

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

**Zenith Energy Africa Ltd., Zenith Overseas Assets Ltd., et Compagnie du Désert Ltd.**

**c.**

**République tunisienne**

**(Affaire CIRDI ARB/23/18)**

---

**ORDONNANCE DE PROCÉDURE n°3**

**Décision sur la demande de bifurcation de la *Défenderesse***

***Membres du Tribunal***

M<sup>me</sup> Loretta Malintoppi, Président du Tribunal

M. Henri C. Álvarez KC, Arbitre

M. le professeur Nassib G. Ziadé, Arbitre

***Secrétaire du Tribunal***

M<sup>me</sup> Aurélia Antonietti

***Assistant du Tribunal***

Dr. Alexandre Senegacnik

---

Le 23 décembre 2024

**TABLE DES MATIÈRES**

<b>I.</b>	<b>HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE</b>	<b>1</b>
<b>II.</b>	<b>POSITIONS DES PARTIES</b>	<b>2</b>
	<b>A. POSITION DE LA DÉFENDERESSE</b>	<b>2</b>
	1. Observations préliminaires du Tribunal sur l'exposé de la position de la Défenderesse dans la Demande de bifurcation	2
	2. Les Demanderesses ont renoncé à l'arbitrage en optant pour la médiation	4
	3. La demande d'arbitrage est irrégulière et frivole	5
	4. Abus de droit ( <i>nationality</i> et <i>forum shopping</i> )	7
	5. L'investissement n'est pas protégé par le TBI	7
	6. L'investissement n'est pas conforme au droit tunisien	8
	7. La Demande de bifurcation satisfait les éléments et critères prévus à l'article 42(4) du Règlement d'Arbitrage CIRDI.	12
	<b>B. POSITION DES DEMANDERESSES</b>	<b>14</b>
	1. La Demande de bifurcation ne remplit pas les conditions prévues par le Règlement d'Arbitrage du CIRDI	14
	2. La bifurcation augmenterait les coûts et la durée de la procédure	14
	3. Les objections à la compétence sont entremêlées avec les questions de fond	15
	4. La Défenderesse ne démontre pas que les questions bifurquées régleraient une partie substantielle du différend	16
	5. La Demande repose sur des objections frivoles et manquant de sérieux	17
	i. Objections fondées sur l'article 8 du TBI	17
	ii. Objections fondées sur la théorie du forum shopping	19
	iii. Objections concernant la fraude et l'admission de l'investissement	20
	iv. Observations sur les coûts de la Demande de bifurcation	22
<b>III.</b>	<b>L'ANALYSE DU TRIBUNAL</b>	<b>23</b>
	<b>A. POUVOIR D'ORDONNER LA BIFURCATION</b>	<b>23</b>
	<b>B. CRITÈRES AUTORISANT LA BIFURCATION</b>	<b>24</b>
	<b>C. ANALYSE DE LA DEMANDE DE BIFURCATION</b>	<b>24</b>
<b>IV.</b>	<b>LA DÉCISION DU TRIBUNAL</b>	<b>26</b>

## **I. HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE**

1. Cette ordonnance concerne la demande de bifurcation soumise par la Défenderesse le 15 novembre 2024. Le résumé qui suit porte uniquement sur les éléments de procédure relatifs à la demande de bifurcation.
2. Le 4 mai 2023, les sociétés Zenith Energy Africa Ltd. (« **ZEAL** »), Zenith Overseas Assets Ltd. (« **ZOAL** »), et Compagnie du Désert Ltd. (« **CDD** ») (ci-ensemble les « **Demanderesse**s ») ont soumis une requête d'arbitrage au Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (« **CIRDI** » ou le « **Centre** ») contre la République tunisienne (la « **Tunisie** » ou la « **Défenderesse** »), (la « **Requête** ») conformément à la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre États et ressortissants d'autres États (la « **Convention CIRDI** »). Cette Requête était accompagnée des pièces factuelles C-1 à C-128, ainsi que des pièces juridiques CL-1 à CL-61.
3. Le 5 juin 2023, le Secrétaire général du CIRDI a enregistré la Requête d'arbitrage.
4. Le 4 décembre 2023, le Secrétaire général du CIRDI a, conformément à l'article 21(1) du Règlement d'arbitrage CIRDI de 2022, notifié aux Parties que Mme Loretta Malintoppi, M. Henri C. Álvarez KC et le Professeur Nassib G. Ziadé avaient accepté leur nomination et que le Tribunal était donc réputé constitué à cette date. Mme Aurélia Antonietti, Conseillère juridique au CIRDI, a été désignée Secrétaire du Tribunal et le Dr. Alexandre Senegacnik, Assistant du Tribunal.
5. Le 19 janvier 2024, le Tribunal a rendu l'Ordonnance de procédure n° 1 et l'Ordonnance de procédure n° 2 sur la transparence et la confidentialité.
6. Le 30 septembre 2024, les Demanderesses ont soumis leur Mémoire en demande en conformité avec le calendrier prévu dans l'Ordonnance de Procédure n° 1 (le

« **Mémoire** »). Le Mémoire était accompagné des pièces factuelles C-129 à C-227, ainsi que des pièces juridiques CL-1bis et CL-62 à CL-133, et de 4 rapports d'expertise<sup>1</sup>.

7. La Défenderesse a déposé sa Demande de bifurcation le 15 novembre 2024 (la « **Demande de bifurcation** »)<sup>2</sup>. La Demande de bifurcation était accompagnée des pièces factuelles R-1 à R-20 ainsi que des pièces juridiques RL-1 à RL-64.
8. Les Demanderesses ont soumis leurs Observations sur la Demande de bifurcation le 29 novembre 2024 (les « **Observations** »). Les Observations étaient accompagnées des pièces juridiques CL-134 à CL-161.

## **II. POSITIONS DES PARTIES**

9. Cette section résume la position de chacune des Parties en l'espèce sans pour autant fournir un compte-rendu exhaustif et détaillé de tous les arguments soulevés par celles-ci. Le Tribunal a toutefois examiné l'ensemble des soumissions déposées par les Parties et renvoie à celles-ci.

### **A. POSITION DE LA DÉFENDERESSE**

#### **1. Observations préliminaires du Tribunal sur l'exposé de la position de la Défenderesse dans la Demande de bifurcation**

10. Le Tribunal formule trois observations préliminaires à l'exposé de la position de la Défenderesse.
11. Premièrement, le Tribunal a eu des difficultés à identifier le nombre exact d'objections à la compétence avancées par la Défenderesse. Dans l'introduction de la section IV de la Demande de bifurcation intitulée « L'incompétence du CIRDI est manifeste », la Défenderesse affirme que le CIRDI manque de compétence pour connaître du présent litige pour « trois raisons » tirées de l'article 25 de la Convention CIRDI et des articles 1 et 8 du Traité Bilatéral d'Investissement conclu entre le Royaume-Uni et la République

---

<sup>1</sup> Spécifiquement, il s'agit d'un rapport technique établi par le Cabinet Chapman sur la base duquel ce cabinet a établi trois rapports distincts chiffrant le montant des préjudices subis par chacune des Demanderesses.

<sup>2</sup> Plus précisément, la Demande de bifurcation a été reçue par le CIRDI le 16 novembre à 00h28, heure de Washington D.C.

tunisienne le 14 mars 1989 (le « **TBI** » ou « **TBI Tunisie-Royaume-Uni** »)<sup>3</sup>. Cependant, la section IV contient un ensemble de 7 sous-sections, c.à.d. IV.1 à IV.7. Par ailleurs, un tableau récapitulatif produit par la Défenderesse dans la Demande de bifurcation énumère un ensemble de quatre « objections à la compétence »<sup>4</sup>. L'analyse ci-dessous montrera que le Tribunal est arrivé par un processus de déduction à la conclusion que les objections sont au nombre de cinq.

