

ARBITRALE AKKOORDEN

door

Prof. Dr. Marcel STORME
Ondervoorzitter Cepina

In het hiernavolgend artikel onderstreept de auteur hoe belangrijk het is de basis-akkoorden die leiden tot een arbitrage zo precies mogelijk te formuleren om latere problemen te vermijden.

Hiervoor analyseert hij alle elementen die van een dergelijk arbitraal akkoord deel kunnen uitmaken, met vermelding van wat aanbeveling verdient en wat moet worden vermeden.

INHOUD

Preliminair

- I. In den beginne was een akkoord
 1. Mentaal akkoord
 2. Geschreven akkoord?
 3. Een autonoom akkoord
- II. 't Is goed eens in de wet te kijken wanneer men arbitreren gaat
- III. Vuistregels
- IV. Een typologie van arbitrale akkoorden
 1. Aanbevolen voor allen
 2. Voor tieners
 3. Voor rijpere jeugd
 4. Voor volwassenen (wit vierkantje!)
 5. Af te raden
 6. Te mijden

Conclusie

Goede (*) en slechte (✘) modellen van arbitrale bedingen

Preliminair

Bij deze toelichting gebruik ik opzettelijk de ruimste en meest neutrale term „*akkoord*”, omdat in de praktijk om en rond de arbitrage tal van akkoorden door partijen kunnen gesloten worden.

Zo zal een *arbitraal beding* in overeenkomsten kunnen ingeschreven worden, waarbij deze clausule een onderdeel wordt van een hoofdovereenkomst. Hierbij valt het op dat deze arbitrale clausules meestal na lange onderhandelingen m.b.t. het hoofdcontract, nog snel aan het einde worden toegevoegd, met alle gevaren vandien.

Een *arbitrageovereenkomst* is een overeenkomst die uitsluitend bedoeld is om het gerezen geschil via een scheidsrechterlijke procedure te laten beslechten. Hierbij moet worden bedacht dat, eenmaal het conflict er is, de ene of de andere partij niet meer zo geneigd zal zijn om een mogelijks jarenlang aanslepend proces voor de overheidsrechter in te ruilen voor een meer efficiënt geding voor arbiters.

Tenslotte kunnen partijen met de arbiter(s) een akkoord sluiten m.b.t. de te volgen procedure en haar begrenzing: *akte arbitraal geding* (Acte de mission, Terms of reference). Hierbij moet ook onderstreept worden dat niet alles ter dezer gelegenheid kan worden geregeld, laat staan rechtgetrokken.

Voor wie van proceseconomie houdt, moge ik suggereren dat met partijen en raadslieden die tot de arbitragefans kunnen worden gerekend, alles ineens kan gebeuren, althans nadat het geschil is ontstaan. Partijen kunnen immers meteen beslissen de arbiter(s) aan te duiden en dadelijk voor hem (hen) verschijnen om het arbitraal akkoord in zijn volle omvang tot stand te zien komen: akkoord over het principe van de arbitrage, akkoord over de persoon van de arbiter(s) en akkoord over de te volgen arbitrale procedure. Deze snelle weg is enkel aan te bevelen zo men inderdaad bereid is dadelijk met de procedure te starten.

Onder welkdanige vorm zij ook mogen tot stand gebracht zijn, arbitrale akkoorden blijken essentieel voor de verdere gang van zaken. Alle zijn immers richtinggevend voor een goed verloop van de arbitrale procedure of omgekeerd: slechte akkoorden zijn een node-loze hinderpaal voor een goede afwikkeling van het scheidsrechterlijk geding.

Men mag inderdaad niet vergeten dat de overheidsrechter recht spreekt binnen het kader van het van overheidswege opgelegde procesrecht, terwijl de arbiters overwegend recht spreken overeenkomstig datgene wat door de partijen werd overeengekomen.

De conclusie ligt voor de hand: alleen zorgvuldig overwogen akkoorden zouden de basis voor een arbitrale procedure mogen vormen.

I. In den beginne was een akkoord

1. MENTAAL AKKOORD

Het is mijn overtuiging dat theoretisch in de meeste conflictsituaties een arbitrale procedure denkbaar is, mits men niet tegen zijn wil in van zijn natuurlijke rechter wordt afgehouden. Vandaar trouwens de noodzaak van een akkoord.

Doch een akkoord in arbitrale aangelegenheden is meer dan een gewoon akkoord. De beide partijen moeten mentaal voorbereid zijn op een arbitrale procedure, aan het eind van dewelke zij zich bij elke welkdanige beslissing zullen neerleggen en dienovereenkomstig deze beslissing zonder meer vrijwillig zullen uitvoeren.

Dit betekent dat er partijen zijn die men best nooit beweegt om tot een arbitrage over te gaan; zoals er helaas ook advocaten zijn die uitstekend zijn voor „*litigation*”, maar „*Berufsverbot*” zouden moeten krijgen i.v.m. „*arbitration*”. Een dergelijk „*Berufsverbot*” is natuurlijk een vrome — weze het niet erg caritatieve — wens.

2. GESCHREVEN AKKOORD?

Niettegenstaande artikel 1677 Ger. W. en art. II van de Conventie van New York is het geschrift niet nodig „*ad solemnitatem*”, doch enkel „*ad probationem*”(1).

