

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

AFFAIRE AHMADOU SADIO DIALLO

**REPUBLIQUE DE GUINEE
c. REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO**

**CONTRE-MEMOIRE
DE LA REPUBLIQUE DEMOCRATIQUE DU CONGO**

PARTIE I et PARTIE II (Annexes)

27 MARS 2008

PARTIE I

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	5
<u>CHAPITRE I : LES DROITS INDIVIDUELS DE M. DIALLO EN TANT QUE</u> <u>PERSONNE</u>	8
Section 1. L'arrestation, la détention et l'expulsion du territoire congolais de M. Diallo	8
A. Le contexte : la lutte contre la criminalité et la déstabilisation économiques	9
B. L'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo	11
C. Quant aux mauvais traitements prétendument infligés à M. Diallo ..	13
D. Quant au prétendu manquement de la RDC d'interroger et de juger M. Diallo avant son expulsion	14
E. Quant à la violation alléguée de la Convention de Vienne sur les relations consulaires	15
F. Quant à la violation alléguée de la loi congolaise et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques	17
G. Quant à la violation du standard <i>minimum international</i> et au prétendu manque d'indulgence à l'égard de M. Diallo	20
Section 2. La privation du droit de propriété de M. Diallo	21
Section 3. Le déni de justice à l'égard de M. Diallo	22

Section 4. Les manquements contractuels envers M. Diallo	23
<u>CHAPITRE II : LES DROITS DE M. DIALLO EN TANT QU'ASSOCIE</u>	25
Section 1. Le droit à une part des bénéfices des sociétés	26
Section 2. Le « droit de propriété dans les sociétés, en particulier à l'égard de ses parts sociales »	27
Section 3. Le droit de choisir le gérant des sociétés	28
Section 4. Le droit de surveiller et de contrôler tous les actes accomplis par la gérance et toutes les opérations des sociétés	29
Section 5. Le droit de prendre part aux assemblées générales	31
<u>CHAPITRE III : CONCLUSIONS</u>	33

* *
*

INTRODUCTION

0.01. Le 23 décembre 1998, le ministère des Affaires étrangères de la République de Guinée (ci-après : « la Guinée ») a transmis au Greffier de la Cour internationale de Justice une requête introductive d'instance contre la République démocratique du Congo (ci-après : « la RDC »). Cette requête était intitulée « Requête aux fins de protection diplomatique ». Elle était accompagnée d'un document intitulé « Mémoire de la République de Guinée », qui détaillait les prétentions formulées dans la requête et qui, dans la suite des présentes écritures, sera dès lors considéré comme en faisant partie intégrante. La République de Guinée y manifestait son intention d'exercer la protection diplomatique de l'un de ses ressortissants, Monsieur Ahmadou Sadio Diallo (ci-après « M. Diallo »), un homme d'affaires installé au Congo depuis le début des années 1960, en vue d'obtenir réparation pour les dommages résultant de faits internationalement illicites prétendument commis par les autorités congolaises, à l'encontre de sa personne et de ses biens mais aussi et surtout à l'encontre de deux sociétés congolaises dont il est le dirigeant. La somme demandée par la République de Guinée se chiffrait d'emblée à pas moins de trente six (36) milliards de dollars des Etats-Unis d'Amérique, assortis d'intérêts bancaires et moratoires à des taux de 15 et 26% l'an depuis la fin de 1995¹. Ce montant, qui représente plusieurs fois l'ensemble de la dette extérieure de la République démocratique du Congo, est sans doute l'un des plus élevés —si pas le plus élevé— qui ait jamais été réclamé devant une juridiction internationale.

0.02. Cette requête a été enregistrée au Greffe de la Cour le 28 décembre 1998 et l'affaire a été inscrite au rôle général de la Cour sous le numéro 103. Par une ordonnance du 25 novembre 1999, la Cour a fixé au 11 septembre 2000 la date d'expiration du délai pour le dépôt d'un mémoire par la République de Guinée et au 11 septembre 2001 la date d'expiration du délai pour le dépôt d'un contre-mémoire par la République démocratique du Congo. A la demande de la République de Guinée, ces délais ont été prolongés par une ordonnance du 8 septembre 2000. Par cette ordonnance, le Président de la Cour a reporté au 23 mars 2001 la date d'expiration du délai pour le dépôt d'un mémoire par la République de Guinée et au 4

¹ Requête, p. 36.

octobre 2002 la date d'expiration du délai pour le dépôt d'un contre-mémoire par la République démocratique du Congo. La République de Guinée a effectivement déposé son mémoire le 23 mars 2001, conformément à l'ordonnance précitée. Sans pour autant abandonner formellement la réclamation de près de quarante milliards de dollars des Etats-Unis d'Amérique formulée dans la requête, elle a demandé à la Cour de procéder à une évaluation de la réparation à un stade ultérieur de la procédure.

0.03. Dans un mémoire du 1^{er} octobre 2002, la République démocratique du Congo a soulevé deux exceptions préliminaires contre la recevabilité de la requête déposée par la Guinée. La République de Guinée a, quant à elle, déposé ses observations le 7 juillet 2003.

Le 24 mai 2007, la Cour a rendu son arrêt sur les exceptions préliminaires, dont le dispositif se lit en substance comme suit:

« 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 ;

(...)

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.

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 ;
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.»*

0.04. Par son ordonnance du 27 juin 2007, la Cour a fixé au 27 mars 2008, le délai d'expiration pour le dépôt par la RDC du contre-mémoire sur le fond du différend, tel qu'il a été délimité par l'arrêt du 24 mai 2007.

0.05. La République démocratique du Congo s'emploiera, dans le cadre du présent contre-mémoire, à montrer que la République démocratique du Congo n'a pas engagé sa responsabilité internationale dans la présente espèce.

Pour ce faire, la RDC suivra le schéma résultant du dispositif de l'arrêt rendu par la Cour sur les exceptions préliminaires. La RDC abordera ainsi successivement les allégations de la Guinée ayant trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'individu (Chapitre Ier) et celles ayant trait à la protection des droits de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre (Chapitre II), avant de présenter, conformément à l'article 49, paragraphe 1^{er}, du Règlement de la Cour, ses conclusions en priant la Cour de rejeter la requête de la Guinée comme non fondée (Chapitre III).

Il sera fait référence aux pièces déposées par la RDC avec le présent contre-mémoire sous la dénomination 'CMRDC, partie II', le contre-mémoire et les annexes étant réunis en un seul volume. Il sera également fait référence aux pièces que la Guinée a déposées avec son mémoire du 23 mars 2001, sous la dénomination 'MRG'.

CHAPITRE I. LES DROITS INDIVIDUELS DE M. DIALLO EN TANT QUE PERSONNE

1.01. Dans sa requête introductive d'instance du 23 décembre 1998, l'Etat demandeur accusait la RDC d'avoir violé le droit international en infligeant notamment des traitements inhumains et dégradants à son ressortissant M. Diallo. La Guinée précisait à ce sujet que l'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo constituaient, 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 son mémoire du 23 mars 2001, la Guinée a exposé en détail les faits reprochés à l'Etat défendeur concernant l'arrestation et l'expulsion de M. Diallo².

