



CONSEIL D'ÉTAT  
section de législation

RAAD VAN STATE  
afdeling Wetgeving

avis 52.657/2  
du 21 janvier 2013

advies 52.657/2  
van 21 januari 2013

sur

over

un avant-projet de loi 'portant  
réforme de la sixième partie du  
Code judiciaire relative à  
l'arbitrage'

een voorontwerp van wet  
'houdende herziening van het  
zesde deel van het Gerechtelijk  
Wetboek betreffende de  
arbitrage'

Le 27 décembre 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'portant réforme de la sixième partie du Code judiciaire relative à l'arbitrage'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 21 janvier 2013. La chambre était composée de Yves KREINS, président de chambre, Pierre VANDERNOOT et Martine BAGUET, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Wanda VOGEL, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Martine BAGUET.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 21 janvier 2013.

\*

Op 27 december 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'houdende herziening van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de arbitrage'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 21 januari 2013. De kamer was samengesteld uit Yves KREINS, kamervoorzitter, Pierre VANDERNOOT en Martine BAGUET, staatsraden, Yves DE CORDT en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wanda VOGEL, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Martine BAGUET.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 21 januari 2013.

\*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

### PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

L'avant-projet de loi vise à remplacer les dispositions constituant la sixième partie du Code judiciaire intitulée « L'Arbitrage », comprenant les articles 1676 à 1723 du Code judiciaire.

Ces dispositions ont été insérées dans le Code judiciaire par la loi du 4 juillet 1972 'approuvant la Convention européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage, faite à Strasbourg le 20 janvier 1966 et introduisant dans le Code judiciaire une sixième partie concernant l'arbitrage'.

Les dispositions constituant la sixième partie du Code judiciaire ont été modifiées par la loi du 27 mars 1985 'relative à l'annulation des sentences arbitrales' et par la loi du 19 mai 1998 'modifiant les dispositions du Code judiciaire relatives à l'arbitrage'<sup>1</sup>.

L'avant-projet envisage de remplacer entièrement les dispositions constituant la sixième partie du Code judiciaire par de nouvelles dispositions alignées sur celles de la loi-type sur l'arbitrage commercial international de la Commission des Nations-Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) du 21 juin 1985 compte tenu des amendements adoptés le 7 juillet 2006 (ci-après dénommée la « loi-type »)<sup>2</sup>.

Contrairement à la loi-type, qui ne vise que l'arbitrage commercial international<sup>3</sup>, le champ d'application de l'avant-projet de loi ne se limite pas au droit commercial<sup>4</sup> et ne distingue pas entre l'arbitrage national et l'arbitrage international<sup>5</sup>.

L'avant-projet s'écarte en outre de la loi-type sur certains points afin de tenir compte des particularités du droit belge<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Exposé des motifs, p. 1.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>3</sup> Article 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, de la loi-type.

<sup>4</sup> Il ressort de l'article 1676, § 1<sup>er</sup>, en projet, que sont visés tous différends de nature patrimoniale et tous différends de nature non-patrimoniale sur lesquels il est permis de transiger.

<sup>5</sup> Exposé des motifs, p. 2.

<sup>6</sup> *Ibid.*

L'objectif de l'avant-projet est de moderniser la législation belge en matière d'arbitrage afin de faire de la Belgique un lieu attractif pour les arbitrages internationaux, avec les retombées positives qui en résultent à la fois en termes de prestations de services de haut niveau intellectuel et d'incidences économiques et financières <sup>7</sup>.

### OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'avant-projet ne règle pas expressément l'application éventuelle du Code judiciaire, à titre supplétif, aux instances arbitrales.

Il semble ressortir de certaines dispositions de l'avant-projet qu'en ce qui concerne les règles de procédure devant les juridictions arbitrales, le Code judiciaire ne s'appliquerait pas à titre supplétif : selon l'article 1701, § 1<sup>er</sup>, en projet, seules s'appliquent les règles de procédure convenues par les parties ; à défaut, aux termes du paragraphe 2 de la même disposition, c'est le tribunal arbitral qui « proc[ède] à l'arbitrage comme il le juge approprié » mais « sous réserve des dispositions de la sixième partie du présent Code ». Pour tous les autres aspects de l'arbitrage, le Code judiciaire resterait d'application supplétive à la volonté des parties, sauf si la sixième partie en projet du Code judiciaire y déroge.

Même si, sous l'empire de la législation actuelle, la relation entre, d'une part, les règles de l'arbitrage, telles qu'elles sont fixées par la convention ou par la sixième partie du Code judiciaire, et, d'autre part, les autres parties du Code judiciaire n'est pas davantage réglée par la loi mais l'est par la jurisprudence, l'auteur de l'avant-projet devrait saisir l'occasion de la réforme en profondeur qu'il envisage par l'avant-projet à l'examen pour régler cette importante question dans le texte même de la loi, et ce d'autant plus qu'il n'est pas certain que les principes résultant de la législation actuelle puissent être entièrement transposés à celle en projet. Ainsi, par exemple, l'analyse proposée ci-avant, telle qu'elle résulte de la lecture de l'avant-projet, ne concorde pas avec celle, faite notamment par le professeur A. Fettweis, du droit actuellement en vigueur, selon laquelle l'application supplétive du Code judiciaire vaudrait pour toutes les règles de l'arbitrage, en ce compris pour celles qui gouvernent la procédure : selon cet auteur, qui n'établit pas de distinction entre les règles de procédures et les autres règles, « [l]e droit de l'arbitrage a été intégré dans le Code de 1967, ce qui en rend les normes applicables à l'instance arbitrale sauf lorsque les articles 1676 et suivants les écartent ou autorisent les parties à les écarter » <sup>8</sup>.

À défaut de précision sur ce point dans l'avant-projet, plusieurs questions risquent de rester sans réponse claire. Par exemple, il ne sera pas toujours facile d'apprécier si une disposition donnée des cinq premières parties du Code judiciaire a trait au déroulement de la procédure arbitrale, auquel cas son application supplétive serait écartée par l'article 1701, §§ 1<sup>er</sup> et 2 en projet, ou si elle n'a pas trait au déroulement de la procédure arbitrale, auquel cas elle s'appliquerait à titre supplétif à défaut de disposition expresse du projet en sens contraire, si tel est bien le système instauré par l'avant-projet. Cette question peut se poser par exemple en ce qui

---

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, 2<sup>e</sup> éd., Liège, Faculté de droit de Liège, 1987, p. 665.

concerne la représentation devant le tribunal arbitral, réglée actuellement par l'article 1694.4 du Code judiciaire mais non réglée dans l'avant-projet : on peut se demander si l'article 440 du Code judiciaire instaurant le monopole de la représentation en justice par les avocats s'appliquera à titre supplétif à la procédure arbitrale.

2. Les articles 1676 à 1723 en projet du Code judiciaire n'abordent plus, ou abordent de manière dispersée, certaines questions qui sont réglées actuellement dans la sixième partie du Code judiciaire.

Ainsi, à titre d'exemples, l'avant-projet ne comporte pas de dispositions équivalentes aux articles suivants du Code judiciaire actuel :

- conséquences du décès d'une des parties sur le déroulement de la procédure arbitrale (article 1688 actuel du Code judiciaire) ;
- conditions requises pour pouvoir être arbitre (article 1680 actuel du Code judiciaire) ;
- mentions devant figurer dans la sentence (article 1701.5 actuel du Code judiciaire).

L'auteur de l'avant-projet est invité à vérifier si celui-ci ne devrait pas être complété sur certains points qui sont réglés dans la sixième partie actuelle du Code judiciaire lorsque cela peut se faire sans contrevenir au système instauré par la loi-type.

3. Dans l'avis 26.162/2 donné le 29 septembre 1997 sur un avant-projet devenu la loi précitée du 19 mai 1998 <sup>9</sup>, la section de législation du Conseil d'État a critiqué la disposition devenue l'article 1693.1, alinéa 2, deuxième phrase, du Code judiciaire, aux termes duquel

« [s]i le lieu de l'arbitrage n'a pas été déterminé par les parties ou par les arbitres, le lieu du prononcé mentionné dans la sentence vaut comme lieu de l'arbitrage » <sup>10</sup>.

Comme l'a souligné la section de législation dans l'avis précité, cette règle, combinée avec l'article 1717.2 du Code judiciaire <sup>11</sup>, aboutit à ce que

« [d]es arbitres [...] peuvent modifier rétrospectivement une compétence judiciaire et législative et ainsi faire échapper à l'ordre judiciaire belge un arbitrage qui, pendant tout le temps où il se déroulait effectivement, s'est trouvé soumis à la juridiction et aux lois belges par le seul effet de la règle selon laquelle si le lieu de l'arbitrage n'a pas été fixé par les parties ou le tribunal arbitral, la compétence appartient au tribunal dans l'arrondissement duquel se trouve la juridiction qui eût pu connaître du litige s'il n'avait pas été soumis à l'arbitrage »,

---

<sup>9</sup> *Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1374/1, pp. 16 à 24.

<sup>10</sup> Voir l'observation générale formulée dans cet avis.

<sup>11</sup> « En l'absence de convention des parties, est compétent le tribunal du lieu de l'arbitrage. Lorsque ce lieu n'a pas été fixé, est compétent le tribunal dans l'arrondissement duquel se trouve la juridiction qui eût pu connaître du litige s'il n'avait pas été soumis à l'arbitrage ».

conséquence que la section de législation n'a pas estimé admissible.

L'article 1702, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, en projet, contenant une disposition identique à celle devenue l'article 1693.1, alinéa 2, deuxième phrase, actuel du Code judiciaire, l'observation générale formulée dans l'avis 26.162/2 précité vaut également pour l'avant-projet à l'examen.

## OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

### DISPOSITIF

#### Article 1<sup>er</sup>

Certaines dispositions de l'avant-projet touchent à la compétence des cours et tribunaux et doivent dès lors être adoptées selon la procédure de l'article 77 de la Constitution mais tel n'est pas le cas de toutes les dispositions envisagées.

Dès lors que l'avant-projet constitue un ensemble indissociable, l'article 1<sup>er</sup> devra être revu en y indiquant les articles de l'avant-projet qui règlent une matière visée à l'article 77 d'une part, et, d'autre part, les articles qui règlent une matière visée à l'article 78<sup>12</sup>.

#### Article 2

#### Article 1676 en projet

##### - 1676, § 1<sup>er</sup>

1. L'actuel article 1676 du Code judiciaire comporte un paragraphe 3 aux termes duquel « Les dispositions qui précèdent sont applicables sous réserve des exceptions prévues par la loi ». L'article 1676 en projet comporte, en son paragraphe 1<sup>er</sup>, *initio*, les mots « sous réserve des exceptions prévues par la loi », mais ceux-ci ne portent que sur la première phrase de ce paragraphe. L'intention étant de faire porter la dite réserve sur l'ensemble des paragraphes 1<sup>er</sup> à 3, de l'article 1676 en projet, de l'accord du fonctionnaire délégué, il faudrait supprimer les mots « sous réserve des exceptions prévues par la loi » figurant au début du paragraphe 1<sup>er</sup>, et insérer un paragraphe 4 nouveau correspondant à l'actuel article 1676, § 3, du Code judiciaire.

---

<sup>12</sup> Voir en ce sens par exemple l'avis 25.557/2 donné le 15 décembre 1997 sur un avant-projet devenu la loi du 7 mai 1999 'contenant le Code des sociétés', sous « conclusions générales », la dernière observation (*Doc. parl.*, Chambre, 1998-1999, n° 1838/2, pp. 270 à 300); l'avis 36.738/2 donné le 16 mars 2004 sur un projet devenu respectivement la loi du 19 novembre 2004 'modifiant la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit', la loi du 9 juillet 1975 'relative au contrôle des entreprises d'assurances', la loi du 2 août 2002 'relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers' et la loi 28 avril 1999 'visant à transposer la Directive 98/26/CE du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres' et la loi du 6 décembre 2004 'modifiant, notamment, en matière de procédures d'insolvabilité, la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des entreprises d'assurances' (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, n° 51-1157/1, pp. 99 à 108), l'observation relative à l'article 1<sup>er</sup>.

2. L'article 1676, § 1<sup>er</sup>, en projet prévoit selon l'exposé des motifs « un double critère de l'arbitrabilité d'un litige » : d'une part, peut faire l'objet d'un arbitrage « toute cause de nature patrimoniale » et, d'autre part, les causes de nature non patrimoniale « sur lesquelles il est permis de transiger ».

Le Conseil d'État ne perçoit pas l'utilité de cette nouvelle distinction dès lors que le texte actuel de l'article 1676 du Code judiciaire précise que « tout différend déjà né ou qui pourrait naître d'un rapport de droit déterminé et sur lequel il est permis de transiger » peut faire l'objet d'un arbitrage. Cette disposition recouvre les deux critères prévus par l'article 1676 en projet, sauf à considérer que, pour les différends de nature patrimoniale, un arbitrage pourrait être possible même dans les situations où les parties ne pourraient pas transiger (pour autant que de telles hypothèses puissent se rencontrer).

Si telle était la volonté de l'auteur de l'avant-projet, elle ne serait pas admissible dès lors qu'il ne peut y avoir d'arbitrage pour les différends portant sur des matières sur lesquelles les parties ne peuvent pas transiger. Si telle n'est pas la volonté de l'auteur de l'avant-projet, la nouvelle rédaction de l'article 1676, § 1<sup>er</sup>, comporte un risque de confusion par rapport au texte actuel de l'article 1676.

En outre, la notion de « différend déjà né ou qui pourrait naître d'un rapport de droit déterminé » visé à l'article 1676 actuel est plus précise que la notion de « toute cause » visée à l'article 1676, § 1<sup>er</sup>, en projet.

#### - 1676, § 5

La notion de « compétence internationale » des juridictions belges est régie par les articles 5 à 14 de la loi du 16 juillet 2004 'portant le Code de droit international privé belge'. Il ne semble pas nécessaire de recourir en l'espèce à cette notion, qui n'est pas traitée par le Code judiciaire.

Le paragraphe 5 pourrait dès lors être rédigé comme suit :

« La sixième partie du présent Code s'applique lorsque le lieu de l'arbitrage au sens de l'article 1702, § 1<sup>er</sup>, est situé en Belgique ».

Encore faudrait-il préciser que cette règle s'applique « sauf convention contraire des parties » dès lors que les parties peuvent faire choix d'une autre législation, voire d'autres règles (notamment par référence au règlement d'une institution d'arbitrage), même si le lieu de l'arbitrage est situé en Belgique, ou encore les parties peuvent choisir la législation belge même si le lieu de l'arbitrage n'est pas situé en Belgique. Le texte en projet devrait être revu en ce sens.

#### - 1676, § 6

Dès lors que la volonté de l'auteur de l'avant-projet est de permettre l'application des articles 1683, 1684, 1697 à 1699, 1709 et 1720 à 1723, même si le lieu de l'arbitrage est situé à l'étranger, il conviendrait également de prévoir que ces dispositions s'appliquent aussi même si

les parties ont conventionnellement choisi de soumettre leur arbitrage à une autre législation voire à un règlement d'une institution d'arbitrage.

Cette disposition gagnerait en conséquence rédigée à être rédigé comme suit :

« Par dérogation au paragraphe 5, les dispositions des articles 1683, 1684, 1697 à 1699, 1709 et 1720 à 1723 s'appliquent quel que soit le lieu de l'arbitrage et nonobstant toute clause conventionnelle contraire ».

#### - 1676, § 7

1. L'article 1683 en projet prévoit que « le juge (belge) saisi d'un différend sur une question faisant l'objet d'une convention d'arbitrage renverra les parties à l'arbitrage ».

L'article 1684 en projet prévoit qu'une demande en justice en vue d'obtenir des mesures provisoires ou conservatoires introduite avant ou pendant une procédure arbitrale n'est pas incompatible avec la convention d'arbitrage et n'implique pas renonciation à celle-ci.

Enfin, l'article 1709 en projet prévoit qu'une partie peut avec l'accord du tribunal arbitral demander au président du tribunal de première instance statuant comme en référé une assistance pour l'obtention des preuves conformément à l'article 1681, § 4, en projet.

2. Le Conseil d'État se demande pour quelle raison il conviendrait de déroger aux règles de droit commun de la compétence territoriale du juge belge en précisant que celui-ci ne sera territorialement compétent que si le défendeur ou le demandeur a son domicile ou sa résidence en Belgique ou, s'il s'agit d'une personne morale, son siège statutaire ou son établissement principal en Belgique.

Les règles de compétence territoriale, nationales ou internationales, du juge belge sont déterminées, à suffisance, par le Code judiciaire aux articles 622 et suivants et aux articles 5 à 14 du Code de droit international privé belge. Ces dispositions autorisent la saisine du juge (belge), en fonction de différents critères, outre ceux retenus par la disposition en projet, notamment en fonction du lieu dans lequel les obligations en litige ou l'une d'elles sont nées ou dans lequel elles sont ou ont été ou doivent être exécutées (article 624 du Code judiciaire), ou encore du juge belge pour les mesures urgentes concernant les personnes ou les biens se trouvant en Belgique, même si le juge belge n'est pas compétent pour connaître du fond du litige (article 10 du Code de droit international privé belge).

Ces questions étant réglées par le Code judiciaire et le Code de droit international privé belge, il n'apparaît pas nécessaire de régler les questions de compétence territoriale du juge belge dans le cadre des nouvelles dispositions de la sixième partie du Code judiciaire.

Il conviendrait d'adapter les textes en vue de rencontrer cette objection en supprimant du paragraphe 7 de la disposition en projet la dernière partie de la phrase, débutant par « à condition que ... ».

3. En ce qui concerne la référence à l'action visée à l'article 1709 en projet, le Conseil d'État se demande comment cette action pourrait être introduite dans l'hypothèse visée à l'article 1676, § 7, en projet, à savoir « tant que le lieu de l'arbitrage n'est pas fixé », alors qu'en vertu de l'article 1709 en projet, cette action ne peut être introduite qu'avec l'accord du tribunal arbitral. Il est dans ce cas peu concevable que le tribunal arbitral puisse donner son accord pour qu'une partie introduise une telle demande sans avoir au préalable fixé le lieu de l'arbitrage.

En outre, un tel accord du tribunal arbitral prendra forcément la forme d'une sentence (avant-dire droit) qui, à titre subsidiaire, déterminera le lieu de l'arbitrage, en vertu du lieu où cette sentence sera rendue (article 1702, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, en projet).

Le texte sera réexaminé.

#### Article 1677 en projet

1. L'article 1677, § 1<sup>er</sup>, a), en projet définit le terme « arbitrage ».

Or, selon l'exposé des motifs, cette définition vise « pour l'essentiel à consacrer de manière expresse la possibilité de convenir que l'arbitrage peut être confié à une institution d'arbitrage ».

Il serait préférable d'énoncer cette règle comme telle plutôt que de l'introduire dans le cadre de la définition du terme « arbitrage ».

2. Si l'auteur de l'avant-projet souhaite définir le terme « arbitrage », il conviendrait de préciser qu'il s'agit de l'institution par laquelle un tiers règle le différend qui oppose deux ou plusieurs parties, en exerçant la mission juridictionnelle qui lui a été confiée par celles-ci.

3. Il conviendrait de définir la notion d'« institution d'arbitrage », inconnue du Code judiciaire.

4. La précision selon laquelle l'organisation de l'arbitrage peut être confiée à une « institution d'arbitrage » trouverait mieux sa place dans une disposition séparée de l'avant-projet pouvant être rédigée comme suit :

« Les parties peuvent convenir de confier l'organisation de l'arbitrage à une institution d'arbitrage ».

L'actuel paragraphe 2 de l'article 1677 en projet, en raison de son caractère normatif, deviendrait alors l'alinéa 2 de cette nouvelle disposition.

#### Article 1678 en projet

1. En droit judiciaire, il est d'usage d'utiliser le terme « communication » lorsqu'il s'agit de la transmission entre parties d'actes de procédure ou de pièces, en cours de procédure.

La « notification » est l'envoi officiel d'un pli par le greffe aux parties.

La « signification » est la remise officielle d'un acte à une partie par un huissier.

Le terme « notification » est par ailleurs utilisé pour désigner communément toute transmission.

La garantie du respect des droits de la défense et du contradictoire impose que l'on maintienne ces distinctions et qu'en tous les cas, la date des notifications soit réglée de façon précise et puisse être déterminée de façon certaine.

En l'occurrence, l'article 1678, § 1<sup>er</sup>, a), en projet, vise toutes les « communications » :

- tant celles faites entre les parties en cours de procédure (communication des pièces et des écrits procédure : conclusions ou mémoires) ;

- que celles faites par l'arbitre à l'attention des parties (par exemple : communication de la sentence arbitrale) ;

- ainsi que la communication de la demande d'arbitrage qui équivaut à l'acte introductif d'instance.

2. Contrairement à ce que fait l'article 1678 en projet, et dès lors que les règles prévues par cette disposition le sont en toute hypothèse « sauf convention contraire des parties », il conviendrait de continuer à distinguer :

- d'une part, sous le vocable « communication » la transmission d'actes de procédure ou de pièces entre les parties à l'arbitrage en cours de procédure ;

- d'autre part, sous le vocable « notification », les transmissions par le tribunal arbitral aux parties ou par les parties au tribunal arbitral, ainsi que la « communication » initiale par une partie adressée à l'autre, de sa volonté de mettre en œuvre la procédure arbitrale, cette première « communication » se substituant à l'acte introductif d'instance.

3. Pour garantir le respect des droits de la défense, il convient de s'assurer que toutes les notifications parviennent effectivement à leur destinataire et que la date de celles-ci puisse être déterminée sans difficultés.

À cet égard, le texte de l'article 1678, § 1<sup>er</sup>, a), en projet, ne permet pas de déterminer avec certitude dans tous les cas la date de réception de l'acte ni ne prévoit des modes de communication qui garantissent à suffisance les droits de la défense.

4. En ce qui concerne les notifications en cours de procédure, rien ne paraît justifier de déroger aux règles actuellement prévues par le Code judiciaire et plus particulièrement à celles énoncées à l'article 53*bis*, qui garantissent le respect des droits de la défense. L'article 1678, § 1<sup>er</sup>, b), iii et iv, en projet, en est d'ailleurs directement inspiré. Pour répondre au souci

d'efficacité mis en avant par l'auteur de l'avant-projet, il pourrait être ajouté à ces règles qu'en toute hypothèse la notification est présumée accomplie soit à la date de l'accusé de réception, soit à dater du lendemain de celui-ci, lorsque le mode de transmission prévoit ou permet un tel accusé de réception ou lorsque celui-ci est spontanément délivré par le destinataire de l'acte. Cette précision permet d'inclure les notifications ou les communications par courrier électronique.

5. En ce qui concerne plus particulièrement la notification de la demande d'arbitrage, l'article 1683, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire dans sa version actuelle, énonce que

« La partie qui entend porter le différend devant le tribunal arbitral en donne notification à la partie adverse. La notification doit se référer à la convention d'arbitrage et indiquer l'objet du litige s'il ne l'a pas été dans cette convention ».

Cette notification remplace l'acte introductif d'instance. Aucune forme particulière n'est prévue par la loi, la doctrine conseillant toutefois la notification par lettre recommandée<sup>13</sup>. Dès lors que cet acte remplace un acte introductif d'instance et qu'on lui reconnaît les mêmes effets (interruption de la prescription et prise de cours des intérêts), il est utile que l'avant-projet prévoit également, pour cette première notification, des modes de notification permettant de se réserver la preuve soit de la réception de l'acte par la production d'un accusé de réception, soit de la date de l'envoi complétée alors par les dispositions de l'article 53bis du Code judiciaire.

6. En toute hypothèse, en exigeant à l'article 1678, § 1<sup>er</sup>, b), iii, en projet, que la lettre recommandée soit présentée « au destinataire en personne », le texte favorise les destinataires qui s'absentent souvent de leur domicile et qui font obstruction en s'abstenant d'aller chercher leurs recommandés à la poste. Il s'impose en conséquence de prévoir, comme le fait l'article 53bis du Code judiciaire, que le délai court « à partir du premier jour qui suit celui où le pli a été 'présenté' au domicile du destinataire ». Par ailleurs, l'article 53bis du Code judiciaire prévoit que la notification peut également se faire « au domicile élu » du destinataire. Il convient de prévoir également cette possibilité en l'espèce.

Le fonctionnaire délégué a donné son accord à ces deux observations.

