



larcier

Journal des Tribunaux

N° 6391

http://jt.larcier.be

17 avril 2010 - 129^e année - 15
Georges-Albert DAL, rédacteur en chef

Bureau de dépôt : Louvain 1
Hebdomadaire, sauf juillet et août
ISSN 0021-812X

SOMMAIRE

- Le juge étatique et l'instance arbitrale, par G. Closset-Marchal 245
- Vente - Nullité de la vente de la chose d'autrui (article 1599, C. civ.) - Couverture - Péremption de l'action en revendication du véritable propriétaire dépossédé de la chose par vol ou par perte (article 2279, alinéa 2, C. civ.) - Non. (Cass., 3^e ch., 8 février 2010) 253
- Prescription libératoire - Droit transitoire - Action tendant à faire statuer sur l'objet de réserves admises par un jugement (article 2262bis, § 2, C. civ.) - Point de départ de cette prescription par vingt ans - Prononcé du jugement (oui) - 27 juillet 2008, date d'entrée en vigueur de la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription (non). (Cass., 2^e ch., 3 février 2010) 254
- I. Presse - Délit de presse - Éléments constitutifs - Écrit - Notion - Propos tenus sur le web (oui) - II. Presse - Délit de presse - Éléments constitutifs - Liberté d'expression - Limites - Énoncé de faits - Recherche de leur véracité - Jugement de valeur - Prohibition de l'injure et de l'atteinte fautive à l'honneur et à la réputation. (Civ. Bruxelles, 75^e ch., 15 octobre 2009, note) 254
- Chronique judiciaire : Réflexions à propos de la réforme du paysage judiciaire en Belgique - Bibliographie - Dates retenues - Échos.



larcier

Dans la collection
Les Dossiers du Journal des tribunaux

La loi relative à la continuité des entreprises à l'épreuve de sa première pratique

par Alain ZENNER, Jean-Philippe LEBEAU et Cédric ALTER

Édition 2010, 244 pages 85,00 €

COMMANDES : LARCIER, c/o De Boeck Services
Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve
Tél. (010) 48.25.00 - Fax (010) 48.25.19
commande@deboeckservices.com - www.larcier.com

DOCTRINE

Le juge étatique et l'instance arbitrale

LE TITRE lui-même de cette note n'est-il pas antinomique? Pour des raisons diverses, les parties peuvent décider, de commun accord, de confier leur litige né ou à naître, à des arbitres, c'est-à-dire de le soustraire aux juridictions étatiques. N'y a-t-il pas là deux voies parallèles et indépendantes de règlement des conflits? En confiant à la sentence arbitrale autorité de chose jugée, le législateur n'a-t-il pas voulu mettre exactement sur le même pied le mode étatique et le mode arbitral de règlement des conflits? Toutes ces questions appellent une réponse nuancée, et l'on assiste à une véritable osmose entre les pouvoirs des arbitres et ceux du juge étatique à tout moment de l'arbitrage¹.

Introduction

1. Avant même la saisine des arbitres, le juge peut être amené à se prononcer sur la validité de la convention d'arbitrage ou encore à régler des incidents relatifs à la composition du tribunal arbitral. Il se peut aussi qu'il faille répondre à une situation d'urgence et prendre des mesures provisoires ou conservatoires (1).

Au cours de l'instance arbitrale, toutes sortes d'incidents peuvent se produire. Les arbitres étant des juges privés, le législateur leur confère des pouvoirs contenus. Le juge étatique conserve, ainsi, des prérogatives pour régler certains de ces incidents (juge d'appui) (2).

Une fois la sentence rendue, le juge étatique peut encore intervenir d'une double manière. Bien que revêtu de l'autorité de la chose jugée, la sentence ne peut pas développer son effet exécutoire sans une approbation du juge étatique. Celui-ci peut même l'annuler, pour les causes énumérées par la loi (juge de contrôle) (3).

2. Territorialement, quel est le juge étatique d'appui ou de contrôle? Les articles 1717 et 1719 du Code judiciaire répondent à cette question sans cependant fixer le régime juridique des règles qu'ils énoncent.

En principe, le tribunal compétent est le tribunal désigné dans la convention d'arbitrage ou dans une convention ultérieure, conclue avant la désignation du lieu de l'arbitrage². En l'absence de convention des parties, est compétent le juge 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 (dû) connaître du litige s'il n'avait pas été soumis à arbitrage.

Seul le juge de l'*exequatur* des sentences arbitrales rendues à l'étranger n'est désigné ni par le choix des parties, ni par le lieu de l'arbitrage. Il s'agit du président du tribunal de première instance dans le ressort duquel la personne contre laquelle l'exécution est demandée, a son domicile ou, à défaut, sa résidence.

Les textes ne précisent pas la nature de ces règles : supplétives, impératives ou d'ordre public³. En d'autres termes, si le demandeur

(2) Sur la notion de lieu de l'arbitrage, voy. G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 321 et s.

(3) B. HANOTIAU et B. DUQUESNE précisent : « le tout sans préjudice des dispositions de l'article 630 du Code judiciaire » (in « L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères », *J.T.*, 1997, p. 308, note 42). Cela veut-il dire que les dispositions territoriales sont impératives?

saisit un juge d'appui ou de contrôle autre que celui prévu par les textes, y a-t-il lieu, devant ce juge, à déclinatoire de compétence d'ordre privé, soulevé *in limine litis* par la partie, ou d'ordre public, soulevé d'office par le juge? Il nous paraît que, puisque le législateur autorise une convention des parties sur ce point avant la naissance du litige, les règles sont purement supplétives.

1

Le juge avant l'instance arbitrale

3. À la base de l'arbitrage, il peut y avoir soit une clause compromissoire insérée dans un contrat principal, soit un compromis passé entre parties après la naissance du litige⁴.

Le Code judiciaire ne fait pas de distinction, en parlant uniformément de convention d'arbitrage, laquelle est le contrat par lequel les parties décident de soumettre à des arbitres le règlement d'un différend déjà né ou qui pourrait naître d'un rapport de droit déterminé et sur lequel il est permis de transiger (article 1676-1).

Après la conclusion de la convention d'arbitrage et avant que le tribunal arbitral ne soit saisi, il peut être fait appel au juge étatique dans une série d'hypothèses.

4. La première de ces hypothèses est celle — rare — dans laquelle une des parties à la convention d'arbitrage en poursuit la nullité devant le juge étatique.

a) Comme tout contrat, la convention d'arbitrage doit respecter, sous peine de nullité, des conditions de validité.

Sous peine de nullité relative, la convention d'arbitrage doit remplir des conditions relatives au consentement et à la capacité des parties. Le consentement doit non seulement exister mais être exempt de tout vice (erreur, dol ou violence). Étant un acte de disposition, la convention d'arbitrage doit non seulement être conclue par des personnes capables, mais les représentants des incapables doivent être spécialement autorisés par le juge de paix⁵.

Sous peine de nullité absolue, pouvant donc être demandée par tout intéressé ou soulevée d'office par le juge, la convention d'arbitrage ne peut porter que sur un litige susceptible d'être réglé par transaction c'est-à-dire ne relevant pas de l'ordre public. La question de l'arbitrabilité du litige est éminemment complexe et controversée⁶. La tendance actuelle est de réduire les hypothèses de non-arbitrabilité du liti-

ge en mettant plutôt l'accent sur la sentence arbitrale et l'atteinte qu'elle pourrait porter à l'ordre public.

b) L'article 1678 du Code judiciaire énumère des conditions de validité spécifiques à la convention d'arbitrage.

Les personnes morales de droit public ne peuvent, à peine de nullité absolue de la convention, conclure une convention d'arbitrage que lorsque celle-ci a pour objet le règlement de différends relatifs à l'élaboration ou à l'exécution d'une convention (article 1676-2, alinéa 2)⁷.

Est aussi nulle de plein droit, une convention d'arbitrage conclue, avant la naissance du litige, dans une matière relevant de la compétence du tribunal du travail (articles 578 à 583 du Code judiciaire). Dans le contentieux du travail, le législateur entend assurer la protection des travailleurs dans les litiges qui les opposent à leurs employeurs. Quant au contentieux de la sécurité sociale, il est traditionnellement considéré comme relevant de l'ordre public et, à ce titre, échappant à l'arbitrage. Il faut y protéger l'assuré social contre l'administration. Cependant, en précisant que l'interdiction ne vaut que pour les conventions d'arbitrage conclues avant la naissance du litige, le législateur autorise, *a contrario*, pareilles conventions conclues après la naissance du litige. En matière de sécurité sociale, le litige opposant l'O.N.S.S. ou l'un de ses organismes et un assuré social, il faut aussi tenir compte des restrictions concernant la capacité des personnes morales de droit public de conclure une convention d'arbitrage.

Enfin, « la convention d'arbitrage n'est pas valable si elle confère à une partie une situation privilégiée en ce qui concerne la désignation de l'arbitre ou des arbitres ». Il s'agit plutôt d'une nullité relative qui ne sera demandée que par la partie qui se prétend lésée. Le juge apprécie souverainement compte tenu des modalités de désignation des arbitres prévues dans la convention d'arbitrage⁸.