Men mag trouwens stellen dat er een algemeen ongeschreven beginsel is van de „*favor validitatis*”: zodra er een ernstige aanwijzing is ten gunste van arbitrage, zal men aan deze wilsuiting van de partijen de gunst van de geldigheid toekennen(2).

Een en ander neemt echter niet weg dat een duidelijk geschreven akkoord de absolute prioriteit heeft.

(1) Zelfs zo men de regel van de N.Y. Convention strak interpreteert, zijn er vluchtwegen: STORME, M., and DEMEULENAERE, B., *International Commercial Arbitration in Belgium*, Deventer, 1989, p. 45 e.v.

(2) Dit is gelukkig ook een haast vanzelfsprekende tendens, zowel in de overheidsrechtspraak als in de arbitrale rechtspraak.

3. EEN AUTONOOM AKKOORD

Hoezeer de opname van een arbitraal beding in een basisovereenkomst aanbeveling verdient (zie hierover boven), toch zal elk arbitraal akkoord een hoge mate van autonomie bezitten.

Deze autonomie betreft in de eerste plaats de *geldigheid* van het arbitraal akkoord, ook zo de basisovereenkomst om allerlei redenen ongeldig blijkt te zijn. (zie art. 1697 — 2° Ger.W.) Zij betreft ook de *arbitrale procedure*, die kan losgehaakt worden van de toepasselijke materiële wet en die niet noodzakelijk aansluit bij de nationale wet(ten) van de partijen noch bij de territoriale wet van de plaats van de arbitrage(3).

II. 't Is goed eens in de wet te kijken wanneer men arbitrerem gaat

Arbitrage is geen toverstok die alle denkbare vergissingen kan doen verdwijnen. Het is fout te denken dat de enkele wil van partijen volstaat om een arbitrage tot leven te brengen.

Hoewel het niet de bedoeling kan zijn hier alle basisprincipes van de arbitrage in herinnering te brengen(4), moet toch de toets van drie componenten summier worden aangeduid: de partijen, het voorwerp en de toepasselijke wet.

1. De *partijen* die een arbitraal akkoord sluiten, moeten daartoe de nodige bekwaamheid én bevoegdheid hebben.

De betrokken partijen moeten bekwaam zijn om een arbitrale procedure overeen te komen. Hier geldt de eigen nationale wet van de partijen, onder voorbehoud van de (transnationale) openbare orde. De partijen moeten bovendien bevoegd zijn terzake; dit laatste probleem betreft o.m. de vertegenwoordigingsbevoegdheid, dewelke eveneens bepaald wordt door de nationale wet, c.q. de wet van de zetel van de rechtspersoon, hoewel soms — m.i. ten onrechte — de voorkeur wordt gegeven aan de plaatselijke wet (*locus regit actum*)(5).

(3) Voor dit alles, zie verder: STORME, M., and DEMEULENAERE, B., *o.c.*; — zie ook: STORME, M., en DE LY (F.) (ed.), *Le lieu de l'arbitrage, The place of the arbitration*, Gent, 1992.

(4) Zie hiervoor: HUYS, M., et KEUTGEN, G., *L'arbitrage en droit belge et international*, Brussel, 1981; — STORME and DEMEULENAERE, *o.c.*, p. 7 e.v.; — zie ook: CRAIG, W.L., PARK, W.W., PAULSSON, J., *International Chamber of Commerce Arbitration*, 2de uitg., p. 57 e.v.

(5) Zie aldus CRAIG, PARK & PAULSSON, *o.c.*, p. 63 e.v.

2. Het *voorwerp* moet arbitabel zijn; om dit te toetsen zal men verwijzen naar de materiële wet(6) en mogelijks via deze laatste naar de toepasselijke arbitragewet. Bij internationale arbitrages ligt deze aangelegenheid eventueel in handen van de partijen of, bij gebreke aan overeenstemming desbetreffend, in handen van arbiters; het is evident dat dit niet willekeurig kan geschieden.

Voor Belgisch recht mag bv. verwezen worden naar arbeidsovereenkomsten die pas arbitabel worden nadat een geschil is ontstaan(7).

3. De *toepasselijke wet i.v.m. de arbitrale procedure*(8). Dit is geen probleem in nationale arbitrages, doch bij internationale overeenkomsten en geschillen, kan het aangewezen zijn tussen partijen onderling deze toepasselijke wet aan te wijzen. Is dit niet gebeurd, dan zullen de arbiters dit doen, waarbij meestal de voorkeur wordt gegeven aan de wet van de plaats waar de arbitrage plaatsvindt.

Ter illustratie: bij een arbitrage in Parijs tussen een Duits en een Frans bedrijf had men de toepasselijke materiële wet — in casu de Duitse — aangeduid. De arbiters werden uitgenodigd om de toepasselijke arbitrale wet te bepalen; zij opteerden voor de Franse wet (plaats van de arbitrage), wel bewust van het feit dat de toepassing van de Duitse arbitragewet tot gevolg zou gehad hebben dat de arbitrale beslissing, geveld te Parijs, onmiddellijk voor een Duits rechtscollege had kunnen worden aangevochten. Inderdaad, volgens het toenmalige Duitse arbitragerecht zou een scheidsrechterlijke beslissing die tot stand kwam in den vreemde, doch onder vigeur van het Duitse procesrecht, in Duitsland kunnen aangevochten worden(9).

