

**CENTRE INTERNATIONAL POUR LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS RELATIFS
AUX INVESTISSEMENTS**

VÍCTOR PEY CASADO ET FONDATION PRÉSIDENT ALLENDE

c.

RÉPUBLIQUE DU CHILI

**Affaire CIRDI ARB/98/2
Deuxième procédure en annulation**

**DÉCISION SUR LA DEMANDE DE SUSPENSION DE L'EXÉCUTION DE LA
SENTENCE**

Membres du Comité ad hoc
Professeur Rolf Knieper, Président
Professeur Yuejiao Zhang
Professeur Nicolas Angelet

Secrétaire du Comité ad hoc
Mme Laura Bergamini

Date d'envoi aux Parties (*version anglaise*) : 15 mars 2018

Date d'envoi aux Parties (*version française*) : 9 avril 2018

TABLE DES MATIÈRES

I.	HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE	1
II.	LES DÉCISIONS SOLLICITÉES PAR LES PARTIES.....	3
	A. Les décisions sollicitées par les Demanderesses	3
	B. Les décisions sollicitées par la Défenderesse	4
III.	LES POSITIONS DES PARTIES SUR LE MAINTIEN DE LA SUSPENSION DE L'EXÉCUTION.....	4
	A. Résumé de la position des Demanderesses	4
	B. Résumé de la position de la Défenderesse	7
IV.	ANALYSE DU COMITÉ <i>AD HOC</i>	10
V.	FRAIS	23
VI.	DÉCISION.....	23

I. HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE

1. Le 10 octobre 2017, M. Víctor Pey Casado et la Fondation « Presidente Allende » (ensemble, les « **Demanderesse**s ») ont déposé auprès du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (le « **CIRDI** ») une demande en annulation (la « **Demande en Annulation** ») et une demande de suspension de l'exécution (la « **Demande de Suspension** ») de la sentence rendue le 13 septembre 2016, corrigée par la décision sur la correction de la sentence en date du 6 octobre 2017, dans *Víctor Pey Casado et Fondation Président Allende* (Affaire CIRDI ARB/98/2) (la « **Sentence après Nouvel Examen** »). La Demande en Annulation a été déposée sur le fondement de l'article 52 de la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États (la « **Convention** ») et de l'article 50 du Règlement de procédure du CIRDI relatif aux instances d'arbitrage (le « **Règlement d'arbitrage** »).
2. Le 20 octobre 2017, le Secrétaire général du CIRDI a enregistré la Demande en Annulation et a notifié aux Demanderesse et à la République du Chili (la « **Défenderesse** » ou le « **Chili** ») (ensemble, les « **Parties** ») que l'exécution de la Sentence était suspendue provisoirement conformément à l'article 54(2) du Règlement d'arbitrage.
3. Le 20 décembre 2017, le Comité *ad hoc* (le « **Comité** ») a été constitué conformément à l'article 52(3) de la Convention. Ses membres sont : le Professeur Rolf Knieper (de nationalité allemande), Président, le Professeur Nicolas Angelet (de nationalité belge) et le Professeur Yuejiao Zhang (de nationalité chinoise). Tous les membres ont été nommés par le Président du Conseil administratif.
4. À la même date, les Parties ont été informées que la procédure en annulation était réputée avoir commencé à cette date et que M. Benjamin Garel, Conseiller juridique au CIRDI, assumerait les fonctions de Secrétaire du Comité. Les Parties ont été ultérieurement informées que Mme Laura Bergamini, Conseillère juridique au CIRDI, remplacerait M. Garel en qualité de Secrétaire du Comité.

5. Le 21 décembre 2017, les Demanderesses ont soumis une demande de production de certains documents, accompagnée des pièces C-208 à C-212.
6. Le 22 décembre 2017, le Secrétariat du CIRDI a écrit aux Parties au sujet des dispositions à prendre pour la première session et a fait circuler un projet d'Ordonnance de procédure n° 1 prévoyant notamment des directives sur la conduite de la procédure. Par la même lettre, le Secrétariat du CIRDI a informé les Parties que le Comité avait décidé de prolonger la suspension provisoire de l'exécution jusqu'à ce qu'il ait entendu les Parties et ait pris une décision définitive sur la question, et il a invité la Défenderesse à faire part de ses observations sur la Demande de Suspension et sur la demande de production de documents présentée par les Demanderesses.
7. Le 30 décembre 2017, les Demanderesses ont soumis leurs commentaires sur le projet d'Ordonnance de procédure n° 1.
8. Par lettre du 9 janvier 2018, le Comité a décidé de tenir une première session étendue le 16 février 2018 en personne à la Banque mondiale à Washington. Il a également décidé que, au cours de la première session, les Parties et le Comité aborderaient les questions de procédure en suspens, la Demande de Suspension et la demande de production de documents présentée par les Demanderesses.
9. Le 19 janvier 2018, la Défenderesse a soumis ses commentaires sur l'Ordonnance de procédure n° 1 et ses observations sur la Demande de Suspension, accompagnées des pièces RA-0001 à RA-0033 et des sources juridiques RALA-0001 à RALA-12 (les « **Observations** »).
10. Le 22 janvier 2018, les Demanderesses ont sollicité l'autorisation de répondre aux Observations de la Défenderesse.
11. Le 23 janvier 2018, le Comité a fixé les délais pour les écritures supplémentaires des Parties sur la Demande de Suspension et la demande de production de documents présentée par les Demanderesses.

12. Le 2 février 2018, les Demanderesses ont déposé leur réponse aux Observations de la Défenderesse, accompagnée des pièces C-214 à C-241 (la « **Réponse** ») et ont soumis d'autres commentaires sur le projet d'Ordonnance de procédure n° 1.
13. Le 12 février 2018, la Défenderesse a soumis sa réplique à la Réponse des Demanderesses (les « **Deuxièmes Observations** »), accompagnée des pièces RA-0034 et RA-0035 ainsi que des sources juridiques RALA-0013 à RALA-0015.
14. Le 16 février 2018, le Comité a tenu la première session. Les Parties et les membres du Comité ont discuté le projet d'Ordonnance de procédure n° 1. Les Parties ont discuté la demande de production de documents présentée par les Demanderesses et ont convenu que le calendrier procédural comprendrait une phase de production de documents relative à certains documents après le premier échange de mémoires. Les deux Parties ont ensuite présenté leurs plaidoiries sur la Demande de Suspension de l'exécution de la Sentence après Nouvel Examen déposée par les Demanderesses, plaidoiries qui ont fait l'objet d'un enregistrement et d'une transcription. Des copies des transcriptions en anglais et en français ont été transmises aux Parties respectivement le 17 et le 22 février 2018.
15. Dans la présente décision le Comité se prononce définitivement sur la Demande de Suspension.