7. Les procédures d'arbitrage mettant fréquemment en cause des parties ayant leur domicile, leur résidence ou leur principal établissement à l'étranger, il pourrait être utile de prévoir que les délais des notifications sont augmentés si le destinataire n'a, ni domicile, ni résidence, ni domicile élu en Belgique, comme le permet l'article 55 du Code judiciaire, sous réserve de convention contraire des parties.

8. En ce qui concerne la communication entre parties, en cours de procédure, des pièces et conclusions, afin de garantir la souplesse de la procédure arbitrale, il devrait être précisé à l'article 1705 en projet que la façon dont les parties se communiqueront leurs conclusions sera fixée par elles-mêmes ou par le tribunal arbitral.

Une proposition en ce sens sera formulée sous l'article 1705 en projet.

---

<sup>13</sup> Ph. DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, Bruxelles, Larcier, 2000, n° 204.

9. L'article 1678, § 1<sup>er</sup>, b, iv, en projet, présente une discordance entre les deux versions linguistiques, la version française indiquant « troisième jour » alors que la version néerlandaise indique « derde werkdag ».

D'après les indications fournies par le fonctionnaire délégué, la cohérence sera assurée en fonction de la version néerlandaise de cette disposition.

#### Article 1679 en projet

1. L'article 1679 en projet prévoit une renonciation au « droit de faire objection ». Comme le souligne l'exposé des motifs, il n'y a pas actuellement dans le Code judiciaire, une disposition équivalente. Le Code judiciaire ne connaît pas la notion de « droit de faire objection ».

Il s'agit en réalité de la renonciation à invoquer certains droits. La notion, si elle devait être maintenue, devrait être précisée afin d'éviter toute insécurité juridique.

2. La disposition en projet prévoit que la partie serait présumée avoir renoncé à se prévaloir d'un droit si elle n'a pas formulée d'objection « promptement » ou « dans le délai prévu à cet effet ».

L'obligation de formuler une objection « promptement » est trop imprécise dès lors que l'on n'aperçoit pas ni à quel moment ni sous quelle forme cette objection peut effectivement être soulevée. Pour le surplus, le Conseil d'État ne voit pas à quel délai il est fait référence à la fin de la disposition en projet.

3. En conclusion, il conviendrait :

- de remplacer l'expression « faire objection » ou « formuler une objection », par l'expression « contester toute violation de l'une des dispositions de la sixième partie du Code judiciaire à laquelle les parties peuvent déroger ou de toute condition énoncée dans la convention d'arbitrage » ;

- de préciser, à quel moment et sous quelle forme cette « objection » doit être formulée ;

- d'indiquer que l'obligation de « contester toute violation de l'une des dispositions de la sixième partie du Code judiciaire à laquelle les parties peuvent déroger ou de toute condition énoncée dans la convention d'arbitrage » ne prend cours qu'à partir du moment où cette partie a connaissance ou ne pouvait pas ignorer cette violation.

### Article 1680 en projet

L'article 1680 en projet énonce que,

« Pour l'application de la sixième partie du présent Code, les tribunaux ne peuvent intervenir que dans les cas où celle-ci le prévoit ».

Les cours et tribunaux peuvent intervenir dans toutes les matières que la loi ne soustrait pas au pouvoir judiciaire. La convention d'arbitrage soustrait précisément au pouvoir judiciaire son pouvoir de juridiction au profit des arbitres.

Si une juridiction de l'ordre judiciaire est saisie nonobstant une convention d'arbitrage, elle devra décliner sa juridiction. C'est ce que prévoit l'article 1683 en projet. Par ailleurs, le texte en projet prévoit, dans certaines circonstances, notamment pour ordonner des mesures provisoires ou pour assister les parties dans la production d'éléments de preuve, l'intervention ponctuelle des cours et tribunaux.

Ces dispositions suffisent à justifier et à restreindre la compétence des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire lorsqu'ils interviennent concomitamment à une procédure d'arbitrage, sans qu'il soit nécessaire d'énoncer cette règle de façon générale dans l'article en projet.

### Article 1681 en projet

#### - 1681, § 1<sup>er</sup>

1. Cette disposition prévoit la nomination (alinéa 1<sup>er</sup>) ou le remplacement (alinéa 2) de l'arbitre par le président du tribunal de première instance.

Elle énonce que celui-ci statue comme en référé et qu'il est saisi, en ce qui concerne la demande de nomination, sur requête unilatérale.

Il est encore énoncé que sa décision n'est pas susceptible de recours.

2. En ce qui concerne la nomination de l'arbitre, il s'agit d'un cas unique où une décision non contradictoire, puisque rendue sur requête unilatérale, rendue au fond et non provisoire puisque dans le cadre d'une procédure comme en référé, ne serait susceptible d'aucun recours. Cette précision exclut tant les recours ordinaires qu'extraordinaires, alors que l'autre partie à l'arbitrage sera dans l'ignorance de la demande et qu'elle peut avoir intérêt à exprimer son point de vue sur l'arbitre à nommer.

Il s'agit toutefois à peu de chose près de la situation actuelle. Les seules différences par rapport aux articles 1684 à 1686 du Code judiciaire sont, d'une part, qu'il est à présent expressément indiqué dans le texte en projet que le président est saisi par voie de requête unilatérale (le texte actuel ne mentionne que « sur requête ») et, d'autre part, que le président statue « comme en référé ».

S'il peut se justifier, dans un souci de rapidité et d'efficacité de la procédure d'arbitrage, que cette procédure se poursuive sur requête unilatérale, l'absence de tout recours, en ce compris la tierce-opposition de l'autre ou des autres parties à l'arbitrage, paraît difficilement justifiable. Le fait que ces parties pourront, le cas échéant, récuser l'arbitre ainsi désigné n'apparaît pas relevant dès lors que cette procédure elle-même occasionnera des retards et des incidents dans le déroulement de l'arbitrage.

Comme la tierce opposition n'a aucun caractère suspensif de la désignation intervenue sur requête unilatérale, le Conseil d'État ne perçoit pas la justification de son exclusion.

3. Le commentaire relatif à l'article 1681 en projet précise ce qui suit :

« Toutefois, il est proposé de compléter celui-ci en prévoyant à l'instar du droit français (art. 1460 CPC) que la décision du président peut être frappée de recours lorsqu'il déclare n'y avoir lieu à nomination ou remplacement (§ 1<sup>er</sup> *in fine*) »<sup>14</sup>.

Cette précision ne figure cependant pas dans l'article 1681, § 1<sup>er</sup>, *in fine*, en projet. Énoncer que « la décision de nomination ou de remplacement de l'arbitre n'est pas susceptible de recours » ne permet pas de comprendre qu'une décision portant refus de nommer ou de remplacer un arbitre serait susceptible d'un recours. Il conviendrait d'être plus précis dans le dispositif et d'exprimer clairement cette possibilité de recours en cas de refus de nommer ou de remplacer l'arbitre.

4. À la fin du paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, il convient de préciser que les paragraphes de l'article 1686 sont les « , §§ 3 et 4 » dès lors que c'est seulement dans les cas visés à l'article 1686, §§ 3 et 4, en projet, que le président du tribunal de première instance va désigner l'arbitre.

À la fin de l'article 1681, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, après les mots « conformément à l'article 1690 », il convient d'ajouter « , § 2 ».

5. Au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, pour éviter toute insécurité juridique, il convient que la disposition énonce en vertu de quel acte introductif d'instance le président du tribunal de première instance statuant comme en référé sera saisi des différentes demandes visées à cette disposition.

La même observation vaut pour les paragraphes 2 et 5.

#### - 1681, § 3

Les mots « op eenzijdig verzoekschrift » figurant dans la version néerlandaise, ne trouvent pas de correspondant dans la version française. Il ressort des explications fournies par le fonctionnaire délégué que les mots « op eenzijdig verzoekschrift » sont à omettre.

---

<sup>14</sup> Commentaire de l'article, p. 10, premier alinéa.

- 1681, § 4

1. L'article 1681, § 4, en projet prévoit l'hypothèse de la saisine du président du tribunal de première instance pour obtenir « son assistance pour l'obtention de preuves ». Il est renvoyé à ce sujet aux observations formulées sous l'article 1709 en projet, dès lors qu'il n'appartient pas à un juge de « donner son assistance » aux parties à un procès.

2. Les mots « op tegensprekelijk verzoekschrift » figurant dans la version néerlandaise, ne trouvent pas de correspondant dans la version française. Il ressort des explications fournies par le fonctionnaire délégué que les mots « op tegensprekelijk verzoekschrift » sont à omettre.

- 1681, § 5

1. Ce paragraphe vise les hypothèses autres que celles prévues aux paragraphes 1 à 4 pour lesquelles la sixième partie du Code judiciaire prévoit l'intervention des cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire. La disposition en projet a pour but d'attribuer dans ces cas-là des compétences au tribunal de première instance, tout en précisant qu'il doit s'agir d'une chambre composée de trois juges.

2. Le Conseil d'État s'interroge sur la cohérence d'évoquer, comme le fait la disposition en projet, une « compétence générale » du tribunal de première instance alors que précisément, en matière d'arbitrage, les cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire n'ont qu'une compétence résiduaire. Il conviendrait d'adapter le texte en projet.

3. Par ailleurs, l'attribution de ces compétences à une chambre composée de trois juges n'est pas justifiée dans l'exposé des motifs. Elle paraît contradictoire avec le fait que, pour les questions visées aux paragraphes 1 à 4 de la même disposition, c'est un juge unique qui est désigné. Dès lors que l'article 91, alinéa 7, du Code judiciaire prévoit qu'en matière civile, le juge ordonne le renvoi devant une chambre à trois juges lorsqu'avant tout autre moyen une partie en fait la demande par écrit le jour de l'introduction de la cause, rien ne semble justifier, en l'espèce, de créer une nouvelle hypothèse – dérogatoire au droit commun – d'attribution obligatoire de la cause à une chambre composée de trois magistrats.

Si l'auteur de l'avant-projet devait persister dans cette intention, il conviendrait d'apporter cette précision non pas à l'article 1681, § 5, en projet mais en complétant l'article 92, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, qui énonce les causes qui doivent être attribuées aux chambres composées de trois juges.

4. Également dans un souci de sécurité juridique, il conviendrait d'indiquer le mode d'introduction des instances visées au paragraphe 5 de l'article 1681 en projet qui, en l'état actuel du droit, est la citation.

- 1681, § 6

La disposition en projet serait mieux rédigée comme suit :

« Sous réserve de l'article 1721, les actions visées au présent article sont de la compétence du juge dont le siège est celui de la Cour d'appel dans le ressort duquel est fixé le lieu de l'arbitrage.

Lorsque ce lieu n'a pas été fixé, est compétent le juge dont le siège est celui de la Cour d'appel dans le ressort duquel se trouve la juridiction qui eut pu connaître du litige s'il n'avait pas été soumis à l'arbitrage ».

Article 1683 en projet- 1683, § 1<sup>er</sup>

Cette disposition a pour objet d'obliger le défendeur à soulever un déclinatoire de juridiction en raison d'une clause compromissoire, « au plus tard lorsqu'il soumet ses premières conclusions ».

Dans plusieurs de ses dispositions, le Code judiciaire prévoit l'obligation pour une partie de soulever une exception « avant tout autre moyen ». Tel est le cas pour une série d'exceptions de procédure d'ordre privé (par exemple, l'exception d'incompétence territoriale supplétive ou l'exception de nullité relative).

L'exposé des motifs précise que cette disposition correspond à l'actuel article 1679, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire. Le Conseil d'État ne perçoit pas la raison d'en modifier en conséquence la rédaction, d'autant moins que la formulation « au plus tard lorsqu'il soumet ses premières conclusions »<sup>15</sup> est de nature à créer la confusion. L'actuel article 1679, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire sera repris sous réserve d'y préciser que le juge saisi d'un différend faisant l'objet d'une convention d'arbitrage se déclare « sans juridiction » et non, comme précisé actuellement, « incompetent ». Il conviendrait également de préciser que cette exigence de soulever l'exception avant tout autre moyen est prescrite à peine d'irrecevabilité de l'exception.

- 1683, § 2

1. Cette disposition énonce que, « lorsque le juge est saisi d'une action visée au paragraphe 1<sup>er</sup>, la procédure arbitrale peut néanmoins être engagée ou poursuivie et une sentence peut être rendue ».

Il s'agit selon l'exposé des motifs de la transposition de l'article 8 de la loi-type. Il ne s'agit toutefois pas d'une transposition à l'identique dès lors que l'article 8, 2), de la loi-type énonce que, « lorsque le tribunal est saisi d'une action visée au paragraphe 1 du présent article, la procédure arbitrale peut néanmoins être engagée ou poursuivie et une sentence peut être rendue

---

<sup>15</sup> Que signifie d'ailleurs « soumettre » des conclusions ?

en attendant que le tribunal ait statué ». Cette dernière précision ne figure pas dans le texte en projet.

2. Aucune justification de cette règle n'est donnée ni dans l'exposé des motifs ni dans la note explicative du secrétariat de la CNUDCI relative à la loi-type.

Cette disposition est de nature à créer des problèmes procéduraux très importants :

- Que se passera-t-il si une sentence arbitrale est rendue en vertu de l'article 1683, § 2, en projet, et que le juge rend ensuite un jugement dans lequel il constate que la convention d'arbitrage n'était pas valable ou avait pris fin ? La sentence est-elle nulle de plein droit ou faut-il mettre en œuvre la procédure d'annulation prévue à l'article 1718 en projet ?

- Dans la deuxième hypothèse, qu'en est-il si le juge constate la non-validité de la convention d'arbitrage, au titre de l'article 1683, § 1<sup>er</sup>, plus de trois mois après que la sentence a été rendue en application de l'article 1683, § 2, en projet ? L'article 1718, § 3, en projet, limite en effet à trois mois à compter de la notification d'une sentence le délai pendant lequel l'annulation de celle-ci peut être demandée.

- Et qu'en est-il si des procédures judiciaire et arbitrale sont menées en parallèle et que le défendeur ne décline pas la compétence du tribunal dans ses premières conclusions, de sorte qu'interviennent un jugement et une sentence arbitrale ? Laquelle de ces deux décisions aura prééminence sur l'autre en cas de contradiction entre les deux décisions ?

3. Interrogé sur ce point, le fonctionnaire délégué a répondu en substance que telle était déjà la situation actuelle et que le seul recours contre de telles situations est l'action en annulation ou le refus d'exequatur de la sentence.

La possibilité éventuelle d'un recours en annulation ou d'un refus de déclarer exécutoire une sentence rendue dans les hypothèses visées ci-dessus ne constitue pas une réponse adéquate aux problèmes que de telles situations peuvent engendrer. Il n'est en effet ni raisonnable ni efficace, particulièrement en tenant compte des objectifs de rapidité et d'efficacité de la procédure arbitrale mis en avant par l'auteur de l'avant-projet, de laisser se poursuivre une procédure arbitrale parallèlement à une procédure devant les juridictions étatiques en préconisant ensuite que la sentence soit annulée ou ne soit pas déclarée exécutoire. En outre, il est des hypothèses où l'annulation de la sentence risque d'être impossible, si par exemple la décision prononcée par le tribunal ordinaire intervient plus de trois mois après la notification de la sentence.

Dès lors que le texte en projet vise à réformer la sixième partie du Code judiciaire dans son intégralité, il appartient à l'auteur de l'avant-projet, outre les innovations qu'il entend introduire en cette matière, de veiller à améliorer le droit actuel lorsque celui-ci n'apporte pas de solutions satisfaisantes à des problèmes pouvant se poser en pratique.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de revoir la disposition en conséquence <sup>16</sup>.

### Article 1686 en projet

#### - 1686, § 1<sup>er</sup>

L'article 1686, § 1<sup>er</sup>, en projet, permet aux parties à la convention d'arbitrage d'écarter une personne de la fonction d'arbitre « en raison de sa nationalité ».

Or, selon l'article 7, § 2, de la loi du 30 juillet 1981 'tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie',

« Toute distinction directe fondée sur la nationalité constitue une discrimination directe, à moins qu'elle ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens de réaliser cet objectif soient appropriés et nécessaires.

L'alinéa premier ne permet cependant en aucun cas de justifier une distinction directe fondée sur la nationalité qui serait interdite par le droit de Union européenne ».

Il résulte de l'article 12 de la même loi que, dans les domaines qui, comme celui de l'arbitrage, relèvent du champ d'application de cette loi, « toute forme de discrimination est interdite », en ce compris la discrimination directe.

Il ressort de ce qui précède que la disposition à l'examen dérogerait à celles qui viennent d'être mentionnées, sauf si l'auteur de l'avant-projet est en mesure de justifier objectivement que cette possibilité pour les parties à une convention d'arbitrage d'établir une distinction fondée sur la nationalité répond à un but légitime et qu'elle est appropriée et nécessaire.

En toute hypothèse, ainsi que le confirme l'article 7, § 2, alinéa 2, de la loi précitée du 30 juillet 1981, la loi en projet ne peut contenir ou autoriser une discrimination directe entre ressortissants européens qui serait proscrite par le droit de l'Union européenne, notamment par les articles 18, paragraphe 1<sup>er</sup>, et 56, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

---

<sup>16</sup> Si l'auteur de l'avant-projet entend maintenir cette disposition, il conviendrait à tout le moins de l'amender en ajoutant un paragraphe 3 à l'article 1683 en projet, rédigé comme suit :

« Par dérogation au paragraphe 2, lorsque le juge est saisi d'une action visée au paragraphe 1<sup>er</sup>, la procédure arbitrale ne pourra être ni engagée ni poursuivie et une sentence ne pourra pas être rendue si le défendeur n'a pas soulevé l'absence de juridiction du tribunal saisi avant tout autre exception et moyen de défense ».

En effet, dans ce cas, le défendeur à l'action devant le juge ordinaire est présumé renoncer au bénéfice de la clause compromissoire. Il n'est pas envisageable que, nonobstant cette renonciation, une procédure arbitrale puisse être engagée ou poursuivie et encore moins qu'une sentence puisse être rendue.

Selon ces dispositions,

(article 18, paragraphe 1<sup>er</sup> :) « Dans le domaine d'application des traités, et sans préjudice des dispositions particulières qu'ils prévoient, est interdite toute discrimination exercée en raison de la nationalité »<sup>17</sup> ;

(article 56, paragraphe 1<sup>er</sup> :) « Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de l'Union sont interdites à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un État membre autre que celui du destinataire de la prestation ».

Le principe d'égalité et de non-discrimination est considéré comme formant « un principe fondamental du droit de l'Union », ainsi que le confirment spécialement l'article 2, paragraphe 1, du Traité sur l'Union européenne et l'article 21, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>18</sup>.

Or, en droit de l'Union européenne, une discrimination directe ne peut en principe être justifiée que par référence à des motifs tirés des traités<sup>19</sup>, comme par exemple l'ordre public, la santé ou la sécurité publiques<sup>20</sup>. Si certains arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne admettent des causes de justification en dehors de ces hypothèses<sup>21</sup>, ce n'est qu'au prix d'un contrôle strict exercé sur ce point par la Cour et dans des cas exceptionnels<sup>22</sup>.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'être en mesure d'avancer des motifs qui seraient susceptibles de résister à pareil contrôle du respect du principe de non-discrimination tiré directement du droit primaire de l'Union européenne.

## - 1686, § 2

1. Le commentaire de l'article 1686 comprend le passage suivant<sup>23</sup> :

« Le texte du paragraphe 2 en projet reconnaît aux parties la liberté de déterminer par référence à un règlement d'arbitrage existant ou dans le cadre d'une convention ad hoc, la procédure à appliquer pour la désignation des arbitres, sous réserve de tenir

<sup>17</sup> Cette disposition, nonobstant sa rédaction générale, ne concerne que les discriminations entre les citoyens de l'Union européenne (J.-Y. CARLIER, *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2007, n° 156, p. 234) ; E. BRIBOSIA, « La lutte contre les discriminations dans l'Union européenne : une mosaïque de sources dessinant une approche différenciée », in C. BAYART e.a., *De nieuwe federale antidiscriminatiewetten – Les nouvelles lois luttant contre la discrimination*, Bruxelles, die Keure – La Charte, 2008, pp. 36, note 17 et 51.

<sup>18</sup> M. DONY, *Droit de l'Union européenne*, 4<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Éditions de l'Université libre de Bruxelles, 2012, n° 441, pp. 253 et 254.

<sup>19</sup> C.J.U.E., arrêt Barber, 17 mai 1990, aff. 262/88 ; C. BAYART, « De opmars van het discriminatierecht in de arbeidsverhoudingen », *J.T.T.*, 2002, p. 315 ; D. DE PRINS, St. SOTTIAUX ET J. VRIELINCK, *Handboek discriminatierecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, n° 196, 248 et 341.

<sup>20</sup> D. MARTIN, « Strasbourg, Luxembourg et la discrimination : influences croisées ou jurisprudences sous influence ? », *Rev. trim. dr. h.*, 2007, p. 115.

<sup>21</sup> D. DE PRINS, St. SOTTIAUX ET J. VRIELINCK, *op. cit.*, n° 341, et la jurisprudence citée, not. C.J.U.E., les arrêts *Data Delecta*, du 26 septembre 1996, aff. C-43/95, et *Hayes*, du 20 mars 1997, aff. C-323/95 ; voir aussi C.J.U.E., arrêt *Lindman*, 13 novembre 2003, aff. C-42/02.

<sup>22</sup> D. DE PRINS, St. SOTTIAUX ET J. VRIELINCK, *op. cit.*, n° 341.

<sup>23</sup> Pp. 12-13.

compte des exigences particulières posées par les parties et de l'exigence générale de l'indépendance et de l'impartialité de l'arbitre ».

Ces précisions ne figurent toutefois pas dans l'article 1686, § 2, en projet.

2. Dans la version française, après les mots « de l'arbitre », il manque les mots « ou des arbitres ».

#### - 1686, § 3

Le paragraphe 3 ne prévoit que les cas où le tribunal arbitral est composé de trois arbitres ou d'un arbitre unique. L'article 1685, § 1<sup>er</sup>, en projet, dispose toutefois que les parties peuvent convenir du nombre d'arbitres pourvu qu'il soit impair. Il peut donc y avoir 5, 7, ... arbitres. Le paragraphe 3 doit être réécrit en tenant compte de cette possibilité.

#### - 1686, § 4

Afin d'améliorer la lisibilité du paragraphe 4, il conviendra de distraire du *littera b)* la partie de la phrase qui commence par les mots « l'une ou l'autre partie... » et la placer dans un alinéa séparé.

#### - 1686, § 7

Cette disposition énonce qu'un arbitre qui a accepté sa mission ne peut se déporter que de l'accord des parties ou moyennant l'autorisation du président du tribunal de première instance.

Il y a déport lorsqu'un juge sait une cause de récusation en sa personne (article 831 du Code judiciaire). Un arbitre qui connaît une cause de récusation dans son chef ne peut accepter la mission qui lui est proposée par les parties ou par les arbitres conformément aux règles énoncées dans cette disposition. Par contre, s'il découvre une cause de récusation dans son chef après avoir accepté sa mission, il est difficilement envisageable que cet arbitre soit tenu nonobstant cette cause de récusation de remplir sa mission si les parties ne marquent pas leur accord sur son déport. Par contre, il est justifié, pour éviter des déports abusifs, que celui-ci se fasse sous le contrôle d'un tiers, en l'espèce le président du tribunal de première instance <sup>24</sup>.

Selon le commentaire de la disposition, le paragraphe 7 de l'article 1686 en projet correspond à l'actuel article 1689 du Code judiciaire, qui énonce :

« L'arbitre qui a accepté sa mission ne peut se déporter, à moins qu'à sa demande le tribunal de première instance ne l'y ait autorisé. Le tribunal ne statue que parties entendues ou convoquées sous pli judiciaire par le greffier. La décision du tribunal n'est susceptible d'aucun recours ».

---

<sup>24</sup> À titre de comparaison, le magistrat qui se déporte dans une affaire ne doit rendre de compte de ce déport qu'à son chef de corps.

La disposition actuelle n'exige donc pas l'accord des parties. Il conviendrait de conserver le texte actuel sous la réserve que le tribunal de première instance peut être remplacé par son président siégeant comme en référé.

#### Article 1688 en projet

##### - 1688, § 2, a)

1. Il convient de remplacer le mot « expose » par celui de « notifie ».

À la deuxième phrase, il convient de remplacer « communication » par « notification », conformément aux observations formulées sous l'article 1681 en projet.

2. La disposition en projet ne prévoit aucune sanction en cas de non-respect du délai de quinze jours à compter de la date à laquelle la partie récusante a eu connaissance de la constitution du tribunal arbitral ou des circonstances visées à l'article 1687, § 2, pour notifier à l'arbitre les motifs de récusation.

