

De invloed van het bestaan van mogelijke nietigheidsgronden op het exequatur van een buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak

Philippe COLLE

Hoogleraar aan de *Vrije Universiteit Brussel*

en

Hakim BOULARBAH

Assistent aan de *Université Libre de Bruxelles*

Advocaten (*Gérard & vennoten*) aan de balie te Brussel

I. INLEIDING

1. In het Belgisch nationaal recht bestaan er nietigheidsgronden en weigeringsgronden tot erkenning en tenuitvoerlegging van scheidsrechterlijke uitspraken. In het Verdragsrecht bestaan er weigeringsgronden tot erkenning en tenuitvoerlegging.

De weigeringsgronden in het Verdragsrecht houden verband met de nietigheidsgronden uit het nationaal recht van de Verdragsluitende Staten.

Vandaar de volgende dubbele vraagstelling, die in essentie het voorwerp van onderhavige studie zal uitmaken:

- in welke mate heeft de vernietiging of een hangende vernietigingsprocedure in de Staat, waar de scheidsrechterlijke uitspraak geveld werd, invloed op de erkenning en tenuitvoerlegging van die uitspraak in België (IV)?
- in welke mate heeft het bestaan van een vernietigingsgrond, zelfs al werd hij verworpen door de jurisdicties van de Staat waar de scheidsrechterlijke uitspraak geveld werd, invloed op de erkenning en tenuitvoerlegging van de sententie in België (V)?

Alvorens op deze vragen in te gaan, zullen de nietigheidsgronden en weigeringsgronden tot erkenning en tenuitvoerlegging van (buitenlandse) scheidsrechterlijke uitspraken naar Belgisch recht in herinnering worden gebracht (II), almede de weigeringsgronden die in het Verdragsrecht gelden, inzonderheid wanneer deze betrekking hebben op de vernietigbaarheid en de uitvoerbare

kracht van de scheidsrechterlijke uitspraak in de Staat waar zij geveld werd (III).

II. NIETIGHEIDSGRONDEN EN WEIGERINGSGRONDEN TOT ERKENNING EN TENUITVOERLEGGING (EXEQUATUR) VAN SCHEIDSRECHTERLIJKE UITSPRAKEN IN BELGIË

2. De artikelen 1719 t.e.m. 1723 van het Gerechtelijk Wetboek maken het gemeen recht uit betreffende de uitvoerbaarverklaring van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken.¹ Artikel 1723 Ger. W. bepaalt vier gevallen waarin de uitvoerbaarverklaring van de scheidsrechterlijke uitspraak geweigerd zal worden. Zo moet de rechter de uitvoerbaarverklaring (exequatur) weigeren, o.m. indien de uitspraak of de tenuitvoerlegging strijdig is met de openbare orde of indien het bewijs wordt geleverd van het bestaan van een vernietigingsgrond als bepaald in artikel 1704 Ger. W.

3. De mogelijke vernietigingsgronden van een scheidsrechterlijke uitspraak zijn in België op beperkende wijze opgesomd in artikel 1704 Ger. W, naar hetwelk uitdrukkelijk verwezen wordt door artikel 1723, 3 Ger. W.

Er bestaan geen andere nietigheidsgronden. Artikel 1704.1 Ger. W. is in dat opzicht niet voor interpretatie vatbaar: '... zij (de scheidsrechterlijke uitspraak) kan slechts worden vernietigd in de in dit artikel genoemde gevallen'.

De bedoelde nietigheidsgronden zijn: de strijdigheid met de openbare orde; het geschil is niet vatbaar voor beslechting door arbitrage; er is geen geldige overeenkomst tot arbitrage; rechtsmacht- of bevoegdheidsverschrijding door het scheidsgerecht; nalatige afwezigheid van uitspraak over één of meer geschilpunten; onregelmatig samengesteld scheidsgerecht; schending van de rechten van de verdediging; miskenning van een dwingend voorgeschreven regel van het scheidsrechterlijk geding; miskenning van de formaliteiten neergelegd in artikel 1701.4 Ger. W.; niet met redenen omklede uitspraak; tegenstrijdige bepalingen bevattende uitspraak; door bedrog verkregen uitspraak; op grond van een vals bevonden bewijsmiddel verkregen uitspraak; ontdekking van een door één der partijen achtergehouden beslissend stuk of ander bewijs.²

1. F. KRINGS, 'L'exécution des sentences arbitrales', R.D.I.D.C., 1976, pp. 199 e.v.; M. HUYS et G. KEUTGEN, *L'arbitrage en droit belge et en droit international*, Brussel, Bruylant, 1981, pp. 394 e.v.; J. LINSMEAU, *L'arbitrage volontaire en droit privé belge*, Brussel, Bruylant, 1991, pp. 180 e.v.; J. LIEVENS, 'Le juge et l'arbitre. Le contrôle de la sentence par le juge', R.D.I.D.C., 1993, pp. 55 e.v.

2. Over deze nietigheidsgronden, zie J. LINSMEAU, 'L'annulation des sentences arbitrales en droit belge', in *L'arbitrage. Travaux offerts au professeur Albert Fettweis*, Brussel, Story-Scientia, 1989, pp. 91 e.v.; J. LIEVENS, *op. cit.*, pp. 62 e.v.; M. HUYS et G. KEUTGEN, *op. cit.*, nrs. 519 e.v.

Zo is het bv. strijdig met de openbare orde de kennisname van een geschil te onttrekken aan de rechtsmacht van de gewone hoven en rechtbanken, wanneer partijen hun wil niet uitdrukkelijk kenbaar hebben gemaakt om het geschil bij arbitrage te doen beslechten. Het scheidsgerecht, dat in dergelijke omstandigheden toch uitspraak doet, overschrijdt bovendien zijn bevoegdheden. De bevoegdheidsverschrijding is één van de in artikel 1704 Ger. W. opgesomde vernietigingsgronden. Dit laatste alleen al volstaat om krachtens artikel 1723 Ger. W. een exequatur-weigering te verantwoorden. De vernietigingsgronden van artikel 1704 Ger. W. vormen dus een onoverkomelijke hinderpaal voor de exequaturverlening in België.

III. WEIGERINGSGRONDEN TOT ERKENNING EN TENUITVOERLEGGING (EXEQUATUR) IN HET VERDRAGSRECHT

4. Op het vlak van arbitrage is België gebonden door 2 multilaterale en 5 bilaterale Verdragen.

De multilaterale Verdragen zijn het Verdrag van New York van 10 juni 1958 betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken en het Europees Verdrag van Genève van 21 april 1961 inzake de internationale handelsarbitrage.

De bilaterale Verdragen betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen en scheidsrechterlijke uitspraken zijn het Verdrag met Frankrijk van 8 juli 1899, het Verdrag met Nederland van 28 maart 1925, het Verdrag met Duitsland van 30 juni 1958 en het Verdrag met Zwitserland van 29 april 1959. In het bilateraal Verdrag met Oostenrijk van 16 juni 1959 wordt op het vlak van de erkenning en tenuitvoerlegging van scheidsrechterlijke uitspraken verwezen naar de Multilaterale Overeenkomsten waartoe beide Staten (België en Oostenrijk) toegetreden zijn (art. 6). Op vandaag zijn dat het Verdrag van New York van 10 juni 1958 en het Verdrag van Genève van 21 april 1961.