II. LES DÉCISIONS SOLLICITÉES PAR LES PARTIES

A. Les décisions sollicitées par les Demanderesses

16. Les Demanderesses demandent au Comité de « suspendre l'exécution de la Sentence de Resoumission jusqu'à ce qu'il se soit prononcé sur la Requête en annulation, conformément à l'article 52(3) de la Convention »¹.

¹ Demande en Annulation, para. 288.2.

B. Les décisions sollicitées par la Défenderesse

17. La Défenderesse demande que :

- a. Le Comité « *lift the provisional stay of enforcement, reject Claimants' Stay Request, confirm expressly that the Resubmission Award remains binding unless and until it is annulled, and order Claimants to bear all of the costs and legal fees that Chile has incurred in connection with Claimants' Stay Request* »².
- b. Les Demanderesses « *place the USD 182,472.79 that they owe to Chile (pursuant to the Resubmission Award and Rectification Decision) in an interest-bearing escrow account, with all such funds to be released to Chile unless the costs related part of the Resubmission Award is ultimately annulled by the Committee* »³.
- c. Les Demanderesses « *be ordered to request a temporary suspension of the UNCITRAL Proceeding* »⁴.

III. LES POSITIONS DES PARTIES SUR LE MAINTIEN DE LA SUSPENSION DE L'EXÉCUTION

A. Résumé de la position des Demanderesses

18. Les Demanderesses soutiennent que les circonstances de cette affaire exigent la suspension de l'exécution de la Sentence après Nouvel Examen⁵.
19. Les Demanderesses font valoir en particulier que la suspension de l'exécution de l'intégralité de la Sentence après Nouvel Examen est indispensable pour garantir l'effet de l'autorité de la chose jugée de la première Sentence rendue le 8 mai 2008 et, par là-même, l'obligation de la Défenderesse de réparer financièrement les dommages subis par les

² Deuxièmes Observations de la Défenderesse, para. 6.

³ Observations de la Défenderesse, p. 14.

⁴ Observations de la Défenderesse, p. 14.

⁵ Demande en Annulation, paras. 281 à 287; Deuxièmes Observations de la Défenderesse, paras. 20 à 23, Tr. pp. 261-14 à p. 262-20 et p. 280-5:7.

- Demanderesses en raison des violations des obligations liées à la norme du traitement juste et équitable et de la possession continue des actifs des Demanderesses au Chili⁶.
20. Les Demanderesses ne contestent pas le caractère obligatoire de la Sentence après Nouvel Examen mais « *make a difference with the binding and res iudicata* »⁷. Elles soutiennent que « conformément aux articles 52 et 53(1) de la Convention, le caractère définitif de la Sentence en Resoumission ne peut être affirmé dès lors que celle-ci fait l'objet d'un recours en annulation »⁸.
21. Elles font en outre valoir que la demande du maintien de la suspension de l'intégralité de la Sentence après Nouvel Examen englobe nécessairement la condamnation des Demanderesses à rembourser une partie des frais exposés par la Défenderesse au cours de la procédure de nouvel examen⁹.
22. Elles avancent que, comme l'a estimé le comité *ad hoc* dans *Libananco c. Turquie*, il n'est pas nécessaire que la sentence qui fait l'objet de la demande en annulation (et de suspension de l'exécution) prévoie une réparation pécuniaire des dommages pour déclencher une suspension. Le comité a accordé la suspension parce que la demanderesse s'était vue condamnée à payer les frais de la procédure¹⁰.
23. Les Demanderesses font valoir que les comités *ad hoc* ont « *almost systematically granted* [la suspension] *except for exceptional circumstances* » et elles se réfèrent à cet égard à la décision sur la première demande en annulation¹¹.
24. Selon les Demanderesses, il n'existe pas de circonstances exceptionnelles qui justifieraient de ne pas accorder la suspension.

⁶ Demande en Annulation, paras. 281 à 283 et 287 ; Réponse des Demanderesses, para. 22.

⁷ Tr. p. 276-9:10.

⁸ Réponse des Demanderesses, para. 23.

⁹ Réponse des Demanderesses, para. 21 ; Tr. p. 258-2:8, et p. 279-4:10.

¹⁰ Réponse des Demanderesses, para. 21 ; les Demanderesses se réfèrent à *Libananco Holdings Co. Limited c. République de Turquie*, Affaire CIRDI ARB/06/8, Décision sur la demande de la demanderesse tendant au maintien de la suspension de l'exécution de la sentence, 7 mai 2012.

¹¹ Tr. p. 261-15:21 et p. 280-2:5.

25. En premier lieu, il n’y a aucun risque que les Demanderesses n’honorent pas leurs obligations financières dans le cas où leur Demande en Annulation serait rejetée. Les Demanderesses ont toujours respecté leurs obligations et continueront de les respecter¹².
26. En même temps, le Comité devrait tenir compte du fait que la procédure dure depuis 20 ans et que l’ensemble des frais ont été assumés par une personne physique et une fondation à but non lucratif, en dépit du fait que leurs actifs ont été confisqués par la Défenderesse et sont toujours en sa possession¹³.
27. Le Chili ne subira aucun préjudice du fait de la suspension de l’exécution¹⁴.
28. En revanche, les Demanderesses subiraient un préjudice du fait du remboursement des frais à la Défenderesse, en premier lieu parce que cela constituerait une charge très contraignante pour M. Pey et pour la Fondation et, en second lieu, parce qu’elles ont constaté par expérience que le Chili s’est montré extrêmement lent et réticent à honorer ses obligations financières à leur égard¹⁵. Les Demanderesses soutiennent que la Défenderesse leur a déjà demandé à être remboursée¹⁶.
29. En dernier lieu, ni la demande en annulation de la Sentence, ni la demande de suspension de l’exécution de celle-ci ne sont motivées par des intentions dilatoires¹⁷. L’allégation de la Défenderesse selon laquelle ces demandes visent à gagner du temps (afin de poursuivre la procédure d’arbitrage CNUDCI parallèle) est complètement spéculative et fictive étant donné que la procédure CNUDCI concerne un autre sujet n’ayant aucun rapport avec le présent différend. L’affaire CNUDCI concerne des violations des obligations internationales de la Défenderesse commises après la Sentence initiale et sur lesquelles la Sentence après Nouvel Examen avait expressément refusé de statuer. Par conséquent, la