L'article 1677 du Code judiciaire prévoit que « toute convention d'arbitrage doit faire l'objet d'un écrit signé des parties ou d'autres documents qui engagent les parties et manifestent leur volonté de recourir à l'arbitrage »⁹. L'écrit n'est donc pas requis *ad solemnitatem* mais *ad probationem*¹⁰. L'absence d'écrit n'affecte donc pas la validité de la convention d'arbitrage, mais la preuve de son existence. Celle-ci

peut être rapportée par d'autres modes de preuve telle que l'exécution volontaire de la convention par les parties qui comparaissent volontairement devant les arbitres et participent librement à la procédure arbitrale¹¹.

Une action en justice visant à la nullité de la convention d'arbitrage est rare dans la mesure où la partie va plutôt saisir directement le juge étatique du fond du litige, contester la compétence du tribunal arbitral au motif que la convention d'arbitrage est nulle, voire demander l'annulation de la sentence arbitrale pour absence de convention d'arbitrage valable.

5. Une autre hypothèse de saisine du juge avant toute instance arbitrale est donc celle où l'une des parties à une convention d'arbitrage, nonobstant l'existence de celle-ci, saisit le juge étatique du litige¹².

Plusieurs dispositions du Code judiciaire évoquent cette situation. Ainsi, dans les articles 568 et 590 qui concernent respectivement la compétence ordinaire du tribunal de première instance et la compétence générale du juge de paix, il est prévu que le tribunal ou le juge se dessaisit, s'il y a lieu. D'une manière plus générale, l'article 1679-2 évoque l'hypothèse et les pouvoirs du juge étatique saisi d'un différend faisant l'objet d'une convention d'arbitrage.

Devant le juge saisi du fond du litige alors qu'il y a entre les parties une convention d'arbitrage, un déclinatoire de juridiction peut être soulevé par le défendeur, avant toutes exceptions et moyens de défense¹³. Le juge, saisi de la cause et du déclinatoire, va se prononcer sur la validité de la convention d'arbitrage, au regard des conditions dont il vient d'être question. S'il y a lieu, le juge se dessaisit du litige sans possibilité de renvoyer lui-même au tribunal arbitral. Si le juge conclut à la nullité de la convention d'arbitrage, il tranche au fond le litige dont il est régulièrement saisi¹⁴.

La question du déclinatoire de juridiction est plus délicate s'agissant d'une demande incidente. Ainsi, a-t-on jugé que le tribunal saisi d'une demande est compétent pour connaître de la demande en intervention, même si celle-ci fait l'objet d'une convention d'arbitrage valable passée entre la partie qui cite en intervention et la partie citée en intervention forcée¹⁵.

Comme on vient de le voir, les parties peuvent donc renoncer à l'arbitrage, avant même que la procédure arbitrale ne soit entamée, en saisissant du fond du litige, le juge étatique, cette saisine se faisant soit de commun accord, soit par l'une des parties sans que son adversaire ne soulève un déclinatoire de juridiction. Une autre hypothèse peut se rencontrer : les parties peuvent renoncer à l'arbitrage, dans les mêmes termes et selon les mêmes conditions, alors même que la procédure arbitrale serait déjà

(4) J. MAIRAY, « L'autonomie de la clause d'arbitrage », in *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des conflits*, C.U.P., Liège, 2002, pp. 147 et s.

(5) Article 410, § 1^{er}, 11^o, du Code civil.

(6) G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruyant, 2006, pp. 104 et s.; B. HANOÏALU, « L'arbitrabilité des litiges dans l'ordre interne belge », in *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des conflits*, C.U.P., Liège, 2002, vol. 59, pp. 98 et s.; Cass., 8 mai 1998, *Pas.*, 1998, I, 529 : Lorsque le litige n'entre pas dans la catégorie de ceux visés à l'article 574, 2^o, du Code judiciaire, une convention d'arbitrage conclue par le failli avant la faillite est opposable au curateur pour autant qu'elle contienne tous les éléments permettant à celui-ci de la mettre en œuvre.

(7) G. KEUTGEN, « L'arbitrage des personnes morales de droit public », *R.C.J.B.*, 1998, pp. 391 et s.; Cass., 10 octobre 1996, *Pas.*, 1996, I, 973 (arrêt rendu avant la loi du 19 mai 1998, modifiant l'article 1676-2 du Code judiciaire, à un moment où l'interdiction, pour les personnes morales de droit public, de compromettre était absolue).

(8) Si une partie a une situation privilégiée en ce qui concerne la désignation de l'arbitre ou des arbitres, leur indépendance et leur impartialité sont, de surcroît, susceptibles d'être mises en cause (G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*, 2^e éd., 2005, p. 474, n^o 356).

(9) Cass., 27 octobre 1995, *Pas.*, 1995, I, 252 (téléx ou téletgramme); Liège, 23 février 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1319, obs. (un échange de lettres ou les conditions générales d'un contrat peuvent manifester l'intention de compromettre); Anvers, 14 octobre 1987, *Pas.*, 1988, II, 31 (clause d'arbitrage contenue dans les conditions générales d'une police d'assurance); Cass., 13 décembre 2001, *Pas.*, 2001, I, 2110 (quand un contrat est prorogé tacitement, la clause d'arbitrage qui s'y trouve est également prorogée sauf renonciation des parties).

(10) D. PIRL, « La convention d'arbitrage », in *Arbitrage - Travaux offerts au professeur A. Fettweis*, Bruxelles, Story-Scientia, 1989, pp. 31 et s.

(11) Anvers, 15 mars 2000, *A.J.T.*, 2000-2001, p. 915.

(12) Cass., 4 septembre 1997, *Pas.*, 1997, I, 814 : La décision du juge selon laquelle il est « compétent » nonobstant la convention d'arbitrage, n'est pas légalement justifiée par le seul motif que la contestation est relative à un droit civil que la loi ne soustrait pas à sa juridiction.

(13) G. CLOSSET-MARCHAL, *La compétence en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 13, n^o 7; *adde* Cass., 13 octobre 1998, *Pas.*, 1998, I, p. 1031 qui distingue le déclinatoire de juridiction et le règlement de juge.

(14) Cass., 15 octobre 2004, *Pas.*, 2004, I, p. 1597; Cass., 16 novembre 2006, *Pas.*, 2006, I, p. 2351.

(15) Cass., 9 novembre 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 1018.

engagée¹⁶. À tout moment donc, de l'accord de toutes les parties au litige, le juge étatique peut retrouver sa compétence pour connaître du fond du litige¹⁷.

6. Nonobstant une convention d'arbitrage valable et avant la saisine des arbitres, toute partie peut aller demander au juge des mesures conservatoires ou provisoires. L'article 1679-2 du Code judiciaire le précise expressément en ajoutant que pareille demande en justice n'implique pas renonciation à la convention d'arbitrage. La compétence est celle qui revient, au provisoire et vu l'urgence, au président du tribunal, sur la base de l'article 584 du Code judiciaire¹⁸.

Le président peut, également, ordonner des mesures d'instruction *ad futurum*. La partie qui craint une déperdition des preuves, peut demander au président, vu l'urgence, une enquête, une expertise, une descente sur les lieux... dont les résultats pourront servir au cours d'une éventuelle instance arbitrale future.

7. À défaut de désignation de l'arbitre ou des arbitres par la partie ou par le tiers chargé de cette désignation, la partie la plus diligente peut s'adresser au président du tribunal de première instance pour qu'il procède lui-même à leur nomination (article 1684 du Code judiciaire)¹⁹.

De la même manière, à défaut d'accord entre les arbitres, désignés ou nommés en nombre pair, pour nommer un autre arbitre, ou entre les arbitres, désignés ou nommés en nombre impair, pour nommer entre eux un président du tribunal arbitral, la partie la plus diligente peut s'adresser au président du tribunal de première instance (article 1685 du même Code)²⁰.

(16) G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 258 et 259, spécialement n° 292 (voy. cependant p. 277, n° 326).

(17) Article 1134 du Code civil applicable à la convention d'arbitrage comme à tout autre contrat : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi aux parties qui les ont faites et ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ».

(18) G. DE LEVAL, « Le juge et l'arbitre : les mesures provisoires », in *Les mesures provisoires en droit belge, français et italien - Étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1988, pp. 423 et s.; G. DE LEVAL, « Les mesures provisoires et l'arbitrage », in *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*, C.U.P., Liège, 2002, pp. 168 et s.; Civ. Bruxelles, réf., 30 avril 1993, *J.L.M.B.*, 1994, p. 240; Civ. Namur, réf., 16 juillet 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1515.

(19) Voy. à ce sujet, G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 243 et 244; Ph. DE BOURNONVILLE et G. VAN DOSSLAERE, « Statut de l'arbitre : nomination de l'arbitre », in *L'arbitre : pouvoirs et statut*, actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 28 mars 2003, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 44 qui soulignent le rôle de « troisième rang » du juge; *adde* H. VAN HOUTTE, « Le juge et l'arbitre - Le rôle du juge pendant la procédure arbitrale », *Rev. dr. int. comp.*, 1993, pp. 28 et s.

