



CEPANI NEWSLETTER 64

BELGIAN CENTRE FOR ARBITRATION AND MEDIATION • NPO

RESPONSIBLE EDITOR : MICHEL FLAMÉE

APRIL 2012

Agenda

3 May 2012

CEPINA40 Lunch Debate with Mr. Eric De Brabandere on the topic of “The Public-Private Divide in Investment Treaty Arbitration and the Role of the Arbitrator” (the presentation will be held in English)

For more information on our upcoming activities, please consult www.cepani.be.

Comité de rédaction / Redactiecomité

G. Keutgen, V. Foncke

P. Callens, O. Caprassé, G. Coppens, M. Dal, L. Demeyere, C. Price, H. Verbist, C. Verbruggen, P. Wautelet

The CEPANI Newsletter always appreciates receiving interesting case law and legal doctrine concerning arbitration and alternative dispute resolution. Any relevant articles, awards, events and other announcements can be sent to newsletter@cepina-cepani.be. CEPANI may publish and/or credit contributions at its discretion.

News

- P.2** Conseil scientifique du CEPANI du 12 mars 2012
(*par Caroline Verbruggen*)
- P.2** Prof. dr. Guy Keutgen appointed president of the Euroarbitrage permanent committee
- P.3** De wetenschappelijke prijs van CEPINA 2012 –
Le prix scientifique du CEPANI 2012

Articles

- P.4** Verslag van het CEPINA40 lunch debat met Mr. Vera Van Houtte over “Arbitrage in de bouwsector” (*door Erik De Caluwé*)

Legislation, Doctrine & Jurisprudence

- P.7** References

Varia

- P.8** NAI Jong Oranje bijeenkomst over het nieuwe wetsvoorstel voor arbitragewet (25 april 2012, Den Haag)
- P.8** ICC Institute Masterclass for Arbitrators
(4-6 June 2012, Paris)
- P.8** ICC PIDA training on International Commercial Arbitration
(24-27 September 2012, Paris)



News

Conseil scientifique du CEPANI du 12 mars 2012

Par Caroline VERBRUGGEN, *Avocate DLA Piper Bruxelles*
Membre du Conseil scientifique du CEPANI

Le conseil scientifique s'est déroulé le 12 mars dernier, sous la présidence du Vice-Président du CEPANI, Me Didier Matray. Etaient présents les membres suivants: P. Callens, K. Cox, A. Fettweis, P. Kileste, F. Lefevre, D. Philippe, E. Van Campenhoudt, C. Verbruggen, P. Wautelet et J. Winkin.

Le développement des activités scientifiques futures du CEPANI a été débattu avec les membres, qui ont fait part de leurs idées et réflexions. Sont ainsi envisagés dans le futur: un colloque relatif à l'arbitrage et l'assurance, à la confidentialité dans

l'arbitrage, ainsi qu'un colloque conjoint avec le Centre d'arbitrage de Vienne, et un autre avec la DIS. D'autres sujets possibles ont été examinés, en rapport avec les clauses de résolution des conflits hybrides et les liens entre médiation et arbitrage. Une réflexion sur l'arbitrage promu par la DG concurrence de la Commission européenne pourrait également s'avérer intéressante. Le conseil appelle aussi à la diffusion de l'existence du Prix Scientifique du CEPANI, pour lequel les jeunes candidats doivent remettre leur texte avant le 1er septembre 2012 (règlement disponible sur www.cepani.be).

Prof. dr. Guy Keutgen appointed President of the Euroarbitrage permanent committee

Guy KEUTGEN, président honoraire du CEPANI, vient d'être nommé président du Comité permanent du Centre européen de règlement des différends financiers (Euroarbitrage). Il s'agit d'une institution créée dans la foulée d'Euronext pour connaître des litiges en matière financière, boursière et bancaire et contribuer à leur règlement par la voie de l'arbitrage, de la médiation, de l'expertise.

Le Comité permanent établit des listes d'arbitres, de médiateurs et d'experts et les désigne, dans les cas prévus par les règlements d'Euroarbitrage. D'une manière générale, il veille au bon déroulement des procédures et administre les instances conduites selon les règlements.

Euroarbitrage à son siège à Paris.



De wetenschappelijke prijs van CEPINA 2012

Le prix scientifique du CEPANI 2012

In 2012 wordt voor de tweede maal de driejaarlijkse wetenschappelijke prijs van CEPINA uitgereikt. Deze prijs beoogt het onderzoek inzake nationale en internationale arbitrage te stimuleren door het toekennen van een geldprijs van 10.000 EUR.