5. De weigeringsgronden, die in deze verschillende Verdragen voorkomen, kunnen gecombineerd worden, omdat het Verdrag van New York geen afbreuk doet aan de geldigheid van andere multilaterale of bilaterale Verdragen gesloten door de Verdragsluitende Staten (art. 7.1 Verdrag van New York van 10 juni 1958).³

Het toepassingsgebied van het Europees Verdrag van Genève van 21 april 1961 is beperkter dan dit van het Verdrag van New York. Het Verdrag van Genève is uitsluitend van toepassing op de beslechting van geschillen, die rijzen

3. Rb. Hasselt, 24 februari 1997, T.B.B.R., 1997, 232.

uit *internationale* handelsverrichtingen (d.w.z. handelsverrichtingen tussen natuurlijke personen of rechtspersonen uit ten minste twee verschillende soevereine Staten) (art. 1.1.a Verdrag van Genève van 21 april 1961), terwijl het Verdrag van New York toepasselijk is zodra een scheidsrechterlijke uitspraak in een bepaalde Staat geveeld erkend en tenuitvoergelegd moet worden in een andere Staat (art. 1.1 Verdrag van New York van 10 juni 1958), ongeacht of het beslechte geschil uit een internationale handelsverrichting voortspuit. Het is denkbaar en best mogelijk dat een scheidsrechterlijke uitspraak m.b.t. een geschil tussen twee onderdanen van eenzelfde Staat uitgevoerd moet worden in het buitenland, bv. wanneer de verliezende partij activa in het buitenland bezit waarop de winnende partij uitvoeringsmaatregelen wil treffen.

Het toepassingsgebied van de bilaterale verdragen met Frankrijk, Nederland, Duitsland, Zwitserland en Oostenrijk is identiek aan datgene van New York.

6. De weigeringsgronden m.b.t. de erkenning en tenuitvoerlegging van een (buitenlandse) scheidsrechterlijke uitspraak zijn :

- strijdigheid met de openbare orde (art. 5.2.b. Verdrag van New York; art. 15 bilateraal Verdrag met Frankrijk, art. 15 bilateraal Verdrag met Nederland; art. 13 bilateraal Verdrag met Duitsland; art. 9 bilateraal Verdrag met Zwitserland);
- geschil niet vatbaar voor arbitrage (art. 5.2.a. Verdrag van New York);
- onbekwaamheid om een arbitrageovereenkomst te sluiten (art. 5.1.a. Verdrag van New York; art. IX.1.a Verdrag van Genève);
- geen geldige arbitrageovereenkomst (art. 5.1.a. Verdrag van New York; art. IX.1.a Verdrag van Genève) of uitspraak m.b.t. een geschil dat buiten de termen valt van het scheidsrechterlijk (compromissoir) beding of van de arbitrage-overeenkomst (compromis) (art. 5.1.c. Verdrag van New York; art. IX.1.c Verdrag van Genève);
- geen behoorlijke kennisgeving van de benoeming van een scheidsman (arbitrer) of van de scheidsrechterlijke procedure (art. 5.1.b. Verdrag van New York; art. IX.1.b. Verdrag van Genève);
- in de onmogelijkheid hebben vertoefd zijn zaak te verdedigen (art. 5.1.b. Verdrag van New York; art. IX.1.b. Verdrag van Genève);
- partijen werden niet wettelijk gedagvaard, vertegenwoordigd of achterblijvend (verstek) verklaard (art. 15 bilateraal Verdrag met Frankrijk; art. 15 bilateraal Verdrag met Nederland);
- de samenstelling van het scheidsgerecht of de scheidsrechterlijke procedure waren niet in overeenstemming met de arbitrageovereenkomst (art. 5.1.d. Verdrag van New York; art. IX.1.d. Verdrag van Genève);
- uitspraak is nog niet bindend of werd geschorst of vernietigd door de bevoegde autoriteit van het land waar of krachtens welk recht die uitspraak

werd gewezen (art. 5.1.e. Verdrag van New York; art. IX.2 Verdrag van Genève);

- strijdigheid met de begrippen van gemeen recht of beginselen van publiek recht van de Staat waar de erkenning en tenuitvoerlegging wordt gevorderd (art. 15 bilateraal Verdrag met Frankrijk; art. 15 bilateraal Verdrag met Nederland). Met de begrippen van gemeen recht of beginselen van publiek recht worden naar Belgisch recht de regels bedoeld neergelegd in de artikelen 1719 tot 1723 Ger. W. (*supra*, nr. 2), zijnde de toepasselijke bepalingen bij ontstentenis van een Verdrag;
- uitspraak heeft geen kracht van gewijsde in de Staat waar zij uitgesproken werd (art. 15 bilateraal Verdrag met Frankrijk; art. 15 bilateraal Verdrag met Nederland; art. 13 bilateraal Verdrag met Duitsland; art. 9 bilateraal Verdrag met Zwitserland). Hiermede wordt bedoeld dat de uitspraak in die Staat nog niet vatbaar is voor uitvoerbaarverklaring⁴ en nog door gewone rechtsmiddelen aangevochten kan worden (art. 9 bilateraal Verdrag met Zwitserland). Indien de tenuitvoerlegging aan voorwaarden werd verbonden, moeten deze voorwaarden vervuld zijn (art. 9.2 bilateraal Verdrag met Zwitserland).

IV. DE INVLOED VAN EEN HANGENDE VERNIETIGINGSPROCEDURE OF VAN EEN VERNIETIGINGSBESLISSING IN HET LAND WAAR DE SCHEIDSRECHTERLIJKE UITSPRAAK GEVELD WERD OP DE EXEQUATURVERLENING IN BELGIË⁵

7. Het is een algemeen aanvaarde regel dat de vordering tot vernietiging van een scheidsrechterlijke uitspraak ingesteld moet worden voor de rechtbank van de plaats waar de sententie geveeld werd.⁶ Volgens de heersende mening wordt de nationaliteit van een arbitrale sententie bepaald door de plaats waar zij

4. Cass., 6 juni 1907, *Pas.*, 1907, I, 275.

5. Zie hierover o.m. B. LEURENT, 'Réflexions sur l'efficacité internationale des sentences arbitrales', in *Trav. com. fr. d.i.p. 1994-1995*, Paris, Pédone, 1996, p. 181; B. HANOTIAU et B. DUQUESNE, 'L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères', *J.T.*, 1997, p. 307, n° 17; Ph. FOUCHARD, 'La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine', *Rev. arb.*, 1997, p. 336, n° 14; J.-F. POUDRET, 'Quelle solution pour en finir avec l'affaire *Hilmarton*?' *Rev. arb.*, 1998, p. 7; E. GAILLARD, 'L'exécution des sentences annulées dans leur pays d'origine', *Clunet*, 1998, p. 645; J.-A. BOON, 'L'arbitrage et les vicissitudes de l'exécution forcée d'une sentence', *Liber Amicorum Commission Droit et Vie des affaires - 40ème anniversaire (1957-1997)*, Brussel, Bruylant, 1998, p. 331; J. PAULSSON, 'L'exécution des sentences arbitrales en dépit d'une annulation en fonction d'un critère local', *Bull. Cour CCI*, 1998, pp. 14 e.v.

6. Rb. Hasselt, 24 februari 1997, *T.B.B.R.*, 1997, 232.

uitgesproken werd⁷ en zijn enkel de Hoven en rechtbanken van die Staat bevoegd om haar vernietiging uit te spreken.

In België is dat de rechtbank van eerste aanleg van de plaats van arbitrage (art. 1704.1 Ger. W.), zijnde de plaats waar de sententie geveld werd, behoudens andersluidend beding in de arbitrageovereenkomst of in het compromissoir beding (art. 1717.2 Ger. W.).⁸

8. Thans zal onderzocht worden welke de invloed is van een vernietigingsbeslissing of van een hangende vernietigingsprocedure in het land waar de scheidsrechterlijke uitspraak geveld werd op de exequaturverlening in België.

Dit zal gebeuren aan de hand van de bepalingen van het Verdrag van New York (1) en van het Verdrag van Genève (2). Vervolgens zal, na tot de vaststelling te zijn gekomen dat de in het Franse recht bestaande exceptie van de buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak met louter interne gevolgen (*sentences étrangères purement internes*) niet geldt in het Belgisch recht (3), nagegaan worden welke de draagwijdte is van een tweede scheidsrechterlijke uitspraak die uitgesproken wordt in hetzelfde land (4) om, ten slotte, aandacht te schenken aan de erkenning van de buitenlandse gerechtelijke beslissing die de buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak vernietigt (5).