L'intervention du président du tribunal de première instance, en cas de désaccord ou de carence quant à la désignation des arbitres, n'est pas à confondre avec la faculté qu'ont les parties de déléguer cette désignation au président du tribunal de première instance (article 585-1° du Code judiciaire), au président du tribunal de commerce (article 588-1° du Code judiciaire), voire au juge de paix (article 594-1° du même Code), alors même que ces magistrats seraient sans compétence pour connaître du fond du litige (Bruxelles, 18 avril 1967, *Pas.*, 1967, II, 267).

(20) Anvers, 14 octobre 1987, *Pas.*, 1988, II, 31 : La stipulation d'un nombre pair d'arbitres n'est pas une cause de nullité du compromis d'arbitrage. L'article 1681-2 du Code judiciaire prévoit lui-même cette éventualité.

L'article 1685-1° du Code judiciaire prévoit que la requête au président pour désigner un arbitre supplémen-

L'intervention du président est limitée dans le sens où les parties peuvent avoir prévu d'autres modes de désignation. En d'autres termes, la base contractuelle de l'arbitrage reprend ici ses droits. Par ailleurs, la décision du président s'apparente plus à une décision de pure administration puisqu'elle n'est susceptible d'aucun recours et ne préjuge ni du pouvoir des arbitres de se prononcer sur leur compétence, ni du droit d'une partie d'invoquer l'incompétence du tribunal arbitral (article 1686 du Code judiciaire)²¹.

8. D'autres pouvoirs incombent non plus au président, mais au tribunal de première instance lui-même.

Ainsi, les contestations entre parties pour remplacer un arbitre décédé ou qui refuse d'accomplir sa mission, peuvent être portées, par la partie la plus diligente, devant le tribunal. D'une part, les parties peuvent déroger, de commun accord, à cette procédure et, d'autre part, dans l'accomplissement de cette tâche, le tribunal tient compte des intentions des parties résultant de la convention d'arbitrage (article 1687 du Code judiciaire). Bien que le texte ne le précise pas, la décision du tribunal ne devrait pas être susceptible de recours²².

Un arbitre qui a accepté sa mission ne peut, en principe, se déporter. Cependant, à sa demande, le tribunal de première instance peut l'y autoriser, les parties entendues ou en tout cas convoquées. La décision du tribunal n'est susceptible d'aucun recours (article 1689 du Code judiciaire).

Comme les juges, les arbitres peuvent faire l'objet d'une récusation s'il existe des doutes légitimes sur leur impartialité ou leur indépendance²³. Si l'arbitre récusé ne se dépor-

taire, est à adresser « après l'expiration d'un délai d'un mois à partir de l'acceptation de sa mission par le dernier arbitre ou dès que ce défaut d'accord a été constaté ». Le point de départ de ce délai peut se révéler incertain dans la mesure où, l'acceptation de leur mission par les arbitres peut être expresse ou tacite et résulter notamment d'un début d'accomplissement de celle-ci.

(21) Voy. à ce sujet une décision intéressante rendue par la cour d'appel de Liège le 19 février 2008 (*J.L.M.B.*, 2008, p. 1906) : l'article 1686-1, en ce qu'il prévoit que la décision du président statuant sur base de l'article 1684, alinéa 1^{er}, n'est susceptible d'aucun recours, ne vise que les cas où le juge nomme un arbitre. Les décisions qui se bornent à ne pas nommer d'arbitre sont susceptibles de recours. La décision de nomination d'un arbitre est prise au terme d'une procédure unilatérale mais peut causer un dommage irréparable aux parties intéressées. Dans une conception moderne des droits de la défense, afin de permettre à ces parties de faire intervention volontaire à la cause, il y a lieu de surseoir à statuer sur le fond; *adde* Cass., 7 décembre 1989, *Pas.*, 1990, I, 439.

(22) Certains considèrent cependant que, sauf convention contraire des parties, l'appel est possible, les travaux préparatoires mentionnant que le président décide « en première instance » (G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 455, n° 556). Cette position, uniquement fondée sur les travaux préparatoires, risque de freiner le déroulement de l'arbitrage alors que, dans le même temps, d'une manière générale, le législateur supprime les recours en cas d'intervention du juge étatique au cours de la procédure arbitrale.

(23) Sur ce que la notion d'indépendance de l'arbitre doit être entendue différemment de celle d'indépendance du juge, voy. G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 217. Par ailleurs, contrairement aux causes de récusation des juges étatiques (voy. les articles 828 et s. du Code judiciaire), une formule générale résume les motifs de récusation des arbitres (article 1690-1 du Code judiciaire : « Les arbitres peuvent être récusés s'il existe

te pas, le récusant le cite, ainsi que les autres parties, devant le tribunal de première instance qui statue sur la récusation (articles 1690 et 1691 du Code judiciaire)²⁴. Les textes prévoient un appel contre la décision du tribunal, mais renvoi, pour cet appel, à des dispositions du Code judiciaire abrogées (article 1691-2 *in fine*). Il faut, par conséquent, considérer que le droit à l'appel n'existe plus²⁵.

2

Le juge pendant l'instance arbitrale

9. L'article 1697 du Code judiciaire prévoit que le tribunal arbitral a le pouvoir de se prononcer sur sa compétence et, à cette fin, d'examiner la validité de la convention d'arbitrage.

Cette disposition précise, ensuite, une compétence revenant au tribunal de première instance. Ainsi, la décision par laquelle le tribunal arbitral s'est déclaré compétent peut être attaquée devant le tribunal de première instance, mais seulement en même temps que la sentence sur le fond et par la même voie, c'est-à-dire la voie de l'annulation. En revanche, si le tribunal arbitral s'est déclaré incompétent, une partie peut saisir immédiatement le tribunal de première instance pour qu'il se prononce sur le bien-fondé de cette décision.

Il y va de l'application de deux règles essentielles. D'une part, tout juge saisi, y compris l'arbitre, est habilité à statuer sur sa compétence c'est-à-dire à examiner la validité et les limites de son investiture. D'autre part, pour des raisons d'efficacité, les décisions sur la compétence et le fond sont liées pour l'exercice du recours²⁶.

10. Y a-t-il place pour une intervention du juge étatique dans l'administration de la preuve devant les arbitres?

a) Les textes décrivent les pouvoirs du tribunal arbitral en matière de preuve²⁷. On peut y découvrir deux principes. D'une part, sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral apprécie librement l'admissibilité des moyens de preuve et leur force probante²⁸. D'autre part, le tribunal arbitral peut ordonner une série de mesures d'instruction (article 1696-2 et 3 du Code judiciaire).

des circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur leur impartialité ou leur indépendance »).

(24) La question de savoir si seul le juge étatique peut procéder à la récusation d'un arbitre est controversée (voy. G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 268).

(25) Sur toutes ces questions, voy. G. KEUTGEN, « L'indépendance et l'impartialité de l'arbitre en droit belge », in *L'impartialité du juge et de l'arbitre - Étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 275 et s.; *adde* Civ. Bruxelles, 5 octobre 2006, *J.T.*, 2007, p. 37; Civ. Bruxelles, 14 décembre 2006, *J.T.*, 2007, p. 207.

(26) G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 329 et 330.

(27) Sur l'administration de la preuve en matière d'arbitrage, voy. les actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 12 novembre 2009, Bruxelles, Bruylant, 2009.

(28) Sur les avantages et inconvénients de cette liberté de principe, voy. D. MATRAY et G. MATRAY, « L'administration de la preuve en matière d'arbitrage », actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 12 novembre 2009, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 19 et s.

b) S'agissant, d'abord, de l'admissibilité des modes de preuve et de leur force probante, les pouvoirs du tribunal arbitral sont certes étendus, mais limités²⁹.

La base conventionnelle de l'arbitrage et la confiance que les parties font aux arbitres qu'elles ont librement choisis, font qu'une grande marge d'appréciation est laissée au tribunal arbitral¹⁰.

Le principe connaît cependant des limites tirées de l'autonomie de la volonté et des exigences de l'ordre public. D'abord, les parties peuvent prévoir, de commun accord, que d'autres principes seront applicables. Ensuite, tant les parties que le tribunal arbitral ne peuvent dépasser les limites de l'ordre public. Ainsi, des preuves qui n'ont pas fait l'objet d'un débat contradictoire³¹ ou obtenues par violence ou encore reconnues fausses ne peuvent être utilisées dans une instance arbitrale ni fonder une sentence, quel que soit l'accord des parties ou la décision du tribunal arbitral sur ce point.

Enfin, lorsqu'une personne morale de droit public est partie à une convention d'arbitrage, l'obligation pour les arbitres de statuer selon les règles de droit (article 1700, alinéa 2, du Code judiciaire) nous paraît entraîner celle d'appliquer les règles du droit de la preuve.

c) L'article 1696-3 du Code judiciaire prévoit que le tribunal arbitral peut ordonner des mesures d'instruction. Le texte vise la plupart des mesures d'instruction (enquête, expertise, descente sur les lieux, comparution personnelle des parties, production de documents, serment). Il faut considérer que la mesure d'instruction peut être autorisée par le tribunal arbitral à la demande d'une partie ou ordonnée d'office³². La comparaison avec le juge étatique ne s'arrête pas là. On peut soutenir que, par application de l'article 2 du Code judiciaire et en l'absence de dispositions légales ou conventionnelles contraires, les règles du Code judiciaire sur le déroulement des mesures d'instruction sont applicables devant les arbitres³³. Il

n'est, en tout cas, pas possible ni aux arbitres, ni aux parties, d'échapper au respect du principe du contradictoire et de l'égalité des parties¹⁴.