¹² Demande en Annulation, para. 287.5 ; Tr. p. 261-15:22 à p. 262-1.

¹³ Tr. p. 279-8:16.

¹⁴ Demande en Annulation, para. 287.4.

¹⁵ Tr. p. 279-8:16 et p. 288-11:18.

¹⁶ Tr. p. 279-7.

¹⁷ Demande en Annulation, para. 287.6.

question d'une éventuelle suspension de l'exécution de la Sentence après Nouvel Examen est donc dénuée de toute pertinence pour la procédure CNUDCI¹⁸.

B. Résumé de la position de la Défenderesse

30. La Défenderesse s'oppose à la Demande de Suspension pour plusieurs raisons liées les unes aux autres.
31. En premier lieu, la Défenderesse soutient que les Demanderesses n'ont pas demandé le maintien de la suspension de l'exécution de la Sentence après Nouvel Examen tel que requis par l'article 54(2) du Règlement d'Arbitrage. La Défenderesse se fonde sur le Commentaire de Schreuer de la Convention CIRDI, qui explique :

*Once the ad hoc Committee is constituted, the Party seeking a stay of enforcement must direct its request to the Committee. If a provisional stay has been obtained, the Party that wishes to have the stay continued must direct a request to that effect to the ad hoc Committee. Otherwise, the stay will be terminated automatically (Arbitration Rule 54(2)).*¹⁹

32. Par conséquent, la Défenderesse fait valoir que la suspension provisoire de l'exécution, que le Secrétaire Général a notifié aux Parties, a été automatiquement levée conformément à l'article 54(2) du Règlement d'Arbitrage²⁰.
33. En outre, la Défenderesse affirme que la Demande de Suspension n'est pas légitime puisque, en réalité, elle ne concerne pas l'exécution éventuelle de la Sentence après Nouvel Examen, mais « *focuses exclusively on the legal status of the Resubmission Award. Thus, the 'stay' that Claimants seek is a suspension – during the pendency of this Second Annulment Proceeding – of the binding nature of the Resubmission Award's findings and conclusions* »²¹.

¹⁸ Tr. p. 262-16 à p. 264-11.

¹⁹ C.H. Schreuer, *The ICSID Convention – A Commentary*, 2nd edition, 2009, Article 52, para. 586 ; Tr. p. 282-13:22 et p. 283-1.

²⁰ Tr. p. 272-15 à 273-3.

²¹ Observations de la Défenderesse, pp. 10 et s. (note de bas de page omise).

34. En particulier, la Défenderesse soutient que « l'exécution » est un processus spécifique qui s'applique uniquement aux obligations exécutoires, sans pour autant affecter le caractère obligatoire d'une sentence dans son ensemble.²²
35. Selon la Défenderesse, « *a stay of enforcement, as its name indicates, operates to stay enforcement, which only applies to 'the pecuniary obligations imposed by [an] award' »* (voir l'article 54(1) de la Convention). En l'espèce, « *[t]hese obligations are restricted to the costs that the Resubmission Award on the Applicants »*²³. « *Typically, however, stays of enforcement are not requested unless there is an award of pecuniary damages at stake »*²⁴. Sur les 23 décisions sur la suspension de l'exécution accessibles au public, seule une décision – rendue dans l'affaire *Libananco c. Turquie* – concerne une affaire dans laquelle il n'a pas été accordé de dommages-intérêts, et la suspension visait la décision du tribunal sur les coûts. La Défenderesse se fonde sur le commentaire de Schreuer, qui explique²⁵ :

In Klöckner I, the Award had rejected both the claim and the counter-claim. Consequently, there was no opportunity for a stay of enforcement. In Vivendi I, the Tribunal had declined to rule on the merits of the claims arising out of the conduct of the Province of Tucuman, so there was no part of the Award's dispositif that warranted a stay. In Soufraki v. UAE, the Tribunal had ruled that it lacked jurisdiction so, again, there was no call for a stay of enforcement. Likewise, in Lucchetti v. Peru, it was the Claimant that sought annulment of an Award that had concluded that the Tribunal lacked jurisdiction. In such circumstances, a stay of enforcement is inappropriate.

36. En outre, la Défenderesse se réfère à l'article 52(5) de la Convention et affirme que la suspension de l'exécution d'une sentence n'a rien d'insignifiant. Les Demanderesses ont

²² Observations de la Défenderesse, p. 12.

²³ Deuxièmes Observations de la Défenderesse, para. 3, qui citent la lettre du CIRDI du 23 janvier 2018.

²⁴ Observations de la Défenderesse, p. 9.

