

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

**Société Industrielle des Boissons de Guinée  
(S.I.B.G.)**

(La « **Demanderesse** »)

**c.**

**La République de Guinée**

(La « **Défenderesse** »)

**(Affaire CIRDI No. ARB/12/8)**

---

**SENTENCE**

---

***Tribunal***

M. le Prof. Pierre Mayer, Président du Tribunal  
M. le Prof Jean-Michel Jacquet, Arbitre  
Me Alexis Mourre, Arbitre

***Assistante du Tribunal***

Mlle Audrey Caminades

***Secrétaire du Tribunal***

Mme Aurélia Antonietti

*Représentant la Demanderesse*

Me Philippe Leboulanger  
Me Irina Pongracz  
Me Stamatios Tsetos  
LEBOULANGER & ASSOCIÉS

*Représentant la Défenderesse*

Me Pascal Agboyibor  
Me Laurent Jaeger  
Me Romain Sellem  
Me Agnès Bizard  
Me Rory V. Wheeler  
ORRICK RAMBAUD MARTEL

Me Mamadou S. Traoré  
Me Edasso Rodrigue Bayala  
CABINET MAMADOU S. TRAORÉ

Date d'envoi aux Parties: 21 mai 2014

## TABLE DES MATIÈRES

	Page
I. INTRODUCTION.....	- 1 -
II. FAITS.....	- 2 -
III. HISTORIQUE DE LA PROCEDURE.....	- 5 -
IV. LES DEMANDES DES PARTIES .....	- 9 -
A. Demandes de la Défenderesse .....	- 9 -
B. Demandes de la Demanderesse .....	- 9 -
V. ANALYSE .....	- 10 -
A. La compétence du Tribunal.....	- 10 -
1. Position des Parties.....	- 10 -
a. Position de la Guinée.....	- 10 -
b. Position de SIBG .....	- 13 -
2. Décision du Tribunal.....	- 18 -
a. Analyse de la volonté des Parties .....	- 19 -
b. Analyse de la compétence du Tribunal au regard des conditions posées par la Convention CIRDI .....	- 20 -
B. La question de la prescription des demandes de SIBG .....	- 26 -
C. Les frais de l'arbitrage.....	- 27 -
1. Frais des Parties.....	- 27 -
a. Frais de la Guinée.....	- 27 -
b. Frais de SIBG .....	- 27 -
2. Décision du Tribunal.....	- 27 -
VI. DECISIONS .....	- 28 -

## I. INTRODUCTION

1. La présente affaire concerne un différend porté devant le Centre International pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements (le « **Centre** » ou le « **CIRDI** ») sur la base de la clause compromissoire contenue dans une Convention d'établissement de la société Gan-Gan Boisson S.A., depuis dénommée Société Industrielle des Boissons de Guinée (« **SIBG** » ou la « **Demanderesse** »), ainsi que de la clause compromissoire contenue dans une Convention de cession du Complexe de Boissons de l'Usine (l'« **Usine** ») de Foulaya-Kindia, deux conventions passées en 1988 avec la République de Guinée (la « **Guinée** » ou la « **Défenderesse** »). Ces clauses compromissoires renvoient au Code des investissements de la Guinée de 1987 (le « **CIG** ») qui prévoit, sous certaines conditions, la compétence du CIRDI.
  
2. Selon la Requête d'arbitrage de SIBG (la « **Requête** »), SIBG reproche notamment à la Guinée d'avoir annulé l'ordonnance de ratification des Conventions d'établissement et de cession, mis sous scellés les portes de l'Usine et forcé la cession des actions de SIBG au Président de la Guinée. En particulier, SIBG demande au Tribunal :

*- de dire que la République de Guinée a violé les dispositions du Code des Investissements ainsi que les principes du Droit International en manquant à ses obligations d'assurer à la S.I.B.G. la norme minimale de traitement requise par le droit international incluant la protection des droits acquis ;*

*- de dire que la République de Guinée a violé l'article 5 du Code des investissements guinéen en dépossédant illégalement la S.I.B.G. de son investissement et sans payer une indemnité prompte et adéquate égale à la valeur réelle de l'investissement ;*

*- de dire que la République de Guinée a violé l'Article 6 du Code des investissements guinéen en omettant d'accorder à la S.I.B.G. un traitement comparable à celui accordé aux nationaux ou sociétés guinéennes ;*

*- de condamner la République de Guinée à payer à la S.I.B.G.*

*- une somme non inférieure à 120 millions US\$, à parfaire, au titre des préjudices subis en raison des mesures prises par l'Etat guinéen en violation des dispositions du Code des investissements guinéen ;*

*- l'intégralité des frais de l'arbitrage, incluant les honoraires et les frais des arbitres, tous les frais administratifs ainsi que les frais exposés par la S.I.B.G. pour sa défense à l'occasion de cet arbitrage incluant les honoraires des avocats et des experts, le cas échéant ;*

- les frais et les dépens encourus par la S.I.B.G. afin de pallier les conséquences des mesures prises par l'Etat guinéen à son encontre ;

- les intérêts correspondant à un taux à fixer par le Tribunal Arbitral ;

- toute autre compensation que le Tribunal arbitral jugera juste et raisonnable.

3. La Demanderesse, SIBG, est une société anonyme de droit guinéen ayant son siège social à Kindia, Guinée.
4. La Défenderesse, la Guinée, est un Etat souverain de l'Afrique de l'Ouest.
5. La présente décision porte sur les objections de la Guinée à la compétence du Tribunal ainsi que sur sa demande tendant à voir déclarer les demandes de SIBG comme prescrites. Ces questions ne peuvent être analysées (**Section V**) et tranchées (**Section VI**) sans que soient exposés au préalable les faits qui ont donné lieu à la présente affaire (**Section II**), la procédure (**Section III**) et les demandes des Parties (**Section IV**). Le Tribunal a lu et analysé l'ensemble des allégations et des preuves apportées par les Parties et se limitera à évoquer les faits, les allégations et les preuves qui lui semblent les plus pertinents pour expliquer ses conclusions et son raisonnement.

## II. FAITS

6. Le présent exposé du contexte factuel du différend opposant SIBG à la Guinée n'a pas vocation à être exhaustif. Il a pour unique but de fixer le cadre du litige. Dans la mesure nécessaire, les points de faits importants pour la solution des questions à résoudre seront repris plus en détail dans le cadre de la discussion du Tribunal.
7. A la fin des années 1980, la Guinée a décidé de céder le Complexe de Boissons de l'Usine de Foulaya-Kindia (« **CBFK** ») afin qu'il soit réhabilité.
8. Le 6 décembre 1988, une Convention d'établissement a été signée entre « la République de Guinée », des « Nationaux Guinéens » représentés par M. M. Sékou Ahmed Kourouma et des « Partenaires Etrangers » représentés par M. Etienne Espiard de la société SIASS<sup>1</sup>. Aux termes de la Convention d'établissement, les « Partenaires Etrangers » regroupent : (i) la société SIASS, une société anonyme de droit français, (ii) la société UNIBRA, une société de droit belge, et (iii) « une

---

<sup>1</sup> Pièce C-5.

*société financière assurant le portage d'actions cessibles progressivement aux partenaires guinéens, tels que la PROPARCO [...] ou CFOA, etc. ».*

9. Le Préambule de la Convention d'établissement précise que les « *partenaires [...]* ont décidé de constituer conformément aux dispositions ci-après une société anonyme pour reprendre le complexe de boissons de Foulaya-Kindia et son exploitation dans les conditions définies dans une convention dite « *de cession* » conclue entre la République de Guinée et la Société ».
10. Aux termes de l'article 1 de la Convention d'établissement, l'objet de la Convention était de créer une société de droit guinéen, la société GAN-GAN BOISSONS S.A. pour « *l'exploitation de toute unité de production de boissons* » ainsi que « *toutes activités annexes liées à la réalisation de cet objet* ».
11. Aux termes de l'article 2 de la Convention d'établissement, le capital de GAN-GAN BOISSONS S.A. devait être de 340 millions de francs guinéens divisé en 3400 actions, réparti à hauteur de 40% pour les nationaux guinéens et de 60 % pour « *le partenaire étranger* ». 20% des 2040 actions du partenaire étranger pouvaient être souscrits par PROPARCO.
12. Aux termes de l'article 3 de la Convention d'établissement, les actions détenues « *par la PROPARCO ou l'établissement financier* » devaient être rétrocédées aux nationaux guinéens « *dans un délai de 7 ans maximum* ». Par ailleurs, « *les actions acquises ou souscrites par les nationaux guinéens [...] ne pouv[ai]ent être cédées qu'à des nationaux guinéens* ».
13. Aux termes de l'article 8 de la Convention d'établissement, « *[l]es partenaires [ont] conv[enu] de régler leur différends à l'amiable, par conciliation et à défaut par voie d'arbitrage conformément à la procédure prévue à l'article 28.2 du Code des Investissements de la République de Guinée* ».
14. L'article 28.2 du CIG énonce quant à lui :

*Toutefois, les différends entre l'Etat Guinéen et les ressortissants étrangers, relatifs à l'application ou l'interprétation du présent code, sont, sauf accord contraire des parties en cause, définitivement réglés par arbitrage conduit :*

- *conformément aux dispositions de la convention du 18 mars 1985 pour le « Règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats » établie sous l'égide de la Banque Internationale pour la Reconstitution et le Développement, ratifiée par la République de Guinée le 4 novembre 1986, ou ;*

• *si la personne ou l'entreprise concernée ne remplit pas les conditions de nationalité stipulée à l'article 25 de ladite convention, conformément aux dispositions des règlements du mécanisme supplémentaire approuvé le 27 septembre 1978, par le Conseil Administratif du Centre International pour le Règlement des Différends Relatifs aux Investissements (CIRDI)*<sup>2</sup>.

