

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

**BSG Resources Limited, BSG Resources (Guinea) Limited et
BSG Resources (Guinea) SARL**

c.

République de Guinée

(ICSID Case No. ARB/14/22)

ORDONNANCE DE PROCÉDURE N° 15

Demande de reconsidération de l'Ordonnance de procédure no. 3

Professeure Gabrielle Kaufmann-Kohler, Présidente du Tribunal
Professeur Albert Jan van den Berg, Arbitre
Professeur Pierre Mayer, Arbitre

Secrétaire du Tribunal

M. Benjamin Garel

Assistant du Tribunal

Dr. Magnus Jesko Langer

7 novembre 2017

I. Contexte procédural

1. Le 25 novembre 2015, le Tribunal a rendu l'Ordonnance de procédure no. 3 (« OP3 ») qui prévoit qu'à compter de la deuxième avance sur frais, BSGR supportera 75% et la Défenderesse 25% des avances requises, sans préjudice de la répartition finale des coûts. Le 14 février 2016, le Tribunal a rendu l'Ordonnance de procédure no. 5 (« OP5 »), aux termes de laquelle les affaires CIRDI Nos. ARB/14/22 et ARB/15/46 ont été consolidées en l'affaire ARB/14/22. L'OP5 constate l'accord des Parties sur l'application continue et contraignante pour toutes les Parties de l'OP3 dans l'arbitrage consolidé.¹
2. Le 10 octobre 2017, le Centre a demandé le paiement d'une avance sur frais d'un montant de 450,000 dollars américains au plus tard le 9 novembre 2017. Plus spécifiquement, le Centre a demandé que les Demanderesses avancent 337,500 dollars américains et la Défenderesse 112,500 dollars américains.²
3. Le 20 octobre 2017, les Demanderesses ont soumis une « Demande de Modification de l'Ordonnance de procédure no. 3 concernant la répartition des avances sur frais » (la « Demande »).
4. Le 27 octobre 2017, la Défenderesse a soumis ses commentaires et observations sur la Demande (la « Réponse »).
5. La présente ordonnance se prononce sur la Demande.

II. Positions des Parties

6. Les Demanderesses demandent que le Tribunal reconsidère sa décision dans l'OP3 concernant la répartition des avances sur frais et restaure donc la répartition à hauteur

¹ Ordonnance de procédure no. 5, para. 1.2.5.

² Lettre du 10 octobre 2017 du CIRDI aux Parties, p. 2.

de 50% chacune.³ Selon les Demanderesses, les circonstances exceptionnelles qui justifiaient une répartition 75/25 n'existent plus pour les raisons suivantes :

- (i) La crise du virus Ebola « semble avoir diminué de manière significative », ce dont témoigne le fait que, le 1^{er} juin 2016, l'Organisation Mondiale de la Santé (« OMS ») a déclaré la fin de la crise Ebola en Guinée suivie d'une période de surveillance au cours de laquelle aucune nouvelle épidémie n'a été signalée ;⁴
- (ii) La situation économique de la Guinée s'est améliorée en raison d'un accord conclu avec la République Populaire de Chine (la « Chine » ou la « RPC ») début septembre 2017 prévoyant l'octroi d'un prêt de 20 milliards de dollars américains sur une période de 20 ans en échange de concessions sur de mines de bauxite ;⁵
- (iii) Quant à la conduite de cet arbitrage, les Demanderesses réitèrent que la Facilité Africaine de Soutien Juridique finance la défense de la Guinée. Elles observent également que la Guinée dépense « des montants excessifs » pour son équipe juridique, ce dont témoigne le recrutement « coûteux et inutile » de deux cabinets internationalement réputés (en plus de deux sociétés de consultants en communications).⁶

7. Sur ce fondement, les Demanderesses demandent que le Tribunal :

- “(i) ordonne le retour à une répartition 50/50 des avances sur frais entre les Parties ;
- (ii) applique le principe 50/50 de manière rétroactive au précédent paiement de BSGR en mai 2017 et ordonne qu'un crédit de 142,500 lui soit donné à raison de son trop-payé ;

³ Demande, p. 1.

⁴ Demande, p. 2.

⁵ Demande, p. 2.

⁶ Demande, pp. 2-3.