²⁵ Deuxièmes Observations de la Défenderesse, p. 9.

la charge de rapporter la preuve que les circonstances exigent une suspension. La Défenderesse s'appuie sur la décision du comité *ad hoc* dans *OI c. Venezuela*, qui a estimé :

[t]he aforementioned provisions of the ICSID Convention and the ICSID Arbitration Rules lead this ad hoc Committee to a fundamental conclusion, set forth at the outset, that the continuation of the stay of enforcement in the ICSID system is far from automatic. ICSID Convention Article 52(5) provides that the stay shall continue if an ad hoc committee considers that “the circumstances so require.” Said article does not use other less categorical verbs, such as “recommend,” “deserve,” “justify” or similar words, but resorts to the imperative verb “require.”²⁶

37. La Défenderesse soutient que la Demande de Suspension est motivée par des intentions dilatoires et qu'elle est abusive. En particulier, la Demande en Annulation et la Demande de Suspension doivent être examinées dans un cadre plus large et à la lumière d'une nouvelle procédure introduite par les Demanderesses sous l'égide du Règlement de la CNUDCI, qui porte sur le même objet. Le but illégitime derrière la Demande en Annulation et la Demande de Suspension est de convaincre le tribunal CNUDCI d'ignorer cette procédure et le caractère obligatoire de la Sentence après Nouvel Examen et de permettre un autre examen du différend²⁷. Afin d'éviter des procédures parallèles, la Défenderesse demande que le Comité ordonne une suspension provisoire de la procédure CNUDCI²⁸.
38. De plus, la Défenderesse soutient qu'il existe un risque réel que les Demanderesses ne se conforment pas aux termes de la Sentence après Nouvel Examen, comme le prouve le fait que les Demanderesses ont explicitement refusé de payer les frais attribués dans la Sentence après Nouvel Examen à un moment où l'exécution de la Sentence n'avait pas été suspendue. La Défenderesse ajoute qu'elle est « *entitled to the benefits of immediate payment* » de la Sentence après Nouvel Examen et que, en cas de maintien de la suspension, « *the only way to preserve those benefits for Chile would be through the granting of*

²⁶ *OI European Group B.V. c. République bolivarienne du Venezuela*, Affaire CIRDI ARB/11/25, Décision sur la suspension de l'exécution de la sentence, 4 avril 2016, para. 89.

²⁷ Observations de la Défenderesse, pp. 7 et 13 ; Deuxièmes Observations de la Défenderesse, para. 3 ; Tr. p. 266-1 à p. 268-10.

²⁸ Observations de la Défenderesse, p. 14.

interest »²⁹. Par conséquent, la Défenderesse demande, si le Comité décide d'accorder la Demande de Suspension, qu'il ordonne aux Demanderesses de placer sur un compte séquestre portant intérêts un montant correspondant aux frais attribués dans la Sentence après Nouvel Examen³⁰.

39. Enfin, la Défenderesse conteste l'allégation des Demanderesses selon laquelle elle ne rembourserait pas les frais si la Sentence après Nouvel Examen était annulée. Il n'y a aucun risque que les Demanderesses ne soient pas remboursées si leur demande en annulation est accordée³¹.

IV. ANALYSE DU COMITÉ *AD HOC*

40. Le Comité rappelle que, aux termes de l'article 53(1) de la Convention, une sentence est « obligatoire » à l'égard des parties et ne peut être l'objet d'aucun appel ou autre recours, à l'exception de ceux prévus dans la Convention. En outre, chaque partie doit « donner effet à et exécuter » la sentence « sauf si l'exécution en est suspendue ».
41. Aux termes de l'article 52(5) de la Convention, un comité *ad hoc* « peut » suspendre « l'exécution » de la sentence « s'il estime que les circonstances l'exigent ». La partie qui demande la suspension doit préciser ces circonstances dans sa demande (article 54(4) du Règlement d'Arbitrage).
42. Ni la Convention, ni le Règlement d'arbitrage ne définissent les circonstances selon lesquelles une suspension de l'exécution peut être accordée, ni ne précisent les critères que les comités doivent appliquer pour évaluer la pertinence de ces circonstances et leur poids relatif. Leur détermination est laissée au « large pouvoir d'appréciation » des comités *ad*

²⁹ Observations de la Défenderesse, p. 14; la Défenderesse cite *Sempra Energy International c. République argentine*, Affaire CIRDI ARB/02/16, Décision sur la demande de la République argentine tendant au maintien de la suspension de l'exécution de la sentence, 5 mai 2009, para. 27.

³⁰ Observations de la Défenderesse, pp. 13 et 14.

³¹ Tr. p. 289-18 à p. 290-19.

hoc, comme le laisse entendre le terme « peut » à l'article 52(5) de la Convention et comme cela est généralement admis.

43. Le Comité rappelle en outre qu'il a décidé de maintenir la suspension provisoire, dont les Parties ont été notifiées par le Secrétaire général³². La notification du Secrétaire général était un acte de nature administrative résultant de l'article 54(2) du Règlement d'arbitrage, qui a été adopté sans aucune analyse du bien-fondé de la demande. Le Comité a simplement prolongé la suspension dans sa forme provisoire initiale, là aussi sans aucune analyse du bien-fondé, afin de donner à chaque Partie la possibilité de présenter ses observations avant qu'il ne rende une décision motivée comme l'exige l'article 54(4) du Règlement d'Arbitrage.
44. En raison de la décision du Comité, l'article 54(2) du Règlement d'arbitrage ne s'applique pas et la suspension provisoire n'est pas automatiquement levée, comme le suggère la Défenderesse, mais maintenue « jusqu'à ce que le Comité ait statué sur ladite requête », comme le prévoit explicitement l'article 52(5) de la Convention.
45. Les Demanderesses demandent que le Comité ordonne la suspension de l'exécution de l'intégralité de la Sentence après Nouvel Examen. Lorsque le Comité leur a posé la question³³, les Demanderesses ont confirmé que leur Demande de Suspension englobait l'obligation de rembourser certains frais à la Défenderesse. Comme cela est indiqué ci-dessus, la Défenderesse s'oppose à la Demande de Suspension des Demanderesses faisant valoir que la Sentence après Nouvel Examen n'impose aucune obligation pécuniaire aux Demanderesses - mis à part les frais - et que par conséquent rien dans la Sentence après Nouvel Examen ne peut être exécuté ou suspendu.
46. Dans la sentence rendue le 13 novembre 2016, le Tribunal avait décidé comme suit :
 - 1) que Mme Coral Pey Grebe ne peut pas être considérée comme une demanderesse en son nom propre dans la présente procédure de nouvel examen ;

³² Lettre du CIRDI en date du 22 décembre 2018.

³³ Lettre du CIRDI en date du 23 janvier 2018.