15. Le 6 décembre 1988 également, une Convention de cession a été signée par la Guinée, la société GAN-GAN BOISSON S.A., des « *Partenaires Etrangers* » et des « *Partenaires 'Privés' Guinéens* ». Les Partenaires Etrangers regroupent : (i) la société SIASS, (ii) la société UNIBRA, et (iii) la société CFOA, une société de droit sénégalais<sup>3</sup>. Les « *Partenaires 'Privés' Guinéens* » regroupent M. Sékou Ahmed Kourouma, les « *travailleurs de l'ex-C.B.F.K. au nombre de 7* » et d'« *autres privés guinéens* ».
16. Aux termes des articles 1 et 2 de la Convention de cession, la Guinée a cédé à GAN-GAN BOISSON S.A. « *les actif [sic] de C.B.F.K.* » pour la somme de 40 millions de francs guinéens.
17. Aux termes de l'article 3 de la Convention de cession, les « *Partenaires* » se sont « *engag[és] à apporter à la Société tous les concours financiers, techniques et humains requis afin d'assurer la réhabilitation, le redémarrage et l'extension de l'unité [...] ainsi que l'exploitation rentable et efficace du C.B.F.K.* ».
18. Aux termes de l'article 12 de la Convention de cession, « *les parties contractantes [ont] conv[enu] par les présentes de régler leurs différends à l'amiable ou à défaut et après tentative de conciliation ces différends seront tranchés définitivement par voie d'arbitrage, conformément à la procédure prévue à l'article 28.2 du code des investissements de la République de Guinée* ».
19. Par ordonnance en date du 14 janvier 1989, la Guinée a ratifié et promulgué la Convention d'établissement et la Convention de cession<sup>4</sup>.
20. En mars 1989, 2040 actions sur 3367 étaient détenues par la SIASS, M. Espiard et la CFOA<sup>5</sup>. La feuille de présence de l'Assemblée Générale Constitutive de SIBG indique la mention « *portage* » à côté des 2038 actions détenues par la SIASS.





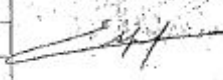
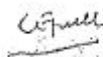
---

<sup>2</sup> Pièce C-1.

<sup>3</sup> Pièce C-6.

<sup>4</sup> Pièce C-7.

<sup>5</sup> Pièces C-8 et C-33.

(Mr. Sakou Ahmed KOMBOUA	(Portage)	595	
11 allée A34 Eofny - 37000 TOURS (FRANCE)			
Mr Yodé KABA	3	255	
BP 3017 CONAKRY			
Mr DIALLO	1	170	
BP 1974 CONAKRY			
SIASS S.A.			
50 bd de Courcelles-75017 PARIS (Portage)		2038	
FRANCE			
Mr ESPILARD Etienne			
3 rue des Villettes-92150 SURESNES			
CRDA			
2 rue du Docteur Thèze - DAKAR		1	

21. Lors de cette même Assemblée, il a été décidé que GAN-GAN BOISSONS S.A. serait dénommée SIBG. Par souci de simplification rédactionnelle, **GAN-GAN BOISSON S.A.** sera dénommée **SIBG** dans la suite de cette décision.
22. En mai 1992, la SIASS a été « *dissoute* ».
23. Par Arrêté du 11 octobre 1990, l'Ordonnance de ratification des Conventions d'établissement et de cession a été annulée<sup>6</sup>. L'Arrêté du 11 octobre 1990 a été abrogé le 6 février 1992<sup>7</sup>. Il s'agirait, selon SIBG, de la première mesure d'expropriation de la Guinée.
24. SIBG reproche également à la Guinée d'autres mesures d'expropriation intervenues ultérieurement et précise que « *le différend né à la suite de cette expropriation dure depuis 1996, période pendant laquelle l'Etat guinéen a refusé constamment de donner suite aux demandes de la S.I.B.G de régler ce litige à l'amiable ainsi qu'à toutes les propositions faites par la Demanderesse dans ce sens* »<sup>8</sup>.

### III. HISTORIQUE DE LA PROCEDURE

25. Le 7 mars 2012, le Centre a reçu par courriel la Requête de SIBG contre la Guinée.

<sup>6</sup> Pièce C-13.

<sup>7</sup> Pièce C-15.

<sup>8</sup> Requête d'arbitrage, § 50.

26. Le 5 avril 2012, Madame le Secrétaire général du CIRDI a enregistré la Requête conformément à l'article 36(3) de la Convention pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats (la « **Convention** »). À la même date, Madame le Secrétaire général a invité les Parties à procéder à la constitution d'un tribunal arbitral le plus tôt possible.
27. Le 12 mars 2013, le Centre a informé les Parties qu'un tribunal (le « **Tribunal** ») composé de M. le Professeur Jean-Michel Jacquet, de nationalité française, en qualité d'arbitre nommé par SIBG, de Me Alexis Mourre, de nationalité française, en qualité d'arbitre nommé par la Guinée, et de M. le Professeur Mayer, de nationalité française, en qualité de Président du Tribunal, nommé par les Parties, avait été constitué conformément aux articles 37(2)(b) et 39 de la Convention. L'instance a été réputée engagée à cette date. En outre, Mme Aurélia Antonietti a été désignée en qualité de Secrétaire du Tribunal.
28. Le 25 et le 26 mars 2013 respectivement, la Guinée et SIBG ont accepté la désignation de Mlle Audrey Caminades comme Assistante du Tribunal.
29. Le 10 juin 2013, une première session du Tribunal s'est tenue au siège de la Banque mondiale à Paris, en présence des conseils des deux parties. Lors de la session, il a notamment été convenu, conformément à l'article 44 de la Convention, que le Règlement d'arbitrage applicable serait celui en vigueur au 10 avril 2006 (le « **Règlement** »). En outre, (i) la Guinée ayant annoncé qu'elle entendait soulever l'incompétence du Tribunal et la prescription de l'action avant tout mémoire sur le fond de SIBG, et (ii) SIBG ayant indiqué qu'elle souhaitait se réserver le droit de s'opposer, après la soumission par la Guinée du Mémoire sur la compétence du Tribunal et la prescription, à la dissociation de la question de la prescription de la phase relative au fond, le calendrier procédural suivant a été adopté :
- La Défenderesse dépose un Mémoire sur la compétence du Tribunal et la prescription de l'action au plus tard le 31 juillet 2013.
  - La Demanderesse indique, le cas échéant, ses objections à ce que la phase relative à la prescription soit dissociée de celle du fond, si nécessaire, au plus tard le 30 août 2013.
  - La Défenderesse dépose, le cas échéant, sa réponse aux objections de la Demanderesse à la dissociation du fond de la phase relative à la prescription, si nécessaire, au plus tard le 16 septembre 2013.