7. Rb. Brussel, 3 november 1987, *J.L.M.B.*, 1987, p. 1488; Fr. RIGAUX, *Droit international privé*, I, Brussel, Larcier, 1976 (1^o Ed.), p. 212, n^o 242; G. KEUTGEN en M. HUYS, *L'arbitrage en droit belge et international*, Brussel, Bruylant, 1981, p. 395, n^o 577; G. KEUTGEN, 'Chronique de jurisprudence - L'arbitrage (1987-1992)', *J.T.*, 1993, p. 685, n^o 63; L. MATRAY, 'Le droit belge de l'arbitrage', in *L'arbitrage. Travaux offerts au professeur Albert Fettweis*, Brussel, Story-Scientia, 1989, p. 232.

8. In dit verband zij vermeldt dat de wet van 19 mei 1998 tot wijziging van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de arbitrage (*B.S.*, 7 augustus 1998) artikel 1717, § 4 Ger. W. gewijzigd heeft, dat nu bepaalt dat 'partijen kunnen, door een uitdrukkelijke verklaring in de overeenkomst tot arbitrage of door een latere overeenkomst, elke vordering tot nietigverklaring van een arbitrale uitspraak uitsluiten, wanneer geen van hen een natuurlijke persoon van Belgische nationaliteit is of een natuurlijke persoon met gewone verblijfplaats in België of een rechtspersoon met hoofdvestiging in België of die er een bijkantoor heeft'. Dit betekent concreet dat partijen de nietigverklaring van een in België gewezen arbitrale beslissing kunnen uitsluiten, wanneer deze arbitrale beslissing, buiten het feit van in België gewezen te zijn, geen enkele band met ons land vertoont (G. KEUTGEN, 'La nouvelle loi sur l'arbitrage', *J.T.*, 1998, p. 770, nr. 78; L. DEMEYERE, 'De Wet van 19 mei 1998 tot wijziging van de bepalingen van het gerechtelijk wetboek betreffende de arbitrage', *R.W.*, 1998-1999, 871 e.v.).

1. De relevante bepalingen van het Verdrag van New York van 10 juni 1958

9. Het Verdrag van New York definieert niet de tenuitvoerleggingsvoorwaarden waaraan buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken moeten voldoen. Het Verdrag beperkt zich tot de vastlegging van de voorwaarden, die door de nationale Staten mogelijkerwijs kunnen opgelegd worden voor de erkenning en tenuitvoerlegging. Dit betekent concreet dat elke tot het Verdrag toetredende Staat geen andere voorwaarden kan vooropstellen dan deze die in het Verdrag voorkomen, maar tevens gerechtigd is minder voorwaarden voorop te stellen voor het bekomen van de erkenning en tenuitvoerlegging (exequatur)⁹ van een scheidsrechterlijke uitspraak. Een gunstiger regime met het oog op de erkenning en tenuitvoerlegging is dus mogelijk, inzonderheid wanneer de buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak vernietigd werd in het land waar zij uitgesproken werd of een vernietigingsprocedure aldaar hangend is:

- op praetoriaanse grond, wanneer de exequatur-rechter van zijn discretionaire beslissingsmacht gebruik makend geen rekening houdt met één of meerdere van de weigeringsgronden opgesomd in artikel 5 van het Verdrag (i), hoewel bedoelde discretionaire macht omstreden is (*infra*, nrs. 9 e.v.);
- dankzij de nationale wetgeving van het land, waar een beroep wordt gedaan op de sententie of dankzij gunstigere Verdragen gesloten door dat land aangezien artikel 7.1 van het Verdrag van New York bepaalt dat de bepalingen van laatstgenoemd Verdrag geen afbreuk doen aan de geldigheid van multilaterale of bilaterale overeenkomsten gesloten door de Verdragsluitende Staten noch aan de nationale wetgeving van die Staten in die mate dat deze verdragen of nationale wetgevingen soepeler of minder streng zijn (ii).¹⁰

(i) Artikel 5 van het Verdrag van New York

a) De bevoegdheid om het exequatur (tenuitvoerlegging) te weigeren of om de exequaturprocedure te schorsen op grond van de artikelen 5 en 6 van het Verdrag

9. Hangende de vernietigingsprocedure kan de erkenning en tenuitvoerlegging van de scheidsrechterlijke uitspraak geweigerd worden, zo de rechter voor

9. J. PAULSSON, 'L'exécution des sentences arbitrales dans le monde de demain', *Rev. arb.*, 1998, p. 638.

10. Ph. FOUCHARD, 'Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales', *Rev. arb.*, 1998, p. 664, n^o 32; G. BLOCK, 'Le droit belge de l'arbitrage et la Convention de New York', in *L'arbitrage. Travaux offerts au professeur Fettweis*, Brussel, Story-Scientia, 1989, p. 131.

wie de vernietigingsprocedure ingeleid werd de tenuitvoerlegging van de sententie (voorlopig) geschorst heeft (art. 5.1.e) Verdrag van New York).

De erkenning en tenuitvoerlegging van een scheidsrechterlijke uitspraak kan ook geweigerd worden, indien die uitspraak vernietigd is geworden door een bevoegde autoriteit van het land waar de sententie uitgesproken werd (art. 5.1.e Verdrag van New York van 10 juni 1958).¹¹

10. Volgens het *favor arbitrandum-beginsel*, dat aan de grondslag ligt van het Verdrag van New-York, zou de exequatur-rechter, die een weigeringsgrond vaststelt op grond van de artikelen 5.1 of 5.2 van het Verdrag, over de vrijheid beschikken om al dan niet de tenuitvoerlegging (exequatur) toe te staan.¹² Deze zienswijze steunt op de Engelstalige versie van het Verdrag, waar te lezen staat dat de erkenning en tenuitvoerlegging 'may be refused'.¹³

In deze gedachtengang kan een buitenlandse sententie, die vernietigd werd in het land waar zij gewezen werd, niettemin het exequatur bekomen in een ander land waar om haar erkenning en tenuitvoerlegging wordt verzocht.¹⁴

Niet iedereen is het daarmee eens. Ph. Fouchard is van oordeel dat indien de Engelstalige versie voor interpretatie vatbaar is, de Franse tekst klaar en duidelijk is: 'il n'a jamais été admis que le juge avait la faculté d'accorder l'exequatur alors même qu'un de ces griefs était établi, pour autant, évidemment, que la Convention de New-York fût applicable et ne s'effaçât pas devant un droit plus favorable'.¹⁵ De Franse tekst van artikel 5.1 van het Verdrag luidt inderdaad: 'La reconnaissance et l'exécution de la sentence ne seront refusées, sur requête de la partie contre laquelle elle est invoquée, que si cette partie fournit à l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont demandées, la preuve ...'.

Ook de Nederlandstalige versie van artikel 5.1 van het Verdrag van New York is duidelijk: 'De erkenning en tenuitvoerlegging van de uitspraak zullen slechts dan, op verzoek van de partij tegen wie een beroep op die uitspraak wordt gedaan, geweigerd

11. Gent, 1 april 1994, R.W., 1994-1995, 1057.

12. B. HANOTIAU et B. DUQUESNE, 'L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères', J.T., 1997, p. 307, nr. 17.

13. J.-F. POUDRET, *op. cit.*, p. 13; E. GAILLARD, *op. cit.*, p. 665.

14. Volgens de aanhangers van de leer van de internationale effecten van de vernietigingsbeslissing, zou de aldus geïnterpreteerde regel van het Verdrag van New York inhouden dat de exequaturrechter de gronden, waarop de sententie vernietigd werd, mocht beoordelen. Wanneer de vernietiging gegrond is op internationaal erkende motieven, dient de exequatur-rechter de erkenning en tenuitvoerlegging van de sententie te weigeren, terwijl hij deze erkenning en tenuitvoerlegging zal toestaan wanneer blijkt dat de vernietigingsmotieven eigen zijn aan het land waar de sententie vernietigd werd (J.-F. POUDRET, *op. cit.*, pp. 13-14).