III. Vuistregels

Er is maar één enkele fundamentele vuistregel, die men terzake dient te hanteren: kan het arbitraal akkoord *in de slechtste hypothese* toch nog leiden tot een uitvoerbare scheidsrechterlijke beslissing?

In het licht daarvan kunnen de volgende secundaire vuistregels worden gehanteerd.

(6) STORME and DEMEULENAERE, *o.c.*, p. 9 e.v.

(7) Zie nochtans voor hogere bedienden: Art. 13 en 69 Arb. Overeenk. W.

(8) Deze kan uiteraard verschillend zijn van de toepasselijke materiële wet.

(9) GLOSSNER, O., *Commercial arbitration in the Federal Republic of Germany*, Deventer, 1984, p. 27.

1. Het *voorwerp* van de arbitrage moet zo ruim mogelijk worden omschreven teneinde elke latere poging om onderdelen van het geschil aan de arbitrage te onttrekken, van meetaf aan te verijdelen.

„*Elk geschil dat in verband staat met ...*” is een nieuwe benadering die aanbeveling verdient. Wanneer men inderdaad de arbitrage bv. beperkt tot de interpretatie of de uitvoering van het contract, zou men kunnen geconfronteerd worden met de opwerping dat de opzegging of verbreking van het contract niet door arbiters kan worden beoordeeld.

2. Of de arbitrage *institutioneel* dan wel *ad hoc* zal worden georganiseerd, is vanzelfsprekend een vitale vermelding.

Voor- en nadelen van één en ander werden elders uitvoerig ontleed⁽¹⁰⁾, doch er mag gerust gesteld worden dat in een institutionele arbitrage meer „*garde-fous*” zijn ingebouwd om te verhinderen dat men tussen schip en kaai zou versukkelen.

Wordt geen instituut — met de nodige precisie⁽¹¹⁾ — aangeduid, dan gelden uiteraard de regelen van een *ad hoc* arbitrage. Werden deze regelen bij internationale geschillen niet contractueel gedetailleerd uitgewerkt of niet bepaald door een expliciet vermelde nationale wet, dan staat men voor een hopeloze knoeiboel.

3. Het verdient aanbeveling het *aantal arbiters* niet nodeloos bij voorbaat te clichieren. Eenmaal het geschil er is, kan men het beter pragmatisch (bv. kosten in verhouding tot het belang van de zaak) oplossen.

Het verdient evenzeer aanbeveling de *kwalificaties*, talenkennis en/of nationaliteit van de *arbiters* niet op voorhand vast te leggen. Hoe kan men bv. de rare vogel vinden „*in de persoon van een arbiter, die niet mag behoren tot de nationaliteit van de contractspartijen, noch van een groot land (sic), Frans en Engels moet kunnen hanteren, bovendien bevoegd is inzake off-shore contracts, tenslotte zekere affiniteiten met Azië moet hebben (resic)*”. Deze rare vogels bestaan natuurlijk, maar het duurt wel een tijdje voor men ze vindt; ze moeten ook nog aanvaarden en aanvaard worden.

4. De *taal* speelt niet alleen een rol in internationale arbitrages. Het is een bekend fenomeen dat er in België wel eens nationale arbitrages doorgaan in een andere taal dan de taal van de streek waar de arbitrage plaatsvindt.

(10) Zie o.m. AKSEN, G., „Ad hoc versus Institutional Arbitration”, *Int. Court of Arb. Bull.*, June 1991.

(11) Een klassiek gebrek aan precisie vindt men in de formule „de Internationale Kamer van Koophandel te Zürich” (sic).

Doch ook in internationale arbitrages is een taalclausule niet altijd vanzelfsprekend. Zo zal bv. een internationale arbitrage die in België in het Engels moet verlopen, wel eens problemen kunnen opleveren indien alle arbiters alsook de raadslieden van partijen toevallig allen Belgen zijn. Zo zal bv. ook een internationale arbitrage in België in het Engels met Griekse arbiters, waarvan de ene enkel Grieks en de andere enkel Grieks en Duits kent, onnoemelijke problemen opleveren.

Een tweetalenclausule met authenticiteit voor één van beide talen, kan in heel wat gevallen soelaas bieden, hopeloos hoge vertaalkosten helpen besparen en tijdverlies vermijden(12).

Het is tenslotte een totaal verkeerde trend het Engels als taal voor de arbitrale procedures te kiezen, wanneer deze taal niet de taal is van minstens één van de partijen. Het Engels heeft bovendien een specificiteit als rechtstaal, dewelke tot heel wat moeilijkheden voor continentale arbitrages kan leiden.

5. *Kostenregeling* — i.h.b. de kosten van advocaat(13) — blijft een delicaat punt. Persoonlijk blijf ik voorstander van het algemeen principe: enkel de eigenlijke arbitragekosten worden omgeslagen. Daartoe is geen bijzondere vermelding in het arbitraal akkoord vereist. Dit belet meteen dat de zwakste partij tweemaal verliest.

6. Voor internationale geschillen kan het soms aangewezen zijn de *toepasselijke arbitragewet* contractueel te regelen (zie boven). In de praktijk komt men hier zelden toe en zal het de arbiters derhalve toekomen deze wet aan te duiden.