Le pouvoir des arbitres d'ordonner des mesures d'instruction fait cependant l'objet de trois limites légales. Celles-ci ont pour fondement l'absence d'*imperium* des arbitres et l'effet relatif, limité aux parties, de la convention d'arbitrage³⁵. La première de ces limites concerne l'enquête : lorsque le tribunal arbitral a ordonné une enquête et que les témoins ne comparaient pas volontairement ou refusent de prêter serment ou de déposer, les parties peuvent être autorisées à s'adresser au tribunal de première instance afin que celui-ci nomme un juge-commissaire chargé de tenir l'enquête (article 1696-4 du Code judiciaire)³⁶. En deuxième lieu, le tribunal arbitral ne peut ordonner une vérification d'écritures (article 1696-5), cette mesure d'instruction relevant de la seule compétence des tribunaux étatiques³⁷. La troisième limite vise la production de documents : le tribunal arbitral ne peut ordonner pareille production vis-à-vis d'un tiers (article 1696-3 *in fine, a contrario*) et ne peut statuer sur un incident relatif à une production de documents ni sur la prétendue fausseté d'un document (article 1696-5), le tribunal étatique reprenant une nouvelle fois ses droits dans ces matières³⁸.

Il est interdit aux arbitres, qui n'ont pas la qualité de partie, de saisir eux-mêmes le juge étatique, dans ces cas. Tout au plus peuvent-ils inviter les parties à le faire³⁹.

d) En dehors de ces limites légales précises aux pouvoirs du tribunal arbitral, existe-t-il, en matière de preuve, pendant l'instance arbitrale, une concurrence entre le juge étatique et le tribunal arbitral? Pourrait-on saisir le président du tribunal, sur la base de l'article 584 du Code judiciaire, pour obtenir une mesure d'instruction, voire pour régler des incidents, alors que ces pouvoirs sont expressément dévolus au tribunal arbitral par l'article 1696 du même Code?

Ordonner une mesure d'instruction ou l'autoriser à la demande d'une partie constitue, pour le tribunal arbitral, une mesure avant dire droit, au sens où l'entend, pour les jugements, l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire. Une fois saisi du litige et avant de rendre leur sentence, les arbitres peuvent être amenés à « ordonner une mesure préalable destinée à

instruire la demande ou à régler un incident portant sur une telle mesure ». Les décisions n'ont pas autorité de chose jugée.

L'intervention du président du tribunal, au provisoire et vu l'urgence, est, au contraire, une institution autonome qui peut s'exercer nonobstant une instance pendante que celle-ci soit civile, pénale, disciplinaire et même arbitrale. Théoriquement donc, rien ne s'oppose à l'intervention du président, mais il faut raison garder. Comme le juge étatique quand il est saisi d'un différend, les arbitres sont cependant les mieux placés pour statuer avant dire droit. Une intervention présidentielle ne pourrait se justifier qu'en cas d'extrême urgence lorsque le tribunal arbitral n'est pas en mesure de se réunir pour prendre utilement et efficacement la mesure⁴⁰.

11. Y a-t-il place, pendant l'instance arbitrale, pour une intervention du juge étatique dans l'octroi de mesures provisoires ou conservatoires?

Comme en matière de preuves, le Code judiciaire confère expressément aux arbitres, pendant l'instance arbitrale, le pouvoir d'« ordonner des mesures provisoires et conservatoires à la demande d'une partie, à l'exception d'une saisie conservatoire » (article 1696-1).

Ce pouvoir confié expressément avant dire droit aux arbitres, est-il exclusif de la compétence présidentielle sur la base de l'article 584 du Code judiciaire? La réponse doit être identique à celle apportée à la question des preuves. En cours d'instance arbitrale, les parties seront bien inspirées de demander pareilles mesures aux arbitres, lesquels connaissent déjà le différend qui les oppose. Seule l'extrême urgence et l'impossibilité de réunir les arbitres en temps utile peuvent justifier une intervention présidentielle⁴¹. Par ailleurs, les parties peuvent, de commun accord, renoncer à saisir le président⁴².

12. L'article 1698 du Code judiciaire prévoit une intervention possible du tribunal de première instance en cas de retard apporté par les arbitres dans l'accomplissement de leur mission.

En principe, jusqu'à l'acceptation de sa mission par le premier arbitre, les parties peuvent fixer le délai dans lequel la sentence doit être rendue ou prévoir les modalités de fixation de ce délai. En l'absence de telles précisions de la part des parties, si le tribunal arbitral tarde à rendre sa sentence et qu'un délai de six mois s'est écoulé à partir du jour où tous les arbitres ont accepté leur mission, l'une des parties peut s'adresser au tribunal de première instance pour qu'il fixe lui-même un délai. La décision du tribunal n'est pas susceptible de recours.

Contrairement à la procédure d'expertise, le juge étatique n'est pas habilité à intervenir dans la procédure arbitrale pour contrôler les arbi-

(29) Il ne faut pas confondre admissibilité des modes de preuve et pouvoir qu'a l'arbitre d'ordonner d'office une mesure d'instruction. L'article 1696-2 du Code judiciaire autorise les arbitres, sauf convention contraire des parties, à déroger aux règles de la preuve légale ou réglementée c'est-à-dire aux dispositions légales qui, en matière civile, établissent une hiérarchie entre les modes de preuve et précisent leur force probante respective (articles 1341 et s. du Code civil). *Contra*, C. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 366, n° 450, qui considère que, quand les arbitres doivent statuer selon les règles de droit, la preuve n'est autorisée que si elle est légalement admissible.

(30) Ainsi, l'article 17, § 1^{er}, du règlement de l'arbitrage du C.E.P.A.N.I. dispose que « Le tribunal arbitral procède, dans les plus brefs délais, à l'instruction de la cause par tous les moyens appropriés. Il peut notamment recueillir des témoignages et désigner un ou plusieurs experts ».

(31) J.-F. TOSSENS, « L'administration de la preuve dans l'acte de mission et l'instance », actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 12 novembre 2009, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 65 et 66, n° 14.

(32) J. VAN COMPERNOLLE, « Expertise et arbitrage », in *Expertise*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 38 et 39, n° 3; P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996, n° 1290 qui relèvent que « le tribunal arbitral n'est jamais tenu de faire droit à la demande d'une partie de nommer un expert ». Cependant, un arbitre qui refuse d'ordonner une mesure d'instruction sollicitée par une partie, doit motiver son refus, sous peine de voir sa sentence entachée d'un éventuel défaut de motivation (cause d'annulation, voy. *infra*).

(33) Il ne faut cependant pas perdre de vue l'article 1693-1 du Code judiciaire qui précise que, sauf

manifestation de volonté des parties, les arbitres déterminent eux-mêmes les règles de la procédure arbitrale.

(34) L. DERMINE, « L'arbitre et les mesures d'instruction », in *L'arbitrage - Travaux offerts au professeur Fettweis*, Bruxelles, Story-Scientia, 1989, p. 78.

(35) J.-F. TOSSENS, « L'administration de la preuve dans l'acte de mission et l'instance », actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 12 novembre 2009, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 66 et 67, n° 16.

(36) P. HOLLANDER, « La preuve par témoins en arbitrage », actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 12 novembre 2009, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 137 et s.

(37) À titre de comparaison, voy. l'article 1467 du N.C.P.C. français qui, au contraire, permet à l'arbitre de connaître des incidents en vérification d'écriture et en faux civil.

(38) Voy. notamment M. W. BUHLER, « La production de documents dans l'arbitrage commercial et international », actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 12 novembre 2009, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 79 et s.

(39) *De lege ferenda*, pour améliorer l'efficacité de la procédure arbitrale, on pourrait songer à confier aux arbitres le pouvoir de saisir eux-mêmes le juge étatique.

(40) J. VAN COMPERNOLLE, « Expertise et arbitrage », in *Expertise*, Bruxelles, Bruylant, 2002, pp. 39 et 40.

(41) Voy. sur ces questions, G. DE LEVAL, « Le juge et l'arbitre : les mesures provisoires », in *Les mesures provisoires en droit belge, français et italien*, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 423 et s.; G. DE LEVAL, *Traité des saisies*, Fac. dr. Liège, 1988, p. 23.

(42) Doc. ch. 1374/1, session 1997-1998, p. 6; G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 344 et s.

tres et le degré d'avancement des opérations⁴³. Le texte précise lui-même les sanctions applicables en cas de non-respect des délais impartis par les parties ou le tribunal de première instance. La mission des arbitres prend fin si la sentence arbitrale n'est pas rendue dans les délais, à moins que ceux-ci ne soient prorogés par un accord entre les parties. Plus fondamentalement, si les arbitres étaient nommément désignés dans la convention d'arbitrage et que la sentence n'est pas rendue dans les délais, la convention d'arbitrage prend fin, de plein droit, à moins que les parties n'en soient autrement convenues (article 1698-3 et 4 du Code judiciaire).