15. 'La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine', *Rev. arb.*, 1997, p. 344, nr. 27.

worden ...'. De Franse en Nederlandse tekst stellen dus onomwonden dat de erkenning en tenuitvoerlegging geweigerd zullen worden in de in artikel 5.1 van het Verdrag opgesomde gevallen.

In deze beide versies is de exequatur-rechter slechts vrij om al dan niet het exequatur te verlenen in de gevallen vermeld in artikel 5.2 van het Verdrag, aangezien in deze verdragsbepaling gelezen wordt: 'De erkenning en tenuitvoerlegging van een scheidsrechterlijke uitspraak kan eveneens worden geweigerd ...' en 'La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront aussi être refusées ...'.

b) Het bindend karakter van de sententie in de zin van artikel 5.1.e van het Verdrag

11. In de inmiddels befaamde zaak *Compagnie Interarabe de garantie des investissements/Banque arabe et internationale d'investissements*, hebben zowel de rechtbank van eerste aanleg,¹⁶ het Hof van beroep van Brussel¹⁷ als het Hof van cassatie¹⁸⁻¹⁹ beslist dat het bindend karakter van de scheidsrechterlijke uitspraak afhankelijk is, ten eerste, van de bepalingen van de arbitrageovereenkomst, vervolgens van de door deze overeenkomst aangeduide wet en, ten slotte, bij gebreke aan aangeduide wet, van de wet van de plaats waar de scheidsrechterlijke uitspraak geveld werd. Wat de problematiek aangaat van het exequatur van een scheidsrechterlijke uitspraak, die vernietigd werd in haar land van oorsprong, werd gesteld dat de aangehaalde uitspraken 'ne sont pas totalement significatives, puisque la sentence exécutée en Belgique n'avait pas été annulée dans son pays d'origine. Elles révèlent néanmoins, chez le juge de l'exequatur qui applique et interprète l'article V.1 e) de la Convention de New York, le refus de s'incliner devant les exigences que formulerait l'Etat du siège de l'arbitrage pour reconnaître le caractère obligatoire ou l'autorité de la sentence qui y a été rendue'.²⁰

(ii) Artikel 7.1 van het Verdrag van New-York

12. Artikel 7.1 luidt: 'De bepalingen van dit Verdrag doen geen afbreuk aan de geldigheid van multilaterale of bilaterale overeenkomsten, gesloten door de Verdragsluitende landen'.

16. Rb. Brussel, 25 januari 1996, J.T., 1997, p. 6, noot. G. BLOCK.

17. Brussel, 24 januari 1997, *Rev. arb.*, 1998, p. 182, noot J. LINSMEAU.

18. Cass., 5 juni 1998, *Rev. arb.*, 1998, 715, noot J. LINSMEAU.

19. Zo ook heeft het Cour d'appel de Paris (1ère ch. civ., 23 oktober 1997, *Rev. arb.*, 1998, p. 143, noot Ph. FOUCHARD) een verzoek tot schorsing van tenuitvoerlegging van een arbitrale beslissing gesteund op artikel 6 van het Verdrag van New York afgewezen, omdat artikel 1502 *Nouveau Code de Procédure Civile* (NCPC) het feit dat de sententie het voorwerp uitmaakt van een voorziening in het buitenland niet als weigeringsgrond voorziet.

20. Ph. FOUCHARD, 'La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine', *Rev. arb.*, 1997, p. 336, nr. 14.

tende Staten, betreffende de erkenning en tenuitvoerlegging van scheidsrechterlijke uitspraken en ontnemen geen belanghebbende partij enig recht dat zij mocht hebben om gebruik te maken van een scheidsrechterlijke uitspraak op de wijze en in de mate toegestaan volgens de wetgeving of internationale overeenkomsten van het land waar op die uitspraak een beroep wordt gedaan'.

Deze bepaling wordt verklaard door de doelstelling van het Verdrag van New York. Het Verdrag strekt ertoe de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken te vergemakkelijken. Indien de daartoe door het Verdrag voorziene voorwaarden niet vervuld zijn, kan de scheidsrechterlijke sententie zo mogelijk nog tenuitvoergelegd worden op een andere grond. De achterliggende gedachte is de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse sententies mogelijk te maken in een zo groot mogelijk aantal gevallen.²¹

De vernietiging van de sententie in het land waar zij gewezen werd maakt weliswaar een weigeringsgrond tot haar erkenning en tenuitvoerlegging uit (art. 5.1.e Verdrag van New York), maar zonder dat deze weigeringsgrond afbreuk doet aan het bepaalde in artikel 7.1 van het Verdrag.

Artikel 7.1 van het Verdrag heeft dus verre gaande gevolgen voor de partij tegen wie de tenuitvoerlegging gevorderd wordt, m.n. wanneer de scheidsrechterlijke uitspraak vernietigd is geworden of haar vernietiging aangevraagd is geworden in de Staat waar zij uitgesproken werd. Krachtens artikel 7.1 van het Verdrag zal de vernietiging van een scheidsrechterlijke uitspraak in het buitenland dus niet verhinderen dat deze uitspraak erkend en tenuitvoergelegd kan worden in België op grond van artikel 1723 van het Gerechtelijk Wetboek (niettegenstaande artikel 5.1.e Verdrag van New York).²² Hetzelfde geldt in Frankrijk krachtens artikel 1502 *Nouveau Code de Procédure Civile*.²³⁻²⁴ De geciteerde Franse rechtspraak werd door de enen goedgekeurd, door de anderen bekritiseerd. Vanuit een strikt juridisch oogpunt moet zij o.i. goedgekeurd

21. 'Le juge ne peut refuser l'exequatur lorsque son droit national l'autorise' (Paris, 1ère ch. civ., 23 oktober 1997, *Rev. arb.*, 1998, p. 143, noot Ph. FOUCHARD).

22. In die zin B. HANOTIAU et B. DUQUESNE, 'L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères', *J.T.*, 1997, p. 307, n° 17.

23. Paris, 14 janvier 1997, *Rev. arb.*, 1997, p. 439, noot Ph. FOUCHARD en *Clunet*, 1998, p. 750, noot E. GAILLARD; Cass., fr., 1ère ch. civ., 9 oktober 1984, *Rev. arb.*, 1985, p. 1985, p. 431, noot B. GOLDMAN, *Clunet*, 1985, p. 679, noot Ph. KAHN en D., 1985, p. 101, noot J. ROBERT; Cass. fr., 1ère ch. civ., 10 maart 1993, *Rev. arb.*, 1993, p. 255, noot D. HASCHER en *Clunet*, 1993, p. 360, noot Ph. KAHN; Cass. fr., 1ère ch. civ., 23 maart 1994, *Clunet*, 1994, p. 701, noot E. GAILLARD; *Rev. arb.*, 1994, p. 327, noot Ch. JARROSSON en R.C.D.I.P., 1995, p. 356, noot B. OPPEYIT. Het Franse Hof van cassatie voegt er in dat laatste arrest aan toe: 'une sentence rendue en matière internationale dans un Etat étranger n'étant pas intégrée dans l'ordre juridique de cet

→

worden, omdat zij in overeenstemming is met artikel 7.1 van het Verdrag van New York.²⁵

13. De hervorming of vernietiging van een arbitrale sententie in het land waar zij uitgesproken werd, noch de omstandigheid dat een vernietigingsprocedure in dat land hangende is, volstaan op zich om, binnen het Belgisch rechtsbestel sowieso tot een exequaturweigeringsgrond te leiden. Een exequaturweigeringsgrond op grond van artikel 1723, 3° Ger. W. zou slechts verantwoord zijn in de mate dat de scheidsrechterlijke uitspraak vernietigd werd of behept is met een vernietigingsgrond voorzien in artikel 1704 Ger. W.²⁶ Welnu, de vernietiging van de arbitrale uitspraak in het land waar zij gewezen werd komt niet voor in de lijst van artikel 1704 Ger. W.

