

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

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

c.

**La République de Guinée
(Affaire CIRDI ARB/14/22)**

ORDONNANCE DE PROCEDURE n°12

Questions après-audience 2

Professeur Gabrielle Kaufmann-Kohler, Président 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

14 juillet 2017

I. Contexte procédural

1. Par lettre du 12 juin 2017, conformément au paragraphe 13(ii) de l'Ordonnance de procédure n°11 (« OP11 »), la Défenderesse a fourni des informations sur la procédure d'accès, aux fins d'inspection, aux prétendus originaux des Documents Contestés (tels que définis au paragraphe 2 de l'OP11).
2. Par lettre du 14 juin 2017, les Demanderesses ont soumis leurs commentaires sur la lettre de la Défenderesse du 12 juin 2017 et ont demandé que le Tribunal ordonne à la Défenderesse de fournir « l'ensemble des communications qu'elle a eu avec les autorités américaines » en relation avec les Documents Contestés.
3. Par lettre du 16 juin 2017, conformément au paragraphe 13(i) de l'OP11, la Défenderesse a fourni des informations sur la chaîne de contrôle des originaux des Documents Contestés. Conformément au paragraphe 15 de l'OP11, la Défenderesse a aussi soumis des commentaires sur la production de la déclaration de témoin de Monsieur Noy dans l'arbitrage LCIA. (la « Déclaration Noy »).
4. Dans une première lettre en date du 26 juin 2017, conformément au paragraphe 14 de l'OP11, les Demanderesses ont soumis leurs observations concernant la chaîne de contrôle des Documents Contestés. Dans une deuxième lettre du même jour, les Demanderesses ont répondu aux commentaires formulés par les Demanderesses sur la production de la Déclaration Noy.
5. La présente ordonnance porte sur la production de la Déclaration Noy dans cet arbitrage (1. ci-dessous), sur les informations supplémentaires demandées concernant les Documents Contestés (2. ci-dessous), sur la chaîne de contrôle des Documents Contestés (3. ci-dessous), et sur les communications avec les autorités américaines concernant l'inspection des Documents Contestés (4. ci-dessous).

II. Analyse et décisions

1. Déclaration de témoin de Monsieur Noy dans l'arbitrage LCIA

6. La Défenderesse demande que le Tribunal ordonne la production de la Déclaration Noy. Les Demanderesses s'opposent à cette demande aux motifs que (i) le 3 juin 2015 la Guinée a consenti à préserver la confidentialité de tout document provenant de l'arbitrage LCIA, (ii) le 28 juin 2015 le Tribunal LCIA a accepté de partager le dossier de procédure de cette affaire avec le CIRDI, sous réserve du maintien de la confidentialité des documents désignés par BSGR, (iii) BSGR a désigné la Déclaration Noy comme confidentielle quand elle a déposé son Mémoire en Défense le 1^{er} juillet 2015, (iv) le 7 août 2015 Vale a accepté que la Déclaration Noy soit traitée comme confidentielle, et (v) Monsieur Noy a expressément refusé que sa déclaration soit partagée avec le Tribunal CIRDI.
7. Après avoir étudié la position des Parties, le Tribunal estime que la demande de la Défenderesse doit être rejetée. La production de la Déclaration Noy dans cet arbitrage serait contraire à la confidentialité de l'arbitrage LCIA et au régime de partage du dossier de procédure mis en place dans cette affaire, et donc contraire aux attentes légitimes des parties à l'arbitrage LCIA. De plus, la production serait injuste à l'égard de Monsieur Noy qui a fourni sa déclaration de témoin en escomptant qu'elle serait protégée par la confidentialité de l'arbitrage LCIA.

2. Informations complémentaires sur les Documents Contestés

8. Le tableau au paragraphe 2 de l'OP11 (le « Tableau ») énumère 11 documents, dont l'authenticité a été contestée par les Demanderesses au cours de l'audience. Le paragraphe 3 de l'OP11 indique qu'il s'est « avéré » que les originaux de ces documents sont sous le contrôle du FBI, à l'exception des Pièces R-269 et R-346.
9. Parmi les informations sur la chaîne de contrôle fournies par lettre du 16 juin 2016, la Défenderesse a informé le Tribunal que le Ministre de la Justice de la Guinée a transféré la version originale de 8 Documents Contestés (Pièces R-24, R-25, R-26, R-27, R-28, R-29, R-31 et R-32) à un agent spécial du FBI le 30 août 2013.