En vue de garantir la sécurité juridique et pour l'efficacité du système mis en place, il conviendrait de prévoir une telle sanction.

##### - 1688, § 2, b)

1. Il convient de remplacer « à partir de la communication » par « à dater de la notification des motifs de récusation ».

Il convient de remplacer « ou que l'autre partie n'admet pas la récusation, le récusant cite l'arbitre et les autres parties » par « ou que l'autre partie ou une des autres parties n'admet pas la récusation, le récusant cite l'arbitre et toutes les parties à l'arbitrage ».

2. En sanctionnant de déchéance le délai pour introduire l'action en récusation devant le président du tribunal de première instance, le texte en projet n'exclut pas l'application des couvertures visées aux articles 864, alinéa 2, et 867 du Code judiciaire, ce qui ne semble pas de nature à correspondre aux objectifs poursuivis par l'auteur de l'avant-projet, spécialement d'efficacité et de rapidité des éventuelles procédures devant les cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire en cours d'arbitrage.

La sanction de l'irrecevabilité de l'action correspondrait sans doute mieux à l'intention de l'auteur de l'avant-projet.

3. Cette disposition énonce encore que, « dans l'attente de la décision du président, le tribunal arbitral, y compris l'arbitre récusé, peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence ».

Cette disposition est incompatible avec les exigences d'un procès équitable. Il n'est en effet pas concevable qu'un juge, fût-il arbitre, puisse connaître d'une action et rendre une décision alors même qu'il est frappé d'une demande de récusation. C'est précisément pour ce motif que l'article 837 du Code judiciaire prévoit qu'à compter du jour de la communication au juge de l'acte de récusation, tous jugements et opérations sont suspendus.

Si le Conseil d'État comprend l'intention de l'auteur de l'avant-projet, qui est, comme l'énonce l'exposé des motifs, « d'éviter que la demande de récusation soit utilisée comme moyen dilatoire pour retarder la procédure arbitrale, comme c'est souvent le cas dans la pratique », il apparaît que cette crainte est rencontrée par le fait que la procédure en récusation sera traitée à l'avenir par le président du tribunal de première instance siégeant comme en référé, c'est-à-dire sous le bénéfice de l'urgence, celle-ci étant alors présumée, et en dernier ressort.

#### Article 1689 en projet

##### - 1689, §§ 1<sup>er</sup> et 2

1. Dès lors que les motifs invoqués pour justifier la carence éventuelle de l'arbitre peuvent faire l'objet de contestations<sup>25</sup>, il convient en cas de désaccord des parties pour mettre fin à sa mission que la procédure – qui, selon l'exposé des motifs, est analogue à celle de la récusation – prévoie également que la partie la plus diligente cite, outre « la ou les autres parties », l'arbitre visé par le reproche d'incapacité ou de carence, celui-ci devant pouvoir s'expliquer sur les reproches qui lui sont faits.

2. La référence aux « conditions prévues à l'article 1686, § 6, » est erronée. Il convient, de l'accord du fonctionnaire délégué, de viser l'article 1686, § 7, en projet.

#### Article 1690 en projet

1. Ainsi qu'en a convenu le fonctionnaire délégué, il serait plus précis d'écrire, au paragraphe 1<sup>er</sup>, « avant que la sentence finale ne soit rendue ».

2. Le paragraphe 1<sup>er</sup> prévoit que les parties peuvent convenir que l'arbitre ne sera pas remplacé. En cas de décision des parties en ce sens, le tribunal arbitral risque cependant de ne plus comporter qu'un nombre pair d'arbitres, ce qui serait contraire à l'article 1685, §§ 1<sup>er</sup> et 2, en projet.

Le fonctionnaire délégué a convenu de la nécessité de remédier à cette incohérence.

---

<sup>25</sup> Est-il dans l'impossibilité de droit ou de fait de remplir sa mission ? N'a-t-il pas respecté un délai « raisonnable » ?

### Article 1691 en projet

#### - 1691, § 2

1. La disposition en projet prévoit que « l'exception d'incompétence du tribunal arbitral doit être soulevée au plus tard lors du dépôt de ses premières conclusions par la partie qui l'invoque ». Aucune disposition de la sixième partie du Code judiciaire n'envisage « le dépôt » des conclusions. L'article 1705 règle l'échange des conclusions entre les parties à l'arbitrage. Sous réserve de l'observation formulée sous l'article 1705 en projet, la première phrase du paragraphe 2 devrait être modifiée et complétée comme suit :

« L'exception d'incompétence du tribunal arbitral doit être soulevée au plus tard dans les premières conclusions communiquées par la partie qui l'invoque, dans les délais et selon les modalités fixées conformément à l'article 1705 ... ».

2. L'alinéa 2 de l'article 1691, § 2, en projet envisage une seconde hypothèse, qui n'est plus l'exception d'incompétence du tribunal arbitral mais l'exception « prise de ce que la question litigieuse excéderait les pouvoirs du tribunal arbitral ». L'auteur de l'avant-projet ne s'explique pas sur cette hypothèse, qu'il conviendrait de mieux distinguer de la première.

### Article 1692 en projet

Dès lors que l'article 1684 en projet reconnaît la possibilité pour les juridictions de l'Ordre judiciaire de connaître d'actions visant à l'obtention de mesures provisoires ou conservatoires introduites avant ou pendant la procédure arbitrale, il conviendrait de préciser que la règle énoncée à l'article 1692 en projet l'est sans préjudice des pouvoirs reconnus aux cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire en vertu de l'article 1684.

### Article 1694 en projet

Les mots « als voorwaarde », figurant dans la version néerlandaise de l'article 1694 en projet ne sont pas traduits dans la version française de cette disposition.

Ainsi qu'il ressort de la réponse du fonctionnaire délégué, les mots « als voorwaarde » sont à omettre.

### Article 1696 en projet

1. Cette disposition est le pendant de l'article 1398, § 2, du Code judiciaire qui énonce la règle selon laquelle l'exécution provisoire d'une décision se fait toujours aux risques et périls de la partie qui la poursuit, disposition contenant, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, un cas de responsabilité objective.

Il conviendrait de remplacer le mot « demande » par les mots « poursuit l'exécution d' ».

2. Pour assurer la cohérence entre la règle énoncée à l'article 1696 en projet et celle de l'article 1398, § 2, du Code judiciaire, il serait utile de préciser dans le commentaire de l'article qu'aucune faute ne doit être prouvée dans le chef de la partie qui a poursuivi l'exécution d'une mesure provisoire ou conservatoire lorsque le tribunal arbitral décide par la suite, au fond, qu'en l'espèce la mesure n'aurait pas dû être prononcée.

#### Article 1697 en projet

##### 1697, § 3

Le paragraphe 3, *in fine*, en projet, mentionne, tout comme l'article 17, H, 3), de la loi-type, la protection des « droits des tiers ». Il serait préférable de viser la protection des « droits du défendeur et des tiers », dès lors que ce sont essentiellement les droits du défendeur, contre qui la mesure provisoire ou conservatoire sera prononcée, qui méritent d'être protégés.

#### Article 1698 en projet

##### - 1698, § 1<sup>er</sup>

1. À l'article 1698, § 1<sup>er</sup>, a), i, au lieu d'écrire « exposés à l'article 1722, littera a), ... », il convient d'écrire « exposés à l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, a), ... ».
2. À l'article 1698, § 1<sup>er</sup>, b), au lieu d'écrire « exposés à l'article 1722, littera b), ... », il convient d'écrire « exposés à l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, b), ... ».

##### - 1698, § 2

La portée autonome de la seconde phrase par rapport à la première n'apparaît pas ; par l'usage des mots « quant au fond », *in fine*, elle risque de susciter des difficultés d'interprétation.

#### Article 1699 en projet

1. Outre qu'elle semble faire double emploi avec l'article 1684 en projet, cette disposition ne semble pas avoir de réelle portée normative dès lors qu'il est acquis que, lorsqu'il est amené à se prononcer dans le cadre d'un arbitrage, le juge des référés dispose des mêmes pouvoirs que ceux « dont il dispose en relation avec une procédure judiciaire ».
2. Le Conseil d'État n'aperçoit pas la raison pour laquelle il est précisé que le juge des référés exerce son pouvoir « en tenant compte des particularités d'un arbitrage international ». Le juge des référés, comme n'importe quel juge de l'Ordre judiciaire, tient compte, pour prendre sa décision, des particularités de la cause qui lui est soumise sans qu'il

faille préciser qu'en l'espèce il doit tenir compte des particularités d'un arbitrage international, d'autant moins que la loi vise tant les procédures d'arbitrage nationales qu'internationales.

### Article 1700 en projet

1. Selon l'exposé des motifs, cette disposition contient

« une restriction à l'autonomie procédurale consacrée par l'article 1701 en projet, [...]. Il interdit en effet aux parties de choisir un corps de règles arbitrales qui enfreindrait l'égalité de traitement des parties et le principe de contradictoire, ou encore, en l'absence de choix par les parties, au tribunal arbitral, d'appliquer des règles procédurales qui ne respecteraient pas les droits de la défense ».

Pour mieux répondre à l'intention de l'auteur de l'avant-projet, il est suggéré de rédiger l'article 1700 en projet comme suit :

« Nonobstant toute convention contraire, les parties doivent être traitées sur un pied d'égalité et chaque partie doit avoir toute possibilité de faire valoir ses droits, moyens et arguments dans le respect du contradictoire. Le tribunal arbitral veille au respect de cette exigence ainsi qu'au respect de la loyauté des débats ».

2. Cette rédaction permet d'écarter de manière certaine toute convention contraire. D'autre part, elle permet de mieux déterminer les éléments qui peuvent être avancés par les parties comme soutien de leur position. Enfin, dès lors qu'il est imposé au tribunal arbitral de veiller au respect de la loyauté des débats, il convient également, pour éviter toute interprétation contraire, d'imposer au tribunal arbitral de veiller au respect du contradictoire.

### Article 1701 en projet

#### - 1701, § 2

Dès lors que cette disposition vise la détermination des règles de procédure de l'arbitrage, il conviendrait de remplacer les mots « procéder à l'arbitrage » par les mots « fixer les règles de procédure applicables à l'arbitrage ».

#### - 1701, § 5

1. L'article en projet vise à permettre à l'arbitre de trancher les demandes de vérification d'écritures et de statuer sur la prétendue fausseté de documents, à l'exception des demandes relatives à des actes authentiques.

Si les articles 883 à 894, en ce qui concerne la vérification d'écritures, et 895 à 906, en ce qui concerne le faux civil, du Code judiciaire autorisent le juge civil à trancher lui-même la question de la vérification d'écritures ou celle du faux civil, encore faut-il constater que l'article 894 – en ce qui concerne le jugement statuant sur la vérification d'écriture – et l'article 904, alinéa 3, – en ce qui concerne le jugement déclarant le faux civil – imposent au

greffe civil d'envoyer dans les quinze jours de la date du jugement l'expédition de celui-ci au procureur du Roi.

L'actuel article 1696.5. du Code judiciaire ne permet pas à l'arbitre d'ordonner une vérification d'écritures ni de trancher une question de faux civil. Le défaut de pouvoir du tribunal arbitral en la matière s'explique par les éventuelles implications pénales d'un tel contentieux <sup>26</sup>.

Le Conseil d'État peut concevoir que le législateur souhaite attribuer à l'arbitre les mêmes pouvoirs que ceux reconnus au juge civil en la matière. Cependant, dès lors qu'il n'appartient ni à l'un ni à l'autre de se prononcer sur l'existence d'une infraction pénale et sur ses conséquences, il faudrait, dans ce cas, que le texte en projet puisse prévoir une mesure comparable à celles prévues aux articles 894 et 904 du Code judiciaire.

2. Il reste toutefois que l'article 906 du Code judiciaire, énonçant que « Les désistements ou transactions sur une instance en faux doivent, à peine de nullité, être homologués par le juge saisi de la demande en faux, le ministère public entendu », fait planer un doute sur la possibilité pour le législateur d'attribuer à l'arbitre la compétence de statuer sur la fausseté d'un document dans le cadre d'une procédure d'arbitrage.

L'arbitrage n'est pas possible dans les matières où les parties ne peuvent pas transiger. Or, en l'espèce, si elles peuvent transiger, c'est sous la condition que leurs transactions soient homologuées par le tribunal après avoir entendu le ministère public, conditions qui ne pourront pas être réunies dans le cadre d'un arbitrage.

3. Il conviendrait de mieux faire ressortir que la suspension des délais de l'arbitrage, visée au paragraphe 5, alinéa 3, ne se rapporte qu'à l'hypothèse visée à l'alinéa 2, et non à celle visée à l'alinéa 1<sup>er</sup>, de ce paragraphe.

4. À l'alinéa 3 du paragraphe 5, en vue de garantir la sécurité juridique, il convient de remplacer le mot « définitive » par les mots « coulée en force de chose jugée ».

#### Article 1703 en projet

Eu égard aux observations formulées sous l'article 1678, § 1<sup>er</sup>, en projet, il convient de modifier l'article 1703 en projet en précisant que la procédure arbitrale commence à la date à laquelle la demande d'arbitrage est notifiée à la partie défenderesse ou à la date à laquelle celle-ci accuse réception de cette demande.

---

<sup>26</sup> En ce sens, Ph. de BOURNONVILLE, *op. cit.*, n° 198, p. 169, qui précise : « Tout incident criminel doit donc se régler en arbitrage selon le principe 'le criminel tient le civil en état' ».

### Article 1704 en projet

À l'article 1704, § 2, il convient d'écrire « d'une traduction dans la ou les langues convenues par les parties ou choisies par le tribunal arbitral », pour tenir compte de ce que le paragraphe 1<sup>er</sup> permet de choisir plusieurs langues.

Le fonctionnaire délégué a convenu du bien-fondé de cette disposition.

### Article 1705 en projet

1. Afin de mieux garantir les droits de la défense et le caractère contradictoire de la procédure, tout en garantissant par ailleurs l'autonomie de volonté des parties, il conviendrait de modifier l'article 1705, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, en projet comme suit :

« Dans le délai et selon les modalités convenues par les parties ou fixées par le tribunal arbitral, les parties développent l'ensemble de leurs moyens et arguments à l'appui de leur demande ou de leur défense ainsi que les faits au soutien de celle-ci ».

2. Il conviendrait de préciser que ces développements se font par l'échange de conclusions, en vue de respecter la cohérence de la disposition. Le paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de l'article 1705 en projet devrait en conséquence être modifié comme suit :

« Outre les conclusions principales du défendeur et les conclusions en réponse du demandeur, les parties peuvent convenir ou le tribunal arbitral peut décider l'échange de conclusions complémentaires entre les parties ».

### Article 1706 en projet

Cette disposition prévoit que le tribunal arbitral n'organisera une procédure orale que si une partie lui en fait la demande et pour autant que les parties n'aient pas convenu qu'il n'y aura pas de procédure orale.

La disposition énonce que, lorsqu'il organise une telle procédure orale, le tribunal arbitral doit veiller à le faire « à un stade approprié de la procédure arbitrale ».

Pour conserver un sens à cette procédure orale et garantir le respect du contradictoire, il s'impose de préciser que la procédure orale ne peut intervenir qu'après l'échange des conclusions entre les parties, selon les modalités visées à l'article 1705 en projet.

### Article 1707 en projet

1. À l'article 1707, conformément aux modifications suggérées à l'article 1705 en projet, il conviendrait de remplacer aux *littera* a) et b) les mots « ne présente pas » par « ne développe pas ».

2. En vue de garantir la cohérence du texte en projet, il conviendrait, à l'article 1707, alinéa 1<sup>er</sup>, c), en projet, de remplacer « omet de comparaître à l'audience » par « ne participe pas à la procédure orale ».

3. De l'accord du fonctionnaire délégué, pour assurer la cohérence entre les versions française et néerlandaise du texte, il y a lieu d'écrire, à l'article 1707, c), en projet, non pas « le tribunal arbitral poursuit la procédure et statue ... » mais bien « le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et statuer ... »<sup>27</sup>.

4. Dans la version néerlandaise, il convient d'adapter, sur le plan grammatical, les phrases introduisant les points a), b) et c).

Ainsi, par exemple, il y a lieu d'écrire au point a) :

“beëindigt het scheidsgerecht, wanneer de eiser [...], § 1, de arbitrageprocedure”. Cette manière de faire vaut *mutatis mutandis* pour les points b) et c). Par ailleurs, il y a lieu d'écrire au point a) “onverminderd de behandeling van de vorderingen van de andere partij” au lieu de “behalve dat dit de behandeling van de vorderingen van de andere partij niet uitsluit”

#### Article 1708 en projet

L'expertise étant une mesure d'instruction, il serait plus cohérent de traiter cette question dans le cadre de l'article 1701, § 4, en projet, ou de retirer le paragraphe 4 de l'article 1701 et de l'insérer dans l'article 1708, qui concernerait alors, non pas uniquement l'expertise, mais l'ensemble des mesures d'instruction pouvant être ordonnées par les experts.

#### - 1708, § 2

S'il n'y a pas de rapport écrit, il est indispensable que l'expert présente préalablement son rapport à l'audience afin que les parties puissent utilement l'interroger.

Si le rapport est écrit, le respect du principe du contradictoire impose que ce rapport soit communiqué en temps utile aux parties avant qu'il ne soit discuté ou avant que les parties ne puissent interroger l'expert.

Il conviendrait de compléter l'article 1708, § 2, en projet en ce sens, conformément à l'article 26, 2), de la loi-type, en insérant les mots « après présentation de son rapport écrit ou oral ». À défaut, le Conseil d'État se demande sur quoi vont porter les interrogations des parties, prévues à la fin de l'article 1708, § 2, en projet.

---

<sup>27</sup> Voir aussi l'article 25, c), de la loi-type.

- 1708, § 3

Les mots « Il en va de même en ce qui concerne ... », figurant au début du paragraphe 3, manquent de précision. Mieux vaut écrire, si telle est l'intention de l'auteur de l'avant-projet, « Les prescriptions énoncées au paragraphe 2 valent également en ce qui concerne ... ».

La version néerlandaise du paragraphe 3 est incorrecte en ce que la notion de « conseils techniques » y est rendue par le terme « deskundigen », qui signifie « experts ». Dans la version néerlandaise du paragraphe 3, les mots « de deskundigen » doivent être remplacés par les mots « de technische raadsmanen »<sup>28</sup>.

Le fonctionnaire délégué a marqué son accord sur ces deux propositions.

Article 1709 en projet

1. Les cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire ne sont pas chargés de fournir une assistance aux justiciables, mais bien de trancher une question litigieuse qui les oppose. Ils peuvent, le cas échéant, dans ce cadre, prononcer une mesure provisoire ou conservatoire.

Il convient en conséquence de modifier la rédaction de cette disposition comme suit :

« Une partie peut avec l'accord du tribunal arbitral, demander au président du tribunal de première instance statuant comme en référé d'ordonner toute les mesures nécessaires en vue de l'obtention de preuves conformément à l'article 1681, § 4 ».

Le second alinéa peut dans ce cas être omis.

2. La cohérence entre les deux versions linguistiques de l'article 1709, alinéa 2, devra être assurée.

Selon l'information fournie par le fonctionnaire délégué, le texte néerlandais devra être aligné sur le texte français.

Article 1711 en projet- 1711, § 1<sup>er</sup>

L'avant-projet, notamment l'article 1711, § 1<sup>er</sup>, en projet, utilise le terme de « litige » (pourtant généralement réservé aux contestations judiciaires). Les dispositions de l'actuelle sixième partie du Code judiciaire, de même que l'article 28 de la loi-type, utilisent par

---

<sup>28</sup> Voir en ce sens, dans le commentaire de l'article 1708, le deuxième alinéa de la page 27.

contre le terme « différend ». Les premières dispositions de l'avant-projet soumis pour avis<sup>29</sup> utilisent d'ailleurs également le terme « différend ».

Il est dès lors suggéré de chaque fois remplacer, dans l'ensemble de l'avant-projet, le terme « litige » par celui de « différend ».

Le fonctionnaire délégué a marqué son accord sur cette observation.

#### - 1711, § 4

1. L'expression « dans tous les cas » figurant au début de cette disposition devrait être modifiée dès lors que cette disposition ne vise que l'hypothèse où le tribunal statue sur des contestations portant sur un contrat et opposant des commerçants, ce qui n'est pas nécessairement le cas de tous les arbitrages.

Dès lors que l'exposé des motifs précise que cette disposition vise à prévoir que le tribunal arbitral doit tenir compte des stipulations du contrat et des usages du commerce même lorsqu'il a les pouvoirs d'amiable compositeur, il est suggéré de remplacer le paragraphe 4 par la disposition qui suit :

« Qu'il statue selon des règles de droit ou en qualité d'amiable compositeur, le tribunal arbitral décidera conformément aux stipulations du contrat si le différend qui oppose les parties est d'ordre contractuel et tiendra compte des usages du commerce si le différend oppose des commerçants ».

2. Les versions française et néerlandaise de l'article 1711, § 4, *in fine*, divergent en ce que les mots « op de aangelegenheid toepasselijke », qui figurent dans la version néerlandaise de cette disposition, ne figurent pas dans la version française de celle-ci.

Le fonctionnaire délégué a indiqué que les mots « op de aangelegenheid toepasselijke », figurant dans la version néerlandaise de l'avant-projet, doivent être omis.

#### Article 1712 en projet

#### - 1712, §1<sup>er</sup>

Contrairement à ce que prévoit l'article 1701.1. actuel du Code judiciaire, la disposition en projet ne précise pas expressément que la sentence est rendue après délibération, celle-ci n'étant mentionnée qu'incidemment à l'article 1712, § 4, en projet.

Il s'impose en conséquence d'ajouter à l'article 1712, § 1<sup>er</sup>, en projet les mots « après délibération » entre le mot « prise » et les mots « à la majorité de ses membres ».

---

<sup>29</sup> Voir notamment les articles 1682 et 1683 en projet.

- 1712, § 4

1. Cette disposition vise à régler l'hypothèse où un arbitre refuse de participer à la délibération ou au vote sur la sentence. Selon le texte en projet, dans cette hypothèse, sauf convention contraire des parties, les autres arbitres sont autorisés à décider sans lui.

2. Cette solution est de nature à créer un grave déséquilibre dans la composition du tribunal arbitral puisqu'il est de règle qu'un tribunal arbitral doit toujours être composé d'un nombre impair d'arbitres, règle à laquelle les parties ne peuvent pas déroger conventionnellement (article 1685, § 1<sup>er</sup>, en projet).

Le commentaire de la disposition explique que cette disposition vise à rencontrer l'hypothèse où un arbitre essaierait d'empêcher qu'une sentence arbitrale ne soit rendue « notamment en vue de plaire à la partie qui l'a désigné comme arbitre ».

3. La garantie prévue à la dernière phrase de l'article 1712, § 4, en projet, ne semble pas suffisante pour remédier aux inconvénients de telles situations, outre que, dans sa formulation actuelle, les modalités d'application de cette garantie sont trop imprécises.

En effet, l'exposé des motifs précise que c'est « afin de protéger les droits des parties et de leur laisser la possibilité de récuser éventuellement l'arbitre faisant de l'obstruction et de désigner éventuellement un autre arbitre » qu'il convient de prévoir que les parties « doivent d'abord être informées » que les arbitres procéderont au vote sur la sentence arbitrale sans la participation de l'un d'entre eux.

Dans ce cas, ce n'est pas seulement l'intention de rendre une sentence sans l'arbitre qui a refusé de participer à la délibération qui doit être communiquée préalablement aux parties, mais également les motifs qui justifient cette volonté.

4. Il conviendrait par ailleurs d'imposer un délai entre cette information donnée aux parties et le prononcé de la sentence, pour précisément laisser aux parties le temps, si elles l'estiment nécessaire, d'introduire la procédure en remplacement de l'arbitre qui devrait être récusé ou dont il faudrait constater la carence.

Il faudrait également prévoir que, si une telle action est introduite, les arbitres ne peuvent plus prononcer la sentence et doivent attendre l'issue de la procédure en remplacement de l'arbitre défaillant.

5. Plus fondamentalement, dans un souci de garantir les droits des parties et vu les problèmes que pose cette disposition dans sa rédaction actuelle, il serait préférable de prévoir que, si un arbitre refuse de participer à la délibération ou au vote de la sentence, les autres arbitres ne sont pas autorisés à prononcer la sentence mais doivent constater l'état de carence et inviter les parties à remédier à cette situation.

