

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE
MÉMOIRES, PLAIDOIRIES ET DOCUMENTS

AFFAIRE RELATIVE
À DES ACTIONS ARMÉES FRONTALIÈRES
ET TRANSFRONTALIÈRES

(NICARAGUA c. HONDURAS)

VOLUME II

Procédure orale; correspondance



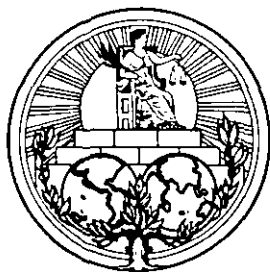
INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE
PLEADINGS, ORAL ARGUMENTS, DOCUMENTS

CASE CONCERNING
BORDER AND TRANSBORDER
ARMED ACTIONS

(NICARAGUA v. HONDURAS)

VOLUME II

Oral Arguments; Correspondence



Référence abrégée:

*C.I.J. Mémoires, Actions armées frontalières et transfrontalières
(Nicaragua c. Honduras), vol. II*

Abbreviated reference:

*I.C.J. Pleadings, Border and Transborder Armed Actions
(Nicaragua v. Honduras), Vol. II*

ISSN 0074-4433
ISBN 92-1-070756-7

N° de vente:
Sales number

691

AFFAIRE RELATIVE
À DES ACTIONS ARMÉES FRONTALIÈRES
ET TRANSFRONTALIÈRES (NICARAGUA c. HONDURAS)

CASE CONCERNING
BORDER AND TRANSBORDER ARMED ACTIONS
(NICARAGUA v. HONDURAS)

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE
MÉMOIRES, PLAIDOIRIES ET DOCUMENTS

AFFAIRE RELATIVE
À DES ACTIONS ARMÉES FRONTALIÈRES
ET TRANSFRONTALIÈRES

(NICARAGUA c. HONDURAS)

VOLUME II
Procédure orale; correspondance

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE
PLEADINGS, ORAL ARGUMENTS, DOCUMENTS

CASE CONCERNING
BORDER AND TRANSBORDER
ARMED ACTIONS

(NICARAGUA v. HONDURAS)

VOLUME II
Oral Arguments; Correspondence



L'affaire relative à des *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, inscrite au rôle général de la Cour sous le numéro 74 le 28 juillet 1986, a fait l'objet d'un arrêt rendu le 20 décembre 1988 portant sur la compétence de la Cour et la recevabilité de la requête (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988*, p. 69). A la suite du désistement du gouvernement demandeur, elle a été rayée du rôle par ordonnance de la Cour du 27 mai 1992 (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), ordonnance du 27 mai 1992, C.I.J. Recueil 1992*, p. 222).

Les pièces de procédure écrite et les plaidoiries relatives à cette affaire sont publiées dans l'ordre suivant :

Volume I. Requête introductive d'instance du Nicaragua; mémoire du Honduras; contre-mémoire du Nicaragua; demande en indication de mesures conservatoires du Nicaragua.

Volume II. Procédure orale; documents présentés à la Cour après la fin de la procédure écrite; correspondance.

Dans les références, les chiffres romains gras indiquent les volumes de la présente édition. La pagination et les renvois des pièces de procédure et des comptes rendus des audiences ont été modifiés en conséquence.

Ni la typographie ni la présentation ne sauraient être utilisées aux fins de l'interprétation des textes reproduits.

The case concerning *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, which was entered on the Court's General List on 28 July 1986 under Number 74, was the subject of a Judgment delivered on 20 December 1988 concerning the jurisdiction of the Court and the admissibility of the Application (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, p. 69). Following discontinuance by the Applicant Government, the case was removed from the list by an Order of the Court of 27 May 1992 (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Order of 27 May 1992, I.C.J. Reports 1992*, p. 222).

The pleadings and oral arguments in the case are being published in the following order:

Volume I. Application instituting proceedings of Nicaragua; Memorial of Honduras; Counter-Memorial of Nicaragua; request for the indication of provisional measures of Nicaragua.

Volume II. Oral Arguments; Documents submitted to the Court after the closure of the written proceedings; Correspondence.

In internal references, bold Roman numerals are used to refer to Volumes of this edition. The pagination and the cross-references in the pleadings and in the verbatim records of the hearings have been altered consequently.

Neither the typography nor the presentation may be used for the purpose of interpreting the texts reproduced.

TABLE DES MATIÈRES — CONTENTS

	<i>Page</i>
Oral Arguments — Plaidoiries	1
OUVERTURE DE LA PROCÉDURE ORALE	5
STATEMENT BY MR. CARÍAS (HONDURAS)	7
A. Relevant facts concerning the nature of the dispute	8
B. Relevant facts concerning the modalities for a peaceful solution of the regional controversy	10
ARGUMENT OF PROFESSOR BOWETT (HONDURAS)	15
Introduction	15
Objections to jurisdiction	
(i) The identity of jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute and Article XXXI of the Pact of Bogotá	15
(ii) The Honduran reservations are valid for purposes both of Article XXXI of the Pact of Bogotá and Article 36, paragraph 2, of the Statute	17
(a) Nicaragua's argument that the Honduran declaration of 1960 was made for an indefinite term and that therefore Honduras could not withdraw or change that declaration without having reserved the right to do so	18
(b) Nicaragua's argument that even if Honduras had a right to modify its 1960 declaration, it could do so only upon reason- able notice, and not with immediate effect	21
(c) Nicaragua's argument that whatever the position might be under Article 36, paragraph 2, of the Statute, there is in this case the specific treaty commitment of Article XXXI	22
(iii) Do the Honduran reservations in fact exclude the Nicaraguan application from the jurisdiction of the Court?	23
(a) Conflicts affecting the territory of Honduras and arising out of armed conflicts or acts of a similar nature	23
(b) Disputes in respect of which the Parties have agreed on other means of settlement	25
PLAIDOIRIE DE M. HERNÁNDEZ ALCERRO (HONDURAS)	26
Introduction	26
L'exception d'irrecevabilité relative à l'article II du pacte de Bogotá	26
L'argument du Nicaragua selon lequel l'expression «de l'avis des parties» signifierait en réalité «de l'avis de l'une des parties» .	26
L'argument du Nicaragua selon lequel des négociations directes ne pourraient, selon toute probabilité, avoir lieu entre les Parties et, à fortiori, ne pourraient pas aboutir à un règlement	33
L'exception d'irrecevabilité relative à l'article IV du pacte de Bogotá .	39

Quelles sont les procédures spéciales au sens de l'article II du pacte?	39
Le lien entre les «procédures spéciales» en cours et le système interaméricain	41
Les exceptions d'irrecevabilité relatives au caractère aussi artificiel que vague de la requête du Nicaragua	45
PLAIDOIRIE DE M. DUPUY (HONDURAS)	48
Introduction	48
Objet de la plaidoirie: démontrer que l'article XXXI du pacte de Bogotá ne fournit pas à la Cour de base légale pour se déclarer compétente sur le fond	48
Présentation des thèses des Parties	48
Première partie. Incompatibilité de l'argumentation du Nicaragua avec la lettre et l'esprit du pacte de Bogotá	51
A. La lettre	51
B. L'esprit du pacte de Bogotá.	52
1. Caractère obligatoire de la juridiction de la Cour et inéluctabilité du règlement pacifique tout d'abord	56
2. Organisation du règlement des différends juridiques et des différends politiques dans le pacte de Bogotá	57
Deuxième partie. Incompatibilité de la thèse du Nicaragua avec sa conduite antérieure à l'égard de l'article XXXI du pacte de Bogotá	62
A. L'attitude du Nicaragua en 1984	63
B. L'attitude du Nicaragua en 1957 et en 1986-1987	65
C. Conséquence de droit de la contradiction entre la thèse actuelle du Nicaragua et sa conduite antérieure à l'égard du pacte de Bogotá	66
DÉCLARATION DE M. CARÍAS (HONDURAS)	69
Référence aux conclusions soumises par le Honduras dans son mémoire	69
QUESTIONS PUT BY JUDGES NI AND SHAHABUDDIEN	70
STATEMENT BY MR. ARGÜELLO GÓMEZ (NICARAGUA)	72
Introduction	72
Reasons why Nicaragua filed the Application	73
The Honduran "new declaration" of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court	76
The objection of Nicaragua to the Honduran "new declaration"	76
Article XXXI of the Pact of Bogotá as providing an independent basis of jurisdiction	81
STATEMENT BY THE PRESIDENT (reference to new documents)	83
ARGUMENT OF MR. CHAYES (NICARAGUA)	84
I. Article XXXI of the Pact of Bogotá is an acceptance of the jurisdiction of the Court, binding as among the parties to the Pact, and not susceptible of subsequent modification by unilateral reservations limiting the scope of the submission	84

II. The jurisdiction conferred by Article XXXI is not subject to the precondition that the parties have tried and failed to settle the dispute by conciliation	89
III. Neither Article II nor Article IV of the Pact preclude the maintenance of this action	92
A. Article II	92
B. Article IV	94
PLAIDOIRIE DE M. PELLET (NICARAGUA)	96
Introduction	96
I. La recevabilité de la requête	96
1. La condition posée par l'article II du pacte de Bogotá est remplie en la présente espèce	97
i) Des «négociations diplomatiques ordinaires» ont eu lieu entre les Parties	98
ii) Le Honduras a mis fin aux «négociations diplomatiques ordinaires» auxquelles il s'était prêté jusqu'en 1982-1983	99
iii) Le refus de négociations directes comme constituant, par la suite, une constante de l'attitude hondurienne	99
iv) Le différend qui fait l'objet de l'instance ne peut en conséquence «être résolu au moyen de négociations diplomatiques ordinaires»	100
2. La Cour est valablement saisie en l'absence de toute «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá	101
L'existence d'un différend bilatéral opposant les Parties	102
Le processus de Contadora ne constitue pas une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte	104
Absence d'accord entre les Parties en vue du règlement de l'affaire dont la Cour est saisie dans le cadre du processus de Contadora (inapplicabilité du principe <i>electa una via</i> posé à l'article IV du pacte)	105
Question de la non-participation des Etats-Unis au processus de Contadora	108
Principales conclusions	109
ARGUMENT OF MR. BROWNLIE (NICARAGUA)	111
Introduction	111
Preliminary objections and the burden of proof	111
Honduras has not validated its preliminary objection	111
"Armed conflict" said to be a "factual" concept	112
The indicia proposed by Nicaragua	112
Significant policy considerations	113
Terminology and the actual content of the public record	114
Armed conflict requires a certain scale and persistence in the use of force	115
No need at any stage for a ceasefire or armistice	115
The existence of a general pattern of normal diplomatic and economic relations between the Parties	115
The views of third States	116
Honduras did not consider that an "armed conflict" existed prior to the appearance of its Memorial in these proceedings	117

“Acts of a simular nature”	118
The reservation does not possess an exclusively preliminary character	118
PLAIDOIRIE DE M. PELLET (NICARAGUA) (<i>suite</i>)	120
II. La compétence de la Cour fondée sur l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour	120
Le système de la clause facultative tel qu'envisagé en l'espèce par le Honduras	121
1. La pratique des Etats	122
2. Les règles applicables	125
i) Première conséquence: on ne peut interpréter de la même manière une déclaration par laquelle un Etat se réserve le droit de dénoncer celle-ci à tout moment et une déclaration faite «pour une durée indéterminée»	128
ii) Deuxième conséquence: la dénonciation ou la modification des déclarations facultatives doivent intervenir de bonne foi	129
iii) Troisième conséquence: il convient d'appliquer aux déclarations, par analogie, les principes fondamentaux du droit des traités (dont la clause <i>rebus sic stantibus</i>)	130
iv) Quatrième conséquence: les déclarations, en admettant qu'elles puissent être modifiées ou retirées, ne peuvent l'être que «dans un délai raisonnable», ainsi que l'exige la bonne foi	131
3. L'application des règles en l'espèce	132
STATEMENT BY MR. ARGÜELLO GÓMEZ (NICARAGUA)	136
Possible further round of hearings	136
Reaffirmation by Nicaragua of the submissions contained in its Counter-Memorial	136
QUESTIONS DE M. GUILLAUME	137
REQUEST BY THE PRESIDENT (Honduras's request for a further round of hearings)	139
STATEMENT BY THE PRESIDENT (reference to new documents)	140
QUESTION PUT BY THE PRESIDENT	140
REPLY OF MR. CARIÁS (HONDURAS)	142
Nicaraguan suggestion that the legal issues concerning competence and admissibility have already been decided by the Court's Judgment of 26 November 1984 (<i>Nicaragua v. United States</i>)	142
Misleading impression given by Nicaragua that Honduras attempted to frustrate Contadora	143
The implications of the Sapoá Agreement which Nicaragua deliberately ignores	145
Nicaragua's distortions of Honduras's position on verification under the Guatemala Accord	146
Nicaragua's quite baseless speculations on the reasons behind the Honduran declaration of 22 May 1986	147

REPLY OF PROFESSOR BOWETT (HONDURAS)	149
1. Article XXXI of the Pact of Bogotá: is it a conventional jurisdiction under Article 36, paragraph 1, or compulsory jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute?	149
(a) The listing of the Pact in the <i>Yearbooks</i> of the Court	149
(b) The wording of Article XXXI of the Pact	149
First weakness to the Nicaraguan arguments: Nicaragua itself considered its formal statement, made when adhering to the Pact, as a reservation to Article XXXI	149
Second weakness to the Nicaraguan argument: Nicaragua treats Article XXXI as if it were a conventional basis to jurisdiction under Article 36, paragraph 1, of the Statute	150
2. Is the Honduran declaration of 22 May 1986 opposable to Nicaragua, so as to exclude any jurisdiction based on Article 36, paragraph 2, of the Statute?	151
Nicaraguan argument regarding whether a State can terminate or modify its declaration at any time without having expressly reserved the right to do so	151
Honduran argument that nothing in the Statute precludes modification of a declaration, in the absence of an express undertaking to the contrary	151
State practice	151
Legal principles	152
3. Do the reservations of Honduras in fact exclude this particular dispute from the competence of the Court?	154
Professor Brownlie's argument concerning burden of proof	154
Professor Brownlie's argument that there is no "armed conflict" between Nicaragua and Honduras	154
Professor Pellet's argument regarding the reservation excluding "disputes in respect of which the parties have agreed or may agree to resort to other means for the pacific settlement of disputes"	154
RÉPLIQUE DE M. HERNÁNDEZ ALCERRO (HONDURAS)	155
Observation concernant les exceptions du Honduras selon lesquelles la requête du Nicaragua a un caractère vague et artificiel	155
Première partie. Dans la présente espèce, les conditions exigées par l'article II du pacte de Bogotá pour pouvoir recourir à la Cour ne sont pas remplies	155
1. L'avis des parties n'a pas été exprimé dans le sens de l'article II	155
2. On n'a pas épuisé toute possibilité de règlement par des négociations directes	157
Deuxième partie. En vertu de l'article IV du pacte le Nicaragua ne peut pas entamer une autre procédure de règlement pacifique	158
1. Le processus de Contadora est une procédure spéciale au sens de l'article II du pacte	158
2. L'identité de l'objet du processus de Contadora et de l'objet du différend devant la Cour	160

A. L'acceptation du processus de Contadora par le Nicaragua en tant qu'une procédure spéciale	160
B. L'identité de l'objet	161
Argument de M. Pellet selon lequel le seul recours par le Honduras aux organes de l'OEA suffit pour prouver que le processus de Contadora n'a pas un caractère « exclusif » et ne peut donc consti- tuer une « procédure spéciale » au sens de l'article II du pacte . .	163
Argument de M. Pellet selon lequel il n'existe pas de risque d'incom- patibilité entre le recours à la Cour et un arrêt de celle-ci sur le fond, d'une part, et les négociations en Amérique centrale pouvant conduire ou ayant conduit à un accord politique, d'autre part . .	163
RÉPLIQUE DE M. DUPUY (HONDURAS).	164
I. Bilan des positions nicaraguayennes à l'égard de l'article XXXI du pacte	164
II. La question des liens entre l'article XXXI du pacte et l'article 36 du Statut	166
III. La position du Nicaragua à l'égard de la question des liens entre les articles XXXI et XXXII du pacte est assez originale	168
Observations sur la thèse défendue par les Etats-Unis en 1984 au sujet des liens entre les articles XXXI et XXXII du pacte (une seule et même voie de droit, établie sur la base de l'ar- ticle 36, paragraph 1, du Statut)	170
STATEMENT BY MR. CARÍAS (HONDURAS)	172
Honduras maintains the submissions presented in its Memorial . .	172
REQUEST BY THE PRESIDENT	173
REJOINDER OF MR. ARGÜELLO GÓMEZ (NICARAGUA)	174
Introduction: the whole case put in perspective	174
Answers to the five points made by the Agent of Honduras in his Rejoinder	175
First point: Nicaragua's suggestion that "in essentials, the issues raised in this case have already been decided by the Court in 1984"	175
Second point: "The misleading impression given by Nicaragua that Honduras attempted to frustrate Contadora"	175
Third point: The Sapoa Agreement has been deliberately ignored by Nicaragua in the proceedings	177
Fourth point: Nicaragua has distorted the position of Honduras on verification under the Guatemala Accord	178
Fifth point: Nicaragua has made baseless speculations on the rea- sons behind the Honduran "new declaration" of 22 May 1986 .	178
Final Comments on the Rejoinder of the Agent of Honduras . .	179
DUPLIQUE DE M. PELLET (NICARAGUA)	181
I. La « nouvelle déclaration » du Honduras n'est pas opposable au Nicaragua	181
A. Le fondement de l'exigence d'un délai raisonnable	182
B. La pratique internationale	183
C. Le point de départ de délai	185

REJOINDER OF MR. BROWNLIE (NICARAGUA)	188
The "armed conflicts" reservation: the absence of an armed conflict between Honduras and Nicaragua	188
The new argument of Honduras: is there an "armed conflict... within Nicaragua"?	188
Honduran attitude to the burden of proof and documentation	188
The contents of the annexes to the Memorial of Honduras contradict the new argument of Honduras	189
The criteria for identifying an armed conflict and the new Honduran thesis	191
The construction of the preliminary objection and the new thesis of Honduras	191
The reservation of Honduras is not opposable to Nicaragua in relation to the period prior to the filing of the Memorial of Honduras on 23 February 1987	193
The Sapoá Agreement	195
DUPLIQUE DE M. PELLET (NICARAGUA) (<i>suite</i>)	197
II. Les prétendus motifs d'irrecevabilité de la requête tirés des articles II et IV du pacte de Bogotá	197
A. Contadora en tant que «négociations diplomatiques ordi- naires»	197
B. Le processus de Contadora en tant que «procédure spéciale»	202
REJOINDER OF MR. CHAYES (NICARAGUA)	205
Object of this Rejoinder: to reply to Professors Bowett and Dupuy on Articles XXXI and XXXII of the Pact of Bogotá	205
First question to be addressed: is Article XXXI of the Pact simply a form of declaration under Article 36, paragraph 2, of the Statute, or is it a conventional engagement to accept the jurisdiction of the Court under Article 36, paragraph 1?	205
A. The text of the two Articles	205
B. The practice under the two Articles	206
Second question to be addressed: what is the relationship between Article XXXI and Article XXXII?	209
STATEMENT BY MR. ARGÜELLO GÓMEZ (NICARAGUA)	213
Reiteration that the submissions of Nicaragua are those contained in its Counter-Memorial and those also presented in the last round of arguments	213
CLOSING OF THE ORAL PROCEEDINGS	214
LECTURE DE L'ARRÊT	215
Documents présentés à la Cour après la clôture de la procédure écrite — Documents Submitted to the Court after the Closure of the Written Proceedings	217
Correspondance — Correspondence	223

**PLAIDOIRIES
SUR LA COMPÉTENCE DE LA COUR
ET LA RECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE**

PROCÈS-VERBAUX DES AUDIENCES PUBLIQUES

*tenues au Palais de la Paix, à La Haye,
du 6 au 15 juin et le 20 décembre 1988,
sous la présidence de M. Ruda, Président*

**ORAL ARGUMENTS ON THE JURISDICTION
OF THE COURT AND ADMISSIBILITY
OF THE APPLICATION**

MINUTES OF THE PUBLIC SITTINGS

*held at the Peace Palace, The Hague,
from 6 to 15 June and on 20 December 1988,
President Ruda presiding*

PREMIÈRE AUDIENCE PUBLIQUE (6 VI 88, 15 h)

Présents: M. RUDA, *Président*; MBAYE, *Vice-Président*; MM. LACHS, NAGENDRA SINGH, ELIAS, ODA, AGO, SCHWEBEL, sir Robert JENNINGS, MM. BEDJAOUI, NI, EVENSEN, TARASSOV, GUILLAUME, SHAHABUDDEEN, *juges*; M. VALENCIA-OSPINA, *Greffier*.

