

Affaire CCI No. 22370/DDA

DIVINE INSPIRATION GROUP PTY. C. RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE DU CONGO

---

SENTENCE FINALE

---

07 November 2018

Tribunal:

[Christine Lecuyer-Thieffry](#) (Président)

[Ghizlane El Idrissi](#) (Nommé par le défendeur)

[Grégoire Bakandeja wa Mpungu](#) (Nommé par le demandeur)

[Declerc Mavinga Ndangi](#) (Nommé par le défendeur (remplacé))

# Table of Contents

Sentence finale .....	1
I. LES PARTIES.....	1
A. La Demanderesse.....	1
B. La Défenderesse .....	2
II. LE TRIBUNAL ARBITRAL .....	3
III. LA CONVENTION D'ARBITRAGE ET LE DROIT APPLICABLE .....	4
A. Le Contexte du Litige et la Convention d'Arbitrage.....	4
B. Le Droit Applicable .....	5
IV. HISTORIQUE DE LA PROCEDURE.....	6
A. L'Introduction de L'Arbitrage .....	6
B. La Constitution du Tribunal Arbitral.....	6
C. La Signature de l'Acte de Mission .....	7
D. La Conférence sur la Gestion de la Procédure et le Calendrier de la Procédure.....	8
E. L'Application de l'Article 36(6) du Règlement .....	8
F. Les Modifications du Calendrier de la Procédure .....	9
G. Les Mémoires des Parties .....	10
H. L'Audience et la Clôture des Débats.....	11
I. Le Delai pour Rendre la Sentence.....	13
V. RESUME DES FAITS DU LITIGE .....	13
A. Le Contrat de 2007 et le Contrat de 2008 .....	13
B. La Reattribution du Contrat de 2008.....	14
C. La Proposition de Solution Amiable de la Defenderesse .....	15
D. L'exécution du Contrat de 2007.....	16
VI. LES POSITIONS ET LES DEMANDES RESPECTIVES DES PARTIES .....	18
A. Les Positions des Parties .....	18
B. Les Demandes des Parties.....	19
VII. ANALYSE DU TRIBUNAL.....	22
A. Les Questions Préliminaires .....	23
1. La compétence ratione personae du Tribunal arbitrai et la capacité à agir de la Demanderesse.....	23
2. Le droit applicable .....	23
B. Les Conséquences de la Non-delivrance de l'Ordonnance Présdentielle .....	26
1. La portée et la nature de l'ordonnance présidentielle .....	26
2. Les conditions de la délivrance de l'ordonnance présidentielle .....	28
C. L'Execution Des Contrats Litigieux.....	31
1. Les droits issus des Contrats Litigieux.....	31
2. Le Contrat de 2008.....	32
3. Le Contrat de 2007.....	38
D. Les Conséquences des Inexécutions .....	40
1. La résiliation des Contrats litigieux avec dommages et intérêts .....	40
2. Le droit à réparation et l'évaluation des dommages et intérêts.....	42
(a) Le manque à gagner.....	43
(b) La perte subie .....	49

# Table of Contents

E. Les Coûts de l'Arbitrage.....	51
1. Les règles applicables aux frais de l'arbitrage .....	51
2 La répartition des frais de l'arbitrage.....	52
(a) Les coûts fixés par la Cour. ....	52
(b) Les frais exposés par les Parties pour leur défense .....	53
F. Les Intérêts.....	56
VIII. DISPOSITIF .....	57

# Sentence finale

1. Cette sentence finale (la « *Sentence finale* ») est rendue conformément au règlement d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale (la « *CCI* ») en vigueur au 1er janvier 2012 (le « *Règlement* ») dans l'affaire No. 22370/DDA (l'« *Arbitrage* »).

## I. LES PARTIES

### A. La Demanderesse

2. La demanderesse à l'Arbitrage est la société DIVINE INSPIRATION GROUP (PTY) (la « *Demanderesse* » ou « *DIGOIL* »), créée et organisée selon le droit de l'Afrique du Sud, dont le siège social est situé :

c/o Ian Levitt Attorneys  
19th Floor  
Sandton City Office Tower  
2196 Sandton City, Gauteng  
Afrique du Sud

3. Elle est représentée par ses conseils :

Maître Bernard Remiche  
Maître Vincent Cassiers  
SYBARIUS  
Chaussée de Waterloo 880  
B-1000 Bruxelles  
Belgique  
Téléphone : +32 2 379 00 50  
Télécopie : +32 2 375 82 56  
Courriel : [b.remiche@sybarius.net](mailto:b.remiche@sybarius.net)  
[v.cassiers@sybarius.net](mailto:v.cassiers@sybarius.net)

4. Se sont joints à la représentation de la Demanderesse à compter du 13 juin 2018:

Monsieur John Evans  
Madame Steffi Spitznagel  
Madame Maria Dogaru  
Kerman & Co LLP  
200 Strand  
London

WC2R 1DJ  
United Kingdom  
Téléphone: +44 20 7539 7272  
Courriel: [john.evans@kermanco.com](mailto:john.evans@kermanco.com)  
[Steffi.Spitznagel@kermanco.com](mailto:Steffi.Spitznagel@kermanco.com)  
[Maria.Dogaru@kermanco.com](mailto:Maria.Dogaru@kermanco.com)

Madame Stacey Kivel  
Attorney at law  
Courriel : [Stacey.kivel@gmail.com](mailto:Stacey.kivel@gmail.com)

## B. La Défenderesse

5. La défenderesse est la REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO (la «*Défenderesse*» ou la «*RDC*») prise en la personne de Monsieur le Ministre de la Justice, Garde des Sceaux et des Droits Humains, Monsieur Alexis Thambwe-Mwamba :

Palais de justice, 3ème niveau,  
Place de l'indépendance  
Gombe, Kinshasa  
République Démocratique du Congo  
Téléphone: + 243 99 99 43 284  
Courriel: [cabkalengaka@yahoo.fr](mailto:cabkalengaka@yahoo.fr)  
avec copie à: [miniustdh@gmail.com](mailto:miniustdh@gmail.com)  
[otshingal976@gmail.com](mailto:otshingal976@gmail.com)

6. Elle est représentée par :
- Maître André Kalenga-ka-Ngoyi  
Directeur de Cabinet Adjoint du Ministre de la Justice, Garde des Sceaux et des Droits Humains  
Maître Valence Bolebe Ekosso' Gombe  
Conseiller Chargé du Contentieux National & International  
Palais de justice, 3ème niveau,  
Place de l'indépendance  
Gombe, Kinshasa  
République Démocratique du Congo

et par ses conseils :

Maître Michel Pombia-Wa-Ngoloko  
91 rue Faubourg Saint-Denis  
75010 Paris  
Toque D 2069  
FRANCE  
Courriel : [michelpombia@hotmail.fr](mailto:michelpombia@hotmail.fr)

Maître Joseph Nzau Matuta 3835 Avenue de la Douane Gombe, Kinshasa  
REP. DEM. DU CONGO  
Courriel : [nzau2009@yahoo.fr](mailto:nzau2009@yahoo.fr)

7. Sont également concernés par cet Arbitrage :  
Monsieur le Ministre des Hydrocarbures  
Immeuble Cohydro, Niveau 2  
1, avenue du Comité Urbain  
Gombe, Kinshasa  
République Démocratique du Congo

et

Monsieur le Ministre des Finances  
Boulevard Tshatshi, en face de la Banque Centrale du Congo, B.P. 7907 Gombe, Kinshasa  
République Démocratique du Congo

8. La Demanderesse et la Défenderesse sont désignées ci-après séparément comme la « *Partie* » et ensemble comme les « *Parties* ».

## II. LE TRIBUNAL ARBITRAL

9. Le tribunal arbitral (le « *Tribunal arbitral* ») est composé de trois arbitres, Monsieur Grégoire Bakandeja Wa Mpungu, en qualité de coarbitre sur désignation de la Demanderesse, Madame Ghizlane El Idrissi, en qualité de coarbitre sur désignation de la Défenderesse, et Madame Christine Lécuyer-Thieffry, en qualité de présidente sur désignation conjointe des Parties.

10. Les coordonnées des arbitres sont les suivantes :

Madame Christine Lécuyer-Thieffry  
66, rue de Monceau,  
75008 Paris, France,  
Téléphone : +33 9 72 50 43 25  
Courriel : [christine.lecuyer-thieffry@thieffry.com](mailto:christine.lecuyer-thieffry@thieffry.com)

Monsieur le Professeur Grégoire Bakandeja Wa Mpungu  
PR GREGOIRE BAKANDEJA & VINCENT DE PAUL ALUMBA Associés  
12, avenue Tabu Ley (ex-Tombalbaye),  
Immeuble Wassim, 2ème étage, Appartement 2  
(Référence : Croisement des avenues Kasai et Tabu Ley)  
Commune de la Gombe  
Kinshasa, Congo  
Téléphone: +243 815 093 816  
Télécopie: +243 815 093 816

Courriel : [gbakandeja2002@yahoo.fr](mailto:gbakandeja2002@yahoo.fr)

Madame Ghizlane El Idrissi  
EL IDRISSE  
Walili Street  
42, Boulevard Abdelmoumen  
7ème étage n° 52  
Casablanca  
Maroc  
Tél. : +212 6 38 85 68 03  
+33 6 21 24 31 02  
Courriel : [ghizlane.elidrissi@juridiscom.fr](mailto:ghizlane.elidrissi@juridiscom.fr)

### III. LA CONVENTION D'ARBITRAGE ET LE DROIT APPLICABLE

#### A. Le Contexte du Litige et la Convention d'Arbitrage

11. Le litige se rapporte à deux contrats de partage de production de ressources en hydrocarbures que la Défenderesse a conclu, le premier, le 14 décembre 2007, avec l'association formée entre la Demanderesse et la Congolaise des Hydrocarbures (« *COHYDRO* »), ensemble désignées dans ledit contrat comme le « Contractant » (le « *Contrat de 2007* »)<sup>1</sup> et, le second, en janvier 2008 avec l'association constituée du consortium entre la Demanderesse et Petro SA et H-Oil Congo Limited, COHYDRO, Congo Petroleum and Gas Sprl et Sud Oil Sprl ensemble également désignées dans ce second contrat comme le « Contractant » (le « *Contrat de 2008* »).<sup>2</sup> Le Contrat de 2007 et le Contrat de 2008 sont également visés ci-après comme les « *Contrats litigieux* ».
12. La convention d'arbitrage (la « *Convention d'arbitrage* ») est contenue à l'article 30 « *Arbitrage* » de chacun des Contrats litigieux qui, en des termes identiques, prévoit :

*30.1 Tous les différends découlant du Contrat, à l'exception de ceux visés aux paragraphes 30.5 et 30.6 ci-dessous, qui surgiront entre « La RDC » d'une part, et les entités du « Contractant » d'autre part, qui ne pourront pas être résolus à l'amiable, seront tranchés définitivement par arbitrage conformément aux Règlements d'Arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale de Paris.*

*30.2 « La RDC » d'une part et le « Contractant » d'autre part nommeront un arbitre et s'efforceront de se mettre d'accord sur la désignation d'un tiers arbitre qui sera le président du tribunal. A défaut de désignation d'un arbitre ou d'un accord sur le tiers arbitre, les dispositions de la Chambre de Commerce Internationale de Paris s'appliqueront.*

---

<sup>1</sup> Contrat de Partage de Production entre la République Démocratique du Congo et l'Association Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et la Congolaise des Hydrocarbures, Blocs 8, 23 et 24 de la cuvette centrale, Décembre 2007, ci-après le « Contrat de 2007 », Pièce DM-VIII.

<sup>2</sup> Contrat de Partage de Production entre la République Démocratique du Congo et l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 Graben Albertine, janvier 2008, ci-après le « Contrat de 2008 », Pièce DM-IX.

30.3 L'arbitrage aura lieu à Paris, en France, ou en tout autre endroit décidé par le « Contractant » et « La RDC ». La procédure se découlera en langue française. L'interprétation de ce Contrat par l'arbitre doit correspondre aux us et coutumes acceptés en général dans l'industrie pétrolière internationale.

30.4 «La RDC » renonce irrévocablement par les présentes à se prévaloir de toute immunité lors de la procédure relative à l'exécution de toute sentence arbitrale rendue par un Tribunal Arbitral constitué conformément au présent Article 27 (sic), y compris sans limitation toute immunité concernant les significations, toute immunité de juridiction et toute immunité d'exécution quant à ses biens, sauf les biens d'ordre public de la République Démocratique du Congo.

30.5 Si « La RDC » et une des entités du « Contractant » sont en désaccord sur la détermination du prix des Hydrocarbures Liquides dans le cadre de l'Article 16, « La RDC » ou ladite entité pourra demander au Président de l'Institute of Petroleum à Londres, Grande Bretagne, de désigner un Expert international qualifié, à qui le différend sera soumis. Si le Président de l'Institute of Petroleum ne désigne pas d'Expert qualifié, chat une des parties au différend pourra demander au Centre International d'Expertise de la Chambre de Commerce Internationale de Paris de procéder à cette désignation. « La RDC » et ladite entité fourniront à celui-ci toutes les informations qu'ils jugeront nécessaires ou que l'expert pourra raisonnablement demander.

30.6 Dans les trente (30) jours de la date de sa désignation, l'expert communiquera à « La RDC » et à ladite Partie le prix qui à son avis, doit être utilisé en application de l'Article 14. Ce prix liera les parties et sera réputé avoir été arrêté d'un commun accord entre celles-ci. Les frais et honoraires de l'Institute of Petroleum à Londres ou de la Chambre de Commerce Internationale de Paris, ainsi que les experts seront partagés également entre « La RDC » et ladite entité. L'Expert ne sera pas un arbitre, et l'arbitrage ne sera pas applicable en pareil cas.

## B. Le Droit Applicable

13. Conformément à l'article 21(1) du Règlement, le Tribunal arbitral appliquera les règles de droit choisies par les Parties, notamment, à l'article 27 de chacun des Contrats litigieux qui, en des termes identiques, stipule :  
*L'interprétation et l'exécution de ce Contrat seront soumises au droit de la République Démocratique du Congo.*
14. Par ailleurs, l'article 30.3 des Contrats litigieux prévoit notamment que :  
*L'interprétation de ce Contrat par l'arbitre doit correspondre aux us et coutumes acceptés en général dans l'industrie pétrolière internationale.*
15. Enfin, en application de l'article 21(2) du Règlement, le Tribunal arbitral « [tiendra] compte des dispositions du contrat entre les parties, le cas échéant, et de tous les usages du commerce pertinents ».

## IV. HISTORIQUE DE LA PROCEDURE

### A. L'Introduction de L'Arbitrage

16. Le 31 octobre 2016, la Demanderesse a déposé au Secrétariat une demande d'arbitrage en date du 19 octobre 2016 (la « *Demande* ») et quarante-deux pièces numérotées de DM-I à DM-XLII, selon le bordereau joint, dont le Secrétariat a accusé réception le 2 novembre 2016.
17. Le 16 novembre 2016, le Secrétariat a, d'une part, notifié la Demande à la Défenderesse qui, *inter alia*, a été invitée à soumettre sa réponse en désignant un coarbitre et, d'autre part, invité la Demanderesse à désigner un coarbitre conformément à l'article 12.4 du Règlement.
18. Le 22 novembre 2016, la Demanderesse a désigné le Professeur Grégoire Bakandeja wa Mpungu comme arbitre.
19. Le 25 novembre 2016, le Secrétaire Général de la Cour (le « *Secrétaire général* ») a fixé le montant de l'avance sur la provision pour frais d'arbitrage conformément à l'article 36(1) et à l'article 1(2) de l'appendice III du Règlement et, le 16 décembre 2016, la Demanderesse a sollicité une prolongation du délai pour le paiement de cette avance jusqu'à fin janvier 2017.
20. Par lettre du 2 décembre 2016, reçue par le Secrétariat le 4 janvier 2017, la Défenderesse a indiqué que le Ministre de la Justice et des Droits Humains est seul habilité à représenter l'Etat congolais en justice et devait être associé intimement à la procédure d'établissement et de signature de l'Acte de mission, se réservant le droit de procéder à la désignation d'un arbitre de son choix.
21. Par courrier du 27 décembre 2016, la Défenderesse a sollicité la prorogation jusqu'au 31 janvier 2017 du délai pour déposer sa réponse et, le 7 janvier 2017, elle a indiqué qu'elle était représentée par Maître Michel Pombia et Maître Joseph Nzau Matuta, ce dont le Secrétariat a accusé réception le 13 janvier 2017.
22. Suite à l'accord des Parties, le Secrétariat a prolongé jusqu'au 31 janvier 2017 le délai accordé à la Défenderesse pour soumettre sa réponse (la « *Réponse* ») dont il a accusé réception de la version numérique le 1er février 2017 et de la version papier le 10 février 2017.

### B. La Constitution du Tribunal Arbitral

23. Le 1er février 2017, la Défenderesse a objecté à la désignation du Professeur Grégoire Bakandeja wa Mpungu comme arbitre de la Demanderesse en raison de sa nomination dans une autre affaire similaire encore pendante, de ses liens allégués avec la Demanderesse représentée par le même conseil et de la demande de récusation qu'elle a introduite à son encontre dans ladite affaire.
24. Le 7 février 2017 également, la Défenderesse a désigné comme coarbitre Monsieur Declerc Mavinga Ndangi dont la déclaration d'acceptation, de disponibilité, d'impartialité et d'indépendance et le

*curriculum vitae* ont été transmis aux Parties par le Secrétariat le 2 mars 2017. Le 3 mars 2017, la Demanderesse a émis des doutes sur l'indépendance et l'impartialité de Monsieur Declerc Mavinga Ndangi en raison de ses liens avec des sociétés pétrolières actives en République Démocratique du Congo et concurrentes de la Demanderesse qui auraient dû être divulgués et, après plusieurs échanges entre les Parties, par lettre du 7 avril 2017, Monsieur Declerc Mavinga Ndangi a renoncé à sa désignation.

25. Le 25 avril 2017, dans le délai qui lui avait été imparti par le Secrétariat, la Défenderesse a désigné comme coarbitre Madame Ghizlane El Idrissi dont la déclaration d'acceptation, de disponibilité, d'impartialité et d'indépendance et le curriculum vitae ont été transmis aux Parties par le Secrétariat le 5 mai 2017.
26. Le 24 mai 2017, en application de l'article 13(1) du Règlement, la Cour a (i) confirmé Monsieur Grégoire Bakandeja wa Mpungu en qualité de coarbitre sur désignation de la Demanderesse, (ii) confirmé Madame Ghizlane El Idrissi en qualité de coarbitre sur désignation de la Défenderesse, (iii) fixé le montant de la provision, et (iv) invité les Parties à désigner le président du Tribunal arbitral conformément à la Convention d'arbitrage.
27. Le 22 juin 2017, en l'absence d'objection des Parties suite aux divulgations contenues dans la déclaration d'acceptation, de disponibilité, d'impartialité et d'indépendance de Madame Christine Lécuyer-Thieffry, désignée conjointement par les Parties, le Secrétaire général l'a confirmée en qualité de président du Tribunal arbitral et en a informé la Cour conformément à l'article 13(2) du Règlement. Le même jour, le Secrétariat a transmis le dossier de cet Arbitrage au Tribunal arbitral conformément à l'article 16 du Règlement.

## C. La Signature de l'Acte de Mission

28. Les projets de l'Acte de mission et de l'ordonnance de procédure No.1 en vue de la conférence sur la gestion de la procédure prévue par l'article 24 du Règlement (la « *Conférence No. 1* ») ont été soumis aux Parties le 29 juin 2017.
29. Les Parties ont proposé des modifications à l'Acte de mission les 7 et 10 juillet 2017, et une deuxième version du projet de l'Acte de mission leur a été soumise le 12 juillet 2017. Suite à de nouvelles modifications au projet d'Acte de mission par la Défenderesse, une version finale a été adressée aux Parties le 18 juillet 2017.
30. Après échanges entre le Tribunal arbitral et les Parties, le 19 juillet 2017, la Conférence No. 1 a été fixée au 29 août 2017 en présence des représentants des Parties au Centre d'audience de la CCI à Paris, France.
31. Le 10 août 2017, la Cour a prolongé le délai pour établir l'Acte de mission jusqu'au 31 octobre 2017 conformément à l'article 23(2) du Règlement.
32. Le 31 juillet 2017, la présidente du Tribunal arbitral a accusé réception de sept exemplaires de l'acte de mission signés par Madame Andréa Brown, directrice générale de la Demanderesse, qui ont été

transmis le 2 août 2017 au conseil de la Défenderesse à Kinshasa afin qu'il recueille la signature de la personne habilitée au nom de la Défenderesse et les transmette ensuite au coarbitre Monsieur Grégoire Bakandeja wa Mpungu pour sa signature.

33. Les sept exemplaires de l'Acte de mission signés par Maître Nzau Matuta pour la Défenderesse et par le Professeur Grégoire Bakandeja wa Mpungu, coarbitre, ont été déposés au Cabinet de la Présidente du Tribunal arbitral le 28 août 2017 et signé avant la Conférence No. 1 par les autres membres du Tribunal arbitral. Ils ont été transmis au Secrétariat pour être communiqués à la Cour conformément à l'article 23(2) du Règlement le 31 août 2017. Telles que formulées dans l'Acte de mission, les demandes chiffrées des Parties s'élevaient à 5 milliards d'USD pour la Demanderesse et à 50 millions d'USD pour la Défenderesse.

## D. La Conférence sur la Gestion de la Procédure et le Calendrier de la Procédure

34. La Conférence No. 1, dont l'objet avait été précisé dans la lettre du Tribunal arbitral du 29 juin 2017, a concerné (i) la remise aux Parties de l'exemplaire leur revenant de l'Acte de mission, (ii) l'organisation de la procédure et l'adoption des mesures procédurales complémentaires de celles du Règlement dans l'ordonnance de procédure No. 1 dont le projet avait été soumis aux Parties (ii) l'adoption du calendrier de la procédure (le « *Calendrier de la procédure* »), et (iv) toutes autres questions éventuelles des Parties.
35. Les mesures procédurales complémentaires de celles du Règlement et le Calendrier de la procédure, adoptés lors de la Conférence No. 1, ont été confirmés par l'Ordonnance de Procédure No. 1 du 31 août 2017 du Tribunal arbitral et transmis au Secrétariat par lettre du même jour.

## E. L'Application de l'Article 36(6) du Règlement

36. Le 4 décembre 2017, la Demanderesse a sollicité une prolongation jusqu'au 28 février 2018 du délai pour le dépôt de son Mémoire en Réplique fixé selon le Calendrier de la procédure au 30 décembre 2017 et un réaménagement dudit Calendrier, indiquant notamment qu'elle avait consulté un cabinet d'expertise aux fins d'obtenir un rapport technique et un rapport financier permettant d'établir le montant de son préjudice qui ne pourraient être finalisés que pour le 15 février 2018 et soulignant que ces rapports permettraient (i) de réaliser un gain de temps appréciable sur l'ensemble de la procédure d'arbitrage, (ii) de fournir à la Défenderesse les éléments d'information qu'elle avait demandés et (iii) de mettre à la disposition de la Défenderesse tous les éléments et pièces requises au moment de préparer son mémoire en duplique.
37. Le 5 décembre 2017, la Défenderesse s'est opposée à cette demande la considérant comme manifestation dilatoire et tendant à faire retarder le délai imparti à la Demanderesse pour le paiement de la provision d'arbitrage dont elle a à plusieurs reprises depuis le 22 juin 2017 sollicité le report avant d'effectuer un paiement partiel le 13 octobre 2017 et de demander le 19 octobre 2017 et le 1er Décembre 2017 un nouveau délai pour le paiement du solde. Elle a en outre émis des doutes

sur la réalité de cette mission d'expert et demandé au Tribunal arbitral de saisir le Secrétaire général aux fins d'application de l'article 36(6) du Règlement.