7. De *plaats van de arbitrage* kan — zeker in internationale geschillen — cruciaal zijn(14).

Een voortreffelijke — hoewel iets boosaardige — test kan erin bestaan België als arbitrageplaats aan te duiden. Wanneer huidig art. 1717, al. 4, Ger.W. terzake van toepassing zou zijn, kan een afwijzing van deze territoriale keuze door één partij duiden op een

(12) Zie hiervoor het uitstekend artikel van S. LAZAREFF, „The language of institutional arbitration”, *The I.C.C. International Court of Arbitration Bulletin*, Vol. 8/N° 1 — May 1997, 18 e.v.

(13) Het lijkt mij niet aangewezen de arbitragekosten steeds ten laste van een partij, bv. de verzekerde, te leggen. Dit lokt nodeloze betwistingen uit (PIRE, D., „La convention d'arbitrage”, in *Feestbundel FETTWEIS*, Brussel, 1989, p. 31 e.v.).

(14) Zie hiervoor het INIA-colloquium te Gent, mei 1991: STORME en DE LY (ed.), *The place of arbitration*, Gent, 1992; — zie ook BOND, S., „Party autonomy: The choice of Place”, *Int. Arbi.*, 1992, p. 83 e.v., die nochtans de Belgische „venue” voor arbitrages met een nodeloos donkere bril bekijkt.

latente onwil van deze laatste om een nadelige arbitrale beslissing vrijwillig uit te voeren.

In nationale arbitrages is de aanduiding van de plaats niet zo cruciaal, doch heeft zij enkel praktische betekenis (neerlegging sententie, bevoegde begeleidingsrechter, ...). Soms kan deze aanduiding praktische nadelen vertonen: bv. Luik als plaats voor arbitrage lijkt minder geschikt wanneer raadsliden én arbiters in Gent, Antwerpen of Brussel gevestigd zijn. Meestal volstaat het de partijen om een akkoord m.b.t. de gewijzigde zetel te verzoeken.

8. Tenslotte dient de keuze tussen de toepassing van de regelen des rechts en het oordeel van goede mannen oordelend naar *billijkheid*, met zorg te worden overwogen(15).

Getoetst aan enige arbitrale ervaring kan gesteld worden dat de „*amiable composition*” een op het continentale Europese plateau aanvaarde doch vrij uitzonderlijke rechtsfiguur is; anderzijds zal eenieder die arbitrage van naderbij heeft mogen bekijken, moeten erkennen dat de billijkheid zeer dikwijls hoe dan ook de „*Grundnorm*” is bij de arbitrale beslissing.

So what? Mijn antwoord zou zijn: duid een alleenzetelend, een super-onpartijdig, ervaren en deskundig arbiter als scheidsrechter aan en gezien deze toch het vertrouwen van beide partijen heeft, geef hem dan het recht te oordelen als goede man naar billijkheid.

(15) Ik laat uiteraard buiten beschouwing de gevallen waarin deze keuze uitgesloten is naar Belgisch recht: art. 1700 Ger.W.

IV. Een typologie van arbitrale akkoorden(16)

1. AANBEVOLEN VOOR ALLEN

In bijlage van deze tekst vindt U modellen van arbitraal akkoord, alsmede de modellen die resp. voor Cepina en C.C.I. gebruikelijk zijn. Omdat zij weloverwogen werden en bovendien meestal met gunstig gevolg sinds lang de vuurdoop hebben doorstaan, kunnen zij zonder meer aan allen worden aanbevolen.

Om weinig didactische redenen werden nog goede en slechte modellen toegevoegd. (Appendix)

2. VOOR TIENERS

Prima facie zou men geneigd zijn hier een heel korte formule voor te stellen in de zin van „*Elk geschil tussen partijen zal scheiderechterlijk worden beslecht*”. Maar deze formule is beter geschikt voor rijpere jeugd (zie verder), want zij is slechts verdedigbaar wanneer in uiterste nood tussen „*rijpere partijen*” een werkbare formule moet worden bedacht in de wetenschap dat partijen van deze bloedarmoedige tekst geen misbruik zullen maken.

In internationale contracten dient deze formule absoluut gemeden te worden (zie verder).

(16) Elke gelijkenis met de criteria die vroeger door de Katholieke Filmliga werden gehanteerd m.b.t. het bioscoopbezoek, is uiteraard toevallig! Bovendien verkies ik deze persoonlijke proeve van typologie boven het gebruik voor de zoveelste maal van de overigens originele formule van pathologische clausules, die destijds door EISEMANN werd bedacht. („La clause d'arbitrage pathologique”, in *Feestbundel E. MINOLI, V.T.E.T.*, 1974, p. 129 e.v.). EISEMANN was van oordeel dat een clause pathologisch was, telkens wanneer zij niet de vier essentiële functies van een arbitrale clause vervulde en met name:

- (1) „La première, commune à toutes les conventions est de produire des effets obligatoires pour les parties,
- (2) la seconde est d'écarter l'intervention des tribunaux étatiques dans le règlement d'un différend, tout au moins avant le prononcé d'une sentence,
- (3) la troisième est de donner pouvoir à des arbitres de régler les litiges susceptibles d'opposer les parties,
- (4) la quatrième est de permettre la mise en place d'une procédure conduisant dans les meilleures conditions d'efficacité au prononcé d'une sentence susceptible d'„exécution forcée.” (EISEMANN, *o.c.*, p. 130).