Présents également:

Pour le Gouvernement du Honduras:

S. Exc. M. Mario Carías, ambassadeur du Honduras aux Pays-Bas, *comme agent*;

S. Exc. M. Jorge Ramón Hernández Alcerro, ambassadeur du Honduras, représentant permanent auprès de l'Organisation des Nations Unies, *comme coagent*;

M. Derek W. Bowett, C.B.E., Q.C., LL.D., F.B.A., professeur de droit international à l'Université de Cambridge, titulaire de la chaire Whewell,

M. Pierre-Marie Dupuy, professeur à l'Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris,

M. Julio Gonzáles Campos, professeur de droit international à l'Université de Madrid, *comme avocats-conseils*;

M. Arias de Saavedra Muguelar, ministre de l'ambassade du Honduras aux Pays-Bas.

M^{me} Salomé Castellanos, ministre-conseiller de l'ambassade du Honduras aux Pays-Bas, *comme conseillers*.

Pour le Gouvernement du Nicaragua:

S. Exc. M. Carlos Argüello Gómez, ambassadeur du Nicaragua aux Pays-Bas, *comme agent et conseil*;

M. Ian Brownlie, Q.C., F.B.A., professeur de droit international public à l'Université d'Oxford, titulaire de la chaire Chichele, *Fellow* de l'All Souls College, Oxford,

M. Abram Chayes, professeur à la faculté de droit de Harvard, titulaire de la chaire Felix Frankfurter, *Fellow* de l'American Academy of Arts and Sciences,

M. Alain Pellet, professeur à l'Université de Paris-Nord et à l'Institut d'études politiques de Paris, *comme conseils et avocats*;

M. Augusto Zamora Rodríguez, conseiller juridique au ministère des relations extérieures de la République du Nicaragua,

M. Antonio Remiro Brotons, professeur de droit international public à l'Université autonome de Madrid,

M^{me} Judith C. Appelbaum, Reichler and Appelbaum, Washington, D.C., membre du barreau du district de Columbia et du barreau de l'Etat de Californie, *comme conseils*.

OUVERTURE DE LA PROCÉDURE ORALE

Le PRÉSIDENT: L'audience est ouverte.

La Cour est aujourd'hui réunie pour entendre les plaidoiries sur les questions de compétence et de recevabilité en l'affaire des *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*.

Je rappelle que l'instance a été introduite par une requête du Gouvernement nicaraguayen déposée au Greffe le 28 juillet 1986¹. Conformément à l'article 40, paragraphe 2, du Statut de la Cour, cette requête a été immédiatement communiquée au Gouvernement du Honduras. Par une lettre du 29 août 1986², le ministre des relations extérieures de la République du Honduras a notamment fait savoir à la Cour que, de l'avis de son gouvernement, celle-ci n'avait pas compétence pour connaître des questions faisant l'objet de la requête et a exprimé l'espoir que la Cour limiterait d'abord la procédure écrite aux questions de compétence et de recevabilité. Les Parties ayant été dûment consultées au sujet de la procédure, la Cour a, par une ordonnance du 22 octobre 1986³, décidé que, dans un délai expirant le 23 février 1987, la République du Honduras présenterait, en tant que première pièce de procédure écrite, un mémoire⁴ consacré aux seules questions de compétence et de recevabilité, et que, dans un délai expirant le 22 juin 1987, la République du Nicaragua présenterait en réponse un contre-mémoire⁵ limité aux mêmes questions. Ces pièces ont été déposées dans les délais ainsi fixés et l'affaire s'est dès lors trouvée en état, pour ce qui est de la phase considérée, le 23 juin 1987.

Avec l'approbation de la Cour, l'ouverture de la procédure orale a été temporairement ajournée, compte tenu d'un accord signé le 7 août 1987 par les présidents des deux Etats à l'occasion de la réunion au sommet d'Esquipulas II; le texte de cet accord a été transmis à la Cour par une lettre conjointe des agents des deux Parties, datée du 13 août 1987⁶. Le 21 mars 1988, le Gouvernement du Nicaragua a présenté une demande en indication de mesures conservatoires⁷, fondée sur l'article 41 du Statut de la Cour; copie certifiée conforme de cette demande a été immédiatement transmise au Gouvernement du Honduras. Par une lettre du 31 mars 1988⁸, l'agent du Nicaragua a informé la Cour que, pour les raisons exposées dans la même lettre, son gouvernement lui avait donné pour instructions de retirer ladite demande en indication de mesures conservatoires. Il a été donné acte à la République du Nicaragua du retrait de sa demande en indication de mesures conservatoires par une ordonnance du Président⁹ de la Cour, prise le même jour.

¹ I, p. 3-7.

² Voir ci-après, correspondance, n° 7.

³ C.I.J. Recueil 1986, p. 551.

⁴ I, p. 11-278.

⁵ I, p. 281-509.

⁶ Voir ci-après, correspondance, n° 42.

⁷ I, p. 513-520.

⁸ Voir I, p. 521, ou ci-après, correspondance, n° 63.

⁹ C.I.J. Recueil 1988, p. 9.

Avant d'inviter les Parties à prendre la parole, je voudrais encore rappeler que l'article 53 du Règlement de la Cour porte notamment que celle-ci peut, après s'être renseignée auprès des Parties, décider que des exemplaires des pièces de procédure et des documents y annexés seront rendus accessibles au public à l'ouverture de la procédure orale. La Cour a pris aujourd'hui une décision en ce sens.

J'ajouterai enfin qu'après consultation des Parties, et conformément à l'article 58 du Règlement de la Cour, il a été décidé que la République du Honduras prendrait la parole en premier. Je donne donc à présent la parole à M. Carías, agent du Honduras.

STATEMENT BY MR. CARÍAS

AGENT FOR THE GOVERNMENT OF HONDURAS

Mr. CARÍAS: Mr. President, distinguished Members of the Court, it is for me a great privilege and a source of real personal satisfaction to initiate this afternoon before this High Court the pleadings on behalf of the Republic of Honduras as Agent of the Government in the Jurisdiction and Admissibility phase of the case of *Border and Transborder Armed Actions* initiated by the Application of the Government of the Republic of Nicaragua on 28 July 1986.

Ten months ago in Guatemala the Presidents of Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Nicaragua and Honduras adopted the historical agreements of the "Procedure for the establishment of a firm and lasting peace in Central America", also called the "Esquipulas II" Agreements; and thus a major breakthrough was achieved in the negotiating procedures agreed upon by the five countries in the search for a comprehensive solution of the different controversies between the Central American Governments. In particular, "Esquipulas II" enables those Governments to fill certain gaps in the remarkable effort of Contadora, of which it is a continuation. It does this by addressing the most difficult situations requiring national reconciliation, cease-fires and democratization, not adequately covered by the provisions of the draft Contadora Act in its final version of June 1986.

It should be remembered that this "Procedure" had its origins in the Peace Initiative of President Oscar Arias of Costa Rica, which was initially endorsed in February 1987 by the Presidents of El Salvador, Guatemala and Honduras. Nicaragua later joined the Peace Plan consultations and as a result, once the observations of the five countries had been duly incorporated, the Arias Plan became the Esquipulas II Agreements. President Arias was later justly awarded the 1987 Nobel Peace Prize which, with generosity and vision, he dedicated to the Costa Rican people and to the joint efforts of his colleagues of Central America in their arduous quest for peace, democracy and economic development for their countries.

The text of the Esquipulas II Agreements of 7 August 1987 was distributed as an official document of the United Nations General Assembly and of the Security Council, as document A/42/521. The text includes the agreements between the Presidents of Nicaragua and Honduras, which were subsequently transmitted to this Court, requesting the postponement of these oral hearings, with the view to agreeing later on to withdraw from the International Court of Justice the Nicaraguan complaint on the situation of Central America, a pledge that unfortunately Nicaragua has not been willing to comply with.

But, as the Court knows, Nicaragua withdrew its complaint against Costa Rica, but not its complaint against Honduras, and later even proceeded to request an order of interim measures against Honduras. Nicaragua's whole policy vis-à-vis the Court was linked to its aim of securing particular objectives in negotiations then being held. There cannot be any other reason. For the essential content of the applications against Costa Rica and Honduras was the same. Why, therefore, withdraw one and not the other? These two incidents are pertinent to this hearing because they demonstrate, in our view, on one hand the close link that exists for the Central American Governments between the political negotiations that are taking place and the incompatibility

between these negotiations and the Applications filed by Nicaragua at this Court; and, on the other hand, they show the identity of the subject-matter covered by those Applications with the subject-matter of the special procedures adopted by the five countries to try to find a peaceful and lasting solution to the several disputes between them that constitute the regional controversy.

Mr. President, the Government of Honduras rejects the accusations and derogatory allegations, mostly based on distorted facts, put forward by the Government of Nicaragua in the introductory paragraphs of its Counter-Memorial. We reserve, consequently, our right to address them if the occasion arises although, as the Court is well aware, we firmly believe that the Nicaraguan Application is inadmissible and that the Court has no jurisdiction over this case.

In our opinion therefore, in the present phase of the procedure, there are mainly two series of relevant facts to be considered, which I will now address. They are:

- A. those that appertain to the nature of the dispute;
- B. those that appertain to the modalities for the peaceful solution of the dispute.

A. THE NATURE OF THE DISPUTE

Honduras argues, as regards the nature of the dispute, that this case is based on facts and situations described as subversive military actions together with persistent and intense armed confrontations within the interior of Nicaragua and El Salvador, and along the international frontiers of those countries with Honduras.

As was stated in our Memorial (I), the facts that Nicaragua has selected on which to base its accusations against Honduras — as well as the facts that Honduras could use in a counter-claim against Nicaragua — have been caused by and are constituent elements of the internal armed conflicts in Nicaragua and El Salvador and also, as regards certain periods, of armed attacks against the territory of Honduras. If Nicaragua's rhetorics be believed, the facts concerned also pertain to an armed conflict or undeclared war between Nicaragua and the United States of America.

A mere review of the facts described in the Application (confrontation between guerrillas and insurgents with government forces, shelling, mining and aeronaval incidents with the intervention of army units of various governments), makes the essential character of the said facts clear. One can also see that the other matters, such as the illegal traffic in arms and persons, cannot strictly be described as radically different and that although they do not constitute armed attacks they undoubtedly do constitute matters of a similar nature to those properly described as armed conflicts.

This is not a subjective assessment. On the contrary, it is objectively confirmed by the terminology used in official statements and in newspaper articles in which the conflicts of Central America are commonly described as civil wars, armed aggressions and hostilities. The conflicts are described in the same terms as are daily used to describe other, similar, conflicts taking place in other regions of the world, such as Africa and Asia.

Nicaragua attempts to refute this elementary and clear characterization of the nature of the present dispute but arguments in its Counter-Memorial (I) are weak and contradictory.

Nicaragua cannot assert that it is a victim of aggressions, armed attacks and undeclared wars on the part of its neighbours, and at the same time assert that it maintains normal relations with them: the two assertions are contradictory.

The relations between Nicaragua and Honduras have been notoriously relations of an abnormal character during the past decade. However, an examination of the facts concerned only reinforces the viewpoint of Honduras that what is necessary is to seek political solutions to overcome the overall situation, and that when disagreements can be sufficiently identified as lending themselves to resolutions on a bilateral basis, this should be the aim. Not, of course, in isolation, but within the broader framework of the whole Central American problems.

However, this has not been the situation supposedly supporting the Application. In that Application Nicaragua primarily describes armed actions of Nicaraguans against Nicaraguans in Nicaraguan territory, having as their consequences problems of a humanitarian and security nature along the land borders and maritime frontiers of the neighbouring countries. These are complex problems which involve a multiplicity of entities concerned, including powerful countries outside the region. It is no secret that the problems of Central America cannot be divorced from the political confrontation between East and West. By their nature, they simply do not allow themselves to be solved by purely bilateral negotiations between Nicaragua and Honduras. As I have said, purely bilateral solutions must fit within a broader regional framework.

On the other hand, a number of situations have arisen that have been sufficiently identified as controversies which, after appropriate bilateral negotiations, have permitted legal, bilateral solutions, satisfactory to both Nicaragua and Honduras.

Examples of these are:

- the return by Honduras of ships and aircraft taken by Nicaraguans to Honduras on various occasions since 1979;
- the return by Honduras of squads of soldiers and lorries of the Popular Sandinista Army that crossed into Honduras by the southern border on 2 April 1985;
- questions of diplomatic and territorial asylum;
- the liberation of Hondurans detained in Nicaragua with the assistance of the International Red Cross, in July 1985 and September 1987;
- the voluntary repatriation of Nicaraguan refugees through mechanisms established with the co-operation of the High Commissioner for Refugees of the United Nations;
- the return of Nicaraguan soldiers and any dead or wounded following the armed attacks of the Nicaraguan Army in their incursion into Honduran territory in March 1986;
- negotiations concerning Nicaragua's commercial debt that, after various discussions, was consolidated in an "Agreement for the Acknowledgement and Payment of Debts", signed by the Central Banks of Honduras and Nicaragua on 27 August 1986;
- the negotiations of Nicaragua's debts for the supply of electricity by Honduras, part of which has been paid, but negotiations continue over the remaining debt;
- the periodic negotiations for the release of Honduran fishing vessels and their crews seized by Nicaragua in Honduran waters or detained in Nicaraguan waters.

These are all examples of problems which could be resolved on a bilateral

basis and that is the main reason why I am mentioning them. But the problems raised by Nicaragua in its Application against Honduras are quite different. The facts on which Nicaragua itself relies show conclusively that those problems were not capable of solution purely bilaterally. The only feasible solution lay within the broader framework of the problems of the Central American region as a whole. Therefore the countries of Central America have very properly assigned the controversies to a regional and comprehensive method of solution, essentially through the so-called Contadora and Esquipulas processes.

This brings me to a second series of facts to be considered.

B. THOSE CONCERNING THE MODALITIES FOR A PEACEFUL SOLUTION OF THE REGIONAL CONTROVERSY

And here it is pertinent to make two preliminary remarks.

First, it must be emphasized that the Contadora and Esquipulas process have the unanimous and continuous support of the international community, as has been recently expressed in particular in the United Nations General Assembly resolutions 41/37 of 18 November 1986, and resolution 42/1 of 16 October 1987. The 1986 resolution expressly reaffirms that the General Assembly recognizes the global, comprehensive and negotiated nature of the solution of the conflict required in Central America; and also that the General Assembly reiterates its support for the peace initiatives of the Contadora Group.

The 1987 resolution expresses its firmest support for the Esquipulas Agreement and specifically calls upon the Presidents of Central American nations to continue their efforts to achieve a firm and lasting peace.

My second remark is that the multilateral framework has not excluded, and is not excluding, bilateral solutions to specific problems once these have been sufficiently identified and sometime agreed as part of more general settlements, an important feature that will be developed later on by the distinguished Co-Agent of Honduras.

Thus, to come back to the modalities for the peaceful solution of the regional controversy, I think we are all in agreement that the Contadora process took over the several disagreements of the Central American countries, with their express consent, after 1983. As was stated by the Secretary for Foreign Relations of Mexico at a press conference on 13 April of the same year (which is quoted in Ann. 45 of our Memorial (I)) the postponement of the draft resolution presented by Honduras to the Permanent Council of the Organization of American States on that date, made it possible for the Contadora Group to exercise direct jurisdiction over the problem.

Now, what Nicaragua disputed is that Honduras has not effectively participated in those negotiations. Nicaragua makes a special effort in trying to so demonstrate with particular references (paras. 39-46 of the Counter-Memorial (I)) to two important phases of those negotiations:

- the consideration of amendments to the draft Act of 1984;
- the reception of the Final Act of 1986.

With regard to the 1984 draft Act what Nicaragua does not say is that the draft Act was subject to Observations. Furthermore Nicaragua does not say that the presentation of Observations by the four other countries of Central America was accepted by the Contadora Group in the same month of October when they received the "Prince of the Asturias" Prize in Spain. Nor does Nicaragua point out that it has been demonstrated from the evidence submitted to the

Court that the various amendments to the draft Act have added to its effectiveness and have not watered down the commitments therein.

The Government of Honduras convened the Meeting of Central American Foreign Ministers in Tegucigalpa on 20 October 1984, but that took place after the meeting held in Guatemala City at the invitation of the Government of Guatemala on 19 September 1984. This meeting was attended by representatives of Costa Rica, El Salvador, Honduras and Guatemala for the purpose of analysing and exchanging opinions on the draft Act of 7 September 1984. It was because it had been found at the meeting of 19 September that there were many legitimate observations to be made, that the meeting of Foreign Ministers was convened. And, moreover, it was because Nicaragua took notice of that quadripartite position that Nicaragua decided, for publicity purposes, to accept on 22 September the draft Act, apparently and only apparently in full.

Nicaragua also argues (para. 45 of the Counter-Memorial (I)) that it has already given its acceptance to the draft final Contadora Act of 7 June 1986.

However, it is only necessary to read Annex 18 of their own Counter-Memorial, which is Foreign Minister d'Escoto's note of 17 June 1986, to realize that it is indeed a very, very conditional acceptance of the draft Act. Point four of the letter says:

"In conformity with the Message of Panama, the Government of Nicaragua appeals to the countries of the Contadora Group to take the necessary steps to 'establish appropriate conditions for the signing of the Peace Act'",

and he continues:

"for which it is urgent to promote dialogue between the United States and Nicaraguan Governments, to support the creation of Mixed Commissions for the solution of frontier problems, favour dialogue and to agree upon pacts of non-aggression between the Central American Governments."