2) que, comme cela a déjà été indiqué par le Tribunal Initial, sa reconnaissance formelle des droits des Demanderesses et du déni de justice dont elles ont été victimes constitue en soi une forme de satisfaction au regard du droit international au titre de la violation par la Défenderesse de l'article 4 du TBI ;

3) que les Demanderesses, sur lesquelles pesait la charge de la preuve, n'ont pas démontré de préjudice quantifiable qui leur aurait été causé par la violation de l'article 4 constatée par le Tribunal Initial dans sa Sentence ;

4) que le Tribunal ne peut donc pas octroyer aux Demanderesses de compensation financière à ce titre ;

5) que la demande subsidiaire des Demanderesses sur la base de l'enrichissement sans cause est sans fondement juridique ;

6) qu'il n'existe dans les circonstances de l'espèce aucun motif justifiant d'octroyer des dommages-intérêts au titre d'un préjudice moral, ni à M. Pey Casado, ni à la Fondation ;

7) que les frais d'arbitrage de la présente procédure de nouvel examen seront partagés dans la proportion de trois quarts à la charge des Demanderesses et d'un quart à la charge de la Défenderesse, dont il résulte que les Demanderesses devront rembourser à la Défenderesse la somme de 159 509,43 USD ;

8) que toutes les autres demandes sont rejetées³⁴.

47. Dans sa décision sur la correction de la sentence, le Tribunal avait décidé comme suit:

(a) les paragraphes 61, 66 et 198 et le paragraphe 2 du dispositif de la Sentence après Nouvel Examen sont corrigés comme indiqué dans les paragraphes 52, 53, 54 et 55 ci-dessus ;

(b) les frais exposés par le Centre dans le cadre de la présente Procédure de Correction, y compris les frais liés aux demandes en récusation de Sir Franklin Berman et M. Veeder présentées à cette occasion, seront à la charge des Demanderesses, qui devront donc rembourser à la Défenderesse le montant de 22 963,36 USD, en sus du montant indiqué au paragraphe 255 de la Sentence après Nouvel Examen. Le Tribunal ne rendra pas d'autre décision en ce qui concerne les frais³⁵.

³⁴ Sentence après Nouvel Examen, para. 256.

³⁵ Décision sur la correction de la sentence en date du 6 octobre 2017, para. 62.

48. L'article 53(1) de la Convention dispose :

La sentence est obligatoire à l'égard des parties et ne peut être l'objet d'aucun appel ou autre recours, à l'exception de ceux prévus à la présente Convention. Chaque partie doit donner effet à la sentence conformément à ses termes, sauf si l'exécution en est suspendue en vertu des dispositions de la présente Convention.

49. L'article 54(1) de la Convention ajoute :

Chaque État contractant reconnaît toute sentence rendue dans le cadre de la présente Convention comme obligatoire et assure l'exécution sur son territoire des obligations pécuniaires que la sentence impose comme s'il s'agissait d'un jugement définitif d'un tribunal fonctionnant sur le territoire dudit État.

50. Le Comité interprète ces dispositions conformément à l'article 31(1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Celui-ci dispose :

Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

51. L'application de cette règle d'interprétation confirme que l'article 53 de la Convention laisse le caractère exécutoire de la sentence intact, à moins que et jusqu'à ce que la sentence soit annulée.

52. Ceci découle, en premier lieu, du sens ordinaire des termes de l'article 53 de la Convention. La première phrase de l'article 53(1) concerne la nature « obligatoire » de la sentence. La deuxième phrase de l'article 53(1) prévoit également que chaque partie doit « donner effet » à la sentence conformément à ses termes sauf si « l'exécution » en est suspendue. Il découle de ces termes que, si une suspension de l'exécution sursoit à l'obligation d'une partie de donner effet à une sentence (c'est-à-dire, de la mettre en œuvre), la suspension de l'exécution n'affecte pas la force obligatoire de la sentence. Il découle également des termes de cette disposition que seule l'exécution de la sentence peut être suspendue.

53. Ceci est également confirmé par l'objet et le but de la Convention et de ses dispositions pertinentes. La suspension de l'exécution fait partie intégrante du système plus large et autonome des recours possibles contre les sentences CIRDI, et du droit d'une partie de vérifier devant un comité d'annulation sa conviction de bonne foi que la sentence est fondamentalement entachée d'un vice aux termes de l'article 52 de la Convention (soit parce que le tribunal a été irrégulièrement constitué, voire corrompu, soit parce que le tribunal a commis un excès manifeste de ses pouvoirs, a violé une règle fondamentale de procédure ou n'a pas motivé sa décision).
54. L'article 52 de la Convention s'intéresse à l'intégrité des procédures d'arbitrage du CIRDI et cherche à concilier le caractère définitif de la sentence avec la nécessité d'empêcher tous cas flagrants d'excès de pouvoir et d'injustice.
55. L'article 53 de la Convention dispose que la sentence ne peut faire l'objet d'un appel par une instance de degré supérieur, ayant les pouvoirs d'examiner le fond de la sentence, de suspendre sa force obligatoire durant la phase d'appel, ou de rendre une nouvelle décision qui remplace la sentence initiale. Les auteurs de la Convention n'ont pas opté pour un tel mécanisme, mais pour un mécanisme à contrôle restreint, qui laisse intact le caractère obligatoire de la sentence, à moins et jusqu'à ce que la sentence ne soit annulée en raison de vices fondamentaux.
56. Contrairement à une instance d'appel, un comité d'annulation n'a pas le pouvoir de remplacer une sentence annulée par « *its own decision on the merits; it can extinguish a res iudicata but it cannot create a new one* »³⁶. Au contraire, une nouvelle décision ne peut être rendue que par un nouveau tribunal, si l'une des parties le requiert (article 52(6) de la Convention).

³⁶ C.H. Schreuer, *The ICSID Convention – A Commentary*, 2nd edition, 2009, Article 52, para. 491.

