

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE
AHMADOU SADIO DIALLO

(RÉPUBLIQUE DE GUINÉE c. RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE
DU CONGO)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

ARRÊT DU 24 MAI 2007

2007

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING
AHMADOU SADIO DIALLO

(REPUBLIC OF GUINEA v. DEMOCRATIC REPUBLIC
OF THE CONGO)

PRELIMINARY OBJECTIONS

JUDGMENT OF 24 MAY 2007

Mode officiel de citation:

Ahmadou Sadio Diallo
(*République de Guinée c. République démocratique du Congo*),
exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 582

Official citation:

Ahmadou Sadio Diallo
(*Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo*),
Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 582

ISSN 0074-4441
ISBN 978-92-1-071030-5

N° de vente: Sales number	924
------------------------------	------------

24 MAI 2007

ARRÊT

AHMADOU SADIO DIALLO
(RÉPUBLIQUE DE GUINÉE c. RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE
DU CONGO)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

AHMADOU SADIO DIALLO
(REPUBLIC OF GUINEA v. DEMOCATIC REPUBLIC
OF THE CONGO)

PRELIMINARY OBJECTIONS

24 MAY 2007

JUDGMENT

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 2007

2007
24 mai
Rôle général
n° 103

24 mai 2007

AFFAIRE
AHMADOU SADIO DIALLO

(RÉPUBLIQUE DE GUINÉE c. RÉPUBLIQUE DÉMOCRATIQUE
DU CONGO)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

Faits à l'origine de l'affaire — Litiges opposant Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, deux sociétés privées à responsabilité limitée (SPRL) de droit zaïrois, à l'Etat zaïrois et à d'autres partenaires commerciaux — Arrestation, détention et expulsion de M. Diallo, citoyen guinéen, associé et gérant desdites sociétés, au motif que sa présence et sa conduite compromettaient l'ordre public zaïrois — Désaccord entre les Parties sur les circonstances de l'arrestation, de la détention et de l'expulsion de M. Diallo.

* *

Objet de la requête — Protection diplomatique en faveur de M. Diallo à raison de la violation de trois catégories de droits — Droits individuels de M. Diallo en tant que personne — Droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre — Droits desdites sociétés.

* *

Base de compétence de la Cour — Déclarations faites par les Parties en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut.

* *

Exceptions préliminaires à la recevabilité de la requête soulevées par la RDC — Qualité de la Guinée pour agir — Non-épuisement des voies de recours internes — Examen par la Cour pour chacune des trois différentes catégories de droits dont la Guinée allègue la violation.

*

Droits individuels de M. Diallo en tant que personne.

Allégation de la RDC selon laquelle la requête guinéenne est irrecevable au motif que les voies de recours internes n'ont pas été épuisées — Champ d'application ratione materiae de la protection diplomatique — Conditions d'exercice — Nationalité guinéenne de M. Diallo — Charge de la preuve en matière d'épuisement des voies de recours internes — Guinée devant prouver l'épuisement, par M. Diallo, des voies de recours internes disponibles en RDC ou l'existence de circonstances exceptionnelles justifiant leur non-épuisement — RDC devant prouver l'existence de voies de recours disponibles et efficaces non épuisées — Examen de la Cour limité à la question des voies de recours internes contre l'expulsion de M. Diallo — Expulsion qualifiée de « refoulement » lors de son exécution — Mesures de refoulement non susceptibles de recours en droit congolais — Erreur de dénomination inopposable — Demande de reconsidération auprès de l'autorité administrative ayant pris la mesure ne constituant pas une voie de recours interne à épuiser — Rejet de l'exception tirée du non-épuisement des voies de recours internes.

*

Protection des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre.

Allégation de la RDC selon laquelle la requête guinéenne est irrecevable pour défaut de qualité pour agir, l'expulsion de M. Diallo n'ayant pas porté atteinte aux droits propres de celui-ci en tant qu'associé — Allégation de la Guinée selon laquelle l'expulsion de M. Diallo a eu pour effet et pour motif de l'empêcher d'exercer ses droits propres d'associé et ses droits de gérant des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre — Nature juridique desdites sociétés régie par le droit congolais — Personnalité juridique indépendante des SPRL, distincte de celle des associés — Etat national d'un associé en droit d'exercer la protection diplomatique pour un préjudice causé à ses droits propres — Définition des droits s'attachant au statut d'associé et aux fonctions de gérant d'une SPRL en droit congolais, et appréciation des effets sur ces droits des mesures prises à l'encontre de M. Diallo, relevant du fond — Rejet de l'exception tirée de l'absence de qualité pour agir de la Guinée.

Allégation de la RDC selon laquelle la requête guinéenne est irrecevable pour non-épuisement des voies de recours internes — Violations alléguées des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé présentées par la Guinée comme une conséquence directe de son expulsion — Cour ayant conclu que la RDC n'a pas démontré l'existence, en droit congolais, de voies de recours efficaces contre l'expulsion dont M. Diallo a fait l'objet — RDC n'ayant pas établi l'existence de voies de recours distinctes contre les violations alléguées des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé — Rejet de l'exception d'irrecevabilité tirée du non-épuisement des voies de recours internes.

*

Protection diplomatique en faveur de M. Diallo « par substitution » aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre.

Allégation de la RDC selon laquelle la requête guinéenne est irrecevable pour défaut de qualité pour agir — Argument de la Guinée selon lequel le droit international coutumier en matière de protection diplomatique d'une société par son Etat national fait l'objet d'une exception autorisant la protection diplomatique

des actionnaires par leur Etat national « par substitution » à la société, lorsque l'Etat dont la responsabilité est en cause est l'Etat national de celle-ci — Exception non établie, à l'heure actuelle, en droit international coutumier — Question de savoir s'il existe en droit international coutumier une règle de protection « par substitution » de portée plus limitée, telle que celle proposée par la Commission du droit international (CDI) à l'article 11 b) de son projet d'articles sur la protection diplomatique — Question n'étant pas à trancher en l'espèce — Protection diplomatique à l'égard des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre régie par la règle normale de la nationalité des réclamations — Sociétés possédant la nationalité congolaise — Exception tirée de l'absence de qualité pour agir de la Guinée devant être retenue.

Exception soulevée par la RDC à raison de l'absence d'épuisement des voies de recours internes sans objet.

* *

Requête recevable en ce qu'elle a trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'individu et de ses droits propres en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre.

ARRÊT

Présents: M^{me} HIGGINS, président; M. AL-KHASAWNEH, vice-président; MM. RANJEVA, SHI, KOROMA, BUERGENTHAL, OWADA, SIMMA, TOMKA, ABRAHAM, KEITH, BENNOUNA, SKOTNIKOV, juges; MM. MAHIOU, MAMPUYA, juges ad hoc; M. COUVREUR, greffier.

En l'affaire Ahmadou Sadio Diallo,

entre

la République de Guinée,

représentée par

M. Mohamed Camara, chargé d'affaires par intérim de la République de Guinée à Bruxelles,

comme agent;

M. Alain Pellet, professeur à l'Université de Paris X-Nanterre, membre et ancien président de la Commission du droit international des Nations Unies,

comme agent adjoint, conseil et avocat;

M. Mathias Forteau, professeur à l'Université Lille 2,

M. Jean-Marc Thouvenin, professeur à l'Université de Paris X-Nanterre, avocat au barreau de Paris, cabinet Sygna Partners,

M. Samuel Wordsworth, membre du barreau d'Angleterre, Essex Court Chambers,

comme conseils et avocats;

M. Daniel Müller, chercheur au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université de Paris X-Nanterre,
M. Luke Vidal, avocat au barreau de Paris, cabinet Sygna Partners,
comme conseillers,

et

la République démocratique du Congo,
représentée par

S. Exc. M. Pierre Ilunga M'Bundu wa Biloba, ministre de la justice et garde des sceaux de la République démocratique du Congo,
comme chef de la délégation ;

S. Exc. M. Jacques Masangu-a-Mwanza, ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire de la République démocratique du Congo auprès du Royaume des Pays-Bas,
comme agent ;

M^e Tshibangu Kalala, député national au Parlement congolais, avocat aux barreaux de Kinshasa et de Bruxelles, cabinet Tshibangu et associés,
comme coagent, conseil et avocat ;

M. André Mazyambo Makengo Kisala, professeur de droit international à l'Université de Kinshasa,
comme conseil et avocat ;

M. Yeni Olungu, premier avocat général de la République, directeur de cabinet du ministre de la justice et garde des sceaux,

M. Victor Musompo Kasongo, secrétaire particulier du ministre de la justice et garde des sceaux,

M. Nsingi-zi-Mayemba, ministre conseiller à l'ambassade de la République démocratique du Congo aux Pays-Bas,

M. Bamana Kalonji Jerry, deuxième conseiller à l'ambassade de la République démocratique du Congo aux Pays-Bas,

M^e Kikangala Ngoie, avocat au barreau de Bruxelles,
comme conseillers ;

M^e Kadima Mukadi, avocat au barreau de Kinshasa, cabinet Tshibangu et associés,

M^e Lufulwabo Tshimpangila, avocat au barreau de Bruxelles,

M^e Tshibwabwa Mbuyi, avocat au barreau de Bruxelles,
comme assistants de recherche ;

M^{me} Ngoya Tshibangu,
comme assistante,

LA COUR,

ainsi composée,

après délibéré en chambre du conseil,

rend l'arrêt suivant :

1. Le 28 décembre 1998, le Gouvernement de la République de Guinée (dénommée ci-après la «Guinée») a déposé au Greffe de la Cour une requête

introductive d'instance contre la République démocratique du Congo (dénommée ci-après la «RDC») au sujet d'un différend relatif à de «graves violations du droit international» qui auraient été commises «sur la personne d'un ressortissant guinéen». La requête était constituée de deux parties, chacune signée par le ministre des affaires étrangères guinéen. La première partie, intitulée «requête» (ci-après : «requête (première partie)»), contenait un exposé succinct de l'objet du différend, du titre de compétence de la Cour et des moyens de droits invoqués. La seconde partie, intitulée «mémoire de la Guinée» (ci-après : «requête (seconde partie)»), spécifiait les faits à l'origine du différend, développait les moyens de droit soulevés par la Guinée et indiquait les demandes de celle-ci. Dans la requête (première partie), la Guinée soutenait que

«M. Ahmadou Sadio Diallo, homme d'affaires de nationalité guinéenne, a[vait] été, après trente-deux (32) ans passés en République démocratique du Congo, injustement incarcéré par les autorités de cet Etat, spolié de ses importants investissements, entreprises et avoirs mobiliers, immobiliers et bancaires puis expulsé.»

La Guinée y ajoutait que

«[c]ette expulsion [était] intervenue à un moment où M. Ahmadou Sadio Diallo poursuivait le recouvrement d'importantes créances détenues par ses entreprises sur l'Etat et les sociétés pétrolières qu'il abrite et dont il est actionnaire».

L'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo constitueraient, entre autres, des violations

«[du] principe du traitement des étrangers selon «le standard minimum de civilisation», [de] l'obligation de respect de la liberté et de la propriété des étrangers, [et de] la reconnaissance aux étrangers incriminés du droit à un jugement équitable et contradictoire rendu par une juridiction impartiale».

Dans sa requête (première partie), la Guinée invoquait, pour fonder la compétence de la Cour, les déclarations par lesquelles les deux Etats ont accepté la juridiction obligatoire de celle-ci au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour.

2. Conformément au paragraphe 2 de l'article 40 du Statut, la requête a été immédiatement communiquée au Gouvernement de la RDC par le greffier; et, conformément au paragraphe 3 de cet article, tous les Etats admis à ester devant la Cour ont été informés de la requête.

3. Par ordonnance du 25 novembre 1999, la Cour a fixé au 11 septembre 2000 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de la Guinée et au 11 septembre 2001 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire de la RDC. Par ordonnance du 8 septembre 2000, le président de la Cour, à la demande de la Guinée, a reporté au 23 mars 2001 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire; la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire a été reportée, par la même ordonnance, au 4 octobre 2002. La Guinée a dûment déposé son mémoire dans le délai ainsi prorogé.

4. La Cour ne comptant sur le siège aucun juge de la nationalité des Parties, chacune d'elles s'est prévaluée du droit que lui confère le paragraphe 3 de l'article 31 du Statut de procéder à la désignation d'un juge *ad hoc* pour siéger en l'affaire. La Guinée a désigné M. Mohammed Bedjaoui, et la RDC a désigné M. Auguste Mampuya Kanunk'a-Tshiabo. Suite à la démission de M. Bedjaoui le 10 septembre 2002, la Guinée a désigné M. Ahmed Mahiou.