- Le Tribunal rend sa décision sur les objections de la Demanderesse ; il s'efforce de le faire avant la fin du mois de septembre 2013.
30. Le 21 juin 2013, SIBG a communiqué certains changements mineurs sur le projet d'Ordonnance de procédure No. 1, ainsi qu'une modification du projet portant sur la possibilité de soumettre d'éventuels « *commentaires sur l'introduction d'une demande de production de documents* » avec ses objections sur la dissociation de la question de la prescription de la phase relative au fond.
  31. Le 31 juillet 2013, la Guinée a soumis son Mémoire sur la compétence du Tribunal et la prescription de l'action.
  32. Le 9 août 2013, le Centre a communiqué aux Parties la version signée et datée de l'Ordonnance de procédure No. 1 relative à la première session du Tribunal tenue le 10 juin 2013 à Paris.
  33. Le 30 août 2013, SIBG a (i) indiqué ne pas être en mesure de soumettre ses objections à ce que la phase relative à la prescription soit dissociée de celle du fond, ainsi que ses commentaires sur l'introduction d'une demande de production de documents et (ii) sollicité la production de différents documents.
  34. Le même jour le Tribunal a invité la Guinée à lui transmettre ses commentaires sur la communication de SIBG au plus tard le 3 Septembre 2013.
  35. Le 3 septembre 2013, la Guinée a demandé au Tribunal d'enjoindre à SIBG de se prononcer sans délai sur l'opportunité de la dissociation de la prescription et du fond. La Guinée a également donné son accord pour fournir les documents demandés par SIBG.
  36. Le même jour, le Tribunal a ordonné à SIBG de présenter ses objections à ce que la phase relative à la prescription soit dissociée de celle du fond, ainsi que ses commentaires sur l'introduction d'une demande de production de documents, au plus tard le 4 Septembre 2013. Le Tribunal a également pris note de l'accord de la Guinée tendant à la production des documents demandés.
  37. Le 4 septembre 2013, SIBG a présenté ses objections à ce que la phase relative à la prescription soit dissociée de celle du fond.
  38. Le 9 septembre 2013, la Guinée a indiqué avoir entrepris les démarches nécessaires pour obtenir les documents demandés par SIBG mais n'avoir pas encore été en mesure de les récupérer.

39. Le 16 septembre 2013, la Guinée a présenté sa réponse aux objections de la Demanderesse à la dissociation du fond de la phase relative à la prescription.

40. Le 30 Septembre 2013, le Tribunal a rendu l'Ordonnance de procédure No. 2 aux termes de laquelle il a été décidé ainsi :

*1) La phase préliminaire se poursuit avec la question de la prescription.*

*2) Les Parties ne doivent pas aborder le fond de l'affaire dans leurs écrits relatifs à la prescription. Si aborder le fond s'avérait nécessaire, les Parties devront se cantonner à indiquer en quoi un examen du fond du litige serait indispensable sans entrer plus en détail sur cette ou ces question(s) de fond.*

*3) Le Tribunal, après avoir pris connaissance des mémoires échangés dans la phase préliminaire, se prononcera soit sur la seule compétence s'il s'estime incompétent, soit à la fois sur la compétence et sur la prescription s'il s'estime compétent. Le Tribunal se réserve néanmoins la possibilité, à l'issue de cette phase préliminaire, de joindre la question de la prescription à la phase sur le fond dans l'hypothèse où il s'avérerait que cette question n'est pas détachable du fond.*

41. En conformité avec le paragraphe 13.1.6 de l'Ordonnance de procédure No. 1, le calendrier procédural sera le suivant :

*(i) La Demanderesse dépose son Contre-mémoire sur la compétence et sur la prescription au plus tard le 23 octobre 2013;*

*(ii) La Défenderesse dépose sa Réponse sur la compétence et sur la prescription au plus tard le 20 novembre 2013 ; et*

*(iii) La Demanderesse dépose sa Réplique sur la compétence et sur la prescription au plus tard le 18 décembre 2013.*

42. Le 23 octobre 2013, SIBG a soumis son Contre-Mémoire sur la compétence et sur la prescription.

43. Le 20 novembre 2013, la Guinée a soumis sa Réponse sur la compétence et sur la prescription.

44. Le 18 décembre 2013, SIBG a soumis sa Réplique sur la compétence et sur la prescription.

45. Le 14 janvier 2014, une audience de plaidoiries sur la compétence et sur la prescription a eu lieu dans les locaux de Dechert (Paris) LLP.

46. Les 6 et 7 février 2014, les parties ont soumis leurs mémoires relatifs à leur état de frais et dépenses.

47. Par lettre en date du 21 mai 2014, le Tribunal a informé les Parties qu'il procédait à la clôture de l'instance.

#### **IV. LES DEMANDES DES PARTIES**

48. Avant d'aborder à proprement parler les questions à trancher dans cet arbitrage, il convient de procéder à un bref exposé des demandes des Parties.

##### **A. Demandes de la Défenderesse**

49. Dans le Mémoire sur la compétence et sur la prescription et la Réponse sur la compétence et sur la prescription, la Guinée a demandé au Tribunal de :

- *Se déclarer incompétent pour connaître de ce différend ;*
- *Subsidiairement, constater que les demandes de SIBG sont prescrites ;*
- *Condamner SIBG à supporter la totalité des coûts du présent arbitrage, y compris les honoraires et frais des avocats et éventuels experts engagés par la République de Guinée ainsi que tous les autres frais engagés par celle-ci pour les besoins de sa défense.*

##### **B. Demandes de la Demanderesse**

50. Dans le Contre-Mémoire sur la compétence et sur la prescription et la Réplique sur la compétence et sur la prescription, SIBG a demandé au Tribunal de :

- *Se déclarer compétent pour connaître le différend qui l'oppose à la République de Guinée;*
- *Dire et juger que les demandes de SIBG ne sont pas prescrites ;*
- *Condamner la République de Guinée à supporter la totalité des coûts du présent arbitrage, y compris les honoraires et frais des avocats et éventuels experts engagés par la SIBG ainsi que tous les autres frais engagés par celle-ci pour les besoins de cette procédure.*

\*\*\*

51. Il résulte des mémoires échangés entre les Parties que l'objet principal de la présente phase de la procédure est de déterminer si le Tribunal est compétent pour connaître du différend opposant SIBG à la Guinée (**Section V.A**).
52. Le cas échéant, il conviendra également de décider si les Demandes de SIBG ne sont pas prescrites (**Section V.B**).
53. Enfin, le Tribunal se prononcera sur la question des frais de l'arbitrage (**Section V.C**).

## V. ANALYSE

### A. La compétence du Tribunal

#### 1. Position des Parties

##### a. Position de la Guinée

54. Selon la Guinée, « *la Demanderesse ne remplit pas les conditions de nationalité stipulées à l'article 25 de la Convention CIRDI* »<sup>9</sup>.

55. Quant aux dispositions pertinentes, la Guinée a centré ses arguments sur la seule Convention de cession, estimant qu'il s'agit de la seule convention « *à laquelle SIBG est partie* »<sup>10</sup>.

56. Selon la Guinée, l'article 12 de la Convention de cession « *vaut acceptation de l'arbitrage* », en d'autres termes il y aurait « *un accord définitif sur le principe de l'arbitrage* »<sup>11</sup>. Cependant, poursuit la Guinée, l'article 12 de la Convention de cession « *n'emporte [...] aucune conséquence sur la procédure permettant de déterminer le règlement d'arbitrage applicable* »<sup>12</sup>. L'article 12 de la Convention de cession renvoie pour cela à l'article 28.2 du CIG qui prévoit quant à lui deux alternatives « *l'Arbitrage CIRDI ou le Mécanisme Supplémentaire* »<sup>13</sup>. La détermination de ce règlement ne peut avoir lieu, aux termes de l'article 28.2 du CIG, « *qu'après la naissance du différend* »<sup>14</sup>.

57. La Guinée en conclut que « *l'offre d'arbitrage contenue dans l'article 28.2 du CIG a été acceptée par avance mais sans que le règlement d'arbitrage ait été déterminé* »<sup>15</sup>, ce qui permettrait de « *faire coïncider la date où l'arbitrage est intenté et la date à laquelle on apprécie si les conditions de nationalité de l'article 25 sont remplies* »<sup>16</sup>.

58. La Guinée insiste sur le fait que la Convention CIRDI « *n'a pas vocation à régler*

---

<sup>9</sup> Mémoire sur la compétence, § 55.

<sup>10</sup> Mémoire sur la compétence, § 57. Voir aussi, Réponse sur la compétence, § 41.

<sup>11</sup> Mémoire sur la compétence, § 62.

<sup>12</sup> Mémoire sur la compétence, § 63.

<sup>13</sup> Mémoire sur la compétence, § 59.

<sup>14</sup> Mémoire sur la compétence, § 64.

<sup>15</sup> Mémoire sur la compétence, § 66.

<sup>16</sup> Mémoire sur la compétence, § 67.

*les différends entre un Etat et ses propres ressortissants* »<sup>17</sup>. La Guinée note qu'un Tribunal CIRDI peut être compétent pour connaître d'un différend opposant un Etat à une personne morale ressortissant de ce même Etat si deux conditions sont réunies, soit « (i) que les parties soient convenues de considérer la personne locale comme un ressortissant d'un autre Etat contractant et (ii) que cette personne morale soit contrôlée par des intérêts étrangers »<sup>18</sup>. La Guinée précise que la date à laquelle s'apprécient les conditions de nationalité est « la date à laquelle les parties ont consenti à l'arbitrage »<sup>19</sup>. Or, en l'espèce, la Guinée estime qu'aucun des critères textuels n'est présent.