57. L'article 53(1) de la Convention dispense une partie de se conformer aux obligations que lui impose une sentence dans la mesure où l'exécution desdites obligations est suspendue. Cette disposition ne remet pas en cause le caractère obligatoire de la sentence, mais permet que soit prise une décision pour empêcher l'autre partie de faire exécuter les droits que la sentence a accordés, nonobstant le maintien du caractère obligatoire de celle-ci. Le sursis à l'exécution ne suspend pas l'effet de la sentence. Il peut être modifié ou levé à tout moment à l'entière discrétion du comité *ad hoc* (article 54(3) du Règlement d'Arbitrage).
58. Par conséquent, à la lumière de tout ce qui précède, le Comité estime que la force obligatoire d'une sentence CIRDI ne peut être suspendue au cours d'une procédure en annulation. La sentence préserve son caractère « obligatoire à l'égard des parties » et son effet de *res iudicata* reste intact à moins que et jusqu'à ce que la sentence soit annulée. Ni la formulation de la Convention, ni son objet et son but ne permettent une distinction entre le caractère obligatoire et l'effet de *res iudicata* d'une sentence CIRDI, comme cela est suggéré par les Demanderesses.
59. Il en découle donc que l'objectif des Demanderesses, tel que le Comité le comprend, de rétablir l'effet de *res iudicata* de la sentence initiale de 2008, ne peut être atteint au moyen de la demande en annulation de la Sentence après Nouvel Examen et encore moins par le biais de la Demande de Suspension. Le seul effet possible d'une décision en annulation serait en réalité l'extinction de l'autorité de chose jugée de la Sentence après Nouvel Examen, et non pas le rétablissement automatique de la force obligatoire des parties annulées de la sentence initiale.
60. Les Parties ont débattu de la question de savoir si la Sentence après Nouvel Examen peut faire l'objet d'une suspension de l'exécution. À cet effet, la question décisive est celle de savoir si elle a conféré à la Défenderesse des droits qu'elle pourrait faire exécuter à l'encontre des Demanderesses si la Défenderesse n'en était pas empêchée par une suspension.

61. Le dispositif de la Sentence après Nouvel Examen a statué sur la qualité de Mme Coral Pey Grebe ; il a confirmé que la Défenderesse avait violé son obligation de ne pas traiter les Demanderesses d'une manière injuste ; il a rejeté une demande de compensation financière faute de preuve ; il a rejeté les demandes fondées sur l'enrichissement sans cause et a refusé d'octroyer des dommages-intérêts au titre d'un préjudice moral ; il a ordonné aux Demanderesses de rembourser une partie des frais à la Défenderesse. Le dispositif de la décision sur la correction a corrigé certains paragraphes de la Sentence après Nouvel Examen et a ordonné aux Demanderesses de rembourser certains frais à la Défenderesse.
62. À l'exception des décisions sur les frais, aucune des décisions mentionnées ci-dessus ne confère à la Défenderesse de droits dont elle pourrait demander l'exécution. Par conséquent, une suspension de l'exécution des paragraphes 1 à 5 et 7 du dispositif de la sentence rendue le 13 septembre 2016, et du paragraphe 1 du dispositif de la décision sur la correction serait inutile et n'est pas justifiée.
63. Par conséquent, le Comité rejette la demande des Demanderesses tendant au maintien de la suspension de l'exécution des paragraphes 1 à 5 et 7 du dispositif de la sentence rendue le 13 septembre 2016, et du paragraphe 1 du dispositif de la décision sur la correction.
64. Cette décision est confirmée (plutôt que contredite) par la décision du comité dans *Libananco c. Turquie*. Dans cette affaire, la requérante avait apparemment reconnu qu'une demande d'exécution des conclusions du tribunal sur la compétence s'avérerait inutile, car ces conclusions n'avaient pas établi de droits susceptibles d'exécution. Par conséquent, la requérante n'avait pas demandé la suspension de ces conclusions, et s'était limitée à une demande de suspension de la partie du dispositif qui lui imposait l'obligation de rembourser les frais à la Défenderesse³⁷.
65. Le comité dans *Libananco c. Turquie* a décidé que la suspension était justifiée parce que la demanderesse « *has a clear interest in obtaining a continued stay of enforcement of the*

³⁷ *Libananco Holdings Co. Limited c. République de Turquie*, Affaire CIRDI ARB/06/8, Décision sur la demande de la demanderesse tendant au maintien de la suspension de l'exécution de la sentence, 7 mai 2012, para. 11.

order on reimbursement and cost compensation, this being an interest which should be balanced against Respondent's interest in enforcing this part of the Award at an early point in time ». En recherchant un équilibre entre les intérêts des deux parties, le comité a été d'avis que l'« *interest [de la demanderesse] in a continued stay of enforcement pending the outcome of the annulment proceeding should be given more weight than Respondent's interest in immediate enforcement* »³⁸.

66. Ce Comité partage l'avis du comité dans *Libananco c. Turquie* selon lequel l'exécution d'une décision ordonnant le remboursement de frais peut être suspendue même si les autres parties du dispositif de la sentence ne sont pas exécutoires et ne peuvent donc pas être suspendues.
67. Conformément à l'article 52(5) de la Convention, le Comité doit exercer son pouvoir de libre appréciation pour décider de si et dans quelle mesure il peut accorder une demande de suspension.
68. En prenant sa décision, le Comité tiendra compte des circonstances factuelles spécifiques à l'espèce et de la pratique antérieure des comités *ad hoc*, bien qu'il ne soit pas lié par la règle du précédent. À cet égard, les Demanderesses font référence à la décision du comité *ad hoc* dans la première procédure en annulation, qui a décidé comme suit :

S'agissant en premier lieu de la Requête de la République tendant au maintien de la suspension de l'exécution de la Sentence jusqu'à ce que le Comité ait statué sur la Demande, ce dernier note que, bien que l'article 52(5) de la Convention utilise le verbe « peut », terme qui laisse au Comité une part d'appréciation, un examen des nombreuses décisions rendues par des comités *ad hoc* ayant eu à statuer sur des demandes en annulation depuis la décision MINE rendue en 1988 amène le Comité à conclure que, en l'absence de circonstances inhabituelles, la suspension d'exécution jusqu'au résultat de la procédure en annulation est maintenant accordée de façon quasi-automatique.

³⁸ *Libananco Holdings Co. Limited c. République de Turquie*, Affaire CIRDI ARB/06/8, Décision sur la demande de la demanderesse tendant au maintien de la suspension de l'exécution de la sentence, 7 mai 2012, paras. 47 et 54.