This is, of course, almost the same position, that you will recall, with which Nicaragua commenced the multilateral Contadora negotiations in October 1983, with the very widely publicized proposal for the negotiation of separate non-aggression treaties between Nicaragua and its neighbours and a separate agreement with the United States of America.

Mr. President, the Contadora process has had a desirable outcome with the agreements of the five Presidents of Central America of 7 August 1987, resulting in the Esquipulas II procedure, which reasserts the main responsibilities vested in the Central American Governments for solving their differences.

The procedure brought about the establishment of national reconciliation commissions; the realization of political negotiations between irregular and insurgent groups and the Governments of El Salvador, Guatemala and Nicaragua; the initiation of a process of democratization in the countries concerned, by a powerful encouragement of public freedoms; and the setting up of international verification schemes.

The elements of the document formed a harmonious and indivisible whole, and the agreements therefore were forcefully reaffirmed by the Presidents in the San José declaration of 16 January 1988, where, notably, they stated their irrevocable, firm determination to comply with the procedure and fulfil its commitments.

With regard to verification, an objective sought from the very beginning by

Honduras since its Peace Initiative of 1982, the original mechanism was entrusted after San José to an Executive Commission of the Ministers for Foreign Relations of the five countries, which is, up to this day, the main political and negotiating organ of the Esquipulas procedure.

Also, as is well known, the Government of Nicaragua entered into an agreement with the Nicaraguan resistance at Sapoà on 23 March 1988 whose main features were:

- the cessation of offensive military operations in the entire national territory;
- the concentration of the resistance forces in mutually agreed zones;
- the commitment of the Government of Nicaragua to decree a General Amnesty;
- the provision of guaranteed humanitarian assistance for the irregular forces;
- the decision that the resistance forces could send delegates to a national dialogue once the enclaved zones are established.

In the negotiations of the Sapoà agreements, about which a new round is scheduled to take place this week in Managua, there have participated on both sides parliamentarians from the Federal Republic of Germany and advisers of other nationalities, and the whole negotiating mechanism is overseen by the Catholic Church and the Organization of American States.

Thus probably the main and most intractable part of the conflict in the area has started to show the beginning of a solution through direct negotiations between the parties of the armed conflict.

With regard to the international components of the Esquipulas procedure, major progress has also been achieved in the area of verification of the commitments in the security field, with the approval by the Executive Commission of the Ministers for Foreign Relations at its 23 March and 7 April meetings of the integration, through the Secretary-General of the United Nations, of an auxiliary technical group composed of specialized personnel from the Governments of Canada, the Federal Republic of Germany and Spain, Governments that have expressed their will to co-operate in the pacification process of Central America.

Finally, it is of the utmost importance and pertinence to this hearing to note the declaration made by the Minister for Foreign Relations of Nicaragua, Mr. d'Escoto, included in the decision of the same meeting of 7 April, that says:

“The Foreign Minister of Nicaragua declares that once the agreed purposes for the Sixth Meeting of the Executive Committee to be held in Honduras are met ... he pledges to ask the International Court of Justice to discontinue the proceedings initiated by Nicaragua against Honduras on 28 July 1986, this to be done at the latest on the day that the Sixth Meeting takes place in May in the Republic of Honduras.”

The Sixth Meeting was convened by the Government of Honduras for 19 and 20 May as agreed, but the Nicaraguan Government did not answer the invitation and another government excused itself from attending, for particular reasons, so that the meeting could not take place. Nevertheless, despite the silence of Nicaragua, Honduras has reconvened this meeting of Foreign Ministers for 22 and 23 June.

These facts speak clearly and loudly by themselves about the real attitude of Nicaragua with regard to the negotiations and to its motives in these proceedings.

Mr. President, allow me to conclude by re-stating what Honduras considers to be the most important conclusions to be drawn from the whole history of the evolution of this present dispute.

First, one month after the Court's Judgment on the merits in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, the Government of Nicaragua presented two complaints before the Court: one against Honduras, the other against Costa Rica. However, it is important to recall that the Government of Nicaragua has withdrawn the complaint against Costa Rica but not that against Honduras. It is really for the Government of Nicaragua to explain whether or not these two new complaints were linked to the previous case against the United States. And, in particular, to explain why the complaint against Costa Rica has been withdrawn but not that against Honduras. And the Court is entitled to know from Nicaragua how its conduct over this matter is linked to the development of the process for a peaceful solution currently in being in Central America. For it is the very clear conclusion of the Government of Honduras that Nicaragua is attempting to use the Court, or the threat of litigation before the Court, as a means of exerting political pressure on the other Central American States. In my submission, this is an abuse of the procedures of this Court.

Second, simultaneously with the signature of the Esquipulas Agreements on the very same date, 7 August 1987, another agreement was reached — at the same place — between the Governments of Honduras and Nicaragua, whereby Nicaragua would suspend its Application to the Court. But I would like to call your attention to the fact that the same agreement also emphasized that Nicaragua would withdraw — I repeat, withdraw, not merely suspend — its complaint. Does the Government of Nicaragua deny that the failure to withdraw the complaint was not directly linked to the fact that Nicaragua saw the retention of its complaint as a means of exercising further political pressure on Honduras in the context of the negotiations for a regional settlement?

Third, the negotiations to achieve the objectives of the Esquipulas Agreements continued during the recent months and, as is well known, these negotiations have had their moments of optimism and their moments of setback because of their complexity. But on 21 March last on the very eve of the meeting of Foreign Ministers in Guatemala where the Ministers were due to examine various important measures of implementation of the Esquipulas II Agreements, it was Nicaragua which quite unexpectedly requested the Court to order interim measures for protection in the present case. The Court, acting under Article 74 of its Rules, gave priority to the Nicaraguan request even over another case which had already had the dates for oral hearings fixed. Yet, a few days afterwards, Nicaragua withdrew its request for interim measures. The Court will have noted the reasons given by Nicaragua, both for the request and for its withdrawal, reasons concerning not only the Government of Honduras, but also the government of a third State. And the Court will have noted the position of the Government of Honduras on this matter, communicated to the Court by a letter of 1 April¹. In my submission there is no need to even enquire from Nicaragua the reasons for this extraordinary behaviour because the facts speak for themselves. The reasons were, once again, the attempt to use the Court as a means of political pressure.

Mr. President, that concludes what I wish to say about the factual background to these proceedings.

¹ See *infra*, Correspondence, No. 68.

Permit me now to outline the order in which counsel for Honduras will continue with this pleading.

First, and following on from me, Professor Derek Bowett will deal with the objections of Honduras to the jurisdiction of the Court. He will be followed by the Co-Agent, Ambassador Jorge Hernández Alcerro, who will demonstrate the inadmissibility of the Nicaraguan Application by reason of its nature and the provisions of the Pact of Bogotá.

Finally, Professor Pierre-Marie Dupuy will examine the provisions of the Pact of Bogotá, in particular Article XXXI, and will demonstrate that the Court's jurisdiction cannot be established on the basis of the Pact of Bogotá.

Mr. President, I would like to thank you, and the other distinguished Judges, for the attention which you have given to my introductory statement.

ARGUMENT OF PROFESSOR BOWETT

COUNSEL FOR THE GOVERNMENT OF HONDURAS

Professor BOWETT: Mr. President, distinguished Members of the Court, I have the honour to represent the Government of Honduras and to present to the Court the arguments of Honduras contesting jurisdiction.

1. INTRODUCTION

As the Court will see from the Honduran Memorial (I), Honduras has made a distinction between its objections to admissibility and its objections to jurisdiction *stricto sensu*.

Honduras believes this distinction is a sound one, and well recognized in the practice of this Court. By objections to admissibility we mean those objections to the Court's competence which are founded, not on the compromissory texts themselves — whether these be declarations under the Optional Clause or some treaty provisions — but on grounds quite extraneous to those texts. An objection on the ground that there had been no prior exhaustion of local remedies would be a clear example.

By objections to jurisdiction we mean those objections which arise out of the interpretation of the compromissory texts: in effect, objections that the compromissory texts, the clauses of any relevant treaty, or the Optional Clause declarations, do not cover the particular dispute which the claimant wishes to bring before the Court.

With the Court's permission, I will now address the issue of jurisdiction *stricto sensu*. The Court will be aware from its reading of the Memorial of Honduras, that Honduras opposes jurisdiction.

Objections to jurisdiction. The objections to jurisdiction by Honduras can be summarized in three propositions:

- (i) Honduras regarded its successive declarations under Article 36, paragraph 2, of the Statute and its obligations under Article XXXI of the Pact of Bogotá as establishing essentially the same jurisdiction.
- (ii) Therefore Honduras regarded its reservations to the acceptance of the Court's jurisdiction as valid both for the purposes of Article 36, paragraph 2, and for the purposes of Article XXXI of the Pact of Bogotá.
- (iii) The effect of the Honduran reservations of 22 May 1986 is to exclude from the jurisdiction of the Court the matter raised in the Nicaraguan Application.

Mr. President, I propose to deal with these three essential propositions — and with the Nicaraguan arguments in relation to them — in turn. Let me start with the first proposition.

- (i) *The Identity of Jurisdiction under Article 36, Paragraph 2, and Article XXXI of the Pact of Bogotá*

The premiss from which any argument must proceed is that the Court's jurisdiction rests on consent. Thus the essential question for the Court is: what was the jurisdiction to which Honduras agreed?

As Honduras has shown in its Memorial (I, paras. 4.04-4.07), the construction which Honduras placed on Article XXXI of the Pact of Bogotá was that it obligated the Parties to accept the compulsory jurisdiction of the Court "in conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute". I cite Article XXXI itself. Honduras performed this obligation by successive declarations made pursuant to Article 36, paragraph 2, of the Statute, in 1954, 1960 and again in 1986.

Other parties also had express declarations in force, prior to the Pact, and maintained them thereafter. Or they made such declarations subsequently. But, to the knowledge of Honduras, no State party to the Pact has ever stated that this was an improper way of fulfilling the obligations of Article XXXI. It is of course arguable that such a declaration was not necessary, and that Article XXXI operated by its own force, on its own terms, and without need of any companion declaration. But, given that each State bound by Article XXXI is free to decide upon the mode by which it will implement that obligation, it cannot seriously be said that the Honduran preferred mode of implementation, by an express declaration under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, is improper.

Mr. President, there is good reason for a State wishing to be bound, vis-à-vis the Court, by a declaration which adopts exactly the same terms — whether the declaration takes effect vis-à-vis other parties to the Pact of Bogotá, or States not parties to that Pact. There is equally good reason why a State should not wish to have two current declarations under the Optional Clause, one valid for States parties to the Pact of Bogotá, and the other valid for all other States, the more especially if the terms of the two declarations would be identical.

Nicaragua opposes this first proposition of Honduras on essentially two grounds. The first, which you will find in the Nicaraguan Counter-Memorial (I, pp. 314-315) is a purely textual argument, principally the argument that Article XXXI of the Pact of Bogotá and Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, must be different bases of jurisdiction, because Article XXXI omits the crucial reciprocity clause in Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, that is the clause saying that acceptance of the jurisdiction is only "in relation to any other State accepting the same obligation". But is this reciprocity clause really excluded? Article XXXI begins with the phrase "In conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute . . .". Surely this incorporates all the conditions of Article 36, paragraph 2, including the reciprocity clause? What else does "in conformity with" mean?

Nicaragua's second ground is the argument that Article XXXI is not linked to Article 36, paragraph 2, of the Statute, but rather to Article 36, paragraph 1, of the Statute: in short, they say it is an example of a conventional, or treaty jurisdiction, and not an example of the use of the Optional Clause.

The difficulty about this argument, of course, is that again it ignores this introductory phrase to Article XXXI: "In conformity with Article 36, paragraph 2, . . .". Nicaragua implies that the draftsmen made a mistake (or *perhaps they could not count*) and what the text ought to have said was "In conformity with Article 36, paragraph 1, . . .". Mr. President, Honduras finds this suggestion totally implausible. The drafters of the Pact of Bogotá understood the difference between paragraphs 1 and 2 of Article 36 of the Court's Statute perfectly well.

The whole language of Article XXXI is modelled on the Optional Clause, paragraph 2.

Nicaragua also suggests that the Honduran interpretation of Article XXXI

degrades it, so that it is no longer a true basis of compulsory jurisdiction: it is simply an "agreement to agree". But this is false. Because if Article XXXI is construed as an obligation to make a declaration in accordance with Article 36, paragraph 2, that obligation is there from the outset, and, once the declaration is made, as it must be made, the jurisdiction is truly compulsory but in accordance with the terms of the declaration made.

I turn now to the second Honduran proposition. This is that:

(ii) *The Honduran Reservations Are Valid for Purposes Both of Article XXXI and Article 36, Paragraph 2, of the Statute*

The Honduran position assumes not only the identity of subject-matter jurisdiction under Article XXXI and Article 36, paragraph 2, of the Statute but, as a corollary, the applicability of a State's reservations for the purposes of both Articles.

Nicaragua cites against this the position adopted by the United States in 1948 (see Nicaraguan Counter-Memorial, I, pp. 319-320). In signing the Pact of Bogotá, the United States made the following statement:

"The acceptance by the United States of the jurisdiction of the International Court of Justice as compulsory *ipso facto* and without special agreement, as provided in this Treaty, is limited by any jurisdictional or other limitations contained in any declaration deposited by the United States under Article 36, paragraph 4, of the Statute of the Court, and in force at the time of the submission of any case."

Obviously, the position which the United States sought to achieve by that statement is identical to the position which Honduras assumes is achieved under the Pact of Bogotá, namely that reservations to Article 36, paragraph 2, of the Statute apply equally to Article XXXI of the Pact of Bogotá. So the question then becomes, did the United States intend this statement to be a statement of its interpretation of Article XXXI — what we would call an interpretative declaration? Because in that case its position is exactly the same as that of Honduras. Or did the United States intend to lodge a true reservation thereby implying that Article XXXI did not by itself produce this result, so that a reservation was required?

It is true that the report of the United States delegation, cited by Nicaragua, does suggest that the statement was a true reservation. That report contained the following paragraph, and I shall read it *in extenso*:

"Chapter 4 of the Treaty ('Judicial Procedure') begins by incorporating acceptance of the jurisdiction of the International Court of Justice as compulsory *ipso facto* and without special agreement in juridical disputes falling within the categories mentioned in Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court (Article XXXI of the Pact of Bogotá). However, Article XXXI does not take into account the fact that various States in previous acceptances of the Court's jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute, have found it necessary to place certain limitations upon the jurisdiction thus accepted. This was the case in respect to the United States, and since the terms of its declaration had, in addition, received the previous advice and consent of the Senate, the delegation found it necessary to interpose a reservation [that is the word, a reservation], to the effect that the acceptance of the jurisdiction of the Court as compulsory *ipso facto* and without special agreement is limited

by any jurisdictional or other limitations contained in any declaration deposited by the United States under Article 36, paragraph 4, of the Statute of the Court in force at the time of the submission of any case."

Mr. President, that evidence is not so compelling as it might seem. If one looks at the other two "reservations" so-called made by the United States, they are almost certainly interpretative declarations, and not true reservations. They were made *ex abundante cautela*; they were not true reservations. Let me remind the Court of the text of these other two so-called "reservations".

"1. The United States does not undertake as the complainant State to submit to the International Court of Justice any controversy which is not considered to be properly within the jurisdiction of the Court.

2. The submission on the part of the United States of any controversy to arbitration, as distinguished from judicial settlement, shall be dependent upon the conclusion of a special agreement between the parties to the case."

With respect, those seem to me to be statements of the obvious — *ça va sans dire* — and not true reservations. Why, therefore, should the first of them, the "reservation" so-called, regarding Article XXXI be any more a true "reservation" rather than simply an interpretative declaration?

On this preliminary point, therefore, Honduras concludes that nothing in the Pact, or indeed in the practice of States under the Pact, precludes a State party from utilizing its reservations to the jurisdiction of the Court for the purposes both of the Optional Clause and of Article XXXI of the Pact of Bogotá.

Indeed, this accords with Nicaragua's own conduct. For in 1957 Nicaragua felt it could not rely on the Nicaraguan and Honduran acceptances of the Optional Clause because of the Nicaraguan reservation to Article XXXI of the Pact of Bogotá.

That is why a Special Agreement had to be reached to submit that dispute to this Court. So, if a reservation to Article XXXI also operates as a reservation to the Optional Clause — as Nicaragua plainly believed — how can Nicaragua now argue that the two provisions are quite separate bases of jurisdiction? Nicaragua in fact conceded the linkage and so did Honduras, not only in 1957, but again in 1986 when Honduras notified both the United Nations and the OAS that its new declaration of 22 May 1986 applied both to Article 36, paragraph 2, and to Article XXXI of the Pact of Bogotá.

We then come to the more fundamental Nicaraguan arguments against the Honduran reservations. There are, in fact, four different arguments which need to be considered.

The first is the argument that, because the Honduran declaration of 20 February 1960 was made for an indefinite term, it therefore follows that Honduras could not withdraw or change that declaration (as it purported to do on 22 May 1986) in the absence of an express reservation reserving the right to do so.

This extraordinary proposition contains three fallacies, and it is these fallacies which produce such an extraordinary, and erroneous, proposition of law.

It is, firstly, fallacious to interpret the phrase "indefinite term" as if it means "in perpetuity". The idea that States are likely to accept the compulsory jurisdiction of the Court in perpetuity is, frankly, utopian. It is so far removed from the experience of State practice that such an interpretation of the phrase "for an indefinite term" has to be rejected as wholly improbable. The phrase

"indefinite term" means exactly what it says: the term of the declaration is indefinite, not fixed. And it therefore follows that the State retains the right to fix the term, or to end the term, at any time at its discretion. In other words, the phrase "for an indefinite term" produces, legally, exactly the same situation as where a State reserves the right to terminate its declaration at any time, upon giving notice to that effect.

It has to be remembered that this position accords with the generality of State practice. Today, very few declarations are made for a fixed period. If one takes the relatively few that are expressed to be for an indefinite or unlimited period, there are some nine in number: Egypt (1957), Uganda (1963), Nigeria (1965), Malawi (1966), Swaziland (1969), Botswana (1970), Togo (1979), Senegal (1985) and Honduras (1986); and if you add to that number, to those nine, the many more that, whilst initially for a fixed period, remain valid after that period has expired, subject to any future notice of termination, let's say a further 19 declarations, then the conclusion is clear.

Most declarations are now made for an indefinite term. But to assimilate this idea of an indefinite term with the notion of perpetuity, that is quite wrong.

From 1929 onwards it was accepted that States could reserve the right to terminate their declarations with immediate effect.

The Court will recall that in 1929 Great Britain filed a declaration, accepting the jurisdiction for ten years, but thereafter "until such time as notice may be given to terminate the acceptance" (*P.C.I.J., Series E, No. 6*, p. 479). This practice was followed by several other States. Now, logically, the right to terminate embraced the lesser right to vary or modify a declaration — and without having expressly reserved a right to change or modify.

Thus, Colombia made a declaration in 1932, without reference to duration and without any express reservation of a right to change or modify that declaration. Nevertheless, in 1937, Colombia did precisely that. She deposited a new declaration, limited to a ten-year period and containing a new reservation. There were no objections to this.