12. Deuxièmement, le Tribunal observe que la Défenderesse invoque uniquement l'article 42 du Règlement d'Arbitrage du CIRDI (le « **Règlement CIRDI** ») à l'appui de sa Demande de Bifurcation. Toutefois, ce Règlement opère une distinction entre les demandes de bifurcation portant sur des objections préliminaires relatives à la compétence du tribunal (articles 43 et 44 du Règlement CIRDI) et toutes les autres demandes de bifurcation (article 42 du Règlement CIRDI). Il s'ensuit que la Défenderesse aurait dû appuyer sa demande de bifurcation également sur l'article 44 si cette demande concerne, comme cela semble être le cas, des objections préliminaires. D'ailleurs, l'article 42, dans son alinéa (2), renvoie à l'article 44 du Règlement CIRDI si « une demande de bifurcation porte sur une objection préliminaire », comme c'est le cas ici. À son tour, l'article 44 spécifie quelle procédure s'applique en cas de demande de bifurcation concernant des objections préliminaires (article 44(1), (3) et (4)) et quels sont les éléments que le tribunal devra prendre en compte pour déterminer s'il se prononce en faveur de la bifurcation (article 44(2)).
13. Force est de constater que le fait que la Défenderesse ne s'appuie pas sur l'article 44 du Règlement CIRDI peut donner lieu à confusion quant à la nature de la Demande. En effet, il n'est pas clair que la Défenderesse soulève des objections préliminaires à la compétence du Tribunal, un aspect que les Demanderesses n'ont pas manqué de souligner<sup>5</sup>. Ceci dit, ayant pris connaissance de la Demande de bifurcation, le Tribunal constate que la Défenderesse introduit bien des objections préliminaires sur la compétence du Tribunal et c'est donc dans ce contexte que le Tribunal examinera la Demande de bifurcation pour vérifier si les conditions existent pour accepter cette

---

<sup>3</sup> Demande de bifurcation, § 202.

<sup>4</sup> Demande de bifurcation, § 195.

<sup>5</sup> Observations, §§ 26-32.

Demande. En outre, le Tribunal note que les trois critères que le Tribunal doit analyser et qui sont contenus aux articles 42(4) et 44(2) sont similaires.

14. Troisièmement, comme remarqué par les Demanderesses<sup>6</sup>, la Demande de bifurcation tend d'ores et déjà à inclure une démonstration du manque de compétence au détriment de l'analyse sur l'opportunité et la possibilité de bifurquer la procédure et finit par ressembler davantage à un mémoire sur la compétence qu'à une demande de bifurcation<sup>7</sup>.
15. Au vu de la manière dont la Demande de bifurcation a été formulée, le Tribunal prendra en compte dans son analyse les arguments avancés par la Défenderesse uniquement dans la mesure où ils sont pertinents pour la Demande de bifurcation des objections préliminaires sur la compétence du Tribunal.
16. À la lumière de ces observations, le Tribunal résumera brièvement ci-après les arguments soulevés par la Défenderesse concernant ses objections à la compétence du Tribunal, étant précisé que, comme ce sera le cas pour les arguments soulevés par les Demanderesses, ce résumé ne prétend pas être une reformulation exhaustive ou détaillée de tous les arguments de la Défenderesse.

## **2. Les Demanderesses ont renoncé à l'arbitrage en optant pour la médiation**

17. La Défenderesse soutient qu'en l'espèce, les sociétés du groupe Zenith, par leurs différentes notifications de différends, ont manifesté leur choix en faveur de la médiation ou la conciliation, tout en indiquant qu'à défaut d'accord, elles envisageraient de recourir à l'arbitrage<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> **Observations**, §§ 9-10.

<sup>7</sup> Voir par exemple, **Demande de bifurcation**, § 1, concernant l'objet de la Demande : « Elle a pour objet de démontrer que le litige objet de cet arbitrage a été porté devant une instance dénuée de compétence, et que partant, la demande en arbitrage encourt le rejet. »

<sup>8</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 205-206 : « Dans la lettre envoyée le 7 septembre 2022, Zenith Energy Ltd écrit : « proposition de **médiation** afin de résoudre de manière amiable ce différend ». Par contre, pour ce qui est de la notification faite par Zenith Energy Ltd en sa qualité de « chef » du groupe Zenith le 28 septembre 2022, cette dernière confirme que CNAOG a sollicité une « **conciliation** en vue de débloquer le dossier relatif à l'acquisition des actions de CNAOG ». » La Demande ne contient pas de référence à des pièces pour ce qui concerne ces deux lettres.

18. La Défenderesse soutient que le simple fait d'avoir opté pour la médiation rend irrecevable toute demande ultérieure d'arbitrage selon l'article 8 du TBI<sup>9</sup>. Après avoir épuisé la période d'attente, l'article 8 donne au demandeur une option entre la médiation et l'arbitrage. L'investisseur doit choisir l'une des deux voies, et ne peut choisir les deux à la fois, ni de façon successive, ni concomitante. La Défenderesse rappelle la partie pertinente de cette disposition qui se lit comme suit :

Article 8

« (...) Si un tel différend survient et ne peut être réglé par les parties intéressées dans les six mois, par les voies de recours internes ou de toute autre manière, alors, si le ressortissant concerné accepte par écrit de soumettre le différend au Centre en vue d'un règlement par conciliation ou par arbitrage conformément à la Convention, l'une ou l'autre des parties peut entamer une procédure en adressant une requête à cet effet au Secrétaire général du Centre selon les dispositions des articles 28 et 36 de la Convention. En cas de désaccord sur le choix de la conciliation ou de l'arbitrage comme procédure la plus appropriée, le ressortissant concerné a le droit de choisir (...) »<sup>10</sup>.

19. La Défenderesse conclut que, indépendamment de la discussion sur la validité ou conformité des procédures de médiation entreprises par les Demanderesses, le simple fait d'avoir choisi la médiation rend leur demande d'arbitrage irrecevable<sup>11</sup>.

### 3. La demande d'arbitrage est irrégulière et frivole

20. Sans admettre que le TBI est applicable au présent litige, la Défenderesse soutient de prime abord qu'en toute hypothèse, la procédure établie par le TBI n'a pas été respectée et que la présente demande est frivole et encourt le rejet *ab initio*<sup>12</sup>.
21. L'article 8 du TBI Tunisie-Royaume-Uni met en place un système de règlement de litiges multi-niveaux (*multi-tiered mechanism*) réparti en trois phases successives<sup>13</sup>. La première phase exige d'explorer des alternatives à la médiation et à l'arbitrage, comme le recours aux juridictions locales du pays hôte ou la négociation directe entre les parties. Ces options visent à éviter la redondance avec les étapes ultérieures. La deuxième phase

---

<sup>9</sup> Demande de bifurcation, §§ 209-215.

<sup>10</sup> Demande de bifurcation, § 209. Le TBI se trouve à la Pièce CL-1.

<sup>11</sup> Demande de bifurcation, § 215.

<sup>12</sup> Demande de bifurcation, § 216.

<sup>13</sup> Demande de bifurcation, § 217.

- introduit la médiation, qui est optionnelle pour l'investisseur. Ce dernier peut choisir de sauter cette étape et de passer directement à la troisième phase, à savoir l'arbitrage CIRDI. Si l'investisseur opte pour la médiation, mais que celle-ci échoue, il est limité à saisir les juridictions nationales et ne peut plus recourir à l'arbitrage<sup>14</sup>.
22. En l'espèce, l'État tunisien a reçu six notifications de différends de la part d'entités du groupe Zenith dont aucune ne répond aux exigences de l'article 8 du TBI Tunisie-Royaume-Uni<sup>15</sup>. Plus particulièrement, chacune de ces notifications comporte des menaces de porter un litige au nom d'une ou de plusieurs entités juridiques, parfois identifiées de façon vague, devant des instances plus ou moins définies<sup>16</sup>. Alors qu'au départ, le choix semblait se porter vers le traité bilatéral d'investissement Tunisie-Italie ou vers la CCI, la décision finale et la demande dans la présente affaire ont été portées devant le CIRDI sur la base du TBI Tunisie-Royaume-Uni<sup>17</sup>.
23. Si, par extraordinaire, le Tribunal admet que l'une au moins de ces notifications est valide, le Tribunal constatera que les Demanderesses n'ont pas respecté la *cooling-off period* prévue à l'article 8 lui-même et « se sont empressées d'aller à l'arbitrage, empruntant une conduite frivole qui justifie le rejet de leur demande »<sup>18</sup>. La Défenderesse soutient que la jurisprudence du CIRDI confirme que ce type de condition préalable n'est pas une simple formalité, mais un véritable prérequis à la compétence<sup>19</sup>. De manière similaire, le système juridique tunisien sanctionne le principe selon lequel un acte frivole encourt le rejet<sup>20</sup>.

