

CIRDI Affaire ARB/98/2

**AFFAIRE VICTOR PEY CASADO ET
FONDATION ESPAGNOLE « PRÉSIDENT ALLENDE »
c. LA REPUBLIQUE DU CHILI**

**PROCÉDURE DE CORRECTION D'ERREURS MATERIELLES
CONTENUES DANS LA SENTENCE DU 13 SEPTEMBRE 2016**

**PROPOSITION RESPECTUEUSE ET MOTIVÉE DE
RECUSATION DE L'ARBITRE M. V.V. VEEDER
QC**

**Que les parties Demanderesses soumettent à Mme. la Secrétaire
Générale du CIRDI conformément aux articles nos. 14(1), 57 et
58 de la Convention et 9(1) du Règlement d'arbitrage du CIRDI**

Washington, le 23 février 2017

PROPOSITION MOTIVÉE DE RESPECTUEUSE RECUSATION DE L'ARBITRE M. V.V. VEEDER QC

RECEVABILITÉ DE LA PROPOSITION EN RÉCUSATION.....	5
La proposition est recevable dans la procédure de l'article 49 (2) de la Convention du CIRDI	5
La proposition est formulée dans les plus brefs délais.....	7
LA TROMPERIE COMMISE PAR M. VEEDER LE 11 DÉCEMBRE 2016.	9
Les preuves du fait que la réponse de M. Veeder est incomplète et trompeuse.....	10
FONDEMENTS DE LA PROPOSITION DE RÉCUSATION.....	15
I. Les circonstances de l'espèce	15
II. Violation de l'article n° 14 (devoir d'impartialité) en relation avec l'article n° 57 de la Convention.....	16
DEMANDE À MME. LA SECRÉTAIRE GÉNÉRALE DU CIRDI.....	19
TABLEAU DES PIÈCES ANNEXÉES	20

Le 23 Février 2017

Madame Meg Kinnear
Secrétaire Générale du CIRDI
Banque Mondiale
1818 H Street, N.W.
WASHINGTON D.C. 20433

Réf. : Victor Pey Casado et Fondation Président Allende v. République du Chili (Affaire No. ARB-98-2. Nouvel examen- Rectification)

Madame la Secrétaire Générale,

1. Le 11 novembre 2016 est survenu dans la présente procédure, régie par l'article 49(2) de la Convention du CIRDI, un fait qui soulève des doutes raisonnables quant à l'impartialité et la neutralité de M. V. V. Veeder exigées par les articles 14(1) et 52(1)(d) de la Convention du CIRDI.

Ce fait consiste dans un mensonge -sous la forme d'une omission délibérée- de M. Veeder dans sa réponse au Centre lors du traitement d'un conflit apparent d'intérêts dans la procédure initiée le 27 octobre 2016 régie par l'article 49(2) de la Convention:

*« Le fait à l'origine de la proposition de récusation a été porté à la connaissance de la Fondation espagnole le 20 septembre 2016, à savoir une déclaration d'un membre du Gouvernement du Chili dévoilant publiquement des relations **secrètes (sigilosas)** avec les Essex Court Chambers dont sont membres ces deux arbitres.*

Il ne s'agit pas en l'espèce de relations avec un barriste isolé (...) mais du fait que ces Chambers sont devenues pendant le présent arbitrage le principal repère des intérêts stratégiques de l'État chilien à Londres, et que, de ce fait, cet État exerce une emprise objective considérable sur ce groupement de conseils.

les rapports prolongés et importants existant entre l'État du Chili et des organismes qui en dépendent, d'une part, et les Essex Court Chambers et des membres de celles-ci, d'autre part, établissent un conflit apparent d'intérêts, et peuvent influencer les arbitres, consciemment ou inconsciemment, afin de ne pas perdre la confiance d'un client aussi important, très vraisemblablement en position d'emprise majeure sur les Essex Court Chambers. »¹

2. C'est un fait connu qu'une demi-vérité devient un mensonge lorsque la partie cachée dans la réponse occulte la substance de l'objet de la question posée. Il est de notoriété publique universelle ces jours-ci, toutes distances gardées, qu'une réponse orale incomplète à une question posée a amené le Conseiller à la Sécurité nationale des EE.UU. à se démettre.² En l'espèce, l'omission de M. Veeder a eu lieu par écrit, alors

¹ Pièce n° 1, les parties Demanderesses à M. le Président du Conseil administratif du CIRDI, 13 janvier 2017, §§14, 15, 117

² Pièce n° 2, *Key for Michael Flynn resignation was misleading*, Washington Times du 14 février 2017, accessible dans <http://bit.ly/2kQCzsj>, également le Washington Post du 16 février 2017 : *Trump asked for Flynn's resignation Monday night following reports in The Washington Post that revealed Flynn had misled Vice President Pence in denying the substance of the call*, accessible dans <http://wapo.st/2lslOpX>

que le seuil en rapport avec le devoir de ne pas occulter une information, s'agissant d'un arbitre s'adressant au Centre du fait de son obligation d'impartialité et neutralité, ne peut qu'être considéré comme en dessous de tout autre.

RECEVABILITÉ DE LA PROPOSITION EN RÉCUSATION

3. La partie Défenderesse a soutenu devant le CIRDI qu'une demande de récusation ne peut pas être soumise dans une procédure de correction en application de l'article 49 du Règlement d'arbitrage du CIRDI. Cette objection n'a pas été prise en considération dans la Décision du 21 février 2017 de M. le Président du Conseil administratif du CIRDI du fait que, avant de l'envisager, le Président a estimé que la proposition du 22 novembre 2016 pour un conflit apparent d'intérêts des arbitres MM. Berman et Veeder et de l'État du Chili était hors délai³ :

«Pour que la Demande de récusation soit considérée comme ayant été soumise «dans les plus brefs délais », elle aurait dû être soumise au début de l'instance de nouvel examen [en 2013], et en tous les cas avant sa clôture [en mars 2016]. Le Tribunal de nouvel examen, tel que reconstitué, a commencé l'instance en janvier 2014, a clôt l'instance en mars 2016 et a rendu la Sentence rejetant les prétentions des Demanderesses le 13 septembre 2016. Les Demanderesses ont fait une demande de renseignements sur la représentation du Chili par des barristers des Essex Court Chambers pour la première fois le 20 septembre 2016 et leur Demande a été soumise le 22 novembre 2016. Le Président du Conseil administratif considère que cette Demande ne peut être considérée comme soumise « dans les plus brefs délais » au sens de l'article 9(1) du Règlement d'arbitrage, et doit être rejetée »⁴ (soulignement ajouté).