Later, in 1938, Paraguay terminated its earlier declaration of 1933 — but without replacing it or varying it. Now, several States did, in fact, make reservations about Paraguay's practice — there were some six in number. Nevertheless, in practice, Paraguay was treated as no longer bound.

In 1939 Great Britain and various Commonwealth countries — and also France — communicated with the Secretary-General of the League, excluding disputes arising from hostilities from their current declarations (*P.C.I.J., Series E, No. 16*, pp. 337, 339). Again, some States expressed reservations about the unilateral changes to the terms of the current declarations. But the practice of Great Britain, of the Commonwealth and of France was never formally challenged before the Court itself.

The same practice has continued under the International Court of Justice. Many States have asserted the right to terminate their declarations, replacing them with new declarations incorporating new reservations: Norway, Denmark, France, Sweden, Turkey, Belgium, the Netherlands, Philippines, Pakistan, United Kingdom, Australia, have all done this and two States — South Africa and France — terminated their declarations without replacing them at all. South Africa in 1967, France in 1978. As is well known, in 1956 Portugal lodged a declaration with this Court, reserving the right to change or vary the terms of its declaration at any time. And although there were initial doubts about the effect of this declaration — since it could be and indeed was argued that the declaration became void for uncertainty — in fact the Court has not

taken that view — I refer to the Court's Judgment in the *Right of Passage over Indian Territory, Preliminary Objections* (I.C.J. Reports 1957, p. 143) — and more than a dozen other States have followed the same practice.

Most significant of all, there are 11 examples of States having modified the terms of their acceptances of the Optional Clause without any prior reservation of the right to do so.

These States are the United Kingdom (three times, on 2 June 1955, 31 October 1955, 18 April 1957); France (twice, on 10 July 1959 and 20 May 1966); Australia (6 February 1954); South Africa (13 September 1955); Canada (7 April 1970); Philippines (18 January 1972); India (18 April 1974). In no case was any formal protest made over such modifications — even though, in several cases, it was clear that the modification was intended to exclude an actual, if pending, dispute with another State.

It is true that in 1974 Honduras itself did protest against El Salvador's unilateral termination, in 1973 of its original 1921 declaration. That protest was made for the very special reason that El Salvador and Honduras were clearly involved in a dispute likely to lead to the Court. But the Honduran protest was not supported by other States and thus Honduras has had to accept that as a matter of the general practice of States vis-à-vis the Court:

- (a) States have the right to terminate or vary their declarations; and
- (b) this right does not depend on a prior reservation of such a right, but arises as a normal, sovereign prerogative of the State in defining the limits of its acceptance of the Optional Clause.

This view accords with the 1924 Protocol for Pacific Settlement of Disputes. This, it will be recalled, recognized "the right of any State to make reservations compatible with Article 36, paragraph 2" (*LNOJ, Spec. Suppl., No. 21, p. 22*).

It accords with the resolution of the Assembly of the League in 1928, accepting the right of States to accede to Article 36, paragraph 2, "subject to appropriate reservations" (*ibid.*, No. 64, p. 183).

It accords with the practice of States vis-à-vis both the Permanent Court of International Justice and the International Court of Justice.

It accords with the jurisprudence of this Court in cases like the *Right of Passage over Indian Territory, Preliminary Objections*.

Mr. President, I do not say the State's power to vary its declaration, to add new reservations, is unlimited. That right is clearly subject to, first of all, the requirement of compatibility with the Court's Statute. A new reservation must be compatible with the Court's Statute. But here, Nicaragua cannot argue that the Honduran reservation is by its very nature incompatible with the Statute.

Secondly, there is the limitation of the total ineffectiveness of any modification to a declaration in so far as such modification would seek to exclude from the Court's jurisdiction a dispute with which the Court is already seised — what we would commonly refer to as the *Nottebohm* principle. That, too, cannot apply in this case.

Thirdly, the power to add new reservations is limited by the possibility that States may have entered into a quite separate bilateral or multilateral treaty commitment, excluding or limiting their right to make reservations to their acceptance of the Court's jurisdiction.

For example, one could envisage an exchange of notes, expressly conferring on the Court jurisdiction over fishery disputes. A State could not thereafter avoid that treaty commitment by excluding fishery disputes in a new reservation to its acceptance of Article 36, paragraph 2, of the Statute.

But that, too, does not apply here. Nothing in the Pact of Bogotá expressly excludes a party's rights to make reservations to its declaration under Article 36, paragraph 2. The effect of Article XXXI of the Pact of Bogotá is to commit the parties to accept Article 36, paragraph 2, of the Statute. But it leaves them free to do so according to the Statute. That is to say, according to the States the right of reservation which any State has in making a declaration under the Optional Clause — and which is not prohibited by the Pact of Bogotá itself.

That brings me to the third of the Nicaraguan fallacies. The Nicaraguan argument is fallacious because it assumes that the declarations of States, made under the Optional Clause, establish a treaty relationship. Therefore, Nicaragua would argue, there cannot be a right of unilateral modification of such declarations.

But the unilateral declarations made by States under Article 36, paragraph 2, of the Court's Statute, do not constitute a treaty. These declarations are instruments *sui generis*. They have the potential to make a consensual bond, analogous to a treaty, but this transformation into a consensual bond occurs only when an application is filed, and the Court becomes seised with jurisdiction on the basis of the two unilateral declarations. Only at that point in time — and not before — can we speak of a true consensual bond.

Indeed, it cannot be otherwise if one looks at the practice of States in regard to these declarations. As we have seen, States assume they have the right to terminate or modify. That could not be so if a consensual bond, akin to a treaty, already existed. You cannot terminate or modify a treaty at will.

Thus, I would say that the first Nicaraguan argument is unsound. The Honduran declaration of 1960 did not commit Honduras in perpetuity. Honduras had the right to modify the terms of its declaration.

The Court adjourned from 4.20 p.m. to 4.40 p.m.

Mr. President, with your permission, I now turn to the second Nicaraguan argument. This is that, even conceding that Honduras had a right to modify its 1960 declaration, it could do so only upon reasonable notice, and it could not do so with immediate effect on 22 May 1986.

It is apparent that this second Nicaraguan argument is based upon the same misconception. It simply assumes that declarations make a consensual bond in the nature of a treaty and, therefore, that they can only be terminated upon reasonable notice. But it simply is not true. And, quite clearly, it is contrary to the general practice of States in regard to these declarations, as I have already shown. The fact is that the majority of declarations are currently terminable with immediate effect. *A fortiori*, therefore, if the declarations can be terminated with immediate effect, they can be modified with immediate effect, and States have so modified their declarations, with immediate effect and without protest.

However, the crux of the problem lies in this question. Does the right to modify with immediate effect only arise where such a right has been expressly reserved? Or does it inhere in the State's sovereign power to define the limits of its acceptance of the Court's jurisdiction?

Before addressing this crucial question, let me remove one possible source of confusion. Obviously the situation is quite different where a State has committed itself expressly to giving notice of an intention to terminate or vary. States sometimes do this: the declarations of China in 1946, of Mexico in 1947, of New Zealand in 1977 and of course the United States of America's 1946 declaration are illustrations.

Therefore, in its 1984 Judgment in the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (*Nicaragua v. United States of America*) case, the Court faced a quite different position, simply because there the United States had expressly committed itself to giving six months' notice. In that situation one can well understand the Court's emphasis upon good faith and the need to ensure that States comply with an express commitment, freely entered into. Indeed, it can be assumed that other States, knowing of that express commitment, would rely upon it in good faith. They might well, for example, postpone filing an Application because they believed they could rely upon receiving six months' notice of termination or variation. One could see that a State could reasonably assume that such an express commitment created an estoppel — precluding any termination prior to the expiry of the notice period.

But here we are in a totally different situation. For Honduras has undertaken no express commitment to give any specified period of notice. So the question becomes, does the Court have power to read into the State's declaration, the proviso that any modification of that declaration will only be made upon reasonable notice?

Mr. President, I cannot believe that the Court could assume such a power, absent some clear indication that this would accord with the intentions of States. In the Court's 1974 Judgment in the *Nuclear Tests* case the Court emphasized that the construction of a declaration is a matter of construing the State's intention. The Court said:

“When it is the intention of the State making the declaration that it should become bound according to its terms, that intention confers on the declaration the character of a legal undertaking. . .” (*I.C.J. Reports 1974*, para. 43.)

And the Court restated that same principle in its 1984 Judgment, at paragraph 59.

So it is not a question of whether the Court has power to imply into a State's declaration an undertaking to give reasonable notice. It is a question of whether the State intended to assume an obligation to give reasonable notice.

Now, there is nothing, absolutely nothing either on or off the record, to show that Honduras ever intended to assume any such obligation. Indeed, the inference must be to the contrary. Given that a few States had assumed an express obligation to give notice, when there is no such express obligation assumed, the proper inference must be that the State in question wishes to retain its sovereign right to modify its unilateral declaration at will.

Mr. President, this brings me to the third Nicaraguan argument. This relies upon Article XXXI of the Pact of Bogotá. The argument is that whatever the position might be under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, in this case there is the specific treaty commitment of Article XXXI, and that has two necessary consequences:

First, that any reservation to the jurisdiction would have to be made by Honduras *ab initio*, when it became a party to the Pact of Bogotá in 1948; and

Second, that Honduras would be legally bound to give notice of its intention to modify its declaration.

Let me take these two supposed consequences of Article XXXI in turn. The first is based upon a confusion. Of course, if Honduras were seeking to enter a reservation to the Pact of Bogotá it would have had to have made such a reservation at the time of signing or ratifying the Pact. But Honduras was not, by its declaration of 22 May 1986, making any reservation to the Pact of

Bogotá. Let me again recall the opening phrase of Article XXXI of the Pact: "In conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, the High Contracting Parties declare. . ."

In other words the obligation of the parties is to act in conformity with Article 36, paragraph 2. It follows, therefore, that if Article 36, paragraph 2, allows reservations to be made to a declaration at any time, or to be varied at any time, this would be "in conformity with Article 36, paragraph 2" and therefore equally in conformity with Article XXXI of the Pact of Bogotá. In effect, Nicaragua seeks to read into Article XXXI a clause which, contrary to Article 36, paragraph 2, would preclude a party from making any reservation to its declaration under Article 36, paragraph 2, once it had signed and ratified the Pact. There is no such clause. It is impossible to imply such a clause from the plain terms of Article XXXI which, the Court will recognize, virtually coincide with the terms of Article 36, paragraph 2, itself. So, if such a clause or meaning cannot be implied in Article 36, paragraph 2, how can it be implied in Article XXXI of the Pact which has virtually identical wording?

As to the second supposed "consequence", the same reasoning applies. Article XXXI contains no express requirement of a prior notice to terminate or vary. And how can such a requirement be implied when it is not implied in Article 36, paragraph 2, of the Statute itself, given that the wording of the two Articles is virtually identical?

Mr. President, on this basis we reach a clear, and in my view, an inescapable conclusion: the reservations of Honduras of 22 May 1986 are valid reservations and they operate both for the purpose of the Pact of Bogotá and Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court. That brings me to the third and last question. This is:

(iii) *Do the Honduran Reservations in Fact Exclude the Nicaraguan Application from the Jurisdiction of the Court?*

The reservations in question are two. The first is the reservation of:

(a) *Conflicts affecting the territory of Honduras and arising out of armed conflicts or acts of a similar nature*

It had seemed to Honduras to be rather obvious that this reservation excluded the kind of application now made by Nicaragua. Certainly, that was its intention when it was drafted for, as has been explained by the Agent for Honduras, the Government of Honduras decided that the situation in Central America would be dealt with more appropriately by the Contadora process than by the Court. However, Nicaragua makes a number of objections. First, she says that Article 79 of the Rules of Court requires Honduras, in making a preliminary objection, to set out the facts on which the objection is based. Thus, Nicaragua argues, Honduras must prove that, on the facts, its reservation excludes the dispute: that Honduras is not entitled to treat the matter as self-evident, or rely upon the facts disclosed in Nicaragua's own Application. In short, Nicaragua alleges that Honduras has failed to discharge its burden of proof.

The answer to this, Mr. President, is that the burden of proving that the Court *has* jurisdiction rests on Nicaragua. In the normal course of events it would be for the applicant to file its Memorial, developing in full its arguments that there was jurisdiction by discharging its own burden of proof. And then the respondent would raise a preliminary objection, responding both in law

and in fact. Certainly the original version of the Court's Rules in 1926 envisaged that a preliminary objection would be made after the deposit of the applicant's Memorial (*Rules of 1926, No. 38: Guyomar, p. 499*).

Now, in the present case, the Court has required Honduras to file its Memorial first. Honduras has no quarrel with that. It makes eminently good sense. But that does not mean that the burden of proof has shifted to Honduras, so that it now becomes the duty of Honduras to show that there is no jurisdiction: and Nicaragua is therefore exempted from its obligation, as Applicant, to show that there is jurisdiction.

So the question is twofold: has Nicaragua discharged its own initial burden of proof, in showing that the dispute is not covered by the Honduran reservations? And has Honduras discharged its burden of showing that the dispute is covered?

The crucial phrase is "conflicts . . . arising out of armed conflicts or acts of a similar nature". And I stress that last phrase, "acts of a similar nature". Both parties agree that the concept is not a technical one, but rather a factual one.

But then Nicaragua argues — especially at paragraph 243 of its Counter-Memorial (I) — that the references in Nicaragua's own Application to "armed attacks against the territory of Nicaragua" do not give evidence of an "armed conflict". Mr. President, I have to say that I find their arguments specious and unconvincing.

The Nicaraguan Counter-Memorial cites a number of official statements, made on behalf of Honduras, in which the phrases "acts of aggression against Honduras" or "aggression by Nicaragua against our territorial integrity and civilian population" are used. But, says Nicaragua in its Pleadings, Honduras did not actually use the phrase "armed conflicts or acts of a similar nature". What does Nicaragua think aggression is? Does Nicaragua seriously suggest to the Court that an allegation of aggression is not an allegation of an armed conflict or an act of a similar nature? And what of Annex D to the Memorial provided by Honduras and entitled "Border Incidents". Can it be seriously suggested that Honduras has not provided sufficient *prima facie* proof of a conflict involving Honduran territory and involving armed conflict or acts of a similar nature? The terms of the reservation used by Honduras invite an interpretation based on common sense and the plain ordinary meaning of words. But Nicaragua seeks to avoid that approach and invites the Court to adopt a technical approach by identifying an armed conflict or act of a similar nature by a number of criteria. These the Court will find set out at paragraphs 260-275 of the Nicaraguan Counter-Memorial. These criteria are said to derive from logic and policy. They certainly do not derive from the law. The Court will recall that these criteria proposed by Nicaragua demand that the use of armed force must be:

- (a) persistent;
- (b) of a marked intensity;
- (c) should be notified to the Security Council;
- (d) should be the subject of a request by one of the parties for help by way of collective self-defence;
- (e) should involve the application of the laws of belligerency and neutrality vis-à-vis third States;
- (f) should be incompatible with the maintenance of normal diplomatic and economic relations;
- (g) should be recognized by third States as an armed conflict.

Where does all this come from? I cannot recall any legal document or text

requiring that an "armed conflict" should meet all these criteria. They are pure invention on the part of Nicaragua, and Honduras invites the Court to take a common-sense approach and to draw the conclusion that the Honduran reservation is perfectly apt to exclude the dispute raised in the Nicaraguan Application.

The Court will have noted the final plea by Nicaragua that, in any event, the Court need not decide this issue now: it can be left to the Merits. Mr. President, it can *not* be left to the Merits. The analogy drawn by Nicaragua with the issue of the relevance of the multilateral treaty reservation of the United States to the Court's jurisdiction in the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)* case is really no analogy at all. In that case it remained to be seen how far, in their pleadings on the Merits, the Parties would rely on the United Nations Charter or other multilateral treaties. But here the issue is absolutely plain right now. The question is whether the dispute, identified in the pleadings of both Parties already before the Court, does or does not affect the territory of Honduras and arise out of armed conflicts or acts of a similar nature. The Court does not have to await pleadings on the Merits to see whether this is so. Indeed, it would be wholly improper to require the Parties to proceed to the Merits in the face of an express reservation to the jurisdiction in these terms.

This brings me to the second relevant reservation. By this reservation Honduras excludes from the jurisdiction:

(b) *Disputes in respect of which the Parties have agreed on other means of settlement*

Mr. President, I need not detain the Court for long on this. The submission of Honduras is that, under the terms of Articles II and IV of the Pact of Bogotá, the Parties have already agreed that this dispute shall be resolved via the Contadora process as a "special procedure" within the meaning of those Articles. This reservation therefore operates so as to exclude the jurisdiction of the Court.

Ambassador Hernández Alcerro, who will now follow me, will demonstrate to the Court that the Contadora process is a special procedure within the meaning of Articles II and IV, and that the Parties are legally committed to using that procedure to the exclusion of the other procedures provided by the Pact of Bogotá.

Mr. President, that brings me to the end of my intervention.

PLAIDOIRIE DE M. HERNÁNDEZ ALCERRO

COAGENT DU GOUVERNEMENT DU HONDURAS

M. HERNÁNDEZ ALCERRO: Monsieur le Président, Messieurs les membres de la Cour, pour qui a l'honneur, comme c'est mon cas, de représenter son pays devant les Nations Unies, le fait de comparaître devant la Cour signifie continuer à agir dans le cadre de cette Organisation, car la Cour est l'«organe judiciaire principal des Nations Unies».

C'est donc avec un profond respect que je compare pour la première fois devant cette haute Cour en appréciant dans toute sa portée l'honneur et la responsabilité qui me sont échus, car je me trouve devant l'organe «appelé à dire le droit et rendre justice entre les Etats».

La Cour ne peut ignorer, et n'ignore sans doute pas, la réalité politique qui fréquemment se trouve à la base des différends internationaux bien qu'il s'agisse d'un différend juridique. L'exercice de vos hautes fonctions judiciaires vous oblige à séparer nettement le politique du juridique pour ne retenir que ce dernier. Dans mon cas, Monsieur le Président, je pense qu'il m'appartient d'en faire autant afin de mieux servir la cause du droit.

Dès le début j'ai participé en qualité de représentant du Gouvernement du Honduras aux négociations du groupe de Contadora, ce grand «effort diplomatique régional», ainsi que l'a qualifié la Cour (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 184), lequel a abouti aux accords de pacification signé l'année dernière à Guatemala par les présidents centraméricains. Je ne peux donc oublier la réalité politique inhérente à la présente affaire. Il convient de mettre en relief les conséquences et les effets juridiques de ce processus de négociation politique, eu égard à la juridiction de la Cour.

M. Bowett a mis en relief certains points fondamentaux de la thèse juridique qui justifient à eux seuls la déclaration d'incompétence de la Cour dans la présente affaire. Il m'appartient de démontrer que, en marge de cette conclusion et à titre préalable, la requête présentée par le Gouvernement du Nicaragua est irrecevable pour les raisons exposées dans le mémoire du Honduras.

Je me propose maintenant, Monsieur le Président, d'examiner les deux exceptions concernant l'irrecevabilité de la demande du Nicaragua, en abordant en premier lieu celle se référant à l'article II du pacte de Bogotá et deuxièmement celle relative à l'article IV dudit pacte.