3

Le juge après l'instance arbitrale

13. Seuls les arbitres peuvent, à la demande de l'une des parties, ordonner l'exécution provisoire de leur sentence⁴⁴ et condamner une partie au paiement d'une astreinte⁴⁵ (articles 1709 et 1709 bis du Code judiciaire). Il n'y a, dans ces matières, aucune place pour une intervention du juge étatique.

14. Comme le pouvoir d'interprétation et de rectification d'un jugement revient au juge qui l'a prononcé (articles 793 et s. du Code judiciaire), le pouvoir d'interpréter et de rectifier une sentence arbitrale revient aux arbitres qui l'ont rendue (article 1702bis du même Code).

Toute erreur matérielle peut, d'office ou à la demande d'une partie, être rectifiée par le tribunal arbitral.

Si les parties en sont convenues, l'une d'entre elles peut demander au tribunal arbitral de donner une interprétation d'un point ou d'un passage précis de la sentence.

Les décisions sur la rectification ou l'interprétation font partie intégrante de la sentence et sont rendues conformément aux règles de l'article 1701 du Code judiciaire relatives à la sentence elle-même.

Le législateur a prévu le cas où les mêmes arbitres ne peuvent plus être réunis, notamment par suite du décès de l'un d'eux. La demande d'interprétation ou de rectification de la sentence doit alors être portée devant le tribunal de première instance dont le président est compétent pour accorder l'*exequatur*.

(43) Il n'y a pas, dans la matière de l'arbitrage, une disposition semblable à celle de l'article 973 du Code judiciaire selon lequel « Le juge qui a ordonné l'expertise ou le juge désigné à cet effet, suit le déroulement de celle-ci et veille notamment au respect des délais et de son caractère contradictoire ». Cela se comprend. L'expert est un auxiliaire désigné par le juge et contrôlé par celui-ci. L'arbitre est un juge autonome, sous réserve des interventions ponctuelles du juge étatique d'appui.

(44) L'octroi de l'exécution provisoire ne dispense cependant pas le bénéficiaire de la sentence d'en demander l'*exequatur* lequel seul conditionne l'exécution forcée (B. HANOTIAU et O. CAPRASSE, « L'annulation des sentences arbitrales », *J.T.*, 2004, p. 306, n° 4).

(45) J. VAN COMPERNOLLE, *L'astreinte*, tiré à part du *Répertoire notarial*, Bruxelles, Larcier, 2007, pp. 46 et 47, n° 36, qui souligne que, si l'arbitre peut assortir sa décision d'une astreinte, celle-ci ne peut être encourue que sur la base d'un titre exécutoire, c'est-à-dire après *exequatur* (et signification) de la décision arbitrale.

15. L'article 1708 du Code judiciaire vise le cas où le tribunal arbitral a omis de statuer sur un ou plusieurs points du litige, pouvant être dissociés des points sur lesquels il a statué.

À la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut compléter sa sentence.

Si l'autre partie conteste que des points ont été omis ou que les points omis peuvent être dissociés des points tranchés, le différend est porté devant le tribunal de première instance.

Si celui-ci estime que des points sont omis et sont détachables des points tranchés, il renvoie les parties devant le tribunal arbitral pour faire compléter la sentence⁴⁶.

16. L'article 1703 du Code judiciaire enlève au juge étatique tout pouvoir en ce qui concerne l'appel contre une sentence arbitrale. Celle-ci ne peut être attaquée que devant d'autres arbitres et à la condition que les parties aient prévu cette possibilité dans leur convention d'arbitrage⁴⁷. Sauf stipulation contraire, le délai pour interjeter appel est d'un mois à partir de la signification de la sentence. Le principe est d'ordre public en manière telle que seraient nulles les stipulations par lesquelles les parties à une convention d'arbitrage se reconnaissent le droit de faire appel de la sentence devant les tribunaux étatiques. Rien ne les empêcherait cependant, une fois la sentence arbitrale rendue, de porter à nouveau leur litige devant l'autorité judiciaire⁴⁸.

L'appel devant les tribunaux étatiques étant interdit, les sentences arbitrales ne peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

17. La sentence arbitrale peut faire l'objet d'une procédure en annulation devant le tribunal de première instance, à la condition de ne plus pouvoir être attaquée devant les arbitres⁴⁹. Cette procédure est, en principe, introduite par l'une des parties à l'instance arbitrale⁵⁰. Le principe de l'annulation est d'ordre public en manière telle que les parties ne peuvent y renoncer ni dans leur convention d'arbitrage, ni au cours de la procédure arbitrale⁵¹. Par contre, une fois la sentence rendue, elles peuvent y renoncer pour autant que l'ordre public ne soit pas atteint⁵².

(46) Liège, 29 juin 1988, *Pas.*, 1989, II, 15; Liège, 16 février 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1876.

(47) À titre de comparaison, signalons qu'en droit français, le système est inversé : la sentence arbitrale est susceptible d'appel à moins que les parties n'y aient renoncé dans leur convention d'arbitrage (article 1482 du N.C.P.C.). Par ailleurs, l'appel est porté devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue (article 1486 du N.C.P.C.).

(48) G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 459, n° 558.

(49) B. HANOTIAU et O. CAPRASSE, « L'annulation des sentences arbitrales », *J.T.*, 2004, pp. 413 et s.; G. KEUTGEN, « Chronique de jurisprudence - L'arbitrage (1993-2003) », *J.T.*, 2004, pp. 429 et s.; G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 462 et s.; *adde* Civ. Charleroi, 19 juin 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 111, obs.

(50) Voy. cependant Cass., 29 janvier 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 119 : bien que la demande en annulation d'une sentence arbitrale ne puisse, en règle, être intentée que par les parties, un tiers peut l'introduire, pour fraude, si la sentence résulte d'un litige simulé dont le seul but est de porter atteinte aux droits de ce tiers.

(51) G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 489, n° 601.

(52) Renonce à l'action en annulation, la partie qui acquiesce expressément ou tacitement à la sentence arbi-

trale, les limites et les conditions de cet acquiescement étant les mêmes que pour un acquiescement à une décision judiciaire (Bruxelles, 11 mars 1998, *Pas.*, 1997, II, 52). S'agissant de l'acquiescement à une décision de justice, voy. G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 8 à 19.

L'article 1704 du Code judiciaire énumère limitativement de nombreuses causes d'annulation de la sentence arbitrale. La diversité de leur régime juridique rend cette procédure et la tâche du tribunal de première instance particulièrement complexes.

a) La sentence arbitrale peut être annulée si elle est contraire à l'ordre public ou si le litige n'était pas susceptible d'être réglé par la voie de l'arbitrage (article 1704-2, a et b)⁵⁴. Une distinction est donc à faire entre la violation de l'ordre public par la sentence elle-même et par la convention d'arbitrage, pour la raison que celle-ci porterait sur un litige relevant de l'ordre public⁵⁵.

L'ordre public étant en jeu dans les deux cas, il n'y a pas de délai pour introduire la demande en annulation et le juge doit examiner d'office ces deux causes d'annulation (article 1707-4 du Code judiciaire).

b) La sentence arbitrale peut également être annulée s'il n'y a pas de convention d'arbitrage valable, si le tribunal arbitral a excédé sa compétence ou ses pouvoirs⁵⁶ ou encore si le tribunal arbitral était irrégulièrement constitué (article 1707-2 c, d et f). Ne rentrent pas dans la constitution irrégulière du tribunal arbitral, les causes de récusation et d'exclusion des arbitres, même si celles-ci n'ont été connues qu'après le prononcé de la sentence (article 1704-5 du Code judiciaire)⁵⁷.

trale, les limites et les conditions de cet acquiescement étant les mêmes que pour un acquiescement à une décision judiciaire (Bruxelles, 11 mars 1998, *Pas.*, 1997, II, 52). S'agissant de l'acquiescement à une décision de justice, voy. G. CLOSSET-MARCHAL et J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, *Les voies de recours en droit judiciaire privé*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 8 à 19.

(53) A. FETTWIS, *Manuel de procédure civile*, Fac. dr. Liège, 2^e éd., 1987, p. 709 : « L'instance en annulation ne peut, en aucun cas, déboucher sur un débat où le juge de la validité formelle deviendrait un juge d'appel, alors que ce recours a été supprimé par la loi »; Bruxelles, 31 mai 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 230, obs.; Bruxelles, 25 juin 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1643.

(54) Exemples d'objets sur lesquels ne peut porter une convention d'arbitrage : le principe de l'obligation alimentaire légale, l'état des personnes et ses attributs (nom, filiation et nationalité), les droits et devoirs respectifs des époux, les régimes matrimoniaux, les fonctions publiques et les biens du domaine public affectés à l'utilité publique, les matières fiscales... Rappelons que les matières du travail et de la sécurité sociale peuvent faire l'objet d'une convention d'arbitrage pour autant que celle-ci soit conclue après la naissance du litige (article 1678 du Code judiciaire).

(55) Mais l'arbitre peut connaître de litiges dans lesquels des règles d'ordre public doivent être appliquées. Il lui appartient alors d'appliquer et de respecter strictement ces règles (D. MATRAY et F. MOREAU, « Les voies de recours contre les sentences arbitrales », in *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des conflits*, C.U.P., Liège, vol. 59, décembre 2002, p. 287, n° 23).