1. 02. Afin de rencontrer de manière adéquate les accusations portées contre elle par la Guinée, la RDC traitera successivement de l'arrestation, de la mise en détention et de l'expulsion du territoire congolais de M. Diallo (section 1), de la question de la privation du droit de propriété M. Diallo (section 2), du déni de justice dont M. Diallo aurait été victime de la part des autorités congolaises (section 3) ainsi que de manquements contractuels envers M. Diallo dont la Guinée tient la RDC responsable (section 4).

Section 1. L'arrestation, la mise en détention et l'expulsion du territoire congolais de M. Diallo

1.03. La RDC rappellera d'abord le contexte dans lequel sont intervenues l'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo (A) avant d'exposer les mesures qui ont été prises à son encontre (B). L'Etat défendeur abordera ensuite, pour en démontrer le caractère non fondé, les allégations de la Guinée selon lesquelles la RDC aurait : 1°) infligé des mauvais traitements à M. Diallo (C), 2°) manqué d'informer les agents consulaires guinéens de la détention de M. Diallo, en violation de l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires (D), 3°)

² Mémoire de la République de Guinée (MRG), pp. 29-34.

expulsé M. Diallo de manière arbitraire et contraire à la bonne foi et commis un abus de pouvoir (E), 4°) pris la décision d'expulsion en violation du droit congolais et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (F) et 5°) traité M. Diallo sans indulgence comme un criminel (G).

A. Le contexte : la lutte contre la criminalité et la déstabilisation économiques

1.04. Le 24 avril 1990, le Maréchal Mobutu a décidé la restauration de la démocratie pluraliste et la suppression du régime de parti unique qui régnait sur le pays depuis près de 25 ans. Mais le refus ultérieur du Maréchal Mobutu et des dignitaires de son régime de mettre en place un système démocratique ouvert et acceptable par le peuple et toutes les forces démocratiques de l'opposition politique a créé un environnement social caractérisé par l'effondrement de l'économie, la misère de la population et la contestation politique généralisée du régime en place. La mauvaise gestion de l'économie et des finances publiques ainsi que la corruption du régime ont contraint les institutions de Bretton Woods et les partenaires bilatéraux de la RDC à rompre toute coopération avec le Gouvernement congolais de l'époque.

1.05. C'est dans ce contexte général de crise politique, économique, sociale et morale que des émeutes populaires, caractérisées et facilitées par une mutinerie de l'armée congolaise, ont éclaté en septembre 1991 à Kinshasa, capitale de la RDC (ex-Zaïre). Ces émeutes d'une ampleur sans précédent ont provoqué des pillages à vaste échelle des entreprises privées sur l'ensemble de la ville de Kinshasa et aggravé la destruction du tissu économique du pays. En janvier 1993, d'autres émeutes populaires, au cours desquelles l'Ambassadeur de France en RDC a trouvé la mort, ont éclaté à Kinshasa et entraîné des pillages énormes des biens publics et privés dans la ville. La plupart des expatriés qui tenaient l'économie congolaise en mains ont quitté le pays. La société Africontainers, dont M. Diallo était gérant et associé, a d'ailleurs subi les effets néfastes de toutes ces émeutes et ne pouvait que connaître de sérieuses difficultés à l'instar d'autres opérateurs économiques privés.

1.06. Dans un discours prononcé le 14 août 2003 à la Foire internationale de Kinshasa (FIKIN), le Gouverneur de la Banque centrale du Congo expose la situation de l'économie congolaise au cours de la décennie 1990 à 2000³. Il souligne notamment la dégradation des infrastructures de base, le pillage de l'outil de production, l'accumulation des arriérés de la dette extérieure et la rupture de la coopération structurelle avec la communauté internationale. Dans son rapport annuel établi en 1994 par la Banque centrale du Congo concernant l'évolution de l'économie du Zaïre (RDC) en 1993, il est mentionné que le taux d'inflation était de 2989,6% en 1992 et de 4651,7% en 1993. L'étude signale également les effets néfastes des pillages de janvier 1993 sur l'économie congolaise⁴.

1.07. Dans ce climat généralisé de déliquescence et de dissolution de l'Etat congolais, de dégradation croissante de l'économie congolaise et de dépravation des mœurs à grande échelle sur fond d'affrontements politiques pour le contrôle du pouvoir dans le pays et l'accès aux privilèges, certains ressortissants étrangers qui étaient restés en RDC à l'époque, se sont lancés dans la criminalité économique en vue de s'enrichir par tous les moyens. Pour faire face à cette situation grave où des groupes mafieux cherchaient à profiter de la faiblesse et de l'instabilité des autorités étatiques, régnaient sur l'économie du pays, fabriquaient de la fausse monnaie, trafiquaient des devises étrangères et détruisaient les finances publiques, le Gouvernement congolais a décidé au début de l'année 1995 d'engager une lutte vigoureuse contre la criminalité et la déstabilisation économiques généralisées.

1.08. Dans le cadre de cette lutte, le Gouvernement congolais a pris une série de mesures d'expulsion à l'encontre de certains ressortissants étrangers qui étaient impliqués dans les actes précités. Ainsi, le Gouvernement congolais a pris le décret n° 0004 du 22 février 1995 portant expulsion de 86 ressortissants étrangers dont « *la présence et la conduite [sur le territoire congolais] [avaient] compromis et continu[aient] à compromettre l'ordre public zaïrois, spécialement en matière économique, financière et monétaire* »⁵. Cinq jours plus tard, le 27 février 1995, le Gouvernement congolais a pris un autre décret n°0006 portant expulsion de 84

³ CMRDC, Partie II, Annexe 1.

⁴ CMRDC, Partie II, Annexe 2.

⁵ CMRDC, Partie II, Annexe 3.

personnes étrangères pour les mêmes raisons⁶. Le 31 octobre 1995, soit 8 mois plus tard, le Gouvernement congolais a pris le décret n°0043 pour expulser M. Diallo du territoire congolais pour les mêmes motifs⁷. Plusieurs mois après l'expulsion de M. Diallo, la RDC a pris le décret n°0031 du 20 septembre 1996 relatif à l'expulsion du territoire congolais de 24 ressortissants étrangers impliqués dans les crimes économiques⁸. C'est donc dans le cadre de la lutte menée par le Gouvernement congolais contre la corruption et les crimes économiques que M. Diallo a fait l'objet de la mesure d'éloignement du territoire congolais par le décret du 31 octobre 1995 cité ci-dessus. Il ne s'agissait donc pas d'une mesure isolée et motivée par la vengeance contre M. Diallo pour nuire à ses intérêts de manière arbitraire.

B. L'arrestation, la détention et l'expulsion de M. Diallo

1.09. C'est dans le cadre décrit ci-dessus que le décret d'expulsion visant M. Diallo a été pris en date du 31 octobre 1995⁹. L'expulsion était motivée par le fait que « *la présence et la conduite [de l'intéressé au Zaïre] ont compromis et continuaient à compromettre l'ordre public congolais, spécialement en matière économique, financière et monétaire* »¹⁰. Ce décret fut pris en application de l'article 15 de la loi congolaise du 12 septembre 1983 relative à la police des étrangers, suivant lequel

*« le Président de la République peut, par ordonnance motivée, expulser du Zaïre tout étranger qui, par sa présence ou par sa conduite, compromet ou menace de compromettre la tranquillité ou l'ordre public »*¹¹.