L'hypothèse sera la même lorsque, comme le permet la disposition en projet, les parties écartent conventionnellement la possibilité pour les arbitres de délibérer et prononcer la sentence sans la participation d'un arbitre qui ferait obstruction.

#### Article 1713 en projet

Au lieu d'écrire, dans l'article 1713 en projet, « sentence d'accord-parties », notion inconnue en droit belge, il convient d'écrire « sentence actant l'accord des parties ».

#### Article 1714 en projet

##### - 1714, § 2

Il serait opportun d'ajouter, au paragraphe 2 un alinéa 3, aux termes duquel, si le tribunal arbitral n'a toujours pas rendu sa sentence à l'expiration du délai imparti par le président du tribunal de première instance, en vertu du paragraphe 2, alinéa 2, la mission des arbitres prend fin de plein droit.

À défaut d'une telle proposition, il ne serait pas possible de parer à une inertie prolongée des arbitres.

##### - 1714, § 5

L'article 1714, § 5, en projet, est moins complet en ce qui concerne les indications devant figurer dans la sentence que l'actuel article 1701.5. du Code judiciaire.

La nouvelle disposition en projet ne reproduit que ce qui est prévu dans la loi-type. Dans un souci de sécurité juridique et pour éviter tout risque de contestation, et dès lors que ces exigences ne sont ni exorbitantes du droit commun ni de nature à retarder ou à compliquer la procédure d'arbitrage, il serait préférable de reprendre le texte de l'actuel article 1701.5. du Code judiciaire.

Il paraît en effet très important que toute sentence arbitrale comporte notamment un dispositif et mentionne l'identité et les coordonnées des parties et des arbitres.

##### - 1714, § 6

En vertu de cette disposition, les honoraires et frais des conseils et représentants des parties entrent dans la notion de « frais d'arbitrage » qui sont mis à charge des parties. Cette solution déroge fondamentalement au droit commun, qui prévoit que rien ne peut être réclamé à ce titre au-delà des montants fixés en vertu de l'article 1022, alinéa 2, du Code judiciaire, au titre de l'indemnité de procédure.

La disposition en projet ne prévoit toutefois pas que la convention des parties pourrait exclure la prise en charge de certains frais et notamment des honoraires et frais de conseils et représentants des parties.

Ceci pourrait constituer un frein au recours à l'arbitrage.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'apprécier s'il ne convient pas de compléter cette disposition pour tenir compte de l'observation qui vaut également pour la notion de « tout autre frais découlant de la procédure arbitrale » visée à la fin de la disposition en projet. Il serait par ailleurs utile que l'exposé des motifs illustre les frais visés par cette dernière notion.

#### - 1714, § 8

1. Afin de tenir compte de l'observation formulée à l'article 1678, § 1<sup>er</sup>, il convient de remplacer le mot « communiquer » par le mot « notifier ». La même remarque vaut également pour les articles 1715, § 3, 1716, § 1<sup>er</sup>, a) et b), et § 3, et 1717 en projet.

2. La dernière phrase de cette disposition devrait être rédigée comme suit :

« Il informe les parties de ce dépôt ».

#### Article 1715 en projet

#### - 1715, § 1<sup>er</sup>

Comme mentionné à l'article 1714, § 1<sup>er</sup>, en projet, le tribunal arbitral statue par voie de sentence.

Afin d'éviter toute confusion avec d'autres décisions d'ordre juridictionnel et spécialement avec celles rendues par les cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire, il convient de conserver cette terminologie également pour la décision de clôture visée à la disposition en projet. Le terme « ordonnance » sera remplacé par le terme « sentence ».

#### Article 1716 en projet

1. À la fin du paragraphe 3, au lieu d'écrire « les délais prévus à l'article 1713, § 2 », il faut écrire, de l'accord du fonctionnaire délégué « les délais prévus à l'article 1714, § 2 ».

2. L'article 1716, § 6, en projet, n'énonçant pas de règle de compétence territoriale particulière, le tribunal de première instance territorialement compétent au titre de cette disposition est celui déterminé par l'article 1681, §§ 6 et 7, en projet, c'est-à-dire le tribunal compétent pour le déroulement de la procédure arbitrale. L'article 1716, § 6, en projet, s'écarte ainsi de la solution retenue par l'article 1702bis.5. actuel du Code judiciaire, qui rend compétent, pour les demandes d'interprétation ou de rectification, le tribunal compétent en matière

d'exequatur (article 1721, § 2, en projet). Si telle est bien la volonté de l'auteur de l'avant-projet, il conviendrait qu'il explique pourquoi l'avant-projet s'écarte ainsi de la solution retenue par le Code judiciaire actuel.

### Article 1718 en projet

1. L'article 1718 prévoit les hypothèses d'annulation de la sentence arbitrale par le tribunal de première instance.

L'exposé des motifs précise que « certains motifs qui figurent actuellement dans le Code judiciaire ne sont pas repris dans la loi-type pas plus que dans le texte proposé » et semble justifier ces omissions par le caractère suranné de ces motifs. En effet, l'exposé des motifs précise encore, à cet égard, qu'il « ne faut pas perdre de vue que le Code judiciaire reprend la Loi uniforme de Strasbourg qui date de plus de 40 ans ».

2. Le premier motif qui n'est pas repris est celui actuellement visé par l'article 1704, § 2, h), du Code judiciaire, qui vise l'hypothèse où la sentence n'est pas établie par écrit et n'est pas signée par les arbitres. S'agissant, selon l'exposé des motifs, de causes d'annulation « purement formelles », « la sanction de l'annulation de la sentence arbitrale paraît disproportionnée ».

Si la sanction de l'annulation apparaît effectivement disproportionnée par rapport à l'irrégularité visée, il n'en reste pas moins que cette irrégularité est de nature à causer préjudice aux parties à l'arbitrage et qu'il convient, dès lors qu'il ne s'agirait plus d'une cause de nullité, de prévoir une autre sanction moins radicale à l'égard de ces irrégularités. Il pourrait par exemple être prévu que la sentence ne puisse pas faire l'objet d'une exécution forcée tant que les arbitres n'auront pas régularisé l'irrégularité.

3. Le deuxième motif d'annulation qui n'est pas repris dans l'avant-projet de loi est celui visé par l'actuel article 1704, § 2, j), du Code judiciaire, qui prévoit comme cause d'annulation le fait que la sentence « contient des dispositions contradictoires ».

Il est vrai que la disposition actuelle a suscité des discussions car elle envisage non pas des « motifs contradictoires » mais des « dispositions contradictoires », ce qui semble renvoyer à des décisions contradictoires. On considère généralement que les « motifs contradictoires » entrent dans le défaut de motivation. Il suffirait de le rappeler dans l'exposé des motifs. Une autre solution serait de maintenir cette cause de nullité mais en remplaçant le terme « dispositions » par celui de « motifs ».

### - 1718, § 1<sup>er</sup> (nouveau)

Il convient d'insérer un nouvel article 1718, § 1<sup>er</sup>, rédigé comme suit :

« La demande d'annulation n'est recevable que si la sentence ne peut plus être attaquée devant les arbitres ».

- 1718, § 1<sup>er</sup>

Pour éviter toute discussion à ce sujet, il conviendrait de préciser que l'action en annulation est introduite par voie de citation.

- 1718, § 2, a)

De l'accord du fonctionnaire délégué, il convient d'ajouter un point « vi », rédigé comme suit :

« vi. que le tribunal arbitral a excédé ses pouvoirs ».

- 1718, § 3

1. Invité à expliquer la portée des mots « [h]ormis dans le cas visé à l'article 1691, § 3 », figurant au début de l'article 1718, § 3, en projet, le fonctionnaire délégué a indiqué que ces mots ont pour objet de rappeler que, pour les sentences partielles relatives à la compétence, la décision ne peut être attaquée qu'avec la sentence finale.

Compte tenu de cette explication, il y a lieu de remplacer, au début de l'article 1718, § 3, en projet, les mots « dans le cas visé à l'article 1691, § 3 » par les mots « dans le cas visé à l'article 1691, § 4, alinéa 1<sup>er</sup> ».

2. Il serait plus clair d'écrire, à la fin du paragraphe 3, « à compter de la date à laquelle la partie formant la demande d'annulation a reçu notification de la décision du tribunal arbitral sur la demande faite en vertu de l'article 1716, conformément à l'article 1678, § 1<sup>er</sup>, a) ».

Article 1720 en projet- 1720, § 1<sup>er</sup>

La disposition en projet prévoit que la sentence arbitrale rendue en Belgique « est reconnue, en tout ou en partie, comme ayant force obligatoire, sans avoir recours à la procédure » d'exequatur.

L'exposé des motifs ne donne aucune explication quant à ce qu'il convient d'entendre par la notion de « force obligatoire » ni quant à la portée exacte de cette disposition.

En l'état actuel du droit, on considère que, sous réserve des conditions prévues à l'article 1703 du Code judiciaire, la sentence arbitrale a autorité de chose jugée, autorité qui ne concerne toutefois que les parties à l'arbitrage. Il est par ailleurs reconnu par la doctrine que la

sentence arbitrale est opposable aux tiers, auxquels certains auteurs reconnaissent le droit de former tierce opposition<sup>30</sup>.

Il convient que l'auteur de l'avant-projet s'explique sur la portée qu'il entend déduire de l'article 1720, § 1<sup>er</sup>, ainsi que sur la portée de la précision « en tout ou en partie » contenue dans cette disposition.

#### Article 1721 en projet

##### - 1721, § 2

Le paragraphe 2, en utilisant les notions de domicile et de résidence habituelle, n'envisage que le cas où la personne contre laquelle la déclaration exécutoire est demandée, est une personne physique. De l'accord du fonctionnaire délégué, il conviendrait aussi de prévoir le cas où la personne contre laquelle la déclaration exécutoire est demandée est une personne morale et donc ajouter les notions de siège social, établissement, succursale.

##### - 1721, § 3, alinéa 2

Le terme de « ressort » ne vaut que pour la Cour d'appel. S'agissant du tribunal de première instance, il convient, de l'accord du fonctionnaire délégué, de parler d'« arrondissement »<sup>31</sup>.

#### Article 1722 en projet

1. Dans la phrase introductive du paragraphe 1<sup>er</sup> de la version française, au lieu d'écrire « ne refuse la déclaration exécutoire », mieux vaudrait écrire « ne refuse la reconnaissance et la déclaration exécutoire ».

À la fin de la même phrase introductive, il est suggéré de remplacer les mots « quel que soit le pays où elle a été rendue » par les mots « quel que soit le pays où elle a été rendue, que dans les circonstances suivantes : ».

Le fonctionnaire délégué a marqué son accord sur ces deux suggestions.

2. L'exposé des motifs précise que, « s'agissant de la reconnaissance, celles-ci en bénéficient de plein droit », référence étant faite à l'article 1720, § 1<sup>er</sup>, et le terme « celles-ci » faisant référence aux « sentences arbitrales rendues en Belgique ».

---

<sup>30</sup> Notamment J. van COMPERNOLLE, « Le droit de recours du tiers contre une sentence arbitrale obtenue par fraude », note sous Cass., 29 janvier 1993, *R.C.J.B.*, 1994, pp. 650 et s.

<sup>31</sup> Voir l'article 73 du Code judiciaire.

En ce qui concerne la reconnaissance de plein droit de la sentence arbitrale (rendue en Belgique), conformément à l'observation faite sous l'article 1720, § 1<sup>er</sup>, en projet, il conviendrait de préciser la portée exacte de cette disposition.

3. Les motifs pouvant justifier le refus de reconnaître ou de déclarer exécutoire une sentence arbitrale visée à l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, a), en projet, ne peuvent être soulevés d'office par le juge mais doivent être invoqués par la partie contre laquelle la reconnaissance ou la déclaration exécutoire est demandée. Cette partie ne pourra évidemment pas faire valoir ces motifs dans le cadre de la demande initiale de reconnaissance ou de déclaration exécutoire puisque l'article 1721, § 3, en projet, précise qu'une telle demande est introduite et instruite sur requête unilatérale, comme c'est le cas déjà actuellement.

Il conviendrait sans doute, dans un souci de cohérence et pour une meilleure compréhension des dispositions mises en place, d'opérer une distinction entre les hypothèses de refus de reconnaissance et de déclaration exécutoire qui peuvent être soulevées d'office par le juge, visées à l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, b), en projet<sup>32</sup>, et les motifs visés à la même disposition au point a), en précisant que ceux-ci ne pourront être développés que dans le cadre du recours introduit par la partie contre laquelle la déclaration de reconnaissance ou du caractère exécutoire de la sentence est demandée.

#### - 1722 § 1<sup>er</sup>, a)

1. De l'accord du fonctionnaire délégué, il convient d'ajouter un point « vii », rédigé comme suit :

« vii. que le tribunal arbitral a excédé ses pouvoirs ».

2. Il semble y avoir une incohérence entre l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, a), iv, en projet, dont il ressort qu'une sentence ne sera pas déclarée exécutoire si elle n'est pas motivée, et le passage suivant du commentaire des articles :

« Le projet de loi considère néanmoins que la motivation est inhérente à tout acte juridictionnel et est seule de nature à permettre un contrôle juridictionnel adéquat. Il n'en demeure pas moins qu'il ne s'agit pas, selon la doctrine unanime [...], d'une exigence d'ordre public international de sorte qu'une sentence non motivée conformément au droit applicable à la procédure arbitrale sera néanmoins reconnue en Belgique et pourra donc faire l'objet d'une exécution forcée »<sup>33</sup>.

L'incohérence doit être levée soit en complétant l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, a), iv, en projet, par les mots « alors qu'une telle motivation est prescrite par les règles de droit applicables à la procédure arbitrale dans le cadre de laquelle la sentence a été prononcée », soit en adaptant le commentaire de l'article.

---

<sup>32</sup> Ces motifs pourront être opposés par le juge à la partie demanderesse, dans le cadre de la procédure unilatérale.

<sup>33</sup> Commentaire de l'article 1714, page 31, alinéa 5.

3. Au regard de l'observation 2 formulée sous l'article 1718, il conviendrait à l'article 1722, § 1<sup>er</sup>, en projet, d'ajouter un paragraphe 2 (l'actuel paragraphe 2 devenant le paragraphe 3), rédigé comme suit :

« Le tribunal de première instance sursoit de plein droit à la demande tant qu'il n'est pas produit à l'appui de la requête une sentence arbitrale écrite et signée par les arbitres conformément à l'article 1714, § 3 ».

### Article 3

Aux paragraphes 3 et 4, il convient de remplacer le mot « affaires » par le mot « actions ».

Au paragraphe 3, dans la version française, le mot « portées » doit être remplacé par le mot « introduites ».

### OBSERVATIONS DE LÉGISTIQUE

1. Il n'est pas d'usage de pourvoir les articles d'un intitulé.

D'ailleurs, aucun article du Code judiciaire ne comporte des intitulés. Si les intitulés des articles suggérés dans le texte en projet sont maintenus, la sixième partie du Code judiciaire serait la seule partie de ce code dont les articles ont un intitulé. Dans un souci de respect de la légistique et de cohérence, il conviendrait d'omettre l'intitulé des articles.

2. La phrase liminaire de l'article 2 serait mieux rédigée comme suit :

« Dans le Code judiciaire, la sixième partie, intitulée 'L'arbitrage', comportant les articles 1676 à 1723, insérée par la loi du 4 juillet 1972 et modifiée par les lois des 27 mars 1985 et 19 mai 1998, est remplacée par ce qui suit : »<sup>34</sup>.

3. Lorsqu'une référence est établie à l'intérieur d'un même acte ou d'une même division de celui-ci (chapitre, section, article, paragraphe, etc.), il ne convient pas de rappeler qu'il s'agit du même acte ou de la même division<sup>35</sup>.

Il convient dès lors de supprimer les mots « ci-dessus », figurant à l'article 1681, § 5, en projet, les mots « de cet article » figurant dans l'article 1690, § 2, en projet, et les mots « du présent article » figurant aux articles 1698, § 2, 1702, § 2 et 1716, § 2, en projet.

---

<sup>34</sup> *Principes de technique législative – Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be), onglet « Technique législative », formule F 4-2-12-3.

<sup>35</sup> *Ibid.*, recommandation n° 72, a).

4. Il ne convient pas d'introduire dans une énumération une phrase incidente, c'est-à-dire une phrase qui interrompt l'énumération pour y introduire un élément accessoire propre à un élément énuméré.

L'insertion de phrases incidentes est erronée sur le plan linguistique et présente trois inconvénients :

a) elle rend la lecture moins fluide car elle contraint le lecteur à s'arrêter dans la lecture de l'énumération et à se concentrer sur un point particulier ;

b) elle entraîne des difficultés de référence, la question étant de savoir comment identifier correctement la phrase incidente à citer ;

c) si la phrase incidente est analysée comme étant constitutive d'un alinéa, l'on peut aboutir à la situation étrange d'avoir un alinéa dans un alinéa qui existe déjà.

Pour éviter ces inconvénients, une solution simple consiste à établir après l'énumération un alinéa spécifique contenant une référence à l'élément de l'énumération à propos duquel une précision doit être apportée <sup>36</sup>.

L'article 1688, § 2, a) et b), sera revu à la lumière de cette observation.

5. Il est recommandé d'éviter de diviser un article en paragraphes si chacun des paragraphes ne contient qu'un alinéa, à moins que cette présentation contribue à une présentation plus claire de l'article <sup>37</sup>.

Plusieurs dispositions de l'avant-projet seront revues en conséquence.

\*

---

<sup>36</sup> *Ibid.*, recommandation n° 60.

<sup>37</sup> *Ibid.*, recommandation n° 57.3.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

### STREKKING VAN HET VOORONTWERP

Het voorontwerp van wet strekt ertoe de bepalingen van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek, met als opschrift “Arbitrage”, en dat de artikelen 1676 tot 1723 van het Gerechtelijk Wetboek bevat, te vervangen.

Deze bepalingen zijn in het Gerechtelijk Wetboek ingevoegd bij de wet van 4 juli 1972 ‘tot goedkeuring van de Europese Overeenkomst houdende een eenvormige wet inzake arbitrage, ondertekend te Straatsburg op 20 januari 1966, en tot invoering in het Gerechtelijk Wetboek van een zesde deel betreffende de arbitrage’.

De bepalingen die het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek vormen, zijn gewijzigd bij de wet van 27 maart 1985 ‘betreffende de nietigverklaring van scheidsrechterlijke uitspraken’ en bij de wet van 19 mei 1998 ‘tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de arbitrage’<sup>1</sup>.

Het voorontwerp overweegt de bepalingen van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek volledig te vervangen door nieuwe bepalingen die zijn afgestemd op die van de modelwet inzake de internationale handelsarbitrage van de Commissie van de Verenigde Naties voor het Internationaal Handelsrecht (UNCITRAL/CNUDCI) van 21 juni 1985, met inachtneming van de amendementen die op 7 juli 2006 zijn aangenomen (hierna de “modelwet” genoemd)<sup>2</sup>.

In tegenstelling tot de modelwet, die enkel op de internationale handelsarbitrage betrekking heeft<sup>3</sup>, is de werkingssfeer van het voorontwerp van wet niet beperkt tot het handelsrecht<sup>4</sup> en maakt het geen onderscheid tussen nationale en internationale arbitrage<sup>5</sup>.

Bovendien wijkt het voorontwerp van wet op bepaalde punten af van de modelwet teneinde rekening te houden met de bijzondere kenmerken van het Belgische recht<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Memorie van toelichting, p. 1.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 2.

<sup>3</sup> Artikel 1, 1°, van de modelwet.

<sup>4</sup> Uit het ontworpen artikel 1676, § 1, blijkt dat bedoeld wordt op alle vermogensrechtelijke geschillen alsook alle niet-vermogensrechtelijke geschillen die vatbaar zijn voor dading.

<sup>5</sup> Memorie van toelichting, p. 2.

De doelstelling van het voorontwerp is de Belgische wetgeving inzake arbitrage te moderniseren teneinde van België voor internationale arbitrages een aantrekkelijke plaats te maken met de positieve gevolgen die daaruit voortvloeien zowel inzake dienstverleningen op hoog intellectueel niveau als inzake de economische en financiële weerslag<sup>7</sup>.

### ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Het voorontwerp regelt niet expliciet de eventuele suppletoire gelding van het Gerechtelijk Wetboek voor de arbitrage-instanties.

Uit sommige bepalingen van het voorontwerp lijkt voort te vloeien dat het Gerechtelijk Wetboek niet suppletoir zou gelden wat de procedureregels voor de scheidsgerechten betreft: luidens het ontworpen artikel 1701, § 1, zijn enkel de procedureregels die de partijen zijn overeengekomen van toepassing; bij gebreke van een zodanige overeenkomst, “voert”, naar luid van paragraaf 2 van dezelfde bepaling, “het scheidsgerecht (...) de arbitrage (...) zoals het dit gepast acht”, doch “onder voorbehoud van de bepalingen van het zesde deel van dit Wetboek”. Het Gerechtelijk Wetboek zou voor alle andere aspecten van de arbitrage suppletoir blijven gelden naar goedgevonden van de partijen, behalve indien het ontworpen zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek daarvan afwijkt.

Hoewel het verband tussen enerzijds de arbitrageregels zoals ze in de overeenkomst of in het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek zijn vastgesteld en anderzijds de overige delen van het Gerechtelijk Wetboek, onder de gelding van de huidige wetgeving, ook niet wordt geregeld door de wet, maar wel door de rechtspraak, zou de steller van het voorontwerp de grondige hervorming die hij met het voorliggende voorontwerp beoogt, te baat moeten nemen om deze belangrijke aangelegenheid in de tekst zelf van de wet te regelen, te meer daar het onzeker is of de principes die uit de huidige wetgeving voortvloeien volledig in de ontworpen wetgeving kunnen worden omgezet. De hierboven gesuggereerde analyse, zoals ze voortvloeit uit de lezing van het voorontwerp, stemt bijvoorbeeld niet overeen met de analyse die met name professor A. Fettweis van het thans geldende recht heeft gemaakt, en volgens welke de suppletoire gelding van het Gerechtelijk Wetboek op alle arbitrageregels, inclusief de procedureregels, van toepassing zou zijn. Deze auteur, die geen onderscheid maakt tussen procedure- en andere regels, stelt het volgende: “[l]e droit de l’arbitrage a été intégré dans le Code de 1967, ce qui en rend les normes applicables à l’instance arbitrale sauf lorsque les articles 1676 et suivants les écartent ou autorisent les parties à les écarter”<sup>8</sup>.

Bij ontstentenis van enige precisering dienaangaande in het voorontwerp, dreigen meerdere vragen onbeantwoord te blijven. Het is bijvoorbeeld niet altijd gemakkelijk uit te maken of een zekere bepaling van de eerste vijf delen van het Gerechtelijk Wetboek op het verloop van de arbitrageprocedure betrekking heeft, in welk geval de suppletoire toepassing ervan door het ontworpen artikel 1701, §§ 1 en 2, zou worden verworpen, dan wel of ze daar

---

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, 2<sup>e</sup> uitg. Luik, Faculté de droit de Liège, 1987, p. 665.

geen betrekking op heeft, in welk geval ze suppletoir zou gelden bij ontstentenis van een uitdrukkelijke bepaling in het ontwerp die op het tegendeel wijst, indien zulks inderdaad de regeling is die door het voorontwerp wordt ingevoerd. Deze vraag kan bijvoorbeeld rijzen in verband met de vertegenwoordiging voor het scheidsgerecht die thans door artikel 1694.4 van het Gerechtelijk Wetboek wordt geregeld, maar in het voorontwerp niet wordt behandeld. De vraag kan worden gesteld of artikel 440 van het Gerechtelijk Wetboek, dat het alleenrecht van de vertegenwoordiging in rechte door advocaten instelt, suppletoir moet gelden voor de arbitrageprocedure.

2. In de ontworpen artikelen 1676 tot 1723 van het Gerechtelijk Wetboek worden bepaalde aangelegenheden die thans in het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek worden geregeld, niet meer of op versnipperde wijze behandeld.

Zo bevat het voorontwerp, bij wijze van voorbeeld, geen bepalingen die overeenstemmen met de volgende artikelen van het huidige Gerechtelijk Wetboek:

- gevolgen van het overlijden van een van de partijen voor het verloop van de arbitrageprocedure (huidig artikel 1688 van het Gerechtelijk Wetboek);
- vereisten om arbiter te kunnen zijn (huidig artikel 1680 van het Gerechtelijk Wetboek);
- gegevens die in het vonnis moeten voorkomen (huidig artikel 1701.5 van het Gerechtelijk Wetboek).