59. D'une part, la Guinée affirme que les Parties ne sont pas convenues de considérer SIBG comme un ressortissant d'un État autre que la Guinée, étant entendu que cet accord doit être « dépourvu d'ambiguïté »<sup>20</sup>, et que la connaissance d'un contrôle étranger n'équivaut pas à un accord pour considérer une société comme étrangère<sup>21</sup>.
60. D'un point de vue factuel, la Guinée considère que l'article 12 de la Convention de cession ne démontre aucun accord pour soumettre tout différend à l'arbitrage CIRDI, le simple accord sur le principe de l'arbitrage de cet article n'étant pas décisif. Plus précisément, la Guinée soutient que l'article 12 de la Convention de cession atteste d'un consentement conditionnel à l'arbitrage CIRDI : « les parties ont établi le principe du recours à l'arbitrage lors de la signature de la Convention de cession [mais] ce n'est toutefois qu'au moment où l'investisseur met en œuvre l'une des alternatives prévues à l'article 28.2 du CIG que le consentement des deux parties coïncide quant à la procédure applicable »<sup>22</sup>. C'est à ce moment qu'il convient de déterminer si la condition de nationalité est remplie.
61. La Guinée insiste à ce titre sur le fait que le règlement du Mécanisme Supplémentaire (le « **RMS** ») est ouvert aux ressortissants guinéens, car il s'agit, au sens de l'article 1(6) du RMS, « de ressortissants de l'état d'accueil mais que les parties ont néanmoins décidé de ne pas traiter comme tels »<sup>23</sup>.

---

<sup>17</sup> Mémoire sur la compétence, § 27.

<sup>18</sup> Mémoire sur la compétence, § 75.

<sup>19</sup> Mémoire sur la compétence, § 77.

<sup>20</sup> **Pièces RLA-21, RLA-9 et RLA-27.**

<sup>21</sup> Réponse sur la compétence, §§ 49 et s.

<sup>22</sup> Mémoire sur la compétence, § 95.

<sup>23</sup> Réponse sur la compétence, § 12.

62. La Guinée insiste également sur le fait qu'il existe plusieurs catégories de signataires de la Convention de cession, y compris, outre SIBG, des personnes physiques guinéennes. Or, poursuit la Guinée, ces derniers ne peuvent avoir accès à l'arbitrage CIRDI contre la Guinée.
63. Par ailleurs, la Guinée estime qu'elle n'a pas donné son accord pour considérer SIBG comme un ressortissant d'un autre Etat contractant. Au contraire, la Guinée estime que la Convention de cession et l'article 28.2 du CIG démontrent qu'il était prévu que la société concernée ne serait pas un « *ressortissant* » d'un autre Etat contractant. En outre, ajoute la Guinée, tout contrôle étranger n'aurait vocation qu'à être provisoire.
64. Pour la Guinée, l'article 12 de la Convention de cession permet à tout signataire de bénéficier d'un mécanisme d'arbitrage, l'arbitrage CIRDI pour les Partenaires Etrangers et l'arbitrage du Mécanisme Supplémentaire pour les Partenaires Guinéens. Ainsi, selon la Guinée, SIBG qui est un ressortissant guinéen, ne peut bénéficier de l'arbitrage CIRDI que « *si elle remplit les conditions de nationalité de l'article 25 de la Convention CIRDI* »<sup>24</sup> après la naissance du différend. La Guinée considère également que cette interprétation est conforme à l'article 28.2 du CIG.
65. Enfin, la Guinée considère que les garanties offertes au titre de la Convention de cession n'attestent pas plus d'un accord de la Guinée<sup>25</sup> et que ni la référence aux partenaires étrangers, ni la répartition du capital de SIBG ni la clause compromissoire ne constituent un accord implicite<sup>26</sup>.
66. *D'autre part*, la Guinée estime que la condition du contrôle étranger fait défaut et que c'est à SIBG d'apporter la preuve de ce contrôle<sup>27</sup>. Selon la Guinée, (i) « *la société locale doit être contrôlée par des intérêts étrangers au jour de l'accord des parties de la considérer comme un ressortissant étranger* » et (ii) « *le contrôle de la société locale doit être continu dans le temps* »<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> Mémoire sur la compétence, § 106.

<sup>25</sup> Mémoire sur la compétence, §§ 112-120.

<sup>26</sup> Réponse sur la compétence, §§ 61 et s.

<sup>27</sup> **Pièce RLA-29.**

<sup>28</sup> Mémoire sur la compétence, § 124.

67. Plus précisément, selon la Guinée, le contrôle étranger doit exister « à la date de la conclusion de la convention d'Arbitrage CIRDI »<sup>29</sup> et il s'agit d'un facteur objectif<sup>30</sup>.
68. Or, ajoute la Guinée, SIBG « se borne à faire référence à l'article 2 de la Convention d'établissement qui indique la répartition envisagée des actions »<sup>31</sup>. De plus, la Guinée estime que « l'absence de tout contrôle étranger est confirmée par le procès-verbal d'Assemblée Générale Extraordinaire du 11 mai 1994 [...] [qui] indique que certains des actionnaires, et notamment la SIASS, ont été défaillants et n'ont jamais libéré les actions qu'ils avaient souscrit[e]s [...] »<sup>32</sup>. La Guinée avance encore que « l'article 2.1 de la Convention d'Etablissement et le PV d'Assemblée générale constitutive du 8 mars 1989 montrent tous les deux que les actions détenues par la SIASS étaient détenues en portage »<sup>33</sup> et en conclut que « dès lors que ces actions étaient portées pour le compte de nationaux guinéens, tel que prévu à l'article 2.1 de la Convention d'Etablissement, cela signifie que la majorité des droits de vote de SIBG était détenue par des guinéens »<sup>34</sup>.
69. Par ailleurs, selon la Guinée, tout éventuel contrôle n'aurait été que provisoire. S'appuyant notamment sur la sentence sur la compétence dans l'affaire *Vacuum Salt contre le Ghana* et sur la Convention de Vienne sur le droit des traités<sup>35</sup>, la Guinée soutient que l'article 25(2) exige un contrôle étranger continu jusqu'au jour d'enregistrement de la requête d'arbitrage.
70. Enfin, la Guinée s'oppose à la position de SIBG suivant laquelle le contrôle étranger serait démontré par la provenance des capitaux, arguant que le CIG ne définit pas la notion d'investisseur étranger, que l'origine des capitaux est sans incidence et par ailleurs non démontrée<sup>36</sup>.

*b. Position de SIBG*

71. Dans son premier mémoire, la Demanderesse estimait que (i) l'article 28.2 du CIG

---

<sup>29</sup> Mémoire sur la compétence, § 127.

<sup>30</sup> **Pièces RLA-27, RLA-10 et RLA-11.**

<sup>31</sup> Réponse sur la compétence, § 73.

<sup>32</sup> Réponse sur la compétence, § 75.

<sup>33</sup> Réponse sur la compétence, § 77.

<sup>34</sup> Réponse sur la compétence, § 81.

<sup>35</sup> **Pièces RLA-10 et RLA-1. Voir aussi, Pièces RLA-27, RLA-22, RLA-23.**

<sup>36</sup> Réponse sur la compétence, §§ 89 et s.

constitue le consentement de la Guinée à l'arbitrage CIRDI, (ii) la nationalité de SIBG est déterminée conformément aux dispositions du CIG et (iii) en tout état de cause, SIBG remplissait les conditions de nationalité de l'article 25 de la Convention CIRDI au moment où les Parties se sont accordées sur l'arbitrage CIRDI. Par la suite, SIBG n'a pas repris cet argument basé sur la détermination de la nationalité de la société conformément au CIG et a soutenu : « *sur la compétence du Tribunal arbitral, les questions à traiter consistent à déterminer d'abord si les clauses d'arbitrage des articles 8 et 12 des Conventions d'établissement et de cession respectivement (« les Conventions SIBG ») sont des clauses d'arbitrage CIRDI en raison du renvoi qu'elles opèrent à l'article 28.2 du Code des Investissements guinéen (« CIG ») et, ensuite, dans l'affirmative, si les conditions de l'Article 25(2)(b) de la Convention CIRDI sont ou non remplies dans le cas présent* »<sup>37</sup>.

Premièrement, SIBG soutient que la Guinée a consenti à l'arbitrage CIRDI lors de la signature des Conventions d'établissement et de cession. D'une part, l'accord sur le principe de l'arbitrage et la détermination du règlement applicable sont concomitants et le Mécanisme Supplémentaire ne serait pas applicable puisqu'il a vocation à s'appliquer au seul arbitrage « *dans lequel une partie au différend n'est pas encore un Etat ou un ressortissant d'un Etat signataire de la Convention CIRDI* »<sup>38</sup> et qu'en outre il ne s'applique que de manière subsidiaire, soit pour les procédures « *qui ne tombent pas dans le champ d'application de la Convention CIRDI* »<sup>39</sup>, ce que la Guinée n'aurait pas démontré. Selon SIBG, l'article 28.2 du CIG « *se réfère à la nationalité formelle des parties de l'article 25(1) de la Convention CIRDI et non à la nationalité convenue en raison du contrôle étranger de l'article 25(2)(b)* »<sup>40</sup>.