Au sujet de l'article II du pacte de Bogotá qui requiert que «*en opinion de las partes*» («de l'avis des parties») le différend ne peut être résolu par des négociations directes suivant les voies diplomatiques habituelles, qu'il me soit permis, Monsieur le Président, honorables juges, d'établir une question préliminaire qui me paraît capitale.

Le Honduras soutient que le seul sens raisonnable de l'article II est que l'Etat demandeur doit apporter à la Cour la preuve que, de toute évidence, les deux Parties ont abandonné tout espoir de régler le différend par des négociations directes.

Dans ce cas, le Nicaragua n'apporte pas une telle évidence. Le contre-mémoire nicaraguayen soutient que le Honduras allègue qu'il a un pouvoir de veto sur les procédures de règlement du pacte, car il pourrait, à tout moment, retirer son consentement à la proposition qu'un différend ne peut pas être résolu pas des négociations directes.

Sur ce point, le Honduras ne demande pas un tel droit de veto. Il revient à la Cour de décider elle-même si, par leur conduite, les Parties ont donné la preuve concrète que, de bonne foi, elles considèrent qu'un différend peut ou ne peut pas être réglé par des négociations directes suivant les moyens diplomatiques habituels.

Il ne s'agit pas d'un droit de veto. Il appartient à la Cour de ne pas prendre en compte ce qui a été dit pas l'une des Parties, s'il apparaît de toute évidence que la réalité est contraire aux propos qu'elle a soutenus.

La Cour doit chercher la preuve des vraies intentions des Parties. Il n'est pas possible à la Cour de substituer son opinion à celle des Parties, sur la question de savoir si le différend est susceptible d'être réglé par des négociations directes.

Monsieur le Président, en ce qui concerne la première exception, le Gouvernement du Nicaragua a exposé dans son contre-mémoire deux arguments, à savoir:

- i) le Nicaragua interprète l'expression «*en opinion de las partes*» figurant à l'article II du pacte de Bogotá, comme signifiant en réalité «de l'avis de l'une des parties». L'argument, ainsi que je le montrerai ci-après, va à l'encontre non seulement des règles d'interprétation des traités mais aussi de celles de la langue espagnole;
- ii) en outre, le Nicaragua soutient alternativement que, même si la Cour considère que cette expression signifie «de l'avis des deux parties», la disposition de l'article II du pacte de Bogotá ne peut être opérante car il n'y pas eu de négociations entre le Nicaragua et le Honduras. Celles-ci seraient au point mort et, même si elles se poursuivaient, elles n'aboutiraient pas à la solution du différend. Cet argument, soit dit respectueusement, va à l'encontre de la réalité existante en Amérique centrale et, concrètement, il est contraire à la situation existante entre les Parties.

Monsieur le Président, le premier argument, comme il a été dit, va à l'encontre du «sens ordinaire» du texte de l'article II du pacte de Bogotá, tel qu'exigé par l'article 31 de la convention de Vienne de 1969 relative au droit des traités.

Le Nicaragua tente de fonder cet argument en se référant uniquement à une partie de l'article 25 de la charte de l'Organisation des Etats américains (OEA), qui utilise, entre autres, la phrase «de l'avis de l'un d'eux». Le Nicaragua invite la Cour à traiter ces deux textes comme *en pari materia*.

Cet argument du Nicaragua défie toutes les règles d'interprétation des traités en prétendant interpréter un traité à l'aide d'une phrase différente d'un autre traité complètement séparé. Plus encore, le Nicaragua cite la phrase de l'article 25 de la charte en dehors de tout contexte. D'une part parce que l'article 25 ne traite absolument pas de la juridiction obligatoire. D'autre part, parce que, contrairement à ce qu'affirme le Nicaragua avec sa citation tronquée, ce qu'établit réellement l'article 25 c'est que les parties (à nouveau le pluriel) à un différend, «devront *convenir* d'une autre procédure pacifique susceptible de leur permettre d'aboutir à une solution» (les italiques sont de nous) si, de l'avis de l'une d'elles, le différend ne peut être résolu par les voies diplomatiques habituelles.

Le Nicaragua omet, avec un peu trop d'habileté, que l'article 25 de la charte de l'OEA réaffirme plutôt le principe traditionnel du système interaméricain, selon lequel le choix entre les moyens de solution pacifique repose sur la volonté des parties en litige, à moins que n'existe une obligation contractuelle spécifique.

Il est clair que l'obligation générale est de résoudre les conflits par les

moyens pacifiques, ainsi qu'il a été reconnu dans divers instruments interaméricains sur le sujet. Mais ni la charte de l'OEA ni le pacte de Bogotá n'établissent que c'est par la volonté d'une seule des parties que l'on aura recours à une procédure spécifique, en l'occurrence la Cour internationale de Justice, si le différend ne peut être résolu par les voies diplomatiques habituelles. L'adoption d'une procédure de solution pacifique requiert le consentement mutuel, tant au sens de l'article 25 de la charte de l'OEA qui dit «*les parties devront convenir*», qu'en vertu de l'article 2 du pacte, «*de l'avis des parties*».

En l'occurrence, en ce qui concerne le recours à une cour de justice internationale, la teneur du projet du traité alternatif sur les procédures pacifiques (doc. B) qui avait été élaboré par le comité juridique interaméricain en 1944¹, nous apporte des éclaircissements. En effet, il relève, dans son article VII, antécédent du pacte de Bogotá, le caractère facultatif et consensuel du recours judiciaire. Le paragraphe 1 dudit article stipule que «les parties pourraient, d'un commun accord, soumettre le différend à une cour de justice internationale».

Dans l'avant-projet du système interaméricain de paix que le même comité juridique interaméricain a présenté sur recommandation (résolution XXXIX de l'acte final) de la Conférence interaméricaine sur les problèmes de la guerre et de la paix, en 1945, le comité prit en considération la signature de la Charte des Nations Unies et du Statut de la Cour internationale de Justice². L'avis du comité quant au caractère obligatoire des procédures arbitrales ou judiciaires fut très prudent. Je rappelle, Monsieur le Président, que le traité général d'arbitrage interaméricain de 1929, qui oblige les parties à soumettre à arbitrage les questions juridiques, n'eut pas les résultats escomptés, du fait des nombreuses réserves formulées lors de sa conclusion. Ces réserves, de l'avis du comité, étaient «une preuve concluante de ce que les Etats américains n'étaient pas disposés, à cette date, à accepter la juridiction obligatoire pour le règlement des questions juridiques».

Ce sont ces raisons qui amenèrent le comité à proposer, dans l'article XXIII de l'avant-projet, que la soumission d'un différend à la Cour internationale de Justice s'effectuerait par décision des parties en litige.

L'orientation suivie par le comité est manifeste, tant dans son projet de traité alternatif de 1944 (doc. B)³ que je viens de citer comme dans l'avant-projet de 1945⁴. Dans les deux cas, le comité fut guidé par le principe selon lequel la volonté des parties était indispensable pour recourir à la procédure judiciaire.

Les antécédents du pacte servent à réfuter l'absurde interprétation que fait le Nicaragua de la phrase «*en opinion de las partes*» («de l'avis des parties») figurant à l'article du pacte.

Le comité juridique interaméricain, dans le projet définitif de système interaméricain de paix qu'a élaboré ce comité en 1947, maintient son point de vue, selon lequel la procédure judiciaire ne devait pas être obligatoire. Cependant, se conformant aux résolutions de la conférence qui s'est tenue à Petropolis, en 1946⁵, et où fut clairement affirmée l'opinion des Etats américains en faveur de

¹ *Recommandations et rapports (1942-1944). Documents officiels*, comité juridique interaméricain, secrétariat général de l'Organisation des Etats américains, p. 71-81.

² *Rapport annexe A à l'avant-projet de «Système interaméricain de paix». Recommandations et rapports. Documents officiels*, comité juridique interaméricain, secrétariat général de l'Organisation des Etats américains, p. 38.

³ Ci-dessus note 1, p. 14, par. 6.

⁴ Ci-dessus note 2, p. 15.

⁵ Résolution n° X, conférence sur le maintien de la paix et de la sécurité sur le continent.

l'arbitrage obligatoire, le comité reconsidéra son projet et y inclut le principe de l'arbitrage obligatoire dans l'article XVII¹.

C'est précisément dans ce projet définitif qu'apparaît pour la première fois à l'article II l'expression «de l'avis de l'une des parties»².

Monsieur le Président, cet antécédent est également digne d'être mentionné pour deux raisons. En premier lieu, parce qu'il prouve qu'à un certain moment la rédaction qu'invoque aujourd'hui le Nicaragua, dans son contre-mémoire, fut l'objet de considération, non seulement de la part du comité mais aussi, comme on le verra, de la part de la neuvième conférence internationale américaine. Cependant, contrairement aux desiderata exprimés par le Nicaragua, cette rédaction fut abandonnée dans la version finale du pacte au profit de «*en opinion de las partes*» («de l'avis des parties»), et, bien que le Nicaragua prétende le contraire, c'est la volonté des deux parties que prévoit le texte actuel du pacte.

En second lieu, même si en 1947 le comité a initialement pris en considération la rédaction de l'article II dans les termes dans lesquels, trente ans après, le Nicaragua désire que le pacte soit rédigé, ce comité, dans ce même projet définitif de 1947, établit clairement dans l'article XVII que la reconnaissance par l'une des parties — qu'il n'a pas été possible de résoudre un différend par la voie diplomatique ou par les procédures de médiation, d'investigation et de conciliation — aurait pour seule finalité d'aboutir obligatoirement à la solution arbitrale et non pas à la solution judiciaire, laquelle continuait à avoir un caractère consensuel et facultatif (art. XVIII).

Par conséquent, l'expression «de l'avis de l'une des parties» est apparue dans l'un des nombreux projets du comité juridique interaméricain (1947). L'incorporation de cette phrase était en relation exclusive avec le caractère obligatoire de la procédure arbitrale. Le recours à la procédure judiciaire exigeait non seulement que les parties «en conviennent» mais, de surcroît, qu'elles aient accepté préalablement la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice, dans les termes de l'article 36 du Statut de celle-ci.

Monsieur le Président, rien ne paraît donc plus éloigné de la réalité que la prétendue interprétation que le Nicaragua veut donner aujourd'hui de l'article II du pacte de Bogotá.

S'il était besoin d'accumuler les antécédents de l'article II du pacte pour conclure de nouveau à l'impropriété de l'interprétation nicaraguayenne, il faudrait se référer aux discussions de la troisième commission de la neuvième conférence internationale américaine en 1948.

L'article II du pacte fut débattu lors de la seconde réunion de la troisième commission qui écouta le rapport d'un groupe de travail nommé pour étudier les règles générales du système interaméricain de paix (doc. CB-426/ C.III-16). Le second paragraphe de l'article II fut approuvé par le groupe de travail, dans la même forme que celle sous laquelle il avait été proposé par le comité juridique interaméricain dans son projet définitif³.

Le délégué du Mexique, M. Enriquez, proposa un complément à cet article, tendant à consacrer «l'absolue liberté des parties pour choisir, proposer et suivre la procédure pacifique qui, selon elles, est susceptible de les mener à la solution de leurs différends»⁴.

¹ *Recommandations et rapports (1945-1947)*, op. cit., p. 178.

² *Ibid.*, p. 163.

³ *Ibid.*, p. 20.

⁴ Procès-verbal de la deuxième réunion de la troisième commission, p. 119. C'est la rédaction que maintient l'article 25 de la charte.

Le délégué mexicain étaya sa proposition en déclarant que: «Pourquoi allons-nous les limiter à certaines procédures établies par le pacte ou par le traité de solutions pacifiques?»¹.

La proposition fut confiée à une groupe de travail composé des délégués du Mexique, du Pérou et de la Colombie.

Dans le procès-verbal de la troisième réunion de la troisième commission on examina l'amendement additionnel du Mexique lequel, après avoir été étudié par le groupe de travail, se borna à ajouter une phrase à la fin du second paragraphe de l'article II qui disait:

«En conséquence, au cas où surgirait, entre deux ou plusieurs Etats signataires, un différend qui, de l'avis de l'une des parties, ne pourrait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires, les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce traité sous la forme et dans les conditions prévues aux articles suivants, ou les procédures spéciales qui, à leur avis, leur permettront d'arriver à une solution.»

Il est clair que dans la forme sous laquelle fut approuvé, dans la troisième commission, l'article II, la phrase «de l'avis de l'une des parties» entraînait en contradiction avec la rédaction que la même troisième commission donna à l'actuel article 25 de la charte de l'Organisation des Etats américains qui dit:

«Lorsque naît, entre deux ou plusieurs Etats américains, un différend qui, de l'avis de l'un d'eux, ne peut être résolu par les voies diplomatiques habituelles, les parties devront convenir de toute autre procédure susceptible de leur permettre d'aboutir à une solution.» (L'italique est de nous.)

Il est donc évident que l'article 25 de la charte conserve la partie la plus importante de la rédaction proposée par le délégué du Mexique pour l'article II du pacte, c'est-à-dire le principe de l'absolue liberté des parties tandis que l'article II du pacte s'est borné à recueillir de la proposition mexicaine la dernière phrase: «ou bien aux procédures spéciales susceptibles, à leur avis, de leur permettre d'aboutir de meilleure façon à une solution» (l'italique est de nous). Cela laissant subsister, au début du paragraphe, l'expression «de l'avis de l'une des parties».

L'article 25 de la charte conserve, sans aucun doute, le principe de la liberté absolue des parties car il maintient le principe de l'accord: il dit «convenir», tandis que l'article II du pacte, tel qu'il fut approuvé, imposait à l'une des parties l'avis de l'autre quand celle-ci considérait qu'un différend ne pouvait être résolu par des négociations directes.

Monsieur le Président, ces divergences de conception entre l'article 25 de la charte et l'article II du pacte de Bogotá, tel qu'il fut approuvé par la troisième commission, amena la commission de coordination de la conférence à modifier le second paragraphe de l'article 2 du pacte et à introduire l'élément consensuel nécessaire au recours d'une procédure de solution pacifique distincte de celle de la négociation directe. C'est ainsi que, dans sa version finale, l'article II du pacte stipule qu'il est nécessaire que «*en opinion de las partes*» («de l'avis des parties») un différend ne puisse être résolu par des négociations directes ou les moyens diplomatiques habituels, pour que les parties fassent usage des procédures établies dans le pacte, ou des procédures spéciales susceptibles à leur avis de leur permettre d'aboutir de meilleure façon à une solution.

¹ Procès-verbal de la deuxième réunion de la troisième commission, p. 126.

Monsieur le Président, cela est l'explication logique de la correspondance qui existe entre l'article 25 de la charte et l'article II du pacte. Toute interprétation différente serait contraire au sens des deux articles et aboutirait donc à un résultat absurde.

Monsieur le Président et Messieurs les membres de la Cour, il a été prétendu que la modification de la phrase «était due à une faute de frappe en vue de la signature»¹. Il a été aussi prétendu que la phrase du pacte provient «d'une déficience de caractère technique dans la rédaction dudit article II du pacte»².

Non, cela n'est pas le cas. Ainsi que nous l'avons précédemment expliqué, l'origine de la modification réside dans la proposition d'amendement additionnel, formulée par le délégué du Mexique, M. Enriquez, qui, en outre, fut membre du comité de rédaction désigné par la troisième commission «pour la rédaction, le complément et la coordination du traité américain de solutions pacifiques»³ (pacte de Bogotá).

Ce comité de rédaction avait pour tâche de réviser soigneusement les articles et faire les changements qui s'imposaient afin que les principes approuvés aient une rédaction logique⁴.

L'incorporation de la phrase «*en opinion de las partes*» («de l'avis des parties»), a même valu au pacte de nombreuses critiques de la part des auteurs comme Galo Leoro et Gómez Robledo⁵. Ces critiques prouvent que les arguments soutenus par le Nicaragua ne peuvent être défendus que dans un débat académique de *lege ferenda* sur d'éventuelles réformes du pacte. Ainsi cette phrase n'est pas inconsistante avec l'esprit général, qui préside au pacte, de laisser à «l'accord des parties» la solution pacifique des différends. La pratique des Etats confirme donc que le pacte n'a pas été appliqué sans que les parties ne manifestent leur accord en vue de recourir aux procédures qu'il établit. Comme le signale Leoro Galo: «La volonté des parties est la règle suprême...»⁶.

Même la conciliation, écrit Leoro Galo, «n'est pas, au sens strict, une méthode obligatoire dans le pacte»⁷.

La pratique des Etats démontre également que l'interprétation que le Nicaragua fait de l'article II est équivoque et contredit le comportement même de l'Etat nicaraguayen. En effet, certains auteurs⁸ reconnaissent que le pacte de Bogotá n'a pas été utilisé pour la solution pacifique des différends précisément parce qu'il requiert, à cet effet, une manifestation de volonté de la

¹ Juan Carlos Puig, «El tratado interamericano de asistencia reciproca y el régimen internacional contemporáneo», *Annuaire juridique interaméricain*, 1983, Organisation des Etats américains, p. 173.

² Ismael Moreno Pino, *Orígenes y evolución del sistema interamericano*, Mexico, 1977, p. 245-246.

³ *Actas y documentos*, vol. II, neuvième conférence internationale américaine, ministère des relations extérieures, Bogotá, Colombie, 1953, p. 537 et suiv.

⁴ *Ibid.*

⁵ Leoro F. Galo, «La reforma del tratado americano de soluciones pacíficas o pacto de Bogotá», *Annuaire juridique interaméricain*, 1981, Organisation des Etats américains, p. 51 et suiv. Antonio Gómez Robledo, «*Naciones Unidas y sistema interamericano* (Conflictos jurisdiccionales)», *Règlement des différends*, étude pour la CEESI, doc. GEESI/47/74, 3 décembre 1974, p. 14.

⁶ Leoro F. Galo, *op. cit.*, p. 52.

⁷ *Ibid.*, p. 54.

⁸ Voir Leoro F. Galo, *op. cit.*, p. 30; Tatiana B. Maekelt, *La solution pacifique des différends dans le système interaméricain: bilan et perspectives*.

part des parties. Le pacte tente de créer un mécanisme à caractère obligatoire qui fournirait une solution définitive aux différends, de sorte qu'aucun ne pourrait demeurer irrésolu après un certain délai¹. Cependant, le résultat fut différent. Le système établi par le pacte est complexe et limité. Cela a eu pour conséquence que le traité interaméricain d'assistance réciproque (TIAR) a été appliqué en maintes occasions pour le règlement des différends entre Etats américains². La raison fondamentale en est que le TIAR permet de déclencher ses mécanismes par invocation unilatérale.

Selon Mario Gonzalez Vargas³, en raison de cette condition

«la commission de solutions pacifiques n'a connu d'aucun cas⁴, pas plus que le pacte de Bogotá a reçu application depuis l'époque de la création de la première et de la signature du second. Dans les circonstances actuelles, ce n'est que dans l'aggravation du différend qu'il y a lieu d'espérer sa solution, par le biais de l'application du traité d'assistance réciproque...»