5. Le 3 octobre 2002, dans le délai prescrit au paragraphe 1 de l'article 79 du Règlement de la Cour dans sa version adoptée le 14 avril 1978, la RDC a soulevé des exceptions préliminaires portant sur la recevabilité de la requête de la Guinée. Conformément au paragraphe 3 de l'article 79 du Règlement, la procédure sur le fond a alors été suspendue. Par ordonnance du 7 novembre 2002, la Cour, compte tenu des circonstances particulières de l'espèce et de l'accord des Parties, a fixé au 7 juillet 2003 la date d'expiration du délai pour la présentation par la Guinée d'un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires soulevées par la RDC. La Guinée a déposé un tel exposé dans le délai fixé, et l'affaire s'est ainsi trouvée en état pour ce qui est des exceptions préliminaires.

6. Conformément au paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, la Cour, après s'être renseignée auprès des Parties, a décidé que des exemplaires des pièces de procédure et des documents annexés seraient rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale.

7. Des audiences publiques ont été tenues entre le 27 novembre 2006 et le 1^{er} décembre 2006, au cours desquelles ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses :

Pour la RDC : S. Exc. M. Jacques Masangu-a-Mwanza,
M^e Tshibangu Kalala,
M. André Mazyambo Makengo Kisala.

Pour la Guinée : M. Mohamed Camara,
M. Mathias Forteau,
M. Samuel Wordsworth,
M. Alain Pellet,
M. Jean-Marc Thouvenin.

8. A l'audience du 28 novembre 2006, un membre de la Cour a posé une question, à laquelle les Parties ont répondu oralement conformément au paragraphe 4 de l'article 61 du Règlement.

9. Par lettre en date du 1^{er} décembre 2006, la Cour, agissant au titre du paragraphe 1 de l'article 62 du Règlement, a demandé à la RDC de bien vouloir lui communiquer certains documents additionnels.

*

10. Dans la requête (seconde partie), les demandes ci-après ont été formulées par la Guinée :

« En la forme : Recevoir la présente requête.

Au fond : Ordonner aux autorités de la République démocratique du Congo à présenter des excuses officielles et publiques à l'Etat de Guinée pour les nombreux torts qu'elles lui ont causés en la personne de son ressortissant Ahmadou Sadio Diallo ;

Constater le caractère certain, liquide et exigible des créances réclamées ;

Constater que ces créances doivent être endossées par l'Etat congolais, conformément aux principes de la responsabilité internationale et de la responsabilité civile ;

Condamner l'Etat congolais à verser à l'Etat de Guinée, pour le compte de son ressortissant Ahmadou Sadio Diallo, les sommes de 31 334 685 888,45 dollars des Etats-Unis et 14 207 082 872,7 Z couvrant les préjudices financiers subis par ledit ressortissant ;

Verser également à l'Etat de Guinée des dommages-intérêts à hauteur de 15% de la condamnation principale, soit 4 700 202 883,26 dollars et 2 131 062 430,9 Z;

Adjuger à l'Etat requérant les intérêts bancaires et moratoires aux taux respectifs de 15% et 26% l'an courant de la fin de l'année 1995 jusqu'à la date du parfait paiement;

Condamner également ledit Etat à restituer au requérant tous les biens non valorisés répertoriés dans la rubrique des créances diverses;

Ordonner à la République démocratique du Congo de présenter dans un délai d'un mois un échéancier acceptable de remboursement de ces montants;

A défaut de production de cet échéancier dans le délai indiqué ou en cas d'irrespect de celui qui serait produit, autoriser l'Etat de Guinée à saisir les biens de l'Etat congolais partout où ils se trouvent jusqu'à concurrence du principal et de l'accessoire de la condamnation;

Mettre les frais et dépens de la présente procédure à la charge de l'Etat congolais.» (Les italiques sont dans l'original.)

11. Dans la procédure écrite, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties:

Au nom du Gouvernement de la Guinée,

dans le mémoire au fond:

«La République de Guinée a l'honneur de conclure à ce qu'il plaise à la Cour internationale de Justice de dire et juger:

- 1) Que, en procédant à l'arrestation arbitraire et à l'expulsion de son ressortissant, M. Ahmadou Sadio Diallo, en ne respectant pas, à cette occasion, son droit à bénéficier des dispositions de la convention de Vienne de [1963] sur les relations consulaires, en le soumettant à un traitement humiliant et dégradant, en le privant de l'exercice de ses droits de propriété et de direction des sociétés qu'il a fondées en RDC, en l'empêchant de poursuivre le recouvrement des nombreuses créances qui lui sont dues, à lui-même et auxdites sociétés, tant par la RDC elle-même que par d'autres co-contractants, en ne s'acquittant pas de ses propres dettes envers lui et envers ses sociétés, la République démocratique du Congo a commis des faits internationalement illicites qui engagent sa responsabilité envers la République de Guinée;
- 2) Que, de ce fait, la République démocratique du Congo est tenue à la réparation intégrale du préjudice subi par la République de Guinée en la personne de son ressortissant;
- 3) Que cette réparation doit prendre la forme d'une indemnisation couvrant l'ensemble des dommages causés par les faits internationalement illicites de la République démocratique du Congo, y compris le manque à gagner, et comprendre des intérêts.

La République de Guinée prie en outre la Cour de bien vouloir l'autoriser à présenter une évaluation du montant de l'indemnité qui lui est due à ce titre par la République démocratique du Congo dans une phase ultérieure de la procédure au cas où les deux Parties ne pourraient s'accorder sur son montant dans un délai de six mois suivant le prononcé de l'arrêt.»

Au nom du Gouvernement de la RDC,

dans les exceptions préliminaires :

«La République démocratique du Congo prie respectueusement la Cour de dire et juger que la requête de la République de Guinée est irrecevable,

- 1) en raison du fait que la République de Guinée n'a pas qualité pour exercer la protection diplomatique en la présente instance, sa requête visant essentiellement à obtenir réparation pour des dommages résultant de la prétendue violation de droits de sociétés qui ne possèdent pas sa nationalité;
- 2) en raison du fait que, en tout état de cause, ni les sociétés concernées ni M. Diallo n'ont épuisé les voies de recours internes disponibles et efficaces qui existaient au Zaïre, puis en République démocratique du Congo.»

Au nom du Gouvernement de la Guinée,

dans l'exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires soulevées par la RDC :

«Pour les motifs exposés ci-dessus, la République de Guinée prie la Cour de bien vouloir :

1. Rejeter les exceptions préliminaires soulevées par la République démocratique du Congo, et
2. Déclarer la requête de la République de Guinée recevable.»

12. Dans la procédure orale, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties :

Au nom du Gouvernement de la RDC,

à l'audience du 29 novembre 2006 :

«La République Démocratique du Congo prie respectueusement la Cour de dire et juger que la requête de la République de Guinée est irrecevable,

- 1) en raison du fait que la République de Guinée n'a pas qualité pour exercer la protection diplomatique en la présente instance, sa requête visant essentiellement à obtenir la réparation pour des dommages résultant de la violation de droits de sociétés qui ne possèdent pas sa nationalité;
- 2) en raison du fait que, en tout état de cause, ni les sociétés concernées ni M. Diallo n'ont épuisé les voies de recours internes existants, disponibles et efficaces en République démocratique du Congo.»

Au nom du Gouvernement de la Guinée,

à l'audience du 1^{er} décembre 2006 :

«Pour les motifs qui ont été exposés tant dans ses observations du 7 juillet 2003 que lors des plaidoiries orales, la République de Guinée prie la Cour internationale de Justice de bien vouloir :

- 1) rejeter les exceptions préliminaires soulevées par la République démocratique du Congo;
- 2) déclarer la requête de la République de Guinée recevable; et

3) fixer les délais relatifs à la suite de la procédure.»

* * *

13. La Cour commencera par décrire brièvement le contexte factuel dans lequel s'inscrit la présente affaire.

14. Les Parties se sont accordées dans leurs écritures sur les faits suivants. M. Ahmadou Sadio Diallo, citoyen guinéen, s'est installé en RDC (dénommée «Congo» de 1960 à 1971, puis «Zaire» de 1971 à 1997) en 1964. En 1974, il y a créé la société d'import/export Africom-Zaire, une société privée à responsabilité limitée (ci-après : «SPRL») de droit zaïrois, enregistrée au registre du commerce de la ville de Kinshasa, et dont il devint le gérant. En 1979, M. Diallo étendit ses activités en participant, en tant que gérant de la société Africom-Zaire et avec l'appui de deux partenaires privés, à la création d'une nouvelle SPRL de droit zaïrois spécialisée dans le transport de marchandises par conteneurs. Le capital de cette nouvelle société, dénommée Africontainers-Zaire, était détenu à hauteur de 40% par M. Zala, de nationalité zaïroise, à hauteur de 30% par M^{me} Dewast, de nationalité française, et à hauteur de 30% par la société Africom-Zaire. Elle fut également enregistrée au registre du commerce de la ville de Kinshasa. En 1980, les deux associés de la société Africom-Zaire dans la société Africontainers-Zaire se retirèrent de cette dernière. Les parts sociales (voir paragraphe 25 ci-dessous) de la société Africontainers-Zaire furent dès lors réparties comme suit : 60% à la société Africom-Zaire et 40% à M. Diallo. M. Diallo devint à la même époque le gérant de la société Africontainers-Zaire. Vers la fin des années quatre-vingt, les relations des sociétés Africom-Zaire et Africontainers-Zaire avec leurs partenaires commerciaux commencèrent à se dégrader. Les deux sociétés entreprirent dès ce moment, par l'intermédiaire de leur gérant, M. Diallo, divers recours, y compris judiciaires, pour tenter de recouvrer des créances alléguées. Les différents litiges opposant Africom-Zaire et Africontainers-Zaire à leurs partenaires commerciaux se sont poursuivis tout au long des années quatre-vingt-dix et restent pour l'essentiel non résolus à ce jour. La société Africom-Zaire réclame ainsi à la RDC l'apurement d'une dette (reconnue par la RDC) issue du non-paiement de livraisons de papier-listing à l'Etat zaïrois entre 1983 et 1986. Un autre conflit, relatif à des arriérés ou trop-perçus de loyer, oppose Africom-Zaire à la société Plantation Lever au Zaire («PLZ»). Quant à la société Africontainers-Zaire, elle est en litige avec les sociétés Zaire Fina, Zaire Shell et Zaire Mobil Oil, ainsi qu'avec l'Office national des transports («ONATRA») et la Générale des carrières et des mines («Gécamines»); ces litiges ont trait, pour l'essentiel, à des violations alléguées de clauses contractuelles d'exclusivité, ainsi qu'au chômage, à l'usage abusif et à la destruction ou la perte de conteneurs.

15. La Cour estime que les faits suivants sont également établis. Le 31 octobre 1995, le premier ministre zaïrois prit un décret d'expulsion à l'encontre de M. Diallo. Aux termes dudit décret, l'expulsion était moti-

vée par le fait que «la présence et la conduite [de M. Diallo] avaient compromis et continu[ai]ent de compromettre l'ordre public zaïrois, spécialement en matière économique, financière et monétaire». Le 31 janvier 1996, M. Diallo, qui avait fait l'objet d'une arrestation préalable, fut renvoyé du territoire zaïrois et reconduit en Guinée par la voie aérienne. Cet éloignement du territoire zaïrois fut acté et notifié à M. Diallo sous la forme d'un procès-verbal de refoulement pour «séjour irrégulier», établi à l'aéroport de Kinshasa le même jour.

*

16. La Guinée et la RDC ont par ailleurs maintenu, tout au long de la procédure, des points de vue divergents sur un certain nombre d'autres faits.

17. En ce qui concerne les circonstances particulières de l'arrestation, de la détention et de l'expulsion de M. Diallo, la Guinée soutient que, le 5 novembre 1995, M. Diallo a été «mis clandestinement aux arrêts sans aucune forme de procès ou même d'interrogatoire». Il serait resté enfermé pendant une première période de deux mois, puis aurait été relâché le 10 janvier 1996, «[s]uite à l'intervention du président [zaïrois] lui-même», pour être ensuite «immédiatement repris et emprisonné durant deux semaines [de plus]» avant d'être expulsé. M. Diallo aurait ainsi été détenu pendant soixante-quinze jours au total. La Guinée ajoute qu'il a subi de mauvais traitements en prison et qu'il «[a été] privé du bénéfice de la convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires». Depuis son expulsion, M. Diallo serait sans ressources et ne pourrait plus exercer ses fonctions de dirigeant, ni ses droits liés à sa qualité d'actionnaire des sociétés Africom-Zaire et Africontainers-Zaire.