Sindsdien werd deze formule herhaaldelijk overgenomen: zie o.m. GAILLARD, E., „Quelques observations sur la rédaction des clauses d'arbitrage CIRDI”, in *Recueil Penant*, 1987, p. 291 e.v.; — KOPELMANAS, L., „La rédaction de clauses d'arbitrage et le choix des arbitres”, in *FB Eisemann, I.C.C.*, 1978, p. 23 e.v.; — SCALBERT, H., et MARVILLE, L., „Les clauses compromissaires pathologiques”, *Rev. Arb.*, 1988, 117 e.v.; — DAVIS, B.G., „Pathological clauses, F. Eisemann's still vital criteria”, *Arbi. intern.*, 1991, 365 e.v.

3. VOOR RIJPERE JEUGD

Hier verwijs ik, met het nodige voorbehoud, naar de formule hierboven sub (2), mits het gaat om een nationaal geschil.

4. VOOR VOLWASSENEN (wit vierkantje!)

Het kan uitzonderlijk aangewezen zijn bijzonder gespecificeerde regels op te nemen in het arbitraal akkoord, als daar zijn:

(a) Bij spitstechnologische disputen kan een arbitraal college dat uit technische deskundigen bestaat, proceseconomisch verantwoord zijn, in de mate waarin aldus langdurige expertises worden vermeden.

(b) Bij geschillen met een hoge mate aan dringende tussenmaatregelen kan een speciale regel m.b.t. het kort geding (arbitraal en/of overheidsrechter) efficiënt zijn.

5. AF TE RADEN

(a) Wie *te veel* wil regelen in het arbitraal akkoord, scheidt haarden van discussies: „*Qui trop embrasse, manque le train arbitral*”.

Zo is bv. een uitvoerig uitgestippelde procedure tot aanduiding van arbiters overbodig, wanneer men valt onder een bepaalde nationale arbitragewetgeving of onder de regelen van een arbitrage-instituut.

Een extreem en bijzonder *illustratief* voorbeeld voor wat dient afgeraden te worden, is het hiernavolgend akkoord waarnaar Eisemann refereerde(17).

„*En cas de litige sur l'interprétation ou l'application des clauses du contrat, les parties s'engagent à résoudre leurs différends selon les règles de l'arbitrage en équité, établies par la loi espagnole du 22 décembre 1953 et en particulier selon les dispositions suivantes:*

a) Les arbitres seront au nombre de trois. Chaque partie en désignera un et le troisième sera désigné d'un commun accord. Si les parties ne réussissent pas à se mettre d'accord sur le choix du troisième arbitre, celui-ci sera tiré au sort entre quatre experts inscrits à l'ordre de la Province de Barcelone, compétents dans la matière donnant lieu au litige opposant les parties et désignés par celles-ci. Le tirage au sort et la nomination du troisième arbitre s'effectueront devant le notaire à

(17) *O.c.*, p. 158-159.

qui il appartiendra ultérieurement d'authentifier la sentence arbitrale.

b) Les parties définiront d'un commun accord les questions litigieuses; la partie qui aura provoqué le recours à l'arbitrage exposera la teneur de sa demande et la défenderesse exposera les motifs sur lesquels repose son opposition.

c) Les arbitres rendront leur sentence à la majorité des votes dans un délai de trente jours ouvrables, à partir de la date à laquelle le dernier arbitre aura accepté sa mission. La procédure suivie sera celle prévue pour „l'arbitrage de droit”.

d) Si l'une des parties se refuse à homologuer le compromis selon les prescriptions légales et les règles formulées précédemment, la partie demanderesse pourra solliciter son homologation judiciaire. Dans cette hypothèse, les droits, taxes, impôts et frais exposés seront à la charge de la partie qui s'est refusée à homologuer le compromis.

e) En toute hypothèse, les parties se soumettent à la juridiction des tribunaux de Barcelone” (sic).

(b) Te weinig regelen is evenmin een aanrader.

Een akkoord dat „tussen partijen alles door arbiters zal worden geregeld” is in internationale contracten gewoon een onoplosbare puzzel.

Wie te weinig wil regelen, geeft bovendien aan arbiters soms een excessieve en bij wijlen een onberekenbare bevoegdheid.

Zo bv. bepalen dat de arbiters de toepasselijke materiële wet zullen bepalen of dat deze laatste die zal zijn van de plaats van arbitrage, is regelrecht „trouble-shooting”.

Hoe kan men o.m. zijn gedragingen juridisch in overeenstemming brengen met de wet van het contract, wanneer men niet eens weet welke die wet zal zijn!

(c) De *nominatim aanduiding* van de arbiter (art. 1682 Ger.W.) is, behalve in dadelijk aan te vangen arbitrages, absoluut af te raden (art. 1687, 2°, Ger.W.).

(d) Het contractueel vaststellen van *termijnen*, hetzij voor de aanvang van de arbitrale procedure, hetzij voor het verloop en/of de beëindiging ervan, is een evenzeer af te raden precisering (zie nochtans art. 1698, 1°, Ger.W.)