1.10. Le 5 novembre 1995, M. Diallo a été arrêté en vue de son expulsion et détenu dans les locaux des services d'immigration de la RDC pour être relâché deux jours plus tard¹².

Après avoir été relâché, M. Diallo, qui était étroitement surveillé par les services spéciaux de l'Etat congolais, a repris ses activités criminelles. C'est ainsi que les

⁶ CMRDC, Partie II, Annexe 4.

⁷ CMRDC, Partie II, Annexe 5.

⁸ CMRDC, Partie II, Annexe 6.

⁹ CMRDC, Partie II, Annexe 5

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ CMRDC, Partie II, Annexe 10

¹² CMRDC, Partie II, Annexe 7 (billet d'écrou).

sociétés pétrolières Mobil Oil et Zaïre Fina ont adressé le 15 novembre 1995 une lettre au Premier ministre congolais pour attirer son attention sur les agissements illégaux de M. Diallo qui recourait à la corruption des magistrats pour obtenir des décisions judiciaires iniques et favorables à la société Africontainers-Zaïre en vue de se faire payer sur le patrimoine des dites sociétés¹³. Deux semaines plus tard, le 30 novembre 1995, M. Diallo a adressé une lettre au Premier ministre et aux Ministres des Finances et du Plan congolais par laquelle il leur transmet les dossiers des créances que la société Africontainers détiendrait sur les sociétés Gécamines, Zaïre Shell, Mobil Oil et Zaïre Fina. Il y expose également l'origine de ces créances et demande à ces autorités d'intervenir pour le règlement de ces litiges¹⁴. M. Diallo a assuré une large diffusion de cette lettre à l'étranger. Il a ainsi adressé une copie de cette lettre au Président de la République de Guinée, au Président de la Cour internationale de Justice à La Haye, au Président de la CEDEAO (Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest), au Doyen du corps diplomatique à Kinshasa, aux Ministres des Finances, du Portefeuille, de l'Energie, de l'Economie, Commerce et Industrie guinéens, aux ambassadeurs des Etats-Unis, de Belgique et du Royaume-Uni à Kinshasa, etc.

1.11. C'est dans ce contexte que M. Diallo sera arrêté à nouveau en vue de son expulsion du territoire congolais. Le 10 janvier 1996, l'Administrateur général du Service de l'immigration ordonnera sa mise en liberté du fait que le gouvernement n'arrivait pas à trouver un avion en partance pour Conakry dans le délai légal de 8 jours maximum de détention en vue de l'expulsion du territoire congolais. La solution du problème de transport de M. Diallo vers Conakry ayant été trouvée quelques jours plus tard, celui-ci a été interpellé par la police et expulsé le 31 janvier 1996 du territoire congolais vers la Guinée.

¹³CMRDC, Partie II, Annexe 8.

¹⁴CMRDC, Partie II, Annexe 9.

C. Quant aux mauvais traitements prétendument infligés à M. Diallo

1.12. Dans son mémoire¹⁵, la Guinée invoque d'abord les mauvais traitements qu'aurait subis M. Diallo relatifs à son emprisonnement et à son expulsion. A ce propos, la Guinée affirme qu'en exécution de l'ordre d'expulsion, M. Diallo a été emmené le 5 novembre 1995 par les forces de l'ordre et mis clandestinement aux arrêts dans un cachot des Services de l'immigration sans aucune forme de procès ou même d'interrogatoire, et y serait resté emprisonné sans aucune visite de ses avocats ni des membres de l'Ambassade de la Guinée jusqu'au 10 janvier 1996, soit pendant 75 jours. Il aurait été incarcéré dans des conditions précaires et sans recevoir aucune ration alimentaire de la part des autorités congolaises.

1.13. La RDC rejette ces allégations, aucunement prouvées, de l'Etat demandeur. M. Diallo a été détenu dans un local bien aménagé par lequel transitent tous les étrangers en voie d'être expulsés. La Guinée n'apporte aucune preuve que M. Diallo aurait été traité de manière discriminatoire par rapport aux autres étrangers ou même aux Congolais détenus dans les prisons de la RDC.

En outre, pendant la période au cours de laquelle M. Diallo est présenté comme étant enfermé dans un cachot sans aucun contact avec le monde extérieur, soit du 5 novembre 1995 au 10 janvier 1996, l'intéressé a adressé au Premier ministre du Zaïre, au ministre des Finances et au ministre du Plan, *en date du 30 novembre 1995*, les trois lettres, signées de sa main, auxquelles la République démocratique du Congo a déjà fait référence plus haut¹⁶. On peut se demander comment M. Diallo a été en mesure d'écrire ces lettres pendant une période où la République de Guinée le présente comme enfermé et maltraité dans un cachot des services d'immigration congolais. De plus, M. Diallo ne fait aucune allusion dans ces lettres au calvaire que le même Premier ministre congolais était prétendument en train de lui faire subir. Alors qu'on le présente comme emprisonné, maltraité et en voie d'être expulsé du Zaïre, Monsieur Diallo semble, étrangement, donner priorité à la récupération des créances d'Africontainers-Zaïre sur des préoccupations relatives à sa liberté et à son

¹⁵MRG, pp. 30-31 et 51 et ss.

¹⁶CMRDC, Partie II, Annexe 9 et *supra*, par. 1.10.

séjour régulier au Zaïre. Enfin, il est bien difficile de comprendre comment M. Diallo aurait pu passer plusieurs dizaines de jours enfermé, sans pouvoir se nourrir ni se désaltérer, comme semble pourtant bien le prétendre la Guinée. C'est dire que la présentation des faits que livre la République de Guinée, non seulement n'est pas appuyée par la moindre preuve, mais est contredite par les pièces du dossier et dépourvue de toute crédibilité.

1.14. Dans ces conditions, il y a lieu de rejeter comme non fondées les allégations de la Guinée en ce qui concerne les mauvais traitements que la RDC aurait infligés à M. Diallo à l'occasion de sa détention et de son expulsion, en ce compris les allégations quant à la durée de sa détention.

D. Quant au prétendu manquement de la RDC d'interroger et de juger M. Diallo avant son expulsion

1.15. Dans ses écritures, la Guinée reproche ensuite à la RDC de n'avoir organisé ni l'interrogatoire, ni le jugement, ni l'accès aux avocats de M. Diallo. Elle en conclut que la détention et l'expulsion de celui-ci ont été arbitraires.