18. La Guinée soutient encore que l'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo constituent l'aboutissement d'une politique de la RDC visant à empêcher M. Diallo de recouvrer les créances dues à ses sociétés, y compris celles reconnues par la justice. Selon la Guinée, avant d'arrêter M. Diallo et de l'expulser en janvier 1996, les autorités congolaises s'étaient, en effet, ingérées à de multiples reprises dans les affaires des sociétés de M. Diallo. La Guinée souligne que M. Diallo avait déjà été victime d'une première incarcération d'une durée d'une année, en 1988, à la suite de sa tentative de recouvrement des créances dues par l'Etat zaïrois à la société Africom-Zaire. La Guinée invoque également certaines mesures prises par la RDC dans le courant de l'année 1995 pour «suspendre arbitrairement les procédures internes d'exécution de décisions rendues en faveur des sociétés de M. Diallo». Elle explique ainsi que

«l'exécution de l'arrêt rendu [par le tribunal de grande instance de Kinshasa] dans l'affaire *Africontainers[-Zaire] c. Zaire Shell* [avait été] suspendue, le 13 septembre [1995], sur ordre du [vice-]ministre de la justice [zaïrois], sans aucune base juridique».

Après cette suspension, une saisie-exécution aurait bien eu lieu contre Zaire Shell mais, «le 13 octobre [1995], il [aurait été] procédé, en dehors

de tout cadre légal, sur «instructions verbales» du ministre de la justice, à une nouvelle mainlevée, cette fois-ci définitive, des saisies-exécutions». La Guinée ajoute par ailleurs que l'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo ont eu lieu alors même que les sociétés Zaïre Shell, d'une part, et Zaïre Fina et Zaïre Mobil Oil, d'autre part, s'étaient adressées au ministre de la justice zaïrois, par des lettres en date, respectivement, du 29 août 1995 et du 15 novembre 1995, afin de «sollicit[er] l'intervention du gouvernement pour prévenir les cours et tribunaux des agissements de M. Ahmadou Sadio Diallo dans son entreprise de déstabilisation des sociétés commerciales».

19. La RDC rejette ces allégations de la Guinée et affirme que la durée et les conditions de la détention de M. Diallo dans le cadre de la procédure d'expulsion ont été conformes au droit zaïrois. La durée de détention légale de huit jours au maximum n'aurait en particulier pas été dépassée. La RDC ajoute que la mesure d'expulsion de M. Diallo était justifiée par les revendications financières de plus en plus exorbitantes et «manifestement dépourvu[e]s de fondement» que celui-ci avait formulées à l'encontre d'entreprises publiques zaïroises et de sociétés privées opérant au Zaïre, et par la campagne de désinformation qu'il y avait initiée «à destination des plus hautes instances de l'Etat zaïrois, mais aussi de très hautes personnalités étrangères». La RDC souligne que

«la somme totale que M. Diallo prétendait être due aux sociétés dont il était le dirigeant se montait à plus de 36 milliards de dollars des Etats-Unis ..., ce qui représente près de trois fois le montant de la dette extérieure totale de la [RDC]».

Elle ajoute qu'«il est en outre apparu aux autorités zaïroises que M. Diallo avait été impliqué dans certains trafics de devises, et s'était par ailleurs rendu coupable de plusieurs tentatives de corruption». Les actions de M. Diallo auraient donc risqué d'affecter gravement non seulement le bon fonctionnement des entreprises concernées, mais aussi l'ordre public zaïrois.

20. La RDC conteste par ailleurs s'être ingérée dans les affaires des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre et que l'expulsion de M. Diallo ait eu pour but d'empêcher celles-ci de mener à terme les procédures judiciaires qu'elles avaient entamées pour recouvrer leurs créances. La RDC ne nie pas que le ministre de la justice ait ordonné, en septembre 1995, la suspension de l'exécution de l'arrêt rendu par le tribunal de grande instance de Kinshasa dans l'affaire *Africontainers-Zaïre c. Zaïre Shell*. Elle explique cependant que, «lorsque l'exécution d'une décision judiciaire est susceptible ... d'entraîner des graves désordres publics», le droit zaïrois autorise le ministre de la justice à «suspendre son exécution et [à] demander à l'Inspectorat général des services judiciaires d'en vérifier la régularité». Elle ajoute que ce type de procédure, «[qui] se retrouve ... dans plusieurs Etats africains», n'est «en rien contraire au principe de la séparation des pouvoirs tel qu'il est conçu dans cette région du monde». La RDC précise qu'en l'espèce la suspension de l'exécution de l'arrêt sus-

visé «a été de très courte durée», puisque quelques jours après celle-ci le ministre de la justice a «invité le président de la Cour d'appel à «prendre les dispositions utiles pour exécuter» l'arrêt ... [au motif qu']«il n'y avait aucun mal-jugé manifeste»». La RDC insiste au demeurant sur le fait que l'on ne peut confondre M. Diallo avec les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, que celles-ci ont en effet des personnalités juridiques distinctes, et que les mesures prises à l'encontre de M. Diallo ne peuvent être assimilées à des mesures contre les sociétés. Ces dernières seraient en particulier restées entièrement libres de poursuivre toutes les procédures judiciaires qu'elles avaient entamées, après l'expulsion de M. Diallo, ce qu'elles auraient fait en l'occurrence, selon la RDC.

21. A l'audience, la RDC a en outre fait état de divers problèmes qui se poseraient en relation avec la société Africom-Zaïre. Ainsi, en réponse à la question posée par le juge Bennouna à la fin du premier tour de plaidoiries, tendant à obtenir des deux Parties une clarification sur le point de savoir

«si la législation de la République démocratique du Congo ou la jurisprudence des tribunaux de ce pays autoris[ai]ent la création d'une société privée à responsabilité limitée avec un actionnaire unique et par une seule personne» (voir paragraphe 8 ci-dessus),

la RDC a exposé que «la législation congolaise en vigueur n'autoris[ait] pas la création d'une société privée à responsabilité limitée par une seule personne» et que M. Diallo ne pouvait, en conséquence, être, comme le prétendait la Guinée, l'unique associé de la société Africom-Zaïre.

22. La RDC fit ensuite valoir, pour la première fois, que M. Diallo n'était, en réalité, pas du tout associé de la société Africom-Zaïre. Elle invoqua à l'appui de cette affirmation, et produisit à l'audience, les statuts d'une société dénommée «Africom», qu'elle déclara n'avoir découverts que quelques jours auparavant dans les archives du registre du commerce de la ville de Kinshasa. Après la clôture de la procédure orale, la Cour, agissant au titre de l'article 62 du Règlement, pria la RDC de lui faire tenir les statuts de la société «Africom-Zaïre»; en réponse, la RDC fit parvenir au Greffe, par lettre du 20 décembre 2006, un document identique à celui qu'elle avait produit à l'audience, accompagné d'une note indiquant qu'elle n'avait pu trouver de référence, dans le registre du commerce de la ville de Kinshasa, à la société Africom-Zaïre. Après que la Guinée eut présenté certaines observations sur cette correspondance et ses annexes, la RDC communiqua à la Cour, par lettre du 31 janvier 2007, certains commentaires en réponse, aux termes desquels elle reconnaissait que la société Africom-Zaïre avait bien existé et avait été inscrite au registre du commerce de la ville de Kinshasa, mais expliquait que ladite société avait cessé toutes ses activités depuis le milieu des années quatre-vingt. Et la RDC de préciser dans cette lettre que «selon le droit congolais, une société commerciale qui se trouve dans une telle situation [d'inactivité] est automatiquement radiée du registre du commerce pour cessation d'activités» si bien qu'il était «fort possible que [le] dossier [d'Africom-Zaïre] ait été déclassé, égaré ou détruit par les services administratifs [congolais]».

23. Tout en admettant que la législation congolaise n'autorise pas la création d'une SPRL par une seule personne, la Guinée a pour sa part rejeté, dans le cadre de sa réponse à la question posée par le juge Benouna (voir paragraphes 8 et 21 ci-dessus), l'argumentation de la RDC selon laquelle M. Diallo ne pouvait pas être actionnaire unique de la société Africom-Zaïre. Elle a soutenu que «le fait de ne pas pouvoir créer une société unipersonnelle n'empêche nullement ... une société de devenir unipersonnelle par la suite» et s'est référée à cet effet au décret du 6 mars 1951 instituant le registre du commerce du Zaïre, qui «ne mentionne pas le cas ... de la société devenant unipersonnelle comme un cas dans lequel il faudrait procéder à la radiation de l'immatriculation au registre du commerce».

24. La Guinée a par ailleurs noté que le document mentionné par la RDC à l'audience et communiqué à la Cour concerne une autre société, qui «n'a[urait] aucun lien avec celle de M. Diallo». Elle en veut pour preuve que les domiciles des sièges sociaux des deux sociétés, leurs numéros respectifs d'immatriculation au registre du commerce ainsi que leurs gérants ne sont pas les mêmes, et que leur objet social et leur date de constitution sont également différents. La Guinée a fait valoir que «l'existence même de [la] société [Africom-Zaïre] et de ses statuts n'était pas contestable». Elle a souligné à cet égard que la validité du dépôt des statuts de ladite société avait été confirmée par le ministère public devant la Cour suprême de justice de la RDC, et elle a invoqué «[de] nombreux documents officiels émanant d'autorités zaïroises» qui reconnaissent que «M. Diallo est le gérant de la société Africom-Zaïre». La Guinée a enfin soutenu que la RDC avait admis non seulement l'existence des deux sociétés en cause, mais aussi le fait que M. Diallo était «devenu, dans les faits, le seul dirigeant de ces deux sociétés de droit zaïrois».

* *

25. La Cour relève, à titre liminaire, que les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre sont des sociétés privées à responsabilité limitée (SPRL) de droit congolais, à savoir des sociétés

«que forment des personnes, n'engageant que leur apport, qui ne [font] pas publiquement appel à l'épargne et dont les parts obligatoirement uniformes et nominatives ne sont pas librement transmissibles» (article 36 du décret du 27 février 1887 sur les sociétés commerciales).

D'après la législation congolaise, les détenteurs des parts sociales des SPRL, tels que M. Diallo, sont appelés des «associés» (voir par exemple les articles 43, 44, 45 et 51 du décret du 27 février 1887). Dans leurs écritures et à l'audience, les Parties ont cependant fréquemment usé du terme générique «actionnaire» lorsqu'elles entendaient viser la qualité d'associé de M. Diallo dans les deux sociétés susmentionnées. Compte tenu de ce

qui précède, la Cour utilisera de préférence, dans le présent arrêt, la dénomination « associé », sauf lorsqu'elle fera référence à l'argumentation des Parties et que celles-ci auront, elles-mêmes, employé le mot « actionnaire » de manière générique.

* *

26. La Cour observe que le différend qui oppose la Guinée à la RDC comporte de nombreux aspects et que les Parties ont plutôt mis l'accent sur tel ou tel de ces aspects aux différents stades de la procédure.

27. Ainsi, la plus grande partie de la requête de la Guinée se rapporte aux litiges opposant les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre à leurs partenaires commerciaux publics et privés. La Guinée y consacre en particulier de longs développements à la description des créances qui seraient dues à ces sociétés et à M. Diallo ainsi qu'aux motifs de droit pour lesquels la RDC serait redevable de toutes ces créances en l'espèce. Les demandes formulées par la Guinée dans sa requête (seconde partie) visent elles aussi, essentiellement, le remboursement de ces créances (voir paragraphe 10 ci-dessus).

28. La Guinée n'en précise pas moins également, dans sa requête, qu'elle entend exercer sa protection diplomatique, en faveur de M. Diallo, « dans le dessein de voir [la Cour] condamner la [RDC] pour les graves violations du droit international qu'elle a commises sur [sa] personne ». Elle expose que la RDC a violé

« le principe du traitement des étrangers selon « le standard minimum de civilisation », l'obligation de respect de la liberté et de la propriété des étrangers, [et] la reconnaissance aux étrangers incriminés du droit à un jugement équitable et contradictoire rendu par une juridiction impartiale ».