Meestal vereisen dergelijke preciseringen achteraf — en alleen arbiters weten via welk kunst- en vliegwerk — een impliciet (rechtsverwerkend) of expliciet (afwijkend) akkoord van de partijen, opdat de arbitrage toch zou kunnen doorgaan.

(e) Ook de voorafgaande aanduiding van de *plaats van arbitrage* kan — zeker in internationale geschillen(18) — een explosief gegeven zijn. Het zal niet makkelijk zijn om arbiters te vinden die in Zagreb, Kaboul, Teheran, Kinshasa of Bagdad „*hearings*” willen organiseren.

6. TE MIJDEN

(a) Elke dubieuze, d.w.z. voor uiteenlopende uitlegging en/of toepassing, vatbare contractuele afspraak is uit den boze.

Overeenkomen dat het geschil aan arbiters kan of mag worden onderworpen, is een dubbelzinnige clausule.

Verklaren dat de beslissing van *de* scheidsrechter bindend zal zijn, laat in het midden of al dan niet voor een college van arbiters werd geopteerd.

Tenslotte twijfel laten omtrent de keuze voor een „*ad hoc*” of een institutionele arbitrage, is een onvergeeflijke flater.

(b) Arbitrage opnemen in algemene voorwaarden valt eveneens te mijden. Niet zozeer omdat er twijfel zou kunnen ontstaan over het formeel akkoord van partijen desbetreffend, maar doodgewoon omdat het „*mentaal akkoord*” terzake (zie boven) niet verzekerd is.

(c) Elke nodeloze of overbodige verwijzing naar de overheidsrechter kan aanleiding geven tot vragen m.b.t. de duidelijke wil van partijen om hun geschil aan arbiters te onderwerpen. Een overigens rechtsgeldige clausule, die de keuze voorziet tussen overheidsrechter en arbiter is een slag in het water(19).

(d) De uitdrukkelijke vermelding dat in eerste aanleg zal worden geoordeeld of dat hoger beroep mogelijk is (zie aldus: art. 1699 Ger.W.) is m.i. fundamenteel in strijd met de basisfilosofie van de arbitrage. Zo de heilige koe van de dubbele aanleg moet worden geslacht, is het a fortiori in scheidsrechterlijke procedures.

(e) Tenslotte mag er geen twijfel bestaan m.b.t. de specifieke weg van de arbitrage. Elke twijfel die verband houdt met de alternatieve geschillenbeslechting moet ten allen prijze worden vermeden(20).

(18) Voor nationale geschillen: zie boven.

(19) Zie desbetreffend: Hrb. Brussel, 10 december 1987, *J.T.*, 1988, 197.

(20) Zie meer i.h.b. wat arbitrage en bindende derdenbeslissing betreft: STORME, M., „Contractuele mogelijkheden om geschillen alternatief op te lossen”, in STORME, MERCHIEERS, HERBOTS (ed.), *De overeenkomst vandaag en morgen, Antwerpen*, 1990, p. 567 e.v., spec. p. 581 e.v.

Conclusie

De conclusie weze summier: men mag in arbitrages de start niet missen.

(1) Het kenmerk van de Internationale Kamer van Koophandel te Parijs indachtig, zou ik durven stellen dat arbitrale akkoorden moeten worden opgesteld op Intelligente, Klare en Korte wijze (I.K.K.).

(2) Het arbitraal akkoord moet de keuze van goede arbiters waarborgen. De kwaliteit van de arbiters staat immers borg voor de kwaliteit van de arbitrage.

Men mag immers niet uit het oog verliezen dat de wet en de algemene rechtsbeginselen veel meer de overheidsrechter binnen een formeel keurslijf houden dan ooit zo'n keurslijf aan arbiters kan worden opgelegd.

Dit verklaart waarom de oordeelkundige partijkeuze i.v.m. arbitrage en arbiters zo belangrijk is. Bij institutionele arbitrage kan bijstand worden verleend voor de keuze van bekwame arbiters.

(3) Wie aan het eind van dit verhaal zou verzuchten „*geef mij maar een gewoon rechtscollege*” moge troost vinden in de gedachte dat de meeste verkeerd geredigeerde akkoorden toch kunnen rechtgetrokken worden in het arbitraal compromis of dank zij de soepelheid van de arbiters en/of de welwillendheid van de overheidsrechter.

Maar ook dan blijve men het „*cave canem*” indachtig.

GOEDE (*) EN SLECHTE (‡) MODELLEN VAN ARBITRALE BEDINGEN

‡ Uit een verzekeringspolis

De geschillen welke tussen de verzekeraars en verzekerde ontstaan inzake de uitvoering van de polis worden beslecht door drie scheidsrechters waarvan de twee eersten benoemd worden door iedere partij en de derde door de alzo benoemde scheidsrechters, alvorens kennis wordt genomen van de te beslechten zaak.

Indien geen akkoord kan bereikt worden zal de benoeming van deze derde scheidsrechter worden opgedragen aan de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel van de plaats waar het contract werd

opgemaakt. De partijen behouden zich het recht voor in beroep te gaan.

*** Uit een I.C.C.-case**

All disputes rising in connection with this agreement shall be finally settled under the rules of conciliation and arbitration of the International Chamber of Commerce in Paris by one or more arbitrators appointed in accordance with the said rules.