38. Par lettre du 7 décembre 2017, conformément à l'article 36(6) du Règlement, le Secrétaire général a (i) accordé aux Parties un dernier délai pour le paiement du solde de la provision d'arbitrage faute de quoi les demandes seraient considérées comme retirées et (ii) invité le Tribunal arbitral à suspendre ses travaux.
39. Le 21 décembre 2017, conformément à l'article 36(6) du Règlement, la Demanderesse s'est opposée à la mesure prise par le Secrétaire général et faisant état, notamment, de ce qu'elle avait payé, le 19 décembre 2017, le solde de sa quote-part de la provision pour frais d'arbitrage, ce dont la Défenderesse a pris acte le même jour, et la Demanderesse a demandé que la Cour (i) tranche la question de savoir s'il y a lieu de considérer les demandes comme retirées et (ii) fixe des provisions séparées pour la demande principale et la demande reconventionnelle. Le même jour la Défenderesse a annoncé son intention de payer sa part de la provision.
40. Le 28 décembre 2017, le Secrétariat a pris acte de l'objection de la Demanderesse à l'application de l'article 36(6) du Règlement, noté que la Défenderesse avait sollicité un délai pour le paiement de la quote-part de la provision pour frais d'arbitrage lui incombant, soumis un tableau financier correspondant à la fixation de provisions distinctes et accusé réception du paiement par la Demanderesse du solde de sa quote-part de la provision pour frais d'arbitrage.
41. Le 4 janvier 2018, la Demanderesse a retiré sa demande de fixation de provisions distinctes, pris acte de ce que la Défenderesse a annoncé le paiement de sa quote-part de la provision pour frais d'arbitrage et, en cas de défaillance de cette dernière, accepté de se substituer à la Défenderesse pour ce paiement en deux échéances de montants sensiblement égaux les 30 janvier et 20 février 2018.
42. Le 18 janvier 2018, la Cour a décidé de ne pas mettre en application l'article 36(6) du Règlement de sorte qu'elle n'a pas considéré les demandes comme retirées et a fixé un nouveau délai à la Défenderesse pour le paiement du solde de la provision.
43. La Défenderesse n'a pas effectué le paiement annoncé et c'est finalement la Demanderesse qui a réglé en deux paiements échelonnés l'intégralité de la provision pour frais de l'arbitrage alors appelée. La Cour a réévalué la provision d'arbitrage le 17 mai 2018 et la Défenderesse s'étant de nouveau abstenue de payer, c'est encore la Demanderesse qui a procédé au règlement du complément de provision dont le montant avait été fixé par la Cour.

## F. Les Modifications du Calendrier de la Procédure

44. Par Ordonnance de procédure No. 2 du 31 janvier 2018, compte tenu de la décision de la Cour en application de l'article 36(6) et de l'état de la procédure, le Tribunal arbitral a : (i) autorisé la Demanderesse à déposer un rapport technique et financier pour établir le montant de son préjudice, (ii) dit qu'il y avait lieu de modifier le Calendrier de la procédure pour permettre à la Défenderesse d'analyser ce rapport et de faire part de ses observations sur ce rapport avant

l'audience, (iii) dit que la Conférence de gestion de la procédure (la « *Conférence No. 2* ») prévue par conférence téléphonique pour le 20 février 2018 à 15 heures, heure de Paris aurait notamment pour objet l'aménagement du Calendrier de la procédure, et (iv) invité les Parties à soumettre au Tribunal arbitral au plus tard le 15 février 2018 leurs propositions respectives d'aménagement du Calendrier de la procédure.

45. Le 15 février 2018, la Demanderesse a soumis ses propositions d'aménagement du Calendrier en vue de la Conférence No. 2.
46. La Défenderesse n'ayant, ni transmis au Tribunal arbitral ses propositions de réaménagement du Calendrier de la procédure, ni réagi à la proposition de la Demanderesse, et ne s'étant pas jointe à la conférence téléphonique prévue, il a été convenu d'ajourner la Conférence No. 2 et de convoquer à nouveau une Conférence de gestion de la procédure (la « *Conférence No. 3* ») pour le 22 février 2018 à 10 heures, heure de Paris.
47. Suite à la Conférence No. 3, par Ordonnance de procédure No. 3 du 26 février 2018, le Tribunal arbitral a adopté le Calendrier de la procédure prévoyant notamment le dépôt du rapport technique et financier de l'expert de la Demanderesse (le « *Rapport Deloitte* ») le 30 mars 2018, l'échange simultané d'un mémoire complémentaire de chaque Partie (le « *Mémoire complémentaire* ») le 30 avril 2018 et d'une réponse au mémoire complémentaire de l'autre Partie (la « *Réponse au Mémoire complémentaire* ») le 30 mai 2018 et l'audience étant maintenue pour les 28 et 29 juin 2018.
48. Le 26 mai 2018, la Défenderesse a sollicité la prolongation au 12 juin 2018 du délai pour le dépôt de sa Réponse au Mémoire complémentaire de la Demanderesse et confirme que la date d'audience restait inchangée. La Demanderesse ne s'y étant pas opposée à condition que le délai pour le dépôt de sa propre Réponse au Mémoire complémentaire de la Défenderesse soit prorogé d'autant, par lettre du 28 mai 2018, le Tribunal arbitral a modifié en conséquence, dans le Calendrier de la procédure, la date prévue pour le dépôt simultané desdites Réponses au Mémoire complémentaire de l'autre Partie la fixant au 12 juin 2018.

## G. Les Mémoires des Parties

49. Conformément au Calendrier de la procédure alors en cours, les Parties ont soumis, le 30 octobre 2017, pour la Défenderesse un mémoire en défense (le « *Mémoire en défense* ») accompagné d'une pièce référencée selon bordereau joint sous le numéro DF-I et, pour la Demanderesse, un mémoire en réplique (le « *Mémoire en réplique* ») accompagné des pièces factuelles DM-XLIII à DM-LIV et des pièces juridiques LEXDM-I à LEXDM-VI dont le Tribunal arbitral a accusé réception le 2 janvier 2018 dans l'attente de la décision de la Cour sur l'application de l'article 36(6) du Règlement. Les prétentions financières de la Demanderesse ont alors été abaissées à 2 milliards et 50 millions d'USD.
50. Le 30 janvier 2018, la Défenderesse a déposé son mémoire en duplique (le « *Mémoire en duplique* ») qui n'est accompagné d'aucune pièce.
51. Conformément au Calendrier de la procédure, le 30 avril 2018, suite au dépôt du Rapport Deloitte,

comprenant le rapport de Monsieur Anthony Charlton et ses pièces jointes et le rapport de Monsieur Robin Bertram versés à la procédure comme pièces DM-LV à DM-LVII, ont été soumis les Mémoires complémentaires des Parties intitulés, pour la Demanderesse, « Mémoire sur le Rapport Deloitte » et accompagné des pièces DM-LVIII et DM-LIX, et, pour la Défenderesse, un « Mémoire sur la caducité du Contrat de 2008 ». Les prétentions financières de la Demanderesse dans le cadre de son Mémoire complémentaire s'élevant désormais à 617,400,878 USD.

52. Le 12 juin 2018, les Parties ont déposé leurs Réponses au Mémoire complémentaire de l'autre Partie, accompagné pour la Demanderesse des pièces factuelles DM-XL à DM-LXXXVIII et des pièces juridiques LEX DM-III et LEX DM-VII à LEX DM-1X, la Réponse au Mémoire complémentaire de la Demanderesse soumis par la Défenderesse n'étant accompagné d'aucune pièce, la Défenderesse y précisant que même si elle ne souscrit pas aux conclusions du Rapport Deloitte, elle trouve néanmoins inopportune la production d'un autre rapport d'expertise.<sup>3</sup>

## H. L'Audience et la Clôture des Débats

53. Suite à la quatrième Conférence de Gestion de la procédure du 6 juin 2018, (la « *Conférence No. 4* »), ayant pour objet l'organisation de l'audience, l'Agenda de l'audience et les règles applicables notamment pour l'audition du ou des experts connus par les Parties ont été adoptées par Ordonnance de Procédure No. 4 du 11 juin 2018.
54. Conformément à l'article 26 du Règlement et au Calendrier de la procédure, l'audience s'est tenue les 28 et 29 juin 2018 (l'« *Audience* »), ayant pour ordre du jour (i) les plaidoiries introductives des Parties, (ii) la présentation par l'expert, Monsieur Anthony Charlton, de son rapport communiqué le 30 mars 2018 (le « *Rapport Deloitte* ») et les questions des Parties et du Tribunal arbitral sur ce rapport, (iv) les plaidoiries de clôture des Parties et (v) les questions éventuelles du Tribunal arbitral et l'organisation de la suite de la procédure.
55. L'Audience s'est déroulée au Centre d'audience de la CCI, les Parties y étant représentées par : (i) pour la Demanderesse, Maître Vincent Cassiers, Avocat, SYBARIUS, Madame Andrea Brown, Directeur général de DIGOil, Madame Stacey Kivel, Avocat, Conseil habituel de DIGOil, Madame Steffi Spitznagel, Avocat, Kerman & Co LLP, Madame Maria Dogaru, Paralegal, Kerman & Co LLP et (ii) pour la Défenderesse, Maître Michel Pombia, Avocat, les autres conseils de la Défenderesse, Maître Nzau Matuta et Maître Valence Bolebe Ekosso' Gombe n'ayant pas pu obtenir à temps leur visa. Comme convenu avec les Parties, la présentation du Rapport Deloitte par l'Expert et les débats à l'Audience ont fait l'objet d'un enregistrement audio qui a été remis aux représentants des Parties après l'audience.
56. Ont été évoqués au début de l'Audience, le 28 juin 2018, (i) la demande présentée la veille par la Demanderesse sollicitant l'autorisation de joindre à son dossier de pièces la consultation de Maître Alex Kabinda Ngoy, Professeur à la faculté de droit à l'Université de Lubumbashi et Avocat au barreau de Lubumbashi, sur l'incidence de l'ordonnance présidentielle d'approbation des conventions pétrolières sur ces dernières à laquelle la Défenderesse s'est opposée et (ii) la demande d'irrecevabilité fondée sur l'article 23 du Règlement de la demande de la Défenderesse tendant à

---

<sup>3</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 23.

voir déclarer irrecevables les demandes de la Demanderesse au motif que les Contrats litigieux auraient été conclus entre d'une part, la Défenderesse et, d'autre part, deux « associations » dont la Demanderesse ne serait que l'une des entités de sorte qu'il aurait fallu que la Demanderesse appelle en intervention forcée les autres entités de l'association.

57. A la suite des débats, par Ordonnance de procédure No. 5 du 2 juillet 2018, le Tribunal arbitral a :
- (a) INVIT(É) la Défenderesse (i) à confirmer par écrit au Tribunal arbitral le retrait de sa demande d'irrecevabilité visée au paragraphe 56 ci-dessus et de sa demande reconventionnelle et (ii) à produire les éléments de doctrine visés en note de bas de pages 5 et 7 de sa Réponse au Mémoire complémentaire du 12 juin 2018 ;
  - (b) AUTORIS(É) (i) la Demanderesse à produire, à sa plus prompte convenance, la consultation de Maître Alex Kabinda Ngoy et, (ii) dans un délai de quinze jours à compter de la production de cette consultation, la Défenderesse à soumettre tous éléments de droit congolais à l'appui de ses arguments selon lesquels l'approbation d'une convention pétrolière ressort du pouvoir discrétionnaire du Président de la République et le Contrat de 2008 serait caduc ;
  - (c) DIT que les Parties soumettront au Tribunal arbitral leurs demandes chiffrées sur le remboursement des frais et coûts qu'elles ont exposés pour leur défense et tous les justificatifs y relatifs au plus tard le 31 août 2018 ;
  - (d) DIT que le Calendrier de la procédure est modifié conformément aux dispositions du paragraphe b) ci-dessus.
58. Le 4 juillet 2018, la Demanderesse a soumis comme pièce DM-LXXIX la consultation de Maître Alex Kabinda Ngoy et corrigé une erreur de plume figurant au dispositif de sa Réponse au Mémoire complémentaire du 12 juin 2018. Le 16 juillet 2018, la Défenderesse a (i) confirmé le retrait de sa demande d'irrecevabilité visée au paragraphe 57(a) ci-dessus et de sa demande reconventionnelle et (ii) sur la question de l'incidence de l'absence d'ordonnance présidentielle d'approbation des contrats d'hydrocarbures, produit un jugement rendu par la Haute Cour de justice des Iles Vierges Britanniques du 19 novembre 2010 comme pièce DEF II et annoncé la production prochaine de l'arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo du 10 décembre 2010 comme pièce DEF III, décisions qu'elle avait évoquées à l'Audience.
59. Par lettre du 25 juillet 2018, le Tribunal arbitral a autorisé la Demanderesse et la Défenderesse à communiquer leurs observations écrites uniquement sur les trois documents produits par les Parties conformément à l'Ordonnance de procédure No. 5 du 2 juillet 2018, et ce dans les plus brefs délais et au plus tard le 31 juillet 2018 à minuit.
60. Suite à la communication par les Parties de leurs observations dans le délai accordé, par courriers électroniques du 1er août 2018, (i) la Défenderesse a sollicité l'autorisation du Tribunal arbitral de présenter des observations sur les pièces accompagnant les observations de la Demanderesse, (ii) la Demanderesse s'est opposée à un échange supplémentaire d'observations dans cette affaire et (iii) la Défenderesse a maintenu sa position en demandant que la décision éventuelle de refus du Tribunal arbitral fasse l'objet d'une ordonnance.
61. Par Ordonnance de procédure No. 6 motivée du 2 août 2018 le Tribunal arbitral a :

(a) AUTORIS(E) la Défenderesse à communiquer ses commentaires sur le Contrat Tullow de 2006 et l'arrêté ministériel 17 octobre 2007 et seulement sur ces deux documents, sans qu'elle ne puisse se prévaloir de pièces ou d'éléments de fait qui ne soient déjà versés au débat ;

(b) DIT que les commentaires de la Défenderesse seront soumis au plus tard le 6 août 2018.

62. Les dernières observations de la Défenderesse concernant, notamment, le Contrat Tullow de 2006 et l'arrêté ministériel 17 octobre 2007 ont été soumises le 6 août 2018.

63. Par Ordonnance de procédure No. 7 du 10 août 2018, conformément à l'article 27 du Règlement, le Tribunal arbitral a :

(a) PRONONC(É) la clôture des débats ;

(b) RAPPEL(É) aux Parties qu'aucun argument ni aucunes écritures ne peuvent être présentées, ni aucune preuve supplémentaire produite sauf à la demande ou avec l'autorisation du Tribunal arbitral.

64. Le 31 août 2018, conformément à l'Ordonnance de procédure No. 5, la Demanderesse a soumis une note d'observations sur le remboursement des frais et coûts qu'elle a exposés pour sa défense et les justificatifs y relatifs, et après prolongation du délai par la Tribunal arbitral la Défenderesse a soumis ses propres éléments de coûts le 15 septembre 2018.

## I. Le Delai pour Rendre la Sentence

65. Le délai dans lequel le Tribunal arbitral doit rendre la **Sentence finale** que la Cour a initialement fixé en fonction du Calendrier de la procédure lors de sa session du 14 septembre 2017 au 29 juin 2018, a été prorogé par la Cour conformément à l'article 30(2) du Règlement, lors de sa session du 14 juin 2018, jusqu'au 28 septembre 2018 et lors de sa session du 13 septembre 2018 jusqu'au 30 novembre 2018.

66. Conformément à l'article 27 du Règlement, le 10 août 2018, le Tribunal arbitral a informé les Parties de ce qu'il pensait soumettre le projet de la Sentence finale à la Cour pour approbation vers la fin du mois d'octobre ou le début du mois de novembre 2018.

67. Conformément à l'article 33 du Règlement, le projet de la Sentence finale a été approuvé par la Cour lors de sa session du 25 octobre 2018.

## V. RESUME DES FAITS DU LITIGE

### A. Le Contrat de 2007 et le Contrat de 2008

68. Le Contrat de 2007<sup>4</sup>, a été conclu le 14 décembre 2007 entre, d'une part, la Défenderesse et l'association constituée entre, de deuxième part, la Demanderesse et, de troisième part, la Congolaise des Hydrocarbures (« *COHYDRO* »), les parties de deuxième et troisième part y étant désignées comme le « Contractant ».
69. Il s'agit d'un contrat de partage de production de ressources en hydrocarbures portant sur les blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale ayant pour objet, selon son article 2, « *L'attribution au 'Contractant' par la République Démocratique du Congo, des droits exclusifs de reconnaissance et d'exploration des hydrocarbures ainsi que le droit d'obtention des Permis d'Exploitation dans les limites des ZERE* »<sup>5</sup> (la « *Zone Exclusive de Reconnaissance et d'Exploration* »). Dans le cadre du Contrat de 2007, la Demanderesse devait réaliser divers travaux pétroliers visant à découvrir et à exploiter des gisements d'hydrocarbures<sup>6</sup>, cette exploitation devant donner lieu à un partage avec la République Démocratique du Congo des revenus en découlant.<sup>7</sup>
70. Le Contrat de 2008<sup>8</sup> a été conclu en janvier 2008 entre, d'une part, la Défenderesse et, d'autre part, l'association constituée du consortium entre la Demanderesse et Petro SA et H-Oil Congo Limited, COHYDRO, Congo Petroleum and Gas Sprl et Sud Oil Sprl. Il s'agit également d'un contrat de partage de production dont l'objet est similaire à celui du Contrat de 2007 sauf en ce qui concerne la ZERE concernée qui porte sur le bloc 1 du Graben Albertine. Le Contrat de 2008 prévoit en outre le paiement (i) d'un « *bonus de signature* » d'un montant de 2,500,000 USD<sup>9</sup> et (ii) d'une somme de 1,500,000 USD à la signature du contrat portant sur le système « *Health, Safety, Environment and Quality* » (« *HSEQ* »).<sup>10</sup> Ces deux paiements d'un montant total de 4,000,000 USD ont été effectués par la Demanderesse à la Défenderesse<sup>11</sup> en suite de quoi, par courrier du 25 avril 2008,<sup>12</sup> le Ministère des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo a autorisé la Demanderesse à commencer les travaux d'installation du chantier du bloc 1 du Graben Albertine.

## B. La Reattribution du Contrat de 2008

71. Alors que les travaux pétroliers étaient en cours de réalisation dans le cadre du Contrat de 2008, par lettre du 5 juillet 2010,<sup>13</sup> la Défenderesse a informé la Demanderesse que l'association Caprikat Ltd et Foxwhelp Ltd s'était vue attribuer le contrat de partage de production sur les blocs I et II du Graben Albertine (le « *Contrat Caprikat* »), lequel contrat a été approuvé par Ordonnance n° 10/041 du 18 juin 2010 conformément avec l'article 79 de l'Ordonnance-loi n° 81-013 du 2 avril 1981 portant législation générale sur les mines et les hydrocarbures.

<sup>4</sup> Contrat de 2007, Pièce DM-VIII.

<sup>5</sup> Contrat de 2007, article 2, Pièce DM-VIII.

<sup>6</sup> Contrat de 2007, article 10, Pièce DM-VIII.

<sup>7</sup> Contrat de 2007, articles 14 et 15, Pièce DM-VIII.

<sup>8</sup> Contrat de 2008, Pièce DM-IX.

<sup>9</sup> Contrat de 2008, article 12.9, Pièce DM-IX.

<sup>10</sup> Contrat de 2008, article 5.6, Pièce DM-IX.

<sup>11</sup> Note de débit n° / E-H/SGH/DLN/059/2008 du Secrétariat Général du Ministère des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo en date du 25 février 2008, Pièce DM X ; Note de perception n° 320551 pour un montant de 2,500,000 USD du 21 mars 2008, Pièce DM XI ; Attestation de paiement d'un montant de 2,500,000 USD établie par Rawbank SARL en date du 21 mars 2008, Pièce DM XII.

<sup>12</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures à DIGOIL en date du 25 avril 2008, Pièce DM-XIII.

<sup>13</sup> Courrier du 5 juillet 2010 du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOIL, Pièce DM-XV.

72. Après avoir dénoncé cette rupture unilatérale du Contrat de 2008 et vainement sollicité une audience auprès du Premier Ministre de la République Démocratique du Congo, par lettres des 12 août 2010<sup>14</sup>, 7 septembre 2010<sup>15</sup> et 17 septembre 2010<sup>16</sup>, la Demanderesse, par courtier du 21 septembre 2010<sup>17</sup>, s'est tournée vers le Président de la République, rappelant sa lettre du 14 juillet 2010 (non produite) dans laquelle elle avait expliqué que l'approbation du Contrat Caprikat faisait grief à ses droits au titre du Contrat de 2008, ayant exécuté toutes ses obligations contractuelles et, notamment, payé divers montants pour un total de 4,000,000 USD hors intérêts et dépensé 12,550,000 USD en travaux pétroliers au cours des deux années écoulées suite à l'autorisation délivrée en avril 2008. Elle demandait donc l'annulation de l'Ordonnance n° 10/041 approuvant le Contrat Caprikat.

## C. La Proposition de Solution Amiable de la Defenderesse

73. Dans sa lettre susmentionnée du 21 septembre 2010, la Demanderesse proposait en outre une solution amiable au litige comprenant (i) la délivrance par la Défenderesse et la publication de l'Ordonnance présidentielle visée à l'article 34 du Contrat de 2007, (ii) l'octroi à la Demanderesse d'un nouveau bloc 9 dans la cuvette centrale et/ou d'un nouveau bloc « Fosse de Borna » et (iii) la restitution à la Demanderesse des sommes perçues sur le bloc 1 du Graben Albertine dans le cadre du Contrat de 2008.<sup>18</sup> Elle demandait la conclusion d'un accord transactionnel. Le 23 octobre 2010, le Ministre des Hydrocarbures indiqua à la Demanderesse qu'il estimait que le principe de la compensation suggéré pouvait être retenu.<sup>19</sup>

74. Suite à une audience accordée par le Premier Ministre à la Directrice générale de la Demanderesse au cours de laquelle celle-ci l'a informé du montant de sa créance, le 16 novembre 2010, le Premier Ministre de la République Démocratique du Congo confirma son accord pour le remboursement des sommes dues par la Défenderesse à la Demanderesse par compensation avec les autres obligations financières de la Demanderesse conformément au Contrat de 2007 et donna instructions de « *clôturer ce dossier à l'amiable* ».<sup>20</sup>

75. Une réunion de conciliation a donc été organisée du 9 au 17 décembre 2010 au sein du Ministère des Hydrocarbures en présence de représentants du Président de la République, du Premier Ministre, du Ministère des Hydrocarbures, du Ministère des Finances et de la Demanderesse. Le procès-verbal de cette réunion<sup>21</sup> fait ressortir que « *les prétentions de la Demanderesse sont légitimes* » et que :

---

<sup>14</sup> Courrier du 12 août 2010 de DIGOIL au Premier Ministre de la République Démocratique du Congo, Pièce DM-XVI.

<sup>15</sup> Courrier du 7 septembre 2010 de DIGOIL au Premier Ministre de la République Démocratique du Congo, Pièce DM-XVII.

<sup>16</sup> Courrier du 17 septembre 2010 de DIGOIL au Premier Ministre de la République Démocratique du Congo, Pièce DM-XVIII.

<sup>17</sup> Courrier du 21 septembre 2010 de DIGOIL au Président de la République Démocratique du Congo, Pièce DM-XIX.

<sup>18</sup> Il s'agit du bonus de signature (2,500,000 USD) et de l'exécution des obligations financières au titre du HSEQ (1,500,000 USD) avec intérêts.

<sup>19</sup> Courrier du 23 octobre 2010 du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOIL Pièce DM-XX.

<sup>20</sup> Courrier du 16 novembre 2010 du Premier Ministre de la République Démocratique du Congo au Ministre des Hydrocarbures et au Ministre des Finances de la République Démocratique du Congo Pièce DM-XXI.

<sup>21</sup> Procès-verbal de la République Démocratique du Congo (Ministère des Hydrocarbures) des travaux sur la compensation à opérer par l'Etat Congolais en faveur de Divine Inspiration Group du 9 au 17 décembre 2010 Pièce DM-XXII.

(i) la dette de la Défenderesse à l'égard de la Demanderesse s'élevait à cette date à 4,450,000 USD, soit : 2,500,000 USD de bonus de signature, 1,500,000 USD d'HSEQ et 450,000 USD d'intérêts sur le montant HSEQ (30% de 1,500,000 USD) ;

(ii) le remboursement du bonus de signature de 2,500,000 USD par la Défenderesse à la Demanderesse serait effectué sous forme de crédit d'impôt permettant de déduire ce montant des obligations fiscales futures de même nature de la Demanderesse en ce compris le bonus de signature du Contrat de 2007,

(iii) le solde de 1,950,000 USD serait remboursé par la Défenderesse à la Demanderesse en compensation avec les autres obligations financières de la Demanderesse naissant de l'exécution du Contrat de 2007, et

(iv) la Défenderesse entreprendrait les démarches utiles pour l'exécution du Contrat de 2007, ce qui devrait faire naître les obligations financières de la Demanderesse qui permettraient de compenser les dettes de la Défenderesse à son égard.