Artikel 1714.2 Ger. W. kan niet aangehaald worden t.a.v. buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken.²⁷ Dit artikel bepaalt dat de beslissing tot uitvoerbaarverklaring geen gevolg heeft voor zover de scheidsrechterlijke uitspraak vernietigd is. Deze bepaling geldt uitsluitend voor Belgische scheidsrechterlijke uitspraken.

14. Hoe dan ook mag niet uit het oog verloren worden dat de erkenning en tenuitvoerlegging van de scheidsrechterlijke uitspraak geweigerd kan worden wegens een andere grond dan de vernietiging van de sententie zelf. Het volstaat dat een vernietigingsgrond voorgeschreven in artikel 1704 Ger. W. aanwezig is. Zo de sententie op één van deze gronden vernietigd werd, is vanzelfsprekend

→ *Etat, son existence demeure établie malgré son annulation dans l'Etat du siège de l'arbitrage et sa reconnaissance en France n'est pas contraire à l'ordre public international*. Zie ook Cass. fr. 1ère ch. civ., 10 juni 1997, *Rev. arb.*, 1997, p. 376, noot Ph. FOUCHARD; J. ROBERT, *L'arbitrage. Droit interne. Droit international privé*, Paris, Dalloz, 1983 (5 Ed.), p. 326, nr. 382.

24. Sedert de Wet van 22 december 1997, die het tiende Boek van het Duitse Gerechtelijk Wetboek wijzigde, is deze oplossing niet meer mogelijk in Duitsland. Het gewijzigde § 1060 bepaalt voortaan: (1) *la reconnaissance et l'exécution de sentences arbitrales étrangères sont régies par la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères du 10 juin 1958* en verder (3) *au cas où une sentence arbitrale, après avoir été déclarée exécutoire, est annulée dans un autre Etat, l'annulation de l'exequatur peut être demandé*. De tekst van de nieuwe wet staat afgedrukt in *Rev. arb.*, 1998, p. 455.

25. Ph. FOUCHARD, *op. cit.*, *Rev. arb.*, 1997, p. 345, nr. 29.

26. B. HANOTIAU et B. DUQUESNE, 'L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères', *J.T.*, 1997, p. 307, n° 17, voetnoot (38).

27. Rb. Brussel, 6 december 1988, *Ann. Dr. Liège*, 1990, p. 267. Er werd dan ook belist dat een in Frankrijk gevelde sententie aldaar het voorwerp uitmaakt van een vernietigingsprocedure geen invloed heeft op de exequatur-aanvraag in België op grond van artikel 1714 Ger. W. (Rb. Antwerpen (besl.), 22 februari 1988, onuitg. aangehaald door G. KEUTGEN, *op. cit.*, p. 686, nr. 71).

het vereiste bewijs geleverd en dient de rechter de uitvoerbaarverklaring (exequatur) te weigeren bij toepassing van artikel 1723, 3° Ger. W. en onverminderd de toepassing van eventueel voordeligere internationale Verdragen.

De mogelijke Verdragsrechtelijke weigeringsgronden om exequatur te verlenen werden hoger in herinnering gebracht (*supra*, nr. 6).

De multilaterale en bilaterale verdragen stellen de weigering van erkenning en tenuitvoerlegging niet afhankelijk van het voorafgaand bekomen van een vernietigingsuitspraak.

De vernietiging van de scheidsrechterlijke uitspraak is slechts één van de mogelijke weigeringsgronden. Zodra één der hoger aangehaalde weigeringsgronden voorhanden ligt, kan het exequatur geweigerd worden. Het bewijs moet geleverd worden door de partij, die de vernietigingsgrond opwerpt (art. 870 Ger. W.).²⁸

Bijvoorbeeld, indien de scheidsrechterlijke uitspraak betrekking heeft op een geschil, dat niet valt onder het compromis (arbitrage-overeenkomst) of buiten de termen ligt van het compromisoir beding (scheidsrechterlijk beding), moet de erkenning en tenuitvoerlegging van de uitspraak geweigerd worden (art. 5.1.c Verdrag van New York van 10 juni 1958; art. IX.1.c Verdrag van Genève van 21 april 1961), ongeacht of de vernietiging van de uitspraak gevorderd of bekomen is in het land van uitspraak. Dit is a fortiori het geval wanneer geen compromis of compromisoir beding tussen de partijen bestaat. Het scheidsrechterlijk college, dat in dergelijke omstandigheden uitspraak deed, is zijn bevoegdheden te buiten gegaan. Het heeft zich schuldig gemaakt aan machtsoverschrijding (art. 1704.2.d Ger. W.). Een partij kan immers niet gedwongen worden een geschil of betwisting door arbitrage te laten beslechten. De scheidsrechterlijke beslechting is slechts mogelijk, indien partijen over deze wijze van geschillenregeling overeengekomen zijn. Een arbitrage-overeenkomst of scheidsrechterlijk beding moet bijgevolg voorgelegd kunnen worden. Ze behoren vervat te zijn in een door partijen ondertekend geschrift of in andere bindende stukken, waarin partijen blijk hebben gegeven van hun wil om het geschil aan arbitrage te onderwerpen (art. 1677 Ger. W.).

Dit is de reden waarom de partij, die de erkenning en tenuitvoerlegging van een buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak wil bekomen, bij het exequaturverzoek het origineel of een authentiek verklaard afschrift van het compromisoir (scheidsrechterlijk) beding in de hoofdovereenkomst of van het scheidsrechterlijk compromis (arbitrageovereenkomst) moet overleggen (art. 4.1.b. Verdrag van New York van 10 juni 1958).

15. Sententies behept met één der hogergenoemde weigeringsgronden (*supra*,

28. Rb. Brussel, 25 januari 1996, *J.T.*, 1997, 6, noot G. BLOCK; Brussel, 24 januari 1997, *Rev. arb.*, 1998, 181, noot J. LINSMEAU.

nrs. 6 en 14) komen gewoonweg niet in aanmerking voor erkenning en tenuitvoerlegging in België.²⁹

De oplossing is identiek aan deze voortvloeiend uit de toepassing van het Belgisch gemeen recht, waarnaar de bilaterale verdragen met Frankrijk en Nederland verwijzen (artikel 15 van de bilaterale verdragen met Frankrijk en Nederland). Luidens art. 1723 Ger. W. moet de rechter de uitvoerbaarverklaring (exequatur) weigeren, o.m. indien de uitspraak of de tenuitvoerlegging strijdig is met de openbare orde of indien het bewijs wordt geleverd van het bestaan van een vernietigingsgrond als bepaald in artikel 1704 Ger. W.

2. Het Verdrag van Genève van 21 april 1961 inzake de internationale handelsarbitrage

16. De tenuitvoerlegging van een buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak, die vernietigd werd in de Staat waar zij gewezen werd, zou eveneens mogelijk zijn – in de betrekkingen tussen de tot het Verdrag van Genève toegetreden Staten – wanneer het exequatur gevorderd zou worden op grond van dat Verdrag en de vernietiging van de uitspraak in het land waar zij geveld werd op een andere grond steunt dan deze vermeld in artikel IX van het Verdrag van Genève, bv. wanneer de sententie vernietigd werd wegens strijdigheid met de openbare orde van het land waar zij uitgesproken werd.³⁰

Het Verdrag van Genève kan dan ook voor gevolg hebben dat wanneer het exequatur geweigerd wordt in het land waar de sententie uitgesproken wordt om een andere reden dan deze voorzien in artikel IX van het Verdrag, de aldus aangehouden vernietigingsgrond geen aanleiding kan geven tot een exequaturweigering in een ander land waar om de erkenning en de tenuitvoerlegging van de uitspraak wordt verzocht.³¹

3. De Franse exceptie van de 'sentences étrangères purement internes'

17. In Frankrijk bestaat er een exceptie op de erkenning van een buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak, die vernietigd werd in de Staat waar zij uitge-

29. HANOTIAU, B. en DUSQUESNE, B., 'L'exequatur en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères', *J.T.*, 1997, 311, nr. 40.