C'est la raison principale pour laquelle le Gouvernement de la Colombie a proposé⁵ de modifier la charte et le pacte de Bogotá pour conférer

«la faculté unilatérale, à tout Etat partie dans un différend, de recourir en quête d'assistance au conseil permanent ou de provoquer l'application des procédures du pacte de Bogotá...»⁶

Tatiana de Maekelt, ancienne sous-secrétaire des affaires juridiques de l'Organisation des Etats américains, affirme également que «l'application pratique du pacte de Bogotá a été très rare et, en aucun cas, n'a résulté de l'initiative des parties en litige»⁷.

Tel fut le cas des conflits entre le Costa Rica et le Nicaragua en 1948 et en 1949, et entre le Honduras et le Nicaragua en 1957⁸.

Tant dans le cas du conflit du Nicaragua avec le Costa Rica, comme dans celui avec le Honduras, le Gouvernement du Nicaragua n'a pas recouru aux procédures de solution pacifique du pacte de Bogotá qui, selon le Nicaragua, sont ouvertes à l'une des parties en litige. Ce comportement aussi erratique surprend de la part de l'Etat nicaraguayen qui, en des occasions précédentes, n'a pas demandé l'application du pacte.

Monsieur le Président, j'ai examiné jusqu'ici le premier des deux arguments développés par le Nicaragua en ce qui concerne l'article II du pacte. Il est clair que l'examen que nous avons fait des antécédents et des travaux préparatoires au pacte, de la doctrine que j'ai interprétée et de la pratique des Etats américains démontre que l'allégation du Nicaragua est dépourvue de tout fondement. L'expression «*en opinion de las Partes*» figurant audit article II du

¹ *Actas y documentos, op. cit.*, p. 361. Ce principe figure à l'article 26 de la charte de l'Organisation des Etats américains.

² *Tratado interamericano de asistencia reciproca. Aplicaciones*, vol. I-III, secrétariat général de l'Organisation des Etats américains, Washington.

³ Mario Gonzalez Vargas, *Las herramientas de la paz y la seguridad en el sistema interamericano*, conférence à l'auditorium Andrés Bello, Banque interaméricaine de développement, 26 septembre 1985, p. 5, 11 et 12.

⁴ En vertu de son statut de 1956.

⁵ A la quatorzième session ordinaire de l'assemblée générale de l'Organisation des Etats américains.

⁶ Mario Gonzalez Vargas, *op. cit.*, p. 16.

⁷ Tatiana B. de Maekelt, *op. cit.*, p. 291.

⁸ Doc. C-d-581, rev. 2; 5 juillet 1957 (original espagnol).

pacte ne peut être entendue que dans le sens: «de l'avis des deux parties», ainsi que le soutient le Gouvernement du Honduras dans son exception d'irrecevabilité de la demande du Nicaragua.

* * *

J'en arrive, Monsieur le Président, au second des arguments du Nicaragua, en ce qui concerne l'article II du pacte de Bogotá. Cet argument figure, pour l'essentiel, aux paragraphes 201 à 203 du contre-mémoire (I). Il s'appuie sur les paragraphes 14 à 47 dans lesquels le Nicaragua a procédé non à une explication des faits, mais à une série de jugements subjectifs concernant certains faits liés au Honduras et au conflit existant en Amérique centrale.

Ainsi que l'a mis en évidence l'intervention de l'agent du Honduras, le Gouvernement du Honduras n'admet ni les faits exposés ni l'interprétation qu'en a fait le Nicaragua. Attendu qu'il s'agit de «faits notoires», il appartient à la Cour de juger de la correspondance des faits exposés par le Nicaragua avec la réalité.

Pour l'essentiel, l'argument du Nicaragua se fonde sur deux points dont il tente de tirer une conclusion. Il prétend, en premier lieu, que depuis 1980 le Nicaragua a adressé des protestations diplomatiques constantes au Honduras «à propos de toutes les actions honduriennes décrites dans la requête», protestations qui n'eurent pas d'effet de la part du Honduras (par. 202). En second lieu, que depuis 1981 le Nicaragua aurait cherché vainement «un règlement au moyen de négociations directes avec le Honduras», mais cela aurait été rendu impossible par le refus de celui-ci. Partant de ces deux hypothèses, le Nicaragua conclut que,

«dans ces conditions, il est évident que des négociations directes ne pourraient même pas avoir lieu entre les parties, selon toute probabilité et, à fortiori, qu'elles ne pourraient pas aboutir à un règlement» (par. 203).

Ce que je viens de citer, Monsieur le Président, Messieurs les membres de la Cour, est significatif car, au lieu de faire allusion à des faits, le Nicaragua se contente d'une probabilité et ceci détruit l'argument. Mais en outre les deux hypothèses sur lesquelles se fonde cette «conclusion» éludent sciemment certains faits pertinents.

En premier lieu, il est faux d'affirmer qu'après 1982 il n'y a pas eu de négociations directes entre les Parties. Celles-ci, ainsi qu'il a été mis en évidence dans le mémoire du Honduras (I, par. 1.16-1.17), se poursuivirent tout au long des années 1982 et 1983. En second lieu, il n'y a pas eu impossibilité de négociations directes entre les Parties du fait d'un refus du Honduras en 1982, comme le prétend à tort le Nicaragua. En 1982, le Honduras propose un règlement multilatéral du conflit en Amérique centrale. En 1983, il convient de ne pas l'oublier, débutent les travaux du groupe de Contadora auxquels le Nicaragua accepte de participer le 19 juillet 1983. Si le Nicaragua accepte d'y participer, ainsi que l'expliquait le commandant Daniel Ortega à cette date, cela est dû principalement au fait que le «processus de négociation préconisé par Contadora revêt un caractère multilatéral» (I, Mémoire, annexe 14).

Par conséquent, on passe des négociations directes, exclusivement bilatérales, à des négociations multilatérales dans le cadre de Contadora qui comprennent à la fois les conflits internes et les questions bilatérales et régionales. Le Nicaragua a accepté donc que les problèmes de l'Amérique centrale soient

résolus en totalité par cette procédure de règlement et doit admettre que les négociations se sont poursuivies dans un cadre multilatéral jusqu'à ce jour.

Monsieur le Président, nous touchons de nouveau, à ce propos, un point central de la présente affaire, la relation indissoluble qui existe entre le bilatéral et le multilatéral en ce qui concerne les faits se déroulant en Amérique centrale.

Dans les paragraphes 198 à 200 du contre-mémoire, le Nicaragua a cité la jurisprudence de la Cour en ce qui concerne les négociations diplomatiques et le moment où se cristallise un différend international. Après ces citations il en vient aux deux hypothèses et à la « conclusion » que je viens de commenter. Cette « conclusion » serait fondée, en faisant abstraction des faits, sur un jugement subjectif, ainsi que le met en évidence la référence faite à la probabilité de ne pas pouvoir poursuivre les négociations ni aboutir à un règlement par celles-ci.

Or, un tel jugement subjectif ou un simple calcul de probabilité n'est pas recevable, ainsi que l'a affirmé la Cour dans son arrêt du 21 décembre 1962, dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*:

« It is not sufficient for one party to a contentious case to assert that a dispute exists with the other party. A mere assertion is not sufficient to prove the existence of a dispute any more than a mere denial of the existence of a dispute proves its non existence . . . It must be shown that the claim of one party is positively opposed by the other. » (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 328.)

Nul doute que le Nicaragua n'a pas produit cette preuve devant la Cour. Il ne peut prouver qu'ait existé un *non possumus* ou un *non volumus* de la part du Honduras à un moment déterminé car les négociations bilatérales ont continué au sein des négociations multilatérales. Les faits mêmes que le Nicaragua invoque, dans sa requête contre le Honduras, sont l'objet de la procédure de règlement multilatéral de Contadora. Enfin, il est indéniable que, grâce à cette procédure de règlement, des succès importants ont été remportés en vue de l'instauration de la paix en Amérique centrale.

Ainsi que je l'ai dit précédemment, Monsieur le Président, surprenante est l'audace du Gouvernement du Nicaragua de recourir alternativement, et à sa propre convenance, tantôt aux négociations diplomatiques, bilatérales ou multilatérales, tantôt au règlement judiciaire. Ce comportement, que je me réserve d'évaluer, a eu l'intention d'entraver les procédures spéciales convenues par les Gouvernements centraméricains et a conduit le Nicaragua à d'inévitables contradictions. Il semble que pour le Nicaragua, le présent litige ne soit qu'une simple « suite » de celui engagé contre les Etats-Unis devant cette même Cour. La date de présentation de la requête contre le Honduras et le Costa Rica, liée à l'arrêt de la Cour en date du 27 juillet 1986, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 14) le met directement en évidence. Mais, la présente affaire, il convient de le rappeler, présente des faits fondamentaux qui la différencie de celle engagée par le Nicaragua contre les Etats-Unis. Les contradictions du Nicaragua sont précisément liées à ces faits.

Le premier fait qui fait différence est la participation du Nicaragua, à partir du mois de juillet 1983, aux négociations multilatérales de Contadora. En second lieu, le Nicaragua invoque devant la Cour le pacte de Bogotá comme fondement de la juridiction du tribunal. Il s'oppose, logiquement, aux dispositions des articles II et IV du pacte, ce qui constitue une difficulté insurmontable.

Monsieur le Président, le Honduras, pour sa part, depuis qu'il s'est engagé dans le processus de négociation multilatérale, n'a soutenu qu'une seule thèse et a eu une attitude ferme et cohérente. La position du Honduras est la même depuis 1982, date à laquelle il attira l'attention sur l'étroite interrelation entre les dimensions nationales ou internes, bilatérales et multilatérales, de la crise régionale.

Le 23 mars 1982, le Honduras proposa cette perception des choses au sein du conseil permanent de l'OEA. Cette initiative de paix avait pour objet de rechercher une solution d'ensemble aux problèmes politiques, de sécurité, économiques et sociaux auxquels sont confrontés tous les pays de la zone (voir I, mémoire, annexe 3), tant sur le plan interne que sur le plan bilatéral ou multilatéral, attendu que tous sont intimement liés et qu'un fractionnement de leur approche donnerait lieu à des solutions déséquilibrées et partielles qui pourraient ne favoriser qu'une seule des parties.

A cet occasion, au conseil permanent de l'OEA, le ministre hondurien des relations extérieures exprima la disposition hondurienne à négocier, et le 6 avril de la même année il s'adressa au ministre des relations extérieures du Nicaragua, lui proposant de se réunir Tegucigalpa pour discuter de l'initiative. Le Nicaragua accepta l'invitation et la réunion eut lieu le mercredi 21 avril. Et, à cette occasion, le Gouvernement du Honduras expliqua à celui du Nicaragua la teneur de la proposition de paix présentée à l'OEA, en lui déclarant que, compte tenu de la complexité de la crise régionale, il était nécessaire de trouver une solution globale incluant naturellement les questions bilatérales.

Le ministre des relations extérieures du Nicaragua présenta, à cette occasion, une proposition alternative à celle du Honduras consistant en sept points ayant tous un caractère exclusivement bilatéral.

Le 23 avril de la même année, le ministre hondurien se référé à la proposition en sept points et, par note datée du 23 avril, formula quelques observations de son gouvernement.

Il n'est donc pas vrai, comme le prétend le Nicaragua (par. 202), que «le ministre des relations extérieures du Honduras a répondu en rejetant tous les efforts bilatéraux en vue de parvenir à un règlement». Ce qu'a dit le ministre hondurien c'est que la proposition de son pays était plus large et plus ambitieuse. Le ministre hondurien ajouta «il est encourageant de constater cependant que nos deux propositions ne sont pas nécessairement exclusives l'une de l'autre».

En outre, dans un communiqué du service d'information du ministère de la présidence du Honduras, en date du 11 mai 1982, le Gouvernement hondurien a démenti les informations provenant du ministère des relations extérieures du Nicaragua, qui faisait savoir que le Honduras avait rejeté la proposition nicaraguayenne. Le communiqué hondurien ajoutait que cette affirmation était étrangère à la réalité et donnait pour exemple que le premier point de la proposition du Nicaragua pour une réunion des chefs des armées avait été accepté.

Il indiquait également que le Honduras ne rejetait pas le point 3 et, quoique rejetant le point 4, pour absence de fondement, le Honduras invitait le Nicaragua à fournir les mêmes garanties que celles exigées du Honduras au point 5 et acceptait totalement les points 6 et 7 de la proposition nicaraguayenne. Le communiqué se terminait ainsi: «Comme on peut le voir, le prétendu refus du Honduras à l'égard de la proposition nicaraguayenne n'existe pas.»

Dans son ardeur à démontrer l'indémontrable, le Gouvernement du Nicaragua affirme (par. 202) qu'à partir d'avril 1982

«le Honduras a toujours maintenu sa position consistant à refuser d'en-

gager des négociations directes avec le Nicaragua par les voies diplomatiques habituelles ou sous toute autre forme».

Monsieur le Président, rien n'est plus éloigné de la vérité. Le 14 mai 1982, le ministre des relations extérieures du Honduras s'adressa à son homologue nicaraguayen pour lui faire part que le Honduras était prêt à soutenir une réunion des chefs militaires des deux pays au poste frontière *La Fraternidad*, en territoire hondurien (I, mémoire, annexe 5).

Dans une autre note, datée du 17 mai, le ministre du Honduras faisait connaître à nouveau à celui du Nicaragua le projet de réunion des chefs militaires des deux pays en ces termes :

«La réunion militaire envisagée doit se tenir dans le contexte large de notre initiative afin d'internationaliser la paix, en traitant les problèmes régionaux, sans exclure pour autant ceux à caractère essentiellement bilatéral pour nos pays.»

Le Nicaragua prétend de même, dans une note de bas de page (n° 44), au paragraphe 121 du contre-mémoire (I), que les négociations de Contadora ne furent pas des «négociations directes» entre le Nicaragua et le Honduras.

Monsieur le Président, bien sûr qu'elles le furent. Tout au long du processus il y a eu des échanges entre les délégations du Honduras et du Nicaragua, des propositions et des contre-propositions de la part des deux pays, ainsi que le prouve l'abondante documentation dont dispose le Gouvernement du Honduras.

La double thèse du Nicaragua se met en marche dans le contre-mémoire, en essayant de réduire Contadora à un processus visant «l'examen général et la résolution du problème général de la région» qui contraste avec des déclarations antérieures du Gouvernement du Nicaragua, lorsqu'il affirmait que Contadora était la seule voie pour résoudre la crise régionale. Louanges envers Contadora, et Contadora comme processus d'«examen général», voilà les deux faces de la thèse nicaraguayenne.

Et pourtant Contadora remplit bien son projet de négociation entre le Honduras et le Nicaragua. Écoutons ce que disent les ministres des relations extérieures du groupe de Contadora eux-mêmes dans leur bulletin d'information du 21 avril 1983 :

«On a abouti à un accord de principe sur les procédures de consultation et de négociation qu'il faudra suivre dans un avenir proche, de sorte que celles-ci s'adaptent à la diversité des thèmes, *«qu'ils soient de portée régionale ou à caractère bilatéral.»* (I, mémoire, annexe 11. Les italiques sont de nous.)

Il n'est donc pas évident, comme l'affirme le Nicaragua, qu'il n'existait pas la moindre acceptation expresse ou implicite de sa part que le processus de négociation de Contadora incluait, depuis le début, les questions «de portée régionale ou bilatérale». Dans le cas où le Nicaragua aurait en réalité compris autre chose, il se serait difficilement maintenu dans le processus ou aurait exprimé une position dissidente. Or, c'est le contraire qui se produisit.

Le Nicaragua s'est maintenu dans le processus de négociation et n'a pas exprimé d'opinion contredisant l'affirmation prononcée par les ministres des relations extérieures du groupe de Contadora qui, dans un nouveau bulletin d'information du 30 mai 1983, déclarèrent :

«Fut particulièrement significative la participation des ministres des relations extérieures du Honduras et du Nicaragua, qui, en présence de

leurs homologues, échangèrent des opinions précieuses sur la nature et la portée des problèmes affectant leurs pays.»

Lors de cette même réunion, selon le bulletin: «On convint de façon unanime de l'ordre du jour thématique qui devait orienter les discussions.» Dans cet ordre du jour furent envisagés, outre le cadre conceptuel, les problèmes politiques et de sécurité (I, mémoire, annexe 8 *in fine*).

Le 11 avril 1983, le chargé d'affaires du Nicaragua transmet au ministre des relations extérieures intérimaire du Honduras une note du commandant Daniel Ortega adressée au président de la République du Honduras.

Le chef d'Etat nicaraguayen rejetait le plan présenté par le Honduras au sein de l'Organisation des Etats américains et le qualifiait d'«absolument irrecevable pour le Nicaragua», en déclarant que:

«En ce sens, le Nicaragua continue à considérer que le dialogue bilatéral, dans l'esprit de Contadora, est celui qui convient, attendu qu'il constitue un effort sérieux pour rechercher une solution aux problèmes auxquels la région est confrontée.» (Les italiques sont de nous.)

Monsieur le Président, comment est-il donc possible que le chef d'Etat nicaraguayen ait proposé le dialogue bilatéral «dans l'esprit de Contadora» et que le Nicaragua allègue aujourd'hui (I, contre-mémoire, par. 202, note 1), sans fondement et en contradiction avec ses propres actes de gouvernement, que: «The Contadora negotiations are neither "direct" (as between Nicaragua and Honduras)...»?

C'est le chef d'Etat nicaraguayen lui-même qui le proposa et le président du Honduras l'accepta dans sa note en réponse du 15 avril 1983:

«Le Honduras a été parfaitement cohérent dans sa position quant à la difficile problématique centraméricaine: il existe des problèmes régionaux, des problèmes bilatéraux et des problèmes à caractère interne. Depuis le 23 mars 1982 ... nous avons formulé des propositions concrètes et sérieuses en vue de parvenir à des solutions politiques négociées pour chacun des types de problèmes évoqués.»

Il indiquait par ailleurs que le Honduras pensait que la démarche initiale devrait être la réunion des ministres des relations extérieures centraméricains, avec la participation de ceux d'autres Etats latino-américains, tels que ceux qui forment le groupe de Contadora.

Dans une réunion de cette nature, ajoutait le président hondurien:

«Outre le fait d'aborder les aspects régionaux, on pourrait également préciser les politiques *bilatérales* jugées nécessaires, et que le Honduras n'a jamais refusées ni rejetées.»

Monsieur le Président, les manifestations de la volonté négociatrice du Honduras sont multiples. L'évidence du fait que le Nicaragua a proposé et que le Honduras a accepté la procédure de Contadora pour traiter les affaires d'intérêt bilatéral est confirmée par les notes et communiqués dont je viens de faire lecture.

La conduite des négociations bilatérales et régionales est un thème affirmé par le groupe de Contadora lui-même dans ses bulletins d'information. Le consentement du Nicaragua aux «procédures de consultation et de négociation» de Contadora ne peut être ignoré. Comment peut-on donc prétendre que le Honduras ait refusé de maintenir des négociations directes avec le Nicaragua? Comment peut-on valablement affirmer qu'il y ait eu un point mort dans les négociations?