En l'espèce, le Comité est convaincu que la République a démontré de façon satisfaisante qu'il n'y a pas de circonstances inhabituelles et que l'ensemble des critères auxquels a fait référence la République militent en faveur du maintien de la suspension de l'exécution de la Sentence jusqu'à la décision du Comité, et c'est en ce sens qu'il se prononce³⁹.

69. La Défenderesse fait référence à des décisions qui viennent contredire l'approche citée ci-dessus, et soutient ce qui suit :

We heard Claimant's counsel say that suspension--that the stays are systematically granted except for exceptional circumstances, and while it's true that for a long time stays were, in fact, granted routinely, if you focus only on the jurisprudence of the last 5 or 10 years, you will find that actually a majority of the decisions have, in fact, either lifted the stay or have imposed conditions⁴⁰.

70. Le Comité a pris note des divergences d'opinion entre les différents comités. Le Comité observe qu'effectivement, ces dernières années, certains comités ont adopté une approche plus restrictive de l'exercice de leur pouvoir de libre appréciation, bien que la majorité s'appuie encore sur la pratique adoptée par le premier comité d'annulation dans le présent différend.
71. Bien qu'il n'y soit pas lié, le Comité ne peut pas ignorer le fait que dans le présent différend une décision motivée a été rendue qui a accordé une suspension de l'exécution en faveur de la Défenderesse. Le respect de l'équité procédurale et de l'égalité apporte des arguments solides qui militent en faveur de l'adoption de l'approche du premier comité dans la présente phase de la procédure et de l'application d'un standard d'interprétation de l'exercice par le Comité de son pouvoir de libre appréciation, qui ne met pas les Demanderesses dans une situation moins favorable que la Défenderesse dans la procédure en annulation antérieure.

³⁹ Víctor Pey Casado et Fondation « Presidente Allende » c. République du Chili, Affaire CIRDI ARB/98/2, Décision sur la requête en suspension de l'exécution de la sentence présentée par la République du Chili, 5 mai 2010, paras. 25 et s. (notes de bas de page omises).

⁴⁰ Tr. p. 283-9:17.

72. Le Comité est d'autant plus convaincu par cette approche qu'il estime qu'il serait inopportun de rejeter une demande de suspension quand le requérant exerce, de bonne foi et sans intentions dilatoires, son droit légitime de faire examiner la sentence pour en vérifier la régularité fondamentale d'un point de vue institutionnel et procédural.
73. En gardant ces considérations à l'esprit, le Comité mettra en balance les intérêts des Parties et examinera s'il existe des circonstances inhabituelles qui exigent la levée de la suspension de l'exécution.
74. Les Demanderesses soutiennent qu'elles ont toujours honoré leurs obligations financières et qu'elles ont la ferme intention de continuer en ce sens. En outre, elles soulignent la charge financière que cette affaire a placé sur un demandeur personne physique et une fondation, et notent que la Défenderesse ne subira pas de préjudice en raison du report du paiement jusqu'à l'éventuel rejet de la demande en annulation. La Défenderesse rejette cette affirmation et se réfère à un échange de correspondances confirmant qu'en février 2017, les Demanderesses ont refusé de rembourser les frais de la procédure de nouvel examen, alors que l'exécution de la Sentence après Nouvel Examen n'avait pas encore été suspendue à ce moment-là⁴¹.
75. Le Comité a soupesé ces arguments et estime que la balance penche en faveur des Demanderesses. En effet, les Demanderesses poursuivent cette procédure depuis 20 ans sans avoir jamais refusé d'honorer les obligations qui leur ont été imposées. Leur refus de payer les frais de la Sentence après Nouvel Examen avant la suspension de son exécution, ne constitue pas un refus d'honorer leurs obligations qui devrait conduire le Comité à prendre une autre position. Le Comité estime qu'il n'y a pas de risque considérable pour la Défenderesse que les Demanderesses ne paient finalement pas les frais si la décision sur l'annulation était rendue en faveur de la Défenderesse. En même temps, les frais réels de la procédure en annulation font peser une charge sur les Demanderesses qui serait aggravée par le remboursement immédiat des frais de la procédure de nouvel examen. En outre, les

⁴¹ Observations de la Défenderesse, p. 13.

Parties ont convenues d'un calendrier procédural qui permettra à la présente procédure de prendre fin dans un délai approprié.

76. Enfin, la Défenderesse affirme que la Demande en Annulation et la demande de suspension de l'exécution ont été introduites dans une intention dilatoire et dans une tentative de « *game the system* » (étant donné que leur objectif n'est pas d'obtenir l'annulation de la Sentence après Nouvel Examen, mais de convaincre le tribunal CNUDCI que la Sentence après Nouvel Examen n'est pas obligatoire)⁴². La Défenderesse demande que le Comité ordonne aux Demanderesses de suspendre provisoirement la procédure CNUDCI.
77. Le Comité observe que la nécessité pour le Comité de prendre des mesures de manière à empêcher les Demanderesses de recourir à une suspension de l'exécution dans la présente instance pour faire valoir dans le cadre de la procédure CNUDCI que la Sentence après Nouvel Examen n'est pas obligatoire, est devenue sans objet à la lumière des conclusions antérieures relatives au caractère obligatoire de la Sentence après Nouvel Examen, les effets d'une demande en annulation et de suspension de l'exécution. Ces conclusions suffisent à empêcher que la décision du Comité sur la Demande de Suspension soit utilisée de la manière que craint la Défenderesse.
78. En outre, les Demanderesses soutiennent que la procédure CNUDCI concerne une autre question, que le Tribunal avait expressément refusé de traiter, comme cela est expliqué au paragraphe 216 de la Sentence après Nouvel Examen. Le Comité juge utile de citer cette partie de la Sentence après Nouvel Examen dans son intégralité :