(56) C'est notamment le cas lorsque le tribunal arbitral statue *ultra petita* ou applique les règles de l'équité alors que les parties ne l'y ont pas autorisé.

(57) Sur la responsabilité des arbitres, voy. R.-O. DALCQ et A. VAN OEVLEN, « La responsabilité de l'arbitre », in *L'arbitre : pouvoirs et statut*, actes du colloque du C.E.P.A.N.I. du 28 mars 2003, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 191 et s.

Ces cas ne sont pas retenus comme causes d'annulation de la sentence lorsque la partie qui s'en prévaut, en a eu connaissance au cours de la procédure arbitrale et ne les a pas alors invoqués (article 1704-4 du Code judiciaire). Les parties doivent donc faire preuve de loyauté procédurale.

La demande d'annulation fondée sur l'une de ces causes doit, à peine de forclusion, être intentée dans un délai de trois mois, à partir du jour où la sentence a été notifiée aux parties (article 1707-1 du Code judiciaire). Les délais de forclusion sont ceux qui ne souffrent ni causes de suspension, ni causes d'interruption. Ils se calculent selon les règles énoncées aux articles 52, 53 et 54 du Code judiciaire. Une fois échus, ils entraînent inexorablement l'irréversibilité de la demande.

c) La sentence arbitrale peut encore être annulée pour d'autres raisons : si le tribunal a omis de statuer sur des points du litige non détachables des points tranchés⁵⁸; si il y a eu violation du contradictoire ou de toute autre règle impérative de la procédure arbitrale⁵⁹; si la sentence n'a pas été entourée des formalités requises par l'article 1701-4, n'est pas motivée ou contient des dispositions contradictoires (article 1704-2, e, g, h, i et j)⁶⁰.

La cause d'annulation fondée sur le non-respect du contradictoire ou « de toute autre règle impérative de la procédure arbitrale » pose de nombreuses questions en termes de contenu et de sanction. Quelles sont, à côté du contradictoire, ces « autres règles impératives »? Parmi ces règles, figurent certainement les éventuelles dispositions de procédure prévues par les parties dans leur convention d'arbitrage ou dans l'ordre de mission⁶¹. Faut-il considérer que les garanties du procès équitable, visées à l'article 6 de la Convention européenne sont, comme telles, applicables à l'arbitrage? Y a-t-il un ordre public processuel applicable aux procédures arbitrales? Une chose est certaine : le tribunal arbitral doit être indépendant et

impartial⁶² et donner aux parties la possibilité de faire valoir leurs droits et moyens. Pour le reste, il semblerait que les parties puissent renoncer librement aux autres garanties de procédure⁶³. Par ailleurs, et la précision est fondamentale, il faut que la méconnaissance de ces règles impératives ait eu une influence sur la sentence arbitrale ». Par contre, la violation du contradictoire est, en soi, une cause d'annulation, que cette violation ait eu ou non une influence sur la solution du litige^{64 65}.

Toutes ces causes d'annulation doivent être invoquées, à peine de forclusion, dans un délai de trois mois à partir du jour où la sentence a été notifiée aux parties (article 1707-1 du Code judiciaire)⁶⁶.

d) Enfin, la sentence arbitrale peut être annulée pour des questions de fraude ou de faux : si elle a été obtenue par fraude⁶⁷; si elle est fondée sur une preuve reconnue fautive ou déclarée fautive par une décision judiciaire passée en force de chose jugée⁶⁸ ou encore si, depuis que

la sentence a été rendue, il a été découvert un document ou un autre élément de preuve qui aurait eu une influence décisive sur la sentence et qui avait été retenu par le fait de la partie adverse (article 1704-3, a, b et c, du Code judiciaire)⁶⁹. Ces causes d'annulation peuvent être comparées aux cas d'ouverture de la requête civile contre les jugements (article 1133 du Code judiciaire).

La demande en annulation fondée sur ces causes doit être intentée dans un délai de trois mois à partir soit de la découverte de la fraude, du document ou d'un autre élément de preuve, soit du jour où la preuve a été déclarée fautive ou reconnue telle, et pour autant qu'un délai de cinq ans, à compter du jour de la notification de la sentence, ne soit pas écoulé (article 1707-3 du Code judiciaire). On devine aisément que des questions de preuve du point de départ du calcul du délai de trois mois peuvent se poser. Or, ce délai est un délai de forclusion dont les caractéristiques ont déjà été évoquées.

e) Au-delà de l'énumération des causes d'annulation d'une sentence arbitrale, des lignes de force apparaissent.

L'annulation peut intervenir aussi bien pour des vices touchant à la convention d'arbitrage ou à la composition du tribunal arbitral que pour des vices de la procédure arbitrale ou de la sentence elle-même.

Les vices dont il est question ont presque toujours trait, de près ou de loin, à l'ordre public, qu'il s'agisse de l'arbitrabilité du litige, de la composition irrégulière du tribunal arbitral pouvant porter atteinte à l'indépendance et à l'impartialité des arbitres, de la violation de règles essentielles de procédure tel que le principe du contradictoire ou encore de sentence arbitrale entachée de fraude ou de faux.

Le juge de l'annulation n'a pas à se pencher sur le fond du litige ni à apprécier les réponses apportées par les arbitres au différend qui leur était soumis. Dans les cas où les arbitres ont tranché selon les règles de droit, le juge de l'annulation n'a pas à vérifier si les règles appliquées étaient adéquates ni si elles ont été correctement interprétées. Si les arbitres ont été autorisés par les parties à trancher en équité (amiables compositeurs), le juge de l'annulation n'a pas à apprécier si l'équité entre parties a été respectée.

S'agissant de l'arbitrage, le législateur a, depuis des décennies déjà, inscrit dans les textes des principes directeurs de procédure que la doctrine et la jurisprudence mettent, à l'heure actuelle, en avant pour la procédure devant les juges étatiques. L'on songe particulièrement aux principes de loyauté procédurale et d'efficacité. Par contre, s'agissant du principe du contradictoire, sa violation doit être sanctionnée comme telle, qu'elle ait eu ou non une incidence sur la solution du litige.

f) Les textes sur l'arbitrage ne disent rien de la procédure en annulation devant le tribunal de première instance.

Seul l'article 1706-1 du Code judiciaire prévoit que les causes de nullité d'une sentence arbitrale doivent, à peine de déchéance, être proposées par la partie intéressée dans une seule et même procédure, sous réserve des causes d'annulation fondées sur la fraude ou sur une preuve

(62) Cass. fr., 13 avril 1972, *Rev. arb.*, 1975, p. 235, note E. Loquin : « L'indépendance d'esprit est indispensable à l'exercice d'un pouvoir juridictionnel, quelle qu'en soit la source, et elle est l'une des qualités essentielles des arbitres. L'ignorance, par l'une des parties, d'une circonstance de nature à porter atteinte à cette qualité, vicie le consentement donné par elle à la convention d'arbitrage... et justifie la décision des juges d'annuler le compromis et la sentence arbitrale intervenue »; *addé* G. KEUTGEN, « L'indépendance et l'impartialité de l'arbitre en droit belge », in *L'impartialité du juge et de l'arbitre - Étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 275 et s.; Th. CLAY, « L'indépendance et l'impartialité de l'arbitre et les règles du procès équitable », même ouvrage, pp. 199 et s. (63) P. LAMBERT, « Les procédures d'arbitrage et la Convention européenne des droits de l'homme », in *Mélanges Jacques Velu*, Bruxelles, Bruylant, 1993, t. II, pp. 1280 et s.; Ch. JARROSSON, « L'arbitrage et la Convention européenne des droits de l'homme », *Rev. arb.*, 1989, pp. 573 et s.; Bruxelles, 4 octobre 1993, *J.L.M.B.*, 1993, p. 1537 : le caractère d'ordre public des garanties de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ne s'oppose pas à ce que les parties y renoncent, pour autant que cette renonciation soit libre de toute contrainte.

À titre de comparaison, voy. l'article 1460 du N.C.P.C. français qui prévoit que les principes directeurs du procès, notamment en matière de contradictoire et de preuve, sont toujours applicables à l'instance arbitrale.

(64) Cass., 25 mai 2007, *Pas.*, 2007, I, 996 : « La violation des droits de la défense entraîne la nullité de la sentence arbitrale, indépendamment de savoir si cette violation a eu une influence sur cette sentence »; *addé* B. HANOTIAU et O. CAPRASSE, « L'annulation des sentences arbitrales », *J.T.*, 2004, pp. 422 et 423, n° 64 et les références citées dans la note 150 : « L'article 1704, 2, g, envisage deux causes d'annulation : la question de l'incidence de la violation sur la sentence, n'est requise que dans le second cas (règles impératives) à l'exclusion du premier (contradictoire) »; J. LINSMEAU, « L'arbitrage sectoriel », in *Les modes non judiciaires de règlement des conflits*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 59 et s.; Bruxelles, 25 septembre 1997, *J.T.*, 1998, p. 312, note B. HANOTIAU.