La proposition est recevable dans la procédure de l'article 49 (2) de la Convention du CIRDI

4. Le respect de l'indépendance et de l'impartialité des arbitres sont des principes généraux du droit auxquels renvoie la Convention (article 42(1)).
5. Il ne peut y avoir d'irrecevabilité de principe sur un tel sujet du fait de la spécificité de la procédure. Cela instituerait un précédent grave qui serait en contradiction flagrante avec les principes d'équité processuelle (*due process*).
6. La Convention ne dispose pas que les parties à la procédure de l'article 49(2) devraient impérativement être soumises à des arbitres qui pourraient se trouver dans une situation de biais ou d'absence d'impartialité survenue lors d'une procédure régie par l'article 49(2) de la Convention. Une prétention en sens contraire se heurte à la force impérative, sans exceptions, de l'article 57 de la Convention et des Règles d'arbitrage 9 et 11.

³ Pièce n° 3, Décision du 21 février 2017 du Président du Conseil administratif du CIRDI sur la respectueuse proposition motivée des arbitres MM. Sir Franklin Berman QC et V.V. Veeder QC pour un conflit apparent d'intérêts, §§ 75-77, 82

⁴ Ibid., §94

7. L'article 57 de la Convention du CIRDI figurant dans le Ch. V (« *Du remplacement et de la récusation des conciliateurs et des arbitres* »), d'application générale, dispose :

« *Une partie peut demander à la Commission ou au Tribunal la récusation d'un de ses membres pour tout motif impliquant un défaut manifeste des qualités requises par l'article 14, alinéa (1).* »

La prétention de l'État Défendeur d'établir une discrimination dans l'application de l'article 57 à l'une ou l'autre des procédures régies par le Ch. IV de la Convention (« *De l'arbitrage* »), en particulier par l'article 49(2), n'a aucun fondement. *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus.*

8. Le Ch. I du Règlement d'arbitrage (« *Organisation du Tribunal* »), également d'application générale, dispose à l'article 11(1) que « *une vacance résultant de la récusation d'un arbitre* » sera traité de la même manière que le décès d'un arbitre, sans distinction de Tribunal où il siégeait.

Étant entendu que la procédure de l'article 49(2) de la Convention ne préserve pas un arbitre de la possibilité de décéder ou du droit de démissionner, il en découle que la récusation comme le décès ou la démission d'un arbitre sont compatibles avec la procédure de l'art. 49(2) de la Convention et la Règle n° 11(1).

9. L'État Défendeur a soutenu que « *the ICSID Convention does not contemplate any mechanism for challenging a member of a rectification tribunal (...) arbitrator challenges and rectification proceedings are incompatible* », ou que *by their very nature, rectification proceedings are incompatible with arbitrator challenges*, parce que, selon lui, la Note explicative « D » de la Règle d'arbitrage 49(2) préparée par le Secrétariat du Centre et publiée en avril 1982 affirme :

*Unlike an interpretation, revision or annulment of an award (. . .) the rectification of an award can **only** be made by the Tribunal that rendered the award.*⁵

L'État Défendeur a tronqué cette citation, en en dénaturant son sens et sa portée, car cette Note poursuit :

« *If, for any reason, the Tribunal cannot be reconvened, the only remedy would be a proceeding under Chapter VII of these Rules (la phrase soulignée a été omise par l'État Défendeur).*

10. Sans préjudice de l'interprétation systémique et contextuelle que pourrait faire le Tribunal arbitral dans l'exercice de sa compétence (art. 41(1) de la Convention), dans le cas où une vacance dans le Tribunal ne pourrait être remplie la Convention assure aux parties, selon la Note en question, les remèdes prévues au Chapitre VII, à savoir ceux régis par les articles nos. 50, 51 et 52.

⁵ Pièces n° 21, page 1, et n° 4, §27, Communication de l'État du Chili au Centre les 29 novembre et 16 décembre 2016, respectivement

11. Est également inadmissible la prétention de l'État Défendeur de placer l'article 49(2) - figurant dans le Ch. IV, Section 4 de la Convention, correspondant au Ch. VI du Règlement (« *De la Sentence* ») - en dehors des Règles générales de procédure sous prétexte de la Règle n° 53⁶ dont l'application est circonscrite audit Ch. VII du Règlement - qui correspond à la Section 5, à savoir « *de l'interprétation, de la révision et de l'annulation de la sentence* » du Ch. IV de la Convention.

Cette prétention du Chili ne respecte pas le principe de droit selon lequel la *lex specialis* dans le cadre du Ch. VII du Règlement - la Règle n° 53 - n'annule pas nécessairement les effets de la *lex generalis* - l'article n° 57 du Ch. V de la Convention et les Règles nos. 9 et 11 du Ch. I du Règlement.

12. Il figure également dans le Ch. I du Règlement d'arbitrage un article 9 (« *Récusation des arbitres* »), qui ne fait pas de distinction entre les arbitres siégeant au Tribunal de la procédure régie par l'art. 49(2) de la Convention ou de l'une des procédures régies par les articles 50, 51 et 52.