---

<sup>14</sup> **Demande de bifurcation**, § 220.

<sup>15</sup> **Demande de bifurcation**, § 221.

<sup>16</sup> **Demande de bifurcation**, § 223.

<sup>17</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 223-228.

<sup>18</sup> **Demande de bifurcation**, § 222.

<sup>19</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 237-347 ; **Pièce RL-16** : *Ronald S. Lauder c. République tchèque*, Affaire CNUDCI, Sentence, 3 septembre 2001, §185. Le même tribunal a considéré que la période d'attente de six mois est une règle de procédure que le demandeur doit satisfaire ; **Pièce RL-17** : *Burlington Resources Inc. c. République de l'Équateur*, Affaire CIRDI ARB/08/5, Décision sur la compétence, 2 juin 2010, §335 ; Voir aussi, **Pièce RL-15** : *Murphy Exploration and Production Company International c. République de l'Équateur*, Affaire CIRDI ARB/08/4, Sentence sur la compétence, 15 décembre 2010, §105.

<sup>20</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 238-239, 250-256.



#### 4. Abus de droit (*nationality et forum shopping*)

24. La Défenderesse soutient que les Demanderesses ont été créées dans l'unique but de préparer les litiges qui auraient eu lieu avec l'État tunisien<sup>21</sup>. La Défenderesse demande au Tribunal de sanctionner les agissements prémédités des personnes contrôlant les sociétés Demanderesses, qui seraient, d'après la Défenderesse, qualifiables de fraude à la loi<sup>22</sup>.
25. En outre, la Défenderesse affirme que l'initiation d'arbitrages parallèles devant la CCI et le CIRDI illustre la volonté des Demanderesses de pratiquer le *forum shopping*<sup>23</sup>. Elle souligne que cette démarche contrevient au principe fondamental en droit tunisien et en droit international de la responsabilité, selon lequel une indemnisation ne doit couvrir que le dommage effectivement subi, sans excéder ou réduire cette réparation<sup>24</sup>.
26. La Défenderesse soutient également sous ce même titre que le Tribunal devrait se déclarer incompétent en raison de la violation du principe du *fork in the road* (tel qu'énoncé dans l'article 25 de la loi tunisienne sur les investissements (2016)), mais aussi du *forum shopping* pratiqué par Zenith Energy Ltd (« ZE Ltd » ou « ZEL »), société non protégée par un traité bilatéral d'investissement. Elle accuse également ZE Ltd de mauvaise foi flagrante, soulignant que la bonne foi de la partie demanderesse est un critère essentiel à considérer en cas de procédures arbitrales parallèles<sup>25</sup>.

#### 5. L'investissement n'est pas protégé par le TBI

27. Pour la Défenderesse, l'admission de l'investissement est une sorte de « visa » qui doit être faite en conformité avec les lois de l'État hôte<sup>26</sup>. Selon l'article 1 du TBI, un investissement peut être considéré tel seulement s'il a été « admis sur le territoire de l'une des Parties contractantes en conformité avec ces lois et règlements ». Si l'admission n'a pas eu lieu ou si elle a été faite en violation des lois et règlements de

---

<sup>21</sup> Demande de bifurcation, § 263.

<sup>22</sup> Demande de bifurcation, § 264.

<sup>23</sup> Demande de bifurcation, § 265.

<sup>24</sup> Demande de bifurcation, §§ 293-299.

<sup>25</sup> Demande de bifurcation, §§ 302-305.

<sup>26</sup> Demande de bifurcation, §§ 308-312.

l'État hôte, il ne peut y avoir d'investissement au sens du TBI<sup>27</sup>. Subsidiairement, même en supposant qu'un investissement existe, la Défenderesse soutient qu'il demeure hors du champ d'application *ratione materiae* du TBI en application de son article 8<sup>28</sup>.

28. Dans le cas des concessions Robbana, El-Bibane et Ezzaouia, étant donné que les sociétés concernées du groupe Zenith n'ont pas fourni les garanties qui leur ont été posées comme conditions pour être admises, le litige relatif à cette non-admission reste en dehors de la compétence du CIRDI<sup>29</sup>.

## **6. L'investissement n'est pas conforme au droit tunisien**

29. La Défenderesse soutient que les investissements revendiqués par les Demanderesses ne remplissent pas les critères d'« investissements admis » au sens de l'article 1 du TBI, qui définit le terme « investissement » comme suit : « [p]ar 'investissement' on entend les investissements de toute nature admis sur le territoire de l'une des parties contractantes en conformité avec ses lois et règlements»<sup>30</sup>.
30. La Défenderesse rappelle aussi la loi tunisienne n° 2016-71 du 30 septembre 2016, qui dispose dans son article 4, deuxième paragraphe, que « [l]es opérations d'investissement doivent se conformer à la législation relative à l'exercice des activités économiques ». La Défenderesse affirme que les opérations des sociétés ayant reçu une nouvelle concession, les sociétés ZEAL et CDD, n'étaient pas conformes à cette législation, car elles n'ont pas fourni les garanties financières d'exploitation que leur ont été officiellement demandées<sup>31</sup>.
31. Ainsi, la Défenderesse conclut que les Demanderesses n'ont jamais rempli les conditions d'admission pour bénéficier de la protection prévue par le TBI.
32. La Défenderesse invoque également le principe des *clean hands*, combiné avec la doctrine de l'exception d'inexécution (*exceptio no adimpleti contractus*), pour soutenir

---

<sup>27</sup> Demande de bifurcation, §§ 322-323.

<sup>28</sup> Demande de bifurcation, § 363.

<sup>29</sup> Demande de bifurcation, § 365.

<sup>30</sup> Demande de bifurcation, §§ 308-314.

<sup>31</sup> Demande de bifurcation, §§ 312-314.

que seules des parties ayant respecté leurs obligations légales et contractuelles peuvent réclamer une protection. Elle fait valoir que ce principe est consacré par le droit tunisien, qui doit s'appliquer de manière autonome et non être supplanté par le droit international. Elle conclut que l'absence d'autorisation pour les concessions pétrolières constitue une violation d'exigences légales fondamentales, rendant les investissements prétendus non admissibles<sup>32</sup>.

33. S'agissant de la concession Sidi El Kilani, la Défenderesse explique que l'Autorité concédante, l'État tunisien, a refusé l'autorisation de cession des 22,5 % des droits à Zenith Energy Netherlands en raison d'un manque de capacités techniques et financières. Malgré cela, le groupe Zenith a procédé à l'acquisition complète des actions via une entité créée hors de Tunisie, modifiant ensuite la dénomination de la société sans reconnaissance officielle. La Défenderesse soutient que ce refus d'autorisation invalide toute « admission » au sens du TBI<sup>33</sup>.
34. Pour la concession Ezzaouia, la Défenderesse fait valoir une situation similaire, où l'Autorité concédante a refusé une demande de cession et exigé une garantie bancaire pour l'octroi d'une nouvelle concession, qui n'a jamais été fournie. En l'absence d'autorisation et de garantie, l'admission des droits revendiqués ne peut être reconnue. Elle insiste sur le fait que les litiges relatifs à l'admission relèvent de la compétence des juridictions tunisiennes, et non du CIRDI<sup>34</sup>.
35. Enfin, concernant les concessions Robbana et El-Bibane, la Défenderesse affirme que CDD n'a pas respecté une obligation de fournir une garantie. La non-réalisation de cette condition rétroagit sur les droits revendiqués, les annulant rétroactivement<sup>35</sup>.
36. Concernant les concessions Robbana, El-Bibane et Ezzaouia, la Défenderesse souligne que les sociétés du groupe Zenith n'ont pas fourni les garanties requises comme condition préalable à leur admission. Par conséquent, ces litiges relatifs à la non-admission des investissements échappent à la compétence du CIRDI. Même si l'État

---

<sup>32</sup> Demande de bifurcation, §§ 331-342.

<sup>33</sup> Demande de bifurcation, §§ 343-344.

<sup>34</sup> Demande de bifurcation, §§ 345-357.