76. Le Ministre des Hydrocarbures n'ayant pas mis en œuvre cette solution amiable, des rappels lui ont été adressés, le 7 février 2011, par le Ministre des Finances<sup>22</sup> et, le 22 mars 2011, par la Demanderesse<sup>23</sup> qui indiquait en outre que le montant de la dette de la Défenderesse s'élevait désormais à 4,800,000 USD.

## D. L'exécution du Contrat de 2007

77. Le 19 octobre 2011, le Directeur Général de la Direction Générale des Recettes Administratives, Judiciaires, Domaniales, et de Participation (« DGRAD ») de la République Démocratique du Congo confirma la mise en place du mécanisme de compensation envisagé<sup>24</sup> et, le 17 novembre 2011, accusa réception du paiement par la Demanderesse de la somme de 2,500,000 USD, conformément au Contrat de 2007.<sup>25</sup>
78. Le bonus de signature pour les trois blocs de la cuvette centrale s'élevant à 1,000,000 USD par bloc, soit 3,000,000 USD au total, et le mécanisme de compensation ne s'appliquant qu'aux dettes de même nature, il était plafonné à 2,500,000 USD de sorte que la Demanderesse a versé une somme complémentaire de 500,000 USD à la Défenderesse le 16 mars 2012,<sup>26</sup> la note de perception correspondante ayant été apurée le 21 mars 2012.<sup>27</sup>

---

<sup>22</sup> Courrier du 7 février 2011 du Ministre des Finances de la République Démocratique du Congo au Ministre des Hydrocarbures, Pièce DM-XXIII.

<sup>23</sup> Courrier du 22 mars 2011 de DIGOIL au Ministre des Hydrocarbures et au Ministre des Finances de la République Démocratique du Congo, Pièce DM-XXIV.

<sup>24</sup> Courrier du Directeur Général de la Direction Générale des Recettes Administratives, Judiciaires, Domaniales, et de Participations (en abrégé « DGRAD ») du 19 octobre 2011 au Ministre des Finances de la République Démocratique du Congo, Pièce DM-XXVII.

<sup>25</sup> Courrier de la Direction Générale des Recettes Administratives, Judiciaires, Domaniales, et de Participations (en abrégé « DGRAD ») du 17 novembre 2011 à DIGOIL, Pièce DM-XXIX.

<sup>26</sup> Note de perception n° 322569 pour un montant de 500,000,- USD du 16 mars 2012, Pièce DM-XXX.

<sup>27</sup> Attestation de paiement d'un montant de 500,000 USD établie par Rawbank SARL en date du 16 mars 2012, Pièce DM-XXXI.

79. Le 23 mars 2012, la DGRAD a confirmé l'imputation du montant de 2,500,000 USD payé le 22 mars 2008 par la Demanderesse au bonus de signature du Contrat de 2007.<sup>28</sup>
80. L'autorisation de démarrer les travaux d'acquisition aéromagnétiques et gravimétriques des blocs 23 et 24 de la cuvette centrale a été donnée par le Ministre des Hydrocarbures le 23 juin 2012<sup>29</sup> et, suite à la sollicitation de la Demanderesse par lettre du 18 juillet 2012,<sup>30</sup> le 30 juillet 2012,<sup>31</sup> le Ministre des Hydrocarbures a confirmé à la Demanderesse qu'il avait instruit le Secrétaire Général de désigner deux experts afin de l'assister dans les travaux aériens prévus pour le 15 août 2012.
81. La Demanderesse a ensuite retardé l'exécution du Contrat de 2007 motif pris de la préparation d'une nouvelle loi portant régime général des hydrocarbures<sup>32</sup> puis, après promulgation de celle-ci le 1er avril 2015<sup>33</sup>, de l'attente du Décret du Premier Ministre portant règlement d'hydrocarbures.<sup>34</sup>
82. Le 6 avril 2016, la Demanderesse a mis la Défenderesse en demeure d'exécuter le Contrat de 2007.<sup>35</sup> Le 6 mai 2016, le Ministre des Hydrocarbures a informé la Demanderesse de ce que le décret n° 16/010 portant Règlement des Hydrocarbures avait été pris par le Premier Ministre le 19 avril 2016 et l'a conviée à une réunion pour dresser un état des lieux du dossier.<sup>36</sup>
83. Une première réunion s'est tenue entre la Demanderesse et le Ministre des Hydrocarbures le 14 mai 2016 au cours de laquelle la Demanderesse a exposé les motifs qui l'avaient amenée à mettre la Défenderesse en demeure faute pour cette dernière, 9 ans après la signature du Contrat de 2007, d'avoir délivré l'ordonnance d'approbation de celui-ci. Le Ministère des Hydrocarbures a justifié le blocage par la nécessité de prendre les textes d'application de la loi du 1er avril 2015 et indiqué que la nouvelle cartographie de la cuvette centrale renseigne que les blocs 8, 23 et 24 ont été attribués à la Demanderesse et vont lui revenir, chaque bloc devant faire l'objet d'un Contrat de partage de production, et que les modalités de compensation des sommes déjà perçues ou le moratoire à accorder feront l'objet de négociations entre experts. La Demanderesse quant à elle a revendiqué l'approbation du Contrat de 2007 par ordonnance présidentielle, d'autant plus qu'il a reçu un commencement d'exécution autorisé par le Ministre des Hydrocarbures.
84. Au cours d'une deuxième réunion qui s'est tenue entre la Demanderesse et les conseillers du Ministère des Hydrocarbures le 18 mai 2016, la Demanderesse a maintenu sa demande de délivrance de l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2007 et a réitéré les termes de sa mise en demeure, se réservant un recours éventuel à l'arbitrage pour tout préjudice.<sup>37</sup>

<sup>28</sup> Courrier de la Direction Générale des Recettes Administratives, Judiciaires, Domaniales, et de Participations (en abrégé « DGRAD ») du 23 mars 2012 à DIGOIL, Pièce DM-XXXII.

<sup>29</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo du 23 juin 2012 à DIGOIL, Pièce DM-XXXIII.

<sup>30</sup> Courrier de DIGOIL du 18 juillet 2012 au Directeur Général de l'Autorité de l'Aviation Civile, Pièce DM-XXXIV.

<sup>31</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo du 30 juillet 2012 à DIGOIL, Pièce DM-XXXV.

<sup>32</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo du 9 mai 2015 à DIGOIL Lettre, 9 mai 2015, Pièce DM-XXVI.

<sup>33</sup> Loi n° 15/012 portant régime général des hydrocarbures, 1er août 2015, Pièce LEX DM-V.

<sup>34</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo du 5 décembre 2015 à DIGOIL, Pièce DM-XXXVII.

<sup>35</sup> Courrier de DIGOIL du 6 avril 2016 au Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo et au Premier Ministre, Pièce DM-XXVIII.

<sup>36</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo du 6 mai 2016 à DIGOIL, Pièce DM-XL.

<sup>37</sup> Compte rendu de la réunion des experts du Ministère des Hydrocarbures et de la société Divine Inspiration, DIGOIL sur le contrat de partage de production portant sur les blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette centrale, Pièce DM-XLI.

85. Le 19 mai 2016, le Ministre des hydrocarbures a accusé réception d'une *Etude de faisabilité de construction d'un pipeline / Graben Albertine* transmise par la Demanderesse qui, selon la Défenderesse, « vient à point nommé apporter des pistes de solution à la problématique de l'évacuation du brut congolais à produire dans le Graben Albertine » soulignant que le rapport attendu par le Ministère est à charge de cette dernière.<sup>38</sup>
86. Toutes démarches amiables demeurant sans effets concrets sur l'exécution du Contrat de 2007, la Demanderesse a introduit la Demande le 19 octobre 2016.

## VI. LES POSITIONS ET LES DEMANDES RESPECTIVES DES PARTIES

### A. Les Positions des Parties

87. La Demanderesse prétend que la Défenderesse s'est rendue coupable de deux manquements, le premier, en décidant d'attribuer le bloc 1 du Graben Albertine à un autre consortium, l'association Caprikat Ltd et Foxwhelp Ltd, rompant de ce fait unilatéralement de manière intempestive et illicite le Contrat de 2008 qui avait été conclu à titre exclusif avec la Demanderesse pour une durée d'exploration de 5 ans renouvelable 2 fois, et prévoyait la délivrance le cas échéant de Permis d'exploitation d'une période initiale de 20 ans<sup>39</sup> et le second, en s'abstenant de délivrer l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007.
88. Selon la Demanderesse, les inexécutions de ses obligations contractuelles par l'Etat constituent des manquements graves à ses obligations contractuelles, justifiant la résolution du Contrat de 2007 et celle du Contrat de 2008 aux torts de la Défenderesse en application de l'article 82 du Décret du 30 juillet 1888, et l'indemnisation intégrale du préjudice de la Demanderesse conformément aux articles 45 et 47 du Décret du 30 juillet 1888.
89. Se fondant sur le Rapport Deloitte, la Demanderesse a chiffré son préjudice à la somme totale de 617,400,878 USD se décomposant en 597,847,994 USD au titre du manque à gagner calculé selon la méthode des flux de trésorerie actualisés et 19,552,884 USD au titre des dépenses engagées. Elle réclame en outre à être indemnisée de tous les frais et coûts relatifs à l'expertise ayant donné lieu au Rapport Deloitte et demande au Tribunal arbitral d'assortir toute condamnation d'un intérêt raisonnablement calculé.
90. La Défenderesse, quant à elle, soutient que le Contrat de 2008 n'a pas été résilié, qu'il n'était pas en vigueur lorsque le Contrat Caprikat a été approuvé et, à le supposer en vigueur, que le mécanisme de compensation, dont le principe a été accepté d'un commun accord des Parties lors de la réunion du 9 au 17 décembre 2010 et qui a été rendu effectif le 23 mars 2012, date à laquelle « *DGRAD a confirmé l'imputation du montant de 2.5000.000 USD payé le 22 mars 2008 par la demanderesse au bonus de signature du contrat de 2007* »<sup>40</sup>, a éteint les obligations réciproques des Parties découlant

<sup>38</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo du 19 mai 2016 à DIGOIL, Pièce DM-XLII.

<sup>39</sup> Contrat de 2008, articles 9 et 10.4, Pièce DM-IX.

<sup>40</sup> Courrier de la Direction Générale des Recettes Administratives, Judiciaires, Domaniales, et de Participations (en abrégé « DGRAD ») du 23 mars 2012 à DIGOIL, Pièce DM-XXXII.

du Contrat de 2008. Subsidiairement, elle soutient que le fait que le Contrat de 2008 ait été privé d'effet par les Parties pendant plusieurs années a rendu celui-ci caduc quant à son exécution. Elle souligne que, du fait de l'accord amiable intervenu à compter du 17 décembre 2010 et exécuté le 23 mars 2012, le Contrat de 2008 n'a plus été exécuté et que toute exécution est devenue impossible, le bonus de 2,500,000 USD payé au titre de ce contrat ayant été affecté au Contrat de 2007.<sup>41</sup> De ce fait la Défenderesse n'aurait commis aucune faute, de sorte qu'aucune indemnisation ne saurait intervenir au titre du Contrat de 2008.

91. Concernant le Contrat de 2007, elle soutient que c'est à partir de la confirmation de la compensation par le Ministre des Finances le 26 août 2011 que la Défenderesse s'est trouvée liée par une obligation de délivrer l'ordonnance présidentielle. Elle allègue que « *l'approbation d'une convention pétrolière ressort du pouvoir discrétionnaire du Président de la République [et que] le contrat de partage de production pétrolière revêt le caractère d'une convention conclue sous condition suspensive* ». <sup>42</sup> Selon la Défenderesse, aucun délai butoir n'étant fixé par une disposition légale ou réglementaire pour la délivrance de l'ordonnance présidentielle, aucune faute ne peut lui être imputée.
92. Si le Tribunal arbitral devait néanmoins retenir une faute de son fait, la Défenderesse concède que le dommage subi par la Demanderesse serait direct mais conteste son caractère certain. Selon la Défenderesse, le préjudice de la Demanderesse doit s'analyser en une perte de chance de n'avoir pas obtenu les gains espérés pour l'appréciation de laquelle le Tribunal arbitral devra prendre en compte (i) l'existence d'une chance sérieuse de succès, d'une part, et (ii) le caractère sérieux et irrémédiable de la chance perdue, d'autre part. Sur ce dernier point, elle souligne que la chance de réaliser un gain n'est pas irrémédiablement perdue le Président de la République pouvant à tout moment approuver le Contrat de 2007 par ordonnance sauf à ce que la Demanderesse, en maintenant sa demande de résiliation, ne rende effectivement cette perte de chance irrémédiable. Il appartient donc au Tribunal arbitral d'apprécier le bien fondé du calcul des experts effectué sur la base de réserves probables qui peuvent être modifiées à la suite des travaux de forage et de déterminer la fraction correspondant à la perte de chance.
93. La Défenderesse s'oppose au remboursement des frais d'une expertise qui n'a pas été ordonnée par le Tribunal arbitral et au paiement d'intérêts qui ne seraient pas prévus par le Contrat de 2007 et/ou le Contrat de 2008.

## B. Les Demandes des Parties

94. Dans sa Réponse au Mémoire complémentaire, la Demanderesse sollicite une sentence par laquelle le Tribunal arbitral :
  - DIT POUR DROIT *que la République Démocratique du Congo a commis une faute en s'abstenant d'exécuter le Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo et l'Association Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et la Congolaise des Hydrocarbures, Blocs 8, 23 et 24 de la cuvette centrale (14 décembre 2007) et le Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo et l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY)*

---

<sup>41</sup> Mémoire complémentaire, 26 avril 2018, p. 4.

<sup>42</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 17.

*Ltd et Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 Graben Albertine (21 janvier 2008) en ne délivrant pas dans un délai raisonnable à DIGOil l'ordonnance présidentielle d'approbation desdits Contrats.*

- DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo a commis une faute en prétendant résilier unilatéralement, ou à titre subsidiaire en prétendant rendre caduc en provoquant la disparition de son objet, le Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo et l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 Graben Albertine (21 janvier 2008) le 5 juillet 2010 après avoir réattribué le Bloc 1 Graben Albertine à Caprikat Ltd et à Foxwhelp Ltd.

- PRONONCE la résolution, aux torts exclusifs de la République Démocratique du Congo, du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo et l'Association Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et la Congolaise des Hydrocarbures, Blocs 8, 23 et 24 de la cuvette centrale (14 décembre 2007) et du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo et l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 Graben Albertine (21 janvier 2008), ou à titre subsidiaire CONSTATE l'impossibilité d'exécuter ces contrats en raison du comportement fautif de la République Démocratique du Congo;

- CONDAMNE, la République Démocratique du Congo à indemniser intégralement DIGOIL pour tous les dommages que DIGOIL a subis en raison de la non-exécution et de la résolution des contrats de partage de production susmentionnés, conclus le 14 décembre 2007 et le 21 janvier 2008., ou à titre subsidiaire de l'impossibilité de les exécuter, en ce compris, de manière non exhaustive, toutes les dépenses exposées par DIGOIL dans le cadre desdits contrats évaluées à 19,552,884,- USD (dix-neuf millions cinq cent cinquante-deux mille huit cent quatre-vingt-quatre dollars américains) et pour le manque à gagner de DIGOIL, évalué à 597,800,000,- USD (cinq cent quatre-vingt-dix-sept millions huit cent mille dollars américains).

- ORDONNE, à la République Démocratique du Congo de payer une indemnité à DIGOIL d'un montant de 617,400,878 USD (six cent dix-sept millions quatre cent mille huit cent soixante-dix-huit dollars américains) visant à réparer le préjudice qu'elle a, par sa faute, causé à DIGOil, à augmenter des intérêts au taux calculé au taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans, majoré de deux pourcent à compter de la date du prononcé de la sentence à intervenir jusqu'à la date du complet paiement;

- CONDAMNE la République Démocratique du Congo au paiement des entiers frais et coûts de l'arbitrage, estimés à titre provisionnel à la somme de 1,900,000,- USD (un million neuf cent mille dollars américains), et en conséquence, dès la première sentence à intervenir, condamne la République Démocratique du Congo à payer à DIGOil (i) la somme de 600.0000(sic) USD (six cent mille dollars américains) évaluée à titre provisionnel correspondant à la provision pour frais d'arbitrage payée par DIGOil et (ii) la somme de 300,000 USD (cinq cent mille dollars)<sup>43</sup> évaluée à titre provisionnel correspondant aux frais d'experts exposés par DIGOil et (iii) la somme de 1,000,000,-USD évaluée à titre provisionnel correspondant aux frais de défense exposés par DIGOil dans le cadre de la procédure d'arbitrage, le tout étant à augmenter des intérêts au taux calculé

<sup>43</sup> Le montant en chiffres et le montant en lettres de la provision sollicitée par la Demanderesse sont repris du dispositif en page 83 de sa Réponse au Mémoire complémentaire.

au taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans, majoré de deux pourcent à compter de la date du prononcé de la sentence à intervenir jusqu'à la date du complet paiement;

- DECLARE toutes les demandes de la République Démocratique du Congo irrecevables ou à tout le moins non fondées.

95. Le 4 juillet 2018, la Demanderesse a confirmé la correction, faite à l'Audience, de l'erreur de plume figurant sous le quatrième tiret du dispositif de sa Réponse au Mémoire complémentaire du 12 juin 2018 et indiqué que le montant de 597,800,000 USD (cinq cent quatre-vingt-dix-sept millions huit cent mille dollars américains) doit se lire 597,847,994 USD (cinq cent quatre-vingt-dix-sept millions huit cent quarante-sept mille neuf cent quatre-vingt-quatorze dollars américains) conformément au Rapport Deloitte<sup>44</sup>, de sorte que la somme totale réclamée est bien de 617,400,878 USD.

96. La Défenderesse demande au Tribunal arbitral de :

**1. A TITRE PRINCIPAL**

■ **DECLARER IRRECEVABLES** les demandes de la société DIG OIL

■ **DIRE POUR DROIT** que la République Démocratique du Congo n'a pas commis de faute dans le cadre de l'exécution du Contrat de Partage de Production conclu avec l'Association Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et la Congolaise des Hydrocarbures sur les blocs 8,23 et 24 de la Cuvette Centrale le 14 décembre 2007 et du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo et l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd, Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SARL, Sud Oil Sprl sur le bloc I du Graben Albertine du 21 janvier 2008.

■ **DIRE POUR DROIT** que le Contrat de Partage de Production entre la République Démocratique du Congo et l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd et Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SARL, Sud Oil Sprl sur le bloc I du Graben Albertine est devenu caduc à la suite de la conciliation et compensation des comptes concernant le bonus de signature entre parties au profit des bonus de signature des blocs 8,23 et 24 de la Cuvette Centrale.

■ **PRENDRE ACTE** de la renonciation par la demanderesse DIG OIL à ses droits d'hydrocarbures portant sur le bloc I du Graben Albertine en acceptant la conciliation des comptes sur le bonus de signature à dater du 17 novembre 2011.

■ **DIRE POUR DROIT** que les parties sont encore dans le délai d'exécuter leurs obligations liées au Contrat de Partage de Production du 14 décembre 2007 sur les blocs 8,23 et 24 de la Cuvette Centrale.

■ **PRENDRE ACTE** de la volonté de la défenderesse République Démocratique du Congo de délivrer l'Ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de Partage de Production avec l'Association Divine inspiration (PTY) et la Congolaise des Hydrocarbures sur les blocs 8,23 et 24 Cuvette Centrale.

■ **DIRE NON FONDEES** toutes les autres demandes subséquentes.

<sup>44</sup> Lettre de Maître Cassiers au Tribunal arbitral, 4 juillet 2018.

■ DONNER ACTE à la défenderesse RDC qu'elle reconduit intégralement *mutatis (sic) mutandis* toutes les autres demandes antérieures telles que résumées dans l'acte de mission et les différents mémoires.

## 2. A TITRE SUBSIDIAIRE ET PAR IMPOSSIBLE

■ Dans l'hypothèse où le tribunal retiendrait néanmoins une faute de la R.D.C. dans l'exécution de ces deux contrats :

■ Recevoir partiellement les rapports d'expertise technique et financier établis par DELOITTE

■ Réévaluer le montant du préjudice retenu par les experts à titre de manquer à gagner

■ Après réévaluation, appliquer une fraction raisonnable dans la détermination du préjudice à réparer à titre de perte de chance d'obtenir un gain

■ Apprécier souverainement le préjudice relatif aux dépenses de DIGOIL de niveau 1

■ Rejeter les dépenses de niveau 2

■ Ne pas recourir à une autre expertise

97. Le Tribunal arbitral note, d'une part, que la Défenderesse a soulevé deux moyens d'irrecevabilité tenant, en premier lieu, au fait que les Contrats litigieux auraient été conclus entre, d'une part, la Défenderesse et, d'autre part, deux « associations » dont la Demanderesse ne serait que l'une des entités de sorte qu'il aurait fallu que la Demanderesse appelle en intervention forcée les autres entités membres de ces associations<sup>45</sup> (le « *Premier moyen d'irrecevabilité* ») et, en second lieu, au caractère prétendument prématuré des demandes dirigées contre elle de sorte qu'il y aurait lieu de renvoyer les Parties à la poursuite des négociations selon un calendrier à définir par le Tribunal arbitral<sup>46</sup> (le « *Second moyen d'irrecevabilité* »).
98. Par ailleurs, dans sa Réponse au Mémoire complémentaire, la Défenderesse indique reconduire intégralement *mutatis mutandis* toutes ses autres demandes antérieures telles que résumées dans l'Acte de mission et ses différents mémoires ce qui inclut (i) la demande reconventionnelle en dommages et intérêts en réparation du préjudice financier, moral et d'image certain que lui aurait causé la Demanderesse en saisissant prématurément le Tribunal arbitral qu'elle a fixée provisoirement à la somme de 50,000,000 USD<sup>47</sup> et (ii) sa demande relative aux frais et coûts de l'arbitrage pour laquelle elle précise s'en remettre à la sagesse du Tribunal arbitral.<sup>48</sup>
99. Cependant, ainsi que cela a été relevé au paragraphe 58 ci-dessus, le 16 juillet 2018, la Défenderesse a confirmé le retrait annoncé à l'Audience (i) de son Premier moyen d'irrecevabilité et (ii) de sa demande reconventionnelle et demandé qu'il lui en soit donné acte.

<sup>45</sup> Mémoire en réponse p. 4.

<sup>46</sup> Acte de mission, 29 août 2017, para. 70.

<sup>47</sup> Acte de mission, 29 août 2017, paras. 71, 75 et 76.

<sup>48</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 56-58.

## VII. ANALYSE DU TRIBUNAL

100. Le Tribunal arbitral examinera successivement deux questions préliminaires (A), les conséquences de la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation des contrats pétroliers (B), l'exécution des Contrats litigieux (C), les conséquences des inexécutions éventuelles, (D) les coûts de l'Arbitrage (E) et les intérêts (F).

### A. Les Questions Préliminaires

101. Les moyens d'irrecevabilité soulevés par la Défenderesse sont susceptibles d'avoir une incidence sur la compétence *ratione personae* du Tribunal arbitral (1) et sur la teneur du droit applicable (2) qu'il y a lieu d'examiner au préalable.

#### 1. La compétence *ratione personae* du Tribunal arbitral et la capacité à agir de la Demanderesse

102. La validité de la Convention d'arbitrage et la compétence *ratione materiae* du Tribunal arbitral ne sont pas contestées. En revanche, la Défenderesse demande qu'il lui soit donné acte du retrait de son Premier moyen d'irrecevabilité qui touche à la qualité à agir de la Demanderesse et à l'identification des parties à la Convention d'arbitrage<sup>49</sup>, de sorte qu'elle concerne la compétence *ratione personae* du Tribunal arbitral qu'il appartient au Tribunal arbitral de vérifier.

103. La Défenderesse a abandonné ce Premier moyen d'irrecevabilité après que la Demanderesse ait fait valoir, à juste titre, (i) d'une part, que les « associations » mentionnées dans les Contrats litigieux sont des associations de fait dépourvues de personnalité juridique qui, en tant que telle, ne sont pas titulaires de droits ou d'obligations et ne disposent pas de la capacité requise pour agir en justice, et (ii) d'autre part, que chaque entité composant chaque association a personnellement signé le Contrat de 2007 et/ou le Contrat de 2008 selon le cas, et est directement et personnellement investie des droits et des obligations découlant pour chacune d'elles de chacun des Contrats litigieux. En outre, en application de l'article 100 du Décret du 30 juillet 1888<sup>50</sup>, la solidarité des entités concernées ne saurait être présumée de sorte que le régime de droit commun des obligations en droit congolais est celui de l'obligation conjointe et non pas celui de l'obligation solidaire et aucun des Contrats litigieux ne stipule expressément de solidarité en ce qui concerne les obligations qu'il contient. Le Tribunal arbitral considère que la Demanderesse a donc bien la capacité à agir et à agir seule dans l'Arbitrage pour faire valoir ses droits issus des Contrats litigieux.