La proposition est formulée dans les plus brefs délais

13. L'article n° 9(1) du Règlement prévoit qu'« *une partie demandant la récusation d'un arbitre en vertu de l'article 57 de la Convention soumet sa demande dûment motivée au Secrétaire général dans les plus brefs délais, et en tout état de cause avant que l'instance ait été déclarée close.* »

14. Ni l'article 57 de la Convention ni l'article 9(1) du Règlement d'arbitrage n'établissent un délai pour formuler la proposition de récusation :

*As the ICSID Convention and Rules do not specify a number of days within which a proposal for disqualification must be filed, the timeliness of a proposal must be determined on a case-by-case basis.*⁷

⁶ La Règle d'arbitrage 53 dispose: « **Règles de procédure.** Les dispositions du présent Règlement s'appliquent mutatis mutandis à toute procédure relative à l'interprétation, la révision ou l'annulation d'une sentence et à toute décision du Tribunal ou Comité. »

⁷ Pièce n° 5, *ConocoPhillips Petrozuata B.V. et al., v. Venezuela*, ICSID Case No. ARB/07/30, Decision on the Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, ¶ 39 (May 5, 2014), accessible dans <http://bit.ly/2lOciOX> ; voir également pièce n° 20, *Abaclat & Others v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/07/05, Decision on the Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, ¶ 68 (Dec. 4, 2014). *Cemex Caracas Investments BV (Netherlands), Cemex Caracas II Investments BV (Netherlands) v. Venezuela*, ICSID Case No. 08/15, Decision on the Proposal to Disqualify a Member of the Tribunal, ¶ 36 (Nov. 6, 2009) (« *Rule 9(1) does not fix a quantifiable deadline for submission of challenges, it is "on a case by case basis that tribunals must decide whether or not a proposal for disqualification has been filed in a timely manner"* »).

15. Dans les affaires *RSM Production Co. v. St. Lucia*⁸ et *Abaclat*⁹ un intervalle de 28 et 30 jours après avoir eu connaissance des décisions à la base de la proposition de récusation a été considéré raisonnable.
16. La présente procédure en rectification d'erreurs matérielles régie par l'article 49(2) a débutée avec le dépôt de la demande le 27 octobre 2016, enregistrée et communiquée le 8 novembre suivant aux parties et au Tribunal arbitral¹⁰.
17. Le 30 novembre 2016 Mme. la Secrétaire Générale du CIRDI a suspendu l'instance :
- « Aux termes de l'article 9(2)(a) du Règlement d'arbitrage du CIRDI, lorsqu'il reçoit une demande de récusation le Secrétaire général la transmet, si celle-ci concerne la majorité des membres du Tribunal, au Président du Conseil administratif. Aux termes de l'article 9(6) du Règlement d'arbitrage du CIRDI, l'instance est suspendue jusqu'à ce qu'une décision ait été prise au sujet de la demande. »¹¹*
18. Ladite réponse de M. V.V. Veeder au Centre du 11 décembre 2016 a été communiquée aux Demanderesses le 13 décembre suivant. Treize jours ouvrables après les Demanderesses ont soulevé une objection en sollicitant du Centre qu'il produise les pièces suivantes
- 1) **La communication du Centre du 27 avril 2007 et les déclarations y jointes de deux membres du Tribunal arbitral** relatives à M. Greenwood, membre des Essex Court Chambers,
 - 2) **Les observations du 3 mai 2007 de la représentation du Venezuela, partie Défenderesse**, auxdites déclarations du 27 avril de 2007,
 - 3) **La lettre que le 4 mai 2007 le Tribunal a adressée à la partie Demanderesse**, l'invitant à faire des observations à celles du 3 mai de la Défenderesse,
 - 4) **La transcription de la partie des audiences tenues le 7 mai 2007** où les parties expriment leur point de vue relatif à la participation de M. Greenwood dans l'affaire ; la partie où M. Veeder démissionne de la Présidence du Tribunal arbitral et
 - 5) La décision des co-arbitres d'accepter la démission de M. Veeder.

19. Le 27 janvier 2017 les Demanderesses ont également sollicité du Centre

⁸Pièce n° 6, *RSM Production Co. v. St. Lucia*, ICSID Case No. ARM/12/10, Decision on Claimant's Proposal for the Disqualification of Dr. Gavan Griffith, QC, ¶ 73 (Oct. 23, 2014), accessible dans <http://bit.ly/2mogXUw>

⁹ Pièce n° 20, *Abaclat and Others v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/07/5, Decision on the Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, 4 February 2014, ¶ 69, accessible dans <http://bit.ly/2moGpJt>

¹⁰ Lettre du 8 novembre 2016 de Mme. la Secrétaire Générale *p. i.* du CIRDI aux parties avec copie aux membres du Tribunal arbitral

¹¹ Communication de Mme. la Secrétaire Générale du CIRDI le 30 novembre 2016

« qu'il soit permis à M. le Président du Conseil administratif de prendre connaissance *in camera* desdites pièces à partir de l'exemplaire se trouvant dans les archives du CIRDI (...) ». ¹²

20. La question de la réponse de M. Veeder du 11 décembre 2016 n'a pas été prise en considération dans la Décision du 21 février 2017 de M. le Président du Conseil administratif du CIRDI, pas plus qu'il n'a pas été statué sur l'objection. Ce qui les concerne ne saurait être préjugée du fait que ladite procédure initiée le 22 novembre 2016 a été considérée hors délai¹³ (sans préjudice du fait que cette Décision n'a pas l'autorité de la chose jugée),

« 92. (...) Si les Demanderesses étaient préoccupées par des conflits d'intérêts potentiels susceptibles de résulter des relations professionnelles d'autres barristers des Essex Court Chambers, elles auraient pu soulever ce point au moment de la nomination [en 2013] des Arbitres mis en cause. »

La réponse écrite de M. Veeder du 11 décembre 2016 a été de la sorte exclue de la période critique établie par le Président du Conseil administratif pour la prendre en considération.

21. Le 22 février 2017 les Demanderesses ont reçu la communication de Mme. la Secrétaire Générale, datée la veille, indiquant que

Conformément à l'article 9(6) du Règlement administratif du CIRDI, l'instance reprend à compter de ce jour.

Le lendemain 23 février est formulée la présente proposition.

22. En conséquence, la proposition de récusation des arbitres est recevable dans le cadre de la procédure régie par l'article 49(2) de la Convention initiée le 27 octobre 2016.

LA TROMPERIE COMMISE PAR M. VEEDER LE 11 DÉCEMBRE 2016.