A l'appui de ces réclamations, la Guinée invoque « [les] multiples conventions internationales relatives à la condition des étrangers et à la libre circulation des biens et des personnes », et en particulier la déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 et le pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966. Elle précise « que ces différentes violations des droits de l'homme s'analysent comme des atteintes aux normes du *jus cogens* ».

29. Dans son mémoire au fond, la Guinée évoque encore dans une large mesure la question des créances qui seraient dues aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre et à M. Diallo. Elle y met néanmoins un accent nouveau sur l'exercice de sa protection diplomatique en faveur de M. Diallo et précise qu'elle

« prend fait et cause pour l'un de ses nationaux, et agit pour faire respecter les droits propres de celui-ci en tant que personne et en tant qu'actionnaire et dirigeant des sociétés qu'il a fondées ... et dont il est l'unique ou le principal propriétaire, à l'exclusion des droits distincts que pourraient détenir ces sociétés à l'encontre de la RDC ».

La Guinée classe les droits de M. Diallo dont elle cherche à exercer la protection en deux catégories distinctes, selon leur nature. Dans la première, elle regroupe les droits de M. Diallo en tant qu'individu, parmi lesquels, outre ceux mentionnés dans la requête, le droit de M. Diallo de ne pas faire l'objet d'un traitement inhumain et dégradant et son droit de bénéficier des dispositions de la convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires, droits qui auraient tous deux été violés lors de son arrestation, de sa détention et de son expulsion. La Guinée place dans la seconde catégorie de droits qu'elle entend protéger les droits propres dont M. Diallo jouirait en tant qu'actionnaire des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre (droits parfois également qualifiés par la Guinée de «droits d'actionnaire»), et en particulier son droit de surveiller, de contrôler et de gérer ces sociétés.

30. La Guinée affirme également dans sa requête qu'elle cherche à protéger, outre M. Diallo, «les sociétés qu'il a créées et qui lui appartiennent». Dans son mémoire au fond, elle précise qu'elle entend exercer sa protection diplomatique en faveur de M. Diallo par «substitution» aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre. La Guinée explique que, par les termes «substitution» ou «protection par substitution», elle vise le droit d'un Etat d'exercer sa protection diplomatique en faveur de ses nationaux, actionnaires d'une société étrangère, lorsque cette société a été victime d'actes illicites commis par l'Etat en vertu de la législation duquel elle a été constituée. Ainsi, la Guinée ne se limiterait plus à exercer la protection de M. Diallo pour les atteintes à ses droits propres en tant qu'actionnaire des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, mais viserait plutôt à protéger ce dernier «à raison des préjudices subis par [ces] sociétés [elles-mêmes]».

31. En définitive, la Guinée entend, par son action, exercer sa protection diplomatique en faveur de M. Diallo à raison de la violation de trois catégories de droits qui aurait accompagné son arrestation, sa détention et son expulsion, ou en découlerait: ses droits individuels en tant que personne, ses droits propres d'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, et les droits desdites sociétés, par «substitution».

* *

32. Pour établir la compétence de la Cour, la Guinée invoque les déclarations faites par les Parties en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. La RDC reconnaît que ces déclarations sont suffisantes pour fonder la compétence de la Cour dans la présente instance. La RDC conteste néanmoins la recevabilité de la requête guinéenne et soulève à cette fin deux exceptions préliminaires. Selon la RDC, la Guinée n'aurait tout d'abord pas qualité pour agir en l'espèce dans la mesure où les droits dont elle cherche à assurer la protection seraient des droits appartenant aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, de nationalité congolaise, et non à M. Diallo. La Guinée ne pourrait, ensuite, pas non plus exercer sa protection diplomatique au motif que ni M. Diallo, ni lesdites

sociétés n'auraient épuisé les voies de recours ouvertes dans l'ordre juridique interne congolais afin d'obtenir réparation des préjudices dont la Guinée fait état devant la Cour.

* * *

33. La Cour examinera maintenant les exceptions préliminaires d'irrecevabilité soulevées par la RDC pour chacune des différentes catégories de droits dont la Guinée allègue la violation en l'espèce.

* *

34. La Cour se penchera d'abord sur la question de la recevabilité de la requête de la Guinée en ce qu'elle a trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'individu.

35. Selon la RDC, les demandes de la Guinée relatives aux droits de M. Diallo en tant qu'individu ne sont pas recevables car celui-ci «n'[a pas] épuisé les voies de recours internes disponibles et efficaces qui existaient au Zaïre, puis en République démocratique du Congo». Si cette exception présentée par la RDC dans ses écritures et à l'audience est formulée de façon très générale, la RDC n'en a cependant développé qu'un seul aspect au cours de la présente procédure: celui de l'expulsion du territoire congolais dont il a fait l'objet.

36. A cet égard, la RDC soutient qu'il y avait dans son ordre juridique interne des voies de recours disponibles et efficaces que M. Diallo aurait dû épuiser avant de voir sa cause endossée par la Guinée. Elle relève tout d'abord que, contrairement à ce que prétend la Guinée, l'expulsion de M. Diallo du territoire a été régulière. La RDC reconnaît que le procès-verbal signé par le fonctionnaire du service d'immigration utilise «malencontreusement» le terme «refoulement» au lieu d'«expulsion». Elle ne conteste pas davantage l'affirmation de la Guinée selon laquelle le droit congolais prévoit que les mesures de refoulement ne sont pas susceptibles de recours. La RDC souligne cependant que, «en dépit de cette erreur, il est incontestable ... qu'il s'agi[ssait] bien d'une expulsion et non de refoulement». La qualification de refoulement n'aurait dès lors pas été destinée à priver M. Diallo de recours. Bien au contraire, selon la RDC, «si M. Diallo avait introduit un recours auprès des autorités congolaises pour obtenir l'autorisation de revenir en RDC, ce recours [n'aurait] pas [été] dépourvu de toute chance de succès». La RDC invoque un principe général de droit congolais selon lequel une demande de reconsidération d'une décision pourrait toujours être adressée à l'autorité qui a pris la mesure concernée et, le cas échéant, à l'autorité hiérarchiquement supérieure. Elle soutient que M. Diallo n'a jamais prié les autorités compétentes de reconsidérer leur position afin de lui permettre de retourner sur le territoire congolais. D'après la RDC, une telle démarche aurait eu des chances d'aboutir, tout particulièrement après le changement de régime qui s'est produit dans le pays en 1997. L'efficacité des recours introduits

contre des mesures d'expulsion en RDC serait en outre confirmée par une pratique abondante, la RDC se référant à cette fin à deux exemples de recours formés par des ressortissants étrangers contre une mesure d'éloignement du territoire zaïrois, qui ont mené à la levée de la mesure concernée.

37. La Guinée rétorque que, «[a]près huit ans de procédure, la RDC s'est montrée incapable ne serait-ce que d'évoquer une véritable voie de recours, qui aurait été disponible pour M. Diallo», en ce qui concerne la violation de ses droits en tant qu'individu. S'agissant de l'expulsion du territoire congolais dont M. Diallo a été la victime, elle explique qu'il n'existait de voies de recours efficaces ni au Zaïre, ni, plus tard, en RDC, à l'encontre de cette mesure. Elle rappelle à cet égard que le décret d'expulsion qui frappait M. Diallo a été exécuté par le biais d'une mesure qualifiée de refoulement et que «selon l'article 13 de l'ordonnance-loi du 12 septembre 1983 relative à la police des étrangers [au Zaïre]: «[la] mesure de refoulement est sans recours»». La Guinée ajoute que la possibilité pour M. Diallo de s'adresser à l'autorité zaïroise auteur de la mesure d'expulsion ne constitue «pas[, en toute hypothèse,] un recours au sens de la règle de l'épuisement des voies de recours internes». Elle précise que, au contraire, il ne s'agit là que d'une «procédure extralégale qui se qualifie comme un appel à la mansuétude des autorités gouvernementales». Or, selon la Guinée, «[l]es recours administratifs ou autres qui ne sont ni judiciaires ni quasi judiciaires et ont un caractère discrétionnaire ne sont ... pas pris en compte par la règle de l'épuisement des recours internes». La Guinée observe au surplus que les deux exemples de recours contre des expulsions invoqués par la RDC à l'appui de sa position ne sont pas pertinents, étant donné qu'il s'agissait, dans l'un des cas, d'une expulsion pour motif d'immigration illégale, susceptible d'un recours gracieux, et dans l'autre d'une «mesure d'indésirabilité» dont le décret portant levée ne précise pas la motivation.

38. La Guinée soutient encore que, quand bien même certaines voies de recours auraient en théorie été ouvertes à M. Diallo dans l'ordre juridique congolais, celles-ci ne lui auraient en tout état de cause offert, à l'époque des faits, aucune possibilité raisonnable de protection. La Guinée relève ainsi que l'expulsion de M. Diallo avait précisément eu pour but de l'empêcher d'exercer des recours en justice et fait valoir que

«si un Etat choisit délibérément de placer un étranger en dehors de son territoire ... parce que cet étranger exerce des recours internes, cet Etat ne peut alors plus raisonnablement exiger de cet étranger qu'il recoure aux seules voies de droit disponibles sur son territoire».

Elle note enfin que toute démarche de M. Diallo aurait été vouée à l'échec du fait de l'animosité personnelle de certains membres du Gouvernement congolais envers M. Diallo.

*

39. La Cour rappellera que, selon le droit international coutumier, tel que reflété à l'article premier du projet d'articles de la Commission du droit international (ci-après: la «CDI») sur la protection diplomatique, celle-ci

«consiste en l'invocation par un Etat, par une action diplomatique ou d'autres moyens de règlement pacifique, de la responsabilité d'un autre Etat pour un préjudice causé par un fait internationalement illicite dudit Etat à une personne physique ou morale ayant la nationalité du premier Etat en vue de la mise en œuvre de cette responsabilité» (article premier du projet d'articles sur la protection diplomatique adopté par la CDI à sa cinquante-huitième session (2006), rapport de la CDI, doc. A/61/10, p. 24).

En raison de l'évolution matérielle du droit international, au cours de ces dernières décennies, dans le domaine des droits reconnus aux personnes, le champ d'application *ratione materiae* de la protection diplomatique, à l'origine limité aux violations alléguées du standard minimum de traitement des étrangers, s'est étendu par la suite pour inclure notamment les droits de l'homme internationalement garantis.

40. En l'espèce, la Guinée prétend exercer sa protection diplomatique en faveur de M. Diallo en raison de la violation des droits de celui-ci que la RDC aurait commise du fait de son arrestation, de sa détention et de son expulsion, violation qui aurait constitué un acte internationalement illicite de cet Etat mettant en cause sa responsabilité. Il appartient donc à la Cour d'examiner si le demandeur satisfait aux conditions de l'exercice de la protection diplomatique, à savoir si M. Diallo a la nationalité de la Guinée et s'il a épuisé les voies de recours internes disponibles en RDC.

41. La Cour relèvera pour commencer qu'il n'est pas contesté par la RDC que M. Diallo a seulement la nationalité guinéenne et qu'il a possédé celle-ci de manière continue de la date du préjudice allégué jusqu'à la date d'introduction de l'instance. Les Parties ont en revanche consacré de longs échanges à la question de l'épuisement des voies de recours internes.

42. Comme la Cour l'a indiqué dans l'affaire de *l'Interhandel (Suisse c. Etats-Unis d'Amérique)*,

«[l]a règle selon laquelle les recours internes doivent être épuisés avant qu'une procédure internationale puisse être engagée est une règle bien établie du droit international coutumier; elle a été généralement observée dans les cas où un Etat prend fait et cause pour son ressortissant dont les droits auraient été lésés dans un autre Etat en violation du droit international. Avant de recourir à la juridiction internationale, il a été considéré en pareil cas nécessaire que l'Etat où la lésion a été commise puisse y remédier par ses propres moyens, dans le cadre de son ordre juridique interne.» (*C.I.J. Recueil 1959*, p. 27.)

43. Les Parties ne remettent pas en cause la règle de l'épuisement des voies de recours internes; elles sont en revanche en désaccord sur la question de savoir s'il existait effectivement des recours internes, dans le système juridique congolais, que M. Diallo aurait dû épuiser avant que sa cause ne puisse être endossée par la Guinée devant la Cour.