1.16. La Guinée confond ici deux procédures totalement distinctes. M. Diallo n'a pas été arrêté et détenu dans le cadre d'une enquête judiciaire conduite par le parquet de la République qui devait aboutir à la présentation de l'intéressé devant une juridiction de jugement après la fin de l'instruction pré-juridictionnelle. C'est dans ce type de procédure qu'interviennent l'interrogatoire et la défense en vue du jugement du prévenu. En revanche, M. Diallo a fait l'objet d'une mesure administrative d'éloignement du territoire à la suite d'un comportement général que les autorités congolaises ont jugé attentatoire à l'ordre public. L'article 15, alinéa 2, de la loi congolaise du 12 septembre 1983 sur le séjour des étrangers prévoit un délai de 48 heures renouvelable entre le jour de l'arrestation d'un étranger jugé indésirable sur le territoire congolais et celui de son expulsion¹⁷. Dans une procédure de nature administrative et aussi rapide, il est normal que la loi congolaise ne prescrive ni interrogatoire, ni défense en vue du jugement de la personne concernée. Mais ceci

¹⁷CMRDC, Partie II, Annexe 10. Ce délai peut être prolongé de 48 heures en 48 heures pour une durée totale ne dépassant pas 8 jours.

ne signifie pas, comme la RDC l'expliquera plus loin, que l'on verse dans l'arbitraire ni que l'étranger est privé de tout recours contre la mesure d'expulsion qui le frappe.

1.17. En tout état de cause, la Guinée n'apporte aucune preuve du refus des autorités congolaises d'autoriser les avocats de M. Diallo à visiter celui-ci lors de sa détention ayant précédé son expulsion du territoire congolais. Ne fût-ce que pour ce motif, les allégations de la RDC doivent être rejetées.

E. Quant à la violation alléguée de la Convention de Vienne sur les relations consulaires

1.18. Dans son mémoire, l'Etat demandeur affirme encore que la RDC aurait violé la Convention de Vienne du 24 avril 1963 sur les relations consulaires pour n'avoir pas permis de contacts entre M. Diallo et les agents consulaires guinéens à Kinshasa¹⁸. Cette allégation n'est pas fondée comme l'Etat défendeur le montrera ci-après.

1.19. En effet, l'article 36, paragraphe 1/b de la Convention de Vienne sur les relations consulaires dispose que

« si l'intéressé¹⁹ (l'étranger arrêté, incarcéré ou en détention) en fait la demande, les autorités compétentes de l'Etat de résidence doivent avertir sans retard le poste consulaire de l'Etat d'envoi lorsque, dans sa circonscription consulaire, un ressortissant de cet Etat est arrêté, incarcéré ou mis en état de détention préventive ou toute autre forme de détention (...)».

Or, la Guinée n'a pas apporté la preuve que M. Diallo avait demandé aux autorités congolaises d'informer les agents consulaires guinéens à Kinshasa de sa situation et que lesdites autorités auraient refusé d'avertir le poste consulaire de cette demande.

1.20. Par ailleurs, l'Ambassadeur de Guinée à Kinshasa était au courant de l'arrestation et de la détention de M. Diallo pour être expulsé vers Conakry. La Guinée produit elle-même une lettre du 21 décembre 1995 de son Ambassadeur à Kinshasa au moment des faits, Maître Abdoulaye Sylla qui est un avocat de carrière,

¹⁸MRG, p. 52, § 3.30/2°.

¹⁹La RDC souligne.

adressée au Ministre guinéen des Affaires étrangères, avec copie pour information au Président de la République de Guinée. Dans cette lettre relative à la situation de M. Diallo, l'Ambassadeur de Guinée à Kinshasa déclare ce qui suit :

« En tout état de cause, l'Ambassade pour sa part continuera à mener avec prudence et mesure l'action diplomatique déjà entamée à tous les niveaux requis pour le dénouement heureux de cette affaire. »²⁰

L'Ambassadeur de Guinée transmet également au Ministre des Affaires étrangères à Conakry les coupures des articles publiés dans la presse écrite congolaise qui relataient la situation de M. Diallo.

1.21. Le 25 janvier 1996, alors que M. Diallo était encore en détention à Kinshasa 6 jours avant son expulsion, l'Ambassade de Guinée a donné instruction aux dirigeants de la société Africontainers-Zaïre de procéder à l'inventaire de tous les conteneurs de cette société²¹. Le 15 avril 1996, le Ministre guinéen des Affaires étrangères a encore écrit au Secrétaire général de la Présidence de la République de Guinée pour lui faire le rapport sur la situation de M. Diallo²².

1.22. Il est donc établi que la situation de M. Diallo était connue non seulement du consulat guinéen à Kinshasa mais aussi du Président de la République et du Ministre des Affaires étrangères de Guinée et, qui plus est, que l'Ambassadeur de Guinée à Kinshasa avait engagé des représentations diplomatiques auprès du gouvernement de la RDC en faveur de M. Diallo.

1.23. Sur ces bases, il y a lieu de rejeter, comme non fondée, l'allégation de la Guinée selon laquelle la RDC aurait violé l'article 36, paragraphe 1/b de la Convention de Vienne sur les relations consulaires.

²⁰CMRDC, Partie II, Annexe 11 et MRG, Livre II, Annexe 192.

²¹CMRDC, Partie II, Annexe 12 et MRG, Livre II, Annexe 199

²²CMRDC, Partie II, Annexe 13 et MRG, Livre II, Annexe 203.

F. Quant à la violation alléguée du Pacte international relatif aux droits civils et politiques

1.24. Dans son mémoire, l'Etat demandeur reproche encore à la RDC d'avoir expulsé M. Diallo en application d'une décision qui n'a pas été prise conformément à la loi. Ce faisant, la RDC aurait violé l'article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ainsi que son article 13 suivant lequel un étranger légalement installé sur le territoire d'un Etat ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi. Cette affirmation de l'Etat demandeur n'est pas fondée comme la RDC l'expliquera ci-dessous.

1.25. En effet, le Premier ministre congolais a pris le décret n°0043 du 31 octobre 1995 ordonnant l'expulsion de M. Diallo du territoire congolais conformément à l'article 15 de la loi congolaise du 12 septembre 1983 relative au séjour des étrangers.

Le décret d'expulsion de M. Diallo fut motivé par le fait que « *la présence et la conduite [de l'intéressé au Zaïre] ont compromis et continuaient à compromettre l'ordre public congolais, spécialement en matière économique, financière et monétaire* »²³. Il trouve son fondement légal dans la loi congolaise du 12 septembre 1983 relative à la police des étrangers, dont l'article 15 dispose que « *le Président de la République peut, par ordonnance motivée, expulser du Zaïre tout étranger qui, par sa présence ou par sa conduite, compromet ou menace de compromettre la tranquillité ou l'ordre public* »²⁴.

Il s'agit donc bien d'une décision prise conformément à la loi au sens de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

1.26. Par ailleurs, en vertu de l'article 15 de la loi du 12 septembre 1983 relative à la police des étrangers, « *l'étranger à charge duquel une procédure d'expulsion est entamée et qui est susceptible de se soustraire à l'exécution de cette mesure peut être incarcéré dans une maison d'arrêt par l'Administrateur Général du CNRI (Centre*

²³ *Ibid.*

²⁴ CMRDC, Partie II, Annexe 5

National des Renseignements et d'Intelligence) ou son délégué, pour une durée de 48 heures. En cas d'absolue nécessité, cette durée pourra être prorogée de 48 heures en 48 heures, sans que la détention puisse dépasser 8 jours »²⁵.