23. La question posée par les Demanderesses le 22 novembre 2016¹⁴ était la suivante :

¹² Pièce n° 3, Décision du 21 février 2017 de M. le Président du Conseil administratif du CIRDI, §§34-39

¹³ Ibid., §§ 92-95

¹⁴ Pièce n° 7, respectueuse proposition de récusation de MM. Sir Franklin Berman et V.V. Veeder pour un conflit apparent d'intérêts, 22 novembre 2016, §§39, 40, 51

« en août 2008, dans un autre arbitrage CIRDI, c'était M. V. V. Veeder lui-même qui en sa qualité de président du Tribunal arbitral a démissionné après être apparu qu'un autre membre des Essex Court Chambers avait des rapports avec l'une des parties¹⁵ :

On May 20, 2005, the Parties informed the Centre that they had jointly appointed Mr. V.V. Veeder, a British national, as the third and presiding arbitrator (...) on May 7, 2007, the hearing on jurisdiction took place in London (...) the following persons appeared as legal counsel and representatives for the Claimant: (...) Prof. Greenwood of Essex Chambers. (...) The following persons appeared on behalf of the Respondent as its legal counsel and representatives: Messrs. (...) Kelby Ballena (...) Mr. Paolo Di Rosa and Ms. Gaëla Gehring Flores of Arnold & Porter LLP (...). During the session, after hearing the Parties' positions regarding the participation of Prof. Greenwood in the case, the President of the Tribunal submitted his resignation. His resignation was accepted by his two co-arbitrators, Judge Brower and Mr. Paulsson (...).¹⁶

24. La réponse de M. Veeder au Centre le 11 décembre 2016 a été la suivante :

That matter relates to my voluntary resignation in 2007 as the presiding arbitrator in the ICSID arbitration, Vanessa Ventures v Venezuela (ICSID Case No ARB/05/24).

The Claimants' counsel (who was not personally involved) has misunderstood the relevant circumstances in that case, citing it several times in support of the Claimants' challenge (e.g. see paragraph 39 of the Claimants' said challenge and Pièces 1, 4, 10, 12, 13 & 17).¹⁷

*I resigned in that ICSID arbitration [Vanessa] because **I learnt at the jurisdictional hearing, for the first time**, that one of the counsel acting for the claimant (Vanessa Ventures) was an English barrister who was, at that time, also co-counsel with me acting for a different party in a different and unrelated ICSID Case. I did not resign because he and I were both members of the same barristers' chambers. **Before the jurisdictional hearing, I did not know that this counsel was acting for Vanessa Ventures.** (Soulignement ajouté).*

25. M. Veeder n'a produit aucune preuve à l'appui de cette réponse.

Les preuves du fait que la réponse de M. Veeder est incomplète et trompeuse

26. Le premier indice du fait que dans sa réponse écrite du 11 décembre 2016 M. Veeder a manqué à son devoir de parfaite sincérité et neutralité envers le Centre (et les Demanderesses) figure, en premier lieu, dans le texte de la *Decision on Jurisdiction*

¹⁵ Pièce n° 8, affaire *Ventures v. Venezuela*, ICSID Case No. ARB(AF)/04/6, *Decision on Jurisdiction*, 22 August 2008, pages 7-9, accessible dans *Ventures v. Venezuela*, ICSID Case No. ARB(AF)/04/6, *Decision on Jurisdiction*, 22 August 2008, accessible dans <http://bit.ly/2kQhfHh>

¹⁶ Pièces nos. 2, 14, 16 et 21 de la proposition de récusation du 22 novembre 2016, pièce ci-jointe n° 7

¹⁷ Pièce n° 8, réponse de M. V.V. Veeder au Centre, le 11 décembre 2016

du Tribunal de l'affaire *Vanessa Ventures v. Venezuela*¹⁸, du 22 août 2008, où sur la base de faits objectifs il est établi, noir sur blanc, que **M. Veeder n'a pas appris at the jurisdictional hearing**, qui a eu lieu à la date du 7 mai 2007, la présence d'un *barrister* membre de ses mêmes Chambers, mais antérieurement :

- 1) L'identité du conseil de Vanessa, le *barrister* des Essex Court Chambers Mr. Christopher **Greenwood**, avait été communiquée douze jours avant le *hearing*, **le 25 avril 2007**, au Tribunal arbitral dont depuis le 20 mai 2005 le président était précisément M. Veeder,
- 2) La présence de M. **Greenwood** avait provoqué des communications écrites au CIRDI de la part de deux des arbitres ;
- 3) Ces communications des deux arbitres ont été transmises par le Centre aux parties **le 27 avril 2007**, dix jours avant l'ouvertures des audiences :

*« On April 27, 2007, the Centre transmitted to the Parties further declarations by two Tribunal members with respect to Prof. **Greenwood** » ;*

- 4) Le **3 mai 2007** les conseils de la Défenderesse répondaient à la lettre des deux arbitres ;
- 5) Le **4 mai 2007**, quatre jours avant les audiences, le Tribunal

“invited the Claimant to provide any observations which it might have with respect to the Respondent's letter in this matter”.

27. La transcription littérale de ladite *Decision on Jurisdiction* du Tribunal de *Vanessa Ventures v. Venezuela*, page 10, dément ce que M. Veeder a fait savoir au Centre le 11 décembre 2016 :

*On **April 25, 2007**, the Tribunal was provided with a revised list of participants for the upcoming hearing on jurisdiction. Among the persons listed as representing the Claimant was Prof. Christopher **Greenwood**. On April 27, 2007, the Centre transmitted to the Parties further declarations by two Tribunal members with respect to Prof. **Greenwood**. On May 3, 2007, the Respondent submitted its observations on the further declarations. On May 4, 2007, the Tribunal invited the Claimant to provide any observations which it might have with respect to the Respondent's letter in this matter. The Claimant provided its observations the same day.*

*As agreed, **on May 7, 2007**, the hearing on jurisdiction took place in London. At the hearing, the following persons appeared as legal counsel and representatives for the Claimant: (...) as well as Prof. **Greenwood of Essex Chambers**. (...).*

¹⁸ Pièce n° 25, *Vanessa Ventures v. Venezuela*, ICSID Case N° ARB(AF)/04/6, Décision on Jurisdiction, 22 août 2008

The following persons appeared on behalf of the Respondent as its legal counsel and representatives: Messrs. (...) Kelby Ballena (....) Mr. Paolo Di Rosa and Ms. Gaela Gehring Flores of Arnold & Porter LLP (...).¹⁹

During the session, after hearing the Parties' positions regarding the participation of Prof. Greenwood in the case, the President of the Tribunal submitted his resignation. His resignation was accepted by his two co-arbitrators, Judge Brower and Mr. Paulsson, in accordance with the Additional Facility Arbitration Rules.