<sup>35</sup> Demande de bifurcation, §§ 358-362.

hôte avait abusé de son pouvoir de refus, l'absence d'admission reste un obstacle insurmontable pour la compétence<sup>36</sup>.

37. À titre subsidiaire, la Défenderesse soutient que si un investissement peut être reconnu pendant une période limitée entre l'acquisition des participations et la condition posée par l'Autorité concédante, la compétence du CIRDI ne saurait s'étendre au-delà de cette période<sup>37</sup>. Cette interprétation restreinte limiterait l'examen du Tribunal aux droits prétendus des Demanderesses durant cet intervalle<sup>38</sup>.
38. En outre, la Défenderesse conteste la compétence du CIRDI pour statuer sur ce litige en invoquant une fraude systématique orchestrée par le groupe Zenith<sup>39</sup>. La Défenderesse souligne que la théorie de la fraude à la loi est explicitement consacrée dans le droit tunisien comme frein aux manipulations des règles de compétence internationale des juridictions tunisiennes ; elle avance par ailleurs que l'exception de fraude est un principe général de droit au sens de l'article 38(1)(c) du Statut de la Cour Internationale de Justice<sup>40</sup>.
39. La Défenderesse soutient qu'en application de l'article 42 de la Convention CIRDI et du droit international, pour être admises à réclamer l'application du TBI Tunisie-Royaume-Uni, les Demanderesses doivent avoir les mains propres, c'est-à-dire avoir été constituées sans fraude, et avoir accédé à la propriété des blocs de contrôle des sociétés cibles de façon légale et sans fraude<sup>41</sup>. La Défenderesse met en avant le caractère fictif des Demanderesses et accuse le groupe Zenith d'avoir utilisé des entités-écran pour manipuler les juridictions et sélectionner le forum d'arbitrage le plus avantageux (*treaty*

---

<sup>36</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 363-364.

<sup>37</sup> **Demande de bifurcation**, § 366.

<sup>38</sup> **Demande de bifurcation**, § 366.

<sup>39</sup> La Défenderesse se réfère erronément à l'article 8 du TBI au § 368 alors que l'article cité est l'article 1. La Défenderesse ajoute, au § 369 de la Demande : « L'argument tiré de la fraude a été soulevé par la République tunisienne dans l'affaire d'arbitrage CCI n° 27399/SP/ETT, initiée à son encontre par la société CNAOG, tout comme dans l'affaire CCI n°27090/SP/ETT, initiée à son encontre par la société EPT. Il s'agit ici de reprendre le même argumentaire et de l'ajuster aux particularités de cet arbitrage CIRDI. »

<sup>40</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 371-396.

<sup>41</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 377-378.

*shopping*), violant ainsi le principe de bonne foi, fondamental en droit international de l'investissement<sup>42</sup>.

40. Selon la Défenderesse, le groupe Zenith a éludé une règle impérative exigeant l'autorisation préalable de l'Autorité concédante pour céder des droits liés à la concession Sidi el Kilani<sup>43</sup>. Elle argue que cette fraude repose sur une intention dolosive, un acte matériel dissimulé derrière une cession d'actions apparemment licite, et une violation de la règle impérative du Code des Hydrocarbures. En contournant cette autorisation, le groupe Zenith a contredit l'esprit des lois de l'État hôte, compromettant ainsi la capacité de contrôle de l'État sur ses ressources naturelles<sup>44</sup>.
41. La Défenderesse considère la fraude comme une cause d'inopposabilité ou de nullité absolue, en vertu des articles 2, 67 et 325 du Code des Obligations et des Contrats du droit tunisien, ainsi que des principes généraux de la *lex mercatoria*<sup>45</sup>. Ces dispositions sanctionnent les actes ayant une cause illicite ou frauduleuse, confirmant ainsi la nécessité de lever le voile des personnalités morales fictives pour révéler la véritable partie demanderesse, la société ZEL, de nationalité canadienne.
42. Enfin, la Défenderesse invoque l'exception d'inexécution prévue par les articles 246 et 247 du Code des Obligations et des Contrats tunisien, arguant que les Demanderesses ne peuvent exiger l'exécution des obligations de l'État hôte alors qu'elles-mêmes n'ont pas respecté les leurs<sup>46</sup>. Elle conclut que, même si le droit international ne consacre pas unanimement la théorie des *clean hands*, les principes de droit national applicables justifient la nullité ou l'inopposabilité des actes frauduleux, et ce, pour garantir le respect des règles impératives de l'État hôte<sup>47</sup>.

---

<sup>42</sup> Demande de bifurcation, §§ 397-398.

<sup>43</sup> Demande de bifurcation, § 406.

<sup>44</sup> Demande de bifurcation, §§ 402-407.

<sup>45</sup> Demande de bifurcation, §§ 436-446.

<sup>46</sup> Demande de bifurcation, §§ 474-475.

<sup>47</sup> Demande de bifurcation, § 491.

**7. La Demande de bifurcation satisfait les éléments et critères prévus à l'article 42(4) du Règlement d'Arbitrage CIRDI.**

43. La Défenderesse soutient que la Demande de bifurcation satisfait les éléments et critères prévus à l'article 42(4) du Règlement d'arbitrage CIRDI<sup>48</sup>.
44. La Défenderesse estime qu'une bifurcation est justifiée pour clarifier l'étendue de la compétence du Tribunal à ce stade. Si le Tribunal réduit sa compétence à une période limitée et à trois concessions de moindre importance, l'enjeu financier serait significativement diminué, facilitant potentiellement un règlement à l'amiable ou l'abandon de l'arbitrage par les Demanderesses. Cette approche réduirait considérablement les coûts et la durée de la procédure, alignant ainsi les intérêts de toutes les parties sur une issue plus rapide et moins coûteuse<sup>49</sup>.
45. Premièrement, la Défenderesse soutient que des objections à la compétence manifestement pertinentes ont de grandes chances d'être acceptées, pouvant conduire au rejet de la demande et ainsi éviter une analyse approfondie du fond du litige<sup>50</sup>. Une décision admettant l'objection à la compétence a naturellement pour effet de réduire de façon considérable les coûts et le temps de procédure<sup>51</sup>. Plus particulièrement, des dépenses considérables liées à la production de preuves, aux rapports d'experts, aux dépositions de témoins, et à l'organisation d'une audience d'arbitrage à Paris pourraient ainsi être évitées<sup>52</sup>. La Défenderesse met également en avant l'objectif principal de la bifurcation, c'est-à-dire assurer une économie procédurale en traitant les questions de compétence en priorité, particulièrement dans les affaires complexes comme la présente<sup>53</sup>. Chaque objection soulevée, selon la Défenderesse, pourrait soit rendre inutile l'examen du fond, soit en limiter la portée, réduisant ainsi les questions à traiter<sup>54</sup>.

---

<sup>48</sup> **Demande de bifurcation**, § 182.

<sup>49</sup> **Demande de bifurcation**, § 367.

<sup>50</sup> **Demande de bifurcation**, § 183.

<sup>51</sup> **Demande de bifurcation**, § 184.

<sup>52</sup> **Demande de bifurcation**, § 184.

<sup>53</sup> **Demande de bifurcation**, § 185. La Défenderesse cite les affaires suivantes à l'appui de sa position : **Pièce RL-8** : *Caratube International Oil Company Llp c. République du Kazakhstan*, Affaire CIRDI ARB/08/12 ; **Pièce RL-9** : *Suffolk (Mauritius) Limited, Mansfield (Mauritius) Limited et Silver Point Mauritius c. République portugaise*, Affaire CIRDI ARB/22/28, Ordonnance de procédure No. 3, 1<sup>er</sup> mars 2023, où le tribunal arbitral souligne que la bifurcation peut entraîner une réduction significative du temps et des coûts de la procédure.

<sup>54</sup> **Demande de bifurcation**, § 186.