La détention de M. Diallo n'a jamais dépassé la durée de détention légale. A cet égard, l'affirmation de la République de Guinée, selon laquelle M. Diallo aurait été détenu durant pas moins de 75 jours au total (du 5 novembre 1995 au 10 janvier 1996, puis du 17 janvier au 31 janvier 1996) est sans fondement. Cette affirmation est exclusivement fondée sur des sources journalistiques, qui reprennent elles-mêmes un communiqué de l'association « Avocats sans frontières »²⁶. Il a toutefois été montré ci-avant que cette présentation des faits est contredite par le dossier, puisque pendant la période où il aurait, selon la Guinée, été détenu sans contact avec le monde extérieur, M. Diallo a écrit diverses lettres signées de sa main au gouvernement congolais sans au demeurant se plaindre de sa détention²⁷.

1.27. L'Etat demandeur accuse aussi la RDC de ne pas avoir donné à M. Diallo la possibilité de faire valoir les raisons qui militeraient contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente. Selon la Guinée, ce comportement de l'Etat défendeur constituerait également une violation de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

L'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose que

« (...) à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ne s'y opposent, [l'étranger] doit avoir la possibilité de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente... ».

1.28. Les raisons impérieuses de sécurité nationale sont laissées à l'appréciation souveraine de chaque Etat. La décision d'expulser un étranger en séjour régulier sur le territoire d'un Etat n'est pas une mesure qu'un Etat prend avec légèreté. Dans le cas de M. Diallo, les agissements quotidiens de celui-ci avaient atteint une gravité

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Voy. e.a. MRG, annexes 190, 191 et 193.

²⁷ *Supra*, par. 1.10.

telle que le Gouvernement congolais a jugé, de manière discrétionnaire, qu'il était urgent et impérieux, pour des raisons de sécurité nationale et de maintien de l'ordre public, de l'éloigner du territoire. Dans ces conditions, et conformément aux dispositions de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques reprises ci-dessus, il n'était pas requis de donner à M. Diallo la possibilité de faire valoir les raisons qui militaient contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente, au moment même où il était en instance d'être expulsé.

1.29. En tout état de cause, l'ordre juridique congolais prévoit une voie de recours contre toute décision prise par une autorité administrative qui porte atteinte aux droits d'une personne. La Constitution congolaise du 9 avril 1994, en vigueur en 1996, disposait en son article 102 que « *la Cour Suprême de Justice connaît (...) des recours en annulation des actes et décisions des autorités centrales de la République* ». De son côté, l'ordonnance-loi n°82-017 du 31 mars 1982 relative à la Procédure devant la Cour Suprême de Justice organise spécialement en ses articles 87 à 90 la procédure concernant les demandes d'annulation des actes, décisions et règlements des autorités centrales²⁸ qui peuvent être introduites par tout particulier lésé.

1.30. Par conséquent, M. Diallo disposait, même après son expulsion, d'un recours administratif pour demander l'annulation du décret 0043 du 31 octobre 1995 pris à son encontre par le Premier ministre congolais auprès de la Section administrative de la Cour Suprême de Justice. Mais force est cependant de constater que M. Diallo, qui avait engagé des avocats congolais pour la défense de ses intérêts financiers, n'a pas chargé ces mêmes avocats d'introduire un recours en annulation contre le décret d'expulsion.

1.31. A la lumière des développements qui précèdent, la RDC prie la Cour de constater que l'expulsion de M. Diallo a été décidée conformément à la loi congolaise et que les dispositions de l'article 13 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques n'ont pas été violées par l'Etat défendeur.

²⁸ CMRDC, Partie II, Annexe 14.

G. Quant à la violation du standard minimum international et au prétendu manque d'indulgence à l'égard de M. Diallo

1.32. Suivant la Guinée, M. Diallo a dû quitter la RDC sans emporter aucun effet personnel, abandonnant sur place tous ses biens mobiliers et immobiliers ainsi que les sociétés qu'il avait créées et développées. Il aurait ainsi été traité sans indulgence comme un criminel.

1.33. Or, il a déjà été montré ci-avant²⁹ que les allégations de la Guinée suivant lesquelles M. Diallo aurait été traité avec brutalité ou que sa dignité humaine aurait été bafouée par les autorités congolaises, ne sont pas crédibles. Par ailleurs, l'Etat demandeur lui-même a révélé que le Président de la République du Zaïre (RDC), Mobutu Sese Seko, serait intervenu à l'époque en personne pour exiger la libération de M. Diallo. Ce n'est pas tous les jours qu'un Président de la République intervient pour demander la libération d'un étranger détenu dans l'attente d'une expulsion. Si tel est le cas, on ne peut pas dire que M. Diallo ait été traité comme un criminel.

En outre, l'Ambassadeur de Guinée à Kinshasa qui suivait de très près le cas de M. Diallo ne s'est jamais plaint auprès des autorités congolaises concernant les mauvais traitements ou le manque d'indulgence à l'égard de l'intéressé.

1.34. Enfin, M. Diallo a récupéré tous ses biens personnels qu'il a reçus à Conakry. C'est ainsi que l'Ambassadeur de Guinée à Kinshasa qui s'est occupé aussi bien des conteneurs et autres biens de la société Africontainers-Zaïre que des biens propres de M. Diallo n'a jamais approché les autorités congolaises pour protester contre la confiscation ou la disparition des biens de celui-ci. Lorsqu'un étranger est expulsé par un Etat dans les circonstances et pour des raisons exposées ci-dessus, le droit international n'exige pas de l'Etat concerné la location d'un avion ou d'un autre moyen de transport en faveur de l'intéressé pour organiser le déménagement de cet étranger avec l'ensemble de ses biens mobiliers. La pratique des Etats ne connaît aucun précédent en ce sens.

²⁹ *Supra*, par. 1.10.

1.35. Eu égard à ce qui précède, la RDC prie la Cour de constater qu'elle n'a commis aucun fait internationalement illicite à l'occasion de l'arrestation, de la détention et de l'expulsion du territoire congolais de M. Diallo. La personne et les biens de M. Diallo ont été respectés par les autorités congolaises conformément aux règles du droit international applicables en la matière.

Section 2. La privation du droit de propriété de M. Diallo

1.36. L'Etat demandeur a également soutenu que la RDC a privé M. Diallo de son droit d'utilisation, de jouissance et de disposition des parts sociales qu'il détenait dans les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre ainsi que des biens de celles-ci à la suite de sa détention et de son expulsion du territoire congolais.

1.37. A propos des parts sociales de M. Diallo dans les deux sociétés commerciales en cause, la Guinée reconnaît elle-même qu'elles n'ont pas été confisquées par l'Etat congolais et restent toujours la propriété de l'intéressé. Elle ajoute cependant que la RDC a privé M. Diallo du droit d'utilisation, de jouissance et de disposition de ses parts sociales.