28. Ce furent précisément les conseils du Vénézuéla- dont MM. Paolo di Rosa, Kelby Ballena et Mme. Gehring à l'époque- qui manifestèrent une objection précise, **objective**, relative au conflit d'intérêt constitué par le fait que M. Veeder -membre du Tribunal- appartenait aux mêmes Chambers que l'autre membre de celles-ci ayant des rapports professionnels avec la partie Demanderesse -Vanessa- **dans cette même affaire contre le Vénézuéla.**
29. C'est après avoir entendu cette objection précise des conseils de la Défenderesse que M. Veeder a démissionné du Tribunal arbitral.
30. Que cette objection **objective** ait été effectivement soulevée est un fait indubitable. Le for intérieur de M. Veeder n'est pas pertinent en l'espèce, pas plus que les autres allégations ayant été effectuées par les différentes parties.
31. La communication que M. Veeder a adressée le 11 décembre 2016 au Centre est donc sciemment incomplète, voire trompeuse, en ce qu'elle occulte cette objection précise, rigoureusement parallèle à celle soulevée par les Demanderesses le 22 novembre 2016, et qui avait été spécifiquement soulevée en 2007 par ceux qui sont aujourd'hui les conseils de la République du Chili dans la présente affaire.
32. Dans la communication que les conseils Me Paolo di Rosa et Mme Gaela Gehring ont adressé au Centre le 16 décembre 2016- au nom de la République du Chili-, ils gardent le silence sur le sujet dont ils ont été eux-mêmes les protagonistes personnels lors des audiences de mai 2007, prenant soin de couvrir M. Veeder en reproduisant les mots que celui-ci a choisis afin d'exclure précisément ce sujet :

*« Ex-R34. Letter from V. V. Veeder to ICSID, 11 December 2016 (explaining that the reason that he resigned in the Vanessa Ventures arbitration was because there was an “**actual** conflict,” and was **not** because he and one of the attorneys acting for the claimant were both members of the same barristers' chambers) “²⁰ (souligné dans l'original).*

¹⁹ MM. Kelby Ballena, Paolo Di Rosa et Mme. Gaela Gehring représentent l'État du Chili dans la présente procédure en cotrrection d'erreurs matérielles

²⁰ Pièce n° 9, *Chile's Response to Claimant's Request for Disqualification*, 16 décembre 2016, note en bas de page n° 91. La lettre de M. Veeder au Centre le 16 décembre 2016 figure dans la pièce n° 8

33. La connivence entre l'arbitre M. Veeder et une des parties dans la présente procédure en correction d'erreurs- la République du Chili- est ainsi un fait objectif, au seul détriment des investisseurs espagnols.
34. Le deuxième élément de la preuve de l'omission mensongère figure dans les pièces suivantes :
- 1) **La communication du Centre du 27 avril 2007 et les déclarations y jointes de deux membres du Tribunal arbitral** relatives à un membre des Essex Court Chambers,
 - 2) **Les observations du 3 mai 2007 de la représentation du Venezuela, partie Défenderesse**, auxdites déclarations du 27 avril de 2007,
 - 3) **La lettre que le 4 mai 2007 le Tribunal a adressée à la partie Demanderesse**, l'invitant à faire des observations à celles du 3 mai de la Défenderesse,
 - 4) **La transcription de la partie des audiences tenues le 7 mai 2007** où les parties expriment leur point de vue relatif à la participation d'un membre des Essex Court Chambers dans l'affaire ; la partie où M. Veeder démissionne de la Présidence du Tribunal arbitral et
 - 5) La décision des co-arbitres d'accepter la démission de M. Veeder.
35. En vertu du principe de l'égalité des parties devant les règles de procédure, qui est à la base de toute juridiction arbitrale, les Demanderesses sollicitent que lesdites cinq pièces soient jointes au présent incident afin de garantir leur droit de défense.
36. En l'espèce, l'article 22 du Règlement financier et administratif²¹ du CIRDI n'est pas opposable aux principes d'égalité et de défense des parties Demanderesses.

D'abord, parce que, comme l'affirme le Tribunal de l'affaire *Helman v Egypt*²² :

that Regulation 22 is non applicable to the present case on the ground that it deals with publication of the Award and other procedural documents -i.e. making them available to the public in general - but do not concern the production of documents to a third party who might have a legitimate interest to have access to these documents to establish its rights;

Ensuite, parce qu'en invitant le Centre à produire ces cinq pièces de l'affaire *Vanessa* le Tribunal arbitral peut -ce que les Demanderesses sollicitent respectueusement qu'il

²¹ « **Article 22. Publication.** (1) Le Secrétaire général publie des informations appropriées sur les opérations du Centre, y compris l'enregistrement de toutes les requêtes de conciliation ou d'arbitrage, la date à laquelle chaque instance prend fin et la façon dont elle s'est terminée. (2) Si les deux parties à une instance consentent à la publication : (a) des procès-verbaux des Commissions de conciliation ; (b) des sentences arbitrales ; ou (c) des procès-verbaux des audiences et des autres documents relatifs aux instances, le Secrétaire général fera procéder à cette publication, sous la forme appropriée pour promouvoir le développement du droit international en matière d'investissements. »

²² Pièce n° 10, *Helman International Hotels v Egypt*, Decision on jurisdiction, 17 octobre 2005, para. 22, accessible dans <http://bit.ly/2mofRrY>

fasse - adopter simultanément les dispositions nécessaires à assurer la confidentialité, de manière similaire, soit par toute mesure à son initiative, soit par une mesure similaire à celle mise en place par le Tribunal de l'affaire *Giovanna A. Beccara and Others v. Argentina* ²³ :

All such documents (the “Confidential Documents”) and all information derived therefrom, but not from any source independent of the Confidential Documents, are to be treated as confidential pursuant to the terms present Order.