44. En matière de protection diplomatique, c'est au demandeur qu'il incombe de prouver que les voies de recours internes ont bien été épuisées ou d'établir que des circonstances exceptionnelles dispensaient la personne prétendument lésée et dont il entend assurer la protection d'épuiser les recours internes disponibles (cf. *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (Etats-Unis d'Amérique c. Italie)*, C.I.J. Recueil 1989, p. 43-44, par. 53). Quant au défendeur, il lui appartient de convaincre la Cour qu'il existait dans son ordre juridique interne des recours efficaces qui n'ont pas été épuisés (cf. *ibid.*, p. 46, par. 59). En l'espèce, il revient donc à la Guinée d'établir que M. Diallo a épuisé les voies de recours internes disponibles ou, le cas échéant, de démontrer que des circonstances exceptionnelles ont justifié qu'il ne l'ait pas fait; il incombe en revanche à la RDC de prouver l'existence, dans son ordre juridique interne, de voies de recours disponibles et efficaces contre la mesure d'éloignement du territoire dont M. Diallo a fait l'objet et qui n'auraient pas été épuisées par ce dernier.

45. La Cour rappellera à ce stade que, dans son mémoire au fond, la Guinée a exposé en détail les violations du droit international que la RDC aurait commises à l'égard de M. Diallo. Elle y invoque ainsi, entre autres, le fait que M. Diallo aurait été arrêté et détenu de manière arbitraire à deux reprises, en 1988 d'abord, et en 1995 ensuite. Elle précise que, lors de ces détentions, il aurait subi des traitements inhumains et dégradants, et ajoute que les droits qu'il tire de la convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires n'auraient pas été respectés. La Cour observe cependant que la Guinée n'a consacré aucun développement à la question de la recevabilité de ses demandes relatives à des traitements inhumains et dégradants ou à la convention de Vienne de 1963 sur les relations consulaires. Comme la Cour a déjà eu l'occasion de le noter (voir paragraphe 36), la RDC s'est pour sa part attachée, au cours de la présente instance, à démontrer, sur le plan institutionnel, l'existence dans son ordre juridique interne de recours contre la mesure d'éloignement qui a frappé M. Diallo. La RDC s'est abstenue, en revanche, de traiter de la question de l'épuisement des voies de recours internes en ce qui concerne l'arrestation de M. Diallo, sa détention ou encore les violations alléguées de ses autres droits, en tant qu'individu, qui auraient découlé de ces mesures ainsi que de son expulsion, ou les auraient accompagnées. A la lumière des considérations qui précèdent, la Cour n'abordera la question des voies de recours internes qu'en ce qui concerne l'expulsion de M. Diallo.

46. La Cour rappelle à cet égard que, comme cela a été reconnu par les deux Parties et comme le confirme le procès-verbal établi le 31 janvier 1996 par l'agence nationale d'immigration du Zaïre, cette expulsion, au moment de son exécution, a été qualifiée de mesure de «refoulement».

Or, il apparaît que les mesures de refoulement ne sont pas susceptibles de recours en droit congolais. L'article 13 de l'ordonnance-loi n° 83-033 du 12 septembre 1983, relative à la police des étrangers, spécifie en effet expressément que la « mesure [de refoulement] est sans recours ». La Cour estime que la RDC ne saurait aujourd'hui se prévaloir du fait qu'une erreur aurait été commise par ses services administratifs au moment du « refoulement » de M. Diallo pour prétendre que celui-ci aurait dû traiter cette mesure comme une expulsion. M. Diallo, en tant que destinataire de la mesure de refoulement, était autorisé à tirer les conséquences de la qualification juridique ainsi donnée par les autorités zaïroises, et ce y compris au regard de la règle de l'épuisement des voies de recours internes.

47. La Cour observe en outre que, quand bien même il se serait agi en l'occurrence d'une expulsion et non d'un refoulement comme le prétend la RDC, cette dernière n'a pas davantage démontré l'existence dans son droit interne de voies de recours ouvertes contre les mesures d'expulsion. La RDC a bien invoqué la possibilité d'une demande de reconsidération auprès de l'autorité administrative compétente (voir paragraphe 36 ci-dessus). La Cour rappellera néanmoins que si les recours internes qui doivent être épuisés comprennent tous les recours de nature juridique, aussi bien les recours judiciaires que les recours devant des instances administratives, les recours administratifs ne peuvent être pris en considération aux fins de la règle de l'épuisement des voies de recours internes que dans la mesure où ils visent à faire valoir un droit et non à obtenir une faveur, à moins qu'ils ne soient une condition préalable essentielle à la recevabilité de la procédure contentieuse ultérieure. En l'espèce, la possibilité pour M. Diallo d'introduire une demande de reconsidération de la mesure d'expulsion auprès de l'autorité administrative qui l'avait prise, c'est-à-dire le premier ministre, dans l'espoir que celle-ci revienne sur sa décision à titre gracieux, ne saurait donc être considérée comme constituant une voie de recours interne à épuiser.

48. Ayant établi que la RDC n'a pas démontré qu'il existait dans son ordre juridique interne des voies de recours disponibles et efficaces qui auraient permis à M. Diallo de contester son expulsion, la Cour conclut que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la RDC à raison du non-épuisement des voies de recours internes ne saurait être accueillie en ce qui concerne cette expulsion.

* *

49. La Cour en vient maintenant à la question de la recevabilité de la requête de la Guinée en ce qu'elle a trait à la protection des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des deux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre. La RDC soulève deux exceptions d'irrecevabilité au regard de ce volet de la requête: elle conteste la qualité pour agir de la Guinée, et elle avance que M. Diallo n'a pas épuisé les voies de recours internes qui lui étaient ouvertes en RDC pour faire valoir ces droits. La

Cour traitera de ces exceptions tour à tour en commençant par celle relative à la qualité pour agir de la Guinée.

*

50. La RDC reconnaît l'existence, en droit international, d'un droit de l'Etat national des associés ou des actionnaires d'une société d'exercer, en leur faveur, une action en protection diplomatique lorsqu'il y a une atteinte à leurs droits propres en tant que tels. Elle soutient néanmoins que «le droit international n'admet [cette] protection ... que dans des conditions très restrictives qui ne sont pas rencontrées dans l'espèce».

51. La RDC soutient tout d'abord que la Guinée ne cherche pas, en l'instance, à protéger les droits propres de M. Diallo en tant qu'associé. Elle estime, en effet, que la Guinée «assimile une atteinte aux droits de la société, entraînant un préjudice pour les actionnaires, à la violation de leurs droits propres», ou plus spécifiquement qu'elle assimile une violation des droits des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre à une violation des droits de M. Diallo. La RDC en veut pour preuve que, «dans plusieurs passages de ses écritures, la Guinée considère les créances des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre comme des créances de M. Diallo». Une telle confusion entre les droits des sociétés et les droits des actionnaires est, selon la RDC, non seulement «contraire au droit international positif», mais également «contraire à la logique même de l'institution de la protection diplomatique»; elle aurait été expressément «écartée par la Cour dans l'affaire de la *Barcelona Traction*».

52. La RDC fait valoir ensuite que, de toutes les façons, l'action en protection des droits propres des actionnaires en tant que tels ne vise que des hypothèses très limitées. Dans la mesure où les actionnaires «ne peuvent prétendre tirer leurs droits d'actionnaires [que de la société]», «[o]n ne [pourrait] donc, par définition, envisager ici que les droits des actionnaires dans leurs relations avec la société». Selon la RDC,

«[c]ette interprétation est confirmée par la liste des exemples qui est fournie par la Cour [dans l'affaire de la *Barcelona Traction*]: le droit aux dividendes déclarés, le droit de prendre part aux assemblées générales et d'y voter, le droit à une partie du reliquat d'actif de la société lors de la liquidation sont des droits que l'actionnaire ne peut, par définition, invoquer que vis-à-vis de la société, dans certaines conditions et selon certaines modalités précises indiquées dans les statuts et dans le droit commercial de l'ordre juridique concerné».

Les seuls actes susceptibles de violer les droits propres des actionnaires seraient en conséquence «des actes d'ingérence dans les relations entre la société et ses actionnaires». Or, pour la RDC, l'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo n'ont pu constituer des actes d'ingérence de sa part dans les relations entre l'associé Diallo et les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre. Elles n'ont pu, en conséquence, porter atteinte aux droits propres de M. Diallo.

53. La RDC accepte, comme l'avance la Guinée, que

«la liste des droits donnée par l'arrêt de 1970 [dans l'affaire de la *Barcelona Traction*] n'est qu'exemplative et que les droits concernés doivent être recherchés dans la législation interne des Etats concernés».

La RDC s'accorde également avec la Guinée sur le fait que, s'agissant du droit congolais, les droits propres de l'associé sont déterminés par le décret de l'Etat indépendant du Congo, en date du 27 février 1887, sur les sociétés commerciales. Les droits de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre seraient donc théoriquement les suivants: «le droit aux dividendes et aux produits de la liquidation», «le droit d'être nommé gérant», «le droit de l'associé gérant à ne pas être révoqué sans motif», «le droit du gérant à représenter la société», «le droit de surveillance [de la gérance]» et «le droit de participer aux assemblées générales». La RDC note toutefois qu'en pratique M. Diallo «[n'aurait pu] exercer ... le droit de surveillance sur les deux sociétés» dans la mesure où «la surveillance qui est prévue dans la loi [est] la surveillance de la gérance» et que celle-ci «ne [pouvait] pas être confiée à une personne qui est déjà gérante». La RDC soutient par ailleurs que, contrairement à ce que prétend la Guinée, aucun des autres droits reconnus à M. Diallo n'aurait pu être affecté par son expulsion. Elle explique ainsi que le droit de «toucher les dividendes et le boni de liquidation n'exige pas, pour sa jouissance, que son titulaire vive au Congo». De même, «les droits fonctionnels [de l'associé] ... ne [seraient] pas de nature à être touchés dans leur essence par l'éloignement du bénéficiaire du siège social de la société». M. Diallo aurait très bien pu les exercer à partir d'un territoire étranger. Il aurait eu tout loisir «de déléguer des tâches d'exécution à des administrateurs locaux, y compris par la nomination d'un nouveau gérant». La RDC relève d'ailleurs à ce sujet

«que M. Diallo a lui-même continué à diriger la société Africontainers[-Zaïre] et a poursuivi le recouvrement de créances de cette société bien après son expulsion ... [en] engage[ant] [à cet effet] des représentants et des avocats chargés d'agir en son nom et sur ses instructions».

54. A l'appui de sa demande en protection diplomatique de M. Diallo en tant qu'associé, la Guinée se réfère à l'arrêt dans l'affaire de la *Barcelona Traction* où, après avoir statué que «des actes qui ne visent et n'atteignent que les droits de la société n'impliquent aucune responsabilité à l'égard des actionnaires même si leurs intérêts en souffrent» (*C.I.J. Recueil 1970*, p. 36, par. 46), la Cour a ajouté que «[l]a situation est différente si les actes incriminés sont dirigés contre les droits propres des actionnaires en tant que tels» (*ibid.*, p. 36, par. 47). Elle souligne, en outre, que cette position de la Cour a été reprise à l'article 12 du projet d'articles de la CDI sur la protection diplomatique, qui prévoit que:

«Dans la mesure où un fait internationalement illicite d'un Etat porte directement atteinte aux droits des actionnaires en tant que tels, droits qui sont distincts de ceux de la société, l'Etat de nationalité desdits actionnaires est en droit d'exercer sa protection diplomatique à leur profit.»

55. Selon la Guinée, les droits propres de M. Diallo en tant qu'actionnaire des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre seraient pour l'essentiel déterminés par le décret du 27 février 1887 sur les sociétés commerciales. Cette législation lui reconnaîtrait d'une part une série de «droits patrimoniaux», parmi lesquels le droit aux dividendes de ces sociétés, et d'autre part une série de «droits fonctionnels», parmi lesquels le droit de contrôler, de surveiller et de gérer lesdites sociétés. La Guinée prétend que le code des investissements congolais attribue par ailleurs certains droits supplémentaires à M. Diallo en tant qu'actionnaire, et notamment «le droit à une part des bénéfices de ses sociétés» et «le droit de propriété dans ses sociétés, en particulier à l'égard de ses actions». La Guinée estime dès lors qu'elle s'en tient, dans sa demande, à la violation des droits dont jouit M. Diallo vis-à-vis des sociétés, y compris ses droits de surveillance, de contrôle et de gestion, et qu'elle ne confond pas, en conséquence, les droits de celui-ci avec ceux de la société.