1.38. Or, pour ce qui concerne les droits de M. Diallo en tant qu'individu, dont il est question dans le présent Chapitre, il suffit de constater que M. Diallo reste, de l'aveu même de la Guinée, propriétaire jusqu'à ce jour de ses parts sociales et que la Guinée n'a produit aucune preuve que la RDC aurait empêché M. Diallo de vendre ses parts sociales à des tiers. En tant qu'individu, M. Diallo ne peut pas faire valoir d'autres droits qui seraient attachés à son droit de propriété sur les parts sociales. Les autres droits rattachés à la propriété des parts sociales, tel que celui de percevoir des dividendes, sont des droits exigibles de la société et constituent dès lors des droits de M. Diallo en tant qu'associé. Ces droits seront abordés dans le chapitre II du présent contre-mémoire.

1.39. Au sujet des biens propres des sociétés Africom- Zaïre et Africontainers-Zaïre, la RDC rappelle ce que la Cour a dit dans son arrêt du 24 mai 2007 : « *Le droit congolais attribue à la S.P.R.L. 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 ». La Cour ajoute et réaffirme que *« tant que la société subsiste, l'actionnaire n'a aucun droit à l'actif social. Ceci demeure la règle fondamentale en la matière, qu'il s'agisse d'une S.P.R.L. ou d'une société anonyme »*³⁰.

1.40. Au regard de cette position de la Cour, la Guinée ne peut pas soutenir qu'à la suite de l'expulsion de M. Diallo du territoire congolais la RDC aurait privé celui-ci de l'utilisation, de la jouissance et de la disposition des biens appartenant aux sociétés concernées alors que ces biens ne sont pas sa propriété privée.

1.41. En conclusion, l'Etat défendeur demande à la Cour de constater que l'allégation de la Guinée selon laquelle il aurait privé M. Diallo de son droit de propriété sur ses parts sociales et sur les biens des sociétés en cause n'est pas fondée.

Section 3. Le déni de justice à l'égard de M. Diallo

1.42. La République de Guinée fait valoir par ailleurs que M. Diallo aurait été victime de deux types de dénis de justice de la part des autorités congolaises : un déni de justice relatif à l'exécution du jugement du 3 juillet 1995 condamnant Shell à verser la somme de 13.156.704 dollars américains à Africontainers, et un déni de justice généralisé consistant dans l'impossibilité dans laquelle s'est trouvé M. Diallo de poursuivre le règlement des différends relatifs à ses affaires en RDC en raison de sa détention et de son expulsion³¹.

1.43. Cette thèse de la Guinée doit être rejetée dès lors qu'elle aboutit à ce que la Guinée exerce sa protection diplomatique concernant les droits propres des sociétés Africontainers et Africom-Zaïre contrairement à l'arrêt sur les exceptions préliminaires rendu par la Cour dans la présente affaire le 24 mai 2007 par lequel la requête de l'Etat demandeur a été déclarée irrecevable sur cette question. En effet, ces deux types de dénis de justice, s'ils étaient avérés, auraient été commis à l'égard des

³⁰ Voir arrêt du 24 mai 2007, § 63.

³¹ Voir MRG, pp.67- 68.

sociétés Africontainers-Zaïre et Africom Zaïre qui seraient titulaires des créances réclamées et non à l'égard de M. Diallo.

1.44. En effet, la Cour a déjà constaté dans son arrêt du 24 mai 2007 qu'il n'est pas contesté que l'ensemble des réclamations financières (contentieux commerciaux ou autres) invoquées par la Guinée concernent les droits propres desdites sociétés commerciales en tant que personnes morales et non ceux de M. Diallo en tant que personne physique³². C'est donc le cas de tous les contentieux commerciaux, en particulier de celui invoqué par la Guinée qui a opposé Africontainers-Zaïre à la société pétrolière Zaïre Shell.

1.45. En conclusion, les allégations de la Guinée relatives aux dénis de justice prétendument subis par M. Diallo, portent en réalité sur des droits et contentieux auxquels sont partie les sociétés Africom-Zaïre ou Africontainers-Zaïre, et non M. Diallo en tant que personne, et pour lesquels la requête de la Guinée a été jugée irrecevable par la Cour.

Section 4. Les manquements contractuels envers M. Diallo

1. 46. La République de Guinée fait valoir en outre que la violation par un Etat des engagements contractuels conclus avec un étranger peut constituer un fait internationalement illicite dans la mesure où cette violation est accompagnée par d'autres faits internationalement illicites. La Guinée prétend qu'il en va ainsi des violations commises par la Gécamines du contrat de transport du 13 juillet 1983 et du refus du Département des Finances de payer les créances d'Africom-Zaire d'un montant de 178.700.000 zaïres, qui seraient accompagnées par d'autres actes internationalement illicites, notamment la détention et l'expulsion illicite, l'ingérence arbitraire et le déni de justice³³.

1.47. L'argument de la Guinée doit à nouveau être rejeté dès lors qu'il aboutit à ce que la Guinée exerce sa protection diplomatique à l'égard des sociétés Africontainers et Africom-Zaïre contrairement à l'arrêt rendu par la Cour sur les exceptions

³² Voir arrêt du 24 mai 2007, § 14.

³³ MRG, p. 69, §§ 3.66 et 3.67

préliminaires dans la présente affaire, le 24 mai 2007. En effet, le contrat du 13 juillet 1983 a été conclu par Africontainers-Zaire³⁴ tandis que les traites ont été acceptées au bénéfice de la société Africom-Zaire³⁵. Ainsi, les prétendus manquements contractuels, s'ils étaient établis, auraient été commis à l'égard de ces sociétés en tant que personnes morales et non envers M. Diallo en tant que personne physique. On se retrouve ici dans l'hypothèse relative au déni de justice examinée ci-dessus. Par conséquent, la RDC n'a violé aucun manquement contractuel envers M. Diallo en tant que personne.

1.48. En conclusion de ce chapitre, la RDC prie la Cour de constater qu'elle n'a violé aucun droit individuel de M. Diallo en tant que personne à la suite de l'arrestation, de la détention et de l'expulsion de celui-ci du territoire congolais. La RDC montrera dans le chapitre suivant qu'elle n'a pas non plus violé les droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaire et Africontainers-Zaire.

³⁴ EPRDC, annexe 41.

³⁵ MRG, annexe 51.

CHAPITRE II. LES DROITS PROPRES DE M. DIALLO EN TANT QU'ASSOCIE DES SOCIETES AFRICONTAINERS-ZAIRE ET AFRICOM-ZAIRE

2.01. Avant d'aborder ci-après les arguments présentés par la Guinée concernant les droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers, il y a lieu de rappeler que, dans son arrêt du 24 mai 2007 sur les exceptions préliminaires rendu dans la présente affaire, la Cour a jugé:

« 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 1er, 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 S.P.R.L. 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.) Ceci demeure la règle fondamentale en la matière, qu'il s'agisse d'une S.P.R.L. ou d'une société anonyme. (...) »

En conséquence, la Guinée ne peut endosser les réclamations que pourraient avoir les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers envers la RDC. Ainsi, la Guinée ne peut faire valoir d'atteintes au droit de propriété de biens ou des créances que ces sociétés, et non M. Diallo, possédaient en tant que personnes morales.