Confidential Documents and information derived therefrom shall be subject to this Order except if they (i) are already in the public domain at the time of designation; (ii) subsequently become public through means not in violation of this Order; or (iii) are disclosed to the receiving party by a third party who is not bound by any duty of confidentiality and who has the right to make such disclosure.

2. All Confidential Documents and any information derived there from shall be used solely in the context of the present arbitration and shall not be used for any other purpose.

3. Prior to the receipt of Confidential Documents or any information derived there from, any person authorised under paragraph 4(b), (c) and (d) below, shall execute a declaration substantially in the form of the declaration annexed hereto as Exhibit A.

4. Confidential Documents or the information contained therein may be disclosed or described only to the following persons:

a) The Tribunal and its staff, including the staff of the International Centre for Settlement of Investment Disputes (“ICSID”);

b) Attorneys, counsel, paralegals and other staff of counsel for each Party;

c) Representatives of the Parties (including in the case of Respondent, government officials and employees) who are actively engaged in, or who are responsible for decision making in connection with, the present arbitration; and

d) Fact witnesses and consulting or testifying experts of the Parties. (...)

8. All Confidential Documents and all information derived therefrom shall be securely stored by the persons authorised under paragraph 4 of the present Order when not actively in use, in such manner as to safeguard their confidentiality and to ensure they are accessible only to those persons.

9. If the Tribunal makes use of Confidential Documents or information derived therefrom in any decision, including an arbitral award, it shall designate the portions relating to such document or information as confidential, and place them between brackets; the portions so designated shall not be disclosed by either party or any person authorised under paragraph 4 of the present Order.

²³ Pièce n° 11, *Giovanna A. Beccara and Others v. Argentina*, ICSID Case No. ARB/07/5, Procedural Order No. 3 (Confidentiality Order), 27 January 2010, §73, accessible dans <http://bit.ly/2maV2nK>

10. Within 30 days after the final conclusion of the dispute (including any appeals or settlement), counsel for each Party shall destroy (and shall certify in writing to counsel of the other Party that it has destroyed) all Confidential Documents and any copies thereof, as well as any information derived therefrom, in whatever form, and that no person authorised under paragraph 4(b), (c) and (d) of the present Order remains in possession of such document or information. The Tribunal and its staff (excluding the staff of ICSID), shall destroy such documents and information within the same period of time, without prejudice to the provisions of paragraph 7.

37. Les Demanderesses sollicitent donc respectueusement que le Tribunal arbitral invite le Centre à produire ces cinq pièces dans la présente procédure en récusation.

FONDEMENTS DE LA PROPOSITION DE RÉCUSATION

I. Les circonstances de l'espèce

38. En l'espèce, ladite réponse de M. Veeder est intervenue

- 1) dans le contexte général décrit dans la communication des Demanderesses au Centre du 22 novembre 2016 ci-jointe (pièce n° 7, §53),
et dans les circonstances spécifiques suivantes :
- 2) l'information omise le 11 décembre 2016 avait été identifiée le 27 novembre précédent comme étant importante pour déterminer l'absence d'impartialité ou d'indépendance de l'arbitre ;
- 3) Cette omission-négation, sur un détail précis soulevé par lui-même, M. Veeder ne l'a pas faite par inadvertance;
- 4) elle était intentionnelle ;
- 5) elle n'est pas un effet de la probité de l'arbitre ;
- 6) elle constitue une tentative de cacher une information nullement en rapport avec des questions de confidentialité ;
- 7) alors que les cinq pièces identifiées supra n'étaient pas disponible publiquement,
et, par conséquent,
(8) elle n'est pas « *the result of an honest exercise of judgment* ».

39. En droit anglais le *barrister*/arbitre doit donc se soumettre aux mêmes tests que le juge. Lord Goff a affirmé:

I wish to add that in cases concerned with allegations of bias on the part of an arbitrator, the test adopted, (...) has been whether the circumstances were such that a reasonable man would think that there was a real likelihood that the arbitrator would not fairly determine the issue on the basis of the evidence and arguments adduced before him (...) I think it possible, and desirable, that the same test should be applicable in all cases of apparent bias, whether concerned with justices or members of other inferior tribunals, or with jurors, or with arbitrators. (...) for the avoidance of doubt, I prefer to state the test in terms of real danger rather than real likelihood, to ensure that the court is thinking in terms of possibility rather than probability of bias. Accordingly, having ascertained the relevant circumstances, the court should ask itself whether, having regard to those circumstances, there was a real danger of bias on the part of the relevant member of the tribunal in question, in the sense that he might unfairly regard (or have unfairly regarded) with favour, or disfavour, the case of a party to the issue under consideration by him ..."²⁴ (soulignement ajouté).

40. Comme l'affirme la England and Wales High Court dans la sentence de l'affaire *Cofely Ltd v Bingham & Anor*, du 17 février 2016 :

*The tribunal's explanations as to his/her knowledge or appreciation of the relevant circumstances are also a factor which the fair minded observer may need to consider when reaching a view as to apparent bias.*²⁵

II. Violation de l'article n° 14 (devoir d'impartialité) en relation avec l'article n° 57 de la Convention

41. L'exigence d'impartialité implique l'absence de biais ou de prédisposition envers l'une des parties. Avec l'exigence d'indépendance, elle sert à protéger les parties contre les arbitres susceptibles d'être influencés par des facteurs autres que ceux liés au fond de l'affaire²⁶.
42. L'impartialité est un concept abstrait, difficile à mesurer, mais il est un

*absolutely inalienable and predominant standard' in international arbitration. An arbitrator 'who is impartial but not wholly independent may be qualified, while an arbitrator who is not impartial must be disqualified'*²⁷.

43. La Convention du CIRDI considère comme impératif que les arbitres s'engagent « à juger les parties de façon équitable » (article 6 du Règlement d'arbitrage).