De wetenschappelijke prijs van CEPINA richt zich op auteurs jonger dan 40 jaar en wordt toegekend voor een wetenschappelijk werk van minimaal 50 pagina's, opgemaakt in het Nederlands, Frans, Duits of Engels en dat op het ogenblik van de uitreiking minder dan drie jaar geleden werd opgesteld.

Kandidaturen moeten uiterlijk op 1 september 2012 worden ingediend en zullen worden voorgelegd aan een jury, samengesteld uit prominenten met theoretische en praktische kennis van arbitrage. De jury wordt voorgezeten door Prof. Dr. Filip De Ly (Erasmus University Rotterdam).

U vindt het volledige reglement op www.cepina.be en kan zich voor aanvullende inlichtingen steeds tot het Secretariaat van CEPINA (mevr. Emma VAN CAMPENHOUDT) richten.

Le prix scientifique triennal du CEPANI sera décerné pour la deuxième fois en 2012. Ce prix a pour but d'encourager les recherches en matière d'arbitrage national et international en attribuant une récompense de 10.000 EUR au lauréat.

Le prix s'adresse à des auteurs âgés de moins de 40 ans et est attribué à un travail scientifique de minimum 50 pages établies en français, néerlandais, allemand ou anglais et réalisé depuis moins de trois ans au moment de son attribution.

Les candidatures doivent être introduites au plus tard le 1er septembre 2012 et seront soumises à un jury, composé de personnalités ayant une connaissance théorique et pratique de l'arbitrage. Le jury sera présidé par Prof. Dr. Filip De Ly (Erasmus University Rotterdam).

Vous pouvez consulter le règlement complet sur www.cepani.be et pouvez vous adresser au secrétariat du CEPANI (Mme Emma VAN CAMPENHOUDT) pour tous renseignements complémentaires.





Articles

Verslag van het CEPINA40 lunch debat met Mr. Vera Van Houtte over “Arbitrage in de bouwsector”

Door Erik DE CALUWE, *Advocaat aan de balie te Brussel (Baker & McKenzie)*

Op 23 maart 2012 vond het eerste CEPINA40 lunch debat van 2012 plaats, ter gelegenheid waarvan Mr. Vera Van Houtte, Vice-President van de ICC International Court of Arbitration, lid van de Raad van Bestuur van CEPINA en partner bij het advocatenkantoor Stibbe, een uiteenzetting rond het thema “arbitrage in de bouwsector” gaf.

Inleiding



Erik De Caluwe

Na een algemene stand van zaken m.b.t. arbitrage in de Belgische bouwsector te hebben geschetst, gunde Mr. Van Houtte haar publiek een blik op internationale arbitrage in bouwzaken.

Daarbij verduidelijkte zij niet enkel waarom arbitrage zich in het bijzonder leent voor de oplossing van bouwgeschillen, maar peilde zij tevens naar de redenen waarom bouw-arbitrage in België desondanks niet dezelfde populariteit als in andere landen, zoals o.m. Nederland, kent.

Tot slot stond Mr. Van Houtte ook nog even stil bij de onmiskenbare ‘vermarkting’ van de alternatieve geschillenbeslechting en brak zij nog een lans voor de ‘Dispute Board’. Het aanwezige

publiek kreeg daarna de gelegenheid om met haar en met elkaar in debat te treden.

Hoog aantal geschillen in bouwzaken – Relatief gebrek aan populariteit van bouw-arbitrage

Na een lovende inleiding door Voorzitter Marc Dal, stak Mr. Van Houtte van wal met een aantal cijfers. Zij wees erop dat 15% van de CEPINA arbitrages bouwzaken betreft, hetgeen opmerkelijk is aangezien de bouwsector slechts 5% van het BNP vertegenwoordigt. Uit die cijfers blijkt m.a.w. dat de bouwactiviteit tot een relatief groot aantal geschillen aanleiding geeft.

Desondanks valt bouw-arbitrage in België niet dezelfde populariteit te beurt als bijvoorbeeld in Nederland. Een belangrijk verschil is wellicht dat in Nederland de Nederlandse Raad van Arbitrage ook overheidsopdrachten kan beoordelen, wat in België tot dusver niet mogelijk is.

Waarom geeft de bouwsector echter in de eerste plaats zoveel aanleiding tot geschillen? De redenen daarvoor zijn legio aangezien het veelal om complexe geschillen met meerdere partijen en een hoge inzet gaat. De tussenkomst van verzekeringen en de lange plannings- en uitvoeringstermijnen die met bouwprojecten

gepaard gaan, dragen enkel tot de complexiteit daarvan bij.