2.02. La présente discussion se limitera donc à la question de savoir si l'expulsion de M. Diallo du territoire congolais aurait entraîné une violation des droits propres de M. Diallo en tant qu'associé dans les sociétés Africom-Zaïre et Africontainers.

Dans ce cadre, la RDC abordera successivement les prétendus droits propres de M. Diallo en tant qu'associé, tels qu'ils sont définis par le droit interne congolais³⁶, dont la Guinée allègue la violation³⁷, à savoir : le droit à une part des bénéfices des sociétés (section 1), le « droit de propriété dans les sociétés, en particulier à l'égard des parts sociales » (section 2), le droit de choisir le gérant des sociétés (section 3), le droit de surveiller et de contrôler tous les actes accomplis par la gérance et toutes les opérations des sociétés (section 4) et le droit de prendre part aux assemblées générales (section 5).

Section 1. Le droit à une part des bénéfices des sociétés

2.03. Au titre des droits de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre, la Guinée fait valoir tout d'abord le droit de M. Diallo à une part des bénéfices de ces sociétés.

Or, au sujet de la distribution de dividendes, l'article 27 des statuts d'Africontainers-Zaïre énonce ce qui suit:

« L'excédent favorable du bilan, après déduction des charges, frais généraux et amortissements nécessaires, constitue le bénéfice de la société. Il sera réparti entre les associés en proportion des parts qu'ils possèdent, chaque part donnant un droit égal. L'assemblée générale pourra toutefois décider que tout ou partie des bénéfices sera affecté à la création d'un fonds de réserve spécial ou d'un fonds d'amortissement des parts sociales ou reporté à nouveau. Les dividendes sont payables chaque année aux époques et de la manière fixée par l'assemblée générale. »³⁸

Par conséquent, pour que la République de Guinée puisse faire valoir une atteinte au droit de M. Diallo à une part des bénéfices de la société Africontainers, il faut d'abord

³⁶ Voir CMRDC, Partie II, Annexe 15 (Décret du 27 février 1887 sur les sociétés commerciales).

³⁷ Mémoire du 7 juillet 2001, pp.40-41.

³⁸ MRG, annexe 1.

que soit démontré que cette société distribuait effectivement des dividendes. Or, la Guinée ne produit pas de documents comptables d'Africontainers (ni d'ailleurs d'Africom-Zaïre qui n'avait aucune activité commerciale pendant près de dix ans) ni de décisions de l'assemblée générale attestant de la distribution de dividendes aux associés.

2.04. En outre, à supposer qu'il soit établi que les sociétés Africontainers et Africom-Zaïre distribuaient des dividendes, encore faudrait-il que la Guinée démontre que M. Diallo a été mis dans l'impossibilité de les percevoir en raison de la décision d'éloignement du territoire congolais prise à son encontre ou de tout autre acte illicite de la RDC. Or, la Guinée ne démontre pas que M. Diallo ne pouvait pas percevoir directement ses dividendes à l'étranger, ni que M. Diallo en aurait été empêché par un quelconque autre acte imputable à la RDC.

Pour chacun de ces motifs pris isolément, l'allégation de la République de Guinée est, sur ce point, mal fondée.

2.05. A titre surabondant, l'on relèvera que la Guinée ne pourrait, en tout état de cause, faire valoir que la valeur du droit aux bénéfices des sociétés doit se calculer par rapport aux créances réclamées par ces sociétés. Les créances constituant des droits et des actifs des sociétés sur lesquels un associé n'a aucun droit tant que celles-ci subsistent, cela reviendrait en effet à exercer indirectement une protection diplomatique à l'égard des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers, ce que la Cour a exclu dans son arrêt sur les exceptions préliminaires du 24 mai 2007.

Section 2. Le « droit de propriété dans les sociétés, en particulier à l'égard de ses parts sociales »

2.06. La Guinée entend ensuite protéger le droit de propriété de M. Diallo dans les sociétés susmentionnées, et invoque notamment à cet égard l'article 5 du Code des investissements qui dispose que « *Les droits de propriété individuelle ou collective acquis par l'investisseur, conformément à la législation congolaise, sont garantis par la Constitution de la République du Zaïre* ». Elle ajoute que M. Diallo doit être

considéré comme « *étant le légitime propriétaire des actions des sociétés qu'il a créées pour réaliser ses investissements* »³⁹.

2.07. Or, M. Diallo est toujours le propriétaire de ses parts sociales dans la société Africontainers, et il a déjà été montré au Chapitre Ier que ses droits de propriété en tant qu'individu n'ont en rien été affectés par la RDC⁴⁰. Par ailleurs, pour autant que la Guinée entend faire valoir que M. Diallo a été privé en fait de l'exercice de ses droits en tant que propriétaire desdites parts sociales, l'allégation de la Guinée fondée sur le Code des investissements congolais n'ajoute rien aux allégations de violations des autres droits d'associé invoqués par la Guinée.

Section 3. Le droit de choisir le gérant des sociétés

2.08. La Guinée ne peut faire valoir dans la présente instance une violation du droit de choisir le gérant des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers. En effet, le droit de choisir le gérant n'est pas un droit de l'associé mais de la société.

L'article 65 du Décret de 1887 sur les sociétés commerciales dispose à cet égard que « *Les gérants sont nommés soit dans l'acte constitutif, soit par l'assemblée générale, pour un temps limité ou sans durée déterminée* »⁴¹.

En ce qui concerne Africontainers, ses statuts prévoient à l'article 14 : « *La société est administrée par un ou plusieurs gérants, associés ou non, nommés par l'assemblée générale* »⁴². Par conséquent, le droit de choisir un gérant appartient à l'assemblée générale d'Africontainers, organe de la société. Il s'agit donc d'un droit de la société et non de M. Diallo en tant qu'associé.

C'est donc à tort que la Guinée fait valoir que l'article 65 du Décret de 1887 « *donne aux actionnaires le droit de choisir le gérant de la société, soit en le désignant dans l'acte constitutif, soit en participant à l'assemblée générale* »⁴³. La première option n'est pas pertinente en l'espèce dans la mesure où l'acte constitutif d'Africontainers

³⁹ MRG, par. 2.28, 2.29 et 2.37.

⁴⁰ *Supra*, par. 1.36 et ss.

⁴¹ CMRDC, Partie II, Annexe 15

⁴² MRG, annexe 1.

⁴³ MRG, p. 39, par. 2.26.

laisse à l'assemblée générale le soin de désigner le gérant. Quant à la seconde option, comme la Guinée l'énonce elle-même, le droit de l'associé qui est en jeu est celui de « participer à l'assemblée générale » qui choisit le gérant. Ce faisant, le droit invoqué par la Guinée ne se distingue pas du droit de l'associé de prendre part aux assemblées générales dont il sera question ci-après (*Infra*, v).