104. Le Tribunal arbitral donne acte à la Défenderesse du retrait de son Premier moyen d'irrecevabilité.

---

<sup>49</sup> A l'appui du Premier moyen d'irrecevabilité la Défenderesse indiquait que « même si l'opposition d'intérêts entre la Demanderesse et les autres entreprises membres du consortium, n'est pas dûment caractérisée, il convient tout de même de constater que la procédure engagée les concerne au premier plan. » La Défenderesse a donc contesté la capacité de la Demanderesse à agir seule dans l'Arbitrage.

<sup>50</sup> L'article 100 du Décret du 30 juillet 1888 dispose que « la solidarité ne se présume pas, il faut qu'elle soit expressément stipulée ».

## 2. Le droit applicable

105. Le Second moyen d'irrecevabilité de la Défenderesse, tiré du caractère prématuré allégué de la Demande, porte essentiellement sur le Contrat de 2007. La Défenderesse soutient que des négociations supplémentaires entre les Parties seraient nécessaires pour déterminer les conséquences de l'adoption de la loi n° 15/012 du 1er août 2015 portant régime général des hydrocarbures (la « *Loi de 2015* »)<sup>51</sup> sur le Contrat de 2007,<sup>52</sup> et que l'approbation de ce contrat par ordonnance du Président de la République peut toujours intervenir, ni l'Ordonnance-Loi n° 081-013 du 2 avril 1981 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures (la « *Loi de 1981* »),<sup>53</sup> ni la Loi de 2015 n'imposant de délai pour sa délivrance. Le Tribunal est donc amené à examiner les dispositions transitoires de la Loi de 2015.
106. La Demanderesse soutient que la Loi de 2015 ne s'applique pas aux Contrats litigieux. Elle oppose ses propres pièces à la Défenderesse, notamment la « *Note au gouvernement* » du Ministère des Hydrocarbures en date du 18 octobre 2017<sup>54</sup> et se prévaut de la clause de stabilité juridique de l'article 28 de chacun des Contrats litigieux et des dispositions transitoires de la Loi de 2015.<sup>55</sup>
107. Le Tribunal arbitral relève que les Parties ont expressément choisi le droit applicable à chacun des Contrats litigieux dont l'article 27 stipule que « *l'interprétation et l'exécution de ce Contrat seront soumis au droit de la République Démocratique du Congo* ». La Demanderesse fait en outre valoir que la Défenderesse était représentée à chacun des Contrats litigieux par le Ministre des Hydrocarbures et le Ministre des Finances « *agissant en vertu des pouvoirs légaux tels qu'ils résultent de l'Ordonnance-Loi No. 081-013 du 2 avril 1981 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures.* »
108. De plus, l'exposé des motifs de la Loi de 2015 affirme le « *principe selon lequel les droits d'hydrocarbures régulièrement acquis avant l'entrée en vigueur de la présente loi conservent leur validité et jusqu'à leur expiration. A leur renouvellement ils seront régis par les dispositions de la présente loi.* »<sup>56</sup> Ce principe a été traduit *in extenso* à l'article 189 de la Loi de 2015 « *sous la [seule] réserve du respect des dispositions relatives à la protection de l'environnement, à la sécurité et l'hygiène qui sont d'application immédiate.* »<sup>57</sup> Or, conformément à l'article 79 de la Loi de 1981<sup>58</sup>, les Contrats litigieux sont bien des conventions accordant des droits miniers pour hydrocarbures. Leur passation a été initiée et par le Ministère des Hydrocarbures et ils ont été signés par le Ministre des Hydrocarbures et le Ministre des Finances et il n'est pas allégué que les droits de la Demanderesse au titre des Contrats litigieux aient été acquis irrégulièrement.

---

<sup>51</sup> Loi n° 15/012 portant régime général des hydrocarbures, 1er août 2015, Pièce LEX DM-V.

<sup>52</sup> Réponse, 30 janvier 2017, p. 3.

<sup>53</sup> Ordonnance-Loi n° 081-013 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures, 2 avril 1981, Pièce LEX DM-I.

<sup>54</sup> « Note au gouvernement » du Ministère des hydrocarbures, 18 octobre 2017, Pièce DF-I

<sup>55</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 317-326.

<sup>56</sup> Loi n° 15/012 portant régime général des hydrocarbures, 1er août 2015, Exposé des motifs, paragraphe 6, alinéa 16, Pièce LEX DM-V.

<sup>57</sup> Loi n° 15/012 portant régime général des hydrocarbures, 1er août 2015, article 189, Pièce LEX DM-V.

<sup>58</sup> L'article 79 de la Loi de 1981 dispose que « *Les droits miniers pour hydrocarbures sont accordés par convention. Les conventions pétrolières sont initiées [...] par le [Ministère des Hydrocarbures]. Elles sont signées par [le Ministre des Hydrocarbures et le Ministre des Finances]. [...] Les conventions pétrolières quoique dûment signées par les parties, n'ont d'effet qu'après avoir été approuvées par le Président de la République.* »

109. La Demanderesse se prévaut en outre de la clause de stabilité juridique de l'article 28 de chacun des Contrats litigieux<sup>59</sup> libellée comme suit :

*Sans préjudice de l'article 84 de la Loi, pendant toute la durée du Contrat, «la RDC » garantit au « Contractant » la stabilité des conditions générales juridiques, financières, pétrolières, fiscales douanières et économiques dans lesquelles chaque entité exerce ses activités telles que ses conditions résultent de la législation et de la réglementation en vigueur à la date de signature du contrat.*

*En conséquence les droits de chacune des entités composant le 'Contractant' ne seront en aucun cas soumis en quelque domaine que ce soit à une mesure aggravante par rapport au régime défini au paragraphe ci-dessus.*

*Il est toutefois entendu que chaque entité composant le 'Contractant' pourra bénéficier de toute mesure qui lui serait favorable par rapport au régime défini ci-dessus.*

110. La « Loi » est définie, à l'article 1.17 du Contrat de 2007 comme « l'Ordonnance-Loi No. 081-013 du 2 avril 1981 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures » et à l'article 1.18 du Contrat de 2008 comme « l'Ordonnance-Loi n° 081-013 du 2 avril 1981 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures ainsi que l'Ordonnance n° 67-416 portant Règlement Minier. »
111. Il en résulte que les Parties n'ont contractuellement dérogé aux dispositions transitoires de la Loi de 2015 que dans la seule hypothèse d'une incidence favorable de celle-ci sur la situation d'une entité du Contractant.
112. Or, si la Défenderesse prétend que l'adoption de la Loi de 2015 pourrait avoir des conséquences sur les Contrats litigieux et plus particulièrement sur le Contrat de 2007 ce qui, selon elle, justifierait le retard apporté dans la délivrance de l'ordonnance d'approbation par le Président de la République, elle ne précise pas quelles seraient ces conséquences, sauf à indiquer au contraire que la Loi de 2015, comme la Loi de 1981, prévoit que les conventions pétrolières ou contrats d'hydrocarbures n'ont d'effet qu'après approbation par ordonnance du Président de la République qui peut intervenir à tout moment. La Demanderesse quant à elle, ne s'est pas prévalu d'une incidence de la Loi de 2015 qui serait plus favorable par rapport au régime de la Loi de 1981.
113. Le Tribunal arbitral considère donc qu'il résulte de l'application cumulée des dispositions de l'article 189 de la Loi de 2015<sup>60</sup> et des stipulations de l'article 28 des Contrats litigieux que la loi congolaise qui leur est applicable est la Loi de 1981 et c'est au regard des dispositions de la Loi de 1981 qu'il y a lieu d'examiner les prétentions respectives des Parties, en premier lieu relativement aux conséquences de la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation des Contrats litigieux.

---

<sup>59</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 232.

<sup>60</sup> Loi n° 15/012 portant régime général des hydrocarbures, 1er août 2015, Pièce LEX DM-V.

## B. Les Conséquences de la Non-delivrance de l'Ordonnance Présidentielle

114. L'article 79, alinéa 5, de la Loi de 1981 prévoit que « [l]es conventions pétrolières, quoique dûment signées par les parties, n'ont d'effet qu'après avoir été approuvées par une ordonnance du Président de la République. »<sup>61</sup> Cette disposition est reprise à l'article 34.1 de chacun des Contrats litigieux qui prévoit que « [c]e Contrat n'entrera en vigueur qu'à la date de la signature de l'ordonnance du Président de la République approuvant ce Contrat. »<sup>62</sup> Or, l'ordonnance d'approbation du Président de la République n'ayant été délivrée pour aucun des Contrats litigieux, il convient d'examiner la portée de l'ordonnance d'approbation (1) et les conditions de sa délivrance (2).

### 1. La portée et la nature de l'ordonnance présidentielle

115. La Défenderesse allègue que, faute d'avoir été approuvés par ordonnance présidentielle, les Contrats litigieux ne pouvaient pas produire d'effets. Elle précise que le contrat de partage de production revêt le caractère d'une convention conclue sous condition suspensive.<sup>63</sup> Elle soutient que cette analyse est confirmée par (i) l'arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo du 10 décembre 2010 qui, selon elle, précise le régime juridique de l'ordonnance présidentielle portant approbation d'un contrat de partage de production<sup>64</sup> et (ii) le jugement de la Haute Cour de Justice des Iles Vierges Britanniques du 19 novembre 2010 relatif à la prolongation d'une mesure d'injonction provisoire ayant fait interdiction aux sociétés Caprikat et Foxhelp de procéder à l'exploitation des blocs 1 et 2 du Graben Albertine qui lui avait été accordée *ex parte* par le premier juge.<sup>65</sup>

116. La Demanderesse, quant à elle, prétend que les Contrats litigieux seraient entrés en vigueur dès leur signature dans la mesure où ils imposent des obligations de paiement dès ce moment. Selon la Demanderesse,<sup>66</sup> si l'ordonnance d'approbation du Président de la République devait s'analyser en une condition suspensive, ce qu'elle conteste, celle-ci ne constituant pas un événement futur et incertain,<sup>67</sup> mais dépendant de la volonté de l'Etat qui est une partie aux Contrats litigieux, elle serait purement potestative en application de l'article 68 du Décret du 30 juillet 1888 selon lequel : « la condition potestative est celle qui fait dépendre l'exécution de la convention d'un évènement qu'il est au pouvoir de l'une ou l'autre des Parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher »<sup>68</sup>

---

<sup>61</sup> Ordonnance-Loi No. 081-013 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures, 2 avril 1981, Pièce LEX DM-I.

<sup>62</sup> Contrat de 2007, article 34.1, Pièce DM-VIII et Contrat de 2008, article 34.1, Pièce DM-IX.

<sup>63</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 17.

<sup>64</sup> Arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo, 10 décembre 2010, paras. 1 et 2, Pièce DF-III.

<sup>65</sup> Jugement de la Haute Cour de Justice des Iles Vierges Britanniques, 19 novembre 2010, Pièce DF-II. Le Tribunal arbitral considère que cette décision qui statue sur une mesure conservatoire n'est pas directement pertinente pour trancher les questions qui lui sont soumises et prendra donc en compte dans son analyse ci-dessous l'incidence de l'arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo du 10 décembre 2010 susmentionné, Pièce DF-III.

<sup>66</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 377-386.

<sup>67</sup> *L'obligation contractée sous une condition suspensive est celle qui dépend d'un élément futur et incertain, ou d'un élément actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties. Dans le premier cas, l'obligation ne peut être exécutée qu'après l'évènement.* Décret du 30 juillet 1888, article 79, Pièce LEX DM-II.

<sup>68</sup> Décret du 30 juillet 1888, article 68, Pièce LEX DM-II.

et donc nulle selon les dispositions de l'article 72 du Décret du 30 juillet 1888 qui prévoit que « *Toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige.* »<sup>69</sup>

117. Le Tribunal arbitral ne peut pas suivre la Demanderesse dans son analyse selon laquelle les Contrats litigieux seraient entrés en vigueur dès leur signature au motif qu'ils prévoient l'exécution d'obligations dès ce moment. Il relève qu'il est toujours loisible aux parties à un contrat de prévoir que certaines obligations seront exécutées avant l'entrée en vigueur du contrat et d'aménager contractuellement les conséquences du défaut d'entrée en vigueur. Tel est le cas, par exemple, lorsqu'un contrat prévoit le paiement d'un acompte à la signature et une entrée en vigueur de celui-ci au moment de la délivrance, dans le délai qu'il fixe, d'une autorisation administrative, les conséquences de la non-obtention de l'autorisation administrative dans le délai convenu étant sanctionnées par la possibilité de mettre en œuvre la clause de résiliation de plein droit du contrat et de réclamer le remboursement de l'acompte.
118. Par ailleurs, le fait que, comme le soutient la Demanderesse, l'article 34.1 des Contrats litigieux puisse s'analyser comme constituant une condition suspensive potestative conduisant à la nullité de cette stipulation, est sans effet sur la disposition législative de l'article 79, alinéa 5, de la Loi de 1981, qui n'en continue pas moins à produire ses effets.
119. Les Parties s'accordent sur le fait que selon l'article 79, alinéa 5, de la Loi de 1981, « *les conventions pétrolières ne produisent leur plein effet qu'après avoir été approuvées* » par une ordonnance du Président de la République.<sup>70</sup> De fait, ainsi que cela sera examiné ci-dessous à propos des conditions de la délivrance de l'ordonnance présidentielle, les Contrats litigieux ont produit certains effets, la Défenderesse ayant autorisé la Demanderesse à effectuer certains travaux pétroliers qui ne requièrent pas d'avoir recours à des forages dans le sol et ne conduisent pas à extraire des ressources en hydrocarbures du sous-sol et donc les Contrats litigieux ont reçu un commencement d'exécution.
120. Le Tribunal arbitral relève par ailleurs qu'en tout état de cause les Parties s'accordent pour considérer que l'absence d'ordonnance d'approbation n'a pas pour effet d'anéantir les Contrats litigieux mais seulement de retarder le caractère exécutoire de certaines de leurs obligations respectives. La Défenderesse précise que l'ordonnance présidentielle « *pouvait donner [aux contrats] un caractère exécutoire bien que sur le plan du droit civil les contrats signés demeurent valables quant aux droits et obligations qui y sont attachés.* »<sup>71</sup> Cette appréciation est également celle du consultant de la Demanderesse, Maître Kabinda, qui indique :

*A compter de la signature du contrat de partage de production par le Ministre des hydrocarbures et le Ministre des Finances, la République Démocratique du Congo est engagée vis-à-vis de la compagnie pétrolière et réciproquement. Le contrat est formé [...]*<sup>72</sup>

121. Le Tribunal arbitral considère donc que la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle a pour

---

<sup>69</sup> Décret du 30 juillet 1888, article 72, Pièce LEX DM-II.

<sup>70</sup> Pour la Demanderesse, Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 165 ; pour la Défenderesse, Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 16.

<sup>71</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 2.

<sup>72</sup> Consultation de Maître Kabinda, 15 juin 2018, Section 1, dernier paragraphe, page 2.

effet de suspendre certains effets des Contrats litigieux en application de l'article 79, alinéa 5, de la Loi de 1981, les Parties restant liées par les obligations qu'ils contiennent.

122. La Demanderesse soutient cependant encore que la Défenderesse avait l'obligation de délivrer l'ordonnance présidentielle d'approbation des Contrats litigieux dans un délai raisonnable conformément à leur article 29 selon lequel :

*La «RDC» prend toutes les mesures nécessaires destinées à faciliter le déroulement des activités du «Contractant» et de ses Sous-Traitants. Sur la demande de l'un ou l'autre, l'assistance dont il est question ci-dessus portera sur le domaine suivant, sans que cette liste soit limitative :*

- [...]»

*- L'obtention des approbations nécessaires à la conduite des opérations pétrolières, dans la mesure les demandes auront été formulées conformément à la législation en vigueur en «RDC» ;*

*- Tout autre sujet qui se prête à l'assistance de la RDC notamment en matière de sécurité ou d'opération dans le cadre de la législation et de la réglementation en vigueur.<sup>73</sup>*

123. Pour la Demanderesse, l'obligation de la Défenderesse repose encore sur les dispositions de l'article 33, alinéa 3, du Décret du 30 juillet 1888<sup>74</sup> établissant le principe d'exécution de bonne foi des contrats.<sup>75</sup>

124. La Défenderesse ne conteste pas formellement ces dispositions.

125. Le Tribunal relève que (i) les Parties s'accordent sur le fait que certains travaux pétroliers qui nécessitent des forages et l'extraction de ressources en hydrocarbures du sous-sol de la République Démocratique du Congo ne sont pas susceptibles d'être effectués avant que l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat ne soit délivrée, (ii) qu'il n'est pas allégué que le Président de la République ait, es qualités, une personnalité juridique propre distincte de celle de l'Etat, partie aux Contrats litigieux, et (iii) qu'aux termes de l'article 29 des Contrats litigieux, l'Etat a l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires destinées à faciliter les activités pétrolières, notamment, pour l'obtention des approbations nécessaires, en ce compris l'ordonnance d'approbation du Président de la République.

126. En conséquence, la délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation des Contrats litigieux constitue bien, au titre de l'article 29 des Contrats litigieux, un engagement de l'Etat, garant de l'application de sa propre législation et dont il ne saurait être libéré que si les conditions prévues par celle-ci pour sa délivrance ne sont pas remplies, ce qu'il y a donc lieu maintenant de déterminer.

## 2. Les conditions de la délivrance de l'ordonnance présidentielle

127. La Demanderesse allègue que la délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation des

---

<sup>73</sup> Contrat de 2007, article 29, Pièce DM-VIII et Contrat de 2008, article 29, Pièce DM-IX,

<sup>74</sup> Décret du 30 Juillet 1888, article 33, Pièce LEX DM-II.

<sup>75</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 198-202.

Contrats litigieux relevait de la simple formalité, le Président de la République étant sans compétence pour négocier ou amender les conventions pétrolières. Elle reconnaît que le Président de la République peut refuser de délivrer l'ordonnance d'approbation, mais seulement pour un motif relevant de son domaine de compétence en tant que « *garant de la Constitution, de l'indépendance nationale, de l'intégrité territoriale, de la souveraineté nationale, du respect des accords et traités internationaux ainsi que de celles de régulateur et d'arbitre du fonctionnement normal des Institutions de la République avec l'implication du Gouvernement et sous le contrôle du Parlement* », <sup>76</sup> lesquelles compétences sont reprises et énumérées à l'article 69 de la Constitution de la République Démocratique du Congo qui dispose :

*Le Président de la République est le chef de l'Etat. Il représente la nation et il est le symbole de l'unité nationale.*

*Il veille au respect de la Constitution.*

*Il assure par son arbitrage le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des Institutions ainsi que la continuité de l'Etat. Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire, de la souveraineté nationale et du respect des traités et accords internationaux.* <sup>77</sup>

128. La Défenderesse allègue quant à elle que la délivrance de l'ordonnance présidentielle ressort du pouvoir discrétionnaire du Président de la République et que la loi ne prévoit aucun délai à cette fin. Elle se fonde sur l'arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo du 10 décembre 2010 selon lequel :
- [le Président de la République] *n'a pas en la matière, une compétence liée qui l'obligerait absolument à donner son approbation ; qu'il s'agit en revanche d'un pouvoir discrétionnaire impliquant sa souveraine appréciation en considération des éléments de l'espèce ainsi que des intérêts de l'Etat congolais et pour lequel il n'est tenu par aucun délai.* <sup>78</sup>
129. Il convient donc d'examiner (i) les conditions de fond et (ii) le délai selon lesquels l'ordonnance d'approbation doit être délivrée.
130. *Sur les conditions de la délivrance de l'ordonnance présidentielle*, le Tribunal arbitral relève que, selon l'article 1 de la Loi de 1981, « *le sous-sol [de la République Démocratique du Congo] est et demeure la propriété de la Nation, [...] la propriété des mines et des hydrocarbures constitu[ant] un droit distinct et séparé des droits découlant d'une concession foncière* ». En conséquence, en application du deuxième paragraphe de l'article 4, « *nul ne peut se livrer à la prospection, à la recherche et à l'exploitation minière [en ce compris, selon l'article 2 a), les hydrocarbures] si ce n'est en vertu des droits accordés ou reconnus par l'Etat* ». De plus, conformément à l'article 79 de la Loi de 1981, les droits miniers pour hydrocarbures sont accordés par convention, de telles conventions pétrolières étant initiées par le Ministère des Hydrocarbures, signées par le Ministre des Hydrocarbures et le Ministre des Finances et approuvées par le Président de la République. <sup>79</sup> Il y a donc prise en compte dans la Loi de 1981 de la répartition des compétences entre les Ministres

<sup>76</sup> Constitution de la République Démocratique du Congo, p.5, Pièce LEX DM-IX ; Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 170-192, Pièce LEX DM-IX.

<sup>77</sup> Constitution de la République Démocratique du Congo, article 69, LEX DM-IX.

<sup>78</sup> Arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo, 10 décembre 2010, Pièce DF-III.

<sup>79</sup> Ordonnance-Loi n° 081-013 portant Législation Générale sur les Mines et les Hydrocarbures, 2 avril 1981, Pièce LEX DM-I.

concernés et le Président de la République prévue par la Constitution, le Président de la République étant le garant des intérêts de la Nation en tant que propriétaire du sous-sol de la République Démocratique du Congo.

131. Cette analyse est confortée par le fait non contesté que, dans le cadre de l'exécution des Contrats litigieux, la Demanderesse a pu effectuer légalement certains travaux pétroliers nonobstant la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation. C'est ainsi que, lors de la réattribution du bloc 1 du Graben Albertine, les travaux d'exploration au titre du Contrat de 2008 étaient en cours après avoir été autorisés par le Ministère des Hydrocarbures et que, dans le cadre du Contrat de 2007, le Ministère des Hydrocarbures a pareillement délivré le 23 juin 2012 l'autorisation de procéder aux travaux d'acquisition aéromagnétique et gravimétrique des blocs 23 et 24 de la Cuvette centrale et instruit son Secrétariat de désigner deux experts afin d'assister la Demanderesse dans les travaux aériens prévus pour le 15 août 2012.<sup>80</sup> En effet, de tels travaux ne nécessitaient pas d'effectuer des forages dans le sol de la République Démocratique du Congo et de prélever des ressources en hydrocarbures de son sous-sol, de sorte que la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle n'y faisait pas obstacle. En revanche, dès lors que l'exécution de la convention pétrolière conduit à porter atteinte à l'intégrité du territoire par des forages ou l'extraction de ressources en hydrocarbures, l'ordonnance d'approbation de la convention par le Président de la République est requise.
132. La Cour Suprême souligne que le pouvoir du Président de la République est discrétionnaire et précise que ce pouvoir implique « *sa souveraine appréciation des éléments de l'espèce ainsi que des intérêts de l'Etat congolais.* »<sup>81</sup> Les intérêts de l'Etat congolais sont ceux tirés des droits de l'Etat sur le sous-sol dont le Président de la République est le garant aux termes de la Constitution et de la Loi de 1981. Il appartient donc au Président de la République d'apprécier souverainement dans quelle mesure une convention pétrolière est susceptible de porter atteinte à l'indépendance nationale, à l'intégrité du territoire, à la souveraineté nationale et aux traités et accords internationaux et, le cas échéant, de refuser de délivrer l'ordonnance d'approbation s'il n'est pas satisfait que tel soit le cas. Cette appréciation souveraine ne pourrait être remise en cause que devant les juridictions de la République Démocratique du Congo dans les conditions prévues par la loi et la Constitution, par exemple, en cas d'excès de pouvoir ou d'erreur manifeste d'appréciation. Tout au plus le Tribunal arbitral peut-il considérer dans le cadre de la situation qui lui est soumise relativement au Contrat de 2008, d'une part, et au Contrat de 2007, d'autre part, que, conformément à l'arrêt de la Cour Suprême, le refus éventuel de délivrance de l'ordonnance devait être motivé par les intérêts de l'Etat que le Président de la République apprécie souverainement. Or, non seulement n'a-t-elle pas été délivrée, mais encore aucune décision de rejet du Président de la République comportant une quelconque motivation n'a-t-elle été produite au débat, ni même son existence alléguée.
133. *Le délai dans lequel l'ordonnance d'approbation du Président de la République doit être délivrée* n'est pas précisé dans la Loi de 1981. La Cour Suprême considère que pour l'exercice de son pouvoir discrétionnaire le Président de la République n'est tenu par aucun délai. La Défenderesse reconnaît cependant qu'il faut qu'un délai raisonnable soit respecté pour un contrat d'investissement dans lequel l'Etat s'est engagé.<sup>82</sup> Elle ne précise pas ce qui doit être considéré comme un délai

<sup>80</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 23 juin 2012, Pièce DM-XXXIII ; courrier de DIGOil au Directeur Général de l'Autorité de l'Aviation Civile, 18 juillet 2012, Pièce DM-XXIV ; Courrier du Ministère des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 30 juillet 2012, Pièce DM-XXXV.