46. Deuxièmement, la décision sur les questions devant être bifurquées réglerait l'intégralité ou une partie substantielle du différend<sup>55</sup>. Plus spécifiquement, la Défenderesse soutient que son objectif est de voir la question de la compétence du CIRDI réglée une fois pour toutes avant de passer (s'il y a lieu) à l'examen du fond du litige, qui n'aura lieu que si - par extraordinaire - le Tribunal rejette les objections de la Défenderesse<sup>56</sup>.
47. Troisièmement, les questions devant être examinées au cours de phases distinctes de l'instance ne sont pas si entremêlées que cela rendrait la bifurcation impraticable<sup>57</sup>. La formulation de l'article 42(4)(c) du Règlement CIRDI suggère qu'une demande de bifurcation ne saurait être systématiquement rejetée parce qu'elle implique un examen partiel du fond : pour justifier un tel rejet il faudra noter que le niveau d'interférence entre les questions de forme et celles de fond soit très élevé et que ces questions soient très enchevêtrées<sup>58</sup>. Dans l'espèce, les objections de la Défenderesse, comme la fraude à la loi, sont invoquées strictement pour contester la compétence du CIRDI, sans lien avec le fond<sup>59</sup>.
48. À titre de conclusion de sa Demande, la Défenderesse critique une interprétation expansive du consentement des États à l'arbitrage CIRDI, qui pourrait transformer ce consentement en une offre permanente et systématique, ouverte à tout investisseur, légitime ou abusif, indépendamment des termes spécifiques de l'article 25 de la Convention CIRDI. La Défenderesse souligne que certains tribunaux CIRDI adoptent une approche au cas par cas, analysant les termes des conventions et les faits, ce qu'elle considère comme la démarche la plus pertinente<sup>60</sup>.
49. La Défenderesse souligne enfin que dès lors que le CIRDI n'est pas compétent pour statuer sur les demandes des Demanderesses dans le cadre de cet arbitrage, la

---

<sup>55</sup> **Demande de bifurcation**, § 182.

<sup>56</sup> **Demande de bifurcation**, § 187.

<sup>57</sup> **Demande de bifurcation**, § 182.

<sup>58</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 190-192. La Défenderesse soutient que tel fut le cas dans l'affaire *Yukos c. Russie*, où les allégations de fraude étaient si liées aux questions de compétence et de fond qu'une décision unique était selon le Tribunal préférable. Aucune référence à la partie pertinente de cette affaire est donnée dans la Demande.

<sup>59</sup> **Demande de bifurcation**, § 193.

<sup>60</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 498-499.

compétence revient de façon naturelle au Tribunal administratif tunisien pour toute question que le Tribunal écartera du champ de sa propre compétence<sup>61</sup>.

## **B. POSITION DES DEMANDERESSES**

### **1. La Demande de bifurcation ne remplit pas les conditions prévues par le Règlement d'Arbitrage du CIRDI**

50. Les Demanderesses observent à titre liminaire que – en soumettant la Demande de bifurcation sur le fondement de l'article 42(2) – la Défenderesse a visé le mauvais article du Règlement CIRDI. La Défenderesse aurait dû viser l'article 44, car l'article 42(2) prévoit que si « une demande de bifurcation porte sur une objection préliminaire, l'article 44 s'applique »<sup>62</sup>. Les Demanderesses observent que cette erreur est particulièrement gênante, car les circonstances pertinentes qui doivent être prises en compte par le Tribunal pour déterminer s'il se prononce en faveur de la bifurcation sont indiquées dans cette disposition<sup>63</sup>.

51. Les Demanderesses notent aussi que la Défenderesse n'a pas présenté une demande au titre de la procédure spéciale de l'article 41 du Règlement CIRDI (qui s'intitule « Défaut manifeste de fondement juridique »). Ceci montre que la Défenderesse sait que ses allégations sur la compétence sont entremêlées à des questions de fond, et que sa tentative de bifurcation est donc vouée à l'échec<sup>64</sup>. Dans la présente affaire, l'analyse de l'évolution de la structure actionnariale des Demanderesses requiert l'appréciation de faits et d'éléments de preuve susceptibles d'être à nouveau examinés avec le fond de l'affaire, faisant perdre la bifurcation d'efficacité<sup>65</sup>.

### **2. La bifurcation augmenterait les coûts et la durée de la procédure**

52. Les Demanderesses soutiennent que la bifurcation de la procédure en l'espèce engendrerait des coûts et délais importants ce qui est inacceptable étant donné que les

---

<sup>61</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 500-505.

<sup>62</sup> **Observations**, §§ 26-28.

<sup>63</sup> **Observations**, § 32.

<sup>64</sup> **Observations**, §§ 33-35.

<sup>65</sup> **Observations**, § 52 et **Pièce CL-137** : *Orazul International España Holdings c. République argentine*, Affaire CIRDI ARB/19/25, Décision sur la demande de bifurcation de la défenderesse, 7 janvier 2021, § 40.



objections de la Défenderesse sont dénuées de tout fondement et que la Défenderesse refuse de participer aux frais de l'arbitrage<sup>66</sup>.

### **3. Les objections à la compétence sont entremêlées avec les questions de fond**

53. Les Demanderesses s'appuient sur la jurisprudence des tribunaux CIRDI en matière de bifurcation pour soutenir qu'il y a entremêlement entre objections préliminaires et questions sur le fond si l'appréciation de l'objection requiert une analyse des faits et des preuves<sup>67</sup>. Les Demanderesses remarquent également que, d'après les standards élaborés par la jurisprudence CIRDI, un double examen des mêmes faits et des preuves, d'abord avec l'examen de la compétence et ensuite avec le fond de l'affaire, n'a pas besoin d'être certain, mais peut être juste probable pour justifier le refus d'une demande de bifurcation<sup>68</sup>.
54. Dans la présente affaire, l'analyse de l'évolution de la structure actionnariale des Demanderesses nécessite probablement une appréciation détaillée d'éléments de preuves et de faits susceptibles d'être à nouveau analysés avec le fond de l'affaire, faisant perdre à la bifurcation son efficacité<sup>69</sup>.
55. La qualification des investissements en application du TBI est aussi liée au fond de la présente affaire. S'appuyant sur le fondement de l'ordonnance de procédure sur la bifurcation adoptée par le tribunal dans l'affaire *Benabderrahmane c. Qatar*, les Demanderesses affirment que le raisonnement de ce tribunal devrait s'appliquer *mutatis mutandis* à l'espèce, notamment parce que la question de l'illicéité de l'investissement soulevée par la Défenderesse contient un risque d'entremêlement qui ne peut être contourné<sup>70</sup>.

---

<sup>66</sup> **Observations**, §§ 40-46.

<sup>67</sup> **Observations**, §§ 47-51 et la jurisprudence citée en appui : **Pièce RL-5** : *Glamis Gold Ltd. c. États-Unis d'Amérique*, Affaire CNUDCI, Ordonnance de procédure n° 2 (modifié), 31 mai 2005, § 12(c) et 25, **Pièce CL-135** : *Michael Ballantine et Lisa Ballantine c. République dominicaine* Affaire PCA 2016-17, Ordonnance de procédure n° 2, 21 avril 2017 ; **Pièce CL-136** : *Strabag SE c. État de Libye*, Affaire CIRDI ARB(AF)/15/1, Ordonnance de procédure n° 3, 8 septembre 2016, § 23.

<sup>68</sup> **Observations**, § 54.

<sup>69</sup> **Observations**, § 52.

<sup>70</sup> **Observations**, §§ 68-75 ; Voir aussi **Pièce CL-138** : *Tayeb Benabderrahmane c. l'État du Qatar*, Affaire CIRDI ARB/22/23, Ordonnance de procédure n° 6, 1er juillet 2024, § 32.

56. Les Demanderesses notent aussi que la Défenderesse a produit avec sa Demande de bifurcation des nombreuses pièces concernant les argumentations sur l'existence d'un investissement ce qui démontre que la Défenderesse même a été contrainte à aborder le fond à ce stade de la procédure<sup>71</sup>.
57. Pour ce qui concerne en particulier la prétendue fraude qui empêcherait la caractérisation d'un investissement au sens de l'article 1 du TBI, d'après les Demanderesses cette objection de la Défenderesse est si entremêlée avec le fond de l'affaire qu'une bifurcation serait inefficace<sup>72</sup>. En outre, il est impossible d'isoler des pièces qui permettent d'apprécier les prétendus comportements frauduleux séparément des sujets relatifs au fond de l'affaire<sup>73</sup>.
58. Au vu de ce qui précède, les Demanderesses soutiennent qu'en cas de bifurcation le Tribunal doublerait sa charge de travail en examinant les mêmes pièces deux fois : dans le cadre de l'appréciation de sa compétence et dans le cadre de l'appréciation du fond du litige, ce qui serait non seulement inefficace, mais priverait aussi les Demanderesses d'un accès à la justice sur le fond de leurs demandes<sup>74</sup>.