De steller van het voorontwerp dient na te gaan of het voorontwerp op bepaalde punten die in het huidige zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek worden geregeld niet moet worden aangevuld, indien zulks mogelijk is zonder te handelen in strijd met de regeling die bij de modelwet is ingevoerd.

3. In advies 26.162/2, op 29 september 1997 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de voornoemde wet van 19 mei 1998<sup>9</sup>, heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State bezwaar gemaakt tegen de bepaling die ontstaan heeft gegeven aan artikel 1693.1, tweede lid, tweede zin, van het Gerechtelijk Wetboek, dat luidt als volgt:

“Werd de plaats van arbitrage noch door de partijen, noch door de arbiters vastgesteld, dan geldt de plaats van de uitspraak, zoals vermeld in de beslissing, als plaats van arbitrage”<sup>10</sup>.

De afdeling Wetgeving heeft in het voornoemde advies erop gewezen dat deze regel, gelezen in samenhang met artikel 1717.2 van het Gerechtelijk Wetboek<sup>11</sup>, ertoe leidt dat

---

<sup>9</sup> *Parl.St.* Kamer 1997-98, nr. 1374/1, pp. 16-24.

<sup>10</sup> Zie de algemene opmerking die in dat advies wordt gegeven.

<sup>11</sup> “Hebben partijen dienaangaande niets bepaald, dan is bevoegd de rechtbank van de plaats van arbitrage. Wanneer die plaats nog niet is vastgesteld, is bevoegd de rechtbank in welker arrondissement de rechter zetelt die bevoegd zou zijn geweest om kennis te nemen van het geschil indien het niet aan arbitrage was onderworpen”.

“[s]cheidslieden (...) een rechterlijke en wetgevende bevoegdheid naderhand (...) [kunnen] wijzigen zodat een arbitrage aan de Belgische rechtsordening zou worden onttrokken die, zo lang als ze werkelijk plaatshad, gebonden was aan het Belgische gerecht en de Belgische wetten als een louter gevolg van de regel dat als de plaats van arbitrage niet bepaald is door de partijen of het scheidsgerecht, de rechtbank bevoegd is in het arrondissement waarvan zich het rechtscollège bevindt dat van het geschil kennis had kunnen nemen als het niet ter fine van arbitrage was voorgelegd”,  
een gevolg dat de afdeling Wetgeving niet aanvaardbaar heeft geacht.

Aangezien het ontworpen artikel 1702, § 1, tweede lid, een bepaling bevat die identiek is met de bepaling die ontstaan heeft gegeven aan het huidige artikel 1693.1, tweede lid, tweede zin, van het Gerechtelijk Wetboek, geldt de algemene opmerking die in het voornoemde advies 26.162/2 is geformuleerd, tevens voor het voorliggende voorontwerp.

## BIJZONDERE OPMERKINGEN

### DISPOSITIEF

#### Artikel 1

Sommige bepalingen van het voorontwerp hebben betrekking op de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken en moeten derhalve volgens de procedure omschreven in artikel 77 van de Grondwet worden aangenomen. Dit is evenwel niet voor alle ontworpen bepalingen het geval.

Daar het voorontwerp een onlosmakelijk geheel vormt, moet artikel 1 worden herzien, waarbij wordt aangegeven welke artikelen van het voorontwerp een aangelegenheid regelen als bedoeld in artikel 77 enerzijds, en welke artikelen een aangelegenheid regelen als bedoeld in artikel 78, anderzijds<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> Zie in die zin bijvoorbeeld advies 25.557/2, op 15 december 1997 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 7 mei 1999 ‘houdende het Wetboek van vennootschappen’, onder “Algemene conclusies”, de laatste opmerking (*Parl.St.* Kamer 1998-99, nr. 1838/2, 270-300); advies 36.738/2, op 16 maart 2004 gegeven over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan respectievelijk de wet van 19 november 2004 ‘tot wijziging van de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen’, de wet van 9 juli 1975 ‘betreffende de controle der verzekeringsondernemingen’, de wet van 2 augustus 2002 ‘betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten’ en de wet van 28 april 1999 ‘houdende omzetting van Richtlijn 98/26/EG van 19 mei 1998 betreffende het definitieve karakter van de afwikkeling van betalingen en effectentransacties in betalings- en afwikkelingssystemen’ en de wet van 6 december 2004 ‘tot wijziging, wat insolventieprocedures betreft, van inzonderheid de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen en van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen’ (*Parl.St.* Kamer 2003-04, nr. 51-1157/1, 99-108), de opmerking betreffende artikel 1.

## Artikel 2

### Ontworpen artikel 1676

#### - 1676, § 1

1. Het huidige artikel 1676 van het Gerechtelijk Wetboek bevat een paragraaf 3 die luidt als volgt: “Het bepaalde in de voorgaande leden laat de uitzonderingen die elders in de wet voorkomen onverlet”. Het ontworpen artikel 1676, paragraaf 1, *initio*, bevat de woorden “Onder voorbehoud van de wettelijk voorziene uitzonderingen”, maar deze woorden hebben enkel betrekking op de eerste zin van deze paragraaf. Aangezien het de bedoeling is om het genoemde voorbehoud te doen gelden voor heel de tekst van de paragrafen 1 tot 3 van het ontworpen artikel 1676, moeten, in overeenstemming met de gemachtigde ambtenaar, de woorden “Onder voorbehoud van de wettelijk voorziene uitzonderingen” die aan het begin van paragraaf 1 staan, worden weggelaten en moet een nieuwe paragraaf 4 worden ingevoegd die overeenstemt met het huidige artikel 1676, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek.

2. Volgens de memorie van toelichting voorziet het ontworpen artikel 1676, § 1, in een tweevoudig “criterium voor de arbitreerbaarheid van een geschil”: arbitrage is mogelijk voor enerzijds “ieder geschil van vermogensrechtelijke aard”, en anderzijds niet-vermogensrechtelijke geschillen “die vatbaar zijn voor dading”.

Het is de Raad van State niet duidelijk wat het nut van dit nieuwe onderscheid is, daar de huidige tekst van artikel 1676 van het Gerechtelijk Wetboek stelt dat “[e]lk geschil dat reeds is ontstaan of nog kan ontstaan uit een bepaalde rechtsbetrekking, waarover een dading mag worden aangegaan, “(...) aan arbitrage [kan] worden onderworpen”. Deze bepaling omvat de twee criteria waarin het ontworpen artikel 1676 voorziet, met dien verstande dat er rekening mee wordt gehouden dat een arbitrage voor de vermogensrechtelijke geschillen mogelijk zou kunnen zijn, zelfs in gevallen waarin de partijen geen dading zouden kunnen sluiten (voor zover dergelijke gevallen zich kunnen voordoen).

Indien zulks de bedoeling was van de steller van het voorontwerp, zou ze niet toelaatbaar zijn, daar er geen arbitrage mogelijk is voor geschillen betreffende aangelegenheden waarvoor de partijen geen dading kunnen sluiten. Indien zulks niet de bedoeling van de steller van het voorontwerp is, dreigt de nieuwe redactie van artikel 1676, § 1, onduidelijkheid te doen ontstaan ten opzichte van de huidige tekst van artikel 1676.

Het begrip “geschil dat reeds is ontstaan of nog kan ontstaan uit een bepaalde rechtsbetrekking” waarvan sprake is in het huidige artikel 1676, is bovendien duidelijker dan het begrip “ieder geschil” dat in het ontworpen artikel 1676, § 1, wordt gebezigd.

#### - 1676, § 5

Aan het begrip “internationa[le] bevoegd[heid]” van de Belgische rechtbanken liggen de artikelen 5 tot 14 van de wet van 16 juli 2004 ‘houdende het Wetboek van

internationaal privaatrecht' ten grondslag. Naar het zich laat aanzien is het, niet noodzakelijk dit begrip, dat niet voorkomt in het Gerechtelijk Wetboek, *in casu* te bezigen.

Paragraaf 5 zou dus kunnen worden geredigeerd als volgt:

“Het zesde deel van dit Wetboek is van toepassing wanneer de plaats van de arbitrage in de zin van artikel 1702, § 1, in België ligt”.

Er moet evenwel worden gepreciseerd dat deze regel geldt “tenzij de partijen anders zijn overeengekomen”, daar de partijen een andere wetgeving of zelfs andere regels kunnen kiezen (inzonderheid onder verwijzing naar het reglement van een arbitrage-instelling), ook al ligt de plaats van de arbitrage in België. De partijen kunnen tevens de Belgische wetgeving kiezen ook al ligt de plaats van de arbitrage niet in België. De ontworpen tekst moet dienovereenkomstig worden herzien.

#### - 1676, § 6

Daar de steller van het voorontwerp de toepassing van de artikelen 1683, 1684, 1697 tot 1699, 1709 en 1720 tot 1723 mogelijk wil maken, zelfs indien de plaats van de arbitrage in het buitenland ligt, zou ook moeten worden voorgeschreven dat deze bepalingen eveneens gelden, wanneer de partijen bij overeenkomst ervoor hebben gekozen hun arbitrage aan een andere wetgeving of zelfs aan een reglement van een arbitrage-instelling te onderwerpen.

Deze bepaling zou bijgevolg beter worden geredigeerd als volgt:

“In afwijking van paragraaf 5 gelden de bepalingen van de artikelen 1683, 1684, 1697 tot 1699, 1709 en 1720 tot 1723 ongeacht de plaats van de arbitrage en niettegenstaande elke andersluidende overeengekomen bepaling”.

#### - 1676, § 7

1. Het ontworpen artikel 1683 bepaalt: “De [Belgische] rechter gevat door een geschil dat het voorwerp is van een arbitrageovereenkomst verwijst de partijen naar arbitrage”.

In het ontworpen artikel 1684 wordt bepaald dat het instellen van een gerechtelijke vordering vóór of tijdens een arbitrageprocedure om voorlopige of bewarende maatregelen te bekomen, geen inbreuk op of geen afstand van de arbitrageovereenkomst vormt.

Het ontworpen artikel 1790, ten slotte, bepaalt dat een partij met goedvinden van het scheidsgerecht de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg zetelend zoals in kort geding kan vorderen maatregelen te nemen die nodig zijn voor de bewijsverkrijging overeenkomstig het ontworpen artikel 1681, §4.

2. De Raad van State vraagt zich af waarom moet worden afgeweken van de gemeenrechtelijke regels inzake de territoriale bevoegdheid van de Belgische rechter door te stellen dat deze alleen bevoegd is *ratione loci* indien de verweerder of de eiser zijn woonplaats of

verblijfplaats in België heeft, of, wanneer het een rechtspersoon betreft, deze haar statutaire zetel of voornaamste vestiging in België heeft.

De nationale of internationale regels inzake de territoriale bevoegdheid van de Belgische rechter zijn genoegzaam vastgesteld door de artikelen 622 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek en door de artikelen 5 tot 14 van het Belgisch Wetboek van internationaal privaatrecht. Deze bepalingen maken de adiëring van de (Belgische) rechter mogelijk, aan de hand van verschillende criteria naast die welke de ontworpen bepaling vermeldt, met name naar gelang van de plaats waar de verbintenissen, of een ervan, waarover het geschil loopt, zijn ontstaan of waar zij worden, zijn of moeten worden uitgevoerd (artikel 624 van het Gerechtelijk Wetboek) of de adiëring van de Belgische rechter wanneer het dringende maatregelen betreft aangaande personen of goederen die zich in België bevinden bij de instelling van de vordering, zelfs indien de Belgische rechters krachtens deze wet niet bevoegd zijn om van de zaak zelf kennis te nemen (artikel 10 van het Belgische Wetboek van internationaal privaatrecht).

Aangezien deze aangelegenheden worden geregeld door het Gerechtelijk Wetboek en door het Belgisch Wetboek van internationaal privaatrecht, is het, naar het zich laat aanzien, niet noodzakelijk de kwestie van de territoriale bevoegdheid van de Belgische rechter in het kader van de nieuwe bepalingen van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek te regelen.

Teneinde aan dit bezwaar tegemoet te komen, moeten de teksten worden aangepast door in paragraaf 7 van de ontworpen bepaling het laatste deel van de zin, vanaf “op voorwaarde dat ...”, weg te laten.

3. Wat betreft de verwijzing naar de vordering bedoeld in het ontworpen artikel 1709, vraagt de Raad van State zich af hoe deze vordering kan worden ingesteld in het geval bedoeld in het ontworpen artikel 1676, § 7, te weten “[z]olang de plaats van arbitrage nog niet is vastgesteld”, terwijl deze vordering krachtens het ontworpen artikel 1709 slechts met goedvinden van het scheidsgerecht kan worden ingesteld. In dat geval is het niet goed denkbaar dat het scheidsgerecht zich er akkoord mee verklaart dat een partij een dergelijke vordering instelt zonder vooraf de plaats van de arbitrage te hebben vastgesteld.

Een dergelijke akkoordbevinding van het scheidsgerecht zal bovendien noodzakelijkerwijs de vorm aannemen van een uitspraak (alvorens recht te doen) die in bijkomende orde de plaats van de arbitrage vaststelt op basis van de plaats waar deze uitspraak wordt gedaan (ontworpen artikel 1702, § 1, tweede lid).

De tekst moet worden herzien.

#### Ontworpen artikel 1677

1. In het ontworpen artikel 1677, § 1, a), wordt de term “arbitrage” gedefinieerd.

Volgens de memorie van toelichting heeft deze definitie evenwel “hoofdzakelijk tot doel om uitdrukkelijk te bevestigen dat het mogelijk is een arbitrage toe te vertrouwen aan een arbitrage-instelling”.

Het verdient aanbeveling deze regel als zodanig te stellen in plaats van hem in het kader van de definitie van de term “arbitrage” in te voeren.

2. Indien de steller van het voorontwerp de term “arbitrage” wenst te definiëren, moet worden gepreciseerd dat het de rechtsfiguur betreft waarbij een derde het geschil tussen twee of meerdere partijen beslecht door de rechtsprekende taak uit te voeren waarmee deze partijen hem hebben belast.

3. Het begrip “arbitrage-instelling”, dat in het Gerechtelijk Wetboek niet voorkomt, moet worden gedefinieerd.

4. De verduidelijking dat een “arbitrage-instelling” met de organisatie van de arbitrage kan worden belast, zou beter worden opgenomen in een afzonderlijke bepaling van het voorontwerp, die kan worden geredigeerd als volgt:

“De partijen kunnen overeenkomen dat een arbitrage-instelling met de organisatie van de arbitrage wordt belast”.

Aangezien de huidige paragraaf 2 van het ontworpen artikel 1677 een regelgevende bepaling is, moet hij dan het tweede lid van deze nieuwe bepaling worden.

#### Ontworpen artikel 1678

1. In het gerechtelijk recht wordt de term “mededeling” gewoonlijk gebruikt wanneer het de verzending van akten van rechtspleging of van stukken tijdens de procedure betreft.

De “kennisgeving” is de officiële toezending van een brief door de griffie aan de partijen.

De “betekening” is de officiële afgifte van een akte door een deurwaarder aan een partij.

Voorts wordt de term “kennisgeving” doorgaans gebruikt voor elke toezending.

Teneinde de rechten van de verdediging en de naleving van de contradictoire procedure te waarborgen, is het noodzakelijk dit onderscheid te behouden en moet de datum van de kennisgevingen in alle gevallen nauwkeurig wordt geregeld en met zekerheid kunnen worden vastgesteld.

*In casu* heeft het ontworpen artikel 1678, § 1, a), betrekking op alle “mededelingen”:

- zowel die welke tijdens de procedure tussen de partijen worden gedaan (mededeling van stukken en processtukken: conclusies of memories);

- als die welke door de arbiter worden gedaan aan de partijen (bijvoorbeeld: mededeling van de arbitrale uitspraak);

- en de mededeling van het verzoek om arbitrage die als inleidende vordering geldt.

2. In tegenstelling tot wat het ontworpen artikel 1678 doet, en aangezien de regels die in deze bepaling worden gesteld hoe dan ook gelden “[t]enzij de partijen anders zijn overeengekomen”, moet een onderscheid blijven worden gemaakt tussen:

- enerzijds, onder de noemer “mededeling”, de verzending tijdens de procedure van akten van rechtspleging of van stukken tussen de partijen in de arbitrage;

- anderzijds, onder de noemer “kennisgeving”, de verzending door het scheidsgerecht aan de partijen of door de partijen aan het scheidsgerecht, en de oorspronkelijke “mededeling” van de ene partij aan de andere dat ze de arbitrageprocedure wenst in te stellen, waarbij deze eerste “mededeling” in de plaats treedt van de inleidende vordering.

3. Teneinde de rechten van de verdediging te waarborgen, dient te worden nagegaan of de geadresseerden alle kennisgevingen daadwerkelijk ontvangen en dat de datum ervan probleemloos kan worden vastgesteld.

In dit verband maakt de tekst van het ontworpen artikel 1678, § 1, a), het niet mogelijk de datum van ontvangst van de akte in alle gevallen met zekerheid vast te stellen, noch worden daarin wijzen van mededeling bepaald die de rechten van de verdediging genoegzaam waarborgen.

4. Wat de kennisgevingen tijdens de procedure betreft, lijkt niets te rechtvaardigen dat wordt afgeweken van de regels waarin het Gerechtelijk Wetboek thans voorziet en meer bepaald van de regels gesteld in artikel 53*bis*, die de rechten van de verdediging waarborgen. Deze regels liggen trouwens rechtstreeks ten grondslag aan het ontworpen artikel 1678, § 1, b), iii en iv. Om tegemoet te komen aan het streven naar doelmatigheid dat de steller van het voorontwerp voor ogen heeft, kan aan deze regels worden toegevoegd dat de kennisgeving hoe dan ook wordt geacht te zijn verwezenlijkt hetzij op de datum van het ontvangstbewijs, hetzij vanaf de dag daarna, wanneer de wijze van toezending in een dergelijk ontvangstbewijs voorziet of dit mogelijk maakt of wanneer het ontvangstbewijs door de geadresseerde van de akte vrijwillig wordt afgegeven. Door deze precisering kunnen ook de kennisgevingen of de mededelingen per elektronische post in aanmerking worden genomen.

5. Wat meer bepaald de kennisgeving van het verzoek om arbitrage betreft, stelt de huidige versie van artikel 1683, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek het volgende:

“De partij die een geschil bij het scheidsgerecht aanhangig wil maken, geeft daarvan kennis aan de tegenpartij. In deze kennisgeving wordt naar de overeenkomst tot arbitrage verwezen en voorts het onderwerp van het geschil aangegeven, indien dit laatste niet reeds in de overeenkomst tot arbitrage is geschied”.

Deze kennisgeving vervangt de inleidende vordering. De wet voorziet niet in enige bijzondere vorm, maar in de rechtsleer wordt evenwel de kennisgeving bij aangetekende brief

aanbevolen<sup>13</sup>. Daar deze akte de inleidende vordering vervangt en haar dezelfde gevolgen worden toegekend (stuiting van de verjaring en interesten die beginnen te lopen), is het nuttig dat het voorontwerp voor deze eerste kennisgeving ook wijzen van kennisgeving bepaalt die het mogelijk maken het bewijs te leveren hetzij van de ontvangst van de akte, door overlegging van een ontvangstbewijs, hetzij van de datum van verzending, aangevuld met de bepalingen van artikel 53*bis* van het Gerechtelijk Wetboek.

6. Doordat in het ontworpen artikel 1678, § 1, b), iii, wordt vereist dat de aangetekende brief “aan de geadresseerde in persoon” wordt aangeboden, begunstigt de tekst hoe dan ook de geadresseerden die vaak op hun woonplaats afwezig zijn en die de rechtsgang hinderen door hun aangetekende zendingen bij de post niet te gaan afhalen. Dienovereenkomstig moet worden bepaald, zoals artikel 53*bis* van het Gerechtelijk Wetboek doet, dat de termijn loopt “vanaf de eerste dag die volgt op deze waarop de brief aangeboden werd op de woonplaats van de geadresseerde”. Voorts wordt in artikel 53*bis* van het Gerechtelijk Wetboek bepaald dat ook kennis kan worden gegeven op de “gekozen woonplaats” van de geadresseerde. In deze mogelijkheid moet *in casu* ook worden voorzien.

De gemachtigde ambtenaar heeft zich akkoord verklaard met deze twee opmerkingen.

7. Aangezien in de arbitrageprocedures vaak partijen betrokken zijn die hun woonplaats, hun verblijfplaats of hun voornaamste vestiging in het buitenland hebben, kan het nuttig zijn te bepalen dat de termijnen van de kennisgeving worden verlengd indien de geadresseerde in België noch woonplaats, noch verblijfplaats, noch gekozen woonplaats heeft, zoals artikel 55 van het Gerechtelijk Wetboek mogelijk maakt, onder voorbehoud van andersluidende overeenkomsten tussen de partijen.

8. Wat betreft het uitwisselen, tijdens de procedure, van stukken en conclusies tussen de partijen, zou, met het oog op de flexibiliteit van het scheidsrechterlijk geding, in het ontworpen artikel 1705 moeten worden gepreciseerd dat de wijze waarop de partijen elkaar hun conclusie bezorgen, door henzelf of door het scheidsgerecht wordt bepaald.

In het kader van het onderzoek met betrekking tot het ontworpen artikel 1705 zal een voorstel in die zin worden geformuleerd.

9. In het ontworpen artikel 1678, § 1, b), iv, is er een gebrek aan overeenstemming tussen de twee taalversies. De Franse versie vermeldt “troisième jour”, terwijl in de Nederlandse versie “derde werkdag” wordt geschreven.

Volgens de door de gemachtigde ambtenaar verstrekte inlichtingen, moet de overeenstemming op basis van de Nederlandse versie van deze bepaling tot stand worden gebracht.

---

<sup>13</sup> Ph. DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, Brussel, Larcier, 2000, nr. 204.

### Ontworpen artikel 1679

1. In het ontworpen artikel 1679 wordt voorzien in een afstand van het “recht om bezwaar te maken”. Zoals in de memorie van toelichting wordt aangegeven, bevat het Gerechtelijk Wetboek thans geen vergelijkbare bepaling. Het Gerechtelijk Wetboek kent het begrip “recht om bezwaar te maken” niet.

In werkelijkheid gaat het erom dat ervan wordt afgezien zich op bepaalde rechten te beroepen. Indien dit begrip wordt behouden, moet het nader worden omschreven teneinde iedere rechtsonzekerheid te voorkomen.

2. In de ontworpen bepaling wordt gesteld dat een partij wordt geacht afstand te hebben gedaan van een recht indien ze niet “prompt” of “binnen de daarvoor gestelde termijn” een bezwaar aanvoert.

De verplichting een bezwaar “prompt” aan te voeren is te onduidelijk, daar niet valt in te zien wanneer of in welke vorm dit bezwaar daadwerkelijk kan worden opgeworpen. Voor het overige is het de Raad van State niet duidelijk naar welke termijn op het einde van de ontworpen bepaling wordt verwezen.

3. Als besluit kan worden gesteld dat:

- de uitdrukking “bezwaar te maken” of “een bezwaar te formuleren” moet worden vervangen door de uitdrukking “te betwisten dat een van de bepalingen van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek waarvan de partijen kunnen afwijken, is geschonden of dat eender welk vereiste dat in de arbitrageovereenkomst wordt vermeld, is geschonden”;

- moet worden aangegeven op welk ogenblik en in welke vorm dit “bezwaar” moet worden geuit;

- moet worden vermeld dat de verplichting om “te betwisten dat een van de bepalingen van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek waarvan de partijen kunnen afwijken, is geschonden of dat eender welk vereiste dat in de arbitrageovereenkomst wordt vermeld, is geschonden” pas ingaat vanaf het ogenblik waarop deze partij kennis heeft van deze schending of er niet onkundig kan van zijn.

### Ontworpen artikel 1680

Het ontworpen artikel 1680 luidt als volgt:

“Voor de toepassing van het zesde deel van dit Wetboek, is beroep op de rechter enkel mogelijk wanneer dit uitdrukkelijk wordt voorzien”.

De hoven en rechtbanken kunnen optreden in alle aangelegenheden die de wet niet aan de rechterlijke macht onttrekt. De arbitrageovereenkomst onttrekt aan de rechterlijke macht precies de bevoegdheid om recht te spreken, ten voordele van de arbiters.