<sup>81</sup> Arrêt de la Cour Suprême de justice de la République Démocratique du Congo, 10 décembre 2010, neuvième feuillet, Pièce DF-II.

<sup>82</sup> Note du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo au Gouvernement, 18 octobre 2017, Pièce DF-I et Pièce

raisonnable, mais la Demanderesse soutient à cet égard qu'un délai d'environ deux mois à compter de la date de signature est un délai raisonnable. La Demanderesse s'appuie à cet égard sur le Contrat Caprikat signé le 5 mai 2010 et qui a fait l'objet d'une ordonnance présidentielle d'approbation du 18 juin 2010 publiée au Journal Officiel le 22 juin 2010. Elle soumet de plus au Tribunal arbitral les éléments d'une analyse plus fine sur la base des sept conventions pétrolières approuvées depuis 2006 qui montrent qu'en moyenne une durée de 19 mois est nécessaire pour que l'ordonnance présidentielle d'approbation de la convention soit délivrée.<sup>83</sup>

134. Le Tribunal arbitral relève que, parmi ces sept conventions pétrolières, seules deux d'entre elles, le contrat conclu avec la société *Surestream Petroleum Ltd.* en novembre 2005 et le Contrat Caprikat, pour lesquelles l'ordonnance d'approbation a été délivrée respectivement sous trois mois et un mois et demi, confortent la durée de deux mois avancée par la Demanderesse. Les cinq autres conventions ont fait l'objet d'une ordonnance d'approbation dans un délai allant d'un an et cinq mois jusqu'à deux ans et sept mois. Le consultant de la Demanderesse, Maître Kabinda, considère quant à lui que : « *un délai raisonnable ne devrait pas dépasser six mois à compter de la signature du contrat de partage de production. Toutefois la pratique enseigne que le délai pour obtenir la publication de l'ordonnance présidentielle peut s'étendre jusqu'à deux ans en République Démocratique du Congo.* »<sup>84</sup> L'appréciation à six mois du délai raisonnable n'est cependant étayée par aucun élément de doctrine ou de jurisprudence et les éléments d'analyse fournis par la Demanderesse indiquent que la pratique conduit à un délai qui peut dépasser deux ans.
135. Le Tribunal arbitral examinera donc les prétentions respectives des Parties en tenant compte de la pratique administrative en République Démocratique du Congo qui montre que, au moment où étaient signés les Contrats litigieux, le délai pour la délivrance de l'ordonnance présidentielle s'était avéré aller jusqu'à deux ans et quatre mois.<sup>85</sup>
136. De ce qui précède il résulte que (i) la Défenderesse a bien l'obligation de tout mettre en œuvre pour permettre la délivrance de l'ordonnance présidentielle dans les conditions prévues par la loi et (ii) cette obligation doit être exécutée dans un délai pouvant en pratique aller jusqu'à deux ans et quatre mois.

## C. L'Exécution Des Contrats Litigieux

### 1. Les droits issus des Contrats Litigieux

137. Les droits issus des Contrats litigieux sont identiques. Ils ont pour objet, selon leur article 2, «

---

DM-LIV.

<sup>83</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 345-349.

<sup>84</sup> Consultation de Maître Kabinda, 15 juin 2018, section 2, dernier paragraphe.

<sup>85</sup> Le Tribunal arbitral prend en compte à cet égard uniquement les contrats conclus antérieurement à la signature à la signature des Contrats litigieux, c'est-à-dire entre novembre 2005 et octobre 2006 pour lesquels l'ordonnance d'approbation a été publiée au plus tard le 12 mars 2008. Deux autres conventions pétrolières de novembre 2007 ont été approuvées dans un délai de deux ans et sept mois mais l'ordonnance n'a été publiée que le 18 juin 2010 en même temps que celle du Contrat Caprikat. Lorsque les droits de la Demanderesse au titre du Contrat de 2008 ont été réattribués à l'association Caprikat Ltd et Foxwhelp Ltd, la pratique administrative était donc bien de deux ans et quatre mois.

*l'attribution par la République Démocratique du Congo au «Contractant» des droits exclusifs de reconnaissance et d'exploration des hydrocarbures ainsi que le droit d'obtention de(s) concession(s) d'Exploitation »<sup>86</sup> dans les limites d'une zone exclusive de recherche et d'exploration (ZERE), constituée au titre du Contrat de 2008 du bloc 1 du Graben Albertine et dans le cadre du Contrat de 2007 des blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale.*

138. Chaque Contrat litigieux comporte, d'une part, une phase d'exploration de la ZERE consistant pour le « Contractant », à exécuter un programme de travaux pétroliers destinés à mettre en évidence des ressources en hydrocarbures commercialement exploitables. La durée de cette phase d'exploration est de cinq ans renouvelable deux fois, la Demanderesse pouvant à sa discrétion à l'expiration de chaque période de 5 ans, soit, solliciter le renouvellement du Permis d'Exploration, soit, renoncer à celui-ci.<sup>87</sup>
139. D'autre part, en cas de découverte de ressources commercialement exploitables, sur la base d'un rapport établissant la zone sur laquelle le gisement peut être exploité et le caractère commercial de ce gisement, à la demande du Contractant, la Défenderesse doit délivrer un Permis d'Exploitation pour une période de 20 ans renouvelable.<sup>88</sup>
140. Les Contrats litigieux sont donc des contrats de longue durée comprenant une période de reconnaissance et d'exploration pouvant se prolonger sur 15 ans et diverses concessions d'exploitation d'une durée de 20 ans minimum chacune.<sup>89</sup>
141. Les coûts pétroliers, et notamment le financement des investissements rendus nécessaires pour les travaux pétroliers d'exploration et d'exploitation sont entièrement à la charge du Contractant et ne lui seront remboursés qu'en phase d'exploitation, par attribution d'une part de la production d'hydrocarbures liquides, la clé de répartition entre les différentes entités composant le Contractant étant fixée contractuellement.<sup>90</sup>
142. La Demanderesse soutient que la Défenderesse a commis une faute en ne délivrant pas l'ordonnance d'approbation des Contrats litigieux et qu'elle a rompu unilatéralement et illicitement le Contrat de 2008 en réattribuant les droits issus de ce Contrat à un tiers. Il y a eu d'examiner de manière séparée la situation relative au Contrat de 2008 (1) et celle relative au Contrat de 2007 (2).

## 2. Le Contrat de 2008

143. Le Contrat de 2008 a été conclu le 21 janvier 2008. Alors que les travaux d'exploration avaient été autorisés et étaient en cours, le 5 juillet 2010, la Défenderesse a indiqué à la Demanderesse que, suite à la réunion du Conseil des Ministres du 2 juin 2010, la clôture du processus d'octroi des droits miniers pour hydrocarbures sur le Graben Albertine avait conduit le Gouvernement à porter son choix sur une autre association et que, par ordonnance du 18 juin 2010, le Président de la

---

<sup>86</sup> Article 2 des Contrats litigieux, soulignement ajouté, Pièce DM-VIII et Pièce DM-IX.

<sup>87</sup> Articles 7 et 9 des Contrats litigieux, Pièce DM-VIII et Pièce DM-IX.

<sup>88</sup> Articles 10.3 et 10. 4 des Contrats litigieux, Pièce DM-VIII et Pièce DM-IX.

<sup>89</sup> Réponses au mémoire complémentaire, le 12 juin 2018, para 108.

<sup>90</sup> Articles 14 et 15 et 22 des Contrats litigieux, Pièce DM-VIII et Pièce DM-IX.

République avait approuvé le Contrat Caprikat pour les blocs I et II du Graben Albertine.<sup>91</sup>

144. La Demanderesse soutient que la Défenderesse a commis des fautes (i) en ne délivrant pas l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2008 dans un délai raisonnable et (ii) en réattribuant le bloc 1 du Graben Albertine à un autre consortium dans le cadre du Contrat Caprikat, rompant unilatéralement et illicitement le Contrat de 2008 qui avait été conclu à titre exclusif avec la Demanderesse pour une durée supérieure à 20 ans.<sup>92</sup>
145. Selon la Défenderesse, (i) le Contrat de 2008 ne pouvait pas produire d'effets car l'ordonnance présidentielle d'approbation n'avait pas été délivrée, (ii) la Demanderesse aurait renoncé à tous ses droits découlant du Contrat de 2008 dans le cadre d'une transaction et (iii) le Contrat de 2008 serait devenu caduc « *en raison de la disparition d'un des éléments essentiels qui condition[n]ait l'exécution du contrat de 2008 à savoir le bonus de 2,500,000 USD* ». <sup>93</sup>
146. Le Tribunal arbitral relève qu'au moment où le Contrat de 2008 a été réattribué mi-2010, selon la pratique administrative (cf. para. 135), l'ordonnance présidentielle d'approbation du contrat aurait dû être signée et publiée ou en passe de l'être. La Demanderesse avait d'ailleurs effectué, avec l'autorisation de l'administration, les travaux pétroliers ne nécessitant pas cette approbation. Il y a lieu de noter à cet égard qu'en invitant la Demanderesse à payer le bonus de signature par lettre du 14 février 2008, le Ministère des Hydrocarbures précisait que, compte tenu de l'avancée des travaux dans la partie ougandaise du Graben Albertine, il était engagé à activer les travaux d'exploration-production dans la zone et appelait la Demanderesse à faire diligence,<sup>94</sup> en suite de quoi, par courrier du 25 avril 2008, le Ministre des Hydrocarbures a formellement autorisé la Demanderesse à commencer les travaux d'installation du chantier dans le bloc 1 du Graben Albertine.<sup>95</sup>
147. De plus, le Tribunal arbitral constate que le Président de la République n'a pas refusé de délivrer l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2008 mais s'est seulement abstenu de le faire pendant une période de deux ans et trois mois. Si ce délai va bien au delà du délai de six mois considéré comme raisonnable par le consultant de la Demanderesse, il s'avère cependant conforme à la pratique administrative en République Démocratique du Congo de sorte que la non-délivrance de l'ordonnance à ce stade ne serait pas un élément suffisant à lui seul pour caractériser une faute de la Défenderesse. Le Tribunal arbitral relève néanmoins qu'aucun motif d'intérêt général susceptible de s'opposer à la délivrance de l'ordonnance présidentielle n'a été avancé par la Défenderesse.
148. La Défenderesse allègue « *qu'il n'existe aucune différence fondamentale entre [le litige qui l'a opposée à Tullow et le présent litige] car ils portent tous les deux sur le même bloc 1 du Graben Albertine, et qu'autant DIGOIL avait été préférée à la société TULLOW, autant la société CAPRICAT avait été choisie en remplacement de DIGOIL* » et de souligner que « *l'enjeu de tous ces contentieux était bien le régime juridique de l'ordonnance présidentielle* » et que « *peu importe (sic) les circonstances dans lesquelles la Cour Suprême a rendu son arrêt.* »<sup>96</sup>

<sup>91</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 5 juillet 2010, Pièce DM-XV.

<sup>92</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras 20-21.

<sup>93</sup> *Mémoire complémentaire de la RDC du 26 avril 2018 p.4.*

<sup>94</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 14 février 2008, Pièce DM-LX.

<sup>95</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 25 avril 2008, Pièce DM-XIII.

<sup>96</sup> *Observations après audience, 6 août 2018, p.7.*

149. La Défenderesse semble considérer que, du fait de la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle, le Contrat de 2008 n'aurait produit aucun effet, ce qui aurait laissé le processus d'attribution ouvert de sorte qu'elle pouvait réattribuer les droits sur le bloc 1 du Graben Albertine à un tiers.
150. Le Tribunal arbitral relève que la situation du Contrat de 2008 ici considérée se distingue des éléments de l'espèce soumise à la Cour Suprême dans l'instance qui a donné lieu à son arrêt du 10 décembre 2010. En effet, l'action portée devant la Cour Suprême est une action en « *annulation de l'arrêté ministériel n° 012/MIN-HYDRO/LMO/2007 et n° 062/MIN-FINANCE/AMK/2007 du 17 octobre 2007 portant réouverture à l'exploitation du Bloc I du Graben Albertine* », lequel arrêté a été pris conjointement par le Ministre des Hydrocarbures et le Ministre des Finances en considérant (i) « *la nécessité pour le gouvernement de valoriser les bassins sédimentaires notamment dans la zone du Graben Albertine,* » (ii) « *les objectifs du gouvernement de maximisation des recettes et d'assainissement du secteur des hydrocarbures ;* » (iii) « *les irrégularités constatées dans la procédure d'attribution des blocs un et deux ainsi que dans la signature du contrat de partage de production portant sur les blocs entre la république et l'association TULLOW-HERITAGE-COHYDRO (CCP) du 21 juillet 2006 ;* » et (iv) « *l'urgence et la nécessité.* »<sup>97</sup>
151. De fait, il ressort des pièces annexées au Rapport Deloitte que le Contrat Tullow aurait fait l'objet d'une résiliation<sup>98</sup> et qu'au regard des éléments de l'espèce appréciés souverainement par le Président de la République, la poursuite de ce contrat pouvait s'avérer contraire aux intérêts de l'Etat, le Graben Albertine étant situé au Nord-est du territoire de la République Démocratique du Congo et s'étendant au-delà de la frontière sur le territoire de l'Ouganda. Alors que des découvertes étaient annoncées au cours des années 2006 et 2007 du côté ougandais et que Tullow Oil devenait la première firme pétrolière en Ouganda, à l'occasion de tensions avec l'Ouganda, la résiliation du Contrat Tullow pour le bloc 1 du Graben Albertine a été annoncée.<sup>99</sup> Ceci est conforté par la lettre du Ministère des Hydrocarbures du 14 février 2008 susmentionnée montrant que celui-ci est soucieux de l'avancée des travaux dans la partie ougandaise du Graben Albertine.<sup>100</sup>
152. Cependant, en ce qui concerne le Contrat de 2008 aucun arrêté de réouverture à l'exploration du bloc 1 du Graben Albertine n'a été pris et aucun motif d'intérêt général n'a été allégué. Rien parmi les éléments figurant au débat ne permet donc de considérer que les conditions de délivrance de l'ordonnance présidentielle selon le droit de la République Démocratique du Congo n'auraient pas été remplies pour le Contrat de 2008.
153. Le fait, comme l'a décidé la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo dans son arrêt, que le Président de la République dispose d'un pouvoir discrétionnaire, ne signifie pas que ce pouvoir puisse s'exercer de manière arbitraire et il n'appartient pas au Tribunal arbitral de se prononcer sur la validité de la décision prise par l'Etat d'attribuer les droits exclusifs issus du Contrat de 2008 à un autre consortium, mais seulement de rechercher en droit des contrats les effets de cette décision sur les obligations respectives des Parties.

<sup>97</sup> Arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo, 10 décembre 2010, Pièce DF-III.

<sup>98</sup> Rapport Deloitte, Pièces à l'annexe 7, Pièce 7.1, *Hydrocarbures dans le Rift Albertine: opportunités de développement ou risques d'instabilité?* pp. 29-30, Pièce DM-LVI.

<sup>99</sup> Rapport Deloitte Pièces à l'annexe 7, Pièce 7.1, *Hydrocarbures dans le Rift Albertine: opportunités de développement ou risques d'instabilité?* p. 30, Pièce DM-LVI.

<sup>100</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 14 février 2008, Pièce DM-LX.

154. Or, ainsi que cela a été déterminé aux paragraphes 120 et 121 ci-dessus, la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2008 a pour effet d'en suspendre l'exécution en application de l'article 79, alinéa 5, de la Loi de 1981, mais n'a pas pour effet de libérer les Parties des obligations en découlant. En conséquence, les Parties doivent être considérées comme ayant été encore liées par le Contrat de 2008 lorsque l'Etat a réattribué les droits exclusifs issus de ce contrat à un tiers, sauf à ce qu'il ait existé une cause permettant de mettre fin au Contrat de 2008.

155. La Demanderesse soutient que la rupture du Contrat de 2008 n'était possible que moyennant l'accord mutuel des Parties et se fonde sur l'article 33 du Décret du 30 juillet 1888<sup>101</sup> qui prévoit que :

*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

*Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise.*

*Elles doivent être exécutées de bonne foi.*

156. Elle se prévaut des dispositions de l'article 25 du Contrat de 2008 qui énumère limitativement les causes de rupture comme suit :

*Le Contrat pourra prendre fin à la survenance d'un des événements ci-après :*

*(i) lorsque le Permis d'Exploration arrivera à terme et ne sera pas renouvelé en vertu de la législation en RDC ;*

*(ii) lorsque le Permis d'Exploitation aura expiré ou n'aura pas été renouvelé conformément aux dispositions légales ;*

*(iii) pour chaque entité du «Contractant» en cas de retrait volontaire ou involontaire conformément aux dispositions prévues par le Contrat d'Association ;*

*(iv) la résiliation du contrat : l'Etat aura le droit de résilier le présent contrat dans les cas suivants :*

- Si le «Contractant» a failli gravement dans l'exécution du programme minimal des travaux votés au Comité d'Opérations aux termes de la sous-période considérée;*
- Si le «Contractant» contrevient gravement aux dispositions du contrat*
- Si le «Contractant» ne se conforme pas à la législation et à ses règlements en vigueur*
- Si le «Contractant» fait faillite passe en liquidation judiciaire.*

*Toutefois cette résiliation ne pourra intervenir qu'après une mise en demeure du «Contractant» par la «RDC». Suite à cette mise en demeure les parties doivent se concerter pour trouver une solution au différend dans un délai d'un mois. Si après cette phase de négociations et d'explications, le «Contractant» n'a pas pris de mesures pour pallier au [sic] problème à l'origine de la mise en*

---

<sup>101</sup> Décret du 30 juillet 1888 des contrats des obligations conventionnelles, (B.O., 1888, p. 109), article 33, Pièce LEX DM-II.

demeure dans un délai de trois mois après concertation, la «RDC» pourra alors commencer une procédure de résiliation du Contrat.<sup>102</sup>

157. Or, le motif invoqué par la Défenderesse, à savoir qu'elle a porté son choix sur un autre candidat, n'est pas visé par cette stipulation.
158. De plus, le dernier paragraphe de l'article 29 des Contrats litigieux précise que *La «RDC» garantit au «Contractant», à chaque entité constituant le «Contractant» ainsi qu'aux cessionnaires du «Contractant» la non-discrimination à leur égard dans l'application des dispositions législatives ou réglementaires par rapport à toute autre société exerçant des opérations pétrolières en République Démocratique du Congo.*<sup>103</sup>
159. En l'absence d'allégation par la Défenderesse d'un motif d'intérêt général justifiant un refus de délivrance de l'ordonnance présidentielle, la Demanderesse soutient ainsi de manière pertinente que la décision unilatérale de la Défenderesse d'attribuer les droits qu'elle détenait au titre du Contrat de 2008 à un tiers constitue une « *voie de fait* » qui contrevient aux dispositions de l'article 33 du Décret du 30 juillet 1888 et se prévaut à juste titre de la jurisprudence selon laquelle « *a méconnu la nature des rapports contractuels auxquels l'article 33 [du Décret du 30 juillet 1888] attribue force de loi, le jugement qui approuve l'attitude de l'acheteur ayant recouru aux voies de fait pour résilier la convention qui le liait au vendeur (L'shi, 21.4.1972, RJZ, 1973, n°1, p. 70).*»<sup>104</sup>
160. La Défenderesse prétend cependant que le Contrat de 2008 serait devenu caduc au motif qu'il a été privé d'effet par les Parties pendant plusieurs années. Dans son mémoire complémentaire, elle soutient que le Contrat de 2008 s'est éteint lorsque les Parties ont accepté d'un commun accord le principe de la compensation des obligations financières du Contrat de 2008 avec celles issues du Contrat de 2007 et que cette compensation est devenue effective le 23 mars 2012, lorsque «*la DGDRAD a confirmé l'imputation du montant de 2,500,000 USD payé le 22 mars 2008*» par la Demanderesse au bonus de signature du Contrat de 2007. Le Contrat de 2008 aurait ainsi été privé d'un de ses éléments essentiels.<sup>105</sup>
161. La Demanderesse reconnaît que la caducité est un mode de dissolution du contrat. Elle souligne cependant que celui-ci trouve son fondement non dans la loi mais dans la jurisprudence et que la Défenderesse ne rapporte pas la preuve de ce que la caducité du contrat est l'un des modes d'extinction des obligations reconnu par le droit congolais.<sup>106</sup>
162. La Demanderesse souligne, en outre, que « *en droit belge, la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique enseigne que 'la caducité d'une obligation par disparition de son objet suppose qu'il soit*

<sup>102</sup> Contrat de 2008, article 25, Pièce DM-IX.

<sup>103</sup> Contrats litigieux, article 25, Pièces DM-VIII et DM-IX. Le Tribunal arbitral relève à cet égard la rapidité avec laquelle l'ordonnance d'approbation du Contrat Caprikat a été délivrée (environ 1,5 mois) alors que la Demanderesse a dû attendre plusieurs années en vain, ce qui constitue un manquement à la garantie consentie par l'Etat.

<sup>104</sup> Katuala Kaba Kashala, *Code civil congolais annoté. Première partie. Des contrats ou des obligations conventionnelles*. Editions Batena Ntambua, deuxième édition, Kinshasa, 2009, p. 58-60, Pièce LEX DM-IV, p. 28, Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 134.

<sup>105</sup> Mémoire complémentaire, 26 avril 2018, p.4.

<sup>106</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras 453-456.

devenu définitivement impossible d'exécuter son objet en nature' (Lex DM-VII). La caducité d'un contrat pour cause de 'disparition d'un de ces éléments essentiels' est, en revanche, non reconnue par le Droit belge. »<sup>107</sup> La Demanderesse relève également que l'exécution en nature d'une obligation de payer une somme d'argent n'est jamais définitivement impossible et qu'il suffisait à la Défenderesse d'établir une nouvelle note de perception pour le paiement du bonus de signature du contrat 2008 afin de permettre à la Demanderesse de satisfaire à cette obligation, de sorte que, à la lumière du droit belge, le Contrat de 2008 ne serait pas caduc en raison de l'imputation au Contrat de 2007 du bonus de signature payé par la Demanderesse pour le Contrat de 2008.<sup>108</sup> La Demanderesse fait encore valoir que c'est la décision de la Défenderesse de réattribuer les droits issus du Contrat de 2008 à un tiers qui ont conduit à la disparition de son objet et que, sur la base de l'état du droit belge en la matière, la disparition de l'objet du contrat de 2008 a été délibérément causée par la République Démocratique du Congo qui, ce faisant, a commis une faute engageant sa responsabilité.<sup>109</sup>

163. Le Tribunal arbitral relève que, malgré ses invitations,<sup>110</sup> la Défenderesse ne rapporte pas la preuve, dont la charge lui incombe, de la teneur du droit congolais relativement à la caducité. Le moyen tiré de la caducité alléguée du Contrat de 2008 doit donc être rejeté.
164. La Défenderesse ne saurait non plus se prévaloir du fait qu'une transaction serait intervenue avec la Défenderesse par laquelle celle-ci aurait renoncé à tous ses droits au titre du Contrat de 2008. Elle se fonde sur le procès-verbal du 17 décembre 2010 de la réunion qui s'est tenue au cabinet du Ministre des Hydrocarbures du 9 au 17 décembre 2010.<sup>111</sup> Cette réunion fait suite au courrier du 21 septembre 2010 par lequel la Demanderesse a (i) dénoncé la réattribution illicite du bloc 1 du Graben Albertine à un tiers et (ii) demandé l'annulation du Contrat Caprikat et la poursuite du Contrat de 2008, soulignant avoir déjà investi au moins 12,550,000 USD dans l'exécution de celui-ci, et se réservant par ailleurs de faire valoir ses droits devant toutes les instances compétentes. Elle proposait toutefois dans cette même lettre de négocier et conclure un accord transactionnel dans le cadre duquel elle obtiendrait (i) l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007, (ii) l'attribution d'un nouveau bloc 9 dans la cuvette centrale et/ou d'un autre nouveau bloc *Fossé de Borna*, et (iii) la restitution des sommes reçues par la Défenderesse au titre des bonus de signature et du HSEQ avec intérêts.<sup>112</sup>
165. La Demanderesse fait valoir à juste titre que la réunion des 9-17 décembre 2010 a porté uniquement sur le mécanisme de « *compensation à opérer par l'Etat congolais* » en faveur de la Demanderesse,

---

<sup>107</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 458.