Le Tribunal relève également à ce stade qu'une partie de l'argument qui lui est présenté par les Demanderesses dans la présente procédure de nouvel examen consiste à soutenir que les actions de la Défenderesse, depuis la transmission de la Sentence Initiale, ont constitué un nouveau déni de justice, au titre duquel une compensation est due et peut être accordée dans la présente procédure de nouvel examen. Le Tribunal doit rejeter cet argument purement et simplement. La raison en est non seulement que des allégations de cette nature devraient faire l'objet d'un processus de production

⁴² Tr. p. 264-1:7 ; présentation PowerPoint du Chili lors de la première session, diapositive 15.

d'éléments de preuve en bonne et due forme avant de pouvoir convenablement donner lieu à une décision dans une procédure arbitrale (et elles seraient effectivement soumises à un tel processus) ; mais aussi, tout simplement, que l'ensemble de cet argument n'entre clairement pas dans le champ de compétence de ce Tribunal, qui (comme cela a déjà été indiqué) est limité, en vertu de l'article 52 de la Convention CIRDI et de l'article 55 du Règlement d'arbitrage du CIRDI, exclusivement au « différend » ou aux parties de celui-ci qui demeurent après l'annulation. Ces termes ne peuvent être interprétés que comme une référence au « différend » qui avait été initialement soumis à l'arbitrage, différend pour lequel la date critique était la requête d'arbitrage initiale des Demanderesses. Les questions qui ont surgi entre les Parties après cette date – et a fortiori les questions découlant d'une conduite postérieure à la Sentence – ne peuvent pas, même avec un gros effort d'imagination, entrer dans le champ de la procédure de nouvel examen en vertu des dispositions citées ci-dessus, et le Tribunal estime qu'il n'est pas nécessaire d'en dire plus sur cette question dans la présente Sentence⁴³.

79. Le Comité confirme que les effets de l'autorité de la chose jugée et de la litispendance interdisent aux Demanderesses d'exercer « tout autre recours » en rapport avec les demandes soumises à l'arbitrage CIRDI, comme le prévoit expressément l'article 26 de la Convention. Les Demanderesses n'ont par conséquent pas le droit de présenter les mêmes demandes soumises dans cette affaire devant une autre instance nationale ou internationale et cette instance devrait rejeter ces demandes pour incompétence.
80. Toutefois, ces principes ne s'appliquent pas à de nouvelles demandes, c'est-à-dire à des demandes qui résultent prétendument de violations du TBI qui se sont produites après le début de la procédure arbitrale dans la présente affaire. Pour reprendre les termes employés par le Tribunal de Nouvel Examen, « la date critique » est la date de la requête d'arbitrage initiale des Demanderesses, soit le 3 novembre 1997.
81. Dans la mesure où la procédure CNUDCI concerne ces nouvelles demandes, le Comité ne trouve pas d'éléments pour conclure que la Demande en Annulation et la Demande de Suspension ont été introduites dans un but dilatoire. En même temps, le Comité note que,

⁴³ Sentence après Nouvel Examen, para. 216.

conformément à l'article 26 de la Convention, les Parties ont consenti à renoncer à l'exercice de tout autre recours (y compris un arbitrage CNUDCI) en ce qui concerne les demandes présentées dans la présente instance. Par conséquent, le Comité invite les Parties à ne pas présenter de demandes identiques à celles soumises dans cette procédure d'arbitrage devant une autre instance nationale ou internationale.

82. Pour conclure, le Comité décide de maintenir la suspension de l'exécution pour le remboursement des frais ordonné par le Tribunal.
83. La Défenderesse demande que, dans l'éventualité du maintien de la suspension, le Comité ordonne aux Demanderesses de placer sur un compte séquestre portant intérêts le montant total des frais, soit 182 472,79 USD. Les Demanderesses s'opposent à cette demande.
84. Le Comité n'a aucun doute qu'il a le pouvoir de soumettre la suspension de l'exécution à certaines conditions, si et dans la mesure où de telles conditions sont justifiées.
85. Comme cela est mentionné ci-dessus, la Défenderesse soutient qu'une telle mesure est nécessaire parce que la Défenderesse est « *entitled to the benefits of immediate payment* » de la Sentence après Nouvel Examen et que, en cas de maintien de la suspension, « *the only way to preserve those benefits for Chile would be through the granting of interest* »⁴⁴.
86. Le Comité précise toutefois que l'obligation des Demanderesses d'effectuer un paiement immédiat à la Défenderesse n'existe pas si une suspension de l'exécution est accordée comme c'est le cas en l'espèce.
87. En outre, la demande de la Défenderesse tendant à la préservation de la valeur économique de sa demande de frais dépend de l'issue de la présente procédure en annulation et, le cas échéant, de la nouvelle procédure sur le fond. Selon le résultat de la présente procédure, la demande d'intérêts sur les frais pourra soit être sans objet, soit faire l'objet d'une décision spécifique.

⁴⁴ Observations de la Défenderesse, p. 14.

88. Par conséquent, la demande de la Défenderesse tendant à soumettre la suspension à des conditions est rejetée.

V. FRAIS

89. La Défenderesse demande au Comité d'ordonner aux Demanderesses d'assumer l'ensemble des frais et des honoraires d'avocat exposés par le Chili en relation avec la Demande de Suspension. Les Demanderesses n'ont pas présenté de demande sur les frais.

90. Le Comité réserve cette question et se prononcera en même temps que la décision sur la Demande en Annulation.

VI. DÉCISION

91. Par ces motifs, le Comité décide et déclare ce qui suit :

- a. La suspension de l'exécution des paragraphes 1 à 5 et 7 du dispositif de la Sentence après Nouvel Examen et du paragraphe 1 du dispositif de la décision sur la correction est levée ;
- b. La suspension de l'exécution du paragraphe 6 du dispositif de la Sentence après Nouvel Examen et du paragraphe 2 du dispositif de la décision sur la correction est maintenue sans aucune condition ;
- c. La décision sur la répartition des frais est réservée jusqu'à la décision définitive sur la Demande en Annulation; et
- d. Toutes les autres demandes sont rejetées.

[Signé]

Professeur Nicolas Angelet
Membre du Comité *ad hoc*

[Signé]

Professeur Yuejiao Zhang
Membre du Comité *ad hoc*

[Signé]

Professeur Rolf Knieper
Président du Comité *ad hoc*