⚡ Uit een reisagentschapscontract

Enig geschil of onenigheid in verband met deze overeenkomst (behalve aangaande gerechtelijke bevelen, wederinbezitneming of persoonlijke misdaden) worden bindend aan een scheidsgerecht onderworpen overeenkomstig het reglement op het scheidsgerecht van de Internationale Kamer van Koophandel. Deze rechtspleging zal in Brussel in de Engelse taal worden gevoerd voor een scheidsgerecht of een college van scheidsrechters die bekend zijn met het luchttransportbedrijf. Het scheidsgerecht zal het enige en uitsluitende rechtsmiddel van de partijen zijn. Gerechtelijke herziening is maar mogelijk voor zover daarin door het scheidsgerechtreglement van de Internationale Kamer van Koophandel wordt voorzien.

⚡ In een internationale ad hoc-arbitrage

Any dispute between the parties rising out of this contract shall be settled by arbitration in accordance with the laws of Iran.

The party who wants to submit such a dispute to arbitration, shall advise the other party in writing, stating therein its claim and nominating its arbitrator. The other party shall nominate a second arbitrator within 30 days after receiving the said advice.

The two arbitrators thus appointed shall appoint a third arbitrator who shall be the President of the board of Arbitration. Should the other party fail to appoint and nominate a second arbitrator or should the two arbitrators fail to agree on the appointment of the third arbitrator within 30 days, the interested party may request the President of the appealcourt of Teheran, Iran to appoint the second arbitrator or the third arbitrator as the case may be.

The Arbitrators appointed as per above provisions shall have broad experience with respect to the Petroleum Industry Practice and the Oil Marketing and be reasonably fluent in written and spoken English.

The Arbitration award may be issued by majority and shall be binding on both parties.

The seat of Arbitration shall be in Teheran, unless otherwise agreed by the parties.

⌘ Nog een Internationale Arbitrage

Contrat sujet au traité d'arbitrage de la Fédération Lainière Internationale.

*** Internationale Arbitrage ad hoc**

All disputes, controversies or differences which may arise between the parties out of, in relation to, or in connection with this agreement or any transaction based upon this agreement which is not amicably settled by the parties, shall be submitted solely and exclusively to binding arbitration in accordance with the Belgian law of July 4, 1972 and enacting the European Convention of Arbitration made in Strasbourg on January 20, 1966. The decision of the Arbitrators shall be final and binding upon the parties and judgment upon the award may be entered into and enforced by any court having jurisdiction thereof. It is further agreed by and between the parties, that any hearing shall be held in Liège, Belgium. In construing and interpreting this agreement, the Arbitrators shall be bound and shall apply the laws of Belgium. Any fees or expenses shall be born equally by the parties.

⌘ Internationale Arbitrage ad hoc

La présente convention est soumise au droit belge.

Toutes les contestations relatives à l'exécution ou à l'interprétation de la présente convention seront soumises à la procédure d'Arbitrage.

Chacune des deux parties désignera son arbitre. A défaut pour l'une des parties de désigner son arbitre dans les huit jours de la mise en demeure qui lui est adressée par l'autre partie, celle-ci fait procéder à cette nomination par Monsieur le Président du Tribunal de Première Instance à Bruxelles par voie d'ordonnance rendue sur simple requête.

Dans les quinze jours suivant la désignation du deuxième arbitre, ceux-ci désignent un troisième arbitre pour compléter le Tribunal Arbitral; en cas de désaccord entre eux, le troisième arbitre est désigné par Monsieur le Président du Tribunal de Première Instance de Bruxelles par voie d'ordonnance rendue sur simple requête des deux arbitres ou de l'un d'eux.

Le litige est soumis au Tribunal Arbitral, soit conjointement par les parties, soit par la partie la plus diligente dans le mois de la désignation du dernier Arbitre.

Le Tribunal Arbitral devra rendre sa sentence dans un délai de trois mois à compter de la date où il aura été saisi du litige sauf prorogation par accord des parties ou à la demande de l'une d'elles ou du Tribunal Arbitral par le Président de Tribunal de Premier Instance de Bruxelles.

Le Tribunal Arbitral statuera comme amiable compositeur et la sentence arbitrale ne sera susceptible d'aucun recours.

Les frais de procédure, s'il y a lieu, et les honoraires des Arbitres seront avancés par les parties à parts égales. La sentence arbitrale déterminera à qui lesdits frais et honoraires incomberont définitivement.

*** De Nationale ad hoc-Arbitrage**

Pour toute contestation relative à [l'interprétation, à l'exécution ou la résiliation de] la présente convention, les parties s'engagent à recourir à l'Arbitrage conformément aux dispositions en la matière du Code Judiciaire belge, à l'exclusion de toutes autres voies de droit. L'arbitrage aura lieu à Bruxelles.

*** Een aangepaste Cepina-clausule (Belgisch Centrum voor Arbitrage)**

Elk geschil in verband met deze overeenkomst zal definitief worden beslecht volgens het reglement van het CEPINA, door één of meer arbiters die conform dit reglement zijn aangesteld.