D'autre part, l'article 8 de la Convention d'établissement et l'article 12 de la Convention de cession, et leur renvoi à l'article 28.2 du CIG, exprimeraient l'accord de la Guinée de soumettre tout différend l'opposant à la Guinée à l'arbitrage CIRDI. A ce titre, SIBG s'appuie notamment sur le fait que les Conventions d'établissement

---

<sup>37</sup> Réplique sur la compétence, § 5. Voir aussi, Compte rendu de l'audience du 14 janvier 2014, P25:L39-43 (« *[e]n ce qui concerne la compétence, en fait, c'est très simple : vous avez trois questions à résoudre. La première question est la suivante : les Parties ont-elles consenti à l'arbitrage CIRDI ? La seconde question est la suivante : la SIBG est-elle un investisseur étranger au sens de l'Article 25 de la Convention CIRDI ? La troisième question : à quelle date s'apprécie le contrôle étranger de l'investisseur ?* »).

<sup>38</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 39. Voir aussi, Réplique sur la compétence, §§ 38 et s.

<sup>39</sup> Réplique sur la compétence, § 20.

<sup>40</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 40.



et de cession seraient des contrats d'Etats et donc que la Guinée « *a expressément reconnu le statut d'investisseur étranger à la Guinée* »<sup>41</sup> et que les Conventions « *incorporent les dispositions de l'article 28.2 du CIG, qui prévoient que les différends entre l'Etat guinéen et les ressortissants étrangers seront réglés par l'arbitrage CIRDI* »<sup>42</sup>.

72. *Deuxièmement*, et dans son premier mémoire uniquement, SIBG a allégué que les conditions de nationalité de l'investisseur doivent être interprétées à la lumière des dispositions de la législation nationale<sup>43</sup>, soit le CIG. Selon SIBG, le CIG « *précise les conditions de nationalité applicables aux investisseurs* »<sup>44</sup>. Plus précisément, selon l'article 3.1 du CIG, il s'agirait des « *personnes physiques et morales ayant procédé à un investissement de capitaux provenant de l'étranger* »<sup>45</sup>, d'autant plus que l'article 2.2 du CIG « *conditionne la réalisation d'un investissement à la constitution d'une entreprise en Guinée* »<sup>46</sup>. Or, SIBG affirme que son investissement en l'espèce constitue un tel investissement de capitaux provenant de l'étranger à la fois belge et français et que ses capitaux étrangers étaient majoritaires comme en attestent les Conventions d'établissement et de cession. Cet argument n'a pas été développé par la suite.
73. *Troisièmement*, SIBG soutient que les conditions de nationalité de l'article 25 de la Convention CIRDI ont été remplies. A titre liminaire, SIBG estime que les dispositions de la Convention de cession et d'établissement lui sont applicables<sup>47</sup>.
74. Pour SIBG, (i) « *le principe de la nationalité s'établit à la date du consentement de l'arbitrage* », (ii) « *les parties sont convenues de traiter SIBG comme ressortissant étranger* », et (iii) « *SIBG était contrôlé par des intérêts étrangers au moment du consentement à l'arbitrage CIRDI* »<sup>48</sup>.
75. *En premier lieu*, SIBG soutient que tant la Convention CIRDI que le Règlement d'arbitrage CIRDI imposent de déterminer la nationalité de l'investisseur « *à la date*

---

<sup>41</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 61. Voir aussi, **Pièces CLA-16, CLA-17, CLA-18, RLA-9, CLA-10 et CLA-11.**

<sup>42</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 63.

<sup>43</sup> **Pièces CLA-20, CLA-6, CLA-7 et CLA-8.**

<sup>44</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 73.

<sup>45</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 75.

<sup>46</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 78.

<sup>47</sup> Réplique sur la compétence, §§ 50 et s.

<sup>48</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 85.

à laquelle les parties ont consenti à soumettre le différend à l'arbitrage CIRDI »<sup>49</sup>. SIBG s'appuie pour cela sur la lettre de l'article 25 de la Convention CIRDI et de l'article 2 du Règlement d'arbitrage CIRDI ainsi que sur la doctrine<sup>50</sup>.

76. *En deuxième lieu*, SIBG soutient que les Parties sont convenues de la traiter comme « ressortissant étranger », sans qu'aucun accord formel ne soit nécessaire pour cela<sup>51</sup>. A cet égard, SIBG s'appuie notamment sur le fait que les Conventions font référence aux « partenaires étrangers », à la répartition du capital de la SIBG ou encore aux avantages accordés à la SIBG<sup>52</sup>. Par ailleurs, SIBG allègue que la Guinée ne saurait considérer SIBG comme société guinéenne, puisque que cette société ne répond pas à la définition donnée pour cela par la législation guinéenne<sup>53</sup>.
77. En outre, selon SIBG, l'insertion d'une clause d'arbitrage CIRDI dans les Conventions d'établissement et de cession « ne peut avoir de sens si les parties n'ont pas entendu considérer la SIBG comme un ressortissant français »<sup>54</sup> et constitue une présomption d'accord de la Guinée pour « traiter la SIBG comme un investisseur étranger »<sup>55</sup>.
78. *En troisième lieu*, SIBG soutient qu'elle était contrôlée par des intérêts étrangers au moment du consentement à l'arbitrage CIRDI, « c'est-à-dire à la date de la signature des Conventions SIBG, le 6 décembre 1986 ». Pour SIBG, seule la date du consentement à l'arbitrage est à cet égard pertinente<sup>56</sup>.
79. Afin de démontrer ce contrôle, SIBG s'appuie sur le fait que les Conventions font référence aux « partenaires étrangers » et à la répartition du capital de la SIBG. En outre, SIBG s'appuie sur la feuille de présence de l'Assemblée générale constitutive du 8 mars 1989<sup>57</sup>.

---

<sup>49</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 87.

<sup>50</sup> Pièces CLA-21, CLA-22, CLA-23, CLA-24 et CLA-25.

<sup>51</sup> Pièces RLA-9, CLA-32, CLA -31 et CLA-33. Voir aussi, Réplique sur la compétence, §§ 63 et s.

<sup>52</sup> Réplique sur la compétence, §§ 73 et s.

<sup>53</sup> Pièce CLA-36.

<sup>54</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 102. Voir aussi, Pièces CLA-9 et CLA-10.

<sup>55</sup> Réplique sur la compétence, §§ 84 et s. Voir aussi, Pièces CLA-32, CLA -31, CLA-33 et CLA-26.

<sup>56</sup> Réplique sur la compétence, §§ 102 et s. Voir aussi, Pièces CLA-9 ; RLA-9 ; CLA-11, CLA-10, RLA-11, CLA-12 et RLA-10.

<sup>57</sup> Pièce C-8.

80. Selon SIBG, la détention majoritaire du capital étranger de la société est un des éléments qui permet de démontrer le contrôle étranger<sup>58</sup>, or « *la SIASS détenait 60% des actions* »<sup>59</sup> au jour de la signature des Conventions d'établissement et de cession.

81. Un autre critère serait « *le fait que les intérêts étrangers étaient en mesure d'influencer la vie de la société* »<sup>60</sup>. Or, ajoute SIBG, « *[o]utre le fait que la SIASS, société de nationalité française, détenait 60% de la SIBG, la direction de celle-ci était assurée par Monsieur Etienne ESPIARD, Directeur adjoint de la SIASS, en tant que Président de la SIBG* »<sup>61</sup>, fonction qu'il a exercée jusqu'en 1994. De plus, « *aux termes de l'article 21 des statuts de la SIBG, Monsieur ESPIARD 'exerce sous sa responsabilité personnelle, la Direction Générale de la société'* »<sup>62</sup>. Or, selon SIBG :

*\* le Président-Directeur Général (« PDG ») d'une société anonyme constituée en Guinée représente celle-ci dans ses rapports avec les tiers,*

*\* la société est engagée par les actes du Président-Directeur Général même ceux qui ne relèvent pas de l'objet social de la société,*

*\* le PDG préside le Conseil d'administration, et, de manière générale, il '[...] est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société'*<sup>63</sup>.

82. SIBG conteste les allégations de la Guinée suivant lesquelles la SIASS n'aurait pas libéré les actions qu'elle avait souscrites. Selon SIBG, « *la libération des actions n'est pas le seul moyen de preuve requis pour établir le contrôle* »<sup>64</sup>, et la souscription du capital par la SIASS confirme le contrôle étranger de SIBG<sup>65</sup>. En outre, SIBG allègue que « *la SIASS est entrée dans le capital de la SIBG tout en étant l'actionnaire qui a libéré la partie majoritaire du capital* »<sup>66</sup>.