- (iii) applique le principe 50/50 immédiatement au prochain paiement de BSGR dû le 9 novembre 2017, de telle sorte qu'en prenant en compte son trop-payé précédent, elle doit payer le solde restant dû de 82,500 dollars américains ;
 - (iv) applique le principe 50/50 de manière rétroactive au précédent paiement de la Guinée en avril 2017 et ordonne qu'elle paye la somme de 142,500 dollars américains ;
 - (v) applique le principe 50/50 immédiatement au prochain paiement de la Guinée dû le 9 novembre 2017, de telle sorte qu'elle doit payer la somme de 225,000 dollars américains ;
 - (vi) dans l'hypothèse peu probable où le Tribunal ne serait enclin à restaurer le principe 50/50 que pour l'avenir, ordonne à chaque Partie de payer la somme de 225,000 dollars américains due le 9 novembre 2017.⁷
8. La Défenderesse s'oppose à la Demande et sollicite du Tribunal qu'il maintienne sa décision dans l'OP3.⁸ Pour la Défenderesse, aucune des circonstances exceptionnelles qui ont justifié la répartition des avances sur frais n'a « fondamentalement changé », dans la mesure où la situation en Guinée reste « précaire » et les répercussions économiques de la crise Ebola se ressentent encore « lourdement ».⁹
9. Quant à la situation économique de la Guinée, la Défenderesse soutient que les Demanderesses n'ont pas démontré qu'il y avait eu une réelle amélioration depuis 2015. Contrairement à la position des Demanderesses, la Défenderesse allègue que l'accord-cadre du 5 septembre 2017 conclu avec la RPC n'octroie pas un « prêt » à la Guinée ; aucune devise ne sera transférée directement à l'Etat et il ne peut être présumé que la situation budgétaire de la Guinée s'améliorera à court terme. L'accord chinois vise à la réalisation de projets infrastructurels par des sociétés chinoises sur une période de 20 ans et les redevances versées par les concessions minières chinoises

⁷ Demande, p. 3.

⁸ Réponse, p. 1.

⁹ Réponse, p. 2.

serviront à rembourser le financement consenti par la RPC. De plus, la Défenderesse soutient que les chiffres des Nations Unies pour 2016 et 2017 montrent que la Guinée figure toujours au rang des nations les plus pauvres, que le PIB par habitant a diminué de 522.89 dollars américains en 2012 à 499.92 dollars américains en 2016, et que la Banque mondiale a estimé que le taux de pauvreté de la Guinée avait augmenté au cours des années précédentes en raison de la crise Ebola.

10. Concernant la crise Ebola, la Défenderesse rejette l'argument des Demanderesses selon lequel la Guinée ne ressent plus les répercussions négatives de la crise. En réalité, la crise a « profondément et durablement » affecté la situation économique guinéenne, comme cela a été confirmé par la Banque mondiale aussi récemment que le 5 octobre 2017 quand elle évoquait « la stagnation persistante » de l'économie guinéenne.¹⁰
11. En dernier lieu, la Défenderesse soutient que les observations des Demanderesses sur l'équipe juridique de la Guinée dans cet arbitrage sont sans pertinence pour évaluer la situation économique précaire de la Guinée.¹¹ Le financement accordé par la Facilité Africaine de Soutien Juridique – d'un montant de 1,5 million de dollars américains – ne couvre qu'une part des honoraires des avocats de la Guinée. C'est la première et seule source de financement des frais juridiques de la Guinée, et la Guinée est, dans les faits, incapable à ce jour de régler ses autres frais juridiques dans cette affaire. En tout état de cause, ces fonds ne sont pas destinés à couvrir les avances dans cet arbitrage et la Guinée n'a été capable de régler les avances demandées par le Centre que grâce à la répartition 75/25 établie dans l'OP3.
12. De plus, pour la Défenderesse, le fait qu'elle ait recruté deux cabinets d'avocats est tout autant dénué de pertinence. La situation était connue des Demanderesses depuis le début de l'arbitrage et ne peut donc être utilisée pour évaluer un éventuel changement des circonstances exceptionnelles. En outre, la participation de deux cabinets d'avocats est justifiée, dans la mesure où ils étaient impliqués dans des aspects différents du litige et leurs efforts combinés permettent d'optimiser le partage de l'information. En tout

¹⁰ Réponse, p. 5, faisant référence à : Banque Mondiale, *Guinée – Vue d'ensemble*, mise à jour au 5 octobre 2017 (Pièce de la Défenderesse no. 4).