30. Gent, 1 april 1994, *R.W.*, 1994-1995, p. 1056 (in dit arrest wordt niettemin beslist de exequaturprocedure op te schorten op grond van artikel 6 van het Verdrag van New York omwille van de hangende vernietigingsprocedure in het buitenland); Opperste Gerechtshof van Oostenrijk, 20 oktober 1993, *Rev. arb.*, 1998, p. 419, noot P. LASTENOUSE en P. SENKOVIC.

31. E. KRINGS, 'L'exécution des sentences arbitrales', *R.D.I.D.C.*, 1976, p. 204, n° 30; J. LINSMEAU, *L'arbitrage volontaire en droit privé belge*, Brussel, Bruylant, 1991, p. 195, n° 433; J. LIEVENS, *op. cit.*, p. 62, n° 32.

sproken werd, wanneer deze sententie betrekking heeft op een situatie die zich uitsluitend afspeelde binnen de grenzen van deze Staat, tussen partijen die onder deze Staat ressorteren en met een voorwerp dat uitsluitend betrekking heeft op de handel binnen die Staat. Onder deze voorwaarden moet de vernietiging van deze sententie in bedoelde Staat geacht worden haar van elk rechtsbestaan te ontdoen omwille van haar integratie in de rechtsorde van deze Staat.³² Deze exceptie, die gegroeid is uit de Franse notie van 'sentence internationale' kan wellicht in België niet overgenomen worden, omdat deze notie alhier onbekend is.³³

4. De draagwijdte in België van een tweede scheidsrechterlijke uitspraak die in hetzelfde land gewezen wordt

18. De vernietiging van een scheidsrechterlijke uitspraak door de rechtsmachten van de Staat, waar de uitspraak geveld werd, kan voor gevolg hebben dat een nieuwe scheidsrechterlijke procedure ingeleid wordt en aldus een nieuwe sententie in datzelfde land uitgesproken wordt.

In de mate dat aanvaard wordt dat een arbitrale beslissing tenuitvoergelegd kan worden in België ondanks haar eventuele vernietiging in het buitenland, dreigt men in een conflictsituatie terecht te komen wanneer de tenuitvoerlegging van de tweede arbitrale beslissing later ook in België gevraagd wordt.³⁴

Dit heeft zich voorgedaan in Frankrijk in de beroemde zaak Hilmarton. Het Hof van beroep te Versailles heeft bij twee arresten van 29 juni 1995³⁵ de beslissingen bevestigd, enerzijds van de rechtbank van Nanterre, die het exequatur had toegestaan van de tweede arbitrale beslissing gewezen in Zwitserland, en anderzijds van het Tribunal fédéral dat de eerste arbitrale beslissing vernietigd had. Een voorziening in cassatie werd ingesteld wegens miskenning van artikel 1351 van het Franse *Code civil* betreffende het gezag van gewijsde. Het Franse Hof van cassatie heeft beide arresten verbroken op grond van de overweging dat 'l'existence d'une décision française irrévocable portant sur le même objet entre les mêmes parties faisait obstacle à toute reconnaissance en France d'une décision judiciaire ou arbitrale rendue à l'étranger incompatible avec elle'.³⁶

32. E. GAILLARD, *op. cit.*, p. 660.

33. L. MATRAY, 'Le droit belge de l'arbitrage', in *L'arbitrage. Travaux offerts au professeur Albert Fettweis*, Brussel, Story-Scientia, 1989, p. 232.

34. E. GAILLARD, *op. cit.*, pp. 655-656, die evenwel onmiddellijk opmerkt dat het beschreven risico zich wellicht weinig in de praktijk zal voordoen.

35. C.A. Versailles, 29 juni 1995, *Clunet*, 1996, 120, noot E. GAILLARD en *Rev. arb.*, 1995, 639, noot Ch. JARROSSON.

36. Cass. fr., 1ère ch. civ., 10 juni 1997, *Clunet*, 1997, noot E. GAILLARD; *Rev. arb.*, 1997, p. 376, noot Ph. FOUCHARD.

19. Deze oplossing is voor discussie vatbaar naar Belgisch recht en zelfs naar Frans recht.

Zij kan in geen geval zomaar in België overgenomen worden, waar zij o.i. niet verantwoord zou kunnen worden op grond van de artikelen 23 à 27 Ger. W. Het gezag van gewijsde van de exequaturbeslissing van de eerste arbitrale beslissing vormt inderdaad geen beletsel voor het exequatur in België van de tweede arbitrale beslissing.³⁷ Indien het eerste en het tweede exequaturverzoek onmiskenbaar dezelfde oorzaak hebben en op dezelfde partijen betrekking hebben, kan er geen sprake zijn van hetzelfde voorwerp (het gevorderde), aangezien de sententie voor dewelke het exequatur gevorderd wordt per definitie verschillend is in beide gevallen. Door het exequatur van de tweede arbitrale beslissing te vorderen, stelt de verzoekende partij geen door de rechter beslecht punt opnieuw in vraag, waarover elk van de partijen reeds zijn argumenten naar voren heeft kunnen brengen.³⁸

Zoals het Hof van beroep te Versailles, zijn wij de mening toegedaan dat de strijdigheid van beslissingen, die het gevolg is van het exequatur van de twee arbitrale beslissingen, geregeld kan worden door het Hof van cassatie, maar niet op grond van het gezag van gewijsde van het exequatur van de eerste arbitrale beslissing, vermits zoals gezien, dat eerste exequatur zich geenszins verzet tegen het exequatur van de tweede arbitrale beslissing.³⁹

De enige oplossing ligt in de *regeling van rechtsgebied* geregeld door de artikelen 645 e.v. Ger. W. Wij hebben inderdaad te maken met een strijdigheid tussen twee in kracht van gewijsde gegane beslissingen van twee rechters over *samenhangende* vorderingen.⁴⁰

37. *Contra*, G. BLOCK, 'Quand une sentence arbitrale devient-elle obligatoire au sens de l'article V, 1, e de la Convention de New York de 1958?', *J.T.*, 1997, 12, noot 21, voor wie 'l'argument tiré de l'autorité de la chose jugée semble en revanche pertinent'.

38. Over het belang van dit criterium voor de bepaling van het gezag van gewijsde, zie. A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Liège, 1987 (2° Ed.), p. 270, nr. 361.

39. C.A. Versailles, 29 juni 1995, *Clunet*, 1996, p. 120.

40. Over de regeling van het rechtsgebied in het algemeen, zie. A. FETTWEIS, *Bevoegdheid*, Antwerpen, Standaard, 1971, pp. 283-284; C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, Tome II, La compétence, Brussel, Larcier, 1981, pp. 208 e.v. G. BLOCK (*op. cit.*, *J.T.*, 1997, 12), die van oordeel is dat de beschreven problematiek betrekking heeft op de miskenning van het gezag van gewijsde, stelt voor een verzoek tot herroeping van het gewijsde in te dienen (art. 1133, 3° Ger. W.) ten einde de intrekking van de tweede exequaturbeslissing te bekomen.