56. La Guinée fait également remarquer que, dans les SPRL, les parts sociales «ne sont pas librement transmissibles», ce qui «accentue considérablement le caractère *intuitu personae* de ces sociétés, très différentes à cet égard des sociétés anonymes». Ce caractère aurait été encore plus marqué pour les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre dans la mesure où M. Diallo se serait retrouvé être «[l']unique gérant et [le] seul associé (directement et indirectement)» de celles-ci. Selon la Guinée, «en fait comme en droit, il était à peu près impossible de distinguer M. Diallo de ses sociétés».

57. La Guinée estime que l'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo ont non seulement eu pour effet «de l'empêcher de continuer à administrer, à gérer et à contrôler toutes les opérations des sociétés Africom-[Zaïre] et Africontainers-[Zaïre]», mais ont précisément été motivées par la volonté de l'empêcher d'exercer ces droits, de poursuivre les actions en justice initiées pour lesdites sociétés et de récupérer, ce faisant, leurs créances. Une telle motivation transparaîtrait dans le texte du décret du 31 octobre 1995 qui vise: «[M. Diallo,] dont la présence et la conduite ont compromis et continuent à compromettre l'ordre public zaïrois, spécialement en matière économique, financière et monétaire». Ces mesures seraient, au surplus, intervenues à la suite d'initiatives des autorités zaïroises visant la suspension de l'exécution d'un jugement du tribunal de grande instance de Kinshasa condamnant la société Zaïre Shell à verser une indemnité à la société Africontainers-Zaïre.

58. La Guinée soutient enfin que, contrairement à ce que prétend la RDC, M. Diallo ne pouvait exercer ses droits propres d'actionnaire associé valablement depuis son pays d'origine. Ainsi,

«même s'il avait été en mesure de nommer un nouveau «gérant» et un «commissaire» — or, il ne l'était pas, du fait qu'il manquait de moyens financiers —, il était toutefois privé du droit de nommer celui de son choix, en violation ... du décret de 1887, et on ne pouvait attendre de lui qu'il remette ou abandonne la gestion de ses sociétés à quelque tierce partie».

La Guinée ajoute qu'il n'est pas réaliste de prétendre, comme le fait la RDC, que M. Diallo aurait pu exercer, depuis l'étranger, son droit de surveillance et de contrôle, ou encore convoquer des assemblées générales, y prendre part et y voter.

*

59. La Cour commencera par noter l'existence d'un désaccord entre les Parties quant aux circonstances ayant entouré la création d'Africom-Zaïre et l'exercice de ses activités ainsi que la poursuite de ces activités après les années quatre-vingt, et quant aux conséquences qui pourraient en être tirées en droit congolais. Elle estime néanmoins que ce désaccord relève essentiellement du fond et qu'il est sans incidence sur la question de la recevabilité de la requête de la Guinée telle que mise en cause par les exceptions congolaises.

60. La Cour constate que les Parties se sont fréquemment référées à l'affaire de la *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgique c. Espagne)*. Il s'agissait là d'une société anonyme dont le capital était représenté par des actions. Dans la présente affaire, il est question de SPRL dont le capital est composé de parts sociales (voir paragraphe 25 ci-dessus).

61. Comme la Cour l'a rappelé dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, «il est ... inutile d'examiner les multiples formes que prennent les différentes entités juridiques dans le droit interne» (*C.I.J. Recueil 1970*, p. 34, par. 40). Ce qui importe, du point de vue du droit international, c'est de déterminer si celles-ci sont ou non dotées d'une personnalité juridique indépendante de leurs membres. L'attribution à la société d'une personnalité morale indépendante entraîne la reconnaissance à son profit de droits sur son patrimoine propre qu'elle est seule à même de protéger. En conséquence, seul l'Etat national peut exercer la protection diplomatique de la société lorsque ses droits sont atteints du fait d'un acte illicite d'un autre Etat. Afin de déterminer si une société possède une personnalité juridique indépendante et distincte, le droit international renvoie aux règles du droit interne en la matière.

62. La Cour, afin de préciser la nature juridique des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, doit se référer au droit interne de la RDC et, en particulier, au décret du 27 février 1887 sur les sociétés commerciales. Ce texte dispose, en son article premier, que «[l]es sociétés commerciales légalement reconnues conformément au présent décret constitueront des individualités juridiques distinctes de celles des associés».

63. Le droit congolais attribue à la SPRL une personnalité juridique indépendante et distincte de celle des associés, notamment en ce que le patrimoine des associés est complètement séparé de celui de la société, et que ceux-ci ne sont responsables des dettes de la société qu'à hauteur de leur apport à celle-ci. Il en découle que les créances et les dettes de la société à l'égard des tiers relèvent respectivement des droits et des obligations de celle-ci. Ainsi que l'a souligné la Cour dans l'affaire de la *Barcelona Traction*: «Tant que la société subsiste, l'actionnaire n'a aucun droit à l'actif social.» (*C.I.J. Recueil 1970*, p. 34, par. 41.) Cela demeure la règle fondamentale en la matière, qu'il s'agisse d'une SPRL ou d'une société anonyme.

64. L'exercice par un Etat de la protection diplomatique d'une personne physique ou morale de sa nationalité, qui est associé ou actionnaire, vise à mettre en cause la responsabilité d'un autre Etat pour un préjudice causé à cette personne par un acte internationalement illicite dudit Etat. Il ne s'agit là, en fin de compte, que de la protection diplomatique de la personne physique ou morale telle que définie à l'article premier du projet d'articles de la CDI; l'acte internationalement illicite revient, dans le cas de l'associé ou de l'actionnaire, à la violation par l'Etat défendeur des droits propres de celui-ci dans sa relation avec la personne morale, droits propres qui sont définis par le droit interne de cet Etat, ainsi que l'admettent d'ailleurs les deux Parties. Ainsi entendue, la protection diplomatique des droits propres des associés d'une SPRL ou des actionnaires d'une société anonyme ne doit pas être considérée comme une exception au régime juridique général de la protection diplomatique des personnes physiques ou morales, tel qu'il découle du droit international coutumier.

65. La Cour, ayant examiné l'ensemble des arguments présentés par les Parties, constate qu'en l'espèce la Guinée a bien qualité pour agir dans la mesure où son action concerne une personne ayant sa nationalité, M. Diallo, et qu'elle est dirigée contre des actes prétendument illicites de la RDC qui auraient porté atteinte aux droits de cette personne, en particulier ses droits propres en tant qu'associé des deux sociétés Africom-Zaire et Africontainers-Zaire.

66. La Cour relève que M. Diallo, qui avait la qualité d'associé des deux sociétés Africom-Zaire et Africontainers-Zaire, exerçait également les fonctions de gérant pour chacune d'entre elles. L'associé d'une SPRL est le détenteur de parts sociales dans le capital de celle-ci; le gérant est, quant à lui, un organe de la société, qui agit en son nom. La Cour n'a pas à déterminer, à ce stade de la procédure, quels sont les droits spécifiques qui s'attachent au statut d'associé et quels sont ceux qui s'attachent aux fonctions de gérant d'une SPRL, en droit congolais. C'est, le cas échéant, au stade du fond qu'elle aura à définir la nature et le contenu précis de ces droits, ainsi que leurs limites. C'est à ce stade de la procédure encore qu'il reviendra, le cas échéant, à la Cour d'apprécier les effets sur ces divers droits des mesures prises à l'encontre de M. Diallo. Point n'est besoin pour la Cour de trancher ces questions de fond pour pouvoir se prononcer sur les exceptions préliminaires soulevées par le défendeur.

67. En conséquence de ce qui précède, la Cour conclut que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la RDC à raison de l'absence de qualité de la Guinée pour agir en protection de M. Diallo ne saurait être accueillie en ce qu'elle a trait aux droits propres de celui-ci en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre.

*

68. La RDC prétend en outre que la Guinée ne peut exercer sa protection diplomatique pour la violation des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre dans la mesure où celui-ci n'a pas tenté d'épuiser les voies de recours internes disponibles en droit congolais contre la violation alléguée de ces droits spécifiques.

69. La RDC relève que la Guinée

«ne conteste pas l'existence dans l'ordre juridique de la RDC de procédures et mécanismes de recours, judiciaires ou autres, qui auraient permis aux sociétés en cause ou à M. Diallo lui-même d'assurer la préservation de leurs droits».

Elle ajoute que

«dans les circonstances de la présente espèce, rien ... ne permet de conclure à l'impossibilité, pour M. Diallo, de mettre en œuvre les mécanismes et procédures offerts par le droit congolais, qui lui auraient permis d'assurer la protection de ses droits».

70. La RDC soutient ainsi tout d'abord que «l'absence de M. Diallo du territoire congolais ne constituait pas un obstacle [en droit congolais] à la poursuite des procédures déjà entamées quand il était ... au Congo», ou au déclenchement de nouvelles procédures. M. Diallo aurait également pu «mandat[er] un ou plusieurs représentants pour participer aux procédures judiciaires engagées», ou pour «déclencher de nouvelles procédures judiciaires dans le cadre d'autres litiges». La RDC fait remarquer à cet égard que, dans les faits, les

«procédures déjà mises en œuvre par M. Diallo pour le compte des sociétés dont il assure la direction n'ont pas été interrompues en raison de son éloignement du territoire national».

Elle note au surplus que la prétendue

«extrême pauvreté» de M. Diallo et son «impossibilité matérielle d'intenter des nouveaux recours» [, invoquées par la Guinée,] ... constituent des affirmations non crédibles et dépourvues de tout élément de preuve».

La pauvreté ne constituerait en tout état de cause pas «une nouvelle exception au principe fondamental de l'épuisement préalable des voies de recours internes».

71. La RDC soutient également que les voies de recours existantes dans l'ordre juridique congolais sont efficaces. Elle insiste à ce propos sur le fait que «l'«efficacité» d'un recours n'implique nullement que le plaignant obtienne gain de cause». Et la RDC d'ajouter qu'il

«ne pourrait pas être question de remettre en cause l'efficacité de voies de recours internes du simple fait que les prétentions initiales de M. Diallo n'[auraient] pas été accueillies dans leur intégralité ou [auraient] été écartées par la suite».

Elle rappelle par ailleurs que, *de facto*,

«les voies de recours internes existants au sein de l'ordre juridique congolais se sont avérées efficaces au regard des litiges qui ont été soumis aux tribunaux congolais par les sociétés Africontainers-[Zaire] et Africom-Zaire»

et dans lesquels ces sociétés ont obtenu gain de cause. La RDC estime par ailleurs que, au vu «de la situation particulière dans laquelle [elle s'est trouvée pendant] plusieurs années», il n'apparaît pas que la durée des procédures devant ses juridictions internes présente un caractère déraisonnable.

72. La Guinée allègue, pour sa part, que «l'Etat congolais a délibérément choisi de refuser l'accès à son territoire à M. Diallo en raison des actions en justice qu'il y avait engagées au nom de ses sociétés». Elle maintient que,

«[d]ans ce contexte, reprocher à M. Diallo de ne pas avoir épuisé les recours serait non seulement manifestement «déraisonnable» et «injuste», mais aussi un détournement de la règle de l'épuisement des recours internes».

La Guinée ajoute que les conditions de l'expulsion de M. Diallo ont également empêché ce dernier d'exercer des recours internes pour son compte ou pour ses sociétés. Elle rappelle ainsi que M. Diallo fut arrêté et emprisonné d'abord en 1988, puis en 1995, et fut enfin expulsé du territoire congolais pour avoir «osé ... élever des réclamations administratives et judiciaires». La menace qui aurait pesé sur M. Diallo et son interdiction du territoire congolais constitueraient selon la Guinée «un déni factuel d'accès aux recours internes». L'expulsion du territoire de M. Diallo aurait par ailleurs mis celui-ci dans une situation financière telle qu'il aurait été dans l'«impossibilité ... matérielle d'exercer quelque recours que ce soit au Zaïre». Quant à la possibilité, invoquée par la RDC, de nommer un autre gérant ou de mandater une autre personne pour poursuivre des recours existants ou introduire des nouveaux recours, la Guinée fait remarquer que, dans les circonstances de l'espèce, «il ne saurait être requis de quiconque de prendre la succession d'une gérance aussi dangereuse» et que «[l]e successeur éventuel ... aurait eu de bonnes raisons de penser qu'il était «manifestement empêché d'exercer des recours internes»».