Indien niettegenstaande het bestaan van een arbitrageovereenkomst een gewoon rechtscollege wordt geadieerd, moet het zich onbevoegd verklaren. Dat wordt in het ontworpen artikel 1683 bepaald. In bepaalde omstandigheden, inzonderheid om voorlopige maatregelen te bevelen of om de partijen bijstand te verlenen bij de overlegging van bewijsstukken, voorziet de ontworpen tekst voorts in het gerichte optreden van de hoven en rechtbanken.

Deze bepalingen volstaan als rechtvaardiging en als inperking van de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken van de rechterlijke macht wanneer ze gelijktijdig in een arbitrageprocedure optreden, zonder dat het noodzakelijk is deze regel in het ontworpen artikel op algemene wijze te stellen.

### Ontworpen artikel 1681

#### - 1681, § 1

1. Deze bepaling voorziet in de aanstelling (eerste lid) of de vervanging (tweede lid) van de arbiter door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg.

Er wordt gesteld dat deze rechtsprekt zoals in kort geding en dat het verzoek om aanstelling op eenzijdig verzoekschrift bij hem wordt ingediend.

Voorts wordt bepaald dat tegen zijn beslissing geen beroep openstaat.

2. De omstandigheid van de aanstelling van de arbiter is een alleenstaand geval, waarbij geen beroep openstaat tegen een niet-contradictoire beslissing, die immers is genomen op eenzijdig verzoekschrift, ten gronde en niet-voorlopig, aangezien ze is genomen in het kader van een procedure als in kort geding. Door deze precisering worden zowel de gewone als de buitengewone rechtsmiddelen uitgesloten, terwijl de andere partij in de arbitrage onkundig is van de aanvraag en er belang bij kan hebben haar standpunt betreffende de aan te stellen arbiter te kennen te geven.

Dit komt evenwel ongeveer overeen met de huidige situatie. De enige verschillen met de artikelen 1684 tot 1686 van het Gerechtelijk Wetboek zijn enerzijds dat thans in de ontworpen tekst uitdrukkelijk wordt aangegeven dat de voorzitter bij eenzijdig verzoekschrift wordt geadieerd (de huidige tekst heeft het enkel over “op verzoek”) en anderzijds dat de voorzitter uitspraak doet “zoals in kort geding”.

Alhoewel het met het oog op het vlotte verloop en de doeltreffendheid van de arbitrageprocedure te rechtvaardigen is dat deze procedure op eenzijdig verzoekschrift verloopt, is het ontbreken van enige beroepsmogelijkheid, inclusief het derdenverzet van een van de partijen in de arbitrage, naar het zich laat aanzien moeilijk te rechtvaardigen. Het feit dat deze partijen in voorkomend geval de aldus aangestelde arbiter kunnen wraken, lijkt niet relevant, daar deze procedure zelf vertragingen en tussengeschillen in het verloop van de arbitrage zullen veroorzaken.

Aangezien het derdenverzet geen schorsende werking heeft voor de aanwijzing die op eenzijdig verzoekschrift tot stand is gekomen, begrijpt de Raad van State niet waarom het is uitgesloten.

3. De bespreking van het ontworpen artikel 1681 luidt als volgt:

“Er wordt evenwel voorgesteld om deze bepaling aan te vullen door zoals in het Franse recht (art. 1460 CPC) te voorzien dat tegen de beslissing van de voorzitter een voorziening kan worden ingesteld wanneer hij verklaart dat er geen reden is om een arbiter aan te stellen of te vervangen (§ 1 *in fine*)”<sup>14</sup>.

Deze precisering komt echter niet voor in het ontworpen artikel 1681, § 1, *in fine*. Op basis van de bepaling “[t]egen de beslissingen tot aanstelling of tot vervanging van de arbiter staat geen voorziening open” is het niet te begrijpen dat tegen een beslissing waarbij geweigerd wordt een arbiter aan te stellen of te vervangen een beroep kan worden ingesteld. Het dispositief moet duidelijker worden geredigeerd en moet deze beroepsmogelijkheid in geval van weigering om een arbiter aan te stellen of te vervangen duidelijker aangeven.

4. Op het einde van paragraaf 1, eerste lid, moet worden aangegeven dat het “, §§ 3 en 4” van artikel 1686 betreft, daar de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg de arbiter enkel in de gevallen vermeld in het ontworpen artikel 1686, §§ 3 en 4, aanstelt.

Op het einde van artikel 1681, § 1, tweede lid, moet “, § 2” worden toegevoegd na de woorden “overeenkomstig artikel 1690”.

5. Om iedere rechtsonzekerheid te voorkomen, moet de bepaling in paragraaf 1, tweede lid, aangeven krachtens welk inleidend verzoekschrift de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg die uitspraak doet als in kort geding, moet worden geadieerd inzake de verschillende verzoeken die in deze bepaling worden vermeld.

Dezelfde opmerking geldt voor de paragrafen 2 en 5.

#### - 1681, § 3

De woorden “op eenzijdig verzoekschrift” in de Nederlandse versie zijn in de Franse versie niet terug te vinden. Uit de toelichting van de gemachtigde ambtenaar blijkt dat de woorden “op eenzijdig verzoekschrift” moeten worden weggelaten.

#### - 1681, § 4

1. In het ontworpen artikel 1681, § 4, wordt voorzien in het geval waarin de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg wordt geadieerd teneinde “bijstand voor de bewijsverkrijging” te verkrijgen. Dienaangaande wordt verwezen naar de opmerkingen

---

<sup>14</sup> Toelichting bij het artikel, p. 10, eerste lid.

betreffende het ontworpen artikel 1709, daar het een rechter niet toekomt “bijstand [te] verlenen” aan de partijen in een proces.

2. De woorden “op tegensprekelijk verzoekschrift” in de Nederlandse versie, zijn in de Franse versie niet terug te vinden. Uit de toelichting van de gemachtigde ambtenaar blijkt dat de woorden “op tegensprekelijk verzoekschrift” moeten worden weggelaten.

- 1681, § 5

1. Deze paragraaf vermeldt de andere dan de in de paragrafen 1 tot 4 bepaalde gevallen waarvoor het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek voorziet in het optreden van hoven en rechtbanken van de rechterlijke macht. De ontworpen bepaling heeft als doel in deze gevallen bevoegdheden toe te kennen aan de rechtbank van eerste aanleg, en wijst er daarbij op dat het een kamer met drie rechters moet betreffen.

2. De Raad van State vraagt zich af of het logisch is om, zoals in de ontworpen bepaling, een “algemene bevoegdheid” van de rechtbank van eerste aanleg ter sprake te brengen, terwijl de hoven en rechtbanken van de rechterlijke macht precies inzake arbitrage enkel een restbevoegdheid hebben. De ontworpen tekst moet worden aangepast.

3. Voorts wordt in de memorie van toelichting niet gerechtvaardigd waarom deze bevoegdheden aan een kamer met drie rechters moeten worden toegekend. Dit lijkt in tegenspraak te zijn met het feit dat voor de aangelegenheden bedoeld in de paragrafen 1 tot 4 van dezelfde bepaling een alleensprekend rechter wordt aangesteld. In artikel 91, zevende lid, van het Gerechtelijk Wetboek wordt bepaald dat de rechter in burgerlijke zaken de verwijzing naar een kamer met drie rechters gelast wanneer een partij, vóór elk verweer, hierom schriftelijk verzoekt op de dag van de inleiding van de zaak. Niets lijkt *in casu* dan ook te rechtvaardigen dat een nieuw - en van het gemeen recht afwijkend - geval in het leven wordt geroepen waarbij de rechtszaak verplicht aan een kamer met drie rechters wordt toegewezen.

Indien de steller van het voorontwerp aan deze bedoeling blijft vasthouden, moet deze precisering niet in het ontworpen artikel 1681, § 5, worden aangebracht, maar als aanvulling van artikel 92, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, waarin de rechtszaken worden vermeld die aan kamers met drie rechters moeten worden toegewezen.

4. Nog steeds met het oog op de rechtszekerheid moet worden aangegeven op welke wijze de gedingen, bedoeld in paragraaf 5 van het ontworpen artikel 1681, worden aangespannen. Dat is, bij de huidige stand van het recht, de dagvaarding.

-1681, § 6

De ontworpen bepaling zou beter gesteld worden als volgt:

“Onder voorbehoud van artikel 1721, vallen de vorderingen waarvan sprake is in dit artikel onder de bevoegdheid van de rechter wiens zetel die van het hof van beroep in het rechtsgebied waarvan de plaats van arbitrage is vastgesteld.

Wanneer die plaats niet vastgesteld is, is de rechter bevoegd wiens zetel die is van het hof van beroep in het rechtsgebied waarvan de rechtbank gelegen is die bevoegd zou zijn geweest om kennis te nemen van het geschil, indien het niet aan arbitrage was onderworpen”.

Ontworpen artikel 1683- 1683, § 1

Deze bepaling strekt ertoe de verweerder te verplichten een exceptie van onbevoegdheid op te werpen naar aanleiding van een arbitragebeding uiterlijk “bij het indienen van zijn eerste conclusie”.

In verschillende bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek wordt bepaald dat een partij een exceptie moet opwerpen “voor elk ander middel”. Dat geldt voor een reeks procedurele excepties die niet van openbare orde zijn (bij voorbeeld de exceptie van territoriale onbevoegdheid naar suppletief recht of de exceptie van relatieve nietigheid).

In de memorie van toelichting wordt gepreciseerd dat deze bepaling overeenstemt met het huidige artikel 1679, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek. Het is de Raad van State niet duidelijk waarom de redactie ervan bijgevolg moet worden gewijzigd, te meer daar de formulering “ten laatste bij het indienen van zijn eerste conclusie”<sup>15</sup> verwarring kan doen ontstaan. Het huidige artikel 1679, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek moet worden overgenomen onder voorbehoud dat daarin wordt verduidelijkt dat de rechter bij wie een aan arbitrage onderworpen geschil aanhangig is gemaakt zich “zonder rechtsmacht” verklaart en niet “onbevoegd”, zoals thans het geval is. Er behoort ook bepaald te worden dat deze verplichting om de exceptie op te werpen voor elk ander middel voorgeschreven wordt op straffe van niet-ontvankelijkheid van de exceptie.

-1683, § 2

1. Deze bepaling luidt als volgt: “Wanneer een rechter gevat wordt door een in §1 bedoelde vordering, kan de arbitrageprocedure toch worden opgestart of voortgezet en kan een arbitrale uitspraak worden gedaan”.

Het gaat volgens de memorie van toelichting om de omzetting van artikel 8 van de Modelwet. Het gaat evenwel niet om een ongewijzigde omzetting, aangezien artikel 8, 2), van de

---

<sup>15</sup> Wat betekent overigens een conclusie “indienen” ?

Modelwet luidt als volgt: “lorsque le tribunal est saisi d’une action visée au paragraphe 1 du présent article, la procédure arbitrale peut néanmoins être engagée ou poursuivie et une sentence peut être rendue en attendant que le tribunal ait statué”. Deze laatste precisering is niet overgenomen in de ontworpen tekst.

2. Voor deze regel wordt geen enkele reden opgegeven, noch in de memorie van toelichting, noch in de verklarende nota van het secretariaat van UNCITRAL met betrekking tot de modelwet.

Deze bepaling is van dien aard dat ze aanleiding zal geven tot zeer aanzienlijke procedurele problemen:

- Wat zal er gebeuren wanneer een arbitrale uitspraak wordt gedaan krachtens het ontworpen artikel 1683, § 2, en de rechter vervolgens een vonnis velt waarbij hij vaststelt dat de arbitrageovereenkomst ongeldig was of ten einde gekomen was ? Is de arbitrale uitspraak dan van rechtswege nietig of dient de vernietigingsprocedure waarin het ontworpen artikel 1718 voorziet in gang te worden gezet ?

- Wat als, in het tweede geval, de rechter, meer dan drie maanden nadat uitspraak gedaan is met toepassing van het ontworpen artikel 1683, § 2, vaststelt dat de arbitrageovereenkomst ongeldig was, ingevolge artikel 1683, § 1 ? Krachtens het ontworpen artikel 1718, § 3, is de termijn waarbinnen de nietigverklaring van een uitspraak gevorderd kan worden, immers beperkt tot drie maanden vanaf de kennisgeving van die uitspraak.

- Wat als tegelijkertijd een gerechtelijke procedure en een arbitrageprocedure wordt gevoerd en de verweerder geen exceptie van onbevoegdheid van de rechtbank opwerpt in zijn eerste conclusie, zodat er zowel een vonnis wordt geveld als een arbitrageuitspraak wordt gedaan ? Welke van beide beslissingen zal dan voorrang hebben op de andere in geval van tegenstrijdigheid tussen beide beslissingen ?

3. Daarover om uitleg gevraagd, heeft de gemachtigde ambtenaar in hoofdzaak geantwoord dat de situatie nu reeds zo is en dat het enige middel tegen dergelijke situaties de vordering tot nietigverklaring is of de weigering van het exequatur van de uitspraak.

De mogelijkheid om in voorkomend geval een beroep tot nietigverklaring in te stellen of om te weigeren een vonnis dat uitgesproken is in één van de voornoemde hypotheses uitvoerbaar te verklaren, is geen passend antwoord op de problemen waartoe zulke situaties aanleiding kunnen geven. Het is immers noch wijs, noch efficiënt, in het bijzonder rekening houdend met de door de steller van het voorontwerp vooropgestelde snelheid en doeltreffendheid van de arbitrageprocedure, om parallel met een arbitrageprocedure ook een procedure te voeren voor de nationale rechtbanken, waarbij vervolgens gesteld wordt dat het vonnis vernietigd wordt of niet uitvoerbaar wordt verklaard. Er kunnen zich overigens gevallen voordoen waarbij de nietigverklaring van het vonnis onmogelijk is, wanneer bij voorbeeld de beslissing van de gewone rechtbank meer dan drie maanden na de kennisgeving van het vonnis uitgesproken wordt.

Aangezien de ontworpen tekst ertoe strekt het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek in zijn geheel te herzien, staat het aan de steller van het voorontwerp om, naast de door hem beoogde innovaties in deze aangelegenheid, te zorgen voor een verbetering van het huidige recht wanneer dit geen sluitende oplossingen biedt voor problemen die zich in de praktijk kunnen voordoen.

Het staat aan de steller van het voorontwerp om de bepaling dienovereenkomstig te herzien<sup>16</sup>.

### Ontworpen artikel 1686

#### - 1686, § 1

Het ontworpen artikel 1686, § 1, biedt aan de partijen bij de arbitrageovereenkomst de mogelijkheid om een persoon uit de functie van arbiter te weren “omwille van zijn nationaliteit”.

Artikel 7, § 2, van de wet van 30 juli 1981 ‘tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden’ luidt evenwel als volgt:

“Elk direct onderscheid op grond van nationaliteit vormt een directe discriminatie, tenzij dit direct onderscheid objectief gerechtvaardigd wordt door een legitiem doel en de middelen voor het bereiken van dat doel passend en noodzakelijk zijn.

Het eerste lid laat echter in geen enkel geval toe dat een direct onderscheid op grond van nationaliteit dat verboden is door het recht van de Europese Unie, wordt gerechtvaardigd”.

Uit artikel 12 van dezelfde wet vloeit voort dat, in de aangelegenheden die, zoals arbitrage, onder het toepassingsgebied van deze wet vallen, “elke vorm van discriminatie verboden” is, met inbegrip van directe discriminatie.

Uit hetgeen voorafgaat, volgt dat de voorliggende bepaling zou afwijken van de voornoemde bepalingen, tenzij de steller van het voorontwerp in staat is op objectieve wijze aan te tonen dat de mogelijkheid die aan de partijen bij een arbitrageovereenkomst geboden wordt om een onderscheid te maken op grond van nationaliteit aan een legitiem doel beantwoordt en dat dit passend en noodzakelijk is.

---

<sup>16</sup> Indien het de bedoeling van de steller van het voorontwerp is om deze bepaling te behouden, zou ze op zijn minst moeten worden gewijzigd door aan het ontworpen artikel 1683 een paragraaf 3 toe te voegen, dat gesteld moet worden als volgt:

“Wanneer bij de rechter een in §1 bedoelde vordering wordt ingediend kan de arbitrageprocedure, in afwijking van paragraaf 2 noch opgestart, noch voortgezet worden en kan een arbitrale uitspraak niet worden gedaan, indien de verweerder, voor alle exceptie of verweer, niet heeft aangevoerd dat de rechtbank waarbij de zaak aanhangig is gemaakt geen rechtsmacht bezit.”

In dat geval wordt de verweerder in een geding voor de gewone rechter immers geacht af te zien van het voordeel van het arbitragebeding. Het is ondenkbaar dat ondanks die afstand een arbitrageprocedure kan worden opgestart of voortgezet en nog minder dat een arbitrale uitspraak kan worden gedaan.

Zoals aangegeven wordt in artikel 7, § 2, tweede lid, van de voornoemde wet van 30 juli 1981, mag de ontworpen wet hoe dan ook geen directe discriminatie bevatten of toestaan tussen Europese onderdanen die verboden zou zijn door het recht van de Europese Unie, inzonderheid door de artikelen 18, lid 1, en 56, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Die bepalingen luiden als volgt:

(artikel 18, lid 1) “Binnen de werkingssfeer van de Verdragen en onverminderd de bijzondere bepalingen, daarin gesteld, is elke discriminatie op grond van nationaliteit verboden”,<sup>17</sup>

(artikel 56, lid 1) “In het kader van de volgende bepalingen zijn de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Unie verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een andere lidstaat zijn gevestigd dan dat, waarin degene is gevestigd te wiens behoeve de dienst wordt verricht”.

Het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel wordt beschouwd als “een fundamenteel beginsel van het recht van de Unie”, zoals ook inzonderheid bevestigd wordt in artikel 2, lid 1, van het Verdrag betreffende de Europese Unie en in artikel 21, lid 2, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie<sup>18</sup>.

In het recht van de Europese Unie kan directe discriminatie evenwel in beginsel alleen gerechtvaardigd worden door te verwijzen naar redenen die uit de verdragen blijken<sup>19</sup>, zoals bijvoorbeeld de openbare orde, de volksgezondheid of de openbare veiligheid<sup>20</sup>. In bepaalde arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie worden weliswaar rechtvaardigingsgronden toegestaan die geen verband houden met die gevallen<sup>21</sup>, maar alleen na een streng onderzoek door het Hof en in uitzonderlijke gevallen<sup>22</sup>.

De steller van het voorontwerp moet redenen kunnen aanvoeren die een dergelijk onderzoek naar de naleving van het non-discriminatiebeginsel, dat rechtstreeks afgeleid is uit het primair recht van de Europese Unie, kunnen doorstaan.

---

<sup>17</sup> Deze bepaling heeft, ondanks de algemene bewoordingen waarin ze is gesteld, alleen betrekking op discriminatie tussen burgers van de Europese Unie (J.-Y. CARLIER, *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Brussel, Larcier, 2007, nr. 156, p. 234); E. BRIBOSIA, “La lutte contre les discriminations dans l'Union européenne: une mosaïque de sources dessinant une approche différenciée”, in C. BAYART e.a., *De nieuwe federale antidiscriminatie wetten – Les nouvelles lois luttant contre la discrimination*, Brussel, die Keure – La Charte, 2008, p. 36, noot 17 en 51.

<sup>18</sup> M. DONY, *Droit de l'Union européenne*, 4<sup>de</sup> uitgave, Brussel, Éditions de l'Université libre de Bruxelles, 2012, nr. 441, pp. 253-254.

<sup>19</sup> HvJ EU, arrest-Barber, 17 mei 1990, zaak 262/88; C. BAYART, “De opmars van het discriminatierecht in de arbeidsverhoudingen”, J.T.T., 2002, p. 315; D. DE PRINS, St. SOTTIAUX EN J. VRIELINCK, *Handboek discriminatierecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, nrs. 196, 248 en 341.

<sup>20</sup> D. MARTIN, “Strasbourg, Luxembourg et la discrimination: influences croisées ou jurisprudences sous influence?”, *Rev. trim. dr. h.*, 2007, p. 115.

<sup>21</sup> D. DE PRINS, St. SOTTIAUX EN J. VRIELINCK, *op. cit.*, nr. 341, en de voornoemde rechtspraak, inz. HvJ EU, arrest-Data Delecta, van 26 september 1996, zaak C-43/95, en arrest-Hayes, van 20 maart 1997, zaak C-323/95; zie ook HvJ EU, arrest\_Lindman, 13 november 2003, zaak C-42/02.

<sup>22</sup> D. DE PRINS, St. SOTTIAUX EN J. VRIELINCK, *op. cit.*, nr. 341.

- 1686, § 2

1. In de commentaar bij artikel 1686 komt de volgende passage voor<sup>23</sup>:

“De voorgestelde tekst van paragraaf 2 in ontwerp erkent de vrijheid van de partijen om, door verwijzing naar een bestaand arbitragereglement of in het kader van een *ad hoc* arbitrageovereenkomst, de te volgen procedure voor de aanstelling van de arbiters te bepalen, onder voorbehoud van rekening te houden met de door partijen gestelde bijzondere vereisten en het algemene vereiste van de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de arbiter”.

Deze preciseringen komen evenwel niet voor in het ontworpen artikel 1686, § 2.

2. In de Franse tekst ontbreken na de woorden “de l’arbitre” de woorden “ou des arbitres”.

- 1686, § 3

In paragraaf 3 worden alleen de gevallen besproken waarbij het scheidsgerecht samengesteld is uit drie arbiters of uit een alleenzetelend arbiter. In het ontworpen artikel 1685, § 1, wordt evenwel bepaald dat de partijen het aantal arbiters kunnen overeenkomen voor zover dit oneven is. Er kunnen dus ook 5, 7, ... arbiters zijn. Paragraaf 3 moet worden herschreven rekening houdend met deze mogelijkheid.

- 1686, § 4

Ter wille van de leesbaarheid van paragraaf 4, dient de zinssnede die begint met de woorden “kan iedere partij...” uit *littera* b) gelicht te worden en ingevoegd te worden in een afzonderlijk lid.

- 1686, § 7

In deze bepaling wordt gesteld dat de arbiter die zijn opdracht heeft aanvaard zich slechts van de zaak mag onthouden met het akkoord van de partijen of middels een beslissing van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg.

De rechter moet zich van de zaak onthouden wanneer hij weet dat er een reden van wraking tegen hem bestaat (artikel 831 van het Gerechtelijk Wetboek). Een arbiter die weet dat er een reden van wraking tegen hem bestaat, mag de opdracht die hem door de partijen of door de arbiters wordt voorgesteld niet aanvaarden, overeenkomstig de regels die vervat liggen in die bepaling. Wanneer hij echter ontdekt dat er een reden van wraking tegen hem bestaat nadat hij zijn opdracht aanvaard heeft, lijkt het weinig aannemelijk dat deze arbiter, ondanks die reden van wraking, ertoe zou zijn gehouden zijn opdracht te vervullen als de partijen niet akkoord gaan met

---

<sup>23</sup> Pp. 12-13.

zijn onthouding. Het is daarentegen gerechtvaardigd dat, om onrechtmatige onthoudingen te vermijden, de onthouding plaatsvindt onder de controle van een derde, *in casu* de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg<sup>24</sup>.

Volgens de commentaar bij de bepaling stemt paragraaf 7 van het ontworpen artikel 1686 overeen met het huidige artikel 1689 van het Gerechtelijk Wetboek, dat luidt als volgt:

“Een arbiter die zijn opdracht eenmaal heeft aanvaard, kan zich daaraan niet meer onttrekken, tenzij de rechtbank van eerste aanleg hem op zijn daartoe strekkend verzoek verlof heeft gegeven. De rechtbank beslist niet dan na verhoor van partijen of nadat deze door de griffier bij gerechtsbrief zijn opgeroepen. Tegen de beslissing van de rechtbank staat geen voorziening open”.

Volgens de huidige bepaling is het akkoord van de partijen dus niet vereist. Het verdient aanbeveling de huidige tekst te behouden met dien verstande dat de rechtbank van eerste aanleg kan worden vervangen door de voorzitter ervan die dan zitting houdt zoals in kort geding.

#### Ontworpen artikel 1688

##### - 1688, § 2, a)

1. De woorden “deelt [...] de gronden van de wraking mee aan ...” dienen te worden vervangen door de woorden “geeft [...] van de gronden van de wraking kennis aan ...”.

In de tweede zin behoort het woord “mededeling” vervangen te worden door het woord “kennisgeving”, overeenkomstig de opmerkingen die geformuleerd zijn bij het ontworpen artikel 1681.