Les affirmations nicaraguayennes sont d'autant plus absurdes que les pays centraméricains maintiennent actuellement un processus de négociation diplomatique lequel, ainsi que l'a exprimé l'agent du Honduras, non seulement a engendré une intense activité diplomatique, mais encore, dans ce cadre, le Honduras lui-même a présenté des propositions concrètes visant à prendre en compte les préoccupations exprimées par le Nicaragua dans sa demande introduite contre le Honduras devant cette honorable Cour.

Je n'insisterai pas, Monsieur le Président, sur les détails des négociations en cours, car l'agent du Honduras y a fait référence dans son intervention. Non seulement, ainsi que je viens de l'exposer il n'y a pas eu de point mort dans les négociations, ainsi que le prétend le Nicaragua, mais il y a eu, et il y a, des négociations en cours. C'est pourquoi les dispositions de l'article II du pacte de Bogotá sont applicables et la demande du Nicaragua, comme le pense le Gouvernement du Honduras, doit être déclarée irrecevable.

Mais permettez-moi de signaler enfin que l'existence de négociations multilatérales en Amérique centrale est aussi un fait reconnu par la communauté internationale dans son ensemble. Outre les efforts de Contadora, ceux réalisés en vue de l'application des accords de paix d'Esquipulas II ont reçu l'encouragement et le soutien de tous les Etats, exprimés dans diverses résolutions adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies. Parmi les plus récents, on peut citer la résolution 41/1 du 7 octobre 1987, la résolution 42/110 du 7 décembre de la même année, la résolution 42/204 du 11 décembre 1987 et, enfin, la résolution 42/231 du 11 mai dernier; celle-ci est relative à un plan d'assistance économique spéciale pour l'Amérique centrale en appui des accords d'Esquipulas II.

L'audience est levée à 18 heures

DEUXIÈME AUDIENCE PUBLIQUE (7 VI 88, 10 h)

Présents: [Voir audience du 6 VI 88.]

M. HERNÁNDEZ ALCERRO: Monsieur le Président, Messieurs les membres de la Cour, hier j'ai démontré que la requête du Nicaragua est irrecevable car celle-ci va à l'encontre des conditions établies dans l'article II du pacte de Bogotá, pour recourir à des procédures de règlement des différends autres que les négociations directes. Nous avons vu, au demeurant, que l'interprétation faite par le Nicaragua dudit article est totalement erronée.

J'ai aussi démontré qu'il n'y a jamais eu un point mort dans les négociations entre le Honduras et le Nicaragua et que le Honduras n'a jamais refusé de négocier avec le Nicaragua certaines questions à caractère bilatéral. Après 1983, le Nicaragua a proposé et convenu que lesdites questions soient traitées au sein des négociations de Contadora comme, en effet, cela a bien eu lieu.

Si vous le permettez, Monsieur le Président, je voudrais continuer ce matin en examinant deux autres questions. D'une part, l'exception d'irrecevabilité formulée par le Honduras, sur la base de l'article IV du pacte de Bogotá et, d'autre part, les exceptions ayant trait au caractère aussi artificiel que vague de la requête nicaraguayenne.

J'en viens maintenant, Monsieur le Président, à l'examen de l'exception formulée par le Gouvernement du Honduras sur la base de l'article IV du pacte de Bogotá, car la procédure de Contadora et la «Procédure en vue d'instaurer une paix stable et durable en Amérique centrale» (les accords d'Esquipulas II) constituent, en vérité, une seule et même «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte. Par conséquent, pendant que ladite procédure est en cours, il n'y a pas lieu de recourir au règlement judiciaire, conformément aux dispositions de l'article IV.

En liaison avec cette exception, j'examinerai deux questions principales. En premier lieu, quelles sont les procédures spéciales au sens de l'article II du pacte. En second lieu, la relation entre la «procédure spéciale» en cours et le système interaméricain.

En ce qui concerne le premier thème, permettez-moi de rappeler très brièvement quelle est la position des Parties. Pour le Gouvernement du Honduras, la procédure de paix de Contadora, et sa suite (Esquipulas II), est une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá.

D'autre part, dans cette procédure, les faits mêmes, invoqués par le Nicaragua dans sa requête contre le Honduras devant la Cour, font l'objet d'un examen. C'est pourquoi les dispositions de l'article IV du pacte de Bogotá sont applicables à la demande du Nicaragua.

Pour sa part, le Nicaragua tente d'échapper à cet argument en minimisant la référence aux «procédures spéciales» dans l'article II et, à cet effet, il n'a trouvé d'autre solution que la pure sémantique. Jouant ainsi sur les mots, là où l'article II du pacte parle de «procédures spéciales», le Nicaragua estime que ce sont des procédures «spécialisées», en raison de la matière, qui exigent des connaissances particulières de la part des intervenants. Or, tant le sens ordinaire des termes et leur finalité que les travaux préparatoires de l'article II démontrent l'interprétation spacieuse du Nicaragua.

En effet, comme on l'a déjà expliqué, au moment où la troisième commission de la neuvième conférence internationale américaine allait voter l'article II du pacte de Bogotá, M. Enriquez, délégué du Mexique, proposa un addendum à l'article II qui, selon lui, avait l'intention de consacrer

«l'absolue liberté des parties pour choisir, proposer et suivre la procédure pacifique susceptible, selon elles, de les conduire à la solution de leurs différends» (*Actas y documentos*, vol. IV, neuvième conférence internationale américaine, ministère des relations extérieures, Bogotá, Colombie, 1953, p. 119),

Puis, M. Enriquez conclut sur une importante explication:

«Je crois que la base fondamentale devant présider à tout ce système est que les parties puissent convenir de ce qu'elles jugent le mieux par rapport à la fin recherchée, à savoir une décision finale.» (*Ibid.*, p. 126.)

L'explication proposée par l'auteur du projet d'addendum est simple et vaste: une «procédure spéciale» consentie par les parties est toute autre forme de règlement dont elles-ci conviennent, en dehors de celles spécifiquement prévues dans le pacte. Il n'y a pas d'autre exigence ni condition que celle d'être convenue entre les parties et avoir pour but de trouver une solution.

Il n'est pas non plus requis, comme le dit le Nicaragua (I, contre-mémoire, par. 207), de manifestation expresse des parties, déclarant qu'elles considèrent que le moyen dont elles ont convenu aux fins de résoudre un différend est une «procédure spéciale» au sens de l'article II. Il suffit que les parties aient manifesté leur accord sur le fait de suivre une procédure déterminée et que celle-ci ait pour but de résoudre le différend invoqué et, bien sûr, que la procédure ne soit pas spécifiquement conçue dans le pacte.

Le Honduras a largement démontré (I, mémoire, par. 122 et suiv.) l'approbation par les cinq États centraméricains et, particulièrement, du Nicaragua, en ce qui concerne la procédure de Contadora et d'Esquipulas II.

Or, attendu que le Nicaragua exige (I, contre-mémoire, par. 207) comme condition pour l'application de l'article IV du pacte de Bogotá que:

«The party asserting the bar should be able to point to some expressed indication that the process in question was regarded as a special procedure within the meaning of Article II.»

Il convient de fournir des preuves accablantes de ce que le Gouvernement du Honduras a toujours considéré que le processus de Contadora constituait une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte.

Effectivement, le 18 avril 1984, le ministre des relations extérieures du Honduras s'adressa, par une note n° 253-DA, au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies pour lui

«exprimer la grave préoccupation du Gouvernement du Honduras au sujet des nouvelles démarches internationales entreprises par le Gouvernement du Nicaragua aux fins de soustraire à la compétence du *moyen de solution pacifique spécial*, promu par le groupe de Contadora, la solution de la crise politique, économique, sociale et de sécurité qui frappe la région centraméricaine...» (Les italiques sont de nous.)

Le ministre des relations extérieures du Honduras continuait en déclarant que son pays considérait comme nécessaire que le groupe de Contadora poursuive ses efforts «sans que cette procédure soit exposée à la frustration par le recours qu'un pays pourrait faire à d'autres moyens de règlement pacifique».

Qu'il me soit permis, Monsieur le Président et honorables juges, de rappeler que la note du 18 avril que j'ai citée fut envoyée à l'occasion des mesures conservatoires demandées par le Nicaragua dans l'affaire contre les Etats-Unis d'Amérique. Cette note fut transmise par le chargé d'affaires par intérim du Honduras au Greffier de cette illustre Cour.

Sur ce point, je voudrais attirer l'attention de la Cour sur le fait que le Nicaragua a enlevé les termes «moyens» et «spécial», qualifiant la solution pacifique, dans l'annexe 25 au contre-mémoire (I) qui a récemment remplacé l'annexe originairement déposée¹.

Pour qu'une «procédure spéciale» soit considérée comme telle, il n'est pas non plus nécessaire, comme le prétend le Nicaragua (I, contre-mémoire, par. 212), que des documents ou des déclarations des pays membres de Contadora ou du groupe de soutien suggèrent, sous une forme ou sous une autre, que le processus de Cantadora est une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá. Exiger une reconnaissance expresse de ce genre est sans nul doute une requête extraordinaire et superflue.

Cependant, il y a un lien manifeste entre les entreprises du Honduras devant l'Organisation des Etats américains et la procédure de Contadora. Cela explique très clairement que le conseil permanent décida de ne pas appliquer l'une des procédures du pacte de Bogotá, à savoir les bons offices, pour donner son aval à la procédure spéciale de Contadora.

J'en viens ainsi au second point: le lien entre les «procédures spéciales» en cours et le système interaméricain.

En effet, le 5 avril 1983², le Honduras sollicita les bons offices du conseil permanent de l'Organisation des Etats américains pour que celui-ci, au moyen d'un projet de résolution que le Honduras soumit à l'examen du conseil, exhorte les gouvernements centraméricains à organiser une réunion de leurs ministres des relations extérieures afin d'engager un processus de négociation global et régional. Au cours du débat qui eut lieu le 5 avril, et dans les consultations qui se déroulèrent entre les gouvernements des pays membres du groupe de Contadora, et entre ceux-ci et les pays centraméricains, le Gouvernement de la Colombie, membre du groupe de Contadora, joua un rôle particulier. Son représentant permanent déclara que sa délégation considérait:

«que ce sujet peut et doit être traité par l'Organisation des Etats américains... Celle-ci est l'instance propice et adéquate pour que, à l'initiative des différents pays de la zone, ces sujets soient étudiés, en application des compétences et dans les termes prévus par la charte de l'OEA.»

Il informait en même temps que le président de la République de Colombie, Belisario Betancur, faisait progresser, «précisément en ce moment», les conversations avec les présidents du Mexique, du Panama et du Venezuela «afin d'émettre, dans le principe, quelques idées susceptibles d'être propices à faciliter ou à donner impulsion aux desseins de paix pour l'Amérique centrale...»

Rappelons que l'initiative du Honduras consistait à réunir les cinq ministres des relations extérieures d'Amérique centrale en vue de négocier des accords de paix et de sécurité, avec la participation, en qualité de témoins honorables, des gouvernements latino-américains.

¹ La note hondurienne du 18 avril dit: «moyen de solution pacifique spécial» (annexe 45). La traduction nicaraguayenne de l'annexe 25 du contre-mémoire dit: «a peaceful settlement».

² OEA/SER.G.CP/ACTA. 521/83, 5 et 11 avril 1983.

A l'issue des consultations qui suivirent la proposition hondurienne, le conseil permanent décida «de reporter l'examen du sujet» ainsi que le proposait le représentant permanent de la Colombie, afin de laisser place aux actions que mèneraient les pays du groupe de Contadora qui se trouvaient réunis à Panama.

L'approbation du projet de résolution du Honduras aurait supposé la mise en application de la procédure des bons offices de la part du conseil permanent de l'OEA. Cependant, il est plus qu'évident que le choix des pays centraméricains se porta sur la procédure de Contadora.

Le ministre des relations extérieures du Mexique l'expliqua très clairement lors d'une conférence de presse donnée dans la capitale de son pays, le 13 avril 1983, en déclarant qu'après des conversations avec les parties intéressées la mise au second plan du projet de résolution hondurien à l'OEA: «nous affranchit en ce qui concerne la capacité d'action pour prendre juridiction directe sur le sujet».

C'est précisément ce que j'ai affirmé dans un article sur la «Crise centraméricaine et les négociations de Contadora» (*Annuaire français de droit international (AFDI)*, 1985), que le Nicaragua m'a fait l'honneur de rappeler dans son contre-mémoire (I, par. 212).

De là à conclure, ainsi que le fait le Nicaragua, que le plénipotentiaire hondurien avait déclaré que le processus de Contadora se trouvait «totalement en dehors du pacte de Bogotá...», n'est qu'une affirmation intéressée qui ne correspond pas à la réalité ni aux propos que j'ai tenus. Mon point de vue est que l'Organisation des Etats américains, en tant que telle, était «très engourdie», à savoir qu'elle manquait de dynamisme pour agir de façon effective dans la crise de l'Amérique centrale.

Finalement, il convient de citer, en la matière, la déclaration du délégué du Chili prononcée lors de la réunion de la commission des affaires juridiques et politiques de l'Organisation des Etats américains, le 28 avril 1987, en ces termes:

«L'actuel rôle médiateur du groupe de Contadora ne diffère pas non plus, dans son essence, de certains mécanismes envisagés par le pacte de Bogotá et, d'ailleurs, si le groupe de Contadora fonctionne, c'est parce que le permet le pacte de Bogotá lui-même, dont font partie quatre des cinq pays centraméricains. L'article II du pacte consacre expressément la possibilité de procédures spéciales.» (Doc. CP/CAPJ-663/871/Add. 4.)

Le Nicaragua prétend (I, contre-mémoire, p. 209) que, étant donné que les procédures établies spécifiquement par le pacte de Bogotá sont limitées dans le temps une procédure ouverte, sans date fixée pour son achèvement, ne pourrait être considérée comme une procédure spéciale au sens du pacte, à moins qu'un avis contraire n'ait été clairement exprimé.

Cette affirmation part de deux hypothèses erronées: d'une part, que les «procédures spéciales» dont conviennent les parties sont de nature identique à celles spécifiquement développées dans le pacte; d'autre part, que la procédure de Contadora était dépourvue de toute sorte de délais et de limites.

Les «procédures spéciales» auxquelles se réfère la dernière partie de l'article II du pacte sont des moyens de solution pacifique totalement informels, dans la mesure où le pacte n'établit aucun type de normes à leur égard, pourvu que, ainsi que nous l'avons déjà dit, ils résultent d'un accord entre les parties et qu'ils aient pour but de trouver une solution pacifique au différend dont il s'agit. Si l'intention était de donner une absolue liberté aux parties pour choisir, proposer et suivre la «procédure spéciale», il serait donc malvenu de

prétendre que l'on s'attend à ce que celle-ci soit régie selon les mêmes critères que celles spécifiquement développées et structurées par le pacte.

Bien que la procédure de Contadora ne fixe pas de date limite pour son achèvement, il y a eu tout au long du processus des délais à tenir tels que ceux qui furent impartis au groupe technique, aux commissions de travail et aux plénipotentiaires eux-mêmes. Cependant, du seul fait qu'il s'agirait d'un processus de négociation ouverte, on ne peut en aucun cas conclure qu'il ne doit pas être considéré comme une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá.

Mais cela étant dit, Monsieur le Président, il est intéressant d'examiner les conséquences qui découlent de l'article IV du pacte de Bogotá, puisqu'il s'agit d'une «procédure spéciale» au sens de l'article II. Selon de Nicaragua, la finalité de cet article est très claire. Il a été conçu pour empêcher qu'une partie ne

«recoure à une procédure de règlement puis, si celle-ci semble tourner à son désavantage, elle l'interrompt pour passer à une autre procédure, évitant ainsi un résultat qui lui serait défavorable» (I, contre-mémoire, par. 231).

Le Gouvernement du Honduras est totalement d'accord avec ce point de vue étant donné que cette interprétation décrit avec une clarté enviable le comportement du Nicaragua dans la présente affaire, à savoir le recours alternatif au bilatéral et au multilatéral, aux négociations et au règlement judiciaire. Par ce comportement, le Nicaragua, d'une part, défend avec ardeur les solutions strictement bilatérales, et, d'autre part, acquiesce entièrement, avec la même véhémence, aux solutions régionales et globales qui comprennent des questions bilatérales, proposées à Contadora et à Esquipulas.

C'est avec cette tactique du *forum shopping* que le Nicaragua essaie d'imposer ses intérêts particuliers au détriment d'une solution négociée de la crise centraméricaine. En appuyant n'importe quel type de solution, le Nicaragua évite d'assurer des engagements réels en passant d'une procédure à l'autre et en esquivant la responsabilité qui lui revient du fait des revers que son propre comportement a infligés aux négociations de Contadora. Cette même tactique est employée par le Nicaragua dans la présente affaire devant la Cour.

Le Gouvernement du Honduras, on l'a vu, n'a pas refusé de traiter des questions bilatérales avec le Nicaragua. Le fait est que le Nicaragua a maintenu une attitude très inconsistante au cours de ces négociations. Parfois il a soutenu la thèse des conflits bilatéraux en Amérique centrale parfois il a opté pour une approche régionale qu'il a reniée par la suite pour en revenir à l'approche bilatérale.

Mais le Nicaragua a affirmé, en outre, qu'aucune des parties, ni aucun autre Etat, n'a admis, expressément ou implicitement, que Contadora était une procédure spéciale au sens de l'article II du pacte, et, que, par conséquent, il pourrait mettre en pratique l'article IV (I, contre-mémoire, par. 211 et suiv.).

Or, c'est le représentant permanent du Nicaragua au conseil permanent de l'Organisation des Etats américains qui déclara lui-même¹, au moment d'accepter les activités du groupe de Contadora que:

«Cette position nicaraguayenne suppose naturellement que ni le Honduras, ni aucun autre pays, ne fera usage de ce forum ni d'aucun autre, pendant que ces activités se dérouleront» (OEA/SEC.G.CP/ACTA.521/83, 5 et 11 avril 1983, p. 70).

¹ AFDI, 1985.

Il est donc clair que, dans l'esprit des parties et du groupe de Contadora lui-même, il fallait que, si le mode de solution choisi était la procédure proposée par Contadora, les parties s'abstiennent d'autres initiatives.

C'était le sens de ma déclaration lorsque je considérais dans l'article que le Nicaragua citait que: «L'apparition du groupe de Contadora trouve sa principale raison d'être dans les insuffisances des négociations partielles et des négociations internationales» (AFDI, 1985.) Et non pas, comme prétend le démontrer le Nicaragua (I, contre-mémoire, par. 214-217), que le Honduras considérait que Contadora n'empêchait pas la possibilité de recourir à d'autres instances et à d'autres méthodes pour résoudre les affaires et les problèmes centraméricains.

L'argument du Nicaragua (*ibid.*, par. 218) selon lequel, suite à l'acceptation de la procédure de Contadora, les organes des Nations Unies et de l'Organisation des Etats américains ainsi que les Etats centraméricains eux-mêmes débattirent de la crise régionale, perd de vue le point central. Le débat politique aux Nations Unies, à l'Organisation des Etats américains ou bilatéralement ne sont pas des procédures établies par le pacte de Bogotá.

Ce qu'exclut le recours à la «procédure spéciale» comme Contadora, c'est l'utilisation d'autres procédures établies par le pacte. Le recours à la Cour est une procédure établie par le pacte, mais il est exclu pendant que, de l'accord des parties, une procédure pacifique est en cours, ainsi que le stipule l'article IV du pacte.