¹¹ Réponse, p. 6.

état de cause, les Demanderesses sont également représentées par deux cabinets d'avocats et un *barrister* dans cette instance.

13. Sur ce fondement, la Défenderesse sollicite du Tribunal qu'il rejette la Demande dans son intégralité.

III. Analyse

1. Cadre juridique

14. Dans l'OP3, à laquelle il se réfère, le Tribunal présente le cadre juridique applicable aux avances sur frais. En particulier, l'article 14(3) du Règlement administratif et financier permet au Tribunal de s'écarter de la répartition 50/50 des avances sur frais en cas d'accord des Parties ou de décision du Tribunal :

Article 14

Frais directs des instances particulières

[(d)] dans toute instance de conciliation et dans toute instance d'arbitrage, sauf si une répartition différente est prévue dans le Règlement d'arbitrage ou est décidée par les parties ou par le Tribunal, chaque partie doit verser la moitié de chaque acompte ou paiement supplémentaire, sans que cela préjuge la décision finale relative au paiement des frais d'une procédure d'arbitrage, qui doit être prise par le Tribunal en vertu de l'article 61(2) de la Convention. [...] (italique ajouté)

15. L'article 28 du Règlement d'arbitrage du CIRDI octroie de plus au Tribunal le pouvoir de se prononcer sur la répartition des avances sur frais « à n'importe quel stade de la procédure ».
16. Enfin, le Tribunal a clairement énoncé dans son OP3 que sa décision était fondée sur le dossier dans son état d'alors, et que toutes « les conclusions auxquelles le Tribunal parvient pourront faire l'objet d'une révision si les circonstances pertinentes venaient à changer ».¹²

¹² OP3, para. 58.

2. Discussion

17. Il est communément admis qu'en vertu de l'article 28(1) du Règlement d'arbitrage du CIRDI, le Tribunal a le pouvoir de réévaluer sa précédente répartition des avances sur frais et que le critère pertinent pour les besoins de la nouvelle répartition est l'existence d'un changement de circonstances.
18. Pour soutenir qu'un changement de circonstances existe, les Demanderesses soulèvent essentiellement deux arguments. En premier lieu, la crise Ebola a pris fin en juin 2016. En second lieu, la Guinée a obtenu un prêt de 20 milliards de dollars américains de la RPC en septembre 2017. Selon un troisième argument, les Demanderesses allèguent que le fait que la Guinée dépense des « montants excessifs » pour son équipe juridique devrait être pris en compte dans l'évaluation de la situation économique générale de la Guinée. Sur ces fondements, les Demanderesses demandent que la répartition des avances sur frais soit réinstaurée selon le principe 50/50, tant pour l'avenir que de manière rétroactive concernant les précédents paiements effectués en avril et mai 2017.
19. Le Tribunal est d'accord que la question qui lui est maintenant soumise est de savoir si les circonstances ont changé depuis l'OP3 et si les raisons qui ont conduit à une répartition 75/25 ne sont par conséquent plus valables. Il ressort de l'OP3 que ces raisons étaient centrées sur la faiblesse de l'économie et des finances publiques de la Guinée particulièrement mises à l'épreuve pas la crise Ebola.
20. Il n'est pas contesté que la crise Ebola a pris fin l'année dernière. En effet, le 1^{er} juin 2016, l'OMS a déclaré la fin de la transmission du virus Ebola et aucune flambée n'est survenue en Guinée depuis lors l'année dernière.¹³
21. Cela ne signifie pas que l'impact économique de la crise n'a pas perduré après la fin de l'épidémie. Il est vrai qu'il est estimé que la population vivant sous le seuil de pauvreté a augmenté, et que le chômage est en hausse.¹⁴ De plus, le PIB par habitant a diminué

¹³ WHO Media Centre, *End of Ebola transmission in Guinea* (pièce jointe des Demanderesses no. 1).