2.09. En ce qui concerne Africom-Zaïre, ses statuts ne sont pas produits par la Guinée et ne sont pas à la disposition de la RDC. On ne sait donc pas si M. Diallo est associé ou non dans cette société. Cependant, à supposer que les statuts soient muets sur la nomination du gérant – de sorte que s'applique l'article 65 du Décret – ou que les statuts prévoient eux-mêmes que la nomination du gérant relève de l'assemblée générale, la même conclusion s'impose que pour Africontainers, à savoir qu'il s'agit là d'un droit de la société. A supposer que le gérant d'Africom-Zaïre ait été nommé par les statuts de cette société, il s'agirait toujours d'un droit collectif appartenant à tous les associés agissant collectivement, et non d'un droit individuel de M. Diallo (pour mémoire, la Guinée reconnaît que la législation congolaise n'autorise pas la création d'une SPRL par une seule personne : V. § 23 de l'arrêt de la Cour sur les exceptions préliminaires du 24 mai 2007). En tout état de cause, la Guinée ne démontre pas que la nomination du gérant d'Africom-Zaïre mettait en jeu un droit individuel de M. Diallo.

Section 4. Le droit de surveiller et de contrôler tous les actes accomplis par la gérance et toutes les opérations des sociétés

2.10. C'est également à tort que la Guinée invoque la violation du droit de surveiller et de contrôler les actes accomplis par la gérance. En effet, M. Diallo est l'associé-gérant des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers. Or, la gérance et le contrôle de la gérance ne peuvent être exercés par la même personne.

A cet égard, la Guinée a invoqué dans ses plaidoiries sur les exceptions préliminaires, que la loi congolaise prévoit que la gérance peut être exercée par un

associé⁴⁴. La RDC ne le nie pas. Cependant, il n'en résulte aucunement que dans ce cas, le même associé est en droit d'exercer le contrôle des actes qu'il a lui-même accomplis en sa qualité de gérant. Le contrôle de la gérance est, par essence, indépendant de la gérance elle-même. Pour autant que de besoin, la loi congolaise le confirme en disposant que le contrôle de la gérance est en principe exercé par un commissaire. Ainsi, l'article 71 du décret de 1887 dispose :

« La surveillance de la gérance est confiée à un ou plusieurs mandataires, associés ou non associés, appelés commissaires. (...) Si le nombre des associés ne dépasse pas cinq, la nomination de commissaires n'est pas obligatoire et chaque associé a les pouvoirs des commissaires. »⁴⁵

L'article 75 de ce même décret dispose:

« Le mandat des commissaires consiste à surveiller et à contrôler, sans aucune restriction, tous les actes accomplis par la gérance, toutes les opérations de la société et le registre des associés. »⁴⁶

L'article 25, alinéa 3, des statuts d'Africontainers ne fait que confirmer ce qui précède en prévoyant que le contrôle de la gérance sera exercé par un commissaire :

« La gérance doit remettre aux associés, quarante jours au moins avant l'assemblée générale, l'inventaire, le bilan, le compte de profits et pertes et son rapport avec les pièces justificatives. Le commissaire devra, dans les quinze jours au plus tard du rapport de la gérance, faire un rapport sur l'accomplissement de son mandat, sur la tenue des comptes et sur les documents qui lui auront été remis par la gérance. Ce rapport doit contenir des observations et propositions. »⁴⁷

2.11. Il ressort de ces textes, autant que de la notion même de contrôle, que la gérance et le contrôle de la gérance ne peuvent être exercés par la même personne.

Dans ces circonstances, M. Diallo n'avait pas le droit de surveiller et de contrôler tous les actes accomplis par la gérance et toutes les opérations des sociétés dont il était lui-même le gérant.

⁴⁴ Plaidoirie 1^{er} décembre 2006, p. 27, se référant à l'article 67 du Décret de 1887 sur les sociétés commerciales relativement à la protection des gérants-associés.

⁴⁵ CMRDC, Partie II, Annexe 15

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ MRG, annexe 1.

La Guinée ne saurait donc faire valoir que la RDC a porté atteinte aux droits de M. Diallo en la matière.

Section 5. Le droit de prendre part aux assemblées générales

2.12. Pour que la Guinée puisse faire valoir une privation du droit de l'associé de prendre part aux assemblées générales, elle devrait démontrer qu'une assemblée générale a été convoquée et que M. Diallo n'a pas pu s'y rendre en raison de son éloignement du territoire de la RDC. Aussi, l'Etat défendeur devrait démontrer, tout au moins, que la RDC aurait donné l'ordre à la société Africontainers de ne pas prendre en considération toute procuration que M. Diallo donnerait à un tiers pour le représenter à une assemblée générale⁴⁸.

A défaut d'une convocation de l'assemblée générale, aucun droit de M. Diallo d'y participer n'est en cause.

2.13. Il en va de même dans la perspective de la réalité de l'impact de la mesure prise par le gouvernement congolais, que la Guinée identifie parmi les conditions d'une expropriation⁴⁹. Si aucune assemblée générale n'a été convoquée, l'éloignement de M. Diallo n'a eu aucun impact sur son droit de participer aux assemblées générales. Il ne saurait alors être question d'une expropriation. La thèse de la Guinée est donc mal fondée.

2.14. La Guinée ne pourrait rétorquer que la RDC aurait privé M. Diallo, en tant que gérant, du droit de convoquer les assemblées générales. En effet, la convocation de l'assemblée générale est un acte fonctionnel du gérant que celui-ci pose en tant qu'organe de la société. C'est donc la société qui convoque les assemblées générales. Dès lors que dans son arrêt sur les exceptions préliminaires du 24 mai 2007, la Cour a jugé que la Guinée ne peut exercer sa protection diplomatique à l'égard des sociétés Africontainers et Africom-Zaire, ce droit du gérant ne peut être protégé dans la présente instance.

⁴⁸ L'article 81 du décret du 27 février 1887 (Annexe 15) permet à un associé de se faire représenter aux assemblées générales par un tiers muni d'une procuration.

⁴⁹ MRG, par. 3.17, 3.22 et 3.23.

Par ailleurs, la Guinée n'a fait valoir aucune privation de droits de M. Diallo en tant que gérant et a limité son argumentation aux droits personnels de M. Diallo ainsi qu'à ses droits d'associé. De même, la Cour dans son arrêt du 24 mai 2007 sur les exceptions préliminaires,

« 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-Zaire et Africontainers-Zaire »⁵⁰.

Les droits éventuels de M. Diallo comme gérant ne peuvent donc en tout état de cause pas faire l'objet de la présente instance.

* * *

⁵⁰ La RDC souligne.

CHAPITRE III. CONCLUSIONS

A la lumière des arguments susmentionnés et de l'arrêt de la Cour du 24 mai 2007 sur les exceptions préliminaires par lequel la Cour déclare la requête de la 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, l'Etat défendeur prie respectueusement la Cour de dire et juger que :

1°) La République démocratique du Congo n'a pas commis de faits internationalement illicites envers la Guinée en ce qui concerne les droits individuels de M. Diallo en tant que personne ;

2°) La République démocratique du Congo n'a pas commis de faits internationalement illicites envers la Guinée en ce qui concerne les droits propres de M. Diallo en tant qu'associé des sociétés Africom-Zaïre et Africontainers-Zaïre ;

3°) En conséquence, la requête de la République de Guinée n'est pas fondée en fait et en droit.

Le 27 mars 2008

Professeur Tshibangu Kalala

Coagent de la République démocratique du Congo