslechting met hulp van een derde zoals mediation en bindend advies.
- [17] Art. 9 Awgb en art. 13 Wgbl. Art. 2 lid 3 Wgbm/v is van gelijke strekking.
- [18] Sanders, *Het nieuwe arbitragerecht*, art. 1027 , aant. 2 ; Snijders, *Nederlands Arbitragerecht*, art. 1020 , aant. 8 en 9, en art. 1027 , aant. 4 .
- [19] De partij bij de arbitrageovereenkomst kan zelfs een verzoek bij de Commissie Gelijke Behandeling indienen indien zij wenst te weten of zij een verboden onderscheid maakt (art. 12 lid 2 sub b Awgb), maar het oordeel van de Commissie is niet bindend.
- [20] De Europese richtlijnen bepalen dat de termijn voor het instellen van een rechtsvordering door of namens een benadeelde wordt bepaald door het nationale recht (zie bijvoorbeeld art. 9 Richtlijn 2000/78/EG), maar kennen geen vergelijkbare bepaling voor vorderingen van anderen.
- [21] Sanders, *Het nieuwe arbitragerecht*, art. 1027 , aant. 2 ; Snijders, *Nederlands Arbitragerecht*, art. 1027 , aant. 4 . Zie ook Hof Amsterdam, 3 november 2009, LJV BL3558.
- [22] Zie art. V lid 1 sub a Verdrag van New York voor wat betreft de internationale erkenning en tenuitvoerlegging van arbitrale vonnissen. Volgens Van den Berg is deze bepaling naar analogie ook van toepassing op de afdwingbaarheid van de arbitrageclausule (art. II lid 3 Verdrag van New York), *The New York Arbitration Convention of 1958*, Kluwer 1981, p. 126. Zie voor Nederland ook art. 1074 lid 1 Rv.
- [23] Zie voor een recent voorbeeld HR 28 januari 2005, LJV AR3645 (*Iran/IMS*).
- [24] Het Nederlands Arbitrage Instituut deelt die mening getuige art. 66 NAI Reglement.
- [25] Zie bijvoorbeeld art. 1 sub i Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn. Ook de Engelse regelgeving die voorafging aan de Equality Act van 2010 had extraterritoriale werking in en buiten Europa en er wordt aangenomen dat dit tevens voor die nieuwe regelgeving geldt.
- [26] Oordeel van de Commissie Gelijke Behandeling nr. 2004-47 (secretaresse van de Nederlandse ambassade in Canada).
- [27] Art. 2 lid 4 Richtlijn 2000/43/EG, Richtlijn 2000/78/EG en Richtlijn 2002/73/EG. Art. 1 lid 2 Wgbl en art. 1W gbm/v en art. 1 lid 1 sub a Awgb is van gelijke strekking.
- [28] Zie bijvoorbeeld art. V lid 2 sub b Verdrag van New York en art. 1076 lid 1 sub A Rv.
- [29] Zelfs indien ervan wordt uitgegaan dat hierbij sprake is van indirect onderscheid naar geloof geldt dat dit onderscheid passend en noodzakelijk dient te zijn en dient te beantwoorden aan een zwaarwegende en werkelijke behoefte. Een Nederlandse partij mag onderscheid naar geslacht maken voor in het buitenland uitgeoefende beroepsactiviteiten 'indien door het aldaar geldende recht deze beroepsactiviteiten aan personen van een bepaald geslacht zijn voorbehouden' (art. 1 lid i Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn). Voor de benoeming spelen overigens ook elementen van etnische afstamming en nationaliteit een rol.

[30] Voor zover mij bekend is er geen ander land waar arbitrage aan mannen is voorbehouden en art. 1 sub i Besluit beroepsactiviteiten waarvoor het geslacht bepalend kan zijn biedt in dat geval geen uitkomst.

Alle (auteurs-)rechten op dit document berusten bij Wolters Kluwer Nederland B.V. of haar licentiegevers en worden uitdrukkelijk voorbehouden. Dit document is gegenereerd op 29-03-2016. Kijk voor meer informatie over de diensten van Wolters Kluwer op www.wolterskluwer.nl