¹⁴ Banque Mondiale, *Guinée – Vue d'ensemble*, mise à jour au 5 octobre 2017 (Pièce de la Défenderesse no. 4)

de 522.89 dollars américains en 2012 à 499.92 dollars américains en 2016.¹⁵ En outre, la Guinée reste au rang des pays les moins développés selon les Nations Unies.¹⁶ En d'autres termes, le Tribunal est conscient du fait que le sort d'une part importante de la population s'est détérioré et non amélioré au cours des dernières années.

22. En même temps, les derniers chiffres de la Banque mondiale montrent que le PIB de la Guinée a augmenté de 6.6% en 2016 et qu'une augmentation de 6.7% est escomptée en 2017.¹⁷ Plus significativement – pour ce qui concerne la présente décision – les finances publiques se sont améliorées avec un déficit budgétaire ramené de 8.1% en 2015 à 1.4% en 2016, et escompté à 2.8% en 2017.¹⁸
23. Le Tribunal note également que le 5 septembre 2017 la Guinée a conclu un accord avec la RPC aux termes duquel la RPC injectera 20 milliard de dollars américains dans l'économie guinéenne sur une période de 20 ans en échange de concessions minières. 3 milliards de dollars américains seront décaissés immédiatement, principalement pour des projets d'infrastructure.¹⁹ Ce financement semble être affecté à des objectifs spécifiques et ne sera pas disponible pour financer la défense de la Guinée dans des affaires telles que celle-ci. Si l'on peut s'attendre à ce que cet accord avec la RPC contribue à l'amélioration du niveau de développement du pays au fil du temps, il est également vrai que les fonds prêtés devront être remboursés. Dès lors, ce développement ne semble pas, en soi, démontrer un changement de circonstances.
24. En revanche, la fin de la crise Ebola, la croissance du PIB ainsi que, tout particulièrement, l'amélioration des finances de l'Etat et la réduction du déficit, conduisent le Tribunal à conclure que les difficultés exceptionnelles que la crise Ebola

¹⁵ Banque Mondiale, *Guinée – Vue d'ensemble*, mise à jour au 5 octobre 2017 (Pièce de la Défenderesse no. 4). Cette baisse semble être liée à la démographie du pays, dont la population a augmenté de 11.75 millions d'habitants en 2012 à 12.6 millions en 2016.

¹⁶ United Nations Committee for Development Policy, *List of Least Developed Countries (as of June 2017)* (Pièce de la Défenderesse no. 2).

¹⁷ Banque Mondiale, *Guinée – Vue d'ensemble*, mise à jour au 5 octobre 2017 (Pièce de la Défenderesse no. 4).

¹⁸ Banque Mondiale, *Guinée – Vue d'ensemble*, mise à jour au 5 octobre 2017 (Pièce de la Défenderesse no. 4).

¹⁹ LumièreGuinée, *Détails de l'accord stratégique de 20 milliards signés entre la Guinée et la Chine*, 8 septembre 2017 (Pièce de la Défenderesse no. 1).

a fait peser sur la capacité financière du pays et qui justifiaient de s'écarter du principe 50/50, ne présentent plus l'ampleur permettant de maintenir cet écart en place.

25. Dans la mesure où il n'a pas été saisi de cette demande plus tôt dans la procédure, et où son appréciation s'appuie en partie sur la dernière mise à jour sur le pays publiée par la Banque mondiale en octobre 2017, le Tribunal estime que le retour au principe 50/50 doit s'appliquer pour l'avenir et non rétroactivement aux avances versées en avril et mai 2017. Il est également rappelé que cette décision est sans préjudice de la décision finale sur les frais.
26. Pour résumer, le Tribunal accorde la Demande en ce qui concerne les avances futures, en particulier concernant celle due le 9 novembre 2017.

IV. Ordonnance

27. Pour les raisons établies ci-avant, le Tribunal :
- (i) Accorde partiellement la demande et ordonne que la répartition des avances sur frais selon le principe 50/50 soit rétablie à partir de maintenant ;
 - (ii) Déclare que la répartition 50/50 s'appliquera à l'avance de frais appelée pour le 9 novembre 2017, les Demanderesses et la Défenderesse devant 225,000 dollars américains ;
 - (iii) Rejette toutes les autres demandes ;
 - (iv) Réserve sa décision concernant les coûts relatifs à cette Demande à un stade ultérieur de la procédure.

Au nom du Tribunal

[SIGNÉ]

Gabrielle Kaufmann-Kohler
Présidente du Tribunal