#### **4. La Défenderesse ne démontre pas que les questions bifurquées régleraient une partie substantielle du différend**

59. Les Demanderesses constatent que la Défenderesse ne consacre que deux paragraphes de sa Demande de bifurcation à la condition prévue par le Règlement CIRDI que la décision sur les questions bifurquées pourrait résoudre une partie substantielle du différend<sup>75</sup>. Ceci dit, la Défenderesse n'explique nulle part en quoi ses objections pourraient régler une partie substantielle du différend. Étant donné qu'il appartient à la Défenderesse de démontrer ce point, elle ne s'est pas acquittée de la charge de la preuve à cet égard<sup>76</sup>.

---

<sup>71</sup> **Observations**, §84.

<sup>72</sup> **Observations**, §§ 90-104.

<sup>73</sup> **Observations**, §§ 105-113.

<sup>74</sup> **Observations**, § 112-113

<sup>75</sup> **Observations**, § 256.

<sup>76</sup> **Observations**, §§ 254-256.

## 5. La Demande repose sur des objections frivoles et manquant de sérieux

60. Les Demanderesses reconnaissent qu'à ce stade de la procédure le Tribunal ne saurait préjuger le résultat de son examen sur la compétence. Elles affirment que le Tribunal peut et doit décider si les objections présentent, *prima facie*, un caractère sérieux et ne sont pas frivoles<sup>77</sup>. Or, de l'avis des Demanderesses, les objections de la Défenderesse fondées sur l'article 8 du TBI (1), celles fondées sur la théorie du *forum shopping* (2) et celles concernant la fraude et l'admission de l'investissement (3) sont toutes *prima facie* dénuées de sérieux<sup>78</sup>.

### *i. Objections fondées sur l'article 8 du TBI*

61. Pour ce qui concerne les objections fondées sur l'article 8 du TBI, les Demanderesses soutiennent que la Défenderesse se trompe dans son interprétation de cet article et elles affirment en avoir respecté les dispositions et n'avoir jamais choisi de régler le différend par médiation<sup>79</sup>.

62. Premièrement, l'article 8 du TBI prévoit de « soumettre le différend au Centre en vue d'un règlement par conciliation ou par arbitrage conformément à la Convention »<sup>80</sup>. Il n'existe donc pas d'option irrévocable pour la médiation dans cet article, mais seulement la possibilité pour le ressortissant d'opter pour la conciliation ou l'arbitrage<sup>81</sup>.

63. En l'espèce, les Demanderesses ont proposé une médiation ou une conciliation pour résoudre de manière amiable le différend comme il est prévu à l'article 8 du TBI qui prévoit, avant le recours à la conciliation ou à l'arbitrage, un règlement « par les parties intéressées dans les six mois, par voie de recours interne ou par arbitrage conformément à la Convention [du CIRDI] »<sup>82</sup>. En soumettant la demande d'arbitrage, les Demanderesses ont opté pour un arbitrage sous l'égide de la Convention du CIRDI, conformément à son article 36<sup>83</sup>.

---

<sup>77</sup> Observations, § 116.

<sup>78</sup> Observations, § 119.

<sup>79</sup> Observations, §§ 120-132.

<sup>80</sup> Observations, § 126.

<sup>81</sup> Observations, §§ 126-127.

<sup>82</sup> Observations, § 129.

<sup>83</sup> Observations, § 130.

64. Deuxièmement, l'article 8 du TBI ne contient aucune obligation de notification préalable<sup>84</sup>. Le sens ordinaire de cet article montre que les Demanderesses n'étaient pas obligées à notifier formellement la Tunisie afin de commencer des négociations ou afin de régler le différend de « toute autre manière ». L'article 8 ne dispose pas davantage que les Demanderesses devaient notifier la Défenderesse de l'existence d'un différend fondé sur le TBI ; le seul élément requis par cette disposition est que le différend soit « relatif à un investissement »<sup>85</sup>.
65. En tout état de cause, les Demanderesses ont agi de bonne foi dans leur volonté de trouver une solution amiable en notifiant le différend à la Défenderesse avec plusieurs notifications et sans aucune ambiguïté. La Tunisie, de son côté, n'a pas saisi cette opportunité et a obligé les Demanderesses à commencer cette procédure<sup>86</sup>.
66. Les Demanderesses rejettent aussi l'affirmation de la Défenderesse qu'elles n'auraient pas respecté le délai de la « *cooling off period* » prévu à l'article 8 du TBI et soutiennent que les trois affaires CIRDI citées par la Défenderesse en appui de sa position doivent être distinguées de la présente affaire, car elles portent sur l'interprétation de clauses très différentes de celles du TBI et concernent des comportements peu scrupuleux d'investisseurs qui ne sauraient être reprochés aux Demanderesses<sup>87</sup>.
67. En l'espèce, la période de « *cooling off* » a été lancée dès les premiers échanges du groupe Zenith avec la République tunisienne<sup>88</sup>. Les Demanderesses ont multiplié les efforts pour trouver une solution amiable alors que la Défenderesse n'a jamais envisagé la moindre discussion avec elles<sup>89</sup>.

---

<sup>84</sup> **Observations**, § 138.

<sup>85</sup> **Observations**, §§ 141-142.

<sup>86</sup> **Observations**, §§ 147-148.

<sup>87</sup> **Observations**, §§ 154-161. Les affaires citées par la Défenderesse sont : **Pièce RL-16** : Affaire *Ronald S. Lauder c. République tchèque*, Affaire UNCITRAL, Sentence, 3 septembre 2001, §187 ; **Pièce CL-150** : *Murphy Exploration et Production Company International c. République de l'Équateur*, Affaire CIRDI ARB/08/4, Sentence sur la compétence, 15 décembre 2010 ; **Pièce CL-149** : TBI États-Unis - Équateur du 27 août 1993, article VI ; **Pièce RL-17** : *Burlington Resources Inc. c. République de l'Équateur*, Affaire CIRDI ARB/08/5, Décision sur la Compétence, 2 juin 2010, § 336.

<sup>88</sup> **Observations**, § 163.

<sup>89</sup> **Observations**, §§ 165-166.

**ii. Objections fondées sur la théorie du forum shopping**

68. Les Demanderesses remarquent que la Demande de bifurcation ne fait pas référence à un article spécifique du TBI ou à la Convention du CIRDI pour ce qui concerne son objection fondée sur la théorie du « *forum shopping* »<sup>90</sup>.
69. Les Demanderesses se réfèrent à l'article 1(c)(i) du TBI qui définit les « ressortissants » comme « les personnes morales, firmes ou associations créées en vertu de la législation en vigueur dans toute partie du Royaume Uni »<sup>91</sup>. Or, les Demanderesses, des sociétés à responsabilité limitée régulièrement établies au Royaume-Uni, sont incontestablement des « ressortissants » aux termes de l'article 1(c)(i) du TBI<sup>92</sup>.
70. En outre les Demanderesses ont été créées avant le début du moindre différend avec la Défenderesse et, en tout cas, les tribunaux d'investissement admettent qu'une structuration telle que celle du groupe Zenith est parfaitement légale et légitime et ne peut être assimilée à du « *treaty shopping* »<sup>93</sup>.
71. La Tunisie aurait pu adopter une autre définition du terme « ressortissants » dans le TBI afin de restreindre l'accès à la protection du traité, comme c'est le cas dans d'autres traités dans lesquels elle est partie contractante, mais elle ne l'a pas fait<sup>94</sup>.
72. Enfin, pour ce qui concerne l'allégation de la Défenderesse concernant les « arbitrages parallèles [qui] confirment qu'il s'agit d'un véritable cas de forum shopping », les Demanderesses affirment que ces procédures ne concernent pas la même mesure étatique qui fait l'objet du présent litige et impliquent des entités différentes<sup>95</sup>. En outre,

---

<sup>90</sup> **Observations**, § 170.

<sup>91</sup> **Observations**, § 171.

<sup>92</sup> **Observations**, §§ 171-172.