(65) Le respect de ces règles fondamentales de procédure s'impose tant aux arbitres amiables compositeurs qu'aux arbitres qui statuent selon les règles de droit (voy. à ce sujet, G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 283 et 284, n° 341).

(66) À défaut de notification, le délai ne commence jamais à courir. Par ailleurs, le défendeur à l'action en annulation n'est pas forclus par l'expiration de ce délai de trois mois et peut toujours introduire une demande reconventionnelle.

(67) Sur la distinction entre fraude dans l'arbitrage et fraude par l'arbitrage, voy. G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 484 et 485, n° 590.

(68) Le législateur vise donc deux cas distincts : celui où une décision de justice constate et déclare le faux et celui où la partie reconnaît fautive la preuve qu'elle a invoquée ou qui a joué en sa faveur.

(58) Cette condition est à apprécier au regard de la notion d'indivisibilité du litige, telle que définie à l'article 31 du Code judiciaire (B. HANOTIAU et O. CAPRASSE, « L'annulation de la sentence arbitrale », *J.T.*, 2004, p. 421, n° 58 et 59 et la note 132).

(59) Civ. Eupen, 12 mai 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1650 (somm.) : « Constitue une violation du contradictoire le fait pour l'arbitre de rendre sa sentence après la visite des lieux, sans avoir donné aux parties la possibilité de déposer leurs documents et de débattre de la cause ».

(60) Cass., 10 novembre 2005, *Pas.*, 2005, I, 2231 : L'obligation de motiver ne présente, en tant que formalité, aucun lien avec le contenu de la motivation; Civ. Bruxelles, 31 mai 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 230, obs. : le tribunal saisi d'une action en nullité d'une sentence arbitrale n'a pas à vérifier la pertinence des motifs invoqués par les arbitres, l'obligation de motiver constituant une condition de pure forme; Civ. Bruxelles, 18 février 1999, *J.L.M.B.*, 2001, p. 1497 (somm.) : la motivation des sentences arbitrales, comme celle des jugements, doit être complète, claire, précise et adéquate. Elle n'est requise que par référence aux conclusions des parties. Par conséquent, le juge de l'annulation doit vérifier si les arbitres ont régulièrement rencontré les moyens soulevés par les parties; *addé* G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 399 à 404 et p. 481, n° 586 qui précisent que, comme pour les jugements, sont visées les contradictions au sein du dispositif ou entre les motifs et le dispositif de la sentence.

(61) B. HANOTIAU et O. CAPRASSE, « L'annulation des sentences arbitrales », *J.T.*, 2004, p. 424, n° 74 et 75 qui considèrent, par ailleurs, que les articles 1694 et 1695 du Code judiciaire, participant directement au principe des droits de la défense, ne peuvent faire partie de ces « autres règles impératives ».

(69) Voy. notamment Anvers, 13 novembre 2000, *R.D.J.P.*, 2001, p. 261, note Ph. DE BOURNONVILLE.

ve fausse qui ne seraient connues qu'après le prononcé de la sentence.

En l'absence d'autres précisions procédurales, il faut considérer que l'instance en annulation devant le tribunal de première instance répond aux règles ordinaires de l'instance judiciaire contradictoire et que les jugements rendus sur l'action en nullité sont susceptibles de recours, conformément au droit commun⁷⁰.

D'autres questions restent en suspens, notamment celle de l'effet d'une demande d'annulation sur l'exécution de la sentence. Théoriquement, n'étant pas un appel, une demande en annulation n'a pas d'effet suspensif de l'exécution de la sentence arbitrale. Cependant, il est prévu que le juge saisi d'une demande en annulation de la sentence, peut ordonner, à la demande d'une partie, qu'il sera sursis à l'exécution de la sentence ou que l'exécution de celle-ci sera subordonnée à la constitution d'une garantie (article 1714-1 du Code judiciaire)⁷¹. Avant de prendre pareille décision, le juge doit avoir la conviction que la demande en annulation a de fortes chances d'aboutir. Ni le juge des saisies, ni le juge des référés ne peuvent ordonner le sursis à l'exécution⁷².

18. Si la sentence arbitrale est revêtue de l'autorité de la chose jugée (article 1703 du Code judiciaire)⁷³, elle ne peut faire l'objet d'une exécution forcée qu'après avoir été revêtue de la formule exécutoire par le président du tribunal de première instance (article 1710 du même Code)⁷⁴. La sentence s'exécute alors de la même manière que les jugements et les difficultés d'exécution éventuelles sont de la compétence du juge des saisies.

Il reste à préciser l'étendue du contrôle du juge de l'exequatur et quelques traits de procédure.

a) Le contrôle du juge de l'exequatur est limité par rapport à celui du juge de l'annulation. Le président rejette la requête si la sentence ou son exécution est contraire à l'ordre public ou si le litige n'était pas susceptible d'être réglé par la voie de l'arbitrage (article 1710-3 du Code judiciaire). Il n'est donc pas question ici d'opérer un contrôle sur la validité de la convention d'arbitrage (autre que sur l'arbitrabilité du litige) ni sur la composition du tribunal arbitral.

Le contrôle du président est cependant très étendu par rapport au respect de l'ordre public : arbitrabilité du litige, conformité à l'ordre public non seulement de la sentence mais

aussi de son exécution. La formulation de ces causes de rejet de l'exequatur laisse au président une large marge d'appréciation. Il n'en reste pas moins que, compte tenu de l'absence de contradictoire devant lui, les pouvoirs du juge sont moins intenses.

b) Des éléments importants de recevabilité et de procédure sont, cette fois, précisés dans les textes.

La demande d'exequatur peut être irrecevable. En effet, le président ne peut revêtir la sentence de la formule exécutoire que si elle ne peut plus être attaquée devant les arbitres (recours d'appel) ou si les arbitres en ont ordonné expressément l'exécution provisoire nonobstant appel (article 1710-2 du Code judiciaire)⁷⁵.

La procédure s'introduit par requête unilatérale, répondant au prescrit de l'article 1026 du Code judiciaire, et la partie contre laquelle l'exécution est demandée ne peut, en cet état de la procédure, prétendre présenter des observations (article 1710-1 du Code judiciaire). Si la procédure est unilatérale, le juge peut cependant convoquer les parties pour obtenir des informations complémentaires utiles au sujet de l'affaire⁷⁶.

Dans les cinq jours du prononcé, la décision est notifiée, sous pli judiciaire, par le greffier, au requérant (article 1710-4 du Code judiciaire). La décision du président est exécutoire, nonobstant tout recours (article 1710-2 du même Code).

Si la requête est rejetée, le requérant peut interjeter appel, à peine de déchéance⁷⁷, dans le mois de la notification, devant la cour d'appel, l'autre partie étant, cette fois, citée à comparaître (article 1711-1 du Code judiciaire).

Si la sentence arbitrale est revêtue de la formule exécutoire, la partie requérante doit signifier la décision du président à l'autre partie. Celle-ci dispose d'un délai d'un mois, à partir de la signification, pour faire opposition devant le tribunal de première instance (article 1712-1 du Code judiciaire). Cette voie de recours est particulière à un double titre. D'une part, il ne s'agit pas d'une véritable opposition, mais d'une tierce opposition puisque la procédure d'exequatur est unilatérale. D'autre part, le recours n'est pas porté devant le même juge (président) mais devant un autre juge (tribunal).

Le juge, saisi d'un recours contre une décision par laquelle la sentence a été revêtue de la formule exécutoire et estimant que ce recours a de fortes chances d'aboutir, peut ordonner, à la demande d'une partie, qu'il sera sursis à l'exécution de la sentence ou que l'exécution sera subordonnée à la constitution d'une garantie (article 1714-1 du Code judiciaire). Cette décision ne peut être prise ni par le juge des saisies, ni par le juge des référés.

(75) Liège, 29 juin 1988, *Pas.*, 1989, II, 15; sur l'exécution provisoire des sentences arbitrales, voy. G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 499 et s.

(76) Application de l'article 1028, alinéa 2, du Code judiciaire, en vertu de l'article 2 du même Code.

(77) Ni l'article 1711, ni l'article 1712 du Code judiciaire ne prévoient de sanction en cas de violation des délais prescrits pour exercer les recours. Il y a lieu cependant de leur appliquer les règles de droit commun, c'est-à-dire une déchéance d'ordre public (application des articles 860, alinéa 2, 862 et 865 du Code judiciaire; contra : G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 519, n° 620).

c) Les rapports procéduraux entre l'annulation et l'exequatur sont très complexes. On peut les résumer comme suit.

Une première situation est celle où, la demande d'exequatur ayant été rejetée, le requérant fait appel de cette décision devant la cour d'appel. Dans le délai d'un mois à partir de la signification de l'acte d'appel, à peine de déchéance, l'autre partie peut introduire une demande en annulation devant le tribunal de première instance. La cour d'appel sursoit à statuer jusqu'à ce qu'une décision définitive, c'est-à-dire passée en force de chose jugée, ait été rendue sur la demande d'annulation (article 1711-2 du Code judiciaire).