5. De erkenning van de buitenlandse gerechtelijke beslissing die de buitenlandse arbitrale beslissing vernietigt

20. De problematiek van de tenuitvoerlegging in België van een arbitrale beslissing, die vernietigd werd in het land waar zij uitgesproken werd, spruit voort uit het feit dat het Verdrag van New York enkel de erkenning van de arbitrale beslissingen regelt en niet de erkenning van de gerechtelijke beslissingen inzake arbitrage.⁴¹

Het E.E.X.-Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken en het Verdrag van Lugano van 16 september 1988 zijn niet toepasselijk op de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken betreffende arbitrage, zoals vernietigingsbeslissingen van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken.⁴² Arbitrage is inderdaad uitgesloten van het toepassingsgebied van het E.E.X.-Verdrag (art. 1, lid 2.4 E.E.X.-Verdrag). Het Europese Hof van Justitie bevestigde deze zienswijze in een arrest van 25 juli 1991. Om uit te maken of een geschil onder het toepassingsgebied van het EEX-Verdrag ressorteert, dient het voorwerp van het geschil in aanmerking te worden genomen. Indien een geschil ter wille van zijn voorwerp van het toepassingsgebied van het Verdrag uitgesloten is, zoals arbitrage overeenkomstig artikel 1, lid 2.4, geldt dit ook voor elke prelabelle vraag die eventueel aan de rechter moet voorgelegd worden om het geschil te beslechten, ongeacht de inhoud of de aard van de betreffende vraag.⁴³ Derhalve, indien de rechter in hoofdzaak gevat is met een vraag die buiten het toepassingsgebied van het Verdrag valt, maar ten bijkomstige titel geconfronteerd wordt met een vraag

41. J.F. POUDRET, *op. cit.*, 15 en 17.

42. Zie hierover B. AUDIT, 'L'arbitre, le juge et la Convention de Bruxelles', in *L'internationalisation du droit. Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn*, Paris, Dalloz, 1994, pp. 15 e.v., inz. pp. 22 e.v.; D. HASCHER, 'Recognition and Enforcement of Arbitration Awards and the Brussels Convention', *Arb. Int.*, 1996, p. 260; Rapport P. JENARD betreffende het E.E.X.-Verdrag van 27 september 1968, P.B., C59, 5 maart 1979, p. 13; Rapport P. SCHLOSSER betreffende de Toetredingsakte van 9 oktober 1978, P.B., C 59, 5 maart 1979, p. 92, nrs. 63 en 64; Rapport D. EVRIGENIS en K.D. KERAMEUS betreffende de Toetredingsakte van 25 oktober 1982, P.B., C 298, 24 november 1986, p. 10; Concl. adv. gen. DARMON voor H.v.J., 25 juli 1991, *Marc Rich, Rec.*, p. I-3855, r.o. 71 en s.

43. H.v.J., 25 juli 1991, zaak C190/89, J.T., 1992, 494, rechtsoverweging 26.

die in het toepassingsgebied van het Verdrag begrepen ligt, mag de rechter het E.E.X.-Verdrag niet toepassen.⁴⁴

21. De buitenlandse jurisdictie, die kennis neemt van de vordering tot nietigverklaring van een in dat land gewezen scheidsrechterlijke beslissing, beslecht dus wel een geschil dat betrekking heeft op arbitrage. Zowel de vordering tot nietigverklaring als het exequatur-verzoek vallen bijgevolg buiten het toepassingsgebied van het E.E.X.-Verdrag overeenkomstig de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie.

Op het vlak van de erkenning en tenuitvoerlegging van de arbitrale sententie betekent dit dat de geldende multilaterale en bilaterale verdragen toegepast moeten worden en niet het E.E.X.-Verdrag.

Er werd dan ook ten onrechte voorgehouden dat de bilaterale Verdragen van veeleer (*supra*, nr. 4)⁴⁵ op het vlak van de erkenning en tenuitvoerlegging van arbitrale beslissingen overtroefd werden door de multilaterale verdragen, zoals datgene van New York.⁴⁶

Er mag inderdaad niet uit het oog worden verloren dat deze bilaterale Verdragen niet alleen de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken regelen, maar eveneens de erkenning van rechtswege en de tenuitvoerlegging voorschrijven van gerechtelijke beslissingen in burgerlijke en handelszaken zonder de gerechtelijke beslissingen gewezen inzake arbitrage van hun toepassingsgebied uit te sluiten (art. 11 van het Verdrag met Frankrijk van 8 juli 1899 en van het Verdrag met Nederland van 28 maart 1925; art. 1 van het Verdrag met Duitsland van 30 juni 1958, van het Verdrag met Italië van 6 april 1962 en van het Verdrag met Zwitserland van 29 april 1959; art. 2 van het Verdrag van Oostenrijk van 16 juni 1959).⁴⁷

Daaruit volgt dat de beslissingen gewezen door de Hoven en rechtbanken van één van de Staten, die partij zijn bij één van deze bilaterale Verdragen, en die een arbitrale beslissing in deze Staat gewezen vernietigen, *de jure* gezag van

44. M. EKELMANS, 'L'exclusion de l'arbitrage du champ d'application de la Convention de Bruxelles', *J.T.*, 1992, 496. Men kan zich evenwel afvragen of het Europese Hof van Justitie dit beginsel niet ten dele prijsgegeven heeft, m.n. op het vlak van het kortgeding, door in zijn arrest van 17 november 1998 beslist te hebben dat de kortgedingrechter van een Verdragsluitende Staat op grond van artikel 24 van het E.E.X.-Verdrag voorlopige en bewarende maatregelen kan bevelen, ook indien tussen partijen een arbitraal beding gelding heeft (H.v.J., 17 november 1998, *Van Uden Maritime BV/Deco-Line e.a.*, zaak C-391/95, T.B.H., 1999, p. 134 (korte samenvatting), noot H. VAN HOUTTE).

45. Voor een lijst, zie L. MATRAY, 'Le droit belge de l'arbitrage', in *L'arbitrage. Travaux offerts au professeur Albert Fettweis*, Brussel, Story-Scientia, 1989, p. 248.

46. J. PAULSSON, *op. cit.*, p. 640.

47. J.F. POUDRET, *op. cit.*, p. 15.

gewijsde hebben in België, met als gevolg dat de partij tegen wie de tenuitvoerlegging van de vernietigde arbitrale beslissing vervolgd wordt de erkenning van de buitenlandse vernietigingsbeslissing kan invoeren voor de Belgische rechtsmachten om zich tegen de exequaturverlening te verzetten.⁴⁸

V. DE INVLOED VAN EEN Vernietigingsgrond, ZELFS AL WERD DIE VERWORPEN IN HET LAND VAN UITSPRAAK, OP DE EXEQUATURVERLENING IN BELGIË

22. Omgekeerd, wanneer de hoven en rechtbanken van het land, waar de scheidsrechterlijke uitspraak geveld werd, de vordering tot nietigverklaring van de sententie afgewezen hebben, betekent dit niet dat deze uitspraak zomaar het exequatur in België zal bekomen. De gerechtelijke beslissing van buitenlandse Hoven en rechtbanken, die de vordering tot nietigverklaring van de arbitrale sententie ongegrond verklaren, vormt geen beletsel voor de Belgische rechter om in het kader van de uitoefening van zijn rechtsmacht na te gaan of geen weigeringsgrond bestaat t.a.v. de erkenning en/of tenuitvoerlegging van de buitenlandse arbitrale beslissing die de verzoekende partij door middel van de exequatur-aanvraag in de Belgische rechtsorde zou willen doen opnemen. De (Belgische) rechter mag het exequatur weigeren van een buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak, die de rechter van het land, waar zij gewezen werd, heeft weigeren te vernietigen.⁴⁹

Aansluitend bij het voorgaande, kan opgemerkt worden dat het logisch voorkomt dat een vernietigingsbeslissing geen groter internationaal gezag geniet dan een beslissing die de rechtsgeldigheid van de arbitrale beslissing bevestigt.⁵⁰

Alvorens de erkenning en tenuitvoerlegging van een buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak toe te staan, moet, zoals hierboven aangetoond, de Belgische rechter nagaan of geen weigeringsgrond bestaat. Zodra één van de in de

48. F. RIGAUX en M. FALLON, *Droit international privé*, II, *Droit positif belge*, Brussel, Larcier, 1993 (2^e Ed.), p. 249, nr. 886. Voor deze oplossing wordt natuurlijk verondersteld dat de vernietigingsbeslissing in het buitenland uitgesproken werd alvorens het exequatur van de buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraak toegestaan werd. Zo dit niet het geval is, zou de erkenning van de vernietigingsbeslissing geweigerd kunnen worden omwille van het feit dat deze beslissing onverenigbaar is met een beslissing die tussen dezelfde partijen reeds gewezen werd in de Staat waar de erkenning wordt gevraagd (art. 2.2 Verdrag met Oostenrijk van 16 juni 1959 en art. 1 Verdrag met Italië van 6 april 1962).