²⁴ Pièce n° 12, *Regina v. Gough* [1993] House of Lords, AC 646, pages 669- 670, par Lord Goff of Chieveley

²⁵ Pièce n° 13, *Cofely Ltd v Bingham & Anor* [2016] EWHC 240 (Comm) (17 February 2016), §§69-73, 75

²⁶ Pièce n° 14, *Urbaser v. Argentina*, Challenge Decision, 12 August 2010, para. 43, accessible dans <http://bit.ly/2lyyzOf> ; Pièce n° 15, *Universal Compression v. Venezuela*, Challenge Decision, 20 May 2011, para. 70, accessible dans <http://bit.ly/2maYP4w>

²⁷ Pièce n° 16, page 9, D. Bishop & L. Reed, 'Practical Guidelines for Interviewing, Selecting and Challenging Party-Appointed Arbitrators in International Commercial Arbitration', 10 *Arb. Int.* (1998), 399, citant Redfern & Hunter, *The reputation and acceptability of the arbitral process depends on the quality of the arbitrators*, 221

44. Il est, en effet, généralement accepté que dans le système CIRDI les arbitres doivent être impartiaux.²⁸

45. Comme l'a affirmé le Tribunal de l'affaire *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal v. Argentine Republic*²⁹

a question arises with respect to the term “manifest lack of the qualities required” in Article 57 of the Convention. This might be thought to set a lower standard for disqualification than the standard laid down, for example, in Rule 3.2 of the IBA Code of Ethics, which refers to an “appearance of bias”. The term “manifest” might imply that there could be circumstances which, though they might appear to a reasonable observer to create an appearance of lack of independence or bias, do not do so manifestly. In such a case, the arbitrator might be heard to say that, while he might be biased, he was not manifestly biased and that he would therefore continue to sit. As will appear, in light of the object and purpose of Article 57 we do not think this would be a correct interpretation. (...)

(Soulignement ajouté).

46. Comme l'a rappelé le Président du Conseil administratif du CIRDI dans sa Décision du 28 décembre 2016³⁰, le terme « manifeste » employé à l'article 57 de la Convention CIRDI signifie « évident » (« *evident* ») ou « flagrant » (« *obvious* ») et il fait référence à la facilité avec laquelle le défaut allégué peut être discerné.

Les trois versions de l'article 14 de la Convention faisant également foi, il est admis que les arbitres doivent être tout à la fois impartiaux et indépendants.

L'indépendance de même que l'impartialité « *protègent les parties contre le risque que les arbitres ne soient influencés par des facteurs autres que ceux liés au bien-fondé de l'affaire* ».

Les articles 57 et 14(1) de la Convention CIRDI n'exigent pas la preuve d'un parti pris réel ; au contraire, il est suffisant d'établir l'apparence d'un parti pris.

²⁸ Pièce n° 17, *Burlington Resources, Inc. v. Republic of Ecuador*, ICSID Case No. ARB/08/5, Decision on the Proposal for Disqualification of Professor Francisco Orrego Vicuña, 13 December 2013, §65, accessible dans <http://bit.ly/2lceJYc> ; Pièce n° 18, *Repsol S.A. and Repsol Butano S.A. v. Republic of Argentina*, ICSID Case No. ARB/01/8, Decision on the Proposal for Disqualification of Francisco Orrego Vicuña and Claus von Wobeser (Spanish), 13 December 2013, §70, accessible dans <http://bit.ly/2mb8iJl> ; pièce n° 19, *Blue Bank International & Trust (Barbados) Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/12/20, Decision on the Parties' Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, 12 November 2013, §58, accessible dans <http://bit.ly/2lcceF1> ; Pièce n° 20, *Abaclat and Others v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/07/5, Decision on the Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, 4 February 2014, §74

²⁹ Pièce n° 24, *Aguas del Aconquija v. Argentina* (ICSID Case No. ARB/97/3, Decision on the Challenge to the President of the Committee 3 oct. 2001 (Prof. J. Crawford SC, Prof. J. C. Fernández Rozas), §§20, 25, 26. Le Tribunal a pris sa décision notamment sur la base des prémisses suivantes : “(a) that the relationship in question was immediately and fully disclosed and that further information about it was forthcoming on request, thus maintaining full transparency; (d) that the work concerned does not consist in giving general legal or strategic advice to the Claimants but concerns a specific transaction, in which Ogilvy Renault are not the lead firm; (e) that the legal relationship will soon come to an end with the closure of the transaction concerned”, ces prémisses qui manquent dans le cas des relations entre l'État du Chili et des membres des Essex Court Chambers; accessible dans <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0208.pdf>

³⁰ Pièce n° 22, *BSG Resources Limited et altri c. Guinée* (Affaire CIRDI ARB/14/22), Décision sur la proposition de récusation de tous les membres du tribunal arbitral, 28 avril 2016, accessible dans <http://bit.ly/2i3kCHZ>

Le critère juridique appliqué à une proposition de récusation d'un arbitre est un «critère objectif fondé sur une appréciation raisonnable des éléments de preuve par un tiers ».

47. Selon le Président du Conseil administratif du CIRDI³¹,

« 59...Articles 57 and 14(1) of the ICSID Convention do not require proof of actual dependence or bias; rather it is sufficient to establish the appearance of dependence or bias.³²

60. The applicable legal standard is an 'objective standard based on a reasonable evaluation of the evidence by a third party'³³. As a consequence, the subjective belief of the party requesting the disqualification is not enough to satisfy the requirements of the Convention.

61. Finally, regarding the meaning of the word 'manifest' in Article 57 of the Convention, a number of decisions have concluded that it means 'evident' or 'obvious.'

(Soulignements ajoutés).

48. Dans son étude sur les arbitres internationaux, les travaux préparatoires de la Convention du CIRDI et les articles de celle-ci où il est question du terme « *manifeste* », Karel Daele a conclu que ce terme équivaut à *easily recognizable, clear, obvious* et/ou *self evident*, et qu'une définition stricte de ce terme ne concordait clairement pas avec le fait que '*nowhere in the legislative history of the Convention, is there any indication that anything less than the full and complete possession of the [impartiality] would be sufficient*'.³⁴

49. Une personne tierce et impartiale dûment informée des circonstances spécifiques de l'espèce ne peut que conclure que le fait qu'un arbitre dans l'exercice de sa fonction ait communiqué au Centre, dans le contexte processuel du 11 décembre 2016, une réponse incomplète et mensongère à une question posée par les Demanderesses constitue une manifestation d'absence d'impartialité et de neutralité.