---

<sup>58</sup> **Pièce CLA-9.**

<sup>59</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 117.

<sup>60</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 118. Voir aussi, **Pièce RLA-10.**

<sup>61</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 119.

<sup>62</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 120.

<sup>63</sup> Réplique sur la compétence, § 115. Voir aussi, **Pièce CLA-37.**

<sup>64</sup> Réplique sur la compétence, § 108. Voir aussi, **Pièces RLA-10 et CLA-9.**

<sup>65</sup> Réplique sur la compétence, §§ 112 et s. Voir aussi **Pièce C-8.**

<sup>66</sup> Réplique sur la compétence, § 117. Voir aussi, **Pièces C-33 et C-8.**

83. Enfin, SIBG ajoute que la Guinée « n'a aucune preuve réelle et sérieuse quant à la détention majoritaire de la SIBG par des ressortissants guinéens »<sup>67</sup>. Selon SIBG, « il n'y a jamais eu de convention de portage concernant les actions de la SIASS »<sup>68</sup>. Plus précisément, SIBG soutient que le portage envisagé par l'article 2.1 de la Convention d'établissement ne s'est jamais réalisé et qu'on « ne peut exiger de la SIBG qu'elle rapporte la preuve de ce qui n'existe pas »<sup>69</sup>.
84. Par ailleurs, SIBG soutient que la nationalité continue de l'investisseur n'est requise ni par le CIG, ni par la Convention CIRDI, comme constamment confirmé par les tribunaux CIRDI<sup>70</sup> et par la doctrine<sup>71</sup>. SIBG ajoute que, en tout état de cause, le contrôle de SIASS sur SIBG « était acquis en 1990, lorsque les premières mesures d'expropriation [...] ont eu lieu »<sup>72</sup>.

## 2. Décision du Tribunal

85. L'article 41 de la Convention CIRDI énonce :

*(1) Le Tribunal est juge de sa compétence.*

*(2) Tout déclinatoire de compétence soulevé par l'une des parties et fondé sur le motif que le différend n'est pas de la compétence du Centre ou, pour toute autre raison, de celle du Tribunal doit être examiné par le Tribunal qui décide s'il doit être traité comme question préalable ou si son examen doit être joint à celui des questions de fond.*

86. Par ailleurs, l'article 41(2) du Règlement d'arbitrage énonce :

*Le Tribunal peut, de sa propre initiative et à tout moment de l'instance, examiner si le différend ou toute demande accessoire qui lui est soumis ressort à la compétence du Centre et à sa propre compétence.*

87. Le Tribunal analysera dans un premier temps la volonté des Parties de recourir à l'arbitrage (**Section V.A.2.a**) avant d'analyser sa compétence au regard des conditions posées par la Convention CIRDI (**Section V.A.2.b**).

---

<sup>67</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 136.

<sup>68</sup> Réplique sur la compétence, § 133.

<sup>69</sup> Réplique sur la compétence, § 135.

<sup>70</sup> Pièces CLA-9, RLA-9, CLA-11, CLA-10, RLA-10 et CLA-12.

<sup>71</sup> Pièces CLA-27, CLA-38 et CLA-39.

<sup>72</sup> Réplique sur la compétence, § 153.

a. Analyse de la volonté des Parties

88. Aux termes de l'article 8 de la Convention d'établissement, « [l]es partenaires [ont] conv[enu] de régler leur différends à l'amiable, par conciliation et à défaut par voie d'arbitrage conformément à la procédure prévue à l'article 28.2 du Code des Investissements de la République de Guinée »<sup>73</sup>. Aux termes de l'article 12 de la Convention de cession, « les parties contractantes [ont] conv[enu] par les présentes de régler leurs différends à l'amiable ou à défaut et après tentative de conciliation ces différends seront tranchés définitivement par voie d'arbitrage, conformément à la procédure prévue à l'article 28.2 du code des investissements de la République de Guinée »<sup>74</sup>.

89. A titre préliminaire, il convient de noter que la Guinée soutient que la Convention d'établissement n'est pas applicable, ce que conteste SIBG. Cependant, il n'est pas nécessaire pour le Tribunal de se prononcer sur cette question dès lors qu'est en jeu l'existence de la volonté des Parties de recourir à l'arbitrage. En effet, la Guinée ne remet pas en cause l'applicabilité de la Convention de cession, or cette dernière Convention comporte une clause de règlement des différends rédigée en des termes identiques à ceux de la Convention d'établissement. La conclusion à laquelle parviendra le Tribunal en raisonnant sur la clause de règlement des différends de la Convention de cession ne pourrait qu'être confirmée au regard de la clause de la Convention d'établissement, dans l'hypothèse où celle-ci serait applicable.

90. Une simple lecture de ces clauses permet d'établir la volonté des Parties de recourir à l'arbitrage. Les deux clauses renvoient à l'article 28.2 du CIG qui dispose :

*Toutefois, les différends entre l'Etat Guinéen et les ressortissants étrangers, relatifs à l'application ou l'interprétation du présent code, sont, sauf accord contraire des parties en cause, définitivement réglés par arbitrage [...]*<sup>75</sup>. [Soulignement ajouté par le Tribunal]

91. Il en résulte incidemment que les Parties ont considéré SIBG comme « étrangère » pour les besoins de la Convention de cession bien que, selon la législation guinéenne, elle possédait la nationalité guinéenne<sup>76</sup>.

---

<sup>73</sup> Pièce C-5.

<sup>74</sup> Pièce C-6.

<sup>75</sup> Pièce C-1.

<sup>76</sup> L'article 9 de l'Ordonnance n° 119/PRG/85 du 17 mars 1985 dispose : « Sont considérées comme étrangères, au sens de la présente ordonnance, les sociétés commerciales créées ou constituées à l'étranger ».

92. Si les Parties se sont accordées pour soumettre à l'arbitrage le règlement de leurs éventuels différends, elles n'ont pas expressément limité leur choix au seul arbitrage CIRDI. L'article 28.2 du CIG ouvre une alternative :

*Toutefois, les différends entre l'Etat Guinéen et les ressortissants étrangers, relatifs à l'application ou l'interprétation du présent code, sont, sauf accord contraire des parties en cause, définitivement réglés par arbitrage conduit :*

- *conformément aux dispositions de la convention du 18 mars 1985 pour le « Règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats » établie sous l'égide de la Banque Internationale pour la Reconstitution et le Développement, ratifiée par la République de Guinée le 4 novembre 1986, ou ;*

- *si la personne ou l'entreprise concernée ne remplit pas les conditions de nationalité stipulée à l'article 25 de ladite convention, conformément aux dispositions des règlements du mécanisme supplémentaire approuvé le 27 septembre 1978, par le Conseil Administratif du Centre International pour le Règlement des Différends Relatifs aux Investissements (CIRDI)<sup>77</sup>.*

93. *En premier lieu*, le Tribunal arbitral, sans se prononcer sur l'applicabilité du RMS, question qui d'ailleurs ne relève pas de sa compétence, note que l'article 1.6 du RMS énonce : « *L'expression 'ressortissant d'un autre Etat' désigne une personne qui n'est pas, ou que les parties à l'instance considérée sont convenues de ne pas traiter comme, ressortissant de l'Etat partie à ladite instance* » (soulignement ajouté par le Tribunal). Il confirme ainsi qu'il est possible de considérer comme étrangère une personne morale pourtant locale.

94. *En second lieu*, il découle de la lecture de l'alternative posée par l'article 28.2 que le type d'arbitrage éventuellement disponible dépend de la satisfaction, ou non, des conditions posées par la Convention CIRDI, et plus particulièrement, comme il sera développé ci-dessous, de la notion de « *contrôle* ».

b. *Analyse de la compétence du Tribunal au regard des conditions posées par la Convention CIRDI*

95. Les Parties s'opposent sur la question de savoir (i) si les conditions de nationalité de l'article 25(2) de la Convention CIRDI sont en l'espèce réunies et (ii) à quelle date elles doivent être réunies. Les Parties s'accordent néanmoins pour estimer que si ces conditions ne sont pas remplies au jour de la conclusion des Conventions qui les

---

*par des fondateurs de nationalité étrangère* », **Pièce CLA-36**. N'ayant pas été créée ou constituée à l'étranger, SIBG est *a contrario* une société guinéenne.

<sup>77</sup> **Pièce C-1**.

lient, alors le Tribunal n'est pas compétent. Le Tribunal débutera en conséquence son analyse par ce point.