<sup>108</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 457-463.

<sup>109</sup> Réponse au mémoire complémentaire, 12 juin 2008, paras. 469-479.

<sup>110</sup> Dans sa communication du 16 juillet 2018, en application de l'Ordonnance de procédure No. 5 du Tribunal arbitral, la Défenderesse indique que « *sur la caducité du [Contrat de 2008], la RDC n'a pu disposer de suffisamment de temps pour l'appuyer par une jurisprudence documentée et reconduit donc ses moyens antérieurs quant à ce.* » Le Tribunal arbitral relève que la Défenderesse n'a pas sollicité la prolongation du délai qui lui avait été imparti par l'Ordonnance de procédure No. 5 et que ce moyen a été soulevé par la Défenderesse dès le début de la procédure (Mémoire en réponse para. 18) et a fait l'objet d'un mémoire spécifique, le Mémoire complémentaire, en date du 26 avril 2018. L'invitation faite à la Défenderesse, par Ordonnance de procédure No. 5 du Tribunal arbitral, de fournir des éléments de doctrine et jurisprudence sur cette question ne constituait donc qu'une opportunité supplémentaire qui a été offerte à la Défenderesse d'appuyer son argumentation sur de la doctrine et de la jurisprudence en droit congolais de sorte que la Défenderesse a ainsi été pleinement en mesure de faire valoir ses moyens sur cette question.

<sup>111</sup> Ministère des Hydrocarbures, Procès-verbal des travaux sur la compensation opérée par l'État congolais en faveur de Divine Inspiration Group du 9 au 17 décembre 2010, Pièce DM-XXII.

<sup>112</sup> Courriel de DIGOil au Président de la République Démocratique du Congo, 21 septembre 2010 Pièce DM-XIX.

entendu comme mode d'extinction des dettes, c'est-à-dire pour permettre la réallocation des sommes payées au titre du bonus de signature (2,500,000 USD) et HSEQ (1,500,000 USD) par la Demanderesse en exécution du Contrat de 2008 sur le Contrat de 2007, seule la compensation entre dettes de même nature étant possible en droit congolais. De plus, le procès-verbal n'est pas un contrat et *a fortiori* pas un contrat de transaction emportant renonciation à ses droits par la Demanderesse. Il n'est d'ailleurs pas signé par les représentants habilités des Parties, à savoir, Madame Brown pour la Demanderesse et le Ministre des Hydrocarbures et le Ministre des Finances pour la Défenderesse.<sup>113</sup> Et si, comme le relève à juste titre la Défenderesse, le mécanisme de compensation est devenu effectif le 23 mars 2012, entraînant la satisfaction par la Demanderesse de ses obligations relatives au paiement du bonus de signature du Contrat de 2007,<sup>114</sup> les autres demandes de la Demanderesse concernant notamment l'investissement de 12,550,000 USD consenti en travaux pétroliers dans le cadre du Contrat de 2008 ou l'attribution d'un nouveau bloc dans la Cuvette Centrale n'ont pas été discutées et l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2007 n'a pas été délivrée.

166. Le Tribunal arbitral relève que les pièces versées au débat montrent effectivement que les discussions postérieures à la réunion du 9 au 17 décembre 2010 ont porté essentiellement sur l'exécution du Contrat de 2007 et sur l'imputation à ce contrat des sommes payées au titre du bonus de signature du Contrat de 2008. Cependant, la Défenderesse ne rapporte pas la preuve qu'au cours de ces discussions la Demanderesse aurait renoncé de manière certaine et univoque à ses autres prétentions en réparation de la violation de ses droits issus du Contrat de 2008 dont elle a été privée. En tout état de cause le Tribunal relève qu'une des conditions essentielles posées par la Demanderesse tenant à la délivrance de l'ordonnance d'approbation du contrat de 2007 n'a pas été satisfaite alors que, le 16 mars 2012, la Demanderesse avait versé un montant de 500,000 USD en complément de la compensation mise en place par la DGRAD.<sup>115</sup>
167. Le Tribunal arbitral considère donc que la Défenderesse a commis une faute (i) en ne délivrant pas l'ordonnance présidentielle d'approbation des Contrats litigieux et (ii) en réattribuant le bloc 1 du Graben Albertine à un tiers en violation des stipulations du Contrat 2008, dépossédant ainsi sans contrepartie la Demanderesse de ses droits exclusifs au titre du Contrat de 2008.

### 3. Le Contrat de 2007

168. Le Contrat de 2007 a été signé le 14 décembre 2007, attribuant au « *Contractant* » des droits exclusifs de reconnaissance et d'exploitation des hydrocarbures ainsi que le droit d'obtention des permis d'exploitation dans les limites de la ZERE constituée des blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale. Ainsi que cela a été rappelé ci-dessus, les boni de signature relatifs à ces trois blocs (1,000,000 USD par bloc) ont été acquittés par imputation de la somme de 2,500,000 USD payée par la Demanderesse en exécution du Contrat de 2008<sup>116</sup> et d'une somme complémentaire de 500,000 USD payée le 16 mars 2012 par la Demanderesse.<sup>117</sup> Dès la signature du Contrat de 2007, la Demanderesse a effectué

---

<sup>113</sup> Réponse au mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 412.

<sup>114</sup> Courrier de la Direction Générale des Recettes Administratives Judiciaires Domaniales et des Participations (DGRAD), 23 mars 2012, Pièce DM-XXXII.

<sup>115</sup> Note de perception n° 322569 pour un montant de 500 000 USD, 16 mars 2012, Pièce DM-XXX ; Attestation de paiement d'un montant de 500 000 USD établie par Rawbank SARL, 16 mars 2012, Pièce DM-XXXI.

<sup>116</sup> Attestation de paiement d'un montant de 2,500,000 USD établie par Rawbank SARL 21 mars 2008, Pièce DM-XII.

l'analyse des données techniques pour accéder auxquelles, préalablement à ladite signature, la Demanderesse avait payé deux « taxes rémunératoires » d'un montant de 50,000 USD chacune.<sup>118</sup> Le Ministère des Hydrocarbures a invité la Demanderesse à exécuter les travaux pétroliers dès le 23 juin 2012.<sup>119</sup> La Demanderesse a ensuite été autorisée à réaliser les travaux d'acquisition aéromagnétique et gravimétrique au mois d'août 2012,<sup>120</sup> les analyses correspondantes ayant été effectuées à la fin de l'année 2012 et en 2013, permettant ainsi la mise à jour des données existantes datant de 1987. Ces données ont été présentées aux experts désignés par la République Démocratique du Congo en 2013 et 2014.<sup>121</sup> La Président de la République n'a cependant pas délivré l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2007 et, le 6 avril 2016, soit prêt de neuf ans après la signature du contrat, la Demanderesse a mis en demeure la Défenderesse d'exécuter le Contrat de 2007 dans un délai de 30 jours sous peine d'engager la procédure d'arbitrage.<sup>122</sup> Suite dépôt de la Demande, la Défenderesse a produit un courrier du 18 octobre 2017 dans lequel le Ministre des Hydrocarbures demande à nouveau au Premier Ministre de mettre en œuvre la procédure de délivrance de l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2007.<sup>123</sup>

169. La Demanderesse soutient qu'en ne délivrant pas l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2007 dans un délai raisonnable, la Défenderesse a manqué à ses obligations au titre du Contrat de 2007.
170. La Défenderesse prétend que l'action de la Demanderesse est prématurée, le Président de la République pouvant à tout moment délivrer l'ordonnance d'approbation du Contrat de 2007. Elle se fonde sur l'arrêt de la Cour Suprême de la République Démocratique du Congo du 10 décembre 2010 qui a considéré à propos du Contrat Tullow que « *le contrat suscité n'ayant pas encore commencé à produire ses effets, l'action de la Demanderesse est prématurée et partant irrecevable.* »<sup>124</sup> La Demanderesse fait observer que « *la Cour Suprême ne motive pas sa décision quant au caractère prématuré de l'action en annulation intentée par Tullow et l'on ne comprend pas pourquoi cette action visant à faire annuler l'acte qui porte annulation de son contrat aurait été prématurée.* »<sup>125</sup> La Défenderesse en retient l'enseignement que « *la condition [de l'approbation du contrat par le Président de la République] n'a pas encore été accomplie et l'action de la Société Tullow est irrecevable* » et que « *le ministère des hydrocarbures et celui des finances ne disposent d'aucun moyen de pression sur le Président de la République.* »<sup>126</sup>

<sup>117</sup> Courrier de la direction générale des recettes administratives, judiciaires domaniales et des participations à DIGOil (DGRAD), 17 novembre 2011, Pièces **DM-XXIX** et **DM-XXX**.

<sup>118</sup> Note de perception n° 312850 pour un montant de 50,000 USD du 31 août 2007, Pièce **DM II** ; Avis de débit d'un montant de 50,000 USD établi par Rawbank SARL en date du 20 septembre 2007, Pièce **DM III** ; Note de perception n° 319291 pour un montant de 50,000 USD du 16 octobre 2007, Pièce **DM IV** ; Avis de débit d'un montant de 50,000 USD établie par Rawbank SARL en date du 16 octobre 2007, Pièce **DM V** ; Attestation de paiement d'un montant de 50,000 USD établie par Rawbank SARL en date du 16 octobre 2007, Pièce **DM VI**.

<sup>119</sup> Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 23 juin 2012, Pièce **DM XXXIII**.

<sup>120</sup> Courrier de DIGOil au Directeur Général de l'Autorité de l'Aviation Civile, 18 juillet 2012, Pièce **DM XXXIV** ; Courrier du Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo à DIGOil, 30 juillet 2012, Pièce **DM-XXXV**.

<sup>121</sup> Courrier de DIGOil au Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo, 4 décembre 2012, Pièce **DM LXVIII** ; Courrier de DIGOil au Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo, 31 janvier 2014, Pièce **DM LXX**, Courrier de DIGOil au Président de la République Démocratique du Congo, 8 mai 2014, Pièce **DM LXII** ; Courrier de DIGOil au Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo, 10 septembre 2014, Pièce **DM LXXIII**.

<sup>122</sup> Courrier de DIGOil au Ministre des Hydrocarbures de la République Démocratique du Congo et au Premier Ministre, 6 avril 2016, Pièce **DM-XXXVIII**.

<sup>123</sup> Note du Ministère des Hydrocarbures au Gouvernement de la République Démocratique du Congo, 18 octobre 2017, Pièces **DF I** et **DM-LIV**.

<sup>124</sup> Arrêt de la Cour Suprême de Justice de la République Démocratique du Congo, 10 décembre 2010, Pièce **DF-III**.

<sup>125</sup> Observations après audience, 30 juillet 2018, section 3, page 8.

<sup>126</sup> Observations après audience, 30 juillet 2018, section 2, quatrième page.

171. Le Tribunal arbitral constate que l'action à la base du recours porté devant la Cour Suprême était une action en annulation d'un acte administratif (l'arrêté d'annulation du Contrat Tullow) fondée sur un excès de pouvoir de l'auteur de cet acte. En l'état, il ne peut en tirer aucun enseignement dans le cadre de la situation qui lui est soumise puisque, ainsi que cela a déjà été relevé ci-dessus, contrairement à l'espèce soumise à la Cour Suprême, le Contrat de 2007 n'a pas été annulé et que, nonobstant la non-délivrance de l'ordonnance présidentielle, les Parties restent liées par les obligations qu'il contient.
172. Il y a lieu de rappeler que, selon la Défenderesse elle-même, l'ordonnance d'approbation des conventions pétrolières devrait être délivrée dans « *un délai raisonnable pour un contrat d'investissement dans lequel l'État s'est engagé* ». <sup>127</sup> Elle ne saurait sérieusement soutenir qu'un délai de dix ans puisse constituer le « *délai raisonnable* » pendant lequel l'ordonnance du Président de la République peut être délivrée. Ce délai n'est d'ailleurs pas conforme à la pratique administrative en République Démocratique du Congo que le Tribunal arbitral a considérée ci-dessus comme étant de l'ordre de deux ans et quatre mois.
173. Le Tribunal arbitral relève enfin que la note du Ministre des Hydrocarbures du 18 octobre 2017 <sup>128</sup> au Premier Ministre invitant celui-ci à mettre en œuvre la procédure de délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007 est demeurée sans effet et, pour tenter de justifier l'inexécution de son obligation au titre du Contrat de 2007, la Défenderesse ne saurait se prévaloir des dysfonctionnement au sein de l'administration tenant au fait que les Ministres des Hydrocarbures et des Finances ne disposent d'aucun moyen de pression sur le Président de la République. <sup>129</sup> Ainsi que cela a été déterminé ci-dessus, la délivrance de l'ordonnance d'approbation constitue une obligation de l'Etat qui n'a pas été exécutée.
174. Le Tribunal arbitral considère donc que la Défenderesse a commis une faute en ne délivrant pas l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007 dans un délai raisonnable.

## D. Les Conséquences des Inexécutions

175. La Demanderesse sollicite la résiliation des Contrats litigieux avec dommages et intérêts (1) qu'elle a fait évaluer par un expert indépendant (2).

### 1. La résiliation des Contrats litigieux avec dommages et intérêts

176. La Demanderesse sollicite la résiliation des Contrats litigieux sur la base de l'article 82 du Décret du 30 juillet 1888 qui dispose que :
- La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.*

<sup>127</sup> Note du Ministre des Hydrocarbures au Gouvernement de la République Démocratique du Congo, 18 octobre 2017, Pièce DF I et Pièce DM-LIV.

<sup>128</sup> Note du Ministre des Hydrocarbures au Gouvernement de la République Démocratique du Congo, 18 octobre 2017, Pièce DF I et Pièce DM-LIV.

<sup>129</sup> Observations après audience, 30 juillet 2018, section 2, quatrième page.

*Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix, ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts. La résolution doit être demandée en justice et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances.*<sup>130</sup>

177. Cette dernière disposition pose donc le principe de la résolution judiciaire pour inexécution des contrats et il n'est pas allégué que les Parties y auraient dérogé, les Contrats litigieux ne prévoyant pas de clause de résiliation de plein droit.
178. La Défenderesse souligne cependant que *«le Contrat Pétrolier n'est pas un contrat ordinaire qui obéirait totalement aux règles et principes du droit civil. Portant concession de service public, il renferme à (sic) des règles qui relèvent du droit civil et du droit administratif.»*<sup>131</sup> Elle n'en tire cependant aucune conséquence quant à la résiliation des Contrats litigieux et il n'est pas allégué que la Défenderesse disposerait ainsi du droit de résilier unilatéralement les Contrats litigieux pour un motif d'intérêt général mais seulement que le Président de la République dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour la délivrance de l'ordonnance d'approbation, de sorte que la convention pétrolière revêtirait le caractère d'une convention conclue sous condition suspensive.<sup>132</sup>
179. Le Tribunal arbitral ayant considéré que la Défenderesse avait failli dans l'exécution de ses obligations au titre de chacun des Contrats litigieux, la Demanderesse est donc fondée à en demander la résiliation aux torts de la Défenderesse avec dommages et intérêts.
180. La Demanderesse a fait le choix, comme l'y autorise l'article 82 du décret du 30 juillet 1888, de solliciter la résiliation des Contrats litigieux plutôt que d'en demander l'exécution. La Défenderesse, quant à elle, souhaite que le Tribunal arbitral prenne acte de sa volonté de délivrer l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007 et fixe un délai pour l'exécution des obligations du contrat de 2007.<sup>133</sup> Elle se prévaut notamment de la lettre du Ministre des Hydrocarbures au Premier Ministre du 18 octobre 2017, par laquelle il est demandé à ce dernier de mettre en œuvre la procédure de délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007.
181. Le Tribunal arbitral relève que la Demanderesse se prévaut à juste titre du fait que l'exécution du Contrat de 2008 est devenue impossible compte tenu de l'état d'avancement des travaux dans le bloc 1 du Graben Albertine.<sup>134</sup> Par ailleurs, concernant le Contrat de 2007, il constate que la lettre du Ministère des Hydrocarbures du 18 octobre 2017 est restée sans effet, de sorte que la volonté de la Défenderesse de délivrer l'ordonnance présidentielle d'approbation du contrat ne se traduit pas dans les faits. La Demanderesse ne saurait donc être maintenue indéfiniment dans les liens contractuels et supporter notamment les coûts de structure en résultant dans l'attente de la délivrance d'une ordonnance qui aurait du intervenir déjà depuis plusieurs années et aurait encore pu intervenir depuis le début de l'Arbitrage.

<sup>130</sup> Décret du 30 juillet 1888, *Des contrats et des obligations conventionnelles* (B.O. 1888 PP. 109), article 82, *Pièce LEX DM-II*.

<sup>131</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 16.

<sup>132</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 16.

<sup>133</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, p. 12.

<sup>134</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 138-141.

182. Il y a donc lieu de faire droit à la demande de résiliation des Contrats litigieux aux torts de la Défenderesse.
183. La prétention de la Demanderesse visant à obtenir des dommages et intérêts en sus de résolution des Contrats litigieux apparaît également fondée en application des dispositions de l'article 82 du Décret du 30 juillet 1888 citées ci-dessus ainsi que de celles de son article 45 qui prévoient que :  
*Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'exécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.*<sup>135</sup>
184. Il y a donc lieu de faire droit à la demande de condamnation de la Défenderesse à indemniser la Demanderesse pour tous les dommages qu'elle a subis qu'il convient dès lors d'évaluer.

## 2. Le droit à réparation et l'évaluation des dommages et intérêts

185. Selon de l'article 47 du Décret du 30 juillet 1888 :  
*Les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, sauf les exceptions et modifications ci-après.*<sup>136</sup>
186. En application de cette disposition, la Demanderesse sollicite des dommages et intérêts visant à réparer le préjudice qu'elle a subi du fait de la non-exécution et de la résiliation des Contrats litigieux comprenant, d'une part, la perte subie par la Demanderesse comprenant l'ensemble des dépenses qu'elle a exposées dans le cadre des Contrats litigieux pour un montant total de 19,552,884 USD et, d'autre part, le manque à gagner résultant de la perte d'exploitation au titre des Contrats litigieux évalué à la somme de 597,847,994 USD.
187. Les montants réclamés sont ceux qui ont été calculés par les deux experts indépendants<sup>137</sup> du groupe Deloitte, Monsieur Robin G. Bertram et Monsieur Anthony Charlton, qui ont réalisé deux études ayant conduit au dépôt, d'une part, d'un rapport technique (le « *Rapport Bertram* »)<sup>138</sup> dans lequel les ressources pétrolières des blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale et du bloc 1 du Graben Albertine ont été évaluées et, d'autre part, d'un rapport financier (le « *Rapport Charlton* »)<sup>139</sup> visant

---

<sup>135</sup> Décret du 30 juillet 1888, Des contrats ou des obligations conventionnelles, (B.O. 1888 PP. 109), article 82, Pièce LEX DM-II.

<sup>136</sup> Décret du 30 juillet 1888, Des contrats ou des obligations conventionnelles, (B.O. 1888 p. 109), article 47, Pièce LEX DM-II.

<sup>137</sup> Bien que commis par la Demanderesse, Messieurs Bertram et Charlton sont intervenus chacun en tant qu'expert indépendant : Expert report of Robin G. Bertram (Deloitte), March 29, 2018 et sa traduction en français, ; Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, para. 1.2, Pièce DM-LVII ; Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, para. 1.2, Pièce DM-LV. Au début de son audition à l'Audience, Monsieur Charlton a en outre confirmé au Tribunal arbitral que (i) son devoir en tant d'expert était d'éclairer le Tribunal arbitral sur les aspects techniques du litige dans son domaine de compétence et que ce devoir outrepassait toute obligation qu'il pourrait avoir envers la Demanderesse et (ii) bien que, selon la loi du lieu de l'arbitrage et l'article 1467 du Code français de procédure civile — qui dispose « *Le tribunal arbitral peut entendre toute personne. Cette audition a lieu sans prestation de serment* » -, il ne soit pas obligé de prêter serment, son témoignage d'expert doit être indépendant et impartial.

<sup>138</sup> Expert report of Robin G. Bertram (Deloitte), March 29, 2018 et sa traduction en français, Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, Pièce DM-LVII

<sup>139</sup> Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, Pièce DM-LV ; pièces jointes au rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), Pièce DM-LVI.

à estimer la perte économique subie par la Demanderesse en déterminant la valeur de marché de chacun des projets relatif respectivement au bloc 1 du Graben Albertine et aux blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale dont la Demanderesse a été privée et les dépenses engagées et les paiements effectués par la Demanderesse dans le cadre du Contrat de 2008 et du Contrat de 2007, en distinguant celles qui aurait été engagées dans le cadre d'une conduite normale des activités de celles engagées en pratique du fait du non-respect par la Défenderesse de ses obligations contractuelles.<sup>140</sup>

188. Le lien de causalité entre la faute retenue par le Tribunal arbitral et le dommage allégué est suffisamment caractérisé, la non délivrance de l'ordonnance présidentielle alors que les conditions requises par la loi congolaise étaient satisfaites a eu pour effet direct de faire subir à la Demanderesse une perte résultant des dépenses exposées pour l'exécution des Contrats litigieux et de la priver des gains attendus de cette exécution. Ce lien de causalité direct n'est d'ailleurs pas contesté par la Défenderesse qui nie en revanche le caractère certain du préjudice de gain manqué.
189. Pour les raisons ci-dessous, le Tribunal arbitral considère que le préjudice subi par la Demanderesse est un préjudice certain, actuel en ce qui concerne la perte subie, et futur en ce qui concerne le gain manqué et il doit s'assurer que la réalisation de ce dernier est suffisamment probable et non hypothétique pour être réparé.

### *(a) Le manque à gagner*

190. La Défenderesse concède que le dommage subi par la Demanderesse serait direct mais conteste son caractère certain, considérant qu'il serait seulement éventuel et alléguant que ce qui est à réparer n'est pas le bénéfice que la Demanderesse aurait pu gagner mais plutôt la perte de chance de ne pas l'avoir gagné. Il appartiendrait ainsi au Tribunal arbitral de déterminer la fraction du dommage correspondant à la perte de chance en fonction de deux éléments : (i) l'existence d'une chance sérieuse de succès et (ii) le caractère sérieux et irrémédiable de la chance perdue. Sur le premier point, elle souligne que les réserves identifiées par le Rapport Bertram ne sont que des réserves probables et non des réserves récupérables, ce qui la conduit à émettre des réserves quant à la valeur économique de celles-ci. Sur le second point, elle se prévaut du fait que le Président de la République peut à tout moment approuver le Contrat de 2007 par ordonnance, de sorte que la chance de réaliser un gain ne serait pas irrémédiablement perdue.<sup>141</sup>
191. La Défenderesse conteste ainsi le caractère certain du préjudice au titre du gain manqué et considère que le Tribunal arbitral ne devrait prendre en considération que la chance perdue de réaliser ce gain. Il appartient donc au Tribunal arbitral de déterminer la nature du préjudice subi par la Demanderesse.
192. Un préjudice doit être considéré comme simplement éventuel, susceptible le cas échéant d'être réparé au titre de la perte de chance, lorsque sa survenance est subordonnée à un évènement dont

---

<sup>140</sup> Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, para. 1.13, Pièce DM-LV.

<sup>141</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 46-50. Le Tribunal arbitral relève, à cet égard en premier lieu, qu'il a fait droit à la demande de résiliation du Contrat de 2007 aux torts exclusifs de la Défenderesse et qu'il en résulte que la Demanderesse a sérieusement et irrémédiablement perdu la chance de réaliser les gains espérés dans le cadre du Contrat de 2007. Par ailleurs, il en va de même dans le cadre du Contrat de 2008 pour lequel les droits exclusifs de la Défenderesse ont été réattribués à un tiers.

rien ne dit qu'il se réalisera, auquel cas le préjudice ne serait indemnisable que pour autant que la probabilité que l'évènement attendu se réalise serait importante.