Een goed begrip van de onderliggende feiten is daarom cruciaal in bouwzaken. Het betreft echter feiten met een hoog techniciteitsgehalte. Ook de stukkenbundels zijn meestal erg uitgebreid en bevatten tal van technische documenten. Het gebrek aan technische kennis en/of tijd maakt dat gewone rechtbanken regelmatig worstelen met bouwzaken, waardoor deze in hoge mate zijn gaan steunen op deskundigen. Dit brengt een evident risico met zich mee want, indien een 'slechte' expert wordt aangesteld, komt men vaak tot een onbevredigend vonnis.

Arbitrage heeft volgens Mr. Van Houtte net tot voordeel dat men zijn arbiters vrij kan kiezen op basis van hun kennis van zaken in de materie. Een bijkomend voordeel is gelegen in de bewijsvoering die meestal veel verregaander is dan voor gewone rechtbanken. De ondervraging en het kruisverhoor van getuigen en betrokkenen is veel meer ingeburgerd. Arbiters beperken zich m.a.w. niet enkel tot het juridische verhaal, maar hechten meer belang aan de feiten.

Niettemin moet worden toegegeven dat arbitrage niet goedkoop is en niet noodzakelijk sneller gaat dan een procedure voor de rechtbank. In dat opzicht is er opnieuw een verschil met Nederland, waar de functie van arbiter veel meer als honoraire functie –met een overeenstemmende (lagere) vergoeding– wordt beschouwd.

Waarom heeft arbitrage relatief minder succes in de bouwsector? Verschillende redenen kunnen worden aangeduid. In de eerste plaats bestaat er bij de overheid een zekere aversie ten opzichte van arbitrage. Ten tweede speelt ook het

(meestal) hoge aantal tussenkomende partijen een rol op basis van het credo: "Iedereen mee in bad". De regeling van tussenkomsten verloopt moeilijker in het kader van arbitrage. Ten derde wordt voor dringende en voorlopige maatregelen dikwijls beroep gedaan op de gewone rechtbanken. Ten vierde zijn ook verzekeraars enigszins afkerig van arbitrage. Tenslotte worden er in de bouwsector weinig standaardcontracten gehanteerd en wordt er bijgevolg weinig gebruik gemaakt van standaard arbitragebedingen.



Mr. Van Houtte stond nog kort stil bij een aantal organisaties voor alternatieve geschillenbeslechting die werden opgericht als reactie tegen overdreven juridisering, kosten en ongeschikte deskundigen. Er is evenwel de laatste tijd een duidelijke tendens naar vermarkting van de alternatieve geschillenbeslechting en de vraag dringt zich op of er niet meer controle moet zijn inzake de deontologie die elk van deze instituten hanteert. Daarbij moeten de onafhankelijkheid van het arbitragecollege en de kwaliteit van de arbitrale beslissingen centraal staan.

Internationale bouwarbitrage

De internationale bouwarbitrage blijkt haar vaste plaats te hebben verworven. In het Midden-Oosten worden voor veel bouwprojecten



arbitragebedingen voorzien, waarbij voor een lokaal recht wordt gekozen en de plaats van arbitrage in een arbitragevriendelijke jurisdictie wordt gelokaliseerd. Het Engels blijft opgang maken als gehanteerde taal, terwijl het Frans en het Duits afnemen. Inhoudelijk handelt het merendeel van de geschillen over variaties en meerkosten, alsook over *'disruptions and delays'*.

Mr. Van Houtte verwijst in dit verband naar de FIDIC-contracten die verwijzen naar de ICC reglementen en waarover in tussentijd een uitgebreide rechtspraak bestaat. Die FIDIC-contracten zijn eigenlijk op 'common law' gebaseerd wat soms in een 'civil law' context problemen oplevert, bijvoorbeeld bij de definiëring van "*force majeure*". Ook begrippen zoals "*engineer*" dekken vanuit een common law perspectief een heel andere lading dan wat wij gemeenlijk onder de term "ingenieur" begrijpen.

Onder invloed van de IBA-regels is in internationale arbitrage gewoonlijk een vrij uitgebreide vorm van *'document production'* mogelijk. Expertiseverslagen spelen net zoals in rechterlijk procedures een prominente rol.

Dispute Board

Als laatste topic wenste Mr. Van Houtte in het bijzonder de 'Dispute Board' te vermelden. De 'Dispute Board', zoals onder meer in een ICC reglement opgenomen, betreft in essentie een geschillenraad die bij het begin van een contract wordt opgezet en voor de ganse duur daarvan in werking blijft. De beslissingen van de Dispute Board zijn vergelijkbaar met bindende derdenbeslissingen. Er bestaan drie verschillende

soorten Dispute Boards: de Dispute Review Board (DRB), de Dispute Adjudication Board (DAB) en de Combined Dispute Board (CDB). Mr. Van Houtte probeert deze vorm van geschillenregeling in België verder te introduceren, wat niet altijd even gemakkelijk is. Belgische cliënten zijn immers niet vertrouwd met de werking ervan en moeten bijgevolg uitgebreid worden ingelicht. In Engeland en Ierland is de Dispute Board daarentegen wel meer ingeburgerd.