73. Au surplus, la Guinée insiste sur le fait que les recours existants

dans l'ordre juridique congolais doivent, en tout état de cause, être considérés comme inefficaces en raison, notamment, des délais abusifs dans lesquels les autorités judiciaires congolaises jugent des affaires qui leur sont soumises et de «pratiques administratives illicites» qui sont inhérentes au système juridique congolais, en particulier les entraves mises par l'autorité gouvernementale à l'exécution forcée des décisions de justice. La Guinée rappelle, à l'appui de ces affirmations, que deux des affaires introduites devant les juridictions congolaises par les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, il y a respectivement quatorze et treize ans, n'ont toujours pas été décidées de manière définitive. Selon la Guinée, de telles «durées excessives [seraient] généralisées et [ne seraient] sans doute pas exceptionnelles»; elles démontreraient «la futilité des recours que les sociétés de M. Diallo, ou lui-même, auraient pu s'acharner à exercer». La Guinée rappelle également que, quelle que soit la durée des recours devant les juridictions congolaises, «l'exécution des décisions de justice dépendait [à l'époque des faits] exclusivement du bon vouloir du gouvernement». Elle illustre son propos en invoquant les «ingérences du Gouvernement zaïrois dans les affaires judiciaires engagées par les sociétés de M. Diallo» et plus précisément les suspensions successives de l'exécution du jugement du tribunal de grande instance de Kinshasa dans l'affaire opposant Africontainers-Zaïre à Zaïre Shell. Selon la Guinée,

«[i]l en découle que tout recours juridictionnel que les sociétés ou M. Diallo auraient pu engager à l'encontre du gouvernement ne pouvait aboutir qu'à une décision du même gouvernement, fondée sur des appréciations politiques».

*

74. La Cour note que la violation alléguée des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé a été traitée par la Guinée comme une conséquence directe de son expulsion, étant donné les circonstances dans lesquelles cette expulsion est intervenue. Or, la Cour a déjà constaté ci-dessus (voir paragraphe 48) que la RDC n'a pas démontré qu'il existait, en droit congolais, des voies de recours efficaces contre la mesure d'expulsion dont M. Diallo a fait l'objet. La Cour relève par ailleurs que, à aucun moment, la RDC n'a indiqué qu'il existait dans l'ordre juridique congolais des voies de recours contre les violations alléguées des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé, qui auraient été distinctes de celles relatives à son expulsion, et qu'il aurait dû épuiser. Les Parties ont bien consacré certains développements à la question de l'efficacité des recours internes en RDC, mais elles se sont limitées, ce faisant, à l'examen des recours ouverts aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, sans aborder ceux éventuellement ouverts à M. Diallo en tant qu'associé de ces sociétés. Dans la mesure où il n'a pas été avancé qu'il existait des voies de recours internes que M. Diallo aurait dû épuiser en ce qui concerne ses droits propres en tant qu'associé, la question de l'efficacité de ces voies de recours, en tout état de cause, ne se pose pas.

75. La Cour conclut de ce qui précède que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la RDC à raison du non-épuisement des recours internes contre les atteintes alléguées aux droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des deux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre ne saurait être accueillie.

* *

76. La Cour examinera à présent la question de la recevabilité de la requête de la Guinée en ce qu'elle vise l'exercice de la protection diplomatique en faveur de M. Diallo «par substitution» aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre et en défense des droits de celles-ci. La RDC soulève, ici encore, deux exceptions à la recevabilité de la requête de la Guinée, tirées respectivement de l'absence de qualité pour agir de la Guinée et du non-épuisement des voies de recours internes. La Cour traitera à nouveau de ces questions l'une après l'autre, en commençant par celle de la qualité pour agir de la Guinée.

*

77. La RDC soutient que la Guinée ne peut invoquer, comme elle le fait en l'instance,

«des «considérations d'équité» pour justifier «le droit d'exercer sa protection diplomatique [au profit de M. Diallo, et par substitution aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre,] indépendamment de la violation des droits propres [de M. Diallo]»»,

au motif que l'Etat dont la responsabilité est en cause serait l'Etat national desdites sociétés. Elle rappelle que l'institution de la protection diplomatique repose sur le postulat «selon [lequel], en violant les droits d'un ressortissant étranger, on viole aussi les droits de l'Etat dont il possède la nationalité». «C'est cette circonstance, et cette circonstance seule, qui justifie[rait] la mise en œuvre de la protection diplomatique». Et la RDC de souligner que, «[a] *contrario*, si aucun droit de ses ressortissants n'est violé, aucun droit de l'Etat n'est violé et, par conséquent, cet Etat ne peut en aucun cas avoir qualité pour agir». La protection diplomatique «par substitution» plaidée par la Guinée irait donc «bien au-delà de ce que prévoit le droit international positif».

78. La RDC ajoute que, «contrairement à ce que dit la Guinée, ni la jurisprudence de la Cour, ni la pratique des Etats ne consacrent l'hypothèse de la protection diplomatique par substitution». Elle explique que, si la Cour a mentionné cette hypothèse dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, elle n'a néanmoins pas «constaté l'existence [de celle-ci] en droit international positif». Au contraire, certains juges lui auraient été «farouchement opposés». La RDC soutient que

«[c]'est en vain que la Guinée ... tente de faire accréditer la thèse du caractère coutumier de cette protection [par substitution] en invo-

quant successivement: des sentences arbitrales; les décisions de la Commission européenne des droits de l'homme; le prescrit de l'article 25 de la convention de Washington; la jurisprudence du CIRDI; des traités bilatéraux pour la promotion et la protection des investissements».

Selon la RDC, les décisions arbitrales auxquelles la Guinée se réfère ne sont pas pertinentes, d'une part, à cause de leur ancienneté et, d'autre part, du fait que, dans chacune des affaires concernées, la question du droit de réclamation au profit des actionnaires était réglée dans un instrument conventionnel qui permettait à l'arbitre de juger sans se limiter à l'application du droit international général et qui contenait une renonciation de l'Etat défendeur à invoquer une exception empêchant l'arbitre de se prononcer au fond. Les décisions de la Commission européenne des droits de l'homme, «élaborées dans un cadre conventionnel et institutionnel régional très particulier, ne [seraient pas davantage] pertinente[s] pour apprécier les circonstances de la présente espèce». Quant à la convention du CIRDI, aux traités bilatéraux et multilatéraux pour la promotion et la protection des investissements et à la jurisprudence du CIRDI, ils «manque[raient également] de pertinence» puisqu'ils «ne constitue[raie]nt pas l'application directe des principes et règles régissant la protection diplomatique».

79. Selon la RDC, la Guinée demanderait en réalité à la Cour de l'autoriser à exercer sa protection diplomatique de manière contraire au droit international. La RDC s'est référée à cet égard à l'arrêt rendu par une chambre de la Cour en l'affaire du *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*; elle a fait observer que les Parties ne l'ayant pas priée en la présente affaire de statuer *ex aequo et bono* en vertu du paragraphe 2 de l'article 38 du Statut, la Cour devrait «également écarter ... tout recours à l'équité *contra legem*» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 567, par. 28). La RDC ajoute qu'aucune des circonstances particulières de l'espèce ne justifie la remise en cause de cette conclusion.

80. La RDC fait valoir pour le surplus que, à supposer même que la Cour accepte de prendre en compte les considérations d'équité invoquées par la Guinée, celle-ci n'a pas démontré qu'une protection de l'actionnaire «par substitution» à la société qui possède la nationalité de l'Etat défendeur se justifierait en l'espèce. A cet égard, la RDC soutient tout d'abord qu'il n'a pas été établi que la solution préconisée par la Guinée soit équitable dans son principe. La RDC avance au contraire qu'une telle protection par substitution mènerait en fait à un régime de protection discriminatoire, car elle aboutirait à une inégalité de traitement des actionnaires. Certains actionnaires, comme en l'espèce M. Diallo, pourraient bénéficier de la protection de leur Etat national en raison de leur qualité d'étranger et des bonnes relations qu'ils entretiennent avec leurs autorités nationales, tandis que les autres actionnaires, soit qu'ils soient de la même nationalité que les sociétés, soit que leur pays d'origine ne souhaite pas exercer sa protection diplomatique en leur faveur, ne pour-

raient avoir recours qu'au droit interne et aux juridictions nationales pour faire valoir leurs droits. Selon la RDC, une telle différence de traitement manque de base objective et raisonnable et constitue donc une véritable discrimination.

81. La RDC soutient enfin que, «à supposer même que l'on accepte qu'une «protection par substitution se justifie», l'application de ce principe au cas de M. Diallo se révélerait fondamentalement inéquitable». Selon la RDC, «la personnalité de M. Diallo et le comportement qu'il a adopté depuis le début de cette affaire sont loin d'être irréprochables». La RDC allègue d'ailleurs que ce sont les «activités frauduleuses et attentatoires à l'ordre public [de M. Diallo] qui ont motivé son éloignement du territoire national». Elle ajoute que le refus de M. Diallo d'épuiser les voies de recours internes disponibles rendrait, lui aussi, inéquitable une protection diplomatique par substitution en l'espèce.

82. La Guinée fait observer, pour sa part, qu'elle ne demande pas à la Cour de recourir à l'équité *contra legem* pour décider la présente affaire quand elle invoque la protection de M. Diallo par substitution aux sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre. La Guinée soutient plutôt que, dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, la Cour a évoqué dans un *dictum* la possibilité d'une exception, fondée sur des raisons d'équité, à la règle générale de la protection d'une société par l'Etat national de celle-ci, «lorsque l'Etat dont la responsabilité est en cause est l'Etat national de la société». Elle cite à cet égard le passage suivant de l'arrêt, qu'elle considère pertinent :

«En revanche, la Cour estime que, dans le domaine de la protection diplomatique comme dans tous les autres domaines, le droit international exige une application raisonnable. Il a été suggéré que, si l'on ne peut appliquer dans un cas d'espèce la règle générale selon laquelle le droit de protection diplomatique d'une société revient à son Etat national, il pourrait être indiqué, pour des raisons d'équité, que la protection des actionnaires en cause soit assurée par leur propre Etat national.» (*C.I.J. Recueil 1970*, p. 48, par. 93.)

Selon la Guinée, l'équité dont il s'agit en l'espèce est une équité *infra legem*. Le recours à celle-ci aurait pour but de permettre «une application raisonnable» ... des règles relatives à la protection diplomatique», afin «de ne pas priver les actionnaires étrangers d'une société ayant la nationalité de l'Etat auteur du fait internationalement illicite de toute possibilité de protection». La Guinée reconnaît que la Cour n'a pas tranché définitivement la question de l'existence de la protection diplomatique par substitution dans l'affaire de la *Barcelona Traction*. Elle estime néanmoins que le texte de l'arrêt, lu à la lumière des opinions des membres de la Cour qui y sont jointes, conduit «à penser que la majorité des juges considéraient [cette] exception comme établie en droit».

83. La Guinée fait valoir que l'existence de la règle de la protection par substitution et son caractère coutumier sont confirmés par de nombreuses sentences arbitrales

«établi[ssant] que les actionnaires d'une société peuvent bénéficier de la protection diplomatique de leur propre Etat national à l'égard de l'Etat dont la société a la nationalité lorsque celui-ci est responsable d'un fait internationalement illicite à son égard».

En outre, la «pratique ultérieure [à l'arrêt de la *Barcelona Traction*], conventionnelle ou jurisprudentielle ... [aurait] dissipé toute incertitude ... sur la positivité de l'«exception»». La Guinée se réfère ainsi à certaines décisions de la Commission européenne des droits de l'homme, à la convention de Washington instituant le CIRDI, à la jurisprudence de celui-ci ou encore à la jurisprudence du Tribunal des réclamations Iran-Etats-Unis.

84. De l'avis de la Guinée, l'application de la protection par substitution s'imposerait tout spécialement dans le cas d'espèce. La Guinée souligne, une fois encore, que les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre sont des SPRL qui présentent un caractère *intuitu personae* marqué et qui sont, pour le surplus, statutairement contrôlées et dirigées par une seule et unique personne. Elle relève par ailleurs et surtout que M. Diallo était tenu, en vertu de la législation zaïroise et en particulier de l'article premier de l'ordonnance-loi du 7 juin 1966 «relative au siège social et au siège administratif des sociétés dont le principal siège d'exploitation est situé au Congo», de constituer les sociétés au Zaïre. La Guinée se réfère à ce propos à l'article 11, paragraphe *b*), du projet d'articles sur la protection diplomatique tel qu'adopté en 2006 par la CDI, qui prévoit que la règle de la protection par substitution trouve à s'appliquer précisément lorsque les actionnaires d'une société ont été contraints à constituer celle-ci dans l'Etat auteur de la violation du droit international alléguée. Aux termes de l'article 11, paragraphe *b*),

«[u]n Etat de nationalité des actionnaires d'une société ne peut exercer sa protection diplomatique à l'égard desdits actionnaires lorsqu'un préjudice est causé à la société que:

-
- b*) si la société avait, à la date du préjudice, la nationalité de l'Etat qui est réputé en être responsable et si sa constitution dans cet Etat était une condition exigée par ce dernier pour qu'elle puisse exercer ses activités dans le même Etat».