49. Cour d'appel Paris, 1^{ère} ch., 12 februari 1993, *Rev. arb.*, 1993, p. 255, noot D. HASCHER en *Rev. trim. dr. com.*, 1993, p. 646, noot J.C. DUBARRY en E. LOQUIN.

50. Ph. FOUCHARD, *op. cit.*, *Rev. arb.*, 1997, p. 346, nr. 30.

toepasselijke verdragen vermelde weigeringsgronden aanwezig is, moet de erkenning en tenuitvoerlegging geweigerd worden, ongeacht of de buitenlandse scheidsrechterlijke beslissing in het land van oorsprong vernietigd werd. Wanneer de vordering tot vernietiging als ongegrond werd afgewezen, heeft zulks geen andere draagwijdte dan de bevestiging van de rechtsgeldigheid van de scheidsrechterlijke uitspraak in het land van oorsprong. Het gevorderde exequatur in het buitenland heeft nog steeds betrekking op de scheidsrechterlijke uitspraak en niets belet dat land na te gaan of er eventuele weigeringsgronden aanwezig zijn. Wel integendeel. De multilaterale en bilaterale verdragen inzake erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken verplichten het land, waar om erkenning en tenuitvoerlegging verzocht wordt, dergelijk onderzoek in te stellen.

De Professoren RIGAUX en FALLON zijn daarentegen van oordeel dat, zodra de hoven en rechtbanken van de Staat, waar de uitspraak geveld werd, over de vernietiging en dus over de geldigheid van de sententie uitspraak hebben gedaan, geen exequatur-aanvraag meer in België gevorderd moet worden m.b.t. de scheidsrechterlijke uitspraak, maar integendeel de regels inzake de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken toegepast moeten worden (o.m. art. 26, lid 2 E.F.X.-Verdrag van 27 september 1968).⁵¹ In deze zienswijze moet nog enkel de erkenning en tenuitvoerlegging van het buitenlands vonnis of arrest gevorderd worden. Deze redenering houdt in dat telkenmale een vernietigingsprocedure gevoerd werd in het buitenland, op de plaats waar de sententie geveld werd, bij de exequatur-aanvraag in België voortaan abstractie moet worden gemaakt van de sententie.

23. Hiermee kan niet ingestemd worden.

Vooreerst heeft de weigering vanwege een buitenlands rechtscollege om een aldaar gevelde scheidsrechterlijke uitspraak nietig te verklaren, geenszins voor gevolg dat voortaan in de Belgische rechtsorde onomstootbaar vaststaat dat de ingeroepen vernietigingsgrond niet aanwezig of ongegrond is. De Belgische hoven en rechtbanken kunnen zomaar niet gehouden worden een buitenlandse scheidsrechterlijke sententie in België te erkennen, omdat een buitenlands hof of rechtbank de betrokken sententie heeft weigeren te vernietigen. De buitenlandse hoven en rechtbanken missen elke rechtsmacht in België. Dit is een gevolg van de nationale soevereiniteit van elke Staat.

Het is vervolgens niet correct te stellen dat zodra een buitenlandse rechtsmacht van de plaats waar de scheidsrechterlijke uitspraak geveld werd, beslist heeft over de nietigverklaring van de sententie, nog enkel de erkenning en

51. RIGAUX, F. en FALLON, M., *Droit international privé*, II, *Droit positif belge*, Brussel, Larcier, 1993 (2^e Ed.), nr. 886.

tenuitvoerlegging van deze gerechtelijke beslissing moet nagestreefd worden. De omstandigheid dat een buitenlandse jurisdictie zich over de vernietiging van de scheidsrechterlijke uitspraak heeft uitgesproken, verandert niets aan het feit dat de in België gevorderde tenuitvoerlegging nog steeds de tenuitvoerlegging van de scheidsrechterlijke uitspraak betreft. Het gevorderde exequatur is immers gericht op het bekomen van de toelating om uitvoeringsmaatregelen te treffen die het gevolg zijn van de bekomen scheidsrechterlijke beslissing.

*
* * *

Moge deze bescheiden bijdrage in een materie, die de gevierde als vooraanstaande en geprezen arbiter grondig beheerst, de uitdrukking zijn van onze oprechte gevoelens van eerbied en waardering.

Les frais d'arbitrage

Jacques LIBOUTON

Avocat

Chargé de cours U.L.B.

Signe des temps, les praticiens de l'arbitrage ad hoc constatent de plus en plus fréquemment des incidents, lors de la mise en état des procédures arbitrales, concernant le paiement des provisions sur honoraires et frais généralement demandées par le tribunal arbitral. Ce phénomène – rare dans l'arbitrage institutionnel¹ – se constate notamment dans les litiges concernant l'assurance maritime, ainsi que, de façon plus générale, l'assurance-transport, qui échappent à l'interdiction de principe des clauses arbitrales selon l'article 34 de la loi du 25 juin 1992 sur les contrats d'assurance terrestre, celle-ci n'étant applicable ni aux assurances maritimes ni aux assurances de transport (article 2 al. 1 de la loi, telle que modifiée le 16 mars 1994).

Ainsi verra-t-on tantôt l'assuré financièrement affaibli par un sinistre important,² rencontrer des difficultés à faire l'avance des provisions, parfois élevées, demandées par le tribunal arbitral, tantôt l'assureur refuser d'avancer tout ou partie de la provision demandée, par crainte de se trouver dans l'impossibilité de récupérer à charge de l'assuré les montants ainsi avancés si la sentence arbitrale est prononcée en faveur de l'assureur; de façon parfois expresse, parfois sous-entendue, les assureurs sont d'autant moins enclins à avancer tout ou partie des provisions qu'ils craignent de se trouver en présence d'une tentative de fraude à l'assurance, dont les assurances-transport sont loin d'être à l'abri³ et ils sont

1. Les règlements d'arbitrage prévoient en effet généralement soit la solidarité des parties à l'égard des arbitres et de l'institution (voyez par exemple l'article 29 alinéa 4 du règlement du Cepani) soit la suspension de la procédure tant que les frais d'arbitrage ne sont pas provisionnés.
2. Cette situation se rencontre plus fréquemment dans le cadre de l'assurance-transport que dans celui des assurances terrestres puisque, pour ces dernières, la clause arbitrale n'est valable, selon l'article 34, que lorsqu'il s'agit d'entreprises importantes, dont l'assiette financière plus large a sans doute pour effet que la question présente moins d'acuité.
3. Au contraire, les récents '*Cahiers de l'assurance*', 1998, édités par l'U.P.E.A., '*Prévenir la fraude à l'assurance*' relèvent que '*de tous temps*' les assurances de transport ont été l'un des domaines de prédilection des fraudeurs' (p. 35).



Liber Amicorum
JOZEF VAN DEN HEUVEL

KLUWER
RECHTSWETENSCHAPPEN
BELGIË