*** De IKK model-overeenkomst**

Alle geschillen, die naar aanleiding van deze overeenkomst mochten ontstaan, zullen worden beslecht overeenkomstig het Verzoenings- en

Arbitragereglement van de Internationale Kamer van Koophandel door één of meerdere arbiters, die volgens dit Reglement zijn benoemd.

*** Het NAI-beding (Nederlands Arbitrage Instituut)**

Alle geschillen, welke mochten ontstaan naar aanleiding van de onderhavige overeenkomst dan wel van nadere overeenkomsten, die daarvan het gevolg mochten zijn, zullen worden beslecht overeenkomstig het Reglement van het Nederlands Arbitrage Instituut.

SOMMAIRE

ACCORDS EN MATIÈRE D'ARBITRAGE

Dans l'arbitrage, les accords de base préalables, la clause d'arbitrage et la convention d'arbitrage jouent un rôle particulièrement important. Si leur formulation n'est pas irréprochable, elle peut entraîner de nombreuses difficultés au cours de la procédure d'arbitrage.

Au départ, l'auteur analyse l'accord en lui-même en insistant sur la nécessité de préparer mentalement les parties à la procédure d'arbitrage.

Ensuite, à propos de la préparation des accords d'arbitrage, il appelle l'attention sur les parties concernées, l'objet de la procédure d'arbitrage et enfin sur la loi applicable, tant en droit matériel qu'en droit de procédure.

L'auteur s'arrête également aux avantages et inconvénients respectifs de l'arbitrage institutionnel et de l'arbitrage ad hoc.

Autres problèmes abordés dans cet article: le nombre d'arbitres, la langue utilisée dans les arbitrages internationaux et le lieu où se déroule l'arbitrage.

Enfin, l'article se termine par une typologie des accords d'arbitrage, avec mention d'exemples de ce qu'il faut faire et de ce qui est absolument à proscrire.

ZUSAMMENFASSUNG

SCHIEDSRICHTERLICHE VERGLEICHE

In der Arbitrage spielen die vorangehenden Basisakkorde, die schiedsrichterliche Bedingung und der schiedsrichterliche Vergleich eine besonders wichtige Rolle. Wenn sie nicht genau formuliert worden sind, kann deren Formulierung im Laufe des schiedsrichterlichen Verfahrens eine Vielzahl von Schwierigkeiten veranlassen.

Voranehend wird der Vergleich an sich analysiert, wobei die unverzichtbare mentale Vorbereitung der Parteien auf ein Schiedsgerichtsverfahren betont wird.

Anschließend müssen in der Vorbereitung schiedsrichterlicher Vergleiche die sich beteiligenden Parteien, der Gegenstand des Schiedsgerichtsverfahrens und letztendlich das anwendbare Gesetz, sowohl hinsichtlich des materiellen Rechtes als hinsichtlich des Prozeßrechtes berücksichtigt werden.

Weiter wird auf die Vor- und Nachteile des institutionellen Schiedsgerichtes wie auf jene der ad hoc Arbitrage eingegangen.

Andere in diesem Beitrag behandelte Probleme sind: die Zahl der Schiedsrichter, in internationalen Schiedssprüchen die Wahl der Sprache, und den Standort des Schiedsgerichtes.

Schließlich endet der Artikel mit der Typologie der schiedsrichterlichen Vergleiche, wobei Beispiele wie sie gemacht werden sollen und wie sie nicht verlaufen dürfen, angeführt werden.

SUMMARY

ARBITRATION AGREEMENTS

In arbitration proceedings, the prior basic agreements, the arbitration clause and the arbitration agreement play a particularly important part. If they are not worded carefully, this wording could cause quite a few difficulties during the arbitration proceedings.

Initially, the agreement itself is analysed, with an emphasis on the need to prepare the parties mentally for the arbitration proceedings.

Subsequently, attention must be given, when preparing arbitration agreements, to the parties which are involved in this process, to the subject-matter of the arbitration procedure, and finally to the applicable law, both substantive and procedural.

Next, the advantages and disadvantages of institutional and ad-hoc arbitration are analysed.

Other issues dealt with in this paper are the number of arbitrators, the language used in international arbitration, and the location of arbitration proceedings.

Finally, the article concludes with a typological analysis of arbitration agreements, providing examples of how it should and should not be done.

RESUMEN

ACUERDOS ARBITRALES

En el arbitraje, los acuerdos de base preliminares, la cláusula de arbitraje y el compromiso desempeñan un papel particularmente importante. Si no están formulados correctamente, esta formulación puede dar lugar a muchas dificultades en el curso del procedimiento arbitral.

Previamente, se analiza el acuerdo mismo, con el énfasis en la necesidad de preparar mentalmente a las partes para un procedimiento arbitral.

A continuación, en la preparación de acuerdos arbitrales, hay que prestar atención a las partes implicadas, al objeto del procedimiento arbitral y, finalmente, a la ley aplicable, tanto en cuanto a derecho material como a derecho procesal.

Luego, se tratan las ventajas y desventajas del arbitraje institucional, respectivamente el arbitraje ad hoc.

Otros problemas tratados en este artículo son: el número de árbitros, la lengua en arbitrajes internacionales y el lugar del arbitraje.

Finalmente, el artículo termina con una tipología de los acuerdos arbitrales, dando también ejemplos de cómo hay que proceder y cómo seguramente no se puede proceder.