<sup>93</sup> **Observations**, § 177.

<sup>94</sup> **Observations**, § 180. Les Demanderesses donnent l'exemple de l'article I(2)(b) du traité bilatéral d'investissement entre la Tunisie et la Suisse restreignant la définition de ressortissant en prévoyant que « [l]e terme « investisseur » désigne [...] (b) en ce qui concerne les deux Parties Contractantes: i. les personnes morales qui sont constituées ou organisées de toute autre manière conformément à la législation de cette Partie contractante, et qui ont leur siège, en même temps que des activités économiques réelles, sur le territoire de cette même Partie contractante; ou ii. les personnes morales qui sont effectivement contrôlées par des personnes physiques ou par des personnes morales, respectivement selon les lettres a et b (i) ci-dessus. »

<sup>95</sup> **Observations**, §§ 184-187. L'arbitrage CCI 27090/SP/ETT concerne une vente internationale de pétrole sans aucun lien avec les demandes des Demanderesses. La Défenderesse dans cet arbitrage n'est d'ailleurs pas la

les Demanderesses observent que les dispositions de la loi tunisienne sur lesquelles la Défenderesse se fonde à maintes reprises ne sont pas pertinentes en l'espèce<sup>96</sup>.

73. De toute manière, les Demanderesses soulignent que pour établir dans quelle mesure les arbitrages commerciaux en question peuvent être assimilés à cette procédure CIRDI, le Tribunal devrait entamer un examen des questions de fond dans une phase préliminaire, ce qui serait contraire à une bonne administration de la justice<sup>97</sup>.

***iii. Objections concernant la fraude et l'admission de l'investissement***

74. Les Demanderesses affirment que, comme souligné par la jurisprudence CIRDI, on ne peut pas apprécier la question de la fraude séparément du fond du litige<sup>98</sup>. Elles remarquent d'ailleurs qu'il ressort de la jurisprudence CIRDI citée par la Défenderesse même qu'une prétendue fraude ne pourrait être caractérisée sur la base d'éléments suffisamment distincts du fond à ce stade de la procédure<sup>99</sup>.

75. En l'espèce, la Défenderesse allègue que les Demanderesses auraient commis un certain nombre de prétendues fraudes<sup>100</sup>. Or, les pièces qui permettraient d'analyser ce prétendu comportement frauduleux sont les mêmes que celles qui serviront à trancher le fond du litige<sup>101</sup>. Pour l'examen de sa compétence au titre de l'article 1 du TBI, le Tribunal devra examiner les pièces produites par la Défenderesse pour vérifier s'il existe une fraude qui entache l'investissement. Il est donc évident que le Tribunal sera obligé d'examiner deux fois les mêmes pièces, car elles ont un impact à la fois sur la compétence et sur le fond de l'affaire<sup>102</sup>.

76. Les Demanderesses soutiennent que, dans la présente affaire, les pièces qui permettraient d'analyser les prétendus comportements frauduleux des Demanderesses

---

République tunisienne, mais l'Entreprise Tunisienne d'Activités Pétrolières. La société demanderesse n'est pas EPT142 mais une autre entité du Groupe Zenith. Enfin, l'arbitrage CCI 27399/SP/ETT concerne les violations d'une convention de recherche et d'exploitation et non les violations de traités internationaux de protection des investissements.

<sup>96</sup> **Observations**, §§ 181-182.

<sup>97</sup> **Observations**, § 188.

<sup>98</sup> **Observations**, § 95.

<sup>99</sup> **Observations**, § 103.

<sup>100</sup> **Observations**, § 107.

<sup>101</sup> **Observations**, § 108.

<sup>102</sup> **Observations**, §§ 109-111.

sont les mêmes qui serviront pour trancher le fond du litige<sup>103</sup>. Le Tribunal devrait donc étudier tous les faits et pièces deux fois, d'abord pour apprécier sa compétence et ensuite pour apprécier le fond du différend<sup>104</sup>. Partant, une bifurcation serait donc inefficace<sup>105</sup>.

77. Les Demanderesses observent également que les tentatives d'objections de la Défenderesse s'appuient sur des décisions qui ne sont pas applicables en l'espèce. En outre, il est manifeste qu'aucune fraude ne pourrait être caractérisée dans la présente affaire<sup>106</sup> et la Défenderesse ne peut invoquer le droit international privé tunisien, la *lex mercatoria* ou le droit des investissements étrangers pour combler les lacunes de sa théorie de fraude<sup>107</sup>.
78. Les Demanderesses rappellent que la Défenderesse considère que l'investissement n'a pas eu lieu, car il n'aurait été admis dans aucune concession<sup>108</sup>. La Défenderesse soutient, s'appuyant sur la sentence dans l'affaire *Inceysa c. Salvador*, que l'investissement étranger en Tunisie serait soumis à une « admission » semblable à une « sorte de visa »<sup>109</sup>. Les Demanderesses affirment que les objections de la Défenderesse manquent de sérieux et sont frivoles *prima facie*<sup>110</sup>.
79. Pour ce qui concerne la théorie des « *clean hands* » avancée par la Défenderesse, les Demanderesses arguent que l'existence et l'application même de cette théorie sont largement débattues et, de surcroît, cette théorie demeure essentiellement considérée pour des questions de recevabilité et non de compétence. En outre, lorsque cette théorie a été retenue par la jurisprudence arbitrale, elle a uniquement été appliquée à des cas de fraudes particulièrement graves<sup>111</sup>.

---

<sup>103</sup> **Observations**, § 108.

<sup>104</sup> **Observations**, §§ 111-112.

<sup>105</sup> **Observations**, § 113.

<sup>106</sup> **Observations**, §§ 211 et 219-228.

<sup>107</sup> **Observations**, §§ 229-247.

<sup>108</sup> **Observations**, §§ 189-190.

<sup>109</sup> **Observations**, §§ 190-191.

<sup>110</sup> **Observations**, § 195.

<sup>111</sup> **Observations**, §§ 212-218 et 251.

80. Les Demanderesses rejettent donc les argumentations de la Défenderesse et affirment que ses objections sur la fraude et l'admission de l'investissement sont « frivoles et désespérées » et doivent être rejetées *prima facie*<sup>112</sup>.

***iv. Observations sur les coûts de la Demande de bifurcation***

81. Les Demanderesses argumentent que, du fait que la Défenderesse aurait en réalité déposé un mémoire sur les objections préliminaires déguisé en demande de bifurcation, les Demanderesses ont été obligées de mobiliser des ressources considérables alors que cette phase de la procédure n'aurait pas dû en requérir autant<sup>113</sup>.

82. Les Demanderesses soutiennent en outre que la Demande était très longue et a été annoncée et déposée avec du retard par rapport au calendrier de procédure, ce qui montrerait que la Défenderesse a souhaité prendre les Demanderesses par surprise<sup>114</sup>.

83. Les Demanderesses ajoutent que la Demande est d'autant plus effrontée que la Défenderesse a unilatéralement décidé de se décharger de son obligation de contribuer aux frais de l'arbitrage<sup>115</sup>.

84. Les Demanderesses demandent donc que la conduite déloyale de la Défenderesse soit sanctionnée et qu'elle soit condamnée à payer l'intégralité des frais d'arbitrage, y compris les frais et honoraires des conseils des Demanderesses, des experts engagés par celles-ci, ainsi que toutes autres dépenses engagées par les Demanderesses pour les besoins de leur défense, pour un montant qui sera précisé ultérieurement. Elles affirment également qu'elles demanderont que les frais générés par la déloyauté procédurale de la République tunisienne soient entièrement mis à sa charge<sup>116</sup>.

---

<sup>112</sup> **Observations**, § 195.

<sup>113</sup> **Observations**, § 257.

<sup>114</sup> **Observations**, § 258.

<sup>115</sup> **Observations**, § 259.

<sup>116</sup> **Observations**, § 261.



### **III. L'ANALYSE DU TRIBUNAL**

#### **A. POUVOIR D'ORDONNER LA BIFURCATION**

85. Le Tribunal rappelle à titre préliminaire qu'il dispose du pouvoir, aux termes des articles 42 et 44 du Règlement CIRDI entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2022, d'ordonner la bifurcation d'objections préliminaires à la compétence du Tribunal, c'est-à-dire de séparer l'examen des questions de compétence avant d'examiner le fond des demandes, au cas où il viendrait à retenir la compétence.