193. En l'espèce, le Tribunal considère que l'évènement susceptible de déclencher une exploitation, et donc de permettre la réalisation de gains, est la délivrance des permis d'exploitation. Ainsi que le Tribunal arbitral l'a relevé au paragraphe 139 ci-dessus, conformément aux stipulations des articles 10.3 et 10.4 des Contrats litigieux, la Défenderesse avait l'obligation de délivrer les permis d'exploitation en cas de découverte de ressources commercialement exploitables. La délivrance de tels permis n'est donc pas éventuelle mais constitue bien la prolongation certaine et directe d'un état de chose actuel susceptible d'estimation immédiate et constitue ainsi un préjudice certain futur susceptible d'être indemnisé à condition que l'évènement futur favorable ne soit pas simplement virtuel ou hypothétique.
194. Le Tribunal arbitral doit ainsi s'assurer que la découverte de ressources commercialement exploitables susceptibles de permettre une exploitation présente un caractère non hypothétique et suffisamment probable pour justifier la réparation de ce chef de préjudice.
195. Il relève en premier lieu que la Demanderesse a démontré sa capacité à mener des opérations pétrolières dans le cadre des travaux qu'elle a effectués en exécution des Contrats litigieux. Répondant aux questions du Tribunal arbitral à l'audience, la Demanderesse a en outre indiqué avoir conservé une participation de 5,87% dans le bloc III du Graben Albertine dont l'exploration est conduite par le géant pétrolier Total<sup>142</sup> et être active en tant qu'opérateur de blocs pétroliers, notamment, en République Centre Africaine. La probabilité que la Demanderesse soit à même de mener à bien les opérations de prospection pétrolière et, le cas échéant, de mobiliser si nécessaire un « major » du secteur pour l'exploitation paraît ainsi suffisamment établie et n'a d'ailleurs pas été contestée par la Défenderesse. Le Tribunal arbitral relève ainsi que le préambule des Contrats litigieux souligne, selon le cas, que la Demanderesse ou le consortium dont elle est l'une des entités a démontré sa capacité technique et financière dans l'exploration et la production pétrolière.<sup>143</sup>
196. Concernant le caractère probable et non hypothétique de découvertes de ressources exploitables au regard du caractère probable et non prouvé des réserves mises en évidence par le Rapport Bertram allégué par la Défenderesse, le Tribunal arbitral constate que Monsieur Bertram a :
- (i) adopté une approche probabiliste décrite à l'annexe 10 du Rapport Bertram le conduisant, comme c'est l'usage dans l'industrie pétrolière, à évaluer sur la base de données scientifiques le potentiel pétrolier des blocs concernés selon trois scénarii : le scénario bas (P90), le meilleur scénario (P50) et le scénario haut (P10), auxquels correspondent respectivement des probabilités de 10 %, 50 % et 90 % que les volumes de pétrole extraits soient égaux ou supérieurs aux estimations, de sorte que les estimations sont ainsi des estimations minimum ;<sup>144</sup>
- (ii) appliqué des facteurs de chances de réussite à chacun des trois scénarios prenant en compte, d'une part, des chances de réussite géologique de 0,23 pour les blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale et de 0,40 pour le bloc 1 du Graben Albertine basées sur une estimation de la qualité de

<sup>142</sup> Voir en ce sens également, Rapport Deloitte, Pièces à l'annexe 7, Pièce 7.1, *Hydrocarbures dans le Rift Albertine: opportunités de développement ou risques d'instabilité?* p. 32, Pièce DM-LVI.

<sup>143</sup> Contrat de 2007, p.3, Pièce DM- VIII ; Contrat de 2008, p.4, Pièce DM-IX.

<sup>144</sup> Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, para. 4.38, Pièce DM-LV ; Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, tableaux sous le paragraphe 2.2, Pièce DM- LVII.

la roche source d'hydrocarbures, de la capacité des hydrocarbures à migrer dans le réservoir de roche approprié et du piégeage relatif et des propriétés de confinement de la roche réservoir<sup>145</sup> et, d'autre part, des chances de réussite commerciale de 0,72 pour les blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale et de 0,76 pour le bloc 1 du Graben Albertine basées sur la viabilité économique, la technologie et la qualité du scénario de développement, la multiplication des facteurs de chance de réussite géologique et de chance de réussite économique permettant de faire ressortir une chance de réussite globale de 0,16 (soit un taux de 16%) pour les blocs 8, 23 et 24 de la cuvette centrale et de 0,30 (soit un taux de 30%) pour le bloc 1 du Graben Albertine ;<sup>146</sup>

(iii) tenu compte des paramètres économiques liés à l'industrie pétrolière qu'il a imputés sur les revenus estimés de l'exploitation pétrolière, à savoir les coûts opérationnels, les coûts d'acheminement du pétrole sur le marché, les dépenses d'investissement sur le champ pétrolier et les coûts de remise en état ;<sup>147</sup>

(iv) retenu, sur la base du meilleur scénario, des ressources potentielles « non risquées » à partir des volumes bruts de ressources pétrolières prospectives de 477 MMbbl pour les blocs 8, 23 et 24 de la cuvette centrale et de 159 MMbbl pour le bloc 1 du Graben Albertine représentant respectivement un revenu brut de 44,694,000,000 USD (44,694 milliards) et de 14,240,000,000 USD (14,240 milliards) dont 25,719,000,000 USD (25,719 milliards) et 4,713,000,000 USD (4,713 milliards) et des ressources potentielles « risquées » prenant en compte les taux de réussite respectifs de 16 % et de 30 % précédemment estimés, le conduisant à estimer la part de la Demanderesse à 44,5 MMbbl et 15,4 MMbbl représentant respectivement pour la Demanderesse un revenu net de 4,115,000,000 USD (4,115 milliards) et de 1,414,000,000 USD (1,414 milliards).<sup>148</sup>

197. Concernant la Cuvette Centrale, la Défenderesse, « *tout en reconnaissant, la nature géologique et géophysique des travaux entrepris dans les blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale et 1 du Graben Albertine est susceptible de permettre l'identification des ressources pétrolières, se réserve quant à leur quantité, et leur taux de récupération, en l'absence de forage d'appréciation et de développement.* »<sup>149</sup>
198. Elle souligne qu'au regard des travaux pétroliers entrepris dans la Cuvette Centrale qui n'ont pas été au-delà des forages stratigraphiques ayant pour but de procéder à la reconnaissance géologique d'un bassin par l'identification des formations sous-jacentes, « *il y a lieu de conclure que les réserves en hydrocarbures [...] sont encore au stade des ressources dont la quantité reste encore à confirmer.* »<sup>150</sup> Le Tribunal arbitral constate que la Défenderesse ne conteste pas le volume de

---

<sup>145</sup> Le Tribunal arbitral relève que ce taux de succès géologique permet de tenir compte, notamment, de l'éventualité évoquée par la Défenderesse à l'Audience selon laquelle on ne pouvait exclure la possibilité d'un forage conduisant à un puits sec. L'éventualité d'un puits sec n'exclut pas en effet qu'au cours de la période de prospection de la ZERE d'autres forages puissent mener à la découverte de ressources commercialement exploitables conduisant à la délivrance d'un permis d'exploitation.

<sup>146</sup> Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, paras. 5.1 à 5.38, Pièce DM-LVII.

<sup>147</sup> Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, section 7, paras. 7.1 à 7.26, Pièce DM-LVII.

<sup>148</sup> Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, section 5, para. 2.5, Pièce DM-LVII.

<sup>149</sup> *Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para 25. La Défenderesse précise que «après un premier forage d'exploration qui donne des indications sur la zone et présente des données intéressantes sur le plan géologique et commerciale (sic) plusieurs autres forages d'évaluation (appraisal drilling) sont effectués pour circonscrire l'étendue du gisement renforcé. C'est seulement encaissé seulement ensuite effet de forage de développement, c'est-à-dire consistant à extraire les hydrocarbures sous-sol.» (Mémoire complémentaire, le 12 juin 2018, para 28).*

<sup>150</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 24 à 26.

réserves probables retenues par Monsieur Bertram non plus que le taux de réussite de 16 % qu'il leur a appliqué, considérant au contraire que cet expert a été prudent « *en ne retenant pas l'hypothèse la plus haute afin de refléter le fait qu'une partie du pétrole n'est pas susceptible d'être récupérée.* »<sup>151</sup> La probabilité que des ressources en hydrocarbures de la Cuvette Centrale soient exploitables est ainsi établie et ne peut pas être considérée comme hypothétique.

199. Concernant le bloc 1 du Graben Albertine, la Défenderesse indique que la société *Oil of DRC*, nouvel opérateur pour le compte des sociétés Caprikat et Foxwhelp, a entrepris la sismique et déclaré par voie de presse avoir découvert des réserves probables de 3000 milliards de barils.<sup>152</sup> Le procès-verbal de la réunion qui s'est tenue le 15 août 2014 entre les représentants du Ministère des Hydrocarbures et de la société *Oil of DRC*, renseigne que :

*Lors du [Comité d'Opération Mixte du 8 avril 2014, Oil of DRC (« OofDRC »)] avait présenté au Ministère des Hydrocarbures un rapport détaillé sur les résultats de deux (2) campagnes d'acquisitions sismiques faite sur le bloc I et IL A cette occasion, OofDRC avait également informé le Ministère des Hydrocarbures des conclusions faisant état de l'identification de sept Prospects et de trois Leads avec une estimation respective d'une valeur de 1,609.58 Mldbbl pour les Prospects et de 1,284.43 Mldbbl pour les Leads ce qui fait un total approximatif de 2,900 Mldbbl (OIIP), exactement mentionné par Reuters.*<sup>153</sup>

200. Le Tribunal arbitral relève que, bien que cette estimation des « réserves probables » qui constituent des « données non risquées » porte sur les blocs 1 et 2 du Graben Albertine, elles se situent à un niveau bien supérieur à celui retenu par le Rapport Bertram qui pour le seul bloc 1 est de 159 milliards de barils dans l'hypothèse du meilleur scénario et de 451 milliards de barils dans l'hypothèse du scénario haut. Il note également que la Défenderesse elle-même reconnaît que Monsieur Bertram a été prudent en ne retenant pas l'hypothèse la plus haute.<sup>154</sup> La probabilité que les ressources en hydrocarbures du bloc 1 du Graben Albertine soient exploitables est ainsi établie et présente bien un caractère non hypothétique.
201. De manière plus générale, le Rapport Bertram souligne que « *le risque est une mesure subjective et il peut varier en fonction de l'évaluateur de réserves qualifié. C'est pourquoi des données non risquées sont communément présentées dans les rapports réserves.* »<sup>155</sup>
202. Le Tribunal arbitral note que la Défenderesse trouve « *inopportune la production d'un autre rapport d'expertise, les parties et le tribunal pouvant en effet tirer leurs propres conclusions à partir des éléments techniques contenus dans le rapport Deloitte.* »<sup>156</sup> Il relève également que la Défenderesse a choisi de ne pas faire entendre ses propres experts et, notamment, les experts du Ministère des Hydrocarbures qui disposent de tous les éléments techniques et des ressources d'analyse les mettant en mesure de contredire ou nuancer les analyses du Rapport Bertram et de fournir au Tribunal arbitral leur propre estimation du risque de réussite. La Défenderesse ne

<sup>151</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 27.

<sup>152</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 31 à 34.

<sup>153</sup> Procès-verbal de la huitième réunion extraordinaire du Comité d'Opérations du CPP des blocs I et II du Graben Albertine, 15 août 2014, Pièce DM-L.

<sup>154</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 23.

<sup>155</sup> Rapport d'expert de Robin G. Bertram (Deloitte), 29 mars 2018, para. 2.6, Pièce DM-LVII

<sup>156</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 23.

présente donc au Tribunal arbitral aucun élément concret d'appréciation lui permettant de remettre en cause les taux de réussite de 16% pour les blocs de la Cuvette Centrale et de 30 % pour le bloc 1 du Graben Albertine retenus par le Rapport Bertram, qui, non contestés par la Défenderesse, apparaissent au demeurant, fondés sur des éléments scientifiques et techniques et une analyse sérieuse conforme aux usages de l'industrie pétrolière.

203. Le Tribunal arbitral constate donc que l'aléa que constitue le caractère probable des réserves ne paraît pas sous-estimé et qu'il a été très largement pris en compte par le Rapport Bertram. Le caractère probable et non hypothétique de ressources exploitables est ainsi établi et, dès lors, le Rapport Bertram a pu constituer une base technique sérieuse à l'évaluation financière objet du Rapport Charlton.
204. Le Rapport Charlton estime la perte économique subie par la Demanderesse en déterminant d'une part, la valeur de marché de chacun des projets relatifs, respectivement, au bloc 1 du Graben Albertine (le « *Projet Albertine* ») et aux blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale (le « *Projet Cuvette* ») dont la Demanderesse a été privée du fait des manquements de la Défenderesse à ses obligations contractuelles, et, d'autre part, les dépenses engagées et les paiements effectués par la Demanderesse dans le cadre du Contrat de 2008 et du Contrat de 2007, en distinguant celles qui aurait été engagées dans le cadre d'une conduite normale des activités de celles engagées du fait du non-respect par la Défenderesse de ses obligations contractuelles.<sup>157</sup>
205. Il a appliqué la méthode des flux de trésorerie actualisés ou *discounted cash flow* (« DCF ») qui est une méthode reconnue et communément utilisée dans le monde de la finance pour l'évaluation de projets et d'entreprises, écartant, d'une part, l'approche analogique qui se fonde sur le principe de substitution selon lequel un investisseur prudent ne paierait pas plus pour un actif que le coût d'un actif équivalent avec la même utilité en raison du manque d'information publique disponible sur de telles transactions et, d'autre part, l'approche patrimoniale qui revient à estimer séparément les différents actifs, divisions ou filiales de l'entreprise et à en soustraire la valeur de l'endettement net qui est plus adaptée à l'évaluation d'une holding ou d'une société foncière mais ne permet pas de prendre en compte les éléments immatériels (*goodwill*), rappelant à cet égard qu'il ne cherche pas estimer la valeur de la Demanderesse en tant que telle mais la valeur du Project Albertine et du Projet Cuvette. La méthode des DGF permet d'estimer la valeur d'un actif sur la base des flux de trésorerie générés sur la durée du projet, actualisés au taux moyen de rendement pour ramener la valeur nette de ce projet à la date d'évaluation retenue du 31 décembre 2017.<sup>158</sup> L'application de cette méthode n'est pas critiquée par la Défenderesse qui souligne que « *les rapports sont structurés conformément aux standards internationaux* »<sup>159</sup> En l'espèce, s'agissant de l'évaluation d'un préjudice futur et d'un projet à long terme, elle paraît effectivement constituer la méthode la plus adéquate.
206. Monsieur Charlton a ensuite conduit son analyse en quatre étapes principales, récapitulées sous le paragraphe 4.49 du Rapport Charlton comme suit :
- (i) détermination du revenu (volume de pétrole extrait en MMbbl x prix annuel moyen du BRENT sur la base de prévisions de prix actualisées au 31 décembre 2017) à prendre en compte à partir des

<sup>157</sup> Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, para. 1.13, Pièce DM-LV.

<sup>158</sup> Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, paras. 4.20 à 4.24, Pièce DM-LV.

<sup>159</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 23.

éléments correspondant aux trois scénarios « non risqués » du rapport Bertram ;

(ii) déduction de la *Royalty* et du *Profit Oil* tels que prévus aux Contrats litigieux ;

(iii) déduction des coûts comprenant les paramètres économiques liés à l'industrie pétrolière pris en compte par le Rapport Bertram, des paiements contractuels à effectuer par la Demanderesse (bonus et contributions) et des coûts fixes et de structure qui n'avaient pas été pris en compte par Monsieur Bertram ;

(iv) application au résultat des facteurs de réussite de 16 % pour le Projet Cuvette et de 30 % pour le Projet Albertine retenus par le Rapport Bertram et d'un coefficient d'actualisation de 18,8%.

207. Le manque à gagner de la Demanderesse correspond à sa part dans la valeur de chacun des projets et a été évaluée sur la base de la moyenne pondérée des valeurs déterminées dans le cadre des scénarios haut, meilleur et bas dans une proportion de 30%, 40% et 30% respectivement (moyenne Swanson). La part de la Demanderesse calculée par Monsieur Charlton s'élève au 31 décembre 2017 à 230,2 millions d'USD pour le Projet Cuvette et 361,5 millions d'USD pour le projet Albertine pris individuellement. La valeur combinée du Projet Albertine et du Projet Cuvette estimée à 597,8 millions USD est néanmoins supérieure à la somme des valeurs individuelles ci-dessus du fait des économies d'échelle qui permettent de répartir la moitié des coûts fixes ou de structure à chaque projet.<sup>160</sup> Cette approche est conforme aux usages en matière pétrolière et n'est pas contestée par la Défenderesse.

208. La Demanderesse souligne que Monsieur Charlton a comparé le prix du baril retenu pour son évaluation du manque à gagner - 1,27 USD le baril - avec le prix du baril retenu pour la vente récente par *Tullow Oil* à *Total E&P Uganda B. V.* de ses intérêts dans les blocs 1, 1 A, 2 et 3A du côté ougandais du bassin du Graben Albertine, le prix de cette transaction ayant été calculée sur la base d'un baril à 3,48 USD,<sup>161</sup> de sorte que le calcul du manque à gagner sur la base d'un prix de 1,27 USD est tout à fait prudent et raisonnable. Elle se prévaut également de l'avis de Monsieur Philip Dimmock, spécialisé dans les évaluations pétrolières<sup>162</sup>, qui considère que le Rapport Charlton (i) prend en compte pour les trois blocs de la Cuvette Centrale, des valeurs négatives, ce qui fait baisser les moyennes alors que les valeurs négatives n'apparaissent habituellement pas dans le calcul des moyennes,<sup>163</sup> (ii) retient un pourcentage de succès de 40 % pour le bloc 1 du Graben Albertine alors qu'il est déjà établi que le pourcentage de succès oscille entre 86 et 87% pour les blocs du Graben Albertine situés en Ouganda<sup>164</sup> et (iii) retient un taux d'actualisation de 18,8 % alors que le taux habituel dans l'industrie pétrolière est plutôt de 15 %.

209. La Défenderesse, quant à elle, reconduit à propos du calcul du manque à gagner les observations qu'elle a formulées concernant le caractère probable des réserves et souligne que « *c'est à juste titre que l'expert a été prudent* » concernant les coûts car « *ils doivent être estimés en tenant compte du fait qu'il n'y a pas eu exploration et exploitation à l'exception des campagnes d'aéromagnétique et*

<sup>160</sup> Rapport d'expert d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, paras. 4.69 à 4.77, Pièce DM-LV.

<sup>161</sup> Courrier de Monsieur Philip Dimmock, 30 avril 2018 Pièce DM-LVIII et sa traduction libre en français, Pièce DM-LIX.

<sup>162</sup> Courrier de Monsieur Philip Dimmock, 30 avril 2018 Pièce DM-LVIII et sa traduction libre en français, Pièce DM-LIX.

<sup>163</sup> Le calcul de la moyenne Swanson pour les trois blocs de la Cuvette Centrale fait effectivement apparaître des valeurs négatives (Rapport Charlton, para. 4.73).

<sup>164</sup> Bien que cela ne soit pas précisé, le Tribunal arbitral relève qu'il s'agit du pourcentage de succès géologique et non du pourcentage de réussite qui est de 30%.

de gravimétrie ». <sup>165</sup> Elle fait valoir :

*En définitive, le chiffre de 597,800,000 USD est sujette (sic) à évolution vers le bas vers le haut, à la suite d'autres travaux de forage d'évaluation et de développement qui seront effectuées (sic) et des dépenses, coûts et risques op é rationnels attendus.* <sup>166</sup>

210. Le Tribunal arbitral note, par ailleurs, que les trois points relevés par Monsieur Dimmock et rapportés au paragraphe 209 ci-dessus peuvent expliquer que les prétentions initiales de la Demanderesse aient été bien supérieures à celles retenues par Monsieur Charlton. La quantification de sa demande a été réduite par la Demanderesse après qu'elle ait pu recueillir les premières analyses de son consultant puis lors la communication par la Demanderesse du Rapport Charlton. Le Tribunal arbitral n'a ainsi relevé aucun élément concret lui permettant de critiquer et de s'écarter de l'évaluation de Monsieur Charlton en le justifiant autrement que de manière arbitraire.

## ***(b) La perte subie***

211. Monsieur Charlton a évalué les dépenses effectuées par la Demanderesse dans le cadre des Contrats litigieux à la somme de 19,552,884 USD, la liste de chaque dépense supportée par la Demanderesse figurant en annexe 13 au Rapport Charlton. Ces dépenses comprennent la totalité des dépenses contractuelles et opérationnelles prise en compte dans le calcul du manque à gagner, de sorte qu'elles ont pu être maintenues dans le calcul de la perte subie sans risque de double indemnisation ainsi que les dépenses engagées dans le cadre du litige. <sup>167</sup> L'expert s'est fait remettre pour chaque dépense (i) la preuve que la dépense est liée aux Contrats litigieux, (ii) la facture et (iii) la preuve de paiement, dont la liste figure en annexe 2 du Rapport Charlton. Il a ensuite classé les dépenses en deux catégories : (i) les dépenses dites de « Niveau I », pour lesquelles il obtenu a une facture et une preuve du paiement et a pu établir que la dépense a été engagée dans le cadre du Projet Albertine du Projet Cuvette, s'élèvent à 18,690,786 USD et (ii) les dépenses dites de « Niveau II », pour lesquelles il a reçu une facture ou une preuve de paiement et a pu établir un lien avec les Contrats litigieux, s'élèvent à 862,098 USD. <sup>168</sup> Cette dernière catégorie tient compte du temps écoulé, de l'environnement économique et de l'environnement juridique dans lequel la Demanderesse opérait au lancement des projets. <sup>169</sup> Il a appliqué un taux de conversion en USD lorsque la dépense était libellée en une autre monnaie <sup>170</sup> et un taux d'intérêt sur la base d'une composition annuelle des intérêts afin de déterminer la valeur des dépenses engagées par la Demanderesse à la date du 31 décembre 2017. <sup>171</sup>
212. La Défenderesse s'en remet à la sagesse du Tribunal arbitral pour l'appréciation et l'authenticité des preuves des dépenses de Niveau I et considère par contre que les dépenses de Niveau II devraient être rejetées, toute dépense qui ne serait pas documentée au motif que le mode de paiement en RDC

---

<sup>165</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 36 à 45.

<sup>166</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 47.

<sup>167</sup> Rapport d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, para. 5.2, Pièce DM-LV.

<sup>168</sup> Rapport d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, Tableau 5.5 sous le paragraphe 5.87, page 59, Pièce DM-LV.

<sup>169</sup> Rapport d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, paras. 5.4 à 5.9, Pièce DM-LV.

<sup>170</sup> Rapport d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, para 5.10, Pièce DM-LV.

<sup>171</sup> Rapport d' Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, paras. 5.10, Pièce DM-LV.

se ferait en espèces, sans trace de paiement, ne pouvant pas être pris en compte et devant être écartées.<sup>172</sup>

213. La Demanderesse souligne que « *si les dépenses de niveau II ne correspondent pas aux standards applicables au sein du groupe Deloitte pour les retenir dans le niveau I, il ressort de l'annexe 3.12 du rapport de l'expert Charlton (DMLV) que la réalité de ces dépenses est suffisamment établie en regard du droit applicable par la production pour chacune de ces dépenses d'une facture ou d'une preuve de paiement en lien avec les contrats de 2007 et 2008* » et que « *de nombreuses dépenses pour un montant supérieur à 6 millions de dollars américains, ne sont pas documentées au moyen d'une facture ou d'une preuve de paiement en raison de la réalité économique en République Démocratique du Congo* » et « *ont été rejetées par l'expert Charlton* » de sorte que « *le montant réel de la perte subie [par la Demanderesse est] largement supérieur au montant calculé par l'expert Charlton* ». <sup>173</sup>
214. Le Tribunal arbitral relève, en premier lieu, que Monsieur Charlton a rejeté de nombreuses dépenses comme ne présentant pas un lien suffisant avec les Contrats litigieux, les prétentions de la Demanderesse à cet égard ayant été initialement quantifiées à 23,882,537 USD. <sup>174</sup> Par ailleurs, la Défenderesse ne conteste pas être débitrice de la perte subie au titre des dépenses de Niveau I. Ayant examiné les dépenses concernées et interrogé à l'Audience Monsieur Charlton qui a confirmé avoir reçu et vérifié toutes les factures, les preuves de paiement et les contrats relatifs aux dépenses engagées détaillées en annexe 13.1 à 13.12 à son rapport, le Tribunal arbitral considère que toutes ces dépenses de Niveau I sont clairement établies comme étant effectivement supportées par la Demanderesse en lien avec les Contrats litigieux, de sorte qu'il y a lieu de les inclure dans la perte subie.
215. Concernant les dépenses de Niveau II, la Défenderesse a été mise en mesure de contester chaque poste de dépense retenu par l'Expert dans l'annexe 13.12. Ces dépenses concernent certaines études de géosciences, des frais de conseil, dépenses marketing, des frais de déplacement, dépenses d'hébergement et des dépenses juridiques en lien avec le litige. Monsieur Charlton décrit les éléments dont il a pu disposer qui montrent que, dans chaque cas, il a disposé soit d'une facture, soit d'une preuve de paiement, et a pu établir un lien avec les Contrats litigieux. La Défenderesse était ainsi en mesure de critiquer chaque dépense, poste par poste, et s'est abstenue de le faire, se limitant à une critique de principe sans réelle justification.
216. Le Tribunal arbitral considère donc que les dépenses de Niveau II sont suffisamment documentées et qu'il convient de les inclure dans la perte subie.
217. En conséquence, la Défenderesse doit payer à la Demanderesse la somme de 597,847,994 USD en compensation du manque à gagner résultant de la perte d'exploitation au titre des Contrats litigieux et de 19,552,884 USD au titre des dépenses qu'elle a engagées dans le cadre des Contrats litigieux.