96. L'article 25 de la Convention CIRDI énonce :

*(1) La compétence du Centre s'étend aux différends d'ordre juridique entre un Etat contractant (ou telle collectivité publique ou tel organisme dépendant de lui qu'il désigne au Centre) et le ressortissant d'un autre Etat contractant qui sont en relation directe avec un investissement et que les parties ont consenti par écrit à soumettre au Centre. Lorsque les parties ont donné leur consentement, aucune d'elles ne peut le retirer unilatéralement.*

*(2) « Ressortissant d'un autre Etat contractant » signifie :*

*(a) toute personne physique qui possède la nationalité d'un Etat contractant autre que l'Etat partie au différend à la date à laquelle les parties ont consenti à soumettre le différend à la conciliation ou à l'arbitrage ainsi qu'à la date à laquelle la requête a été enregistrée conformément à l'article 28, alinéa (3), ou à l'article 36, alinéa (3), à l'exclusion de toute personne qui, à l'une ou à l'autre de ces dates, possède également la nationalité de l'Etat contractant partie au différend ;*

*(b) toute personne morale qui possède la nationalité d'un Etat contractant autre que l'Etat partie au différend à la date à laquelle les parties ont consenti à soumettre le différend à la conciliation ou à l'arbitrage et toute personne morale qui possède la nationalité de l'Etat contractant partie au différend à la même date et que les parties sont convenues, aux fins de la présente Convention, de considérer comme ressortissant d'un autre Etat contractant en raison du contrôle exercé sur elle par des intérêts étrangers.*

97. Comme mentionné ci-dessus, SIBG possède, au regard du droit guinéen, la nationalité guinéenne, de sorte que la compétence du Centre à son égard ne peut résulter que de l'alinéa (b) de l'article 25.2 de la Convention CIRDI.

98. Il convient donc de vérifier si SIBG était une société contrôlée par des intérêts étrangers.

99. Comme le soutient SIBG, « ce n'est que si l'entreprise ne remplit pas les conditions de nationalité conformément à l'article 25(2)(b) que l'on appliquera le Mécanisme Supplémentaire »<sup>78</sup>. La charge de prouver que les conditions dont dépend la compétence du CIRDI sont réunies pèse sur SIBG, en tant que partie qui se prévaut de cette compétence.

---

<sup>78</sup> Compte rendu de l'audience, P28 :L3-4.

100. Un accord pour considérer la société locale comme un ressortissant d'un autre Etat contractant a donné lieu, dans certaines affaires CIRDI, à une présomption de contrôle étranger. Cette présomption est exposée par le Professeur Schreuer comme suit :

*These cases, especially Vacuum Salt, make it abundantly clear that foreign control at the time of consent is an objective requirement which must be examined by the tribunal in order to establish jurisdiction. Whereas an agreement on foreign nationality may be readily inferred from a consent agreement, no such inference is possible with regard to foreign control. An agreement on foreign nationality will create a presumption that its factual condition of foreign control exists, but no more. This presumption is rebuttable. Foreign control must actually exist and cannot be construed by the parties or implied from an agreement between the parties<sup>79</sup> (soulignement ajouté par le Tribunal).*

101. La Sentence rendue dans l'affaire *Vacuum Salt contre la République du Ghana* fournit l'exemple d'une telle présomption :

*The Tribunal concludes that the existence of consent to an arbitration clause such as paragraph 36(a) of the 1988 lease agreement in circumstances such that jurisdiction could be premised only on the second clause of Article 25(2)(b) raises a rebuttable presumption that the "foreign control" criterion of the second clause of Article 25(2)(b) has been satisfied on the date of consent<sup>80</sup>.*

102. Une telle présomption, dont le bien-fondé pourrait être contesté, est en toute hypothèse exclue dans la présente affaire. En effet, s'il est certain que les Parties ont considéré SIBG comme une société étrangère, rien n'indique, en raison de l'alternative ouverte par l'article 28.2 du CIG, qu'elles aient considéré que « *les conditions de nationalité stipulées à l'article 25 de la Convention [CIRDI]* » étaient remplies<sup>81</sup>. Plus précisément, rien n'indique que les Parties « *sont convenues, aux fins de la présente Convention, de considérer [SIBG] comme ressortissant d'un autre Etat contractant en raison du contrôle exercé sur elle par des intérêts étrangers* » comme requis par l'article 25(2)(b) de la Convention CIRDI.

103. Il convient donc de déterminer si une telle condition objective de « *contrôle* » étranger est en l'espèce remplie. L'objectivité d'un tel facteur résulte non seulement de la lettre de l'article 25 de la Convention CIRDI mais également de l'esprit de cette Convention dont l'objet est « *d'offrir des moyens de conciliation et d'arbitrage*

---

<sup>79</sup> Pièce RLA-27, § 825.

<sup>80</sup> Pièce RLA-10, § 38.

<sup>81</sup> Cf. *supra* §§ 91 à 93.



*pour régler les différends opposant des Etats contractants à des ressortissants d'autres Etats contractants ».*

104. SIBG s'est appuyée sur deux types d'arguments afin d'établir l'existence objective d'un contrôle étranger : (i) un capital majoritairement détenu par des étrangers et (ii) « *le fait que les intérêts étrangers étaient en mesure d'influencer la vie de la société* »<sup>82</sup>.

105. Comme l'a illustré le tribunal dans l'affaire *Vacuum Salt contre la République du Ghana* :

*'Foreign control' within the meaning of the second clause of Article 25(2)(b) does not require, or imply, any particular percentage of share ownership. Each case arising under that clause must be viewed in its own particular context, on the basis of all of the facts and circumstances. There is no 'formula.' It stands to reason, of course, that 100 percent foreign ownership almost certainly would result in foreign control, by whatever standard, and that a total absence of foreign shareholding would virtually preclude the existence of such control. How much is 'enough,' however, cannot be determined abstractly.*

[...]

*Nonetheless, it must be true that the smaller is the percentage of voting shares held by the asserted source of foreign control, the more one must look to other elements bearing on that issue. As one authority has said, 'a tribunal... may regard any criterion based on management, voting rights, shareholding or any other reasonable theory as being reasonable for the purpose.'*<sup>83</sup>.

106. Le Tribunal considère que la preuve d'un contrôle étranger effectif est suffisante et que la preuve d'un capital détenu majoritairement par des étrangers laisse présumer qu'un tel contrôle étranger existe.

107. Quant au fait que des « *intérêts étrangers étaient en mesure d'influencer la vie de la société* », SIBG allègue principalement que la Convention d'établissement prévoyait que les partenaires étrangers détiendraient 60% des actions de SIBG et qu' « *aux termes de l'article 21 des statuts de la SIBG, Monsieur ESPIARD 'exerce sous sa responsabilité personnelle, la Direction Générale de la société'* »<sup>84</sup>. Or, selon SIBG :

---

<sup>82</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 118. Voir aussi, **Pièce RLA-10**.

<sup>83</sup> **Pièce RLA-10**, §§ 43-44.

<sup>84</sup> Contre-Mémoire sur la compétence, § 120.

*\* le Président-Directeur Général (« PDG ») d'une société anonyme constituée en Guinée représente celle-ci dans ses rapports avec les tiers,*

*\* la société est engagée par les actes du Président-Directeur Général même ceux qui ne relèvent pas de l'objet social de la société,*

*\* le PDG préside le Conseil d'administration, et, de manière générale, il [...] est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société'<sup>85</sup>.*

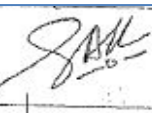


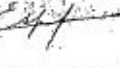
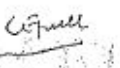

108. Quant aux pouvoirs de M. Espiard ou de la SIASS, le Tribunal note qu'aucun document ou témoignage n'a été produit ni requis sur la question de leur contrôle effectif. Les seules preuves ont trait aux statuts de SIBG ou à la loi guinéenne, qui confèreraient au Président certains pouvoirs. Cependant, d'une part le contrôle exercé par le Président du Conseil d'administration, Président-Directeur général, n'est que partiel et ne saurait s'exercer à l'encontre de la politique voulue par la majorité des associés, d'autre part, M. Espiard, en tant que Président-Directeur général adjoint de SIASS, ne pouvait guère s'exprimer dans un sens contraire à celui de cet actionnaire de SIBG dont on verra qu'il s'exprimait peut-être pour le compte de Guinéens<sup>86</sup>.
109. Quant à la répartition du capital de SIBG, il convient à nouveau de rappeler que la Convention d'établissement, tout en envisageant une répartition de 60% des actions pour les Partenaires étrangers et 40% pour les nationaux guinéens, précisait en même temps que sur les 60% pouvant être souscrites par les Partenaires étrangers, 20% pourraient être souscrites par PROPARCO, une société française définie dans le Préambule de la Convention comme une société de « *portage d'actions cessibles progressivement aux guinéens* ».
110. *Dans les faits*, PROPARCO n'est pas devenue actionnaire de SIBG et le portage mentionné par la Convention d'établissement ne s'est donc pas réalisé.
111. Il n'en demeure pas moins que lors de la constitution de la SIBG, la feuille de présence de l'Assemblée Générale Constitutive de SIBG<sup>87</sup> indique la mention « *portage* » à côté des 2038 actions détenues par la SIASS.