86. Comme le Tribunal l'a remarqué au paragraphe 12 ci-dessus, la Demande de bifurcation fait uniquement référence à l'article 42 du Règlement CIRDI et, ce faisant, elle manque de mentionner l'article 44(2) du Règlement CIRDI qui vise pourtant spécifiquement les éléments que le Tribunal doit prendre en considération pour accepter ou rejeter la Demande de bifurcation. L'article 44(2) du Règlement CIRDI lit comme suit :

« (2) Pour déterminer s'il se prononce en faveur de la bifurcation, le Tribunal tient compte de toutes les circonstances pertinentes, notamment du fait de savoir si :

- (a) la bifurcation réduirait de manière significative la durée et le coût de l'instance ;
- (b) la décision sur les objections préliminaires réglerait l'intégralité ou une partie substantielle du différend ; et
- (c) les objections préliminaires et les questions de fond sont si entremêlées que cela rendrait la bifurcation impraticable. »

87. Le Tribunal note que quand bien même les Demanderesses soulignent que la Demande de bifurcation vise le mauvais article du Règlement CIRDI, elles traitent les objections de la Défenderesse comme étant de nature préliminaire et comme relevant « indiscutablement » de l'article 44 et non de l'article 42 du Règlement CIRDI<sup>117</sup>. Le Tribunal considère que nonobstant l'omission de la Défenderesse, la Demande de bifurcation concerne assurément des objections préliminaires à la compétence du Centre et du Tribunal. Par conséquent, la décision du Tribunal prendra en compte toutes les objections à la compétence et à la recevabilité formulées par la Défenderesse dans sa

---

<sup>117</sup> **Observations**, §§ 27-31.

demande de bifurcation et examinera s'il convient de faire droit à la Demande de bifurcation en totalité ou en partie.

**B. CRITÈRES AUTORISANT LA BIFURCATION**

88. Le Tribunal note que les Parties sont largement d'accord sur les critères que le Tribunal doit prendre en compte pour accepter la demande de bifurcation, à savoir :

- a. les objections soulevées doivent être *prima facie* sérieuses ;
- b. les objections peuvent être examinées sans préjuger ni débattre du fond de l'affaire ; et
- c. une ou plusieurs objections, si elles étaient retenues, mettraient un terme à l'ensemble ou à une partie essentielle des demandes présentées, permettant ainsi de réaliser une économie procédurale.

89. Le Tribunal observe en outre qu'il prendra ces critères en compte à la lumière des circonstances particulières de l'affaire et tranchera la question sans être lié à cet égard par une quelconque présomption en faveur ou à l'encontre de la bifurcation.

**C. ANALYSE DE LA DEMANDE DE BIFURCATION**

90. S'agissant du premier critère mentionné ci-dessus, le Tribunal doit se borner à un examen *prima facie* visant uniquement à exclure la bifurcation pour des objections dont le manque de sérieux serait flagrant. Le Tribunal conclut *prima facie* que bien que certaines objections apparaissent moins sérieuses que d'autres, aucune des objections de la Défenderesse ne saurait, à cette étape, être qualifiée de frivole. À ce stade, le Tribunal ne préjuge en rien de sa décision finale sur les différentes objections soulevées par la Défenderesse.

91. La considération la plus importante aux yeux du Tribunal concerne le deuxième critère, c'est-à-dire la question de savoir si les objections préliminaires de la Défenderesse sont si entremêlées au fond du différend qu'elles ne sauraient être examinées indépendamment du fond des demandes présentées par les Demanderesses. Le Tribunal accepte que le seul constat de l'existence d'un entremêlement entre les objections et le fond ne saurait être déterminant ; à l'inverse, le degré d'entremêlement est l'élément décisif que le Tribunal doit apprécier en l'espèce.

92. Le Tribunal estime, comme l'ont fait plusieurs tribunaux d'investissement avant lui, qu'il y a un fort entremêlement entre les questions relatives à la compétence et celles qui concernent le fond si les faits qui doivent être examinés pour apprécier la compétence sont probablement les mêmes que ceux qui doivent être examinés pour l'analyse du fond<sup>118</sup>.
93. Plus particulièrement, le Tribunal considère en l'espèce que les objections relatives à l'existence d'un investissement protégé sont susceptibles d'entraîner des questions relatives au fond de l'affaire. En d'autres termes, le Tribunal ne peut pas exclure à ce stade que, dans son analyse, il devrait procéder à l'examen de faits et de preuves qui seraient pertinents à la fois pour la compétence du Tribunal et le fond. Le fait que les allégations de la Défenderesse sont étroitement liées à des questions de fond est encore plus évident s'agissant des objections afférentes à la légalité de l'investissement et à la prétendue fraude. Le Tribunal souligne que les arguments avancés par la Défenderesse ne permettent pas de dissocier facilement les faits concernant les objections des faits concernant le fond du litige.
94. En d'autres termes, dans la présente affaire, la bifurcation pourrait vraisemblablement exiger un examen des mêmes faits, ou de faits similaires, au stade de la compétence et au stade du fond. Dans ce contexte, le Tribunal considère que la solution la plus judicieuse et équilibrée réside dans la mise en œuvre d'une procédure unique. Cette solution favorise une évaluation globale des questions soulevées, permettant une analyse complète et harmonieuse des faits, des preuves et des arguments juridiques. Elle contribue également à limiter les délais et les coûts, en éliminant le risque de redondances ou de chevauchements dans l'examen des mêmes éléments à différentes étapes. Le Tribunal considère que cette solution répond à la double exigence de préserver l'équité procédurale et d'assurer la meilleure économie judiciaire.

---

<sup>118</sup> Voir **Piece RL-5** : *Glamis Gold Ltd. c. États-Unis d'Amérique*, Affaire CNUDCI, Ordonnance de procédure n°2 (modifié), 31 mai 2005, §§12(c) et 25 ; **Piece CL-136** ; *Strabag SE c. État de Libye*, Affaire CIRDI ARB(AF)/15/1, Ordonnance de Procédure n°3, 8 septembre 2016, § 23 ; **Piece CL-137** : *Orazul Espana Holdings S.L. c. République argentine*, Affaire CIRDI ARB/19/25, Décision sur la demande de bifurcation de la défenderesse, 7 janvier 2021, §§ 12 et 40.

95. Finalement, s'agissant du troisième critère, la Défenderesse soutient qu'une éventuelle bifurcation de la compétence réduirait de manière significative la durée et les coûts de l'arbitrage, car la décision sur les questions qui devraient être bifurquées réglerait une partie substantielle du litige<sup>119</sup>. Le Tribunal convient qu'à supposer qu'elles soient acceptées, les objections régleraient tout ou partie du litige. Pour autant, l'appréciation de la possible économie procédurale ne saurait se limiter à cette seule hypothèse. Le Tribunal doit par ailleurs s'assurer que l'examen distinct des objections n'allongerait pas significativement la durée de la procédure, et ses coûts, si les objections venaient à être rejetées. Tel est par exemple le cas lorsque l'examen des objections requiert une analyse complexe et détaillée d'éléments qui demeurent également pertinents au stade de l'analyse sur le fond. En l'espèce, comme détaillé ci-dessus, le Tribunal n'est pas persuadé que la bifurcation réduirait les coûts.
96. À la lumière de ce qui précède, le Tribunal conclut que la bifurcation demandée par la Défenderesse doit être rejetée.

#### **IV. LA DÉCISION DU TRIBUNAL**

97. Par ces motifs, le Tribunal :
- (i) Rejette la demande de la Défenderesse dans son intégralité ;
  - (ii) Réserve toutes autres questions, y compris celles afférentes aux coûts, à une ordonnance, décision ou sentence ultérieure ;
  - (iii) Ordonne aux Parties de se concerter et de convenir d'un calendrier procédural et de le transmettre au Tribunal au plus tard le **20 janvier 2025**.

Pour le Tribunal,

Signature

---

M<sup>me</sup> Loretta Malintoppi  
Président du Tribunal  
Date : le 23 décembre 2024

---

<sup>119</sup> **Demande de bifurcation**, §§ 187-188.