---

<sup>172</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 52 à 54.

<sup>173</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 266-271.

<sup>174</sup> Acte de mission, 29 août 2017, para 74.

## E. Les Coûts de l'Arbitrage

218. La Demanderesse considère qu'il y a lieu de condamner la Défenderesse au paiement des entiers frais et coûts de l'Arbitrage s'élevant à la somme de 2,043,972,21 USD à augmenter des intérêts au taux calculé de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans majoré de 2 % à compter de la date du prononcé de la sentence à intervenir jusqu'à la date du complet paiement.<sup>175</sup> La Défenderesse, quant à elle, s'en remet à la sagesse du Tribunal arbitral indiquant qu'elle « *ne pourra supporter que les frais dont elle est réellement redevable.* »<sup>176</sup>
219. Conformément à l'Ordonnance de procédure No.5 du 2 juillet 2018, les Parties ont soumis leurs demandes chiffrées sur le remboursement des frais exposés pour leur défense et les justificatifs de ces coûts.
220. Le Tribunal arbitral déterminera ci-dessous les règles applicables à la question des frais de l'arbitrage (1) avant de décider à quelle Partie le paiement en incombe ou dans quelle proportion ils sont partagés entre elles (2).

### 1. Les règles applicables aux frais de l'arbitrage

221. Conformément à l'article 37.4 du Règlement,  
*La sentence finale du tribunal arbitral liquide les frais de l'arbitrage et décide à quelle partie le paiement en incombe ou dans quelle proportion ils sont partagés entre elles.*
222. Selon l'article 37.1 du Règlement,  
*Les frais de l'arbitrage comprennent les honoraires et frais des arbitres et les frais administratifs de la CCI fixés par la Cour, conformément au tableaux de calcul en vigueur au moment de l'introduction de l'arbitrage, les honoraires et frais des Experts nommés par le Tribunal arbitral ainsi que les frais raisonnables exposés par les Parties pour leur défense à l'occasion de l'arbitrage.*
223. L'article 37.5 du Règlement précise en outre que :  
*Lorsqu'il se prononce sur les frais, le tribunal arbitral peut tenir compte des circonstances qu'il estime pertinentes y compris dans quelles mesures chacune des Parties a conduit l'arbitrage avec célérité et efficacité en termes de coûts.*
224. Il résulte des dispositions précitées des articles 37.4 et 37.5 du Règlement que le Tribunal arbitral dispose d'une large marge d'appréciation quant à la répartition des frais de l'arbitrage.
225. Cette marge d'appréciation n'est encadrée par aucune disposition législative impérative du lieu de l'arbitrage que le Tribunal arbitral serait tenu d'appliquer, ni par aucune stipulation contractuelle qui viendrait modifier les dispositions précitées du Règlement ou y déroger.

---

<sup>175</sup> Note d'observations sur les remboursements des frais et coût de l'arbitrage, 31 août 2018, page 10.

<sup>176</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para 58.

226. En exerçant sa discrétion, le Tribunal arbitral peut prendre en compte, notamment, deux approches généralement suivies en la matière, l'une consistant à répartir les coûts en fonction de la manière dont chaque Partie a prévalu dans ses prétentions, l'autre considérant que chaque Partie devrait supporter la charge de ses propres coûts. En outre, le Tribunal arbitral peut avoir une approche différente pour les frais fixés par la Cour, d'une part, et pour les frais de défense, d'autre part. En effet, alors que les premiers sont fixés par la Cour de manière extérieure aux Parties en fonction du tableau de calcul, les seconds dépendent des moyens qu'elles mettent en œuvre pour leur défense et seuls ceux présentant un caractère raisonnable sont visés par l'article 37.1 du Règlement comme étant susceptibles d'être recouvrés. Cette distinction peut par ailleurs être comparée, en procédure française du lieu de l'arbitrage, à la différence entre les dépens, d'une part, et les frais irrépétibles, d'autre part.

## 2 La répartition des frais de l'arbitrage

227. Le Tribunal arbitral examinera successivement les coûts fixés par la Cour (a) et les frais raisonnables exposés par les Parties pour leur défense à l'occasion de l'arbitrage.

### *(a) Les coûts fixés par la Cour.*

228. En prévoyant de se soumettre au règlement d'arbitrage de la CCI dans les Contrats litigieux, les Parties ont accepté de supporter le risque de la provision pour frais de l'arbitrage fixée par la Cour, c'est-à-dire les honoraires et frais du Tribunal arbitral ainsi que les frais administratifs de la CCI qu'elles peuvent estimer sur la base du montant total des demandes et du tableau de calcul applicable au moment de l'introduction de l'Arbitrage. Le Tribunal arbitral considère donc que les coûts fixés par la Cour devraient être répartis en fonction de la manière dont chaque Partie a prévalu dans ses prétentions.

229. En l'espèce, la provision d'arbitrage a été calculée sur la base d'un montant en litige de 617,400,878 USD<sup>177</sup> et son montant a été fixé par la Cour à la somme de 760,000 USD qui a été intégralement payée par la Demanderesse.<sup>178</sup>

230. Le Tribunal arbitral relève que la Demanderesse a prévalu dans toutes ses prétentions, y compris le montant des dommages intérêts sollicités sur la base desquels la provision d'arbitrage a été calculée, alors même que ses prétentions initiales se situaient à un niveau bien supérieur de 5 milliards de dollars américains, de sorte que la diminution des demandes n'a pas eu d'incidence sur le calcul de la provision.

231. Les frais et honoraires des membres du Tribunal arbitral et les frais administratifs de la CCI ont été fixés par la Cour lors de sa session du 25 octobre 2018 à la somme de 691,437 EUR.<sup>179</sup>

---

<sup>177</sup> Le tableau financier du 16 juillet 2018 montre que la provision d'arbitrage a été réévaluée sur la base d'un montant en litige de USD 617,400,878. Le fait que la demande ait été initialement quantifiée à USD 5 milliards puis à USD 2 milliards avant d'être rabaissée à USD 617,400,878 après la communication par la Demanderesse du Rapport Charlton, n'a donc pas eu d'incidence sur le montant de la provision.

<sup>178</sup> Tableau financier du 14 septembre 2018.

<sup>179</sup> Tableau financier du 29 octobre 2018.

232. Ces frais ayant été supportés intégralement par la Demanderesse, la Défenderesse doit rembourser à la Demanderesse la somme de 760,000 USD dont elle a fait l'avance.

### ***(b) Les frais exposés par les Parties pour leur défense***

233. Dans sa Note d'observations sur les coûts transmise au tribunal arbitral le 31 août 2018 la Demanderesse fait état de frais pour un montant total de 2,043,972,21 USD se décomposant comme suit :

(a) provision pour frais d'arbitrage 760,000,00 USD

(b) frais de réservation des salles audience 5,238,68 USD

(c) de frais d'interprétariat 9,911,96 USD

(d) frais de conseils juridiques 648,272,71 USD

(e) frais de conseils techniques 620,548,86 USD

234. La lettre de la Défenderesse du 15 septembre 2018 fait apparaître des frais pour un montant total de 160,500 USD se répartissant comme suit :

(a) honoraires d'avocats 150,000 USD

(b) frais de vacances et de séjour (Conférence No.1) 7,500 USD

(c) frais de vacances et de séjour (Audience) 3,000 USD

235. Le Tribunal arbitral examinera si les catégories de coûts dont le remboursement est réclamé sont recouvrables avant de déterminer ceux qui peuvent être considérés comme raisonnables et de les répartir entre les Parties.

236. *Les coûts susceptibles d'être réclamés.* Outre les coûts fixés par la Cour, c'est-à-dire les honoraires et frais des arbitres et les frais administratifs de la CCI, conformément à l'article 37 du Règlement, les Parties sont admises à réclamer dans le cadre du Règlement les frais raisonnables exposés pour leur défense «à l'occasion de l'arbitrage». Il est généralement considéré que les frais exposés par les parties pour leur défense comprennent les frais de conseil et les débours des parties et de leurs conseils pour des audiences et des réunions, le coût des experts commis par les parties, des témoins, des traducteurs et interprètes y compris leurs frais de voyage et de séjour pour des audiences ou des réunions avec les conseils. Par ailleurs, les frais de l'arbitrage couvrent également les frais exposés pour l'organisation de l'audience, comprenant les frais de sténotypie et de réservation de salles pour l'audience et services associés.

237. Le Tribunal arbitral constate que les coûts soumis par les Parties rentrent dans les catégories de coûts susmentionnées et peuvent être considérées comme susceptibles d'être recouverts.

238. Le Tribunal arbitral note toutefois que les frais de conseils juridiques de la Demanderesse comprennent, notamment, les honoraires de deux conseils spécialisés en « *droit pétrolier et industrie pétrolier en Afrique* », Madame Stacey Kivel et Monsieur Ian Levit, pour des montants respectifs de 189,486,71 USD et 19,129,09 USD.<sup>180</sup>
239. Madame Stacey Kivel, conseil habituel de la Demanderesse, était présente à l'audience, et ses prestations sont l'objet de trois factures de montants respectifs chacune de 59,336,71 USD, 85,825,00 USD et 44,325,00 USD.<sup>181</sup> Or les deux premières factures ont été prises en compte par le Rapport Deloitte au titre des dépenses de niveau II que le Tribunal arbitral a inclus dans le calcul de la perte subie, La Demanderesse n'est donc pas fondée à solliciter le remboursement de ces deux factures au titre des frais de l'arbitrage et, en conséquence, seule la somme de 44,325,00 USD sera prise en compte.
240. Monsieur Ian Levit n'est pas apparu dans la procédure et c'est à l'adresse de ce conseil qu'est localisé le siège de la Demanderesse.<sup>182</sup> Le Tribunal arbitral constate que des factures de ce conseil entre le 28 avril 2017 et le 28 février 2018 figurent parmi les dépenses de niveau II pour un montant total de 19,242 USD et que la facture 28 mars 2018 d'un montant équivalent de 19,129,09 USD est une facture pro forma pour « *work done - legal advice ICC arbitration Divine Inspiration Group (Pty) Ltd vs the Democratic Republic of Congo with (ref 22370/DDA) - monthly retainer.* » Le Tribunal arbitral considère que cette facture pro forma n'est accompagnée d'aucune précision lui permettant d'apprécier le bien-fondé des prestations rendues, de sorte que ce montant ne sera pas retenu.
241. En conséquence les frais de conseils juridiques susceptibles d'être recouverts sont ramenés à la somme de 483,981,91 USD (648,272,71 USD - 164,290,80 USD).
242. Par ailleurs, la Défenderesse s'oppose au remboursement des frais d'une expertise qui n'a pas été ordonnée par le Tribunal arbitral.<sup>183</sup> Ces frais s'élèvent en ce qui concerne Deloitte à 570,000 USD auxquels s'ajoutent les frais de divers consultants techniques.
243. Le Tribunal arbitral relève que l'article 25 du Règlement, intitulé « *instruction de la cause* », prévoit pour le Tribunal arbitral deux possibilités non exclusives l'une de l'autre qui peuvent le conduire à décider (i) d'entendre des experts commis par les parties en leur présence ou celles-ci dûment convoquées<sup>184</sup> et/ou (ii) après avoir consulté les parties, de nommer un ou plusieurs experts en donnant le cas échéant la possibilité aux parties d'interroger celui-ci à l'audience.<sup>185</sup> En l'espèce, Monsieur Charlton a été entendu à l'audience sur le Rapport Deloitte qui a fourni au Tribunal arbitral des éléments d'analyse sérieux et utiles qui n'ont pas rendu nécessaire de recourir à un expert nommé par le Tribunal arbitral. Il paraîtrait ainsi inéquitable de laisser à la charge de la Demanderesse le coût de cette expertise au seul motif que celle-ci n'a pas été ordonnée par le Tribunal arbitral. Il convient en effet de relever que telles que formulées dans l'Acte de mission, les demande visaient à la désignation d'un expert par le Tribunal arbitral aux fins d'évaluation du préjudice de la Demanderesse.<sup>186</sup> Le recours à un expert commis par la Demanderesse, dont la

<sup>180</sup> Note d'observations sur les coûts, 31 août 2018, para. 10.

<sup>181</sup> Note d'observations sur les coûts, 31 août 2018, Annexes No. 9, 10 et 11.

<sup>182</sup> Certificats d'enregistrement de la société DIGOil, Pièce DM-I.

<sup>183</sup> Réponse au Mémoire complémentaire 12 juin 2018, para. 57.

<sup>184</sup> Règlement d'arbitrage de la CCI article 23.3

<sup>185</sup> Règlement d'arbitrage de la CCI article 23.4

demande a été formulée dès le Mémoire en réplique du 30 décembre 2017, a permis des gains d'efficacité puisque la procédure a pu progresser en évitant de la scinder en deux phases et en maintenant l'audience à la date qui avait été initialement fixée.

244. Le Tribunal arbitral considère donc que les frais d'expertise sont susceptibles d'être recouvrés par la Demanderesse au regard du sérieux du Rapport Deloitte et de son utilité pour la détermination du litige, lesquelles ne sont d'ailleurs pas contestées.
245. Les frais de conseils techniques comprennent aussi :
- (i) une facture d'Ackermann Exploration du 18 décembre 2017 pour un montant de 2,500 GBP soit 3,329 USD.<sup>187</sup> Or, cette facture a été prise en compte par le Rapport Deloitte au titre des dépenses de Niveau I pour la part payée de 793,83 GBP et des dépenses de Niveau II pour le solde de 2,286 USD. Comme le Tribunal arbitral a inclus les dépenses de Niveau II dans son évaluation de la perte subie, la Demanderesse n'est donc pas fondée à en solliciter le remboursement au titre des frais de l'arbitrage. En conséquence, cette facture ne sera pas ici prise en compte.
- (ii) Une facture de London Security Group du 13 mars 2018<sup>188</sup> pour un montant de 5000 GBP soit 6,418,79 USD. Or cette facture a été prise en compte par le Rapport Deloitte au titre des dépenses de Niveau I pour la part payée de 1,250 GBP et des dépenses de niveau II pour le solde de 5,246 USD. Comme le Tribunal arbitral a inclus les dépenses de Niveau II dans le calcul de la perte subie la Demanderesse n'est donc pas fondée à en solliciter le remboursement au titre des frais de l'arbitrage. En conséquence, cette facture ne sera pas ici prise en compte.
246. Les frais de conseils techniques s'élèvent donc à la somme de 610,801,07 USD (620,548,86 USD - 9747,79 USD) ;
247. Le total des frais susceptibles d'être recouvrés par la Demanderesse au titre des frais exposés pour sa défense à l'occasion de l'arbitrage s'élève donc à la somme de 1,109,933,62 USD.
248. *Le caractère raisonnable des coûts.* Il y a une grande disparité entre les catégories de coûts dont le remboursement est réclamé par les Parties et une grande différence dans leur montant. Cette disparité reflète cependant leurs comportements respectifs dans la conduite de l'arbitrage et le montant élevé des coûts supportés par la Demanderesse, comparés à ceux de la Défenderesse s'explique, notamment, par le fait que celle-ci a dû supporter intégralement le financement de la provision d'arbitrage et faire établir par un expert un rapport dont le sérieux a été reconnu par la Défenderesse elle-même.
249. Les frais ainsi supportés par la Demanderesse n'apparaissent pas disproportionnés par rapport à la provision pour frais d'arbitrage et au montant en litige et le Tribunal arbitral considère qu'ils sont raisonnables, comme le sont également les frais de conseils et débours avancés par la Défenderesse.
250. *La répartition des frais exposés par les Parties pour leur défense.* Le Tribunal arbitral considère que l'intégralité des frais exposés par la Demanderesse pour sa défense que le Tribunal arbitral a

---

<sup>186</sup> Acte de mission, 29 août 2017, para. 50.

<sup>187</sup> Note d'observations sur les coûts, 31 août 2018, annexe No. 29.

<sup>188</sup> Note d'observations sur les coûts, 31 août 2018, annexe No. 30.

considérés comme recouvrables et raisonnables doit être mise à la charge de la Défenderesse.

251. Il y a lieu, en effet, de relever que la Demanderesse a tout fait pour éviter d'avoir recours à la procédure d'arbitrage qui seule lui a permis de faire valoir ses droits. Elle a ainsi, dès le début du différend qui l'a opposée à la Défenderesse, adopté une démarche tendant à obtenir le règlement amiable du litige et formulé une proposition économiquement avantageuse pour la Défenderesse en ce que, par un mécanisme de compensation en nature, elle évitait de grever le budget de l'Etat de lourdes sommes. La Demanderesse a maintenu cette démarche de résolution amiable du litige pendant six années au cours desquelles la Défenderesse n'a que très partiellement en œuvre le mécanisme de compensation en nature, prenant argument, successivement, de l'introduction de la Loi de 2015 puis de ses décrets d'application, et enfin du fait que la délivrance de l'ordonnance présidentielle d'approbation du Contrat de 2007 pourrait toujours intervenir et serait imminente. Ces circonstances apparaissent pertinentes au Tribunal arbitral pour sa décision sur l'allocation des frais exposés par les Parties pour leur défense.
252. Il paraîtrait ainsi inéquitable que la Demanderesse ait à supporter les coûts raisonnables qu'elle a exposés pour sa défense et qui seront donc mis à charge de la Défenderesse, laquelle en revanche doit conserver à sa charge ses propres frais de défense.
253. En conséquence, la Défenderesse est condamnée à payer à la demanderesse les sommes de 760,000 USD et de 1,109,933,62 USD, soit la somme totale de 1,869,933,62 USD.

## F. Les Intérêts

254. La Demanderesse sollicite du Tribunal arbitral qu'il assortisse toute condamnation prononcée d'un intérêt calculé au taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans, majoré de 2 %, et ce dès le prononcé de la sentence à intervenir et jusqu'à complet paiement des sommes dues par la Défenderesse à la Demanderesse. Elle souligne qu'une condamnation assortie du paiement d'un tel intérêt de retard participe de la réparation intégrale de son préjudice et ne peut pas porter préjudice à la Défenderesse qui ne sera redevable d'aucun si elle exécute promptement la sentence, de sorte que les intérêts de retard ne constituent pas une pénalité mais sont uniquement destinés à maintenir la valeur de l'argent au fur et à mesure de l'écoulement du temps.<sup>189</sup>
255. La Défenderesse considère qu'elle « *ne saurait payer les intérêts de retard qui ne seraient pas prévus* » dans les Contrats litigieux.<sup>190</sup>
256. Le Tribunal arbitral note que la Défenderesse n'allègue pas que de tels intérêts de retard seraient prohibés en droit congolais. Par ailleurs, la demande d'intérêts de retard ne porte pas sur des retards de paiements contractuels mais sur le montant de l'indemnité évaluée par le Tribunal arbitral et vise à préserver la valeur de l'argent au fil du temps qui s'écoule. Elle présente donc un caractère indemnitaire et participe à la réparation intégrale du préjudice dont le principe est bien établi en droit congolais.

---

<sup>189</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, paras. 280 à 282.

<sup>190</sup> Réponse au Mémoire complémentaire, 12 juin 2018, para. 57.

257. Le Tribunal arbitral relève ainsi que, telle que formulée par la Demanderesse la demande de condamnation aux intérêts de retard constitue une mesure accessoire à l'indemnisation du préjudice. En effet, ainsi que cela a été débattu à l'audience, le Tribunal arbitral note que le procès-verbal de la réunion des 9 au 17 décembre 2018 fait état d'un intérêt sur le HSEQ de 30%<sup>191</sup> sur deux ans ce qui correspondrait à un taux de 15% l'an. Par ailleurs, le taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans demandé est un taux sans risque<sup>192</sup> bien inférieur et cohérent avec le dollar américain qui est la devise prévue aux Contrats litigieux et celle des condamnations prononcées. La majoration de deux points permet en outre de se rapprocher des taux pratiqués en Afrique du Sud et dans une moindre mesure en République Démocratique du Congo. Ce taux majoré de deux points a été pris en compte par l'Expert pour l'estimation au 31 décembre 2017 de la valeur nette des dépenses engagées et n'a pas été critiqué en tant que tel par la Défenderesse. Il peut ainsi être retenu par le Tribunal arbitral.
258. Les intérêts de retard sont donc dus par la Défenderesse au taux demandé. Ils commenceront à courir à compter la date de la Sentence finale et resteront dus jusqu'à complet paiement.
259. En conséquence, le Tribunal arbitral décide que les décisions pécuniaires prononcées dans le cadre de cette Sentence finale seront augmentées des intérêts calculés au taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans, majoré de 2 % à compter de la date de la Sentence finale et jusqu'à complet paiement.

## VIII. DISPOSITIF

260. Pour les raisons exposées ci-dessus, le Tribunal arbitral :
- (a) DONNE ACTE à la Défenderesse du retrait de son moyen d'irrecevabilité tiré de la qualité à agir de la société Divine Inspiration Group (PTY) et du retrait de sa demande reconventionnelle ;
- (b) DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo a commis une faute en ne délivrant pas à la société Divine Inspiration Group (PTY) Ltd., l'ordonnance présidentielle d'approbation (i) du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo, d'une part, et, d'autre part, l'Association Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. et la Congolaise des Hydrocarbures, Blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale du 14 décembre 2007 et (ii) du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo, d'une part, et, d'autre part, l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 du Graben Albertine du 21 janvier 2008 ;
- (c) DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo a commis une faute en prétendant résilier unilatéralement le Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo, d'une part, et, d'autre part, l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum

---

<sup>191</sup> Procès-verbal de la République Démocratique du Congo (Ministère des Hydrocarbures) des travaux sur la compensation à opérer par l'Etat Congolais en faveur de Divine Inspiration Group du 9 au 17 décembre 2010, conclusions, page 3, deuxième sous paragraphe Pièce DM-XXII.

<sup>192</sup> Ce taux s'élevait au 31 décembre 2017 à 2,6 %. Rapport d'Anthony Charlton (Deloitte), 30 mars 2018, annexe 11, paras 1.19 à 1.21, Pièce DM-LV.

and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 du Graben Albertine du 21 janvier 2008 ;

(d) PRONONCE la résolution aux torts exclusifs de la République Démocratique du Congo (i) du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo, d'une part, et, d'autre part, l'Association Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. et la Congolaise des Hydrocarbures, Blocs 8, 23 et 24 de la Cuvette Centrale du 14 décembre 2007 et (ii) du Contrat de Partage de Production conclu entre la République Démocratique du Congo, d'une part, et, d'autre part, l'Association Consortium Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. Petro SA, H-Oil Congo Limited, la Congolaise des Hydrocarbures, Congo Petroleum and Gas SPRL, Sud Oil SPRL, Bloc 1 du Graben Albertine du 21 janvier 2008 ;

(e) DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo doit indemniser intégralement Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. pour tous les dommages qu'elle a subis en raison de la non-exécution et de la résolution du contrat du 14 décembre 2007 et du contrat du 21 janvier 2008 susmentionnés ;

(f) DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo doit payer à Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. la somme de 617,400,178 USD augmentée des intérêts calculés au taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans majoré de 2% à compter de la date de la sentence finale et jusqu'à complet paiement ;

(g) DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo doit supporter l'intégralité des frais de l'Arbitrage fixés par la Cour à la somme de 691,437 EUR, et les frais exposés par la Demanderesse pour sa défense à hauteur de 1,109,933,62 USD ;

(h) DIT POUR DROIT que la République Démocratique du Congo doit payer à Divine Inspiration Group (PTY) Ltd. les sommes de 760,000 USD et 1,109,933,62 USD augmentées des intérêts calculés au taux de rendement des obligations du Trésor américain à horizon de 20 ans majoré de 2% à compter de la date de la sentence finale et jusqu'à complet paiement ;

(i) REJETTE toutes les autres demandes des Parties