---

<sup>85</sup> Réplique sur la compétence, § 115. Voir aussi, **Pièce CLA-37**.

<sup>86</sup> Cf. *infra* §§ 111 à 115.

<sup>87</sup> **Pièce C-8**.

M. Sekou Abass KOMBORNA	(portage)	595	
11 allée Adj. Toiny - 37000 TOURS (FRANCE)			
M. Yodé KABA	1	255	
SP-3017 CONAKRY			
M. DIALLÉ <i>de l'ass</i>	1	170	
BP 1974 CONAKRY			
SIASS S.A.			
50 bd de Courcelles-75017, PARIS FRANCE	(Portage)	2038	
M. ESPIARD Etienne			
3 rue des Valettes-92150 SURESNES			
CROA			
2 rue du Docteur Thèze - DAKAR		1	

112. Cette mention, selon SIBG, signifierait simplement que la « société SIASS avait la possibilité, c'est prévu dans les Statuts, éventuelle [...] de porter des actions pour le compte d'éventuels partenaires guinéens. Cela n'a pas été le cas, il n'y a pas eu de portage. S'il y en avait eu, je pense qu'on aurait pu facilement, en tout cas la République de Guinée aurait pu facilement s'en assurer en allant au greffe du tribunal où elle aurait vu la liste des actionnaires. Elle n'a rien prouvé et elle n'a pas rapporté la preuve contraire »<sup>88</sup>.
113. Il existe certes une marge d'incertitude sur la signification du mot « portage » ainsi apposé. Cependant l'explication proposée par SIBG n'est pas la plus vraisemblable : il est plus naturel que le mot « portage » apposé sur une feuille de présence signale qu'il existe un portage actuel, plutôt qu'une simple possibilité de portage futur. Quant à l'objection tirée d'une défaillance de la Guinée dans la recherche d'une preuve auprès du greffe du tribunal, il convient d'abord de rappeler que la charge de la preuve, en cas de doute, pèse sur SIBG en tant que demanderesse, ensuite qu'il n'est pas établi que l'existence d'un portage soit mentionnée au greffe, et enfin qu'il n'est pas allégué que la démarche au greffe du tribunal eût été impossible pour SIBG.
114. Il n'est pas discuté dans le cadre de la présente affaire que la notion de portage implique une convention par laquelle un porteur accepte de se rendre actionnaire,

<sup>88</sup> Compte rendu de l'audience du 14 janvier 2014, P36:L32-39.

étant entendu que l'achat ou la souscription d'actions se fait pour le compte d'un donneur d'ordre qui par la suite décidera du sens de tout vote.

115. Une autre source d'incertitude, en cas de portage effectif, concerne la nationalité des personnes pour qui ce portage aurait été effectué. Mais on ne peut exclure qu'il l'ait été au profit de Guinéens et dans une proportion suffisante pour conférer aux Guinéens la majorité du capital. Ce doute est renforcé par les explications de M. Kourouma, présent aux côtés des conseils de la Demanderesse lors de l'audience en tant que Président Directeur-Général de SIBG, qui a précisé que : « *ce problème s'est toujours posé en Guinée parce que, comme vous le savez, [...] toute société qui est constituée, où les dignitaires du régime ne sont pas actionnaires, finit par être malmenée comme la SIBG parce qu'ils ont besoin de prête-noms pour venir mettre la pagaille dans les sociétés* »<sup>89</sup>. La pratique du portage n'est donc pas inconnue en Guinée et son usage au profit de Guinéens semble même courant. C'est d'ailleurs au profit de Guinéens qu'était prévu le portage par PROPARCO ou CFOA, au cas où elles fussent devenues actionnaires de SIBG.
116. SIBG n'ayant rapporté ni la preuve d'un contrôle effectif par SIASS ou par M. Espiard ni la preuve d'un capital détenu majoritairement par des étrangers à la date de l'accord des Parties, l'une des conditions de l'article 25(2)(b) de la Convention fait défaut.
117. En conséquence, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres arguments des Parties, y compris la question de savoir si le contrôle doit, au sens de l'article 25(2)(b) être établi non seulement à la date de l'accord des Parties mais aussi à la date de la naissance du différend.
118. **Au vu de ce qui précède, le Tribunal décide qu'il n'est pas compétent pour trancher les demandes de SIBG.**

**B. La question de la prescription des demandes de SIBG**

119. En raison des développements qui précèdent et de la décision du Tribunal arbitral de décliner sa compétence, la question de la prescription des demandes de SIBG n'a plus lieu d'être examinée ou tranchée.

---

<sup>89</sup> Compte rendu de l'audience du 14 janvier 2014, P37:L29-36.

## **C. Les frais de l'arbitrage**

### **1. Frais des Parties**

#### *a. Frais de la Guinée*

120. Les conseils de la Défenderesse ont soumis, dans leur courrier du 6 février 2014, l'état de leurs frais encourus à l'occasion de la présente procédure.

121. Le total des frais de défense de la Défenderesse est de 201.894,75 EURO HT en honoraires et 1.004 EURO en frais divers.

#### *b. Frais de SIBG*

122. Les conseils de la Demanderesse ont soumis, dans leur courrier du 7 février 2014, l'état de leurs frais encourus à l'occasion de la présente procédure.

123. Le total des frais de défense de la Demanderesse est de 280.799 USD.

124. La Demanderesse a également réglé l'avance sur les frais d'arbitrage d'un montant de 375.000 USD.

### **2. Décision du Tribunal**

125. l'article 61(2) de la Convention CIRDI dispose :

*Dans le cas d'une procédure d'arbitrage le Tribunal fixe, sauf accord contraire des parties, le montant des dépenses exposées par elles pour les besoins de la procédure et décide des modalités de répartition et de paiement desdites dépenses, des honoraires et frais des membres du Tribunal et des redevances dues pour l'utilisation des services du Centre. Cette décision fait partie intégrante de la sentence.*

126. Cet article établit la discrétion que le Tribunal a en matière d'imputation des frais de l'arbitrage et des frais encourus par les Parties, y compris les frais de représentation.

127. Faisant usage du pouvoir discrétionnaire que lui confère la Convention, le Tribunal considère qu'il doit notamment être guidé par la règle selon laquelle le paiement des frais de l'arbitrage incombe à la partie qui a succombé mais également par d'autres critères tels que (i) le degré de réussite de chaque Partie, (ii) la difficulté de la question centrale de l'affaire, (iii) le caractère défendable ou non des positions soutenues par les Parties, (iv) la bonne foi des Parties et (v) le comportement des Parties lors de la procédure.

128. Dans le présent arbitrage, la Guinée prévaut dans la mesure où sa demande tendant à ce que le Tribunal décline sa compétence a été admise. Toutefois, la demande subsidiaire de la Défenderesse, à savoir la prescription des demandes de SIBG, bien que non considérée, a donné lieu à des difficultés de production de documents quant à des pièces aussi phares que les textes de droit applicable. En outre, le Tribunal estime que les Parties ont présenté leurs thèses de bonne foi. Il n'apparaît donc pas justifié que la Demanderesse supporte la totalité des frais de l'arbitrage.

129. Au vu de ce qui précède, le Tribunal décide que SIBG devra supporter 70% des frais de défense de la Défenderesse ainsi que 70% des honoraires et frais des membres du Tribunal et des redevances dues pour l'utilisation des services du Centre, ces derniers frais ayant été exclusivement avancés par SIBG.

## VI. DECISIONS

130. En conséquence de ce qui précède, le Tribunal décide que :

- **Le Tribunal n'est pas compétent pour connaître des demandes de SIBG à l'encontre de la Guinée ;**
- **SIBG doit supporter 70% des frais de défense de la Guinée, soit 142.029,12 EURO;**
- **SIBG doit supporter 70 % des honoraires et frais des membres du Tribunal et des redevances dues pour l'utilisation des services du Centre tels qu'ils seront déterminés et notifiés ultérieurement par le Centre ; ces frais ayant été avancés exclusivement par SIBG, la Guinée doit rembourser à SIBG 30% des honoraires et frais des membres du Tribunal et des redevances dues pour l'utilisation des services du Centre; et**
- **Toute autre demande est rejetée.**

Prof. Jean-Michel Jacquet

Date:

7/05/2014

Le Jugé

Me Alexis Mourre

Date:

2.05.2014

Prof. Pierre MAYER

Président

Date:

P. Mayer

16 mai 2014