³¹ Pièce n° 19, *Blue Bank International & Trust (Barbados) Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/12/20, Decision on the Parties' Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, §§59-62

³² Dans le même sens, Pièce 23, *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona SA and Interagua Servicios Integrales del Agua SA v Argentine Republic*, ICSID Case No ARB/03/17, Decision on the Proposal for the Disqualification of a Member of the Arbitral Tribunal, 22 October 2007, §30 (Suez I), accessible dans <http://bit.ly/2mfWvvpk>; et les Décisions dans les affaires CIRDI *Burlington Resources, Inc. v. Republic of Ecuador* du 13 décembre 2013, pièce n° 17; *Repsol S.A. and Repsol Butano S.A. v. Republic of Argentina* du 13 décembre 2013, pièce n° 18; pièce n°. 20, *Abaclat and Others v. Argentine Republic*, Décision du 4 février 2014, citée

³³ Dans le même sens, Pièce n° 24, *Compañía de Aguas del Aconquija SA and Vivendi Universal v Argentine Republic*, ICSID Case No ARB/97/3, Decision on the Challenge to the President of the Committee, 3 October 2001, §20: "*In such a case, the arbitrator might be heard to say that, while he might be biased, he was not manifestly*

biased and that he would therefore continue to sit. As will appear, in light of the object and purpose of Article 57, we do not think this would be a correct interpretation", accessible dans <http://bit.ly/2lySIInp>

³⁴ Daele (K.), *Challenge and Disqualification of Arbitrators in International Arbitration* (Kluwer 2012), §§ 5-027, 5-028

DEMANDE À MME. LA SECRÉTAIRE GÉNÉRALE DU CIRDI

50. En conséquence, compte tenu du devoir de préserver l'intégrité de la procédure arbitrale, conformément aux articles nos. 14(1), 57 et 58 de la Convention et 9(1) du Règlement d'arbitrage du CIRDI, les investisseurs espagnols très respectueusement soumettent la présente proposition motivée de récusation de Monsieur l'arbitre V.V. Veeder QC.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Secrétaire Générale, l'expression de notre considération distinguée

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Dr. Garcés", with a long horizontal flourish extending to the right.

Dr. Juan E. Garcés
Représentant de M. Victor Pey-Casado, Mme. Coral Pey-Grebe et de la
Fondation espagnole Président Allende

TABLEAU DES PIÈCES ANNEXÉES

<u>NUM.</u>	<u>PIÈCE</u>	<u>DATE</u>
1	Les parties Demanderesses à M. le Président du Conseil administratif du CIRDI	2017-01-13
2	<i>Key for Michael Flynn resignation was misleading</i> , Washington Times	2017-02-17
3	Décision du Président du Conseil administratif du CIRDI sur la respectueuse proposition motivée des arbitres MM. Sir Franklin Berman QC et V.V. Veeder QC pour un conflit apparent d'intérêts	2017-02-21
4	Communication de l'État du Chili au Centre	2016-12-16
5	<i>ConocoPhillips Petrozuata B.V. et al., v. Venezuela</i> , ICSID Case No. ARB/07/30, Decision on the Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal	
6	<i>RSM Production Co. v. St. Lucia</i> , ICSID Case No. ARM/12/10, Decision on Claimant's Proposal for the Disqualification of Dr. Gavan Griffith, QC, Oct. 23, 2014	
7	Respectueuse proposition de récusation de MM. Sir Franklin Berman et V.V. Veeder pour un conflit apparent d'intérêts	2016-11-22
8	Réponse de M. V.V. Veeder au Centre	2016-12-11
9	Chile's Response to Claimant's Request for Disqualification	2016-12-16
10	<i>Helman International Hotels v Egypt</i> , Decision on jurisdiction, 17 octobre 2005	
11	<i>Giovanna A. Beccara and Others v. Argentina</i> , ICSID Case No. ARB/07/5, Procedural Order No. 3 (Confidentiality Order), 27 January 2010	
12	<i>Regina v. Gough</i> [1993] House of Lords, AC 646	
13	<i>Cofely Ltd v Bingham & Anor</i> [2016] EWHC 240 (Comm) (17 February 2016)	
14	<i>Urbaser v. Argentina</i> , Challenge Decision, 12 August 2010	
15	<i>Universal Compression v. Venezuela</i> , Challenge Decision, 20 May 2011	

16	D. Bishop & L. Reed, ' <i>Practical Guidelines for Interviewing, Selecting and Challenging Party-Appointed Arbitrators in International Commercial Arbitration</i> ', 10 <i>Arb. Int.</i> (1998)	
17	<i>Burlington Resources, Inc. v. Republic of Ecuador</i> , ICSID Case No. ARB/08/5, Decision on the Proposal for Disqualification of Professor Francisco Orrego Vicuña, 13 December 2013	
18	<i>Repsol S.A. and Repsol Butano S.A. v. Republic of Argentina</i> , ICSID Case No. ARB/01/8, Decision on the Proposal for Disqualification of Francisco Orrego Vicuña and Claus von Wobeser (Spanish), 13 December 2013	
19	<i>Blue Bank International & Trust (Barbados) Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela</i> , ICSID Case No. ARB/12/20, Decision on the Parties' Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, 12 November 2013	
20	<i>Abaclat & Others v. Argentina</i> , ICSID Case No. ARB/07/05, Decision on the Proposal to Disqualify a Majority of the Tribunal, Dec. 4, 2014	
21	Communication de l'État du Chili au Centre	2016-11-29
22	<i>BSG Resources Limited et altri c. Guinée</i> (Affaire CIRDI ARB/14/22), Décision sur la proposition de récusation de tous les membres du tribunal arbitral, 28 avril 2016	
23	<i>Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona SA and Interagua Servicios Integrales del Agua SA v Argentine Republic</i> , ICSID Case No ARB/03/17, Decision on the Proposal for the Disqualification of a Member of the Arbitral Tribunal, 22 October 2007, §30 (Suez I)	
24	<i>Aguas del Aconquija v. Argentina</i> (ICSID Case No. ARB/97/3, <u>Decision on the Challenge to the President of the Committee</u> 3 oct. 2001	
25	<i>Vanessa Ventures v. Venezuela</i> , ICSID Case No. ARB(AF)/04/6, <i>Decision on Jurisdiction</i> , 22 August 2008	