2. De ontworpen bepaling voorziet in geen enkele sanctie in geval van niet-naleving van de termijn van vijftien dagen vanaf de datum waarop de wrakende partij op de hoogte was van de samenstelling van het scheidsgerecht of van de in artikel 1687, § 2, bedoelde omstandigheden, om aan de arbiter kennis te geven van de gronden van de wraking.

Ter wille van de rechtszekerheid en van de doeltreffendheid van de ingevoerde regeling zou wel in een dergelijke sanctie voorzien moeten worden.

##### - 1688, § 2, b)

1. De woorden “nadat hem mededeling is gedaan van de wraking” dienen vervangen te worden door de woorden “vanaf de kennisgeving van de gronden van de wraking”.

De zinssnede “of indien de andere partij de wraking niet aanvaardt, dagvaardt de wrakende partij [...] de arbiter en de andere partijen” behoort vervangen te worden door “of

---

<sup>24</sup> Ter vergelijking: een magistraat die zich van een zaak onthoudt, moet alleen bij zijn korpschef verantwoording afleggen voor die onthouding.

indien de andere partij of een van de andere partijen de wraking niet aanvaardt, dagvaardt de wrakende partij (...) de arbiter en alle partijen in de arbitrage”.

2. Door te bepalen dat de termijn voor het indienen van een vordering tot wraking bij de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg op straffe van verval moet worden nageleefd, sluit de ontworpen tekst niet uit dat dit verval gedekt kan worden in de zin van de artikelen 864, tweede lid, en 867 van het Gerechtelijk Wetboek, hetgeen niet lijkt overeen te stemmen met de door de steller van het voorontwerp nagestreefde doelstellingen, inzonderheid die welke verband houden met de doeltreffendheid en de snelheid van de eventuele procedures voor de hoven en de rechtbanken van de rechterlijke orde tijdens de arbitrage.

De sanctie van de niet-ontvankelijkheid van de vordering zou wellicht beter overeenstemmen met de bedoeling van de steller van het voorontwerp.

3. In deze bepaling wordt voorts gesteld dat “in afwachting van de beslissing van de voorzitter, (...) het scheidsgerecht, inbegrepen de gewraakte arbiter, de arbitrageprocedure (kan) voortzetten en een arbitrale uitspraak doen”.

Deze bepaling is onverenigbaar met de vereisten van een eerlijk proces. Het is immers ondenkbaar dat een rechter, ook al zou het om een arbiter gaan, kennis neemt van een vordering en een beslissing neemt terwijl tegen hem een vordering tot wraking is ingesteld. Precies om die reden wordt in artikel 837 van het Gerechtelijk Wetboek bepaald dat te rekenen van de dag van de mededeling van de akte van wraking aan de rechter alle vonnissen en verrichtingen geschorst worden.

Hoewel de Raad van State begrip heeft voor de bedoeling van de steller van het voorontwerp, die, zoals in de memorie van toelichting wordt uiteengezet, erin bestaat te vermijden “dat de vordering tot wraking gebruikt zou worden als een verdragingsmiddel om de arbitrageprocedure op te houden, zoals in de praktijk vaak het geval is”, naar die vrees wordt blijkbaar ondervangen door het feit dat de wrakingsprocedure in de toekomst behandeld zal worden door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg die zitting houdt zoals in kort geding, met andere woorden wegens dringende noodzakelijkheid, welke dringende noodzakelijkheid dan vermoed wordt, en die in laatste aanleg uitspraak doet.

### Ontworpen artikel 1689

#### - 1689, §§ 1 en 2

1. Aangezien de redenen die ter rechtvaardiging van het eventuele verzuim van de arbiter worden aangevoerd aanleiding kunnen geven tot betwistingen<sup>25</sup>, is het raadzaam om, in geval de partijen het niet eens zijn om diens opdracht te beëindigen, in de procedure – die volgens de memorie van toelichting gelijkaardig is aan die voor de wraking – eveneens te bepalen dat de meest gerede partij naast “de andere partij of partijen” ook de arbiter dagvaardt die

---

<sup>25</sup> Bevindt hij zich juridisch of feitelijk in de onmogelijkheid zijn opdracht te vervullen ? Heeft hij een “redelijke” termijn niet in acht genomen ?

onbekwaamheid of verzuim verweten wordt, aangezien die de gelegenheid moet krijgen uitleg te verstrekken over de verwijten aan zijn adres.

2. De verwijzing naar de “voorwaarden van artikel 1686, § 6” is niet juist. De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat verwezen moet worden naar het ontworpen artikel 1686, § 7.

#### Ontworpen artikel 1690

1. Zoals de gemachtigde ambtenaar beaamd heeft, is het correcter om in paragraaf 1 te schrijven “vooraleer de uiteindelijke arbitrale uitspraak is gedaan”.

2. In paragraaf 1 wordt bepaald dat de partijen kunnen overeenkomen dat de arbiter niet wordt vervangen. Wanneer de partijen een beslissing in die zin nemen, zou het scheidsgerecht evenwel nog slechts een even aantal arbiters tellen, wat strijdig zou zijn met het ontworpen artikel 1685, §§ 1 en 2.

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat deze inconsistentie moet worden verholpen.

#### Ontworpen artikel 1691

##### - 1691, § 2

1. In ontworpen bepaling wordt gesteld dat “een exceptie van gebrek aan rechtsmacht van het scheidsgerecht (...) door een partij ten laatste bij het indienen van haar eerste conclusie (moet) worden opgeworpen”. In geen enkele bepaling van het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek is er sprake van “het indienen” van de conclusie. In artikel 1705 wordt de uitwisseling van conclusies tussen de partijen in de arbitrage geregeld. Onder voorbehoud van de opmerking met betrekking tot het ontworpen artikel 1705, dient de eerste zin van paragraaf 2 gewijzigd en aangevuld te worden als volgt:

“De exceptie van onbevoegdheid van het scheidsgerecht moet worden opgeworpen uiterlijk bij de eerste conclusie die door de partij die ze aanvoert meegedeeld wordt binnen de termijn en volgens de nadere regels die overeenkomstig artikel 1705 vastgesteld zijn”.

2. In het tweede lid van het ontworpen artikel 1691, § 2, wordt een tweede geval besproken, dat geen verband meer houdt met de exceptie van onbevoegdheid van het scheidsgerecht, maar met de exceptie “stellende dat een geschilpunt buiten de rechtsmacht van het scheidsgerecht valt”. De steller van het voorontwerp geeft geen nadere uitleg over dit geval, dat beter onderscheiden zou moeten worden van het eerste.

### Ontworpen artikel 1692

Aangezien in het ontworpen artikel 1684 gesteld wordt dat de rechtscolleges van de rechterlijke orde kennis kunnen nemen van vorderingen tot het verkrijgen van voorlopige of bewarende maatregelen die vóór of tijdens een arbitrageprocedure ingesteld zijn, verdient het aanbeveling om te preciseren dat de regel vervat in het ontworpen artikel 1692 voorgeschreven wordt onverminderd de bevoegdheden die krachtens artikel 1684 toegekend zijn aan de hoven en de rechtbanken van de rechterlijke orde.

### Ontworpen artikel 1694

Voor de woorden “als voorwaarde” in de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 1694 is geen equivalent te vinden in de Franse tekst van deze bepaling.

Zoals uit het antwoord van de gemachtigde ambtenaar blijkt dienen de woorden “als voorwaarde” te vervallen.

### Ontworpen artikel 1696

1. Deze bepaling is de tegenhanger van artikel 1398, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek dat als regel stelt dat de voorlopige tenuitvoerlegging van een beslissing steeds geschiedt op risico van de partij die daartoe last geeft. Deze bepaling levert volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie een geval van objectieve aansprakelijkheid op.

De woorden “De partij die [...] vordert, is” dienen vervangen te worden door de woorden “De partij die last geeft tot de tenuitvoerlegging van [...], is”.

2. Ter wille van de samenhang tussen de regel die vervat is in het ontworpen artikel 1696 en die vervat in artikel 1398, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, verdient het aanbeveling om in de commentaar bij dat artikel te preciseren dat niet bewezen hoeft te worden dat de partij die last gegeven heeft tot de tenuitvoerlegging van een voorlopige of bewarende maatregel enige fout heeft begaan wanneer het scheidsgerecht later over de grond van de zaak beslist dat voorlopige of bewarende maatregel *in casu* niet had moeten worden bevolen.

### Ontworpen artikel 1697

#### - 1697, § 3

In de ontworpen paragraaf 3, *in fine*, wordt net zoals in artikel 17, H, 3), van de modelwet, melding gemaakt van de “belangen van derden”. Het verdient aanbeveling om te verwijzen naar de bescherming van de “rechten van de verweerder en van derden”, aangezien het vooral de rechten van de verweerder zijn, ten aanzien van wie de voorlopige of bewarende maatregel genomen wordt, die beschermd dienen te worden.

### Ontworpen artikel 1698

#### - 1698, § 1

1. In artikel 1698, § 1, a), i, schrijve men beter “op grond van artikel 1722, § 1, a),...” in plaats van “op grond van artikel 1722, *littera* a),...”.
2. In artikel 1698, § 1, b), schrijve men beter “vervat in artikel 1722, § 1, b),...” in plaats van “vervat in artikel 1722, *littera* b),...”.

#### - 1698, § 2

Wat de autonome draagwijdte van de tweede zin is vergeleken met de eerste zin, is niet duidelijk; doordat *in fine* de woorden “ten gronde” worden gebezigd, kunnen moeilijkheden rijzen wat de uitlegging ervan betreft.

### Ontworpen artikel 1699

1. Niet alleen lijkt deze bepaling te overlappen met het ontworpen artikel 1684, ze lijkt ook geen echte normatieve draagwijdte te hebben, aangezien vaststaat dat wanneer de rechter in kort geding zich moet uitspreken in het kader van een arbitrageprocedure, hij over dezelfde bevoegdheden beschikt als die “waarover hij beschikt met betrekking tot een gerechtelijke procedure”.
2. Het is de Raad van State niet duidelijk waarom gepreciseerd wordt dat de kortgedingrechter zijn rechtsmacht uitoefent rekening houdend “met de bijzondere aard van een internationale arbitrage”. Net als welke rechter van de rechterlijke orde ook, houdt de kortgedingrechter bij het nemen van zijn beslissing rekening met de bijzonderheden van de zaak waarover hij zich dient uit te spreken, zonder dat daarbij gepreciseerd moet worden dat hij *in casu* rekening moet houden met de bijzonderheden van een internationale arbitrage, te meer daar in de wet melding wordt gemaakt van zowel nationale als internationale arbitrageprocedures.

### Ontworpen artikel 1700

1. Volgens de memorie van toelichting houdt deze bepaling  
“een inperking (in) van het beginsel van de procedurele autonomie vastgelegd in artikel 1701 in ontwerp [...]. Het verbiedt aan de partijen immers een geheel van arbitrageregels te kiezen die de gelijkheid van de partijen en het beginsel van de tegensprekelijkheid zouden schenden of, indien de partijen geen keuze hebben gemaakt, verbiedt het aan het scheidsgerecht om procedureregels toe te passen die de rechten van verdediging niet zouden eerbiedigen”.

Teneinde beter aan te sluiten bij de bedoeling van de steller van het voorontwerp, wordt voorgesteld om het ontworpen artikel 1700 te stellen als volgt:

“Niettegenstaande elke andersluidende overeenkomst moeten de partijen op voet van gelijkheid behandeld worden en moet elke partij alle mogelijkheden hebben om haar rechten, middelen en argumenten te doen gelden met inachtneming van het beginsel van de tegenspraak. Het scheidsgerecht waakt over de naleving van deze verplichting alsook over het in acht nemen van de loyaliteit van de debatten”.

2. Met deze redactie kan de toepassing van elke andersluidende overeenkomst stellig worden uitgesloten. Anderszijds maakt deze redactie het mogelijk de elementen die door de partijen aangevoerd kunnen worden tot staving van hun positie beter te bepalen. Aangezien het scheidsgerecht dient te waken over de inachtneming van de loyaliteit van de debatten, is het ten slotte eveneens raadzaam om, teneinde elke tegenstrijdige interpretatie te vermijden, het scheidsgerecht op te dragen te waken over de inachtneming van het beginsel van de tegenspraak.

#### Ontworpen artikel 1701

##### - 1701, § 2

Aangezien dit artikel strekt tot het bepalen van de regels van de arbitrageprocedure, behoren de woorden “de arbitrage voeren” vervangen te worden door de woorden “de procedureregels bepalen die van toepassing zijn op de arbitrage”.

##### - 1701, § 5

1. Het ontworpen artikel strekt ertoe de arbiter in staat te stellen te beslissen over vorderingen tot schriftonderzoek en om te oordelen over de beweerde valsheid van documenten, met uitzondering van vorderingen betreffende authentieke akten.

Hoewel de artikelen 883 tot 894, wat betreft het schriftonderzoek, en de artikelen 895 tot 906, wat betreft de valsheidsprocedure, van het Gerechtelijk Wetboek de burgerlijke rechter machtigen om zelf een beslissing te nemen over de kwestie van het schriftonderzoek of over die van de valsheid, moet worden vastgesteld dat artikel 894 – wat betreft het vonnis inzake schriftonderzoek – en artikel 904, derde lid, – wat betreft het vonnis van valsverklaring – de burgerlijke griffie verplichten om binnen vijftien dagen na de dagtekening van dat vonnis de uitgifte van dat vonnis aan de procureur des Konings te zenden.

Het huidige artikel 1696.5. van het Gerechtelijk Wetboek machtigt de arbiter niet om een schriftonderzoek te bevelen noch om een beslissing te nemen over de kwestie van de valsheid. De ontstentenis van bevoegdheid ter zake van het scheidsgerecht is te verklaren door de eventuele strafrechtelijke implicaties van een dergelijke geschillenberechting<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Zie in dat verband, Ph. de BOURNONVILLE, *op cit.*, nr. 198, p. 169, waarin het volgende staat: “Tout incident criminel doit donc se régler en arbitrage selon le principe ‘le criminel tient le civil en état’”.

De Raad van State kan zich indenken dat de wetgever aan de arbiter dezelfde bevoegdheden wenst te verlenen als die welke toegekend zijn aan de burgerlijke rechter ter zake. Aangezien het echter noch aan de een, noch aan de ander toekomt om zich uit te spreken over het bestaan van een strafbaar feit in strafrechtelijke zin en over de gevolgen ervan, zou in dat geval in de ontworpen tekst een maatregel moeten worden opgenomen die vergelijkbaar is met die waarin de artikelen 894 en 904 van het Gerechtelijk Wetboek voorzien.

2. Doordat in artikel 906 van het Gerechtelijk Wetboek wordt bepaald dat “afstand of dading betreffende een valsheidsprocedure [...], op straffe van nietigheid, (moet) worden gehomologeerd door de rechter voor wie de valsheidsvordering aanhangig is, het openbaar ministerie gehoord”, rijzen evenwel twijfels omtrent de mogelijkheid voor de wetgever om aan de arbiter de bevoegdheid te verlenen om in het kader van een arbitrageprocedure uitspraak te doen over de valsheid van een document.

Arbitrage is niet mogelijk in aangelegenheden waarbij de partijen geen dading kunnen sluiten. Hoewel ze *in casu* wel een dading kunnen sluiten, kan dit alleen op voorwaarde dat hun dadingen gehomologeerd worden door de rechtbank, nadat het openbaar ministerie is gehoord, aan welke voorwaarden niet kan worden voldaan in het kader van een arbitrage.

3. Er zou duidelijker moeten worden gesteld dat de schorsing van de termijnen van de arbitrage, waarvan sprake is in paragraaf 5, derde lid, enkel betrekking heeft op het geval bedoeld in het tweede lid, en niet op het geval beschreven in het eerste lid van die paragraaf.

4. Ter wille van de rechtszekerheid behoort in het derde lid van paragraaf 5 het woord “eindbeslissing” vervangen te worden door de woorden “de in kracht van gewijsde gegane beslissing”.

#### Ontworpen artikel 1703

Gelet op de opmerkingen die geformuleerd zijn met betrekking tot het ontworpen artikel 1678, § 1, behoort het ontworpen artikel 1703 gewijzigd te worden door te preciseren dat de arbitrageprocedure aanvangt op de datum waarop het verzoek tot arbitrage ter kennis gebracht wordt van de verwerende partij of op de datum waarop deze ontvangst bericht van dat verzoek.

#### Ontworpen artikel 1704

In artikel 1704, § 2, schrijve men “dat bij ieder stuk een vertaling wordt gevoegd in de taal of de talen die de partijen zijn overeengekomen of die het scheidsgerecht heeft vastgesteld”, om rekening te houden met het feit dat luidens paragraaf 1 verscheidene talen kunnen worden gekozen.

De gemachtigde ambtenaar is het daarmee eens.

### Ontworpen artikel 1705

1. Om de rechten van verdediging beter te waarborgen en te zorgen voor meer garanties dat de rechtspleging op tegenspraak verloopt, zonder daarom afbreuk te doen aan de wilsautonomie van de partijen, behoort het ontworpen artikel 1705, § 1, eerste lid, als volgt gewijzigd te worden:

“Binnen de termijn en op de wijze overeengekomen door de partijen of vastgesteld door het scheidsgerecht, zetten de partijen hun gezamenlijke middelen en argumenten uiteen tot staving van hun vordering of verweer, alsook de feiten waarop die vordering of dat verweer steunt”.

2. Ter wille van de samenhang van de bepaling behoort te worden gepreciseerd dat die uiteenzettingen plaatsvinden via de uitwisseling van conclusies. De ontworpen paragraaf 1, tweede lid, van artikel 1705 zou bijgevolg als volgt moeten worden gewijzigd:

“De partijen kunnen overeenkomen of het scheidsgerecht kan beslissen dat, naast de hoofdconclusie van de verweerder en de conclusie bij wijze van antwoord van de eiser, aanvullende conclusies worden uitgewisseld tussen de partijen”.

### Ontworpen artikel 1706

Luidens deze bepaling organiseert het scheidsgerecht enkel een mondelinge behandeling indien een partij zulks vordert en voor zover de partijen niet zijn overeengekomen dat er geen mondelinge behandeling zou zijn.

In de bepaling staat dat wanneer het scheidsgerecht zulk een mondelinge behandeling organiseert, het ervoor zorgt zulks te doen “in een geschikt stadium van de arbitrale gedingvoering”.

Opdat die mondelinge behandeling zin heeft en om ervoor te zorgen dat de rechtspleging op tegenspraak verloopt, moet gepreciseerd worden dat de mondelinge behandeling pas kan plaatsvinden nadat de partijen hun conclusie hebben uitgewisseld op de wijze bepaald in het ontworpen artikel 1705.

### Ontworpen artikel 1707

1. Overeenkomstig de wijzigingen die voorgesteld zijn voor het ontworpen artikel 1705, moeten in de punten a) en b), de woorden “niet indient” vervangen worden door de woorden “niet uiteenzet”.

2. Ter wille van de samenhang van de ontworpen regeling behoren in het ontworpen artikel 1707, eerste lid, c), de woorden “nalaat op de zitting te verschijnen” vervangen te worden door de woorden “niet deelneemt aan de mondelinge behandeling”.

3. De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat, ter wille van de samenhang tussen de Franse en de Nederlandse versie van de tekst, in de Franse tekst van het ontworpen artikel 1707, c), niet “le tribunal arbitral poursuit la procédure et statue” maar “le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure et statuer” geschreven moet worden.<sup>27</sup>

4. Om grammaticaal correct te zijn moeten in de Nederlandse tekst de zinsonderdelen in a), b) en c) worden aangepast. Zo bijvoorbeeld schrijve men in a): “beëindigt het scheidsgericht, wanneer de eiser [...], § 1, de arbitrageprocedure”. Hetzelfde geldt *mutatis mutandis* voor de punten b) en c). Bovendien schrijve men in a) “onverminderd de behandeling van de vorderingen van de andere partij” in plaats van “behalve dat dit de behandeling van de vorderingen van de andere partij niet uitsluit”.

### Ontworpen artikel 1708

Aangezien het deskundig onderzoek een onderzoeksmaatregel is, zou het logischer zijn die kwestie te behandelen in het kader van het ontworpen artikel 1701, § 4, of paragraaf 4 weg te halen bij artikel 1701 en in te voegen in artikel 1708, dat dan niet alleen over het deskundig onderzoek zou gaan, maar over de gezamenlijke onderzoeksmaatregelen die door deskundigen bevolen kunnen worden.

#### -1708, § 2

Indien er geen schriftelijk verslag is, is het absoluut noodzakelijk dat de deskundige zijn verslag van tevoren op de terechtzitting uiteenzet, zodat de partijen hem op dienstige wijze om uitleg kunnen vragen.

Indien er een schriftelijk verslag is, vereist het beginsel van de rechtspleging op tegenspraak dat het verslag te gepasten tijde wordt meegedeeld aan de partijen, voordat het besproken wordt of voordat de partijen de deskundige om uitleg kunnen vragen.

Het ontworpen artikel 1708, § 2, behoort in die zin te worden aangevuld, overeenkomstig artikel 26, 2), van de modelwet, door de woorden “nadat hij zijn verslag schriftelijk of mondeling heeft uiteengezet” in te voegen. Zo niet vraagt de Raad van State zich af waarover de vragen van de partijen zullen gaan, waarvan sprake is aan het einde van het ontworpen artikel 1708, § 2.

#### -1708, § 3

De woorden “Hetzelfde geldt voor ...”, aan het begin van paragraaf 3, zijn te vaag. Het zou beter zijn te schrijven, zo zulks de bedoeling is van de steller van het voorontwerp, “De voorschriften van paragraaf 2 gelden ook voor ...”.

---

<sup>27</sup> Zie ook artikel 25, c), van de modelwet.

De Nederlandse versie van paragraaf 3 is onjuist in die zin dat het begrip “conseils techniques” daarin weergegeven wordt met de term “deskundigen”, terwijl zulks overeenstemt met “experts”. In de Nederlandse versie van paragraaf 3 moeten de woorden “de deskundigen” vervangen worden door de woorden “de technische raads mannen”.<sup>28</sup>

De gemachtigde ambtenaar gaat akkoord met die twee voorstellen.

#### Ontworpen artikel 1709

1. Het is niet de taak van de gewone hoven en rechtbanken bijstand te verlenen aan de rechtzoekenden, maar wel om geschillen tussen die rechtzoekenden te beslechten. Ze kunnen in voorkomend geval, in dat kader, een voorlopige of bewarende maatregel uitvaardigen.

De redactie van die bepaling moet bijgevolg worden gewijzigd, en wel als volgt:

“Een partij kan, met goedvinden van het scheidsgerecht, de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, rechtsprekend zoals in kort geding, vragen alle maatregelen te nemen die nodig zijn voor de bewijsverkrijging, overeenkomstig artikel 1681, § 4”.

Het tweede lid kan dan vervallen.

2. Er moet gezorgd worden voor samenhang tussen de twee taalversies van artikel 1709, tweede lid.

Volgens de informatie verstrekt door de gemachtigde ambtenaar moet de Nederlandse tekst worden afgestemd op de Franse.

#### Ontworpen artikel 1711

##### - 1711, § 1

In de Franse tekst van het voorontwerp, inzonderheid in het ontworpen artikel 1711, § 1, wordt de term “litige” gebezigd (die nochtans doorgaans gebruikt wordt voor juridische betwistingen). In de bepalingen van het huidige zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek daarentegen is er, net zoals in artikel 28 van de modelwet, sprake van “différend”. In de eerste bepalingen van het voor advies voorgelegde voorontwerp<sup>29</sup> wordt overigens ook de term “différend” gebruikt.

Voorgesteld wordt derhalve om in de Franse tekst van het hele ontwerp, telkens wanneer er sprake is van “litige”, deze term te vervangen door “différend”.

De gemachtigde ambtenaar is het daarmee eens.

---

<sup>28</sup> Zie in die zin de toelichting bij artikel 1708, p. 27, tweede alinea.

<sup>29</sup> Zie onder meer de ontworpen artikelen 1682 en 1683.

- 1711, § 4

1. De uitdrukking “in alle gevallen” aan het begin van deze bepaling zou moeten worden gewijzigd, aangezien de bepaling enkel slaat op het geval waarin de rechtbank uitspraak doet over geschillen aangaande een contract die handelaars verdeeld houden, wat niet noodzakelijk het geval is voor alle gevallen van arbitrage.