10. En ce qui concerne les trois Documents Contestés restant, la Défenderesse a indiqué que, contrairement au paragraphe 3 de l'OP11, la situation était la suivante :
 - a. La Pièce R-269 est sous le contrôle du FBI ;
 - b. La Pièce R-30 n'est pas sous le contrôle du FBI ; et
 - c. La Pièce R-346 n'est pas non plus sous le contrôle du FBI.
11. Dans leur lettre du 26 juin 2016, les Demanderesses ont indiqué qu'elles n'ont pas allégué que tous les Documents Contestés étaient falsifiés. Elles ont seulement formulé cette allégation concernant les contrats visés au (iv), (v), (vi), (vii) et (viii) du Tableau. Elles ne peuvent pas confirmer si les autres documents sont falsifiés. Cependant, les Demanderesses ont confirmé que l'audience a également jeté un doute sur l'authenticité de ces autres documents, et qu'une expertise est par conséquent « susceptible d'avoir une valeur probante considérable ».
12. Les Demanderesses ont également noté que la Défenderesse a indiqué ne pas avoir d'informations sur la chaîne de contrôle concernant les Pièces R-269, R-30 et R-346 et a déclaré qu'elle « déposera des écritures sur ces sujets au moment opportun ».
13. Le Tribunal comprend des communications des Parties que, si seule la falsification des Documents Contestés visés au (iv), (v), (vi), (vii) et (viii) du Tableau a été formellement alléguée, l'authenticité de l'ensemble des 11 documents listés dans le Tableau est remise en question. Par conséquent, le Tribunal préfère que l'ensemble des 11 documents fassent l'objet d'une inspection, si cela est possible. Le Tribunal comprend également que le FBI est en possession de 9 des 11 Documents Contestés, c'est-à-dire qu'il lui manque les Pièces R-30 et R-346.
14. Par conséquent, le Tribunal demande aux Parties de fournir des informations sur la localisation de la version originale des Pièces R-30 et R-346 avant le **31 juillet 2017**. Si ces versions originales peuvent être localisées, le Tribunal donnera des instructions supplémentaires quant aux modalités visant à les rendre disponibles pour les besoins de l'inspection. Si les versions originales ne peuvent être localisées, les Parties sont

invitées à préciser dans le même délai si des copies de meilleure qualité que celles figurant au dossier de procédure existent et peuvent être mises à disposition.

3. Chaîne de contrôle

15. Les Demanderesses demandent que le Tribunal ordonne à la Défenderesse de fournir des informations complémentaires sur la chaîne de contrôle des versions prétendument originale des Documents Contestés. Les Demanderesses soulèvent les questions suivantes concernant la chaîne de contrôle :
- a. A qui au sein du Gouvernement de la Guinée Mamadie Touré a-t-elle remis les Documents Contestés le 7 février 2013 ?
 - b. Comment ces Documents Contestés ont été remis ?
 - c. Qui a eu accès aux Documents Contestés durant les six mois où ils étaient en la possession du Gouvernement de la Guinée entre le 7 février 2013 et le 30 août 2013 ?
 - d. Qui était le Ministre de la Justice qui a remis les Documents Contestés au FBI le 30 août 2013 ?
 - e. Qui était « l'Agent spécial » qui a reçu les Documents Contestés le 30 août 2013 ?
 - f. Comment ces Documents Contestés ont-ils été remis à l'Agent spécial ?
 - g. Qui a fourni les Documents Contestés à Michael Ostrove pendant son voyage en Guinée du 3 au 5 avril 2013 ?
16. De plus, les Demanderesses demandent que la Défenderesse indique « si des numérisations et/ou des images des Documents Contestés ont été prises à chaque étape de la chaîne de contrôle, c'est-à-dire avant que Mamadie Touré ne fournisse les Documents Contestés au Gouvernement de la Guinée ; quand le Gouvernement de la Guinée a reçu les Documents Contestés (avant que Monsieur Ostrove ne les numérise) ; et quand le FBI a reçu les Documents Contestés ».

17. Les Demanderesses ont également soulevé une série de questions concernant la manière dont les Documents Contestés ont été traités jusqu'à ce jour, et en particulier:
(i) comment et où Mamadie Touré a conservé les documents avant de les remettre à la Guinée le 7 février 2013, (ii) où les documents étaient-ils conservés en Guinée avant leur transmission le 30 août 2013 au FBI, (iii) comment et où étaient conservés les documents par le FBI, et (iv) les documents ont-ils été, jusqu'à présent, expertisés.

18. Par ailleurs, les Demanderesses ont noté certaines contradictions entre les informations relatives à la chaîne de contrôle fournies par la Défenderesse le 16 juin 2017 et d'autres éléments du dossier, telles que la Lettre d'Allégations (Pièce C-53) et le rapport DLA (Pièce C-240), de même que le témoignage de Mamadie Touré du 8 février 2013 (Pièce C-350). Pour les Demanderesses ces contradictions pourraient suggérer l'existence « d'un ensemble supplémentaire de prétendus documents 'originaux' dont le Tribunal n'a pas connaissance, et qui devraient être également inclus dans l'expertise ». Dans ce contexte, les Demanderesses ont soulevé les questions suivantes à l'attention de la Défenderesse :
 - a. A quels documents le Comité Technique faisait-il référence dans la Lettre d'Allégations ?
 - b. Qui a fourni ces documents au Comité Technique ?
 - c. Quel est désormais le statut de ces documents ?
 - d. Si le Comité Technique ne s'appuyait sur aucun document, quelle était le fondement des allégations 15 et 16 [dans la Lettre d'Allégations] ?
 - e. Quel était le rôle de Monsieur Mebiame dans la chaîne de contrôle ? et
 - f. Quels documents Mamadie Touré avait-elle encore en sa possession le 8 février 2013?