Debat

Na haar interessante uiteenzetting gaf Mr. Van Houtte het woord aan het publiek. Tijdens het



Vera Van Houtte

debat dat zich ontspon werd nog even ingegaan op het gebruik van deskundigen in arbitrage. Voorts bleek bij het publiek een zekere bezorgdheid te bestaan omtrent het

groeioffert op de markt van de diensten van arbitrage en alternatieve geschillenbeslechting, waarbij niet steeds duidelijk is of de onafhankelijkheid en kwaliteit wel is gewaarborgd.

Het onderwerp bleek de aanwezigen niet onberoerd te laten, zodat na dit CEPINA40 lunch debat in ieder geval kan worden besloten dat alternatieve geschillenbeslechting in de bouw een materie in beweging is.



Legislation, Doctrine & Jurisprudence

References

Jurisprudence

- Brussels Court of First Instance 30 March 2011, *T.B.H.* 2012/2, p. 186-189
Exequatur – Verdrag van New York van 10 juni 1958 – Verplichting tot motivering van buitenlandse scheidsrechterlijk uitspraken
Exequatur – Convention de New York du 10 juin 1958 – Le devoir de motivation des sentences arbitrales étrangères
- Supreme Court 3 November 2011, *RABG* 2012/6, p. 417-421
Arbitrage – Loi relative au contrat d’agence commercial – Dispute relative au terminaison d’un contrat d’agence commercial
Arbitrage – Wet handelsagentuurovereenkomsten – Geschil nopens de beëindiging van een agentuurovereenkomst

Doctrine

- D. Cohen, “Indépendance des arbitres et conflits d’intérêts”, *Revue de l’arbitrage* 2011/3, p. 611-652
- G. de Foestraets, “Le contrôle de la contradiction des motifs d’une sentence arbitrale: vers une solution mesurée”, *Revue internationale et de droit compare* 2012, n° 1
- C. Verbruggen, “Le refus d’exequatur d’une sentence arbitrale étrangère dépourvue de motivation (note sous Tribunal de première instance de Bruxelles 30 mars 2011)”, *T.B.H.* 2012/2, p. 189-197
- N. Rubins, *Investment arbitration decisions*, New York, Juris Publishing, January 2012, 1.154p.
- K. Swerts en B. Volders, “Over de arbitreerbaarheid van agentuurgeschillen” (noot onder Cass. 3 november 2011), *RABG* 2012/6, p. 422-423
- P. Tercier, *Post Award Issues: ASA special series no. 38*, New York, Juris Publishing, December 2011, 192p.
- P. Tercier, “La légitimité de l’arbitrage”, *Revue de l’arbitrage* 2011/3, p. 653-668
- T. Zuberbühler, D. Hofmann, C. Oetiker en T. Rohner, *IBA Rules of Evidence. Commentary on the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*, Zürich, Schulthess, 2012



Varia

- NAI Jong Oranje bijeenkomst over het nieuwe wetsvoorstel voor arbitragewet (25 april 2012, Den Haag).

Op 25 april 2012 organiseert NAI Jong Oranje een bijeenkomst over het nieuwe wetsvoorstel voor arbitragewet in de Academie voor wetgeving in Den Haag. Nadere informatie is beschikbaar op <http://www.nai-nl.org/nl/info.asp?id=209>.

- ICC Institute Masterclass for Arbitrators (4-6 June 2012, Paris).

On 4 to 6 June 2012, the ICC is hosting a Masterclass for Arbitrators aimed at providing arbitration practitioners with an opportunity to gain a deeper insight into some of the new provisions of the 2012 ICC Rules of Arbitration while learning about the latest developments and best practices related to serving as an international arbitrator. The full program, as well as the registration form can be retrieved at <http://www.iccwbo.org/events/registrationrol.aspx?CodeICMS=S1203>.

- ICC PIDA training on International Commercial Arbitration (24-27 September 2012, Paris).

ICC is organizing a PIDA training on "International Commercial Arbitration: study of a mock case under the 2012 ICC Rules of Arbitration" in Paris on 24 to 27 September 2012. The training is meant to provide participants with a first-hand experience and understanding of the ICC arbitration procedure through practical and interactive sessions whereby participant will study the arbitration proceedings through the simulation of a mock case. Further details can be found at <http://www.iccwbo.org/events/registrationrol.aspx?CodeICMS=S1210>.