Une deuxième situation est celle où, la sentence ayant été revêtue de la formule exécutoire, l'autre partie fait opposition à cette décision devant le tribunal de première instance. Elle peut, dans la même procédure et le même délai (un mois à partir de la signification de la décision d'exequatur), former une demande d'annulation. Elle peut aussi, sans faire opposition à la décision d'exequatur, introduire une demande d'annulation de la sentence dans le même délai (article 1712-2)⁷⁸.

Une dernière situation est celle où une partie n'a eu connaissance de faits de fraude ou de faux (causes d'annulation prévues à l'article 1704-3 du Code judiciaire) qu'après la signification de la décision statuant sur l'exequatur. Cette partie peut encore demander l'annulation de la sentence de ce chef, bien que soit expiré le délai d'un mois prévu dans les hypothèses précédentes (article 1713-2 du même Code).

Par conséquent, nonobstant l'échéance des délais pour demander l'annulation, le législateur ouvre encore aux parties la possibilité de demander celle-ci après qu'une décision ait été rendue sur l'exequatur.

d) Le Code judiciaire traite encore de deux situations d'exequatur portant sur des décisions arbitrales d'une nature particulière.

La première situation est celle où, devant le tribunal arbitral, une transaction est intervenue entre les parties pour mettre fin au litige dont il est saisi. Cette transaction peut être consignée dans un acte dressé par le tribunal arbitral et signé par les arbitres et les parties. Cet acte peut être revêtu de la formule exécutoire par le président du tribunal, aux conditions et selon la procédure requises pour tout autre exequatur (articles 1715 et 1716 du Code judiciaire).

L'autre situation est celle où les parties compromettent sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal de première instance ou le tribunal de commerce. Dans ce cas particulier où le législateur lui-même prévoit le passage du juge étatique vers un tribunal arbitral pour statuer sur le recours, l'exequatur de la sentence arbitrale ainsi rendue revêt certaines spécificités. La demande est portée devant la cour d'appel et la procédure y est contradictoire. Les décisions de la cour d'appel ne sont pas susceptibles d'opposition (article 1718 du Code judiciaire).

19. Après l'instance arbitrale, le juge étatique est également amené à intervenir en cas de questions préjudicielles.

(78) Voy. notamment Liège, 29 juin 1988, *Pas.*, 1989, II, 15.

Il est désormais acquis qu'un tribunal arbitral n'est pas une « juridiction » au sens de l'article 234 du Traité CE permettant aux juridictions des États membres, si elles estiment qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre leur jugement, de demander à la Cour de justice de statuer, à titre préjudiciel, sur l'interprétation des Traités CE et des actes pris par les institutions européennes⁷⁹. Le même raisonnement doit être suivi en ce qui concerne les autres catégories de questions préjudicielles⁸⁰.

Par conséquent, si un arbitrage soulève des questions touchant à ces domaines, le tribunal arbitral ne pouvant poser lui-même la question préjudicielle à l'organe compétent, il revient aux tribunaux étatiques, dans le cadre d'une procédure d'*exequatur* ou d'annulation de la sentence arbitrale, de les examiner et, le cas échéant, de saisir d'une question préjudicielle l'organe compétent⁸¹.

(79) C.I.C.E., 23 mars 1982, aff. 102/81, *Nordsee, Rec.*, I, p. 1095; C.I.C.E., 27 avril 1994, aff. 393/92, *Commune d'Almelo, Rec.*, I, p. 1477; C.I.C.E., 1^{er} juin 1999, aff. 126/99, *Eco Swiss, Rec.*, I, p. 13055; C.I.C.E., 27 janvier 2005, aff. 125/04, *Denuit, I.T.D.E.*, 2005, p. 308.

(80) G. KEUTGEN et G.-A. DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, t. I, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 362 et 363.

(81) B. HANOTIAU, « L'arbitrabilité des litiges dans l'ordre interne belge », in *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des conflits*, C.U.P., Liège, 2002, vol. 59, p. 101, n° 73.



Conclusions

20. Avant l'instance arbitrale, le juge étatique peut être appelé à intervenir soit pour apprécier la validité de la convention d'arbitrage, tout particulièrement dans le cadre d'un déclinatoire de juridiction soulevé devant lui, soit pour régler des incidents relatifs aux arbitres.

Dans le premier cas, la décision a pleine autorité de chose jugée et est susceptible de recours. Dans le second, les décisions s'apparentent plus à des mesures d'administration, non susceptibles de recours et les parties peuvent toujours, de commun accord, prévoir d'autres modes de règlement. Seule l'hypothèse de la récusation d'un arbitre, traitée comme un simple incident, devrait, selon nous, compte tenu de sa gravité et de ses liens avec les principes d'indépendance et d'impartialité, faire l'objet d'une procédure plus élaborée.

Il est, enfin, acquis qu'avant l'instance arbitrale, le président du tribunal peut prendre, à la demande d'une partie, toutes mesures conservatoires ou provisoires urgentes qui s'imposent.

21. Pendant l'instance arbitrale, le législateur reconnaît au juge étatique des pouvoirs spécifiques, particulièrement pour le règlement de certains incidents pouvant survenir au cours des mesures d'instruction.

Par contre, les arbitres sont investis de larges prérogatives en matière d'admissibilité et de

force probante des modes de preuve. Ils peuvent aussi autoriser ou ordonner la plupart des mesures d'instruction. Il leur revient, de la même manière, de prendre des mesures provisoires ou conservatoires. Les pouvoirs que la loi confère aux arbitres en ces matières doivent non seulement être respectés, mais interprétés dans le sens d'une conception restrictive des pouvoirs du juge étatique, le président du tribunal ne pouvant intervenir qu'en cas d'extrême urgence à laquelle le tribunal arbitral ne peut répondre en temps utile.

Les principes directeurs de l'instance arbitrale sont le principe dispositif, plus accentué encore que dans l'instance judiciaire vu la base conventionnelle de l'arbitrage, et le principe du contradictoire, omniprésent. L'efficacité et la célérité sont aussi prises en compte par, à la fois, l'étendue des pouvoirs des arbitres et l'appui que peut leur apporter le juge étatique. *De lege ferenda*, pour assurer plus d'efficacité et de célérité, le législateur pourrait autoriser les arbitres à saisir eux-mêmes le juge étatique de certains incidents qui se présentent devant eux, voire à régler eux-mêmes certaines questions.

22. Après l'instance arbitrale, le juge de contrôle est appelé à intervenir, tant sur le plan de l'annulation que de l'*exequatur*.

Les causes d'annulation sont très nombreuses, mais le juge de l'annulation ne peut pas être un juge du fond dans le sens où il ne lui appartient pas de redresser les erreurs de fait ou de droit qu'aurait pu commettre les arbitres. Par contre, les causes de rejet de la demande d'*exequatur* sont plus limitées et ont essentiellement trait au respect de l'ordre public tant dans la convention d'arbitrage que dans la sentence arbitrale. Les deux procédures sont cependant très imbriquées au point que l'annulation, pour les causes qui sont les siennes et bien que les délais soient écoulés, peut encore être demandée après que soit intervenue une décision sur l'*exequatur*.

S'agissant des causes d'annulation de la sentence arbitrale, deux propositions pourraient être formulées *de lege ferenda*. Pourquoi ne pas étendre à toutes les causes d'annulation le principe selon lequel la partie ne peut plus s'en prévaloir si elle en avait connaissance auparavant et ne les a pas soulevées en temps utile (principe de loyauté procédurale)? Pourquoi ne pas limiter la sanction de la violation du contradictoire aux cas où cette violation a eu une influence sur la solution du différend (principe du contradictoire « utile »)⁸²? On rejoindrait ainsi des principes qui tendent à s'affirmer dans l'instance judiciaire⁸³.

G. CLOSSET-MARCHAL
Professeur ordinaire
à l'Université catholique de Louvain

(82) C.E.D.H., arrêt *Verdu Verdu c. Espagne* du 15 février 2007, §§ 25-27; *adde* S. VAN DROOCHENBROECK, « La Convention européenne des droits de l'homme - Trois années de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme 2002-2004 », Les dossiers du J.T. n° 57, Bruxelles, Larquier, 2006, pp. 153 et 154, n°s 242 et 243.

(83) J.-Fr. VAN DROOCHENBROECK, « Le nouveau droit judiciaire, en principes », in *Le droit judiciaire en effervescence*, éd. Jeune barreau de Bruxelles, 2007, pp. 411 à 414, n°s 81 à 83.

The University of Luxembourg is a multilingual, international research University.

The University of Luxembourg invites applications for the following vacancy in its Faculty of Law, Economics and Finance

1 Professor/Associate Professor (m/f) in Philosophy of Law and /or History of Law

Ref.: #2-070049 (to be mentioned in all correspondence) • Employee status • Full-time

1 Professor/Associate Professor (m/f) in Constitutional and Administrative Law

Ref.: #2-100021 (to be mentioned in all correspondence) • Employee status • Full-time

Further information can be found under "More Jobs" on

www.uni.lu

The University of Luxembourg is an equal opportunity employer.



Interested candidates are asked to send their application in printed form and electronic version before May 31st, 2010 to the following address:

University of Luxembourg • Professeur André Prüm, Dean of the Faculty of Law, Economics and Finance
162a avenue de la Falencerie • L-1511 Luxembourg

All applications will be treated in strict confidence