Aangezien in de memorie van toelichting wordt gepreciseerd dat deze bepaling ertoe strekt voor te schrijven dat het scheidsgerecht, zelfs wanneer het de bevoegdheden heeft van een bemiddelaar, rekening moet houden met de bepalingen van het contract en het handelsgebruik, wordt voorgesteld paragraaf 4 te vervangen als volgt:

“Ongeacht of hij uitspraak doet op basis van rechtsregels dan wel als goede man naar billijkheid, beslist het scheidsgerecht in overeenstemming met de bepalingen van het contract indien het geschil tussen de partijen van contractuele aard is en houdt hij rekening met het handelsgebruik indien het gaat om een geschil tussen handelaars”.

2. De Franse en de Nederlandse versie van artikel 1711, § 4, *in fine*, lopen uiteen voor zover de woorden “op de aangelegenheid toepasselijke” in de Nederlandse versie van die bepaling, niet voorkomen in de Franse versie daarvan.

De gemachtigde ambtenaar heeft gesteld dat de woorden “op de aangelegenheid toepasselijke” in de Nederlandse versie van het voorontwerp moeten vervallen.

Ontworpen artikel 1712- 1712, § 1

In tegenstelling tot wat het huidige artikel 1701.1. van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt, wordt in de ontworpen bepaling niet uitdrukkelijk gepreciseerd dat uitspraak wordt gedaan na beraadslaging, maar wordt daarvan slechts terloops gewag gemaakt in het ontworpen artikel 1712, § 4.

In het ontworpen artikel 1712, § 1, moeten bijgevolg de woorden “na beraadslaging” ingevoegd worden tussen de woorden “beslist het” en “bij meerderheid van stemmen”.

- 1712, §4

1. Deze bepaling strekt ertoe het geval te regelen waarin een arbiter weigert deel te nemen aan de beraadslaging of aan de stemming over de uitspraak. Volgens de ontworpen tekst mogen de andere arbiters in dat geval zonder hem beslissen, tenzij de partijen anders zijn overeengekomen.

2. Die regeling kan zorgen voor een ernstige onevenwichtigheid in de samenstelling van het scheidsgerecht, aangezien als regel geldt dat een scheidsgerecht altijd moet bestaan uit een oneven aantal arbiters, van welke regel de partijen niet bij overeenkomst kunnen afwijken (ontworpen artikel 1685, § 1).

Luidens de toelichting bij de bepaling strekt deze ertoe het geval te ondervangen waarin een arbiter zou proberen een arbitrale uitspraak tegen te houden “met name om de partij ter wille te komen die hem heeft aangesteld als arbiter”.

3. De waarborg waarin de laatste zin van het ontworpen artikel 1712, § 4, voorziet, lijkt niet voldoende om de nadelen van zulke situaties te ondervangen. Bovendien zijn de nadere regels voor de toepassing van die waarborg, zoals ze thans zijn geformuleerd, te vaag.

In de memorie van toelichting staat immers dat het aanbeveling verdient “teneinde de rechtsbescherming van de partijen te eerbiedigen, en teneinde de partijen de mogelijkheid te laten om eventueel de obstructie voerende arbiter te wraken en mogelijks een andere arbiter aan te wijzen” te bepalen dat de partijen “eerst [erover] ingelicht [moeten] worden” dat de arbiters over de arbitrale uitspraak zullen stemmen zonder deelname van één van hen.

In dat geval moet niet alleen het voornemen om uitspraak te doen zonder de arbiter die geweigerd heeft deel te nemen aan de beraadslaging vooraf meegedeeld worden aan de partijen, maar moeten ook de redenen die zulks verantwoorden worden opgegeven.

4. Bovendien behoort een termijn te worden opgelegd tussen die mededeling aan de partijen en het vellen van de uitspraak, net om de partijen de tijd te geven, zo zij het nodig achten, een vordering in te stellen tot vervanging van de arbiter die gewraakt zou moeten worden of wier verzuim vastgesteld zou moeten worden.

Tevens zou moeten worden bepaald dat, indien zulk een vordering wordt ingesteld, de arbiters geen uitspraak meer kunnen doen, en de afloop van de procedure voor de vervanging van de in gebreke blijvende arbiter moeten afwachten.

5. Meer ten gronde zou het, wil men de rechten van de partijen waarborgen en gezien de problemen die deze bepaling, zoals ze thans is gesteld, doet rijzen, verkieslijk zijn te bepalen dat, indien een arbiter weigert deel te nemen aan de beraadslaging of aan de stemming over de uitspraak, de overige arbiters geen uitspraak mogen doen, maar het verzuim moeten vaststellen en de partijen moeten vragen die situatie te verhelpen.

Hetzelfde geldt wanneer, zoals luidens de ontworpen bepaling mogelijk is, de partijen bij overeenkomst bepalen dat de arbiters niet kunnen beraadslagen en geen uitspraak kunnen doen wanneer een arbiter die dwarsligt niet deelneemt.

### Ontworpen artikel 1713

In het ontworpen artikel 1713 schrijve men “uitspraak tot vaststelling van de schikking tussen de partijen” in plaats van “arbitrale schikkingsuitspraak”, welk begrip onbekend is in het Belgisch recht.

### Ontworpen artikel 1714

#### - 1714, § 2

Het verdient aanbeveling om in paragraaf 2 een derde lid toe te voegen, luidens hetwelk de opdracht van de arbiters van rechtswege eindigt wanneer het scheidsgerecht na het verstrijken van de termijn opgelegd door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg krachtens paragraaf 2, tweede lid, nog altijd geen uitspraak heeft gedaan.

Zo niet, zou het niet mogelijk zijn een eventueel lang stilzitten van de arbiters te ondervangen.

#### - 1714, § 5

Het ontworpen artikel 1714, § 5 is minder volledig op het stuk van de gegevens die de uitspraak moet bevatten dan het huidige artikel 1701.5. van het Gerechtelijk Wetboek.

De ontworpen nieuwe bepaling neemt enkel over wat in de modelwet staat. Ter wille van de rechtszekerheid en om alle mogelijke betwistingen te voorkomen, en aangezien de betreffende vereisten niet afwijken van het gemeenrecht noch de arbitrageprocedure kunnen vertragen of bemoeilijken, zou het verkieslijk zijn de tekst van het huidige artikel 1701.5. van het Gerechtelijk Wetboek over te nemen.

Het lijkt immers bijzonder belangrijk dat iedere arbitrale uitspraak onder meer de eigenlijke beslissing bevat en de naam en de woonplaatsgegevens van de partijen en de arbiters vermeldt.

#### - 1714, § 6

Krachtens deze bepaling vallen de honoraria en de kosten voor de raadslieden en de vertegenwoordigers van de partijen onder het begrip “arbitragekosten” die ten laste komen van de partijen. Die regeling wijkt grondig af van het gemeenrecht, dat bepaalt dat voor dergelijke kosten bij wijze van rechtplegingsvergoeding geen hogere bedragen kunnen worden teruggevorderd dan die vastgesteld krachtens artikel 1022, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

In de ontworpen bepaling staat evenwel niet dat de tenlasteneming van sommige kosten, en meer bepaald van de honoraria en kosten voor de raadslieden en de

vertegenwoordigers van de partijen, uitgesloten kan worden in de overeenkomst tussen de partijen.

Dat kan een rem zetten op het aanwenden van de arbitrale procedure.

De steller van het voorontwerp moet uitmaken of deze bepaling niet moet worden aangevuld om rekening te houden met deze opmerking, die ook geldt voor het begrip “alle andere kosten in verband met de arbitrageprocedure” genoemd aan het einde van de ontworpen bepaling. Het zou overigens nuttig zijn in de memorie van toelichting duidelijk te maken welke kosten met dat begrip worden bedoeld.

#### - 1714, § 8

1. Rekening houdend met de opmerking gemaakt bij artikel 1678, § 1, moet het woord “meedelen” vervangen worden door “kennis geven van”. Dezelfde opmerking geldt voor de ontworpen artikelen 1715, § 3, 1716, § 1, a) en b), en § 3, en 1717 (“kennisgeving” in plaats van “mededeling”).

2. De laatste zin van deze bepaling behoort als volgt te worden gesteld:

“Hij brengt de partijen van die neerlegging op de hoogte”.

#### Ontworpen artikel 1715

#### - 1715, § 1

Zoals vermeld in het ontworpen artikel 1714, § 1, beslist het scheidsgerecht bij wege van uitspraak.

Om alle verwarring met andere rechterlijke beslissingen te voorkomen, inzonderheid de beslissingen gewezen door de gewone hoven en rechtbanken, behoort die terminologie ook behouden te worden voor de beslissing tot beëindiging van de procedure bedoeld in de ontworpen bepaling. De term “beschikking” moet vervangen worden door de term “uitspraak”.

#### Ontworpen artikel 1716

1. Aan het einde van paragraaf 3 schrijve men “de termijnen vermeld in artikel 1714, § 2” in plaats van “de termijnen voorzien in artikel 1713, § 2”. De gemachtigde ambtenaar is het daarmee eens.

2. Aangezien het ontworpen artikel 1716, § 6, geen bijzondere regel inzake territoriale bevoegdheid bevat, is, op basis van deze bepaling, de territoriaal bevoegde rechtbank van eerste aanleg, de rechtbank van eerste aanleg aangewezen in het ontworpen artikel 1681, §§ 6 en 7, dat wil zeggen de rechtbank die bevoegd is voor het verloop van de arbitrale procedure. Het

ontworpen artikel 1716, § 6, wijkt aldus af van de regeling vervat in het huidige artikel 1702bis.5. van het Gerechtelijk Wetboek, luidens welke de rechtbank bevoegd voor de uitvoerbaarverklaring (ontworpen artikel 1721, § 2) bevoegd is voor de vorderingen tot uitlegging of verbetering. Indien dat inderdaad de bedoeling is van de steller van het voorontwerp, behoort hij uit te leggen waarom het voorontwerp aldus afwijkt van de regeling vervat in het huidige Gerechtelijk Wetboek.

### Ontworpen artikel 1718

1. Artikel 1718 somt de gevallen op waarin de uitspraak van het scheidsgerecht kan worden vernietigd door de rechtbank van eerste aanleg.

In de memorie van toelichting wordt gepreciseerd dat “sommige gronden die momenteel in het Gerechtelijk Wetboek zijn opgenomen, [...] niet voorzien [zijn] in de Modelwet, net zo min als in de voorgestelde tekst” en lijkt als rechtvaardiging voor die weglatingen het verouderde karakter van die gronden te worden aangevoerd. In de memorie van toelichting staat immers nog in dat verband dat “niet uit het oog [dient te worden] verloren [...] dat het Gerechtelijk Wetboek de eenvormige wet van Straatsburg heeft overgenomen, die dateert van meer dan 40 jaar geleden”.

2. Het eerste motief dat niet is opgenomen, is het motief dat thans vermeld wordt in artikel 1704, § 2, h), van het Gerechtelijk Wetboek, dat betrekking heeft op het geval waarin de uitspraak niet schriftelijk wordt vastgelegd en niet door de arbiters ondertekend wordt. Aangezien het, zo staat te lezen in de memorie van toelichting, gaat om “louter vormelijke” gronden voor vernietiging, “lijkt de sanctie van de vernietiging van de arbitrale uitspraak buiten proportie [...]”.

Ook al blijkt vernietiging als sanctie inderdaad buiten proportie ten opzichte van de betreffende onregelmatigheid, dat neemt niet weg dat die onregelmatigheid de partijen bij de arbitrage nadeel kan berokkenen, en, aangezien het niet meer zou gaan om een grond voor nietigheid, in een andere, minder zware sanctie moet worden voorzien voor die onregelmatigheden. Er kan bijvoorbeeld worden bepaald dat de uitspraak niet kan leiden tot een gedwongen tenuitvoerlegging zolang de arbiters de onregelmatigheid niet hebben verholpen.

3. De tweede grond voor vernietiging die niet opgenomen is in het voorontwerp van wet is deze die genoemd wordt in het huidige artikel 1704, § 2, j), van het Gerechtelijk Wetboek, luidens hetwelk het feit dat “de uitspraak tegenstrijdige bepalingen bevat” een reden is voor vernietiging.

Het is juist dat de huidige bepaling aanleiding heeft gegeven tot discussie omdat ze niet spreekt van “tegenstrijdige motieven”, maar van “tegenstrijdige bepalingen”, wat lijkt te slaan op tegenstrijdige beslissingen. Er wordt over het algemeen van uitgegaan dat “tegenstrijdige motieven” vallen onder gebrek aan motivering. Er kan mee worden volstaan zulks in herinnering te brengen in de memorie van toelichting. Een andere oplossing zou erin bestaan die grond voor vernietiging te behouden, maar de term “bepalingen” te vervangen door de term “motieven”.

- 1718, § 1 (nieuw)

Er moet een nieuw artikel 1718, § 1, worden ingevoegd, luidende:

“Een vordering tot vernietiging is enkel ontvankelijk wanneer de uitspraak niet meer vóór de arbiters kan worden aangevochten.”

- 1718, § 1

Om alle discussie ter zake te voorkomen, behoort te worden gepreciseerd dat de vordering tot vernietiging bij dagvaarding wordt ingesteld.

- 1718, § 2, a)

De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat een punt “vi” toegevoegd moet worden, luidende:

“vi. dat het scheidsgerecht zijn bevoegdheden overschreden heeft”.

- 1718, § 3

1. Naar aanleiding van het verzoek de draagwijdte uit te leggen van de woorden “behalve in het geval bedoeld in artikel 1691, § 3”, aan het begin van het ontworpen artikel 1718, § 3, heeft de gemachtigde ambtenaar erop gewezen dat die woorden tot doel hebben eraan te herinneren dat, wat de gedeeltelijke uitspraken met betrekking tot de rechtsmacht betreft, de beslissing enkel bestreden kan worden met de uiteindelijke uitspraak.

Gelet op die uitleg dienen aan het begin van het ontworpen artikel 1718, § 3, de woorden “in het geval bedoeld in artikel 1691, § 3” vervangen te worden door de woorden “in het geval bedoeld in artikel 1691, § 4, eerste lid”.

2. Het zou duidelijker zijn om achteraan in paragraaf 3 te schrijven “vanaf de datum waarop de partij die de vordering tot nietigverklaring indient overeenkomstig artikel 1678, § 1, a), kennis heeft gekregen van de beslissing van het scheidsgerecht over de vordering ingesteld krachtens artikel 1716.

Ontworpen artikel 1720

- 1720, § 1<sup>er</sup>

Volgens de ontworpen bepaling wordt de arbitrale uitspraak gedaan in België “geheel of gedeeltelijk erkend met bindende kracht, zonder dat de procedure [van uitvoerbaarverklaring] moet worden doorlopen”.

De memorie van toelichting geeft geen enkele uitleg over wat verstaan dient te worden onder het begrip “bindende kracht”, noch over de exacte draagwijdte van die bepaling.

Bij de huidige stand van het recht wordt ervan uitgegaan dat, onder voorbehoud van de voorwaarden vervat in artikel 1703 van het Gerechtelijk Wetboek, de arbitrale uitspraak gezag van gewijsde heeft, welk gezag weliswaar alleen voor de partijen in de arbitrage geldt. De rechtsleer erkent overigens dat de arbitrale uitspraak kan worden tegengeworpen aan derden, aan wie bepaalde auteurs het recht toekennen derdenverzet in te stellen.<sup>30</sup>

De steller van het voorontwerp dient toelichtingen te geven over de draagwijdte die hij meent toe te kennen aan artikel 1720, § 1, alsook over de draagwijdte van de precisering “geheel of gedeeltelijk” in die bepaling.

### Ontworpen artikel 1721

#### - 1721, § 2

Doordat in paragraaf 2 de begrippen woonplaats en gewone verblijfplaats gebezigd worden behandelt die paragraaf alleen het geval dat de persoon tegen wie de uitvoerbaarverklaring gevorderd wordt een natuurlijke persoon is. De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat ook voorzien moet worden in een regeling voor het geval dat de persoon tegen wie de uitvoerbaarverklaring gevorderd wordt een rechtspersoon is en dat de begrippen zetel, vestigingsplaats en bijkantoor dan ook toegevoegd dienen te worden.

#### - 1721, § 3, tweede lid

De term “rechtsgebied” geldt enkel voor het hof van beroep. Aangezien het gaat om de rechtbank van eerste aanleg dient er, met instemming van de gemachtigde ambtenaar, gesproken te worden van “arrondissement”.<sup>31</sup>

### Ontworpen artikel 1722

1. In de inleidende zin van paragraaf 1 van de Franse tekst dient in plaats van “ne refuse la déclaration exécutoire” geschreven te worden “ne refuse la reconnaissance et la déclaration exécutoire”.

Achteraan in diezelfde inleidende zin zouden de woorden “ongeacht het land waarin zij werd gedaan” het best vervangen worden door de woorden “ongeacht het land waarin zij werd gedaan, in de volgende omstandigheden:”.

De gemachtigde ambtenaar heeft ingestemd met die twee suggesties.

---

<sup>30</sup> Zie inzonderheid J. van COMPERNOLLE, “Le droit de recours du tiers contre une sentence arbitrale obtenue par fraude”, noot onder Cass., 29 januari 1993, *R.C.J.B.*, 1994, 650 e.v.

<sup>31</sup> Zie artikel 73 van het Gerechtelijk Wetboek.

2. In de memorie van toelichting wordt het volgende aangegeven: “wat de erkenning betreft genieten zij er van rechtswege van”. Daarbij wordt verwezen naar artikel 1720, § 1, en verwijst de term “zij” naar de arbitrale “uitspraken gedaan in België”.

Wat de erkenning van rechtswege betreft van de arbitrale uitspraak (gedaan in België), zou overeenkomstig de opmerking over het ontworpen artikel 1720, § 1, de exacte draagwijdte van die bepaling verduidelijkt dienen te worden.

3. De gronden die de weigering kunnen rechtvaardigen om een arbitrale uitspraak te erkennen of uitvoerbaar te verklaren in de zin van het ontworpen artikel 1722, § 1, a), kunnen niet ambtshalve opgeworpen worden door de rechter, maar moeten aangevoerd worden door de partij tegen wie de erkenning of de uitvoerbaarverklaring gevorderd wordt. Die partij kan die gronden uiteraard niet laten gelden in het kader van de oorspronkelijke vordering tot erkenning of uitvoerbaarverklaring, aangezien het ontworpen artikel 1721, § 3, verduidelijkt dat een dergelijke vordering ingesteld en behandeld wordt op eenzijdig verzoekschrift, zoals nu reeds het geval is.

Met het oog op de samenhang en voor een beter begrip van de ingevoerde bepalingen zou het wellicht raadzaam zijn een onderscheid te maken tussen de gevallen van weigering van de erkenning en van de uitvoerbaarverklaring die ambtshalve door de rechter opgeworpen kunnen worden, vermeld in het ontworpen artikel 1722, § 1, b)<sup>32</sup>, en de gronden vermeld in dezelfde bepaling onder a), door te verduidelijken dat die laatste alleen uiteengezet zullen kunnen worden in het kader van het beroep ingesteld door de partij tegen wie de verklaring van erkenning of van de uitvoerbaarheid van de uitspraak gevorderd wordt.

#### - 1722 § 1, a)

1. De gemachtigde ambtenaar is het ermee eens dat een punt “vii” toegevoegd dient te worden, dat als volgt luidt:

“vii. dat het scheidsgerecht zijn bevoegdheid te buiten gegaan is”.

2. Er lijkt een gebrek aan samenhang te zijn tussen het ontworpen artikel 1722, § 1, a), iv, waaruit blijkt dat een uitspraak niet uitvoerbaar verklaard zal worden als ze niet gemotiveerd is, en de volgende passage uit de commentaar bij de artikelen :

“Het wetsontwerp neemt in aanmerking dat de motivering inherent is aan iedere rechtsakte en dat alleen zij een adequate juridische controle kan mogelijk maken. Niettemin, is dit volgens de unanieme rechtsleer [...] geen vereiste van internationale openbare orde, zodanig dat een arbitrale uitspraak die conform het op de procedure toepasselijk recht niet met redenen omkleed is, toch in België zal erkend worden en dus het voorwerp van een gedwongen uitvoering zal kunnen uitmaken”<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> Die gronden zullen door de rechter tegengeworpen kunnen worden aan de eisende partij, in het kader van een eenzijdige procedure.

<sup>33</sup> Commentaar bij artikel 1714, pagina 31, vijfde alinea.

Het gebrek aan samenhang dient verholpen te worden ofwel door het ontworpen artikel 1722, § 1, a), iv, aan te vullen met de woorden “terwijl een dergelijke motivering voorgeschreven wordt door de rechtsregels die van toepassing zijn op de arbitrageprocedure in het kader waarvan de uitspraak gewezen is”, ofwel door de commentaar bij het artikel aan te passen.

3. In het licht van opmerking 2 onder artikel 1718, zou er aan het ontworpen artikel 1722, § 1, een als volgt luidende paragraaf 2 toegevoegd dienen te worden (waardoor de huidige paragraaf 2 paragraaf 3 zou worden):

“De rechtbank van eerste aanleg stelt zijn beslissing over de vordering van rechtswege uit zolang er overeenkomstig artikel 1714, § 3, tot staving van het verzoekschrift geen schriftelijke en door de arbiters ondertekende arbitrale uitspraak neergelegd wordt”.

### Artikel 3

In paragrafen 3 en 4 dient het woord “zaken” vervangen te worden door het woord “vorderingen”.

In paragraaf 3 van de Franse tekst moet het woord “portées” vervangen worden door het woord “introduites”.

### WETGEVINGSTECHNISCHE OPMERKINGEN

1. Het is niet gebruikelijk om artikelen van een opschrift te voorzien.

Geen enkel artikel van het Gerechtelijk Wetboek bevat overigens een opschrift. Als de voorgestelde opschriften van de artikelen in de ontworpen tekst behouden blijven, zou het zesde deel van het Gerechtelijk Wetboek het enige deel van dat wetboek zijn waarvan de artikelen een opschrift hebben. Met het oog op het naleven van de regels van de wetgevingstechniek en uit zorg voor de samenhang, zou het raadzaam zijn de opschriften van de artikelen weg te laten.

2. De inleidende zin van artikel 2 zou beter gesteld kunnen worden als volgt:

“In het Gerechtelijk Wetboek wordt het zesde deel met als titel ‘Arbitrage’, dat de artikelen 1676 tot 1723 bevat, ingevoegd bij de wet van 4 juli 1972 en gewijzigd bij de wetten van 27 maart 1985 en van 19 mei 1998, vervangen als volgt:”.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be), tab “Wetgevingstechniek”, formule F 4-2-12-3.

3. Wanneer binnen eenzelfde tekst of eenzelfde indeling van die tekst (hoofdstuk, afdeling, artikel, paragraaf enz.) een verwijzing gemaakt wordt, is het niet nodig te herhalen dat het om dezelfde tekst of indeling gaat.<sup>35</sup>

Het is bijgevolg raadzaam om het woord “boven” in het ontworpen artikel 1681, § 5, en de woorden “van dit artikel” in de ontworpen artikelen 1690, § 2, 1698, § 2, en 1702, § 2, weg te laten.

4. In een opsomming wordt het best geen gebruik gemaakt van tussenzinnen; dat zijn zinnen die de opsomming onderbreken om aanvullende informatie toe te voegen over een opgesomd onderdeel.

Het inlassen van tussenzinnen is uit taalkundig oogpunt verkeerd en heeft drie nadelen:

a) de tekst wordt minder vlot leesbaar, omdat de lezer gedwongen wordt te stoppen bij het overlopen van de opsomming en zich op een bepaald punt te concentreren;

b) verwijzen wordt moeilijk, omdat men niet weet hoe men de te citeren tussenzin correct kan aangeven;

c) als de tussenzin als een lid wordt weergegeven, kan men tot de vreemde situatie komen dat men een lid in een reeds bestaand lid heeft.

Die nadelen kunnen eenvoudig worden opgelost door na de opsomming een specifiek lid op te nemen waarin wordt verwezen naar het onderdeel van de opsomming dat moet worden toegelicht.<sup>36</sup>

Artikel 1688, § 2, a) en b), dient in het licht van die opmerking herzien te worden.

---

<sup>35</sup> *Ibid.*, aanbeveling 72, a).

<sup>36</sup> *Ibid.*, aanbeveling 60.

5. Het is aanbevolen om een artikel niet in te delen in paragrafen als elke paragraaf maar één lid bevat, behalve als dat de leesbaarheid van het artikel ten goede komt.<sup>37</sup>

Verscheidene bepalingen van het voorontwerp behoren dienovereenkomstig herzien te worden.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Yves KREINS

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, aanbeveling 57.3.