19. De manière liminaire, le Tribunal note que la Guinée a seulement transmis 8 des prétendues version originales des Documents Contestés au FBI (Pièces R-24, R-25, R-26, R-27, R-28, R-29, R-31 et R-32) et indique qu'elle n'a pas d'informations

concernant la chaîne de contrôle des Pièces R-269, R-30 et R-346. De plus, le Tribunal note que le FBI est en possession de la pièce R-269, mais pas des Pièces R-30 et R-346.

20. Compte tenu des informations communiquées jusqu'ici par la Défenderesse et des questions supplémentaires soulevées par les Demanderesses, le Tribunal estime qu'il pourrait être utile, pour les besoins de l'inspection des documents, que la Défenderesse réponde le **31 juillet 2017** au plus tard, concernant la chaîne de contrôle des 8 documents transmis par la Guinée au FBI et qui sont cités au paragraphe 19 ci-dessus, à toutes les questions citées dans les paragraphes 15 et 16 et aux questions (i), (ii) et (iv) au paragraphe 17 ci-dessus, la réponse à la question (iv) dans ce paragraphe étant limitée à la question de savoir si la Guinée a entrepris une expertise des 8 documents.
21. Le Tribunal escompte de la Guinée qu'elle réponde à ces questions sans chercher à obtenir des informations auprès des autorités américaines. Si des informations émanant du FBI étaient requises, le Tribunal réserve sa décision à une date ultérieure subséquentement à la nomination de l'expert.
22. Quant aux contradictions soulevées par les Demanderesses, le Tribunal estime que la Défenderesse doit à ce stade seulement fournir des réponses qui seraient pertinentes dans le cadre de la phase actuelle relative à l'authenticité de certains documents, ce qui inclut des questions relatives à la chaîne de contrôle. Par conséquent, le Tribunal ordonne à la Défenderesse de fournir des réponses aux questions suivantes au plus tard le **31 juillet 2017** :
 - a. Le Comité Technique se référerait-il aux Documents Contestés dans la Lettre d'Allégations, et notamment dans les allégations 15 et 16, et si oui, lesquels ?
 - b. Si la réponse au (a) est affirmative, le Comité Technique était-il en possession des originaux ou de copies ?
 - c. Si le Comité Technique était en possession des originaux, qui a fourni ces documents au Comité Technique ?
 - d. Monsieur Mebiame a-t-il joué un rôle dans la chaîne de contrôle des originaux et, si oui, quel était son rôle ?

- e. Mamadie Touré a-t-elle remis les Documents Contestés le 7 ou le 8 février 2013 ? Quels documents Mamadie Touré avait-elle encore en sa possession le 8 février 2013 ? Le document auquel elle fait référence dans sa déclaration du 8 février 2013 (c'est-à-dire le « protocole d'accord » entre Mamadie Touré, Asher Avidan et Frédéric Cilins mentionné dans la Pièce C-350, p. 9) est-il inclus dans les Documents Contestés ?

4. Communications avec les autorités américaines

- 23. Les Demanderesses demandent que le Tribunal ordonne à la Défenderesse de produire « l'ensemble des communications qu'elle a eu avec les autorités américaines sur [la question de l'accès aux Documents Contestés], incluant tous les emails et/ou lettres échangés avec les autorités, et les notes prises au cours de conversations téléphoniques ».
- 24. Si la Défenderesse a fourni des informations sur l'accès aux documents conformément au paragraphe 13(ii) de l'OP11, le Tribunal convient qu'il est préférable que les échanges à ce sujet entre la Guinée et les autorités américaines soient mis à la disposition des Demanderesses et du Tribunal. Par conséquent, il invite la Défenderesse à fournir avant le **31 juillet 2017** l'ensemble des communications, y compris les courriels, lettres et conversations téléphoniques, qu'elle a eu avec les autorités américaines (notamment le Département de la Justice et le FBI) au sujet des modalités d'accès aux Documents Contestés aux fins d'inspection.
- 25. En outre, le Tribunal prend note de la déclaration du Département de la Justice américaine, transmise dans la lettre de la Défenderesse du 12 juin 2017, selon laquelle « [l]'accès par un expert aux originaux serait plus aisément accordé dans le cadre de la coopération inter-étatique, c'est-à-dire si la demande d'accès émanait de la République de Guinée ». Le Tribunal observe de plus que les Demanderesses n'ont pas émis d'objection à cette façon de procéder. Le Tribunal prend note de cette déclaration et reviendra vers les Parties avec des instructions à cet égard au moment de la nomination de l'expert et de la finalisation de son acte de mission.

26. Dans l'intervalle, toutes communications avec les autorités américaines, le cas échéant, concernant l'inspection des Documents Contestés doivent être soumises à l'accord préalable du Tribunal. Si les circonstances rendent un tel accord préalable impossible ou irréalisable, la Défenderesse devra rapidement rendre compte du contenu des communications orales et fournir des copies des communications écrites aux Demanderesses et au Tribunal.

Pour et au nom du Tribunal

[SIGNED]

Gabrielle Kaufmann-Kohler
Présidente du Tribunal