

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

**International Quantum Resources Limited, Frontier SPRL
et Compagnie Minière de Sakania SPRL c. République démocratique du Congo
(Affaire CIRDI ARB/10/21)**

ORDONNANCE DE PROCÉDURE N° 3

M. le Professeur Pierre Tercier, Président du Tribunal arbitral

M. le Professeur Horacio Grigera Naón, Arbitre

Mme le Professeur Brigitte Stern, Arbitre

Secrétaire du Tribunal arbitral

M. Paul-Jean Le Cannu

TABLE DES MATIÈRES

A. EN FAIT.....	4
I. LES PARTIES.....	4
1. Les Demanderesses.....	4
2. La Défenderesse	4
3. Tiers non-parties	4
II. L'OUVERTURE DE LA PROCEDURE.....	5
III. LA PROCEDURE DE REQUETE DE MESURES PROVISOIRES	8
B. EN DROIT	16
I. LES CONCLUSIONS DES PARTIES ET LE PLAN DE LA DECISION	16
II. RESUME DE LA POSITION DES PARTIES.....	16
1. La position des Demanderesses	16
2. La position de la Défenderesse	18
III. LES FONDEMENTS DE LA COMPETENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL	21
1. Les fondement légaux.....	21
2. Les conditions d'octroi des mesures conservatoires.....	23
IV. LES REQUETES RELATIVES AUX PERMIS ET AUTRES DROITS MINIERS.....	25
1. Les Requêtes.....	25
2. Les Permis (requête i/a).....	26
a) L'interdiction d'annuler les Permis (requête i/a/i).....	26
b) L'interdiction de transférer les droits miniers ou d'en créer de nouveaux (requête i/a/ii).....	27
c) L'interdiction de soumettre à appel d'offres des gisements du périmètre des Permis (requête i/a/iii).....	30
d) L'interdiction de toute autre mesure préjudiciable (requête i/a/iv)	31
3. Les Autres Droits Miniers (requête i/b).....	31
V. LES REQUETES RELATIVES AUX ACTIFS MINIERS (requête 2).....	32
1. Les Requêtes.....	32
2. Les Actifs Immobiliers (requête ii/a).....	32
3. Les Actifs Mobiliers (requête ii/b et c).....	35
VI. LES REQUETES RELATIVES A LA SUSPENSION DES PROCEDURES	37
1. Les Requêtes.....	37
2. L'Arrêt de la Cour suprême de justice du 14 mai 2010.....	38
3. Le jugement du Tribunal de commerce de Lubumbashi du 12 mars 2010	39
4. Les autres procédures de nature administrative.....	41

Ordonnance de procédure n° 3

VII. LES REQUETES RELATIVES A LA NON-AGGRAVATION DU DIFFÉREND....	43
VIII. LES COÛTS	44
IX. CONCLUSIONS	45

Ordonnance de procédure n° 3

A. EN FAIT

I. LES PARTIES

1. Les Demanderesses

1. La première Demanderesse, *International Quantum Resources Limited* (ci-après : « IQR » ou « 1^{ère} Demanderesse »), est une société constituée conformément aux lois des Iles Vierges Britanniques (« IVB ») où elle est enregistrée. Son siège social est sis Geneva Place, 2nd Floor, No. 333 Waterfront Drive, Road Town, Tortola, Iles Vierges Britanniques.¹
2. La deuxième Demanderesse, *Frontier SPRL* (ci-après : « FRONTIER » ou « 2^{ème} Demanderesse »), est une société de droit congolais. Son siège social est sis 1029 Boulevard Kamanyola, BP 555, Lubumbashi, République Démocratique du Congo. FRONTIER est détenue à raison de 5% par la RDC et de 94.5% par IQR, le pourcentage restant étant détenu par M. Raphaël NGOY MUSHILA.²
3. La troisième Demanderesse, la *Compagnie Minière de Sakania SPRL* (ci-après : « COMISA » ou « 3^{ème} Demanderesse »), est une société de droit congolais. Son siège social est sis 1029 Boulevard Kamayola, BP 555, Lubumbashi, République Démocratique du Congo. Jusqu'au 3 décembre 2001, la société s'appelait *BwanaMkubwaMining Congo SPRL* ; c'est à fin de simplification que cette société sera toujours citée dans la présente Ordonnance sous le nom de « COMISA ». COMISA est détenue à 99.9% par IQR, le pourcentage restant étant détenu par M. Raphaël NGOY MUSHILA.³
4. Les trois Demanderesses font partie du groupe de sociétés dirigé par *First Quantum Minerals Limited* (ci-après : « FQM »).

2. La Défenderesse

5. La Défenderesse est la *République Démocratique du Congo* (ci-après : « RDC »), représentée par le Ministère des Mines, 3^{ème} Niveau, Immeuble Gécamines, Boulevard 30 Juin, Kinshasa/Gombe, République Démocratique du Congo.

3. Tiers non-parties

6. Le différend visé par la présente procédure concerne également les sociétés suivantes,

¹ Cf. Pièce C-3(i).

² Cf. Pièce C-3(iii).

³ Cf. Pièce C-3(iv).

Ordonnance de procédure n° 3

qui ne sont toutefois pas parties à la procédure :

- (i) La société publique de droit congolais *Société de Développement Industriel et Minier du Congo* (ci-après : « SODIMICO »).
- (ii) La société de droit congolais *SODIFOR SPRL* (ci-après : « SODIFOR »), créée et détenue conjointement par SODIMICO et FORTUNE AHEAD Ltd (ci-après : « FORTUNE »), société de droit de Hong-Kong. Lors de sa constitution SODIFOR était détenue à raison de 30% par SODIMICO et de 70% par FORTUNE. Depuis, SODIMICO et FORTUNE auraient cédé leurs participations et SODIFOR serait actuellement intégralement détenue par deux sociétés enregistrées aux IVB (cf. ci-dessous para 58).⁴

II. L'OUVERTURE DE LA PROCEDURE

7. La Requête faisant l'objet de la présente décision a été présentée dans le contexte d'une procédure d'arbitrage ouverte le 30 septembre 2010 par les Demanderesses à l'encontre de la Défenderesse, sous l'égide de la *Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats* (ci-après : la « Convention CIRDI »). Dans leur Demande (ci-après : la « Demande d'arbitrage »), les Demanderesses soutiennent que la Défenderesse aurait retiré certains titres miniers détenus par COMISA et FRONTIER (ci-après : « les Permis »), en violation des dispositions du Code Minier de la RDC du 11 juillet 2002 (ci-après : le « Code Minier ») et du droit applicable. Ces Permis autorisaient COMISA et FRONTIER à explorer, développer et exploiter des mines de cuivre, particulièrement les gisements de LONSHI et de KISHIBA dans la ceinture cuprifère de la RDC (ci-après collectivement : les « Mines »).
8. Selon les Demanderesses, le retrait par la RDC des Permis ainsi que l'expropriation alléguée des investissements et des actifs des Demanderesses feraient partie d'un programme de représailles orchestré par la RDC à l'encontre du groupe de sociétés dirigé par FQM, en raison de l'introduction le 29 janvier 2009 d'une procédure d'arbitrage soumise au Règlement de la Chambre de Commerce Internationale (ci-après « l'arbitrage CCI ») par un membre de ce groupe, Congo Mineral Developments Ltd (ci-après : « CMD ») et deux autres sociétés,⁵ contre la RDC et la Générale des Carrières et des Mines (ci-après : « Gécamines »).⁶
9. Dans leur Demande d'arbitrage, les Demanderesses ont pris les conclusions suivantes :

« 92. *Les Demandeurs demandent par la présente réparation, qui est actuellement formulée comme suit, sans préjudice des autres réparations pouvant être demandées en raison d'autres allégations, arguments ou*

⁴ Cf. Pièce R-11 et Pièce C-71(i).

⁵ Industrial Development Corporation of South Africa Limited (Afrique du Sud) et La Société Financière Internationale (Etats-Unis), cf. C-41.

⁶ Cf. Demande d'Arbitrage, p. 1 para 1-5.

Ordonnance de procédure n° 3

points de vue figurant dans les plaidoiries ou écritures qui pourront être faites au cours du présent arbitrage. [...] Les Demandeurs demandent respectueusement au Tribunal de :

- (a) Déclarer que la RDC a agi en violation du Code Minier de la RDC et du droit applicable en prétendant retirer les Permis ;*
- (b) Déclarer que le prétendu retrait des Permis par la RDC est illégal et sans effet, et confirmer que les détenteurs valables de ces Permis sont Frontier et Comisa, selon le cas ;*
- (c) Déclarer que la RDC a agi en violation du Code Minier de la RDC et du droit applicable en privant Frontier et Comisa de l'utilisation légitime des installations minières pour l'exercice de leurs activités conformément aux Permis ;*
- (d) Ordonner que la RDC restitue leurs Permis à Frontier et à Comisa et de faire en sorte que la RDC, directement ou indirectement, notamment par l'intermédiaire du CAMI, prenne toutes les mesures nécessaires et utiles s'y rapportant ;*
- (e) Ordonner à la RDC de fournir à Frontier et à Comisa un accès exclusif à toutes les installations leur appartenant situées dans le périmètre des Permis ;*
- (f) Ordonner que la RDC ne prenne aucune mesure relative à des tiers qui porterait préjudice aux droits des Demandeurs concernant les Permis ;*
- (g) Déclarer que le Défendeur RDC est responsable de toutes les actions de tous les services publics et de toutes les entités publiques, y compris notamment le CAMI, toutes les entités publiques, y compris notamment SODIMICO, toutes les institutions et autres émanations de la RDC, y compris notamment ses fonctionnaires et tribunaux, dans la mesure [sic] où leurs actions résultent en la violation du Code Minier ou de toute autre disposition du droit applicable affectant les droits directs ou indirects des Demandeurs relatifs aux Permis, à leurs investissements et actifs, ou entraînent la violation des règles de droit international applicables ;*
- (h) Déclarer que le Défendeur a pris des mesures de représailles à l'encontre des Demandeurs en violation du droit applicable (y compris le Code Minier) et de leur devoir légal de procéder à un arbitrage de bonne foi ainsi qu'en violation de leur devoir légal de ne pas aggraver le différend, y compris notamment en obtenant les jugements du 12 mars et du 14 mai 2010, qui constituent des violations de toute norme juridique raisonnable ;*
- (i) Ordonner que le Défendeur prenne toutes les mesures nécessaires et entreprenne toutes les actions requises pour cesser, ou faire cesser, l'exécution des jugements du 12 mars 2010 et du 14 mai 2010, et que le Défendeur cesse toute autre mesure de représailles ou toute mesure de représailles supplémentaire, ou autres mesures, à l'encontre des Demandeurs ou de toute autre entité du groupe FQM ;*
- (j) Ordonner que la RDC fasse tout ce qui est nécessaire afin que Frontier et Comisa puissent détenir et jouir paisiblement de leurs droits à poursuivre leurs activités conformément aux dispositions du Code Minier et du droit applicable, sans entrave de la part de la RDC ou d'une quelconque de ses émanations ;*

Ordonnance de procédure n° 3

- (k) *Ordonner que la RDC respecte chacune des mesures précédentes dans un délai de trente (30) jours à compter de la communication de la Sentence arbitrale au Défendeur ;*
 - (l) *Ordonner que si le Défendeur ne respecte pas les ordonnances susmentionnées dans le délai fixé par le Tribunal, le Défendeur paie aux Demandeurs un montant à déterminer en dollars américains à titre de dommages et intérêts pour la perte de leurs investissements et de leurs profits nets anticipés, le tout portant intérêt à compter de la date du dépôt de la présente Demande et à un taux devant être déterminé par le Tribunal ;*
 - (m) *Ordonner que le Défendeur indemnise les Demandeurs de tous les dommages, pertes ou frais résultant des procédures judiciaires relatives aux jugements du 12 mars 2010 et du 14 mai 2010 ou en exécution de ces jugements ;*
 - (n) *Subsidiairement, ordonner que le Défendeur paie aux Demandeurs tous les montants accordés par les tribunaux congolais au Défendeur afin de satisfaire ces jugements ;*
 - (o) *Ordonner que la RDC indemnise les Demandeurs pour tous les dommages, frais, toutes les dépenses ou pertes causés par le retard occasionné à leurs activités au titre des Permis, y compris notamment la perte de profit causée par le retard de la production, en raison des violations de ses obligations susmentionnées par le Défendeur, d'un montant devant être déterminé par le Tribunal, le tout portant intérêts à compter de la date de dépôt de la présente Demande à un taux devant être déterminé par le Tribunal ;*
 - (p) *Ordonner que le Défendeur paie tous les frais associés à l'arbitrage, y compris tous les frais d'avocats, d'expert et autres frais et débours des Demandeurs, les frais et dépenses du Tribunal Arbitral, les frais du Centre, et toute autre dépense engagée par les Demandeurs dans le cadre de l'arbitrage ; et*
 - (q) *Rendre toute autre décision et accorder toute réparation que le Tribunal estime appropriées dans les circonstances.*
93. *Les Demandeurs se réservent le droit d'effectuer des réclamations supplémentaires à l'encontre du Défendeur. »*

10. Selon la Défenderesse, qui s'est réservée le droit de contester la juridiction du Tribunal arbitral quant au fond du litige,⁷ les demandes des Demanderesses seraient dépourvues de tout fondement.⁸

- L'origine des droits miniers de FRONTIER et COMISA serait illégale, étant inextricablement liée à la spoliation de SODIMICO. Le groupe FQM aurait d'abord cherché à coopérer avec SODIMICO, qui détenait jusqu'alors des droits exclusifs sur ces mines, avant de changer de stratégie pour se faire attribuer les zones qu'il convoitait. En d'autres termes, selon la Défenderesse, le seul retrait injustifié qui apparaisse dans le présent dossier serait celui dont aurait pâti SODIMICO en l'an

⁷ Lettre de la Défenderesse du 15 juin 2011, cf. ci-dessous para 15.

⁸ Réponse, p. 33 para 83 et p. 50 ss para 135 ss.

Ordonnance de procédure n° 3

2000, et qui n'aurait été réparé que dix ans plus tard dans les circonstances qui sont décrites de manière sommaire dans la Réponse.⁹

- De plus, la Défenderesse rejette intégralement la thèse des représailles avancée par les Demanderesses ; selon elle, les demandes des Demanderesses seraient liées à un litige avec SODIMICO bien antérieur à l'introduction de l'arbitrage CCI par le groupe FQM.¹⁰

11. Le 25 avril 2011, le Tribunal arbitral a été formellement constitué. Il est composé des Professeurs Pierre Tercier (Président), Horacio Grigera Naón et Brigitte Stern. L'instance est considérée avoir été engagée le même jour.