Le Nicaragua tente d'appliquer le critère formulé par la Cour dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (C.I.J. Recueil 1984, p. 440-441) au présent cas; ce qui est totalement inadéquat.

En effet, à cette occasion la Cour énonça, à juste titre:

«Vu ce qui précède, la Cour n'est en mesure d'admettre, ni qu'il existe une obligation quelconque d'épuisement des procédures régionales de négociation préalable à sa saisine, ni que l'existence du processus de Contadora empêche la Cour en l'espèce d'examiner la requête nicaraguayenne et de se prononcer le moment venu sur les conclusions présentées par les Parties en l'espèce.»

La Cour a précisé que cela s'appliquait «en l'espèce». Par contre, les circonstances de l'affaire qui requiert aujourd'hui son attention sont complètement différentes. Le Honduras et le Nicaragua sont parties au pacte de Bogotá et les deux Etats participent au processus de Contadora. Les Etats-Unis, en revanche, n'étaient pas partie prenante dans le pacte, ni ne participaient au processus de Contadora.

Le dernier argument avancé par le Nicaragua (I, contre-mémoire, par. 226-234) est également dépourvu de validité. Le Nicaragua dit que Contadora n'est pas une «procédure spéciale» au sens de l'article II, étant donné que l'objet de Contadora et l'objet de la présente demande sont différents.

Le Nicaragua n'arguë pas de ce que les faits matériels soient différents et ne contredit pas la démonstration du Honduras (I, mémoire, par. 3.08-3.09) selon laquelle tous les éléments essentiels de la demande nicaraguayenne devant la Cour sont également des éléments essentiels de la crise sous la juridiction de Contadora et, par conséquent, de la procédure d'Esquipulas II.

Le Nicaragua allègue que Contadora a pour objectif une solution ample globale et politique d'un conflit centraméricain général, et qu'il n'y a pas d'incompatibilité entre la négociation au sein de Contadora et le recours à la Cour. Cependant, Monsieur le Président, il existe une véritable incompatibilité.

En effet, ainsi que le Honduras l'a expliqué dans son mémoire (par. 3.13), si la Cour se prononce sur des sujets qui sont aussi partie intégrante du règlement de Contadora, nous n'aurions que deux possibilités: ou l'acte de Contadora doit se conformer à l'arrêt, ou l'acte ignore la décision de la Cour.

Pour le Honduras, il est impossible d'imaginer un accord régional n'incluant pas des sujets aussi vitaux que ceux de la sécurité à ses frontières avec le Nicaragua, la solution des conflits internes, la solution de la confrontation des puissances hégémoniques dans la région, le rapatriement des réfugiés, et tant d'autres problèmes qui ne sont pas susceptibles d'être isolés de Contadora et renvoyés à la Cour. Ils constituent l'objet même de la négociation qui s'est déroulée et continue à être mise en œuvre.

C'est pourquoi on ne peut prétendre que l'objet du processus de Contadora et d'Esquipulas II soit distinct de l'objet que le Nicaragua a déféré devant la Cour (I, requête, par. 2-7, 14 et 19), ainsi qu'il a été démontré par le Honduras, tant dans son mémoire (I, par. 3.08-3.09) que dans l'exposé qu'a fait hier son agent devant la Cour.

Le Nicaragua adopte dans son contre-mémoire une position diamétralement opposée à celle qui figure dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, quand il déclare qu'étant donné que les Etats-Unis ne participent pas au processus de Contadora «nos demandes juridiques contre les Etats-Unis ne peuvent trouver de solution, ni même de réponse, dans le cadre dudit processus» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 186, par. 38). Sur la base de cette déclaration, le Nicaragua ne peut alléguer (I, contre-mémoire, par. 234), dans la présente affaire, que ce qu'il appelle «litige bilatéral entre le Nicaragua et le Honduras» doit être considéré comme séparé et distinct des problèmes régionaux traités dans le processus de Contadora, attendu que le Honduras comme le Nicaragua font bien partie dudit processus dont l'objet englobe les allégations présentées par le Nicaragua dans sa demande contre le Honduras.

C'est ainsi, Monsieur le Président, que je conclus l'examen des exceptions d'irrecevabilité de la requête, exceptions basées sur les articles II et IV du pacte de Bogotá. Mais le Gouvernement du Honduras, préalablement à ces exceptions, en a formulé deux autres, «en priant la Cour de déclarer que la requête est irrecevable», eu égard à son caractère aussi artificiel que vague. Son caractère artificiel est susceptible d'affecter l'exercice de la justice par la Cour, et son caractère vague la position procédurale du Honduras, en qualité d'Etat assigné par le Nicaragua dans la présente affaire.

Dans le mémoire du Honduras, les deux exceptions ont été exposées. Et dans l'intervention de l'agent du Honduras ont été abordés divers points dignes d'intérêt. C'est pourquoi, Monsieur le Président, je me bornerai à exposer les aspects les plus essentiels liés aux arguments figurant dans le contre-mémoire du Nicaragua.

En premier lieu, il convient de rappeler qu'en liaison avec la crise existante en Amérique centrale le Nicaragua a présenté trois requêtes devant la Cour: en 1984, contre les Etats-Unis, et en 1986, contre le Costa Rica et le Honduras. Selon le Nicaragua, cela est possible parce qu'il existe, d'une part, «une situation générale tendue» qui peut être réglée par Contadora et, d'autre part, «un certain nombre de différends bilatéraux» avec des Etats étrangers à la région ou faisant partie de celle-ci, lesquels peuvent être résolus au moyen d'autres procédures, y compris la procédure judiciaire. Mais cette thèse du Nicaragua renferme des conséquences pour le présent et le futur des négociations multilatérales en Amérique centrale, ainsi qu'elle affecte l'exercice de la fonction judiciaire.

Selon le Nicaragua, l'objet de ses demandes devant la Cour serait distinct de l'objet de ces négociations multilatérales. Mais, dans ce cas, l'attitude du Nicaragua conduit à l'échec des négociations pour la pacification régionale. Donc le Nicaragua devrait choisir une fois pour toutes pour les négociations multilatérales qui incluent les différends bilatéraux, car la distinction entre situation générale tendue et pluralité de différends bilatéraux est en réalité purement artificielle.

De l'avis du Gouvernement du Honduras, l'attitude adoptée par le Nicaragua, à savoir l'emploi de cette technique de «dépeçage», s'écarte de beaucoup de la conception de la justice internationale qu'avaient ceux qui élaborèrent le Statut de la Cour permanente et de la Cour actuelle.

Certes, la compétence de la Cour s'étend «à toutes les affaires que les parties lui soumettront» aux termes de l'article 36, paragraphe 1, de son Statut. Et d'un point de vue purement formel rien ne s'oppose, apparemment, au fractionnement d'un différend global en une série de différends bilatéraux, ou au «dépeçage» d'un même différend bilatéral en des demandes successives et des litiges déferés devant la Cour. Mais il convient de se demander néanmoins, en dehors de considérations purement formelles, si les parties, dans la réalité, pourraient s'accorder pour diviser un différend. Aussi, faut-il se demander si la situation procédurale ainsi créée n'est pas contraire aux exigences élémentaires de bonne foi qui doivent présider à toutes les relations internationales. Et, également, si elle n'est pas contraire aux exigences inhérentes à un bon fonctionnement de la justice internationale.

Je comprends, Monsieur le Président, que ce que je vais ajouter n'est pas agréable, mais je crois de mon devoir de le faire. Le Gouvernement du Honduras pense qu'il y a lieu de craindre que l'attitude du Nicaragua ait placé la Cour devant un carrefour difficile; et les Etats parties au Statut de la Cour veulent sans doute connaître, et avec précision, quelles sont les limites que ces exigences de bonne foi et de bon fonctionnement de la justice internationale imposent à l'éventuel fractionnement d'un conflit régional. Cela est encore plus nécessaire compte tenu de mon observation précédente: les Etats affectés par le conflit sont en train de mener une négociation multilatérale. Il est nécessaire de déterminer également s'il convient d'employer, sans aucune limite, la technique du «pick-and-choose», en déférant à la Cour et en abandonnant, pour certains faits, cette voie multilatérale en violation du pacte de Bogotá sur lequel le Nicaragua prétend fonder la juridiction.

Ma dernière considération, Monsieur le Président, est en relation avec le caractère vague et artificiel de la requête, et se réfère précisément au point que je viens d'indiquer. Et, à ce sujet, je serai encore plus bref.

Je me réfère à l'attitude du Nicaragua en ce qui concerne les demandes présentées contre le Costa Rica et le Honduras et, concrètement, au retrait de la demande du Nicaragua contre le Costa Rica, à la requête de mesures provisoires face au Honduras et au retrait ultérieur de cette requête nicaraguayenne. D'un point de vue également formel, on peut penser que le Nicaragua exerce son droit de demande et de retrait et qu'on ne peut pas le lui reprocher. Mais le simple formalisme supposerait, malheureusement, que l'on fasse abstraction des réalités politiques dans lesquelles s'insère cette attitude. Et, dans la présente affaire, il convient de ne pas oublier que les parties négocient dans un cadre multilatéral. Est-ce qu'on pourrait alors séparer le comportement procédural du Nicaragua devant la Cour de ces négociations multilatérales?

La réponse doit être négative. Mais, de l'avis du Gouvernement du Honduras, il convient d'affirmer, après une analyse objective des faits, qu'il y a plus:

le Nicaragua ne fait pas qu'utiliser à sa convenance le recours à la Cour; les demandes présentées contre le Costa Rica et le Honduras ont constitué un moyen de pression à l'égard de ces deux Etats du point de vue des négociations multilatérales. Cinq jours après la signature des accords d'Esquipulas II, le Nicaragua retire sa demande contre le Costa Rica. Et, pour ce qui est de la requête du Nicaragua contre le Honduras il fut convenu de la suspension de la procédure devant la Cour. Je tiens à signaler que cet accord fait partie intégrante de l'accord d'Esquipulas II. Les présidents des deux pays sont convenus que l'objectif final serait le retrait par le Nicaragua: «du recours judiciaire international relatif à la situation centraméricaine».

La phrase que je viens de citer, Monsieur le Président, est significative car le Nicaragua, dans l'accord avec le Honduras, accepte que le recours judiciaire ne se réfère pas à un différend bilatéral, contrairement à ce qu'il prétend dans son contre-mémoire, mais à la «situation centraméricaine». Et le fait que cela devrait se décider dans le cadre de négociations multilatérales est, aux yeux du Gouvernement hondurien, encore plus significatif. Des résultats positifs à ce niveau excluent nécessairement le recours judiciaire devant la Cour. Cela est, très sommairement, le sens de cet accord. Et, de l'avis du Gouvernement du Honduras, la Cour doit tirer les conséquences qui conviennent de l'attitude du Gouvernement du Nicaragua dans la présente affaire et déclarer, comme nous l'espérons, que la demande est irrecevable.

Je vous remercie, Monsieur le Président, Messieurs les membres de la Cour, de votre patience et de l'attention prêtée à mes propos.

Monsieur le Président, j'en ai ainsi terminé avec ma plaidoirie relative à la recevabilité de la requête du Nicaragua, peut-être pourrai-je vous suggérer de donner la parole à M. Dupuy après l'interruption de séance, afin qu'il traite, toujours à propos du pacte de Bogotá, d'un problème ayant trait non plus à la recevabilité mais à l'incompétence de la Cour.

Le PRÉSIDENT: Je vous remercie Monsieur l'ambassadeur, mais je crois qu'il est un peu trop tôt pour interrompre notre audience. Je donne la parole à M. Dupuy et nous ferons une interruption vers 11 h 30.

PLAIDOIRIE DE M. DUPUY

CONSEIL DU GOUVERNEMENT DU HONDURAS

M. DUPUY: Monsieur le Président, Messieurs les juges, je tiens tout d'abord à vous faire part du très vif plaisir et du grand honneur que je ressens à pouvoir m'exprimer devant vous aujourd'hui au nom de la République du Honduras, à laquelle j'exprime ici toute ma gratitude pour la confiance qu'elle a bien voulu me faire en me permettant la défense de ses intérêts dans la présente affaire.

C'est le troisième différend qui m'amène à plaider devant la Cour, avec une conscience renouvelée du privilège mais aussi des responsabilités qui sont ainsi les miens. La première occasion m'avait été offerte par l'affaire du plateau continental entre la Tunisie et la Jamahiriya arabe libyenne, et la seconde, devant une chambre de la Cour, s'était présentée en l'affaire du différend frontalier entre le Burkina Faso et la République du Mali. Et c'est le seul constat de l'absence de bases légales nécessaires qui m'amène aujourd'hui à plaider devant vous l'incompétence de votre haute juridiction à connaître de la présente affaire.

La République du Honduras, comme tous les Etats et comme vous l'êtes vous-mêmes, est fermement attachée au principe du consensualisme sur lequel doit être en toute hypothèse fondée votre juridiction. Cela ne nuit évidemment en rien, bien au contraire, au respect et à la confiance qu'elle a en la Cour, ainsi qu'elle a du reste pu le montrer par le passé et qu'elle le manifeste encore à l'heure actuelle par la soumission à votre haute juridiction d'un autre différend l'opposant à un autre de ses voisins, la République du Salvador.

*

Monsieur le Président, en la présente affaire, l'objet de ma plaidoirie sera précisément de démontrer que l'article XXXI du pacte de Bogotá ne fournit pas à la Cour de base légale pour se déclarer compétente sur le fond.

Cet examen présente un intérêt particulier, parce que c'est la première fois, depuis ses origines, que le pacte de Bogotá se trouve, comme tel, invoqué pour fonder la juridiction de la Cour internationale de Justice dans un différend opposant deux Etats américains. En effet, dans l'affaire de la sentence du roi d'Espagne, si les deux Etats avaient déjà comparu devant la Cour, c'était sur la base d'un compromis.

Celui-ci, s'il invoquait l'esprit général et l'objectif du traité de Bogotá, ne prenait cependant appui, et pour cause, nous le reverrons, sur aucune disposition spécifique du pacte, pas plus sur son article XXXI que sur un autre (voir I, mémoire, annexe 38, doc. A).

C'est dire qu'en dépit de l'autorité relative de chose jugée une intention singulière sera portée par l'ensemble des Etats intéressés (c'est-à-dire au-delà des Etats parties au pacte, tous les Etats américains) à la décision rendue par la Cour à propos de la signification d'un traité régional de règlement des différends que l'on a, à plusieurs reprises, mais en vain, tenté de réformer.

Si vous m'y autorisez, Monsieur le Président, je rappellerai d'abord synthétiquement les thèses respectives des deux Parties avant d'exposer les raisons

de droit qui interdisent, selon l'opinion de la République du Honduras, que l'on trouve dans cette disposition le moindre fondement juridique à la compétence de la Cour.

L'article XXXI se lit comme suit:

«Conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, les Hautes Parties contractantes en ce qui concerne tout autre Etat américain déclarent reconnaître comme obligatoire de plein droit, et sans convention spéciale tant que le présent traité restera en vigueur, la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique surgissant entre elles et ayant pour objet:

- a) l'interprétation d'un traité;
- b) toute question de droit international;
- c) l'existence de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international;
- d) la nature ou l'étendue de la réparation qui découle de la rupture d'un engagement international.»

Le Nicaragua qui, ne l'oublions pas, dans cette affaire, est le requérant, c'est-à-dire l'*actor* au sens du droit romain, celui à qui incombe la preuve de la justesse de ses allégations, a talentueusement explicité dans son contre-mémoire une thèse qui ressortait déjà nettement de la formulation de sa requête.

Pour lui, et je cite les conclusions qu'il a présentées à la Cour au terme de ce contre-mémoire (I), l'article XXXI du pacte

«constitue une obligation conventionnelle qui s'impose aux parties tombant sous le coup des termes du paragraphe 1 de l'article 36 du Statut de la Cour, en tant que «cas spécialement prévus ... dans les traités et conventions en vigueur».

Sur la base de cette prémisse, le Nicaragua considère que la réserve qui accompagne la déclaration hondurienne de reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour ne saurait limiter le champ d'application de cette dernière.

Il affirme également qu'il n'existe aucun lien substantiel entre l'article XXXI et l'article XXXII du même pacte, lequel établit que l'une quelconque des parties pourra porter une question devant la Cour au cas où la procédure de conciliation, par ailleurs prévue dans ce traité, n'aurait pas permis de la résoudre et que les parties au différend n'auraient pas convenu de recourir à l'arbitrage.

La thèse du Nicaragua revient ainsi à isoler radicalement l'article XXXI du pacte et à lui conférer une vie propre, parfaitement autonome, tant à l'égard des autres dispositions de la même convention qu'à l'égard du Statut de la Cour.

La thèse du Honduras est toute différente. Le Honduras en reste à l'idée simple que les termes d'une disposition conventionnelle doivent être respectés pour qu'on puisse en saisir le véritable sens: puisque l'article XXXI du pacte fait une référence explicite au paragraphe 2, et non au premier, de l'article 36 du Statut et, qui plus est, qu'il reprend à peu près intégralement, mot à mot, la formulation de ce paragraphe 2, cela signifie tout simplement qu'il organise la saisine de la Cour sur la base du paragraphe 2 et non premier du même article.

Ainsi, une liaison substantielle est-elle constituée entre deux systèmes de règlement judiciaire: celui de la reconnaissance de juridiction organisée par le pacte et celui qu'établit le système bien connu de la clause facultative de juridiction obligatoire de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, à laquelle je me

référerai plus simplement désormais en parlant de système de la clause optionnelle.

Ou, plus exactement, les rédacteurs du pacte ont fait référence expresse et délibérée au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut parce qu'ils ont entendu y intégrer le système de la reconnaissance facultative de juridiction obligatoire de la Cour.

La République du Honduras a toujours adhéré à une telle conception, depuis l'époque des travaux préparatoires du pacte de Bogotá, jusqu'à aujourd'hui, en passant par la modification des termes de sa déclaration de reconnaissance de la juridiction de la Cour, effectuée le 22 mai 1986.

Aussi, les réserves qui affectent cet acte juridique hondurien s'appliquent-elles également aux conditions d'invocation de l'article XXXI du pacte. Il y a liaison directe entre l'un et l'autre.

Mais il y a sans doute plus. Ainsi que nous le rappelle la formule introductive de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, ceux-ci ne doivent pas seulement s'interpréter «suivant le sens ordinaire à attribuer [à leurs] termes», ce qui interdit, bien entendu, que l'on modifie ces termes au gré de ses intérêts.

Il faut aussi interpréter ces termes «dans leur contexte et à la lumière de leur objet et de leur but», nous dit la convention de Vienne. Cela interdit alors que l'on arrache une disposition conventionnelle, en l'occurrence l'article XXXI du pacte, à l'ensemble normatif dont elle fait partie.

Car il en est souvent des normes comme il en est des bêtes ou des plantes. Elles s'étoient, et meurent lorsqu'on les coupe de leur environnement, au sein duquel elles remplissaient une fonction précise.

C'est ainsi que l'article XXXI du pacte ne peut s'interpréter indépendamment des autres dispositions du chapitre IV, à commencer par celle que constitue l