85. La Guinée fait encore valoir que les accusations portées par la RDC contre M. Diallo ne sont étayées par aucun fait. Elle décrit au contraire M. Diallo comme «un investisseur et un homme d'affaires avisé et sérieux» qui n'a jamais fait l'objet de reproches quant à l'exécution de ses propres engagements à l'égard de l'Etat zaïrois et des sociétés privées, et qui a rendu de grands services au développement économique du Zaïre en y réalisant des investissements considérables. Enfin, la Guinée rejette non seulement comme erronée mais aussi comme non pertinente dans le présent contexte l'allégation selon laquelle M. Diallo aurait refusé d'épui-

ser toutes les voies de recours disponibles en RDC, cette allégation ayant trait à une condition de recevabilité différente de celle examinée ici.

*

86. La Cour rappelle qu'en matière de protection diplomatique le principe, tel qu'il a été souligné dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, est que :

«La responsabilité n'est pas engagée si un simple intérêt est touché; elle ne l'est que si un droit est violé, de sorte que des actes qui ne visent et n'atteignent que les droits de la société n'impliquent aucune responsabilité à l'égard des actionnaires même si leurs intérêts en souffrent.» (*C.I.J. Recueil 1970*, p. 36, par. 46.)

87. Depuis son *dictum* dans l'affaire de la *Barcelona Traction* (*ibid.*, p. 48, par. 93) (voir paragraphe 82 ci-dessus), la Cour n'a pas eu l'occasion de se prononcer sur la question de savoir s'il existe bien, en droit international, une exception à la règle générale «selon laquelle le droit de protection diplomatique d'une société revient à son Etat national» (*ibid.*, p. 48, par. 93), exception qui autoriserait une protection des actionnaires par leur propre Etat national «par substitution», et quelle en serait la portée. Certes, dans l'affaire de l'*Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)* (*Etats-Unis d'Amérique c. Italie*), la Chambre de la Cour a admis un recours des Etats-Unis en faveur de deux sociétés américaines détenant cent pour cent des actions d'une société italienne, relativement à des actes attribués aux autorités italiennes et dont il était prétendu qu'ils avaient porté atteinte aux droits de ladite société. Cependant, la Chambre s'est fondée à cet effet non sur le droit international coutumier, mais sur un traité d'amitié, de commerce et de navigation entre les deux pays, qui octroyait directement à leurs ressortissants, sociétés et associations certains droits relatifs à la participation de ceux-ci dans des sociétés et associations de la nationalité de l'autre Etat. La Cour examinera à présent si l'exception invoquée par la Guinée est consacrée en droit international coutumier, comme celle-ci le prétend.

88. La Cour ne peut manquer de noter que, en droit international contemporain, la protection des droits des sociétés et des droits de leurs actionnaires, et le règlement des différends y afférents sont essentiellement régis par des accords bilatéraux ou multilatéraux en matière de protection des investissements étrangers, tels les accords sur la promotion et la protection des investissements étrangers, et la convention de Washington du 18 mars 1965 sur le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats investisseurs, qui a créé un Centre international de règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI), ainsi que par des contrats entre les Etats et les investisseurs étrangers. Dans ce contexte, le rôle de la protection diplomatique s'est estompé, celle-ci n'étant en pratique appelée à intervenir que dans les rares cas où les régimes conventionnels n'existent pas ou se sont révé-

lés inopérants. C'est dans ce cadre particulier et relativement limité que la question de la protection par substitution pourrait être soulevée. La théorie de la protection par substitution vise en effet à offrir une protection aux actionnaires étrangers d'une société qui ne pourraient pas invoquer le bénéfice d'un accord international, et auxquels aucun autre recours ne serait ouvert, dans la mesure où les actes prétendument illicites auraient été commis à l'encontre de la société par l'Etat de la nationalité de celle-ci. La protection «par substitution» constituerait donc le tout dernier recours pour la protection des investissements étrangers.

89. La Cour, ayant examiné avec soin la pratique des Etats et les décisions des cours et tribunaux internationaux en matière de protection diplomatique des associés et des actionnaires, est d'avis qu'elles ne révèlent pas — du moins à l'heure actuelle — l'existence en droit international coutumier d'une exception permettant une protection par substitution telle qu'invoquée par la Guinée.

90. Le fait, dont se prévaut la Guinée, que différents accords internationaux tels les accords sur la promotion et la protection des investissements étrangers et la convention de Washington aient institué des régimes juridiques spécifiques en matière de protection des investissements, ou encore qu'il soit courant d'inclure des dispositions à cet effet dans les contrats conclus directement entre Etats et investisseurs étrangers, ne suffit pas à démontrer que les règles coutumières de protection diplomatique auraient changé; il pourrait tout aussi bien se comprendre dans le sens contraire. Les arbitrages qui ont été invoqués par la Guinée relèvent eux aussi de régimes particuliers, qu'ils aient été fondés sur des accords internationaux spécifiques entre deux ou plusieurs Etats dont celui responsable des actes prétendument illicites à l'égard des sociétés concernées (voir par exemple le compromis conclu entre les Gouvernements américain, britannique et portugais dans l'affaire *Delagoa* ou celui conclu entre El Salvador et les Etats-Unis d'Amérique dans l'affaire de la *Salvador Commercial Company*) ou sur des accords passés directement entre une société et l'Etat prétendument responsable du préjudice causé à celle-ci (voir l'affaire *Biloune v. Ghana Investments Centre*).

91. Une question distincte est celle de savoir s'il existe en droit international coutumier une règle de protection par substitution de portée plus limitée, telle que celle formulée par la CDI dans son projet d'articles sur la protection diplomatique, qui ne trouverait à s'appliquer que lorsque la constitution d'une société dans l'Etat auteur de la violation alléguée du droit international «était une condition exigée par ce dernier pour qu'elle puisse exercer ses activités dans le même Etat» (art. 11, par. *b*)).

92. Ce cas de figure bien particulier ne semble cependant pas correspondre à celui auquel la Cour a affaire dans le cas d'espèce. Il est de fait que M. Diallo, citoyen guinéen, s'est installé au Zaïre dès 1964, soit à l'âge de dix-sept ans, et qu'il n'a créé sa première société Africom-Zaïre que dix ans plus tard, en 1974. De même, lorsque, en 1979, M. Diallo a participé à la création de la société Africontainers-Zaïre, ce n'était en réa-

lité qu'en tant que gérant de la société Africom-Zaïre, une société de droit congolais. Le capital de la société Africontainers-Zaïre elle-même, au moment de sa création, était détenu à 70% par des associés de nationalité congolaise, et ce n'est qu'en 1980, un an plus tard, que M. Diallo est devenu associé en son nom propre de cette société à concurrence de 40% du capital, suite au retrait de deux autres associés, la société Africom-Zaïre détenant le reste des parts sociales. Dans ces conditions, il apparaît que les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre ont été créées naturellement au Zaïre et inscrites au registre du commerce de la ville de Kinshasa par M. Diallo, qui y exerçait déjà des activités commerciales. De surcroît et surtout, il n'a pas été établi à suffisance devant la Cour que leur constitution dans ce pays, en tant que personnes morales de nationalité congolaise, aurait été exigée de leurs fondateurs pour que ceux-ci puissent opérer dans les secteurs économiques concernés.

93. La Cour conclut, à l'examen des faits, que les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre n'ont pas été constituées de manière telle qu'elles rentreraient dans le champ d'application d'une protection par substitution au sens de l'article 11, paragraphe *b*), du projet d'articles de la CDI sur la protection diplomatique auquel la Guinée s'est référée. Dès lors, la question de savoir si ce paragraphe de l'article 11 reflète ou non le droit international coutumier ne se pose pas en l'espèce.

94. Au vu de ce qui précède, la Cour ne saurait accepter la prétention de la Guinée à exercer une protection diplomatique par substitution. C'est donc la règle normale de la nationalité des réclamations qui régit la question de la protection diplomatique à l'égard des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre. Or ces sociétés possèdent la nationalité congolaise. L'exception d'irrecevabilité soulevée par la RDC à raison de l'absence de qualité de la Guinée pour agir en protection diplomatique de M. Diallo pour les prétendus actes illicites de la RDC dirigés contre les droits des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre est par conséquent fondée et doit être retenue.

*

95. Ayant conclu que la Guinée n'avait pas qualité pour agir en protection diplomatique de M. Diallo pour les prétendus actes illicites de la RDC dirigés contre les droits des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, la Cour n'a pas à examiner plus avant l'exception soulevée par la RDC à raison de l'absence d'épuisement des voies de recours internes.

* *

96. Au vu de tout ce qui précède, la Cour conclut que la requête de la Guinée est recevable en ce qu'elle a trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'individu et de ses droits propres en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre.

* * *

97. Conformément au paragraphe 7 de l'article 79 du Règlement dans sa version adoptée le 14 avril 1978, les délais pour la suite de la procédure seront fixés ultérieurement par la Cour par voie d'ordonnance.

* * *

98. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Quant à l'exception préliminaire d'irrecevabilité soulevée par la République démocratique du Congo à raison de l'absence de qualité de la République de Guinée pour agir en protection diplomatique en l'espèce:

a) à l'unanimité,

Rejette ladite exception en ce qu'elle a trait à la protection des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre;

b) par quatorze voix contre une,

Retient ladite exception en ce qu'elle a trait à la protection de M. Diallo pour les atteintes alléguées aux droits des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre;

POUR: M^{me} Higgins, *président*; M. Al-Khasawneh, *vice-président*; MM. Ranjeva, Shi, Koroma, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, *juges*; M. Mampuya, *juge ad hoc*;

CONTRE: M. Mahiou, *juge ad hoc*;

2) Quant à l'exception préliminaire d'irrecevabilité soulevée par la République démocratique du Congo à raison du non-épuisement par M. Diallo des voies de recours internes:

a) à l'unanimité,

Rejette ladite exception en ce qu'elle a trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'individu;

b) par quatorze voix contre une,

Rejette ladite exception en ce qu'elle a trait à la protection des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre;

POUR: M^{me} Higgins, *président*; M. Al-Khasawneh, *vice-président*; MM. Ranjeva, Shi, Koroma, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, *juges*; M. Mahiou, *juge ad hoc*;

CONTRE: M. Mampuya, *juge ad hoc*;

3) En conséquence:

a) à l'unanimité,

Déclare la requête de la République de Guinée recevable en ce qu'elle a trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'individu;

b) par quatorze voix contre une,

Déclare la requête de la République de Guinée recevable en ce qu'elle a trait à la protection des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre;

POUR : M^{me} Higgins, *président*; M. Al-Khasawneh, *vice-président*; MM. Ranjeva, Shi, Koroma, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, *juges*; M. Mahiou, *juge ad hoc*;

CONTRE : M. Mampuya, *juge ad hoc*;

c) par quatorze voix contre une,

Déclare la requête de la République de Guinée irrecevable en ce qu'elle a trait à la protection de M. Diallo pour les atteintes alléguées aux droits des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre.

POUR : M^{me} Higgins, *président*; M. Al-Khasawneh, *vice-président*; MM. Ranjeva, Shi, Koroma, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Bennouna, Skotnikov, *juges*; M. Mampuya, *juge ad hoc*;

CONTRE : M. Mahiou, *juge ad hoc*.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-quatre mai deux mille sept, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République de Guinée et au Gouvernement de la République démocratique du Congo.

Le président,

(*Signé*) Rosalyn HIGGINS.

Le greffier,

(*Signé*) Philippe COUVREUR.

M. le juge *ad hoc* MAHIOU joint une déclaration à l'arrêt; M. le juge *ad hoc* MAMPUYA joint à l'arrêt l'exposé de son opinion individuelle.

(*Paraphé*) R.H.

(*Paraphé*) Ph.C.