III. LA PROCEDURE DE REQUETE DE MESURES PROVISOIRES

12. Le 30 septembre 2010 déjà, dans leur Demande d'arbitrage, les Demanderesses annonçaient qu'elles avaient l'intention de demander des mesures provisoires conservatoires.¹¹

13. Le 13 mai 2011, le Tribunal arbitral a tenu avec les Parties la première session, sous forme d'une conférence téléphonique. A cette occasion, les Demanderesses ont confirmé qu'elles entendaient demander des mesures provisoires conservatoires. Elles ont en outre annoncé leur intention d'accompagner cette requête d'une demande d'ordonnance intérimaire visant à protéger les droits des Demanderesses jusqu'au prononcé de la décision du Tribunal arbitral sur la requête de mesures conservatoires.¹² Lors de cette première session, les Parties se sont entendues sur le calendrier relatif à la demande d'ordonnance intérimaire et à la demande de mesures conservatoires.

14. Le 23 mai 2011, les Demanderesses ont soumis la '*Requête des Demanderesses pour Mesures Provisoires Conservatoires*' (ci-après : la « Requête »), accompagnée de leur demande d'ordonnance intérimaire (ci-après : la « Demande d'ordonnance intérimaire »).

- (i) Dans leur Requête, elles prenaient les conclusions suivantes :

« 279. Pour toutes ces raisons, les Demanderesses demandent respectueusement au Tribunal de rendre les ordonnances suivantes ou toutes autres mesures conservatoires qu'il considère appropriée[s] :

i. Transfert des Permis et Autres Droits Miniers

- (a) Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle, incluant la Société de Développement Industriel et Minier du Congo (SODIMICO) (« *Sodimico* »), une entité

⁹ Réponse, p. 7 para 5.

¹⁰ Réponse, p. 22 para 48.

¹¹ Demande d'Arbitrage, para 10.

¹² Cf. Procès-verbal de la première session du Tribunal arbitral, p. 2.

Ordonnance de procédure n° 3

appartenant à l'état et contrôlée par celui-ci, et le Cadastre Minier (le « CAMI »), l'entité publique en charge notamment de la gestion administrative des droits miniers :

- (i) D'annuler les Permis;*
- (ii) De transférer totalement ou partiellement les Permis ou tout gisement situé dans les périmètres^[...] des Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier ou autre droit dans les périmètres couverts par les Permis;*
- (iii) De soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres des Permis; et*
- (iv) De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d'affecter davantage les droits de Frontier et Comisa aux termes des Permis,*

jusqu'à ce que le Tribunal ait rendu une sentence finale en l'instance;

- (b) Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle, incluant Sodimico et le CAMI :*
 - (i) De retirer ou d'annuler tout autre titre ou droit minier détenu par Frontier ou Comisa (les « **Autres Permis** ») ou de déchoir Frontier et Comisa des droits qu'elles détiennent aux termes de ceux-ci;*
 - (ii) De transférer totalement ou partiellement les Autres Permis ou tout gisement situé dans les périmètres des Autres Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier ou droit que ce soit dans les périmètres couverts par les Autres Permis;*
 - (iii) De soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres couverts par les Autres Permis; et*
 - (iv) De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d'affecter les droits de Frontier et Comisa aux termes des Autres Permis,*

jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance;

ii. Remise et sauvegarde des Actifs Miniers

- (c) Une ordonnance enjoignant à la RDC de remettre possession à Frontier et Comisa ou d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent l'accès aux périmètres couverts par les Permis pour prendre possession de tous les biens mobiliers ou immobiliers situés dans les périmètres couverts par les Permis appartenant à Frontier ou à Comisa ou à leurs employés, représentants et sous-traitants, incluant notamment toute installation ou équipement minier, équipement mobilier (camions, excavatrices, véhicules légers, générateurs, etc.), pièces de rechange, produits finis, stocks et tout autre bien appartenant à Frontier ou Comisa ou à leurs employés ou sous-traitants (les « Actifs Miniers ») afin de les sécuriser et d'en disposer librement, un droit qui leur est garanti par l'Article 273 du Code Minier, incluant en procédant à leur exportation;*
- (d) Subsidiairement, une ordonnance enjoignant à la RDC d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants l'accès aux périmètres couverts par les Permis pour prendre possession des Actifs Miniers afin de les sécuriser et de les conserver et en assurer la sauvegarde dans les périmètres des Permis ou à un autre endroit à être convenu par les parties, incluant par l'intermédiaire d'un mandataire ou*

Ordonnance de procédure n° 3

sous-traitant de Frontier et Comisa, telle une entreprise de sécurité, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance;

iii. Suspension des procédures

(e) *Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre, ou faire en sorte que soit suspendue, toute mesure additionnelle d'exécution du Jugement du 12 Mars 2010 et de l'Arrêt du 14 Mai 2010 (au sens attribué à ces termes ci-après) ainsi que de tout autre arrêt ou mesure qui pourrait être rendue par la Cour d'appel de Lubumbashi à la suite des procédures d'appel présentement pendantes quant au Jugement du 12 Mars 2010 (au sens attribué à ce terme ci-après), jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance;*

(f) *Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle, [...] de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre ou faire en sorte que soit suspendue l'exécution des Ordonnances de Paiement des Taxes (au sens attribué à ce terme ci-après) et interdisant à la RDC de mettre à exécution toute autre ordonnance de cette nature ou de prendre toute autre mesure, incluant toute mesure de nature fiscale, contre les Demanderesses ou toute autre entité du groupe de sociétés FQM, qui pourrait aggraver ou étendre le différend, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance;*

iv. Non-aggravation du différend

(g) *Une ordonnance interdisant à la RDC de prendre quelque mesure que ce soit et de poser quelque acte ou geste que ce soit qui aurait pour effet d'aggraver le différend, incluant, sans limiter la généralité de ce qui précède, toute mesure de représailles additionnelle contre les Demanderesses ou toute autre entité du groupe de sociétés FQM jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance. »*

(ii) Dans leur Demande d'ordonnance intérimaire, les Demanderesses avaient pris des conclusions largement similaires à celles prises dans leur Requête, mais limitées dans le temps jusqu'au prononcé par le Tribunal arbitral de sa décision sur la Requête.

15. Par courriers de la Défenderesse des 15 et 24 juin 2011 et des Demanderesses du 21 juin 2011, les Parties ont présenté leurs positions respectives sur la Demande d'ordonnance intérimaire.

16. Le 1^{er} juillet 2011, le Tribunal arbitral a rendu son *Ordonnance de Procédure No. 1*, par laquelle il a émis les recommandations et pris les décisions suivantes sur la Demande d'ordonnance intérimaire:

« 1. *Le Tribunal prend acte que la Défenderesse a formellement déclaré qu'elle n'a pas l'intention d'annuler, de retirer ou d'autrement affecter les Permis retirés à FRONTIER et COMISA et/ou acquis par SODIFOR, ainsi que tout autre titre minier qui serait toujours détenu par FRONTIER et COMISA.*

2. *Le Tribunal prend acte que la Défenderesse s'est déclarée disposée à suggérer à SODIFOR de prendre les mesures nécessaires pour qu'un inventaire précis de tous les Actifs Miniers soit réalisé rapidement et de manière contradictoire, c'est-à-dire en présence de représentants de*

Ordonnance de procédure n° 3

COMISA ou FRONTIER. Le Tribunal recommande à la Défenderesse de faire cette suggestion à SODIFOR par écrit dans les cinq jours suivant la réception du présent ordre procédural et d'envoyer aux Demanderesses et au Tribunal copie de la lettre, ainsi que de tout autre échange futur de correspondance entre la Défenderesse et SODIFOR concernant cet inventaire.

- 3.(i) En ce qui concerne le jugement du 12 mars 2010, le Tribunal recommande à la Défenderesse de prendre toute mesure nécessaire et d'entreprendre toute démarche utile afin que soit suspendue, jusqu'à ce que le Tribunal ait rendu une décision sur la Requête de mesures provisoires des Demanderesses, toute mesure d'exécution additionnelle. Cette recommandation s'applique également à tout autre arrêt qui pourrait être rendu ou tout autre mesure qui pourrait être prise par la Cour d'appel de Lubumbashi à la suite des procédures d'appel présentement pendantes quant au jugement du 12 mars 2010.*
- (ii) En ce qui concerne l'Arrêt du 14 mai 2010, le Tribunal recommande à la Défenderesse de prendre toute mesure nécessaire et d'entreprendre toute démarche utile afin que soit suspendue, jusqu'à ce que le Tribunal ait rendu une décision sur la Requête de mesures provisoires des Demanderesses, toute mesure d'exécution additionnelle.*
- (iii) En ce qui concerne les mesures de recouvrement de nature fiscale ou afférentes à des charges sociales, le Tribunal prend acte de l'engagement de la Défenderesse d'instruire les administrations fiscales et sociales en charge du recouvrement des créances concernées de suspendre toutes opérations de recouvrement jusqu'à l'intervention de l'ordonnance qui suivra l'audience prévue le 8 septembre 2011. Le Tribunal recommande à la Défenderesse de procéder aux instructions nécessaires par écrit dans les cinq jours suivant la réception du présent ordre procédural et d'envoyer aux Demanderesses et au Tribunal copie des courriers y relatifs.*
- 4. La demande d'ordonnance formulée par les Demanderesses et concernant la non aggravation du différend est rejetée.*
- 5. Le Tribunal se réserve le droit de modifier, s'il le jugeait nécessaire, les recommandations et décisions ci-dessus. »*

17. Le 25 juillet 2011, la Défenderesse a soumis sa 'Réponse à la Demande de Mesures Provisoires Conservatoires' (ci-après : « la Réponse »), dans laquelle elle a pris les conclusions suivantes :

- « 167. Forte de l'ensemble des développements qui précèdent, la Défenderesse prie le Tribunal Arbitral de:
- Lui donner acte de ce qu'elle s'est réservée le droit de contester la compétence du CIRDI.
 - Débouter les Demanderesses de l'ensemble de leurs demandes.
 - Donner acte à la Défenderesse qu'elle a suggéré à SODIFOR d'établir rapidement un inventaire contradictoire, en présence de représentants de COMISA et FRONTIER, sur l'ensemble des biens mobiliers et immobiliers (comprenant notamment toute installation ou équipement minier, camions, excavatrices, véhicules légers, générateurs, pièces de rechange, produits finis et stocks) situés à

Ordonnance de procédure n° 3

l'intérieur du périmètre du Permis d'Exploitation et des Permis de Recherches retirés à COMISA et FRONTIER.

- *Décider que la décision sur les coûts sera reportée à une phase postérieure de l'arbitrage.*

La Défenderesse se réserve expressément le droit de modifier, compléter et amender la présentation des faits et les positions juridiques exprimées dans la présente Réponse à la Requête de Mesures Provisoires. »

18. Le 18 août 2011, les Demanderesses ont soumis la 'Réplique des Demanderesses pour les Mesures Provisoires Conservatoires' (ci-après : la « Réplique »), dans laquelle elles ont pris les conclusions suivantes :

« 195. *En conséquence, les Demanderesses réitèrent qu'elles ont fait une forte démonstration prima facie de leur droit aux réparations recherchés [sic] et ce n'est que par l'octroi des mesures conservatoires qu'elles demandent que leurs droits pourront être protégés.*

196. *Pour l'ensemble de ces motifs, les Demanderesses demandent respectueusement au Tribunal d'octroyer les mesures conservatoires sollicitées dans la Requête ou toutes autres mesures que le Tribunal juge appropriées. »*

19. Le 1 septembre 2011, la Défenderesse a soumis la 'Duplique de la Défenderesse sur la Demande de Mesures Provisoires' (ci-après : la « Duplique »), dans laquelle elle a pris les conclusions suivantes :

« 137. *A la lumière de l'ensemble des développements qui précèdent, la RDC prie le Tribunal de :*

- *Rejeter les demandes de mesures conservatoires afférentes aux Permis, Autres Permis, Actifs Miniers, à la suspension de l'exécution du jugement du 12 mars 2010 et de l'arrêt du 14 mai 2010 suivant, et à la non-aggravation du différend, et lui donner acte de ce qu'elle s'en rapporte, dans les termes du § 135 supra, relativement à la mesure tendant à la suspension des procédures fiscales ;*
- *Recommander (sans contrainte) aux Demanderesses de faire plus grand cas de l'offre d'inventaire de SODIFOR, qui ne saurait, par elle-même, ne leur causer aucun préjudice ;*
- *Décider que la question sur les coûts sera reportée à une phase postérieure de l'arbitrage. »*

20. Les 8 et 9 septembre 2011, le Tribunal arbitral a tenu avec les Parties une audience consacrée à la Requête.

- Le premier jour, le Tribunal arbitral a entendu les plaidoiries principales des Conseils des deux Parties ; il leur a ensuite posé un certain nombre de questions, les invitant à y répondre le lendemain.

- Le second jour, le Tribunal arbitral a entendu les répliques et dupliques, au cours desquelles les Conseils ont en particulier répondu aux questions qui leur avaient été posées.

Ordonnance de procédure n° 3

A cette occasion, les Demanderesses ont soumis au Tribunal arbitral une version simplifiée de leurs conclusions :¹³

« i. **Transfert des Permis et Autres Droits Miniers**

(a) *Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle :*

- (i) *D'annuler les Permis ;*
- (ii) *De permettre totalement ou partiellement le transfert de tout titre ou droit minier situé dans les périmètres des Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier additionnel ou autre droit dans les périmètres couverts par les Permis ;*
- (iii) *De soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres des Permis ; et*
- (iv) *De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d'affecter davantage les droits de Frontier et Comisa aux termes des Permis,*

Jusqu'à ce que le Tribunal ait rendu une sentence finale en l'instance ;

(b) *Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement :*

- (i) *De retirer ou d'annuler tout autre titre ou droit minier détenu par Frontier ou Comisa (les « Autres Permis ») ou de déchoir Frontier et Comisa des droits qu'elles détiennent aux termes de ceux-ci ;*
- (ii) *De transférer, totalement ou partiellement, les Autres Permis ou tout gisement situé dans les périmètres des Autres Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier ou droit que ce soit dans les périmètres couverts par les Autres Permis ;*
- (iii) *De soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres couverts par les Autres Permis ; et*
- (iv) *De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d'affecter les droits de Frontier et Comisa aux termes des Autres Permis,*

jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;

ii. **Remise et sauvegarde des Actifs Miniers**

(c) *une ordonnance enjoignant à la RDC d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis pour prendre possession de tous leurs biens immobiliers, incluant toute installation ou équipement minier immobilier (les « Actifs Miniers Immobiliers »), afin de les sécuriser et de les conserver et en assurer la sauvegarde, incluant par l'intermédiaire d'un mandataire ou sous-traitant de*

¹³ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 32 l. 23-39, p. 33 l. 1-13.

Ordonnance de procédure n° 3

Frontier et Comisa, telle une entreprise de sécurité, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;

- (d) Une ordonnance enjoignant à la RDC de remettre possession à Frontier et Comisa ou d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent l'accès aux périmètres couverts par le Permis pour prendre possession de tous leurs biens mobiliers situés dans les périmètres couverts par les Permis ou à leurs employés, représentants et sous-traitants, incluant notamment tout équipement mobilier (camions, excavatrices, véhicules légers, générateurs, etc.), pièces de rechange, produits finis, stocks et tout autre bien mobilier appartenant à Frontier ou Comisa ou à leurs employés ou sous-traitants (les « Actifs Miniers Mobiliers ») afin de les sécuriser et de les utiliser pour les fins des autres activités des Demanderesses, incluant en procédant à leur exportation, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;*
- (e) Subsidiairement, une ordonnance enjoignant à la RDC d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis pour prendre possession des Actifs Miniers Mobiliers afin de les sécuriser et de les conserver et en assurer la sauvegarde dans les périmètres des Permis ou à un autre endroit à être convenu par les parties, incluant par l'intermédiaire d'un mandataire ou sous-traitant de Frontier et Comisa, telle une entreprise de sécurité, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;*

iii. Suspension des procédures

- (f) Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre, ou faire en sorte que soit suspendue, toute mesure additionnelle d'exécution de l'Arrêt du 14 Mai 2010 ainsi que de tout autre arrêt ou mesure qui pourrait être rendu par les Cours en appel à la suite des procédures d'appel présentement pendantes quant au Jugement du 12 Mars 2010, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;*
- (g) Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle, de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre ou faire en sorte que soit suspendue l'exécution des Ordonnances de Paiement des Taxes (au sens attribué à ce terme ci-après) et interdisant à la RDC de mettre à exécution toute autre ordonnance de cette nature ou de prendre toute autre mesure, incluant toute mesure de nature fiscale, contre les Demanderesses ou toute autre entité du groupe de sociétés FQM, qui pourrait aggraver ou étendre le différend, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;*

iv. Non-aggravation du différend

- (h) Une ordonnance interdisant à la RDC de prendre quelque mesure que ce soit et de poser quelque acte ou geste que ce soit qui aurait pour effet d'aggraver le différend, incluant, sans limiter la généralité de ce qui précède, toute mesure de représailles additionnelle contre les Demanderesses ou toute autre entité du groupe de sociétés FQM*

Ordonnance de procédure n° 3

jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance. »

Cette audience a fait l'objet d'une retranscription *verbatim*, en français et en anglais, que les Parties ont reçue les 16 et 17 septembre 2011 respectivement. Ces retranscriptions ont été acceptées par les deux Parties, sous réserve de quelques corrections mineures. Pour ce qui est des déclarations (en anglais) de Me Cowper, les Parties se sont mises d'accord que la version officielle des transcripts soit la version anglaise, et les Demanderesses ont en date du 5 Octobre 2011 soumis au Tribunal arbitral une version consolidée des transcripts incorporant les passages pertinents des versions française et anglaise.

B. EN DROIT

I. LES CONCLUSIONS DES PARTIES ET LE PLAN DE LA DECISION

21. Il découle des conclusions des Demanderesses que celles-ci requièrent quatre sortes de mesures (cf. ci-dessus para 20) :
 - (i) des mesures visant à interdire le transfert des Permis et de leurs autres droits miniers ou l'octroi de droits concurrents à des tiers ;
 - (ii) des mesures visant à obtenir la remise immédiate ou à assurer la sauvegarde des Actifs Miniers à l'intérieur du périmètre des Mines ;
 - (iii) des mesures visant à suspendre certaines procédures d'exécution contre les Demanderesses ; et
 - (iv) des mesures visant plus généralement à prévenir l'aggravation du différend entre les Parties.
22. La Défenderesse a de son côté toujours conclu au rejet de toutes ces demandes. Interrogés à ce sujet par le Président à l'audience, ses Conseils l'ont confirmé en rapport avec les nouvelles conclusions.¹⁴
23. Le Tribunal arbitral commencera pas résumer la position des parties (II). Il rappellera ensuite brièvement les principes régissant l'octroi de mesures conservatoires en général (III), avant de passer successivement en revue les demandes concernant les Permis et autres droits (IV), les Actifs Miniers (V), les suspensions des procédures (VI), les mesures générales (VII), ainsi que les frais de cette phase de la procédure (VIII).

II. RESUME DE LA POSITION DES PARTIES

1. La position des Demanderesses

24. Selon les Demanderesses, les mesures requises seraient nécessaires afin de préserver durant l'instance les droits dont elles se prétendent titulaires, à savoir :
 - (i) leur droit substantif à la restitution, consistant dans le rétablissement complet dans leurs droits aux termes des Permis et la remise des Actifs Miniers, tel que demandé par les Demanderesses dans la procédure d'arbitrage;
 - (ii) leurs droits procéduraux au maintien du *statu quo* afin de prévenir l'aggravation du différend et de garantir l'effet utile de la sentence arbitrale

¹⁴ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 60 l. 21-30.

¹⁵ Requête, p. 1 para 2 et p. 3 para 10-11.

Ordonnance de procédure n° 3

finale qui sera rendue par le Tribunal arbitral.

25. Les Demanderesses prétendent que leurs demandes remplissent toutes les conditions applicables pour l'octroi de mesures provisoires conservatoires :
- (i) que le Tribunal arbitral soit satisfait qu'il a compétence *prima facie* sur l'objet de l'arbitrage ;
 - (ii) que le requérant ait démontré l'existence *prima facie* du droit qu'il cherche à protéger ;
 - (iii) que les mesures recherchées soient nécessaires, c'est-à-dire nécessaires pour éviter un préjudice sérieux ou irréparable ou prévenir qu'une partie n'ait une conduite propre à causer ou menacer de causer un préjudice irréparable ;
 - (iv) que ces mesures soient urgentes.
26. ***La compétence prima facie du Tribunal arbitral.*** A cet égard, les Demanderesses soutiennent qu'il a été maintes fois reconnu qu'un tribunal CIRDI est compétent pour trancher des demandes de mesures conservatoires nonobstant l'existence d'une objection à la compétence.¹⁶ En l'espèce, la compétence *prima facie* du Tribunal arbitral serait suffisamment établie et découlerait tout d'abord de l'acceptation du cas par le Secrétaire général du CIRDI selon l'Article 36(3) de la Convention du CIRDI, puis du contenu de la Demande d'arbitrage et de la Requête.
27. ***L'existence prima facie des droits à préserver.*** Les Demanderesses soutiennent qu'il suffit que le requérant démontre une apparence de droit. A cet égard, les droits pouvant être protégés ne sont pas limités aux droits en cause quant au mérite de l'arbitrage.¹⁷ En l'espèce, la situation serait la suivante :
- (i) *En ce qui concerne le droit à la restitution qu'elles entendent préserver*, les Demanderesses soutiennent que ce droit est prévu par le droit applicable, à savoir l'Article 320 du Code Minier, le Code Minier lui-même, ainsi que les autres lois de la RDC, y compris les principes de droit international coutumier qui en font partie, ainsi que les normes minimales de traitement en droit international selon l'Article 42 de la Convention CIRDI.¹⁸
 - (ii) *En ce qui concerne les droits procéduraux au maintien du statu quo*, les Demanderesses soutiennent que ces droits ont été reconnus de manière universelle par les tribunaux arbitraux.¹⁹
28. ***La nécessité des mesures recherchées.*** A cet égard, les Demanderesses soutiennent que la possibilité d'une compensation monétaire ne suffirait pas à nier la nécessité de mesures provisoires, et qu'il suffirait que le préjudice qui pourrait être causé ne puisse

¹⁶ Requête, p. 53 para 161.

¹⁷ Requête, p. 54 para 162-165.

¹⁸ Requête, p. 66-67 para 201-202, pp. 69-81 para 208-244.

¹⁹ Requête, pp. 81-82 para 245-248.

Ordonnance de procédure n° 3

pas être adéquatement compensé par l'octroi de dommages et intérêts.²⁰ En l'espèce, la situation serait la suivante :

- (i) *En ce qui concerne les mesures touchant au transfert des Permis*, les Demanderesses soutiennent que, sans ces mesures, le Tribunal arbitral pourrait ne pas être à même de rétablir la situation qui existait auparavant en rétablissant les Demanderesses dans leurs droits sur les Permis.²¹
- (ii) *En ce qui concerne les mesures concernant les Actifs Miniers*, les Demanderesses invoquent un risque sérieux de pillage, de vol et d'utilisation illégitime rendant impossible la restitution de ces actifs.²²
- (iii) *En ce qui concerne les mesures relatives à la suspension des procédures d'exécution des jugements et de recouvrement fiscal et de charges sociales*, les Demanderesses soutiennent qu'elles sont nécessaires afin d'éviter l'aggravation du différend et d'assurer la conduite de bonne foi de l'arbitrage.²³

29. ***L'urgence des mesures recherchées.*** A cet égard, les Demanderesses soutiennent que ce critère devrait être considéré comme satisfait lorsqu'il est à prévoir que, sans les mesures conservatoires recherchées, des actions préjudiciables aux droits du requérant risqueraient d'être prises avant que le Tribunal arbitral n'ait rendu sa sentence finale. En d'autres termes, la protection du droit visé par les mesures ne pourrait attendre le prononcé de la sentence finale.²⁴ Les Demanderesses soutiennent que cette condition est remplie ; sans ces mesures, il est vraisemblable que la RDC poursuivrait sa campagne de représailles à l'encontre des Demanderesses et mettrait en péril l'intégrité procédurale de l'arbitrage. Cette question ne saurait attendre le résultat de la sentence sur le fond du litige.²⁵

2. La position de la Défenderesse

30. De manière générale, la Défenderesse soutient que la Requête des Demanderesses serait dépourvue de tout fondement. Les arguments invoqués varient cependant selon les mesures demandées et sont donc exposées séparément.
31. ***En ce qui concerne les conditions applicables pour l'octroi de mesures provisoires***, la Défenderesse soutient que les Demanderesses devraient démontrer (i) l'existence d'un droit à protéger, (ii) la nécessité et l'urgence de la mesure sollicitée, ainsi que (iii)

²⁰ Requête, p. 55-57 para 167-172.

²¹ Requête, pp. 82-83 para 250-254.

²² Requête, pp. 84-85 para 255-259.

²³ Requête, pp. 85-86 para 260-265.

²⁴ Requête, p. 58 para 163-176.

²⁵ Requête, pp. 86-87 para 266-273.

Ordonnance de procédure n° 3

l'absence d'atteinte aux droits de tiers et l'absence de préjugé sur le fond.²⁶

Concernant la compétence *prima facie* du Tribunal arbitral, la Défenderesse s'est contentée de confirmer qu'elle admettait la compétence du Tribunal arbitral pour prononcer des mesures provisoires selon l'article 39 du Règlement de procédure relatif aux instances d'arbitrage du CIRDI (ci-après : « Règlement CIRDI »), tout en précisant qu'elle se réservait le droit de contester la compétence du Tribunal arbitral quant au fond du litige.²⁷

32. ***En ce qui concerne les mesures relatives aux Permis***, la Défenderesse soutient que l'octroi de ces mesures serait infondé pour les raisons suivantes :²⁸

- (i) *L'inexistence d'un droit des Demanderesses à la restitution* : Ni le droit congolais ni le droit international ne permettrait une « restitution », c'est-à-dire un rétablissement des droits des Demanderesses sur les Permis. Le seul droit auquel les Demanderesses pourraient prétendre serait un droit à une indemnité. Par conséquent, les Demanderesses n'auraient pas suffisamment établi l'existence de leur prétendu droit à la restitution des Permis.²⁹
- (ii) *Le défaut d'urgence et de nécessité des mesures demandées* : Dans la mesure où les Demanderesses n'auraient pas de droit à la restitution, mais uniquement un droit éventuel à une indemnisation, elles n'auraient pas démontré en quoi les mesures afférant à la prévention du transfert des Permis seraient nécessaires à la sauvegarde de leur droit à une indemnisation. De plus, pour établir l'urgence, les Demanderesses auraient dû démontrer qu'il existe un risque de destruction d'un « *going concern* ». Un tel risque ne saurait exister que pour une entreprise qui est en activité au moment où le Tribunal arbitral statue et dont l'activité est poursuivie par l'auteur de la demande sollicitée. Or FRONTIER et COMISA ne seraient plus opérationnelles.
- (iii) *L'atteinte aux droits de tiers, en particulier de SODIFOR, dans le cas où ces mesures seraient octroyées* : Selon la Défenderesse, les mesures sollicitées porteraient atteinte aux droits d'un tiers, SODIFOR, ce qui serait inadmissible. La mesure serait en effet en violation des principes fondamentaux selon lesquels un juge ne peut statuer au profit ou à l'encontre d'entités qui ne relèvent pas de sa compétence ; toute entité visée par une décision a droit à un procès équitable ou '*due process*', qui exige qu'elle soit entendue avant que ne soit prise une mesure à son encontre.
- (iv) *Risque que l'octroi des mesures ne préjuge du fond du différend* : Accorder en tant que mesure provisoire ce que les Demanderesses souhaitent obtenir au fond

²⁶ Duplique, p. 3 para 4.

²⁷ Duplique, pp. 11-12 para 33 ss. Cf. Transcript du 8 septembre, p. 51 l. 18-20.

²⁸ Réponse, pp. 33-41 para 84-109; Duplique, pp. 13-25 para 36-66.

²⁹ Duplique, pp. 14-15 para 40-42.

Ordonnance de procédure n° 3

conduirait le Tribunal arbitral à préjuger du fond, ce qui ne serait pas admissible dans le cadre de mesures provisoires.

33. ***En ce qui concerne les mesures relatives aux autres droits***, la Défenderesse soutient que le droit à la non-aggravation du différend, en soi reconnu par la Défenderesse, ne serait pas menacé au point que les mesures sollicitées seraient nécessaires et urgentes pour prévenir un préjudice irréparable. Le seul argument avancé par les Demanderesses serait le prétendu désir de représailles de la RDC. La Défenderesse maintient qu'elle n'a aucun désir de porter atteinte à ces autres droits et que le risque de préjudice ne serait donc ni réel ni imminent.³⁰
34. ***En ce qui concerne les mesures relatives à la remise et sauvegarde des Actifs Miniers***, y compris la demande relative au droit d'accès aux périmètres, la Défenderesse soutient que l'octroi de ces mesures serait infondé.³¹
- Premièrement, les Actifs Miniers seraient des accessoires des titres miniers, ou, à défaut, des accessoires du sol. Leur propriété serait donc attachée à la propriété des titres et/ou du sol. Cela s'appliquerait aux immeubles, comme aux meubles. Les meubles affectés à l'exploitation industrielle et commerciale sont, en droit congolais, des immeubles par destination, tant en application du droit commun des biens que du Code Minier. Par conséquent, les Demanderesses n'auraient qu'un droit à une indemnisation envers le propriétaire des titres et/ou du sol pour cause d'enrichissement illégitime par le propriétaire de ces actifs. Elles n'auraient ni un droit à la restitution, ni un droit d'accès aux Actifs Miniers.
 - Deuxièmement, la Défenderesse soutient que tout risque relatif à ces Actifs Miniers pourrait être prévenu par l'établissement d'un inventaire, qui serait en cours.
 - Finalement, la Défenderesse soutient que les Actifs Miniers jadis construits ou apportés par FRONTIER se trouveraient tous sur le périmètre tombant sous le coup des permis restitués à SODIMICO et cédés à SODIFOR. Par conséquent, SODIFOR jouirait d'un droit exclusif à l'utilisation de ces Actifs Miniers. Toute mesure touchant à ces Actifs aurait pour effet de porter atteinte aux droits de SODIFOR.
35. ***En ce qui concerne les mesures relatives à la suspension des procédures d'exécution des jugements et de recouvrement fiscal et de charges sociales***, la Défenderesse soutient que les demandes seraient dépourvues de tout fondement :³²
- (i) S'agissant de l'arrêt du 14 mai 2010, la demande serait tardive et inutile, car cet arrêt aurait déjà été pleinement exécuté par l'annulation des titres miniers incompatibles avec son dispositif ;
 - (ii) S'agissant du jugement du 12 mars 2010, ce jugement n'aurait rien à voir avec les titres miniers et les questions de son exécution ne tomberaient donc pas dans la compétence du CIRDI. De plus, il n'y aurait pas de risque imminent

³⁰ Réponse, pp. 48-50 para 128-134; Duplique, pp.34-35 para 95-99.

³¹ Réponse, pp. 50-56 para 135-153.

³² Réponse, pp. 56-58 para 157-163; Duplique, pp. 41-45 para 124-136.

Ordonnance de procédure n° 3

de préjudice financier relatif à ce jugement, étant donné qu'une instance d'appel est en cours ;

- (iii) S'agissant des procédures de recouvrement de créances fiscales, la Défenderesse n'aurait pu obtenir de précisions supplémentaires quant à la légitimité de ces procédures. Toutefois, selon elle, l'on ne verrait *a priori* pas sur quel fondement ces procédures devraient être suspendues par l'ordonnance à intervenir. Par conséquent, la RDC a déclaré qu'elle « *s'en rapporte au Tribunal Arbitral quant au sort de cette demande, quitte à revenir vers lui, s'il y faisait droit, pour lui fournir des éléments complémentaires de nature à lui permettre de la rapporter* »³³.

36. ***En ce qui concerne les mesures relatives au principe général de non-aggravation du litige***, la Défenderesse soutient que ces demandes seraient trop générales et inutiles dans la mesure où la Défenderesse n'aurait aucune intention d'aggraver le différend, ni non plus d'accorder aux Demanderesses un traitement de faveur.³⁴ La Défenderesse ne verrait toutefois aucun inconvénient à ce que le Tribunal arbitral lui donne acte de son absence de projet ou d'intention de nature à aggraver le différend qui l'oppose aux Demanderesses.³⁵

III. LES FONDEMENTS DE LA COMPETENCE DU TRIBUNAL ARBITRAL

1. Les fondement légaux

37. La présente procédure d'arbitrage a été introduite par les Demanderesses sur la base de la Convention CIRDI en relation avec les articles 312 ss du Code Minier, en particulier de l'article 319, qui prévoient ce qui suit :³⁶

**« TITRE XIV :
DES RECOURS**

**Chapitre Premier :
DES DISPOSITIONS GENERALES**

Article 312 : Des voies de recours

Il est reconnu au titulaire et à l'Etat le droit d'exercer les recours par voies administrative, judiciaire et/ou arbitrale prévus par le présent Code.

[...]

**Chapitre IV :
DU RECOURS ARBITRAL**

Article 317 : De l'arbitrage

³³ Duplique, pp. 45-45 para 134.

³⁴ Réponse, pp. 59 para 164-166.

³⁵ Duplique, p. 145 para 136.

³⁶ Demande d'Arbitrage, p. 4 ss para 16 ss; cf. Pièce C-1 (Code Minier).

Ordonnance de procédure n° 3

Sous réserve des dispositions relatives aux recours administratif et judiciaire, aux manquements, aux pénalités et sanctions prévues par le présent Code, les litiges pouvant résulter de l'interprétation ou de l'application des dispositions du présent Code peuvent être réglés par voie d'arbitrage prévue aux articles 318 à 320 du présent Code.

Article 318 : De l'arbitrage interne

[...]

Article 319 : De l'arbitrage international

Nonobstant les dispositions de l'article 318 du présent Code, les litiges pouvant survenir à l'occasion de l'interprétation ou de l'application des dispositions du présent Code, peuvent être réglés, à la requête de la partie la plus diligente, par voie d'arbitrage conformément à la Convention sur les Règlements [sic] des Différends Relatifs aux Investissements entre Etat [sic] et Ressortissants d'autres Etats, à la condition que le titulaire soit Ressortissant d'un autre Etat contractant aux termes de l'article 25 de ladite convention.

A la délivrance du titre minier ou de carrières, le titulaire donne son consentement à un tel arbitrage conformément à ladite convention et l'exprime tant en son nom qu'en celui de ses sociétés affiliées. Il accepte, en outre, qu'une telle société affiliée soit considéré comme Ressortissant d'un autre Etat contractant.

Les titulaires qui ne sont pas Ressortissants d'un autre Etat contractant peuvent soumettre les litiges survenant à l'occasion de l'interprétation ou de l'application des dispositions du présent Code à tout tribunal arbitral de leur choix, mais doivent notifier à l'Etat les noms, les coordonnées et le règlement du tribunal arbitral au jour de la délivrance du titre minier au Cadastre Minier.

Article 320 : Des règles et des décisions d'arbitrage

Conformément à l'article précédent, l'arbitrage se fait en langue française au lieu convenu par l'Etat et le titulaire.

Aux fins de l'arbitrage, l'instance arbitrale se réfère aux dispositions du présent Code, aux lois de la République Démocratique du Congo et à ses propres règles de procédure.

Les décisions rendues par l'arbitre sont exécutoires et leur exécution peut être demandée devant toute juridiction compétente dans le Territoire National selon la forme prévue par le Code Procédure Civile Congolais ou dans le pays dont relève le titulaire.

En cas d'application des dispositions de l'alinéa précédent, l'Etat renonce à se prévaloir de toute immunité de juridiction ou d'exécution. »

38. Aux termes de l'article 47 de la Convention CIRDI, « *sauf accord contraire des parties, le Tribunal peut, s'il estime que les circonstances l'exigent, recommander toutes mesures conservatoires propres à sauvegarder les droits des parties.* »

Le principe en est confirmé et précisé par l'article 39 Règlement CIRDI qui a la teneur suivante :

« **Article 39**
Mesures conservatoires

Ordonnance de procédure n° 3

(1) Une partie peut à tout moment, après l'introduction de l'instance, requérir que des mesures provisoires pour la conservation de ses droits soient recommandées par le Tribunal. La requête spécifie les droits devant être préservés, les mesures dont la recommandation est sollicitée et les circonstances qui rendent ces mesures nécessaires.

(2) Le Tribunal examine par priorité une requête faite en vertu du paragraphe (1).

(3) Le Tribunal peut de sa propre initiative recommander des mesures conservatoires ou des mesures autres que celles précisées dans une requête. Il peut à tout moment modifier ou annuler ses recommandations.

(4) Le Tribunal ne recommande des mesures conservatoires ou ne modifie ou n'annule ses recommandations qu'après avoir donné à chaque partie la possibilité de présenter ses observations.

[...] »

En outre, en vertu de l'article 19 du Règlement CIRDI, le Tribunal est compétent pour rendre les ordonnances requises pour la conduite de la procédure.

39. En l'espèce, les Demanderesses ont formellement présenté des requêtes tendant à l'octroi de mesures conservatoires. Selon le programme convenu lors de la première session (cf. ci-dessus para 13), chacune des Parties a eu l'occasion de présenter sa position par deux échanges successifs de mémoires. Le Tribunal arbitral a longuement entendu les Conseils à ce sujet lors de l'audience des 8 et 9 septembre à Zurich (cf. ci-dessus para 20); la retranscription établie à cette occasion a été approuvée par les Parties (cf. ci-dessus para 20). A l'issue de l'audience, les Conseils ont expressément déclaré qu'ils n'avaient pas d'autre requête à formuler à ce sujet.³⁷

Le Tribunal arbitral peut donc se prononcer sur les mesures qui lui sont demandées.

2. Les conditions d'octroi des mesures conservatoires

40. Les textes cités plus haut n'énoncent pas les conditions mises à l'admission de demandes de mesures conservatoires. Il existe en revanche une importante jurisprudence, complétée par les prises de position de la doctrine.³⁸

³⁷ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 60 l. 21-30.

³⁸ Cf. entre autres Christoph Schreuer et al., *The ICSID Convention – A Commentary*, 2nd edition, 2009, p. 759 ss para 1 aa ; *Barmek Holdings A.S. c. République d'Azerbaïdjan* (Affaire CIRDI n° ARB/06/16, Décision sur les mesures conservatoires), *Burlington Resources Inc. et autres c. République de l'Equateur et Empresa Estatal Petróleos del Ecuador* (Affaire CIRDI n° ARB/08/5, Ordonnance de procédure n° 1), *Cemex Caracas Investments B.V. et CEMEX Caracas II Investments B.V. c. République bolivarienne du Venezuela* (Affaire CIRDI n° ARB/08/15, Décision sur la demande de mesures conservatoires des Demandeurs), *City Oriente Limited c. République de l'Equateur et Empresa Estatal de Petroleos del Ecuador* (Affaire CIRDI n° ARB/06/21, Décision sur les mesures conservatoires), *Occidental Petroleum Corporation et Occidental Exploration and Production Company c. République de l'Equateur* (Affaire CIRDI n° ARB/06/11, Décision sur les mesures conservatoires), *Phoenix Action Ltd c. République tchèque* (Affaire CIRDI n° ARB/06/5, Décision sur les mesures conservatoires), *Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. et Allan Fosk Kaplún c. État plurinational de Bolivie* (Affaire CIRDI n° ARB/06/2,

Ordonnance de procédure n° 3

On en déduit qu'une telle demande peut être admise si elle remplit les conditions suivantes :

- (i) Le tribunal arbitral a compétence *prima facie* sur l'objet de l'arbitrage ;
- (ii) Le requérant démontre l'existence *prima facie* des droits à protéger ;
- (iii) Les mesures recherchées sont nécessaires, ce qui implique que les actions d'une partie sont susceptibles de causer ou de menacer de causer un préjudice irréparable aux droits en cause ;
- (iv) Les mesures recherchées sont urgentes, ce qui implique que le préjudice ou la menace d'un tel préjudice ne permet pas d'attendre une décision finale sur le fond du litige ;
- (v) L'octroi des mesures recherchées ne préjuge pas du fond du litige.

De plus, dès lors que la compétence du tribunal arbitral est limitée au litige qui lui est soumis par les parties qu'il oppose, les mesures conservatoires ne sauraient en principe porter sur les droits de tiers, qui ne sont pas impliqués dans la procédure d'arbitrage.

Ces conditions sont d'ailleurs expressément admises par les Parties, le désaccord portant uniquement sur la question de savoir si elles sont ou non remplies dans la présente espèce.³⁹

41. La première condition, relative à la compétence *prima facie* du Tribunal arbitral, n'est toutefois pas contestée.

Les Demanderesses, dont la qualité pour agir n'a à ce stade pas été contestée, ont fait valoir des prétentions dont elles allèguent qu'elles découlent de la violation des règles applicables.⁴⁰

La Défenderesse a explicitement admis la compétence *prima facie* du Tribunal arbitral, aussi bien dans ses écritures,⁴¹ que lors de ses interventions devant le Tribunal arbitral.⁴² Elle a certes réservé la possibilité pour elle de contester la compétence du Tribunal arbitral quant au fond du litige ; il est toutefois incontesté que ce fait à lui seul ne suffit pas à priver le Tribunal arbitral du pouvoir qu'il peut avoir de recommander ou ordonner des mesures conservatoires.⁴³ Il est évident que cela ne préjuge en rien de la décision qu'il pourra être appelé à prendre au fond au cas où l'objection serait soulevée puis confirmée.

Décision sur les mesures conservatoires), *Railroad Development Corporation c. République du Guatemala* (Affaire CIRDI n° ARB/07/23, Décision sur les mesures conservatoires), *Tokios Tokelés c. Ukraine* (Affaire CIRDI n° ARB/02/18, Ordonnance de procédure n° 1), etc.

³⁹ Requête, p. 48-58 ; Duplique, p. 3 para 4.

⁴⁰ Demande d'Arbitrage, pp. 7-9 para 27-36.

⁴¹ Réponse, p. 33 para. 83, note 101; Duplique, pp. 11-12 para 33.

⁴² Cf. Transcript du 8 septembre, p. 51 l. 23-35, et p. 52 l. 23-52.

⁴³ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 51 l. 17-29.

Ordonnance de procédure n° 3

42. Il convient donc d'examiner pour chacun des quatre groupes de mesures requises si les autres conditions sont remplies.

IV. LES REQUETES RELATIVES AUX PERMIS ET AUTRES DROITS MINIERS

1. Les Requêtes

43. Les Demanderesses ont partiellement modifié les conclusions qu'elles avaient initialement prises sur ces objets. Lors de l'audience des 8 et 9 septembre, elles en ont sensiblement allégé le texte (cf. ci-dessus para 20).
44. A titre de rappel, en ce qui concerne les requêtes relatives aux Permis et autres droits miniers, les dernières conclusions des Demanderesses sont les suivantes :

« i. **Transfert des Permis et Autres Droits Miniers**

(a) *Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle :*

- (i) *D'annuler les Permis ;*
- (ii) *De permettre totalement ou partiellement le transfert de tout titre ou droit minier situé dans les périmètres des Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelques titre minier additionnel ou autre droit dans les périmètres couverts par les Permis ;*
- (iii) *De soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres des Permis ; et*
- (iv) *De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d'affecter davantage les droits de Frontier et Comisa aux termes des Permis,*

jusqu'à ce que le Tribunal ait rendu une sentence finale en l'instance ;

(b) *Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement :*

- (i) *De retirer ou d'annuler tout autre titre ou droit minier détenu par Frontier ou Comisa (les « Autres Permis ») ou de déchoir Frontier et Comisa des droits qu'elles détiennent aux termes de ceux-ci ;*
- (ii) *De transférer, totalement ou partiellement, les Autres Permis ou tout gisement situé dans les périmètres des Autres Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier ou droit que ce soit dans les périmètres couverts par les Autres Permis ;*
- (iii) *De soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres couverts par les Autres Permis ; et*
- (iv) *De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d'affecter les droits de Frontier et Comisa aux termes des Autres Permis,*

jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;

Ordonnance de procédure n° 3

La Défenderesse quant à elle a de son côté intégralement rejeté ces conclusions, dans ses écritures d'abord,⁴⁴ puis à l'audience des 8/9 septembre.⁴⁵

45. Les Demanderesses distinguent clairement entre les « Permis » d'une part, et les « Autres Droits Miniers » d'autre part, une distinction que retient le Tribunal arbitral.

2. Les Permis (requête i/a)

46. Pour le Tribunal arbitral, les quatre mesures qu'il lui est demandé de prendre sous ce titre visent en réalité deux sortes de permis : (i) les (anciens) Permis, ceux qui ont été octroyés puis retirés à FRONTIER et COMISA, et (ii) les (nouveaux) permis, ceux qui ont été par la suite attribués à SODIFOR sur la base des droits que SODIMICO prétendait avoir avant février 2000.
47. Selon la Défenderesse, les premiers ont été annulés par la procédure qui a abouti à l'arrêt du 14 mai 2010, aujourd'hui exécuté ; ils n'existent donc plus et ont été remplacés par de nouveaux permis.⁴⁶ Selon les Demanderesses, les Permis de FRONTIER et COMISA n'auraient pas été annulés, mais uniquement retirés. Ils existeraient donc encore et il s'agirait de protéger les droits des Demanderesses à l'égard de ces Permis-là contre tout droit concurrent portant sur les mêmes périmètres.⁴⁷
48. L'instruction de la cause a permis d'établir que les permis aujourd'hui détenus par SODIFOR ne sont formellement pas les mêmes que ceux qu'avaient FRONTIER et COMISA avant qu'ils ne leur soient retirés. Les permis aujourd'hui détenus par SODIFOR découleraient des titres dont SODIMICO prétendait être titulaire, ces titres n'étant pas tout à fait équivalents à ceux attribués ensuite à FRONTIER et COMISA. Matériellement en revanche, il a été affirmé que les permis portent sur les mêmes objets que les Permis de COMISA et FRONTIER, en particulier en ce qui concerne la région qu'ils couvrent. Il est vrai qu'il y a quelques différences quant aux délimitations spécifiques des périmètres concernés, mais elles proviendraient de l'application de nouvelles méthodes de délimitations.⁴⁸
49. Il n'en reste pas moins que les deux aspects peuvent et doivent être distingués, ainsi que cela apparaît d'ailleurs à la lecture des conclusions prises.

a) L'interdiction d'annuler les Permis (requête i/a/i)

50. La première demande adressée au Tribunal arbitral dans ce cadre est l'émission d'une

⁴⁴ Réponse, p. 33 para 83 et p. 60 para 167; Duplique, p. 45 para 137.

⁴⁵ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 87 l. 18-29, et Transcript du 9 septembre, p. 60 l. 21-30.

⁴⁶ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 68 l. 25-38, Transcript du 9 septembre, p. 44 l. 36 – p. 45 l. 6, et p. 47 l. 27 – 34.

⁴⁷ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 33 l. 22-23 et Transcript du 9 septembre, p. 14 l. 21-37.

⁴⁸ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 41 l. 9 – p. 43 l. 10 ; p. 68 l. 25-39, p. 69 l. 1-26, cf. Transcript du 9 septembre, p. 15 l. 16-28.

Ordonnance de procédure n° 3

« *ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle [...] d'annuler les Permis [...] jusqu'à ce que le Tribunal arbitral ait rendu une sentence finale en l'instance* » (souligné par le Tribunal arbitral).

Il ressort à l'évidence du contexte que cette demande ne peut concerner que les Permis avec un grand « P », c'est-à-dire ceux qui avaient été accordés à FRONTIER et COMISA. Cette demande ne vise pas les permis aujourd'hui détenus par SODIFOR.

51. Dans leurs présentations écrites et orales, les Conseils des Parties ont longuement débattu de la question de savoir s'il serait possible au Tribunal arbitral d'ordonner le rétablissement des Demanderesses dans leurs droits par la restitution des Permis dont elles prétendent avoir été injustement privés.⁴⁹ Ce n'est toutefois pas là ce qu'elles demandent sous cette requête et, pour le Tribunal arbitral, il n'est pas nécessaire d'en discuter, à ce stade du moins.
52. Ce que les Demanderesses souhaitent, c'est que le sort des Permis ne puisse pas être aggravé pour l'hypothèse où le Tribunal arbitral déciderait ultérieurement qu'elles devraient pouvoir être rétablies dans leurs droits. Or il ressort de la procédure que, pour la Défenderesse, ces Permis ont déjà été valablement annulés. C'est bien là en effet ce qui a été affirmé par les Conseils de la Défenderesse.⁵⁰
53. On ne peut qu'en déduire que d'après la Défenderesse, ces Permis n'ont plus aucune existence. Ce n'est pas le moment de décider si cette affirmation est ou non exacte, en particulier s'il y a véritablement une différence entre un « retrait » et une « annulation » ; ce sera l'objet des débats qui seront ou pourraient être menés sur le fond. Il suffit pour les besoins de cette phase de prendre acte des déclarations de la Défenderesse. Si elle affirme que ces Permis n'existent plus, elle ne peut plus prendre la moindre mesure à leur égard et n'a apparemment de toute façon pas manifesté la volonté de le faire. Toute autre mesure qu'elle se déciderait néanmoins de prendre à cet égard à l'encontre de ces Permis serait en contradiction flagrante avec la situation juridique qu'elle a elle-même retenue.
54. Pour cette raison, la mesure sollicitée ne paraît pas nécessaire ; il suffit pour atteindre le résultat souhaité par les Demanderesses de prendre formellement acte de la déclaration de la Défenderesse.
55. Par **conséquent**, le Tribunal arbitral prendra acte dans sa décision de ce que la Défenderesse affirme formellement que ces Permis ont été annulés et n'existent donc plus.

b) *L'interdiction de transférer les droits miniers ou d'en créer de nouveaux (requête i/a/ii)*

56. La deuxième demande adressée au Tribunal arbitral dans ce cadre est l'émission d'une

⁴⁹ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 11 (= p. 19-20 Me Cowper) l. 24-25 et l. 1-10; p. 34 l. 19 – p. 40 l. 6; p. 69 l. 35 – p. 75 l. 28.

⁵⁰ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 68 l. 25-38, Transcript du 9 septembre, p. 44 l. 36 – p. 45 l. 6, et p. 47 l. 27 – 34.

Ordonnance de procédure n° 3

« *ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle [...] de permettre totalement ou partiellement le transfert de tout titre ou droit minier situé dans les périmètres des Permis ou d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier additionnel ou autre droit dans les périmètres couverts par les Permis [...] jusqu'à ce que le Tribunal arbitral ait rendu une sentence finale en l'instance* » (souligné par le Tribunal arbitral).

A première vue, la conclusion vise deux sortes de mesures qui ne sont pas totalement liées l'une à l'autre :

57. *1° L'interdiction du transfert des droits miniers.* Il ressort du contexte que cette conclusion ne peut viser que les (nouveaux) permis, ceux qui ont été accordés à SODIFOR.
58. A titre de rappel, SODIFOR est une société créée le 13 juin 2010 en exécution d'un contrat de *joint venture* entre SODIMICO et FORTUNE (cf. ci-dessus para 6).⁵¹ Lors de sa création, la RDC détenait indirectement, par SODIMICO, 30% des parts dans SODIFOR.⁵² Toutefois, il a été indiqué que, le 28 mars 2011, SODIMICO a transféré sa participation dans SODIFOR à deux sociétés des IVB. Par conséquent, depuis cette date, la RDC ne détient plus aucune participation directe ou indirecte dans SODIFOR.⁵³
59. Pour le Tribunal arbitral, la mesure à l'encontre de la RDC ne peut être accordée sous la forme où elle demandée :
 - (i) D'abord parce que la RDC n'a, selon le droit congolais, aucune compétence pour permettre ou refuser le transfert des permis qui auraient été accordés à un tiers. Cela ressort notamment de l'exposé des motifs du Code Minier qui prévoit que, « [à] l'opposé de l'ordonnance-loi n° 81-013 du 02 avril 1981, le présent Code Minier ne soumet pas la cession des droits miniers et les Autorisations d'Exploitation de Carrières Permanente[s] à l'autorisation du Ministre [...] ». ⁵⁴ C'est également ce qui ressort des articles 182 ss du Code Minier, qui ne prévoient ni ne requièrent l'autorisation préalable de l'Etat mais laisse au Cadastre Minier de la RDC (ci-après : le « CAMI ») le soin de prendre les mesures de publicité nécessaires. Une fois accordés, les permis peuvent être en effet librement transférés.⁵⁵

Il est vrai que le Code prévoit néanmoins que, lorsqu'une cession a eu lieu, sa prise d'effet et son opposabilité vis-à-vis des tiers et de l'Etat requiert son

⁵¹ Pièce C-71(i).

⁵² Cf. Article 5 du Contrat de Joint Venture, Pièce C-71(i).

⁵³ Réponse, p. 45 para 119, Pièce R-11.

⁵⁴ Pièce C-1, p. 16.

⁵⁵ Selon l'article 182 du Code Minier, « [l]es droits miniers et les Autorisations d'Exploitation de Carrière Permanente peuvent faire l'objet d'une cession totale ou partielle. Cette cession est définitive et irrévocable. En l'absence de dispositions contraires, le droit commun sur la cession s'applique [...] ».

Ordonnance de procédure n° 3

enregistrement préalable auprès du CAMI.⁵⁶ Il ne s'agit là cependant que d'une formalité destinée à rendre le droit opposable aux tiers. L'Etat ne peut intervenir dans cette procédure pour des motifs de fond. En revanche, il est automatiquement informé des transferts communiqués au CAMI.

On ne peut qu'en déduire que la RDC ne dispose d'aucun pouvoir d'intervenir directement pour empêcher un transfert ultérieur par SODIFOR des permis qu'elle détient.

- (ii) Ensuite parce que la mesure sollicitée touche directement les droits d'une tierce partie, qui n'est pas intégrée à la présente procédure arbitrale. Dans cette mesure, on ne voit pas ce qui autoriserait le Tribunal arbitral à imposer à la RDC des ordres ou des recommandations concernant des tiers.
60. En réalité, ce que souhaitent les Demanderesses, c'est que SODIFOR ne puisse transférer les droits dont elle est titulaire (selon la RDC) à des tiers qui pourraient ensuite se prévaloir de leur bonne foi pour s'opposer à toute restitution au cas où celle-ci devait être ordonnée.
61. On peut difficilement imaginer que SODIFOR ne soit pas au courant du présent litige et des prétentions que font valoir les Demanderesses sur les Permis, même s'il est vrai que l'acte de cession du 20 août 2010 affirme que les titres ainsi cédés ne font l'objet d'aucun droit en faveur de tiers.⁵⁷ Pour lever toute hésitation, le Tribunal arbitral considère qu'il est en droit d'inviter la Défenderesse à informer formellement SODIFOR de l'existence du litige.

Le risque le plus sérieux serait toutefois que SODIFOR transfère à son tour tout ou partie de ses permis à des tiers, sans informer ceux-ci des contestations en cours. Pour cette raison, le Tribunal arbitral se considère en droit de faire en plus à la Défenderesse les deux recommandations suivantes : (i) que, dans sa lettre à SODIFOR, elle invite celle-ci à informer de l'existence du litige les tiers auxquels elle pourrait céder tout ou partie des titres de l'existence du litige, et (ii) que la Défenderesse informe immédiatement les Demanderesses au cas où SODIFOR procéderait à un transfert.

Il est vrai qu'il existe également un risque que les actionnaires actuels de SODIFOR ne transfèrent à un ou des tiers les parts sociales qu'ils détiennent dans la société ; en pareil cas, les permis ne seraient certes pas directement transférés, mais ce sont les propriétaires de SODIFOR qui changeraient. Le Tribunal arbitral considère que, s'il a compétence pour recommander à la Défenderesse qu'elle s'adresse à SODIFOR pour lui transmettre des informations, il n'est pas certain qu'il puisse aller jusqu'à inviter SODIFOR à donner des informations aux actionnaires, voire interdire à ceux-ci le transfert de leurs parts. La question peut toutefois rester indécise : La connaissance par une société d'un état de fait de l'importance de celui qui est en cause ne peut pas être ignoré de ses actionnaires et ceux-ci ne sauraient en principe se prévaloir de l'exception de bonne foi au cas où la société elle-même omettrait de porter à leur connaissance les

⁵⁶ Cf. Exposé des Motifs du Code Minier, Pièce C-1, p. 16.

⁵⁷ Cf. Pièce R-8, para 4.4.

Ordonnance de procédure n° 3

faits en question. S'ils intervenaient, ces transferts ne sauraient modifier la situation de SODIFOR. Par conséquent, le Tribunal arbitral ne considère pas nécessaire d'émettre de recommandation particulière à l'égard d'une acquisition future par des tiers de parts sociales dans SODIFOR.

62. 2° *L'interdiction de passer d'autres actes.* La seconde partie de cette requête n'est pas totalement claire pour le Tribunal arbitral. Selon le texte, il s'agirait d'interdire à la RDC « *d'octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier additionnel ou autre droit dans les périmètres couverts par les Permis* » (souligné par le Tribunal arbitral) ; compte tenu de son contexte, on pourrait se demander si la demande n'est pas dans le prolongement de l'interdiction de transfert visée par la première partie de la phrase.
- (i) Si c'est une interdiction adressée à la RDC de ne pas émettre de nouveaux droits, en plus de ceux accordés à SODIFOR, la situation est la suivante : selon les déclarations qui ont été faites au Tribunal arbitral, l'octroi des permis à SODIFOR dans le périmètre comprend l'ensemble des droits qui peuvent en être tirés.⁵⁸ On ne voit pas en conséquence comment la RDC pourrait créer et octroyer de nouveaux droits alors qu'elle a affirmé que les permis transférés à SODIFOR couvrent tous les droits possibles sur les périmètres concernés.
 - (ii) Si c'est une interdiction que les Demanderesses souhaiteraient pouvoir faire imposer à SODIFOR, il suffit de renvoyer à ce qui a été dit et décidé plus haut à propos de la communication des informations par la RDC (ci-dessus, para 60-61).
63. **Par conséquent**, les mesures sollicitées ne sont pas nécessaires et il suffit de recommander à la Défenderesse :
- (i) d'adresser une lettre à SODIFOR l'informant du présent litige et des contestations concernant les droits sur les périmètres concernés ;
 - (ii) d'inviter SODIFOR dans cette lettre, au cas où SODIFOR se déciderait à transférer tout ou partie de ses titres à des tiers, d'en informer ces tiers; et
 - (iii) au cas où elle serait informée d'un tel transfert, d'en informer immédiatement les Demanderesses.
- c) *L'interdiction de soumettre à appel d'offres des gisements du périmètre des Permis (requête i/a/iii)*
64. La troisième demande adressée au Tribunal arbitral dans ce cadre est l'émission d'une « *ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle [...] de soumettre à un appel d'offres tout gisement situé dans les périmètres des Permis [...] jusqu'à ce que le Tribunal arbitral ait rendu une sentence finale en l'instance* » (souligné par le Tribunal arbitral).
- La formulation de la requête pourrait à nouveau susciter des doutes sur son sens véritable, mais la question peut rester indécise.
65. Dans la mesure où, ainsi qu'on vient de le rappeler, la RDC a accordé à SODIFOR des

⁵⁸ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 19 l. 10-39.

Ordonnance de procédure n° 3

permis qui – selon elle – couvrent l’intégralité du périmètre concerné par les Permis, on ne voit pas comment elle pourrait décider elle-même de lancer un appel d’offres sur un gisement qui s’y trouverait.

66. De plus, il sied de rappeler que la Défenderesse a formellement déclaré n’avoir aucune intention d’annuler, de retirer ou autrement affecter les droits détenus par SODIFOR.⁵⁹
67. **Par conséquent**, il n’est pas nécessaire d’émettre de recommandation spéciale et le Tribunal arbitral renvoie à la recommandation émise au para 63 ci-dessus.

d) L’interdiction de toute autre mesure préjudiciable (requête i/a/iv)

68. La quatrième demande adressée au Tribunal arbitral dans ce cadre est l’émission d’une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu’elle contrôle « [d]e prendre quelque mesure que ce soit susceptible d’affecter davantage les droits de Frontier et Comisa aux termes des Permis jusqu’à ce que le Tribunal ait rendu une sentence finale en l’instance ».
69. La formulation de la requête est trop générale sous cette forme, puisqu’elle vise en soi toute activité. Si on la comprend en ce sens qu’elle vise encore les Permis, on n’en saisit pas sa portée dès lors que, ainsi que cela a été rappelé, la Défenderesse a formellement déclaré que les (anciens) Permis avaient été annulés et les (nouveaux) permis intégralement remis à SODIFOR.
70. **Par conséquent**, la mesure sollicitée est rejetée.

3. Les Autres Droits Miniers (requête i/b)

71. A ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral d’émettre :

« (b) Une ordonnance interdisant à la RDC, directement ou indirectement :

- (i) De retirer ou d’annuler tout autre titre ou droit minier détenu par Frontier ou Comisa (les « Autres Permis ») ou de déchoir Frontier et Comisa des droits qu’elles détiennent aux termes de ceux-ci ;
- (ii) De transférer, totalement ou partiellement, les Autres Permis ou tout gisement situé dans les périmètres des Autres Permis ou d’octroyer, émettre ou transférer quelque titre minier ou droit que ce soit dans les périmètres couverts par les Autres Permis ;
- (iii) De soumettre à un appel d’offres tout gisement situé dans les périmètres couverts par les Autres Permis ; et
- (iv) De prendre quelque mesure que ce soit susceptible d’affecter les droits de Frontier et Comisa aux termes des Autres Permis,

jusqu’à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l’instance ; »

⁵⁹ Lettres de la Défenderesse des 21 et 24 juin 2011.

Ordonnance de procédure n° 3

72. Pour le Tribunal arbitral, toutes les mesures demandées sous ce titre peuvent être traitées conjointement car elles visent toutes un même problème.

Les « Autres Droits Miniers » visent des droits qui avaient été accordés à COMISA et qui n'ont pas été retirés du fait qu'ils ne sont pas situés à l'intérieur des périmètres sur lesquels portent les droits de SODIFOR.⁶⁰ Ils subsistent donc et rien n'empêche – en théorie – leurs titulaires de les utiliser comme bon leur semble.

73. Cette position a été reconnue par les Conseils de la Défenderesse.⁶¹ De plus, la Défenderesse a également déclaré à maintes reprises, dans ses écritures comme lors de l'audience,⁶² qu'elle n'a aucune intention d'annuler, de transférer ou d'autrement porter atteinte à ces droits.
74. Pour cette raison, la mesure sollicitée ne paraît pas nécessaire ; il suffit pour atteindre le résultat souhaité par les Demanderesses de prendre formellement acte des déclarations de la Défenderesse.
75. **Par conséquent**, le Tribunal arbitral prendra acte dans sa décision de ce que la Défenderesse affirme formellement que les « Autres Droits Miniers » existent et sont valables, et que la Défenderesse n'a aucune intention d'annuler, de transférer ou d'autrement porter atteinte à ces droits.

V. LES REQUETES RELATIVES AUX ACTIFS MINIERS (requête 2)

1. Les Requêtes

76. Le deuxième groupe de requêtes est lié aux 'Actifs Miniers' et en particulier à leur « remise et sauvegarde » (cf. ci-dessus para 20).
77. Par 'Actifs Miniers', il faut entendre, dans la terminologie utilisée par les Parties, toutes les installations et tous les biens rattachés aux mines et/ou à leur exploitation, qu'il s'agisse de biens immobiliers (ci-après : « Actifs Immobiliers ») ou de biens mobiliers (ci-après : « Actifs Mobiliers »).
78. Suivant la distinction proposée, le Tribunal arbitral juge approprié de traiter séparément des Actifs Immobiliers et des Actifs Mobiliers.

2. Les Actifs Immobiliers (requête ii/a)

79. Sous ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral d'émettre :

« (c) *une ordonnance enjoignant à la RDC d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent, l'accès*

⁶⁰ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 12 l. 6-26.

⁶¹ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 40 l. 33-39.

⁶² Cf. Lettre de la Défenderesse du 15 juin 2011, para 28 ; Réponse, p. 49 para 133 ; Duplique, p. 35 para 99 ; Transcript du 9 septembre, p. 41 l. 1-3.

Ordonnance de procédure n° 3

aux périmètres couverts par les Permis pour prendre possession de tous leurs biens immobiliers, incluant toute installation ou équipement minier immobilier (les « Actifs Miniers Immobiliers »), afin de les sécuriser et de les conserver et en assurer la sauvegarde, incluant par l'intermédiaire d'un mandataire ou sous-traitant de Frontier et Comisa, telle une entreprise de sécurité, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ; »

La mesure contient plusieurs aspects qui doivent être distingués.

80. Quant à l'objet d'abord, il s'agit de contraindre la RDC à (i) autoriser l'accès au site à certaines personnes dépendant des Demanderesses afin de (ii) prendre possession de tous les biens immobiliers pour (iii) qu'ils puissent être mis en sécurité et sauvegardés.

Cette formulation appelle les commentaires suivants :

81. Les biens visés par la conclusion englobent tous les biens immobiliers, y compris, selon la formule choisie, les installations et équipements rattachés à ces installations. Par opposition aux Actifs Mobiliers qui font l'objet de la conclusion suivante, il ne peut s'agir que d'installations qui ont été construites, aménagées et entretenues par les Demanderesses à leurs frais sur le périmètre des mines. Ces installations sont intégrées au sol au point qu'il n'est pas possible de les en détacher pour en prendre possession sans altération sensible de leur substance.
82. La Défenderesse a donné son accord à un inventaire des divers Actifs Immobiliers.⁶³ Toutefois, les mesures demandées par les Demanderesses vont au-delà d'un simple inventaire.
83. a) Ce qui importe aux Demanderesses, c'est en définitive que les biens immobiliers puissent être *protégés*. Elles craignent en effet que les installations puissent être détériorées voire détruites. Dans cette mesure, il ne s'agit pas à proprement pour elles de « prendre possession » de ces biens mais de pouvoir disposer d'une maîtrise suffisante pour pouvoir atteindre l'objectif qu'elles recherchent.⁶⁴

Les explications données en cours d'audience établissent que le risque de déprédations ne peut être exclu : les mines ne sont plus exploitées depuis de nombreux mois et elles se trouvent apparemment dans un état d'abandon. Dans cette mesure, il y a une réelle urgence.

84. b) La mesure peut être *justifiée* par les droits des Demanderesses, encore qu'il convienne de nuancer. S'il ne semble pas contesté que les Actifs Immobiliers ont été construits par les Demanderesses sous l'égide de leurs titres miniers et que ces Actifs Immobiliers leur appartenaient donc,⁶⁵ la question de savoir si c'est encore le cas aujourd'hui et, en particulier, quels droits les Demanderesses sauraient en déduire est contestée :

⁶³ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 82 l. 12-18; Transcript du 9 septembre, p. 34 l. 31 – p. 35 l. 2; p. 51 l. 36-38; p. 55 l. 19-20.

⁶⁴ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 20 l. 28 – p. 21 l. 31.

⁶⁵ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 50 l. 32-35.

Ordonnance de procédure n° 3

- Les Demanderesses soutiennent qu'elles sont les propriétaires de ces Actifs Immobiliers et ont donc un droit d'accéder à leur propriété afin de la sauvegarder ;⁶⁶

- Il ne ressort pas clairement de l'instruction si la Défenderesse considère être propriétaire des Actifs Immobiliers : D'un côté, elle semble admettre que c'est la RDC, en tant que propriétaire du sol et en vertu du principe de l'accession (« *superficies solo cedit* »); d'un autre côté, elle avance que, dans la mesure où ces Actifs se trouvent sur un terrain faisant l'objet de titres miniers, le Code Minier donnerait la priorité aux droits miniers et ces Actifs appartiendraient alors au titulaire du titre minier, qui jouit d'un droit d'accès exclusif à ce terrain et donc aux Actifs y situés.⁶⁷

Pour le Tribunal arbitral, cette question peut à ce stade rester indécise, d'autant plus que, comme l'on vient de l'indiquer, pour le moment le dossier manque d'éléments suffisants pour se prononcer.

Dans la mesure où la Défenderesse admet expressément que les Demanderesses ont des droits relatifs aux Actifs, notamment des droits éventuels d'indemnisation, il semble qu'il soit dans l'intérêt non seulement des Demanderesses, mais également de la Défenderesse d'éviter une détérioration de ces Actifs.

85. c) La mesure de protection des Actifs Immobiliers ne peut être garantie *qu'avec l'assistance de la RDC*. Certes, celle-ci a transféré à un tiers, SODIFOR, l'exploitation de la mine, avec tout ce qui en fait partie. **D'ailleurs, cette mesure est en réalité aussi dans l'intérêt de la RDC.** Alors que la RDC admet en soi l'intérêt et la nécessité de conserver les Actifs Immobiliers et soutient la mise en place d'un inventaire,⁶⁸ elle a émis certaines réserves concernant les modalités et l'étendue des mesures de sauvegarde demandées par les Demanderesses. En particulier, elle fait valoir que ces mesures de sauvegarde porteraient atteinte au droit d'accès exclusif de SODIFOR sur ces terrains.⁶⁹

Le Tribunal arbitral est d'avis que cet argument n'est pas convaincant. Même si SODIFOR est titulaire des titres miniers sur les terrains concernés et qu'elle jouit d'un droit d'accès exclusif sur les périmètres pour toute activité de recherche ou d'exploitation minière, il n'en demeure pas moins – on l'a dit – que la RDC est propriétaire du sol. Elle a donc un droit de maîtrise sur les terrains. En cette qualité, elle dispose nécessairement d'un droit d'accès sur les périmètres et doit donc également pouvoir imposer au concessionnaire qu'il autorise l'accès à des tiers, si la demande en est justifiée et ne porte pas atteinte aux droits du concessionnaire.

⁶⁶ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 40 l. 14 – p. 41 l. 5; Transcript du 9 septembre, p. 32 l. 10 - p. 34 l. 7.

⁶⁷ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 52 l. 13 (en particulier l. 33-37) – p. 53 l. 36.

⁶⁸ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 82 l. 12-18; Transcript du 9 septembre, p. 34 l. 31 – p. 35 l. 2; p. 51 l. 36-38; p. 55 l. 19-20.

⁶⁹ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 53 l. 31 – p. 54 l. 2.

Ordonnance de procédure n° 3

Cette autorisation peut comprendre toutes les personnes qui sont à même de prendre les mesures nécessaires pour atteindre l'objectif recherché, notamment le personnel des Demanderesses, leurs sous-traitants, voire des tiers mandatés par elles.

A cet égard, s'il est vrai que les mesures de sauvegarde demandées auraient pour conséquence d'empêcher SODIFOR d'utiliser les Actifs Immobiliers, cela ne serait pas différent de la situation actuelle. Il a été admis qu'aucun usage opérationnel n'est actuellement fait des Actifs Immobiliers, et en particulier du concentrateur, et qu'un tel usage requerrait tout d'abord un accord concernant une indemnisation des Demanderesses.⁷⁰ Par conséquent, on ne voit pas comment les mesures de sauvegarde demandées par les Demanderesses porteraient atteinte aux droits de SODIFOR.

86. **Par conséquent**, le Tribunal arbitral

(i) confirme sa recommandation émise dans son ordonnance de procédure du 1 juillet 2011 concernant la mise en place d'un inventaire et invite les deux Parties à coopérer de manière à ce que cet inventaire soit effectué dans les plus brefs délais ; et

(ii) recommande à la Défenderesse d'adresser les demandes nécessaires auprès de SODIFOR pour que puisse être prise toute mesure utile afin de permettre aux Demanderesses, à leurs employés, mandataires ou sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis afin de sécuriser et assurer la conservation et la sauvegarde des Actifs Immobiliers, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance. La Défenderesse est invitée à envoyer copie au Tribunal et aux Demanderesses de ses échanges avec SODIFOR à ce sujet.

3. Les Actifs Mobiliers (requête ii/b et c)

87. Sous ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral :

«(c) *Une ordonnance enjoignant à la RDC de remettre possession à Frontier et Comisa ou d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent l'accès aux périmètres couverts par le Permis pour prendre possession de tous leurs biens mobiliers situés dans les périmètres couverts par les Permis ou à leurs employés, représentants et sous-traitants, incluant notamment tout équipement mobilier (camions, excavatrices, véhicules légers, générateurs, etc.), pièces de rechange, produits finis, stocks et tout autre bien mobilier appartenant à Frontier ou Comisa ou à leurs employés ou sous-traitants (les « Actifs Miniers Mobiliers ») afin de les sécuriser et de les utiliser pour les fins des autres activités des Demanderesses, incluant en procédant à leur exportation, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;*

(d) *Subsidiairement, une ordonnance enjoignant à la RDC d'accorder à Frontier et Comisa et à leurs employés, mandataires et sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis pour prendre possession des Actifs Miniers Mobiliers afin de les sécuriser et de les conserver et en assurer la sauvegarde dans les périmètres des Permis*

⁷⁰ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 6 l. 4-21; p. 21 l. 27-31, p. 55 l. 5-23.

Ordonnance de procédure n° 3

ou à un autre endroit à être convenu par les parties, incluant par l'intermédiaire d'un mandataire ou sous-traitant de Frontier et Comisa, telle une entreprise de sécurité, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ; »

88. A la lecture de ces conclusions, il apparaît en résumé que, par la première qui est principale, les Demanderesses entendent reprendre possession des Actifs Mobiliers qu'elles ont apportés et les retirer du périmètre pour en faire l'usage qu'elles jugeront approprié, alors que, par la seconde qui est subsidiaire, elles demandent que ces biens soient sécurisés à l'intérieur du périmètre.
89. Les « Actifs Mobiliers » visés sont tous des biens mobiliers. Il peut s'agir, par opposition aux biens immobiliers, de tout ce qui peut être retiré du périmètre sans difficulté, parce qu'ils ne font partie intégrante ni du sol ni d'installations immobilières. Ces Actifs Mobiliers comprennent tout équipement mobilier, tels que des engins, camions, excavatrices, véhicules, générateurs, installations amovibles, pièces de rechanges, produits finis, stocks, etc. pour autant qu'il soit établi qu'ils ont été apportés par les Demanderesses.
90. Le risque que ces Actifs Mobiliers soient enlevés ou détériorés paraît réel, en raison du manque d'activité opérationnelle des mines (cf. ci-dessus para 85).
91. Pour le Tribunal arbitral, on ne voit pas pourquoi les Demanderesses auraient été privées de la propriété qu'elles avaient sur ces Actifs Miniers. De manière générale, le principe de l'accession (« *superficies solo cedit* ») ne s'applique pas aux biens meubles, mais aux immeubles. Dans cette mesure, la propriété est restée aux Demanderesses.
92. La Défenderesse semble tirer argument du fait que l'article premier du Code Minier donne de la mine une définition large qui englobe les Actifs Mobiliers.⁷¹ Pour le Tribunal arbitral, l'affirmation n'est pas déterminante. Sans doute était-il nécessaire et justifié de définir ce qu'est une mine au début du Code qui en traite ; cette définition ne peut toutefois valoir de manière générale pour toutes les dispositions qui régissent l'exploitation et elle ne saurait trancher à elle seule et de manière indirecte un problème de droits réels, ce que la RDC a expressément admis pour les biens immobiliers.⁷² Comme l'ont relevé les Demanderesses, le Code Minier ne prévoit pas de dispositions réglant le passage de la propriété d'installations et équipements miniers d'un titulaire à un autre, ou d'un titulaire à l'Etat.⁷³ Faute d'une expression différente claire, il n'y a pas de raison de dénier les droits de propriété que les Demanderesses prétendent avoir sur les Actifs Mobiliers, pas plus qu'on ne pourrait l'admettre pour des engins qui auraient été mis à disposition de l'exploitant par des tiers sur une base contractuelle (contrats de location, ou engins utilisés par des sous-traitants).
93. La mesure n'a d'ailleurs rien d'extraordinaire et paraît proportionnée. Au moment du

⁷¹ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 80 l. 22-38.

⁷² Cf. Transcript du 9 septembre, p. 81 l. 31-38.

⁷³ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 33 l. 24 – p. 34 l. 7

Ordonnance de procédure n° 3

retrait des Permis, la RDC redevenait titulaire – provisoirement du moins – des concessions. A ce moment là les Demanderesses auraient dû être autorisées à reprendre possession des Actifs Mobiliers pour les enlever si elles le souhaitaient. C'est la RDC qui était responsable de la sécurité de ces Actifs Miniers puisque c'est sur la base de l'exécution d'un arrêt du 14 mai 2010 de la Cour suprême de justice de la RDC, et des arrêtés du 2 août 2010 qui s'en suivirent, que les Demanderesses ont été invitées à quitter les mines et que ces mines ont été remises à un tiers, SODIFOR.⁷⁴ Les Demanderesses avaient le droit de reprendre les Actifs Mobiliers dont elles étaient propriétaires ; elles doivent pouvoir maintenant les reprendre ou du moins reprendre ceux qui subsistent.

94. Autre est la question de savoir si la nouvelle concessionnaire entend reprendre ces Actifs Mobiliers. Il s'agit d'une question qui ne concerne pas le Tribunal arbitral et dépend des relations que peuvent nouer les Demanderesses avec SODIFOR, si celle-ci le souhaite.

95. **Par conséquent**, le Tribunal arbitral

(i) confirme sa recommandation émise dans son ordonnance de procédure du 1 juillet 2011 concernant la mise en place d'un inventaire et invite les deux Parties à coopérer de manière à ce que cet inventaire soit effectué dans les plus brefs délais ;

(ii) recommande à la Défenderesse de faire les demandes nécessaires auprès de SODIFOR et de prendre toute mesure utile afin de permettre aux Demanderesses, à leurs employés, mandataires ou sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis afin qu'elles puissent reprendre possession et retirer des périmètres tous les Actifs Mobiliers, dont il a été établi à la suite de l'inventaire qu'ils leur appartenaient. La Défenderesse est invitée à envoyer copie au Tribunal et aux Demanderesses de ses échanges avec SODIFOR à ce sujet.

VI. LES REQUETES RELATIVES A LA SUSPENSION DES PROCEDURES

1. Les Requêtes

96. Le troisième groupe de requêtes est lié à la suspension des procédures d'exécution de décisions judiciaires et administratives.

Les conclusions y relatives des Demanderesses (cf. ci-dessus para 20) portent sur trois types de procédures différentes, à savoir :

- (i) l'exécution de l'arrêt de la Cour suprême de justice du 14 mai 2010 ;
- (ii) la suspension de la procédure judiciaire à la suite de l'arrêt du Tribunal de commerce du Lubumbashi du 12 mars 2010 ;
- (iii) la suspension de certaines procédures administratives de nature fiscale ou concernant des charges sociales.

⁷⁴ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 83 l. 33- p. 84 l. 8.

Ordonnance de procédure n° 3

97. Suivant la distinction proposée, le Tribunal arbitral juge approprié de traiter séparément ces trois types de procédures.

2. L'Arrêt de la Cour suprême de justice du 14 mai 2010

98. Sous ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral :

« (f) *Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre, ou faire en sorte que soit suspendue, toute mesure additionnelle d'exécution de l'Arrêt du 14 Mai 2010 [...] jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ; »*

99. L'arrêt du 14 mai 2010 de la Cour suprême de la RDC constitue la base juridique sur laquelle la RDC s'est fondée pour justifier le retrait des Permis des Demanderesses et la réhabilitation de SODIMICO dans les droits dont celle-ci était titulaire avant que ceux-ci n'aient été prétendument spoliés en février 2000.
100. La Défenderesse maintient sa position selon laquelle cet arrêt aurait déjà été pleinement exécuté par l'annulation des Permis incompatibles avec son dispositif. Par conséquent, il ne resterait plus aucune mesure d'exécution à prendre et la requête des Demanderesses serait donc tardive et inutile.⁷⁵
101. Les Demanderesses soutiennent que les mesures demandées sont nécessaires. En particulier, les Demanderesses soutiennent que, contrairement aux allégations de la Défenderesse, il y aurait un risque que la Défenderesse continue à se fonder sur cet arrêt du 14 mai 2010 afin de justifier l'extension des périmètres de SODIFOR aux zones frontalières.⁷⁶
102. La requête des Demanderesses vise au fond à s'assurer que la RDC n'utilisera pas l'arrêt du 14 mai 2010 afin de justifier des entraves additionnelles à leurs droits prétendus ou une extension ou consolidation des droits conférés à SODIFOR.
103. Le Tribunal arbitral considère que, pour atteindre ce but, il est suffisant de prendre acte des déclarations de la Défenderesse, selon laquelle cet arrêt aurait déjà été pleinement exécuté. Ce n'est pas le moment de décider si ces déclarations reflètent la réalité; ce sera l'objet des débats qui seront ou pourraient être menés sur le fond. Il suffit pour les besoins de cette phase de prendre acte des déclarations de la Défenderesse. Si elle affirme que cet arrêt a été pleinement exécuté, la Défenderesse ne peut plus se fonder sur lui pour justifier des mesures futures ayant trait à l'objet de cet arrêt. Toute mesure qu'elle se déciderait néanmoins de prendre en relation avec l'objet de cet arrêt serait en contradiction flagrante avec la situation juridique qu'elle a elle-même retenue.

⁷⁵ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 63 l. 27 – p. 65 l. 11, p. 72 l. 13-16, p. 83 l. 28 – p. 85 l. 5, Transcript du 9 septembre, p. 54 l. 32 – 37; cf. également Réponse, p. 57 para 159, Duplique, pp. 42-43 para 125-129.

⁷⁶ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 44 l. 28 – p. 45 l. 30.

Ordonnance de procédure n° 3

104. Pour cette raison, la mesure sollicitée ne paraît pas nécessaire ; il suffit pour atteindre le résultat souhaité par les Demanderesses de prendre formellement acte de la déclaration de la Défenderesse.
105. **Par conséquent**, le Tribunal arbitral prendra acte dans sa décision de ce que la Défenderesse affirme formellement que l'arrêt du 14 mai 2010 a été pleinement exécuté et qu'il n'y a plus aucune mesure à prendre sur la base de cet arrêt.

3. Le jugement du Tribunal de commerce de Lubumbashi du 12 mars 2010

106. Sous ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral :

« (f) *Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre, ou faire en sorte que soit suspendue [...] tout autre arrêt ou mesure qui pourrait être rendu par les Cours en appel à la suite des procédures d'appel présentement pendantes quant au Jugement du 12 Mars 2010, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ; »*

107. Le jugement du 12 mars 2010 est un jugement rendu par le Tribunal de commerce de Lubumbashi dans une affaire opposant SODIMICO comme demanderesse et COMISA et FQM comme défenderesses et condamnant les défenderesses au paiement d'une somme totale de plus de USD 57 millions en dédommagement d'un dommage causé à SODIMICO et lié à l'obtention induue par FQM d'informations relatives au gisement de LONSHI.⁷⁷
108. Par conséquent, la Défenderesse maintient que ce jugement concerne un litige afférent à des données minières, et non à des titres miniers. Il ne s'agirait donc pas d'un litige « *pouvant survenir à l'occasion de l'interprétation ou de l'application des dispositions du Code minier* » au sens de l'article 319 du Code Minier. Ce litige ne serait donc pas visé par l'offre de recours au CIRDI et ne tomberait pas dans la sphère de compétence du Tribunal arbitral. De plus, il n'y aurait pas de risque imminent de préjudice financier relatif à ce jugement, étant donné qu'une instance d'appel est en cours. En outre, ce jugement a été rendu à l'encontre d'une tierce partie, FQM, qui n'est pas partie au présent arbitrage.⁷⁸
109. En réponse aux arguments de la Défenderesse, les Demanderesses soutiennent que ce jugement découle bien d'un litige survenu à l'occasion de l'interprétation et de l'application des dispositions du Code Minier, dans la mesure où il s'inscrit dans l'ensemble des actions de représailles prises par la RDC à l'encontre des Demanderesses. Par conséquent, les Demanderesses soutiennent que les mesures demandées sont nécessaires afin d'éviter l'aggravation du différend. En particulier, elles craindraient que la RDC n'utilise ce jugement afin de procéder à des mesures

⁷⁷ Cf. Pièce C-41.

⁷⁸ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 85 l. 8 – p. 86 l. 24, Transcript du 9 septembre p. 54 l. 38 – p. 55 l. 4; Lettre de la Défenderesse du 15 juin 2011 ; Réponse, p. 57 para 160 ; Duplique, pp. 43-44 para 130-133.

Ordonnance de procédure n° 3

d'exécution sur les actifs de COMISA et de prendre ainsi le titre de propriété sur ceux-ci.⁷⁹

110. Une lecture plus détaillée du jugement du 12 mars 2010 révèle les informations suivantes concernant le contexte du litige :

Dans sa demande au Tribunal de commerce, SODIMICO prétendait que FQM l'aurait trompée et lui aurait fait croire que FQM recherchait un partenariat avec elle afin d'obtenir de SODIMICO des informations résultant de recherches de nature géologique et minéralogique effectuées par SODIMICO et ayant trait au gisement de LONSHI. Une fois ces informations obtenues, FQM aurait soudainement abandonné son idée de partenariat et aurait, par le biais de COMISA, fait les démarches nécessaires afin de pouvoir exploiter le gisement par elle-même. Par conséquent, SODIMICO aurait été trompée et aurait subi un grave préjudice dû à la perte des informations données. SODIMICO demandait donc une réparation du dommage ainsi causé de plus de USD 67 millions.

Sans que l'on puisse clairement déterminer sur quelles preuves le Tribunal de commerce s'est fondé et nonobstant une intervention du Ministère Public de la RDC en faveur de FQM et COMISA, le Tribunal de commerce a jugé que :

« [...] le gisement querellé avait réellement appartenu à [SODIMICO] et que [COMISA], filiale congolaise de [FQM] [...] ne l'a acquis qu'au stade de l'exploitation. Qu'il est donc indubitable qu'elle a dû utiliser les résultats des recherches géologiques et minières [mot illisible] dans les zones exclusives de recherche de [SODIMICO].

Que c'est donc à substance de droit que le Tribunal condamnera solidairement [COMISA] et [FQM] au paiement en principal de 17,325,435,00 \$ US [...], prix des informations relatives aux recherches géologiques et minières faites dans les zones exclusives de recherche lui ayant appartenu, et ce, à défaut d'éléments contraires fournis par elles, et aux dommages – intérêts appréciés ex æquo et bono à 40.000.000,00 \$ US [...] .»

111. COMISA et FQM ont fait appel de ce jugement et une audience devait avoir lieu le 21 octobre 2011. La date d'une décision future n'est cependant pas connue et il semble également difficile d'anticiper le temps qu'une telle décision prendra. Ce qui n'est pas contesté c'est qu'entre temps le jugement du 12 mars 2010 n'est pas exécutoire.⁸⁰ Ce que les Demanderesses demandent donc serait – selon elles – une « mesure préventive » afin d'éviter d'avoir à revenir devant le Tribunal arbitral dans le cas où la procédure d'appel confirmerait le jugement.⁸¹
112. Il ressort donc du jugement du 12 mars 2010 que, même s'il concerne une affaire impliquant des parties qui ne sont pas identiques aux Parties à la présente procédure, il est fondé sur un état de fait étroitement lié au présent litige. La question de savoir si ce

⁷⁹ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 44 l. 8-27, Transcript du 9 septembre, p. 21 l. 37 – p. 24 l. 21 ; Requête, pp. 85-86 para 260-265 ; Réplique, p. 46 para 180-183.

⁸⁰ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 44 l. 19-20, p. 85 l. 37 – p. 86 l. 3;

⁸¹ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 44 l. 21.

Ordonnance de procédure n° 3

lien est suffisamment étroit pour considérer que les mesures demandées et y relatives tombent bien dans la sphère de compétence du Tribunal arbitral peut néanmoins rester ouverte à ce stade.

Etant donné qu'il est établi et incontesté que le jugement du 12 mars 2010 se trouve en instance d'appel et qu'il n'est donc pas exécutoire, la mesure sollicitée ne paraît ni nécessaire ni urgente. Elle vise à anticiper et prévenir un préjudice potentiel et à venir, ce qui n'est pas admissible sous le régime de l'article 47 de la Convention CIRDI et de l'article 39 du Règlement CIRDI.

Toutefois, si ce préjudice venait à se réaliser, il apparaîtrait justifié de donner aux Demanderesses la possibilité de re-soumettre leur demande de mesures conservatoires.

113. **Par conséquent**, la mesure sollicitée est rejetée, les Demanderesses conservant cependant le droit de re-soumettre leur demande à un stade ultérieur.

4. Les autres procédures de nature administrative

114. Sous ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral :

« (h) *Une ordonnance visant à préserver le statu quo en enjoignant à la RDC, directement ou indirectement par toute entité qu'elle contrôle, de prendre toute mesure et d'entreprendre toute démarche nécessaire pour suspendre ou faire en sorte que soit suspendue l'exécution des Ordonnances de Paiement des Taxes (au sens attribué à ce terme ci-après) et interdisant à la RDC de mettre à exécution toute autre ordonnance de cette nature ou de prendre toute autre mesure, incluant toute mesure de nature fiscale, contre les Demanderesses ou toute autre entité du groupe de sociétés FQM, qui pourrait aggraver ou étendre le différend, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance ;»*

115. Les Demanderesses demandent donc que soit maintenue la recommandation émise à ce sujet dans l'Ordonnance de procédure No. 1.⁸² Elles soutiennent que ces mesures sont nécessaires afin d'éviter l'aggravation du différend et d'assurer la conduite de bonne foi de l'arbitrage ; sans elles, la RDC risquerait de mettre davantage de pression sur FRONTIER et COMISA, ce qui aggraverait encore le différend.⁸³ La demande des Demanderesses est donc largement fondée sur le principe de maintien du *statu quo* et de la non-aggravation du différend.

116. Quant à la position de la Défenderesse, elle est quelque peu ambiguë. Dans sa Demande d'ordonnance intérimaire, la Défenderesse avait accepté d'ordonner la suspension de ces procédures jusqu'au prononcé de l'ordonnance à intervenir concernant la Requête.⁸⁴ Quant à la question de savoir s'il y a lieu de lui recommander de maintenir la suspension de ces procédures, elle n'a pas pris de conclusions claires :

⁸² Cf. Transcript du 8 septembre, p. 45 l. 31-39.

⁸³ Requête, pp. 85-86 para 260-265.

⁸⁴ Réplique, p. 58 para 163 et Pièce R-42.

Ordonnance de procédure n° 3

- (i) Dans sa Réplique, faute d'informations suffisantes quant à l'état de ces procédures, la Défenderesse s'est contentée d'observer à titre préliminaire que « *le Code Minier ne confère pas d'immunité (y compris en matières fiscale et sociale) aux entreprises minières, de sorte que, sauf à prouver le caractère illicite ou frauduleux des procédures de recouvrement en cours avant la suspension ordonnée par la RDC d'un commun accord avec le Tribunal arbitral, l'on ne voit pas sur quel fondement elles devraient être suspendues par l'ordonnance à intervenir* » ;
- (ii) Dans sa Duplique, et également lors de l'audience du 8 et 9 septembre 2011, n'ayant toujours pas été en mesure d'obtenir de plus amples informations, la Défenderesse – par ses Conseils – a déclaré « s'en rapporter au Tribunal arbitral » quant au sort de cette demande⁸⁵ ;
- (iii) Malgré plusieurs invitations à obtenir et fournir les informations manquantes, les Conseils de la Défenderesse ont déclaré ne pas être en mesure de le faire et s'en sont remis au Tribunal arbitral.⁸⁶

En résumé, la Défenderesse est consciente qu'elle n'a pas pu fournir des informations suffisantes pour motiver sa demande de rejet, raison pour laquelle elle dit s'en remettre au Tribunal arbitral. Toutefois, il ressort des déclarations des Conseils de la Défenderesse que sa position équivaut à une demande de rejet des mesures sollicitées.⁸⁷

- 117. La première question qui se pose est de savoir si l'objet des mesures sollicitées tombe dans la sphère de compétence *prima facie* du Tribunal arbitral. Le cas échéant, il s'agira de déterminer si les conditions d'octroi des mesures sollicitées sont remplies.
- 118. La compétence du Tribunal arbitral est fondée principalement sur l'article 319 du Code Minier qui soumet à l'arbitrage tout litige « *pouvant survenir à l'occasion de l'interprétation ou de l'application des dispositions du présent Code* » (cf. ci-dessus para 37). Il s'agit donc de déterminer si les taxes fiscales et autres charges sociales dont il est question peuvent être considérées *prima facie* comme découlant de l'interprétation ou de l'application de certaines dispositions du Code Minier.
- 119. Il ne fait aucun doute que les taxes fiscales et autres charges sociales levées par les autorités congolaises et dont il est question sont directement liés aux activités minières exercées par les Demanderesses en vertu de leurs droits découlant du Code Minier. La question est donc de savoir si ce lien est suffisamment étroit pour considérer que le Tribunal arbitral de trancher des litiges relatifs à l'exercice des droits découlant du Code Minier s'étend également à des litiges relatifs à des obligations de nature administrative découlant de ces droits. *Prima facie* il semble que le champ

⁸⁵ Duplique, pp. 44-45 para 134-135; cf. Transcript du 8 septembre, p. 87 l. 22, p. 91 l. 28-35; cf. Transcript du 9 septembre, p. 55 l. 29 – p. 57 l. 37.

⁸⁶ Cf. Lettres des Conseils de la Défenderesse du 3 octobre 2011, du 11 octobre 2011 et du 9 novembre 2011.

⁸⁷ Cf. Transcript du 9 septembre, p. 55 l. 32-35 et p. 56 l. 30-34.

Ordonnance de procédure n° 3

d'application du Code Minier est très large et que les questions qui y sont abordées sont multiples et diverses. Les dispositions du Code Minier vont largement au delà de simples questions d'octroi et de validité de droits miniers et englobent toutes sortes de situations relatives à l'exploitation des mines et carrières. Par conséquent, il n'est *prima facie* en tout cas pas exclu que la compétence du Tribunal arbitral découlant du Code Minier s'étende également à l'objet de procédures de nature administrative.

120. Ainsi qu'il a été mentionné plus haut (cf. para 40 ss), pour que le Tribunal arbitral puisse octroyer des mesures provisoires il faut que les Demanderesses établissent l'existence *prima facie* du droit à protéger, que les mesures sollicitées soient nécessaires et urgentes à la protection de ce droit et que l'octroi des mesures ne préjugent pas du fond du litige.
121. En l'espèce, le droit à protéger est, selon les Demanderesses, le droit au maintien du *statu quo* et à la protection de l'intégrité de l'arbitrage. Il ne fait aucun doute que ce droit existe. Reste à savoir si les mesures sollicitées sont nécessaires à la protection de ce droit. A cet égard, il convient de relever que le paiement de ces taxes et charges sociales constitueraient une charge financière importante pour les Demanderesses. Toutefois, cela n'est en soi pas suffisant pour en déduire qu'il s'impose de suspendre des mesures de recouvrement. En effet, ce ne pourrait être le cas que si l'on admettait que les taxes fiscales et autres charges sociales levées par les autorités congolaises font partie – comme le prétendent les Demanderesses - d'un ensemble de mesures de représailles menées par la RDC contre les Demanderesses, ou servent tout au moins à mettre une pression illégitime sur les Demanderesses. Si ces taxes et charges sociales ne sont que le résultat de l'exercice légitime du pouvoir de l'Etat en vertu des dispositions légales applicables, on ne voit pas comment les procédures de recouvrement de ces taxes et charges sociales compromettraient l'intégrité de l'arbitrage. Le Tribunal arbitral considère qu'il n'est à ce stade, faute d'informations suffisantes, pas en mesure de trancher cette question.
122. **Par conséquent** la mesure sollicitée est rejetée, le Tribunal arbitral se réservant néanmoins le droit de reconsidérer sa décision à la lumière des informations futures qui lui seraient soumises concernant les procédures administratives relatives aux taxes fiscales et charges sociales.

VII. LES REQUETES RELATIVES A LA NON-AGGRAVATION DU DIFFÉREND

123. La dernière requête est liée à la non-aggravation du différend (cf. ci-dessus para 20).
124. Sous ce titre, les Demanderesses demandent au Tribunal arbitral :
 - « (h) *Une ordonnance interdisant à la RDC de prendre quelque mesure que ce soit et de poser quelque acte ou geste que ce soit qui aurait pour effet d'aggraver le différend, incluant, sans limiter la généralité de ce qui précède, toute mesure de représailles additionnelle contre les Demanderesses ou toute autre entité du groupe de sociétés FQM jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance.* »
125. L'objet de cette mesure est identique à celle sollicitée par les Demanderesses dans leur

Ordonnance de procédure n° 3

Demande d'ordonnance intérimaire. Le Tribunal arbitral a rejeté cette demande par l'Ordonnance de procédure No. 1 du 1 juillet 2011 considérant qu'elle était « *trop générale dans sa formulation pour pouvoir faire l'objet d'une recommandation* ». Toutefois, le Tribunal arbitral a également rappelé qu'il est un principe général applicable à toute partie à un arbitrage de s'abstenir dans la mesure du possible et raisonnable de tout acte susceptible d'aggraver le différend.

126. Les Demanderesses n'ont pas fait valoir de nouveaux arguments qui justifieraient de donner une suite différente à cette demande dans le cadre de la Requête. Quant à la Défenderesse, elle a maintenu sa position selon laquelle cette mesure ne viserait aucun risque précis ou identifié et serait uniquement fondée sur le procès d'intention fait à la RDC.⁸⁸
127. **Par conséquent**, la mesure sollicitée est rejetée. Le Tribunal arbitral souligne cependant que le principe de non-aggravation du différend est un principe général qui s'applique également au cas présent, ce qui a été reconnu et admis par les deux Parties. Il les encourage donc à le respecter.

VIII. LES COÛTS

128. Les Demanderesses n'ont pas soumis de conclusion particulière concernant les coûts.
129. La Défenderesse a dans sa Réponse et sa Duplique demandé à ce que le Tribunal arbitral décide « *que la question sur les coûts sera reportée à une phase postérieure de l'arbitrage* » (cf. ci-dessus para 17-19).
130. Le Tribunal arbitral considère qu'il est en effet prématuré de décider de la question des coûts à ce stade de la procédure.
131. **Par conséquent**, le Tribunal arbitral décide de reporter la question des coûts à une phase ultérieure de la procédure.

⁸⁸ Cf. Transcript du 8 septembre, p. 87 l. 9-16; Transcript du 9 septembre, p. 58 l. 1-6.

Ordonnance de procédure n° 3

IX. CONCLUSIONS

132. Au vu de ce qui précède, le Tribunal émet les recommandations et prend les décisions suivantes :

1. En ce qui concerne les requêtes relatives aux Permis et Autres Droits Miniers :

- (i) Le Tribunal arbitral prend acte de ce que la Défenderesse affirme formellement que ces Permis ont été annulés et n'existent donc plus.
- (ii) Le Tribunal arbitral recommande à la Défenderesse :
 - d'adresser une lettre à SODIFOR l'informant du présent litige et des contestations concernant les droits de cette dernière sur les périmètres concernés ;
 - de l'inviter dans cette lettre, au cas où SODIFOR se déciderait à transférer tout ou partie de ses titres à des tiers, d'en informer ces tiers ; et
 - au cas où elle serait informée d'un tel transfert, d'en informer immédiatement les Demanderesses.
- (iii) Le Tribunal arbitral prend acte de ce que la Défenderesse affirme formellement que les « Autres Droits Miniers » existent et sont valides, et que la Défenderesse n'a aucune intention d'annuler, de transférer ou d'autrement porter atteinte à ces droits.
- (iv) Le Tribunal arbitral rejette toutes les autres mesures sollicitées relatives aux Permis et Autres Droits Miniers.

2. En ce qui concerne les requêtes relatives aux Actifs Miniers :

- (v) Quant aux Actifs Immobiliers, le Tribunal arbitral confirme sa recommandation émise dans son Ordonnance de procédure du 1 juillet 2011 concernant la mise en place d'un inventaire et invite les deux Parties à coopérer de manière à ce que cet inventaire soit effectué dans les plus brefs délais. De plus, le Tribunal recommande à la Défenderesse de faire les demandes nécessaires auprès de SODIFOR et de prendre toute mesure utile afin de permettre aux Demanderesses, à leurs employés, mandataires ou sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis afin de sécuriser et assurer la conservation et la sauvegarde des Actifs Immobiliers, incluant par l'intermédiaire d'un mandataire ou sous-traitant de FRONTIER et COMISA, telle une entreprise de sécurité, jusqu'à ce que le Tribunal ait prononcé une sentence finale en l'instance. La Défenderesse est invitée à envoyer copie au Tribunal et aux Demanderesses de ses échanges avec SODIFOR à ce sujet.

Ordonnance de procédure n° 3

- (vi) Quant aux Actifs Mobiliers, le Tribunal arbitral confirme sa recommandation émise dans son Ordonnance de procédure du 1 juillet 2011 concernant la mise en place d'un inventaire et invite les deux Parties à coopérer de manière à ce que cet inventaire soit effectué dans les plus brefs délais. De plus, le Tribunal recommande à la Défenderesse de faire les demandes nécessaires auprès de SODIFOR et de prendre toute mesure utile afin de permettre aux Demanderesses, à leurs employés, mandataires ou sous-traitants qu'elles désignent, l'accès aux périmètres couverts par les Permis afin qu'elles puissent reprendre possession et retirer des périmètres tous les Actifs Mobiliers. La Défenderesse est invitée à envoyer copie au Tribunal et aux Demanderesses de ses échanges avec SODIFOR à ce sujet.
- (vii) Le Tribunal arbitral rejette toutes les autres mesures sollicitées relatives aux Actifs Mobiliers.

3. En ce qui concerne la suspension des procédures d'exécution :

- (viii) Quant à l'arrêt du 14 mai 2010, le Tribunal arbitral prend acte de ce que la Défenderesse affirme formellement qu'il a été pleinement exécuté et qu'il n'y a plus aucune mesure à prendre sur la base de cet arrêt.
- (ix) Quant au jugement du Tribunal de commerce de Lubumbashi du 12 mars 2010, la mesure sollicitée est rejetée, les Demanderesses conservant cependant le droit de re-soumettre leur demande à un stade ultérieur.
- (x) Quant aux autres procédures administratives, la mesure sollicitée est rejetée, le Tribunal arbitral se réservant néanmoins le droit de reconsidérer sa décision à la lumière des informations futures qui lui seraient soumises concernant les procédures administratives relatives aux taxes fiscales et charges sociales.

3. En ce qui concerne la requête relative à la non aggravation du différend :

- (xi) La mesure sollicitée est rejetée comme étant trop générale. Le Tribunal arbitral souligne cependant que le principe de non aggravation du différend est un principe général qui s'applique également au cas présent, ce qui a été reconnu et admis par les deux Parties. Il les encourage donc à le respecter.

4. En ce qui concerne les coûts :

- (xii) La décision sur les coûts est reportée à une phase ultérieure de la procédure.

Ordonnance de procédure n° 3

/signé/

M. le Professeur Pierre Tercier

Président du Tribunal arbitral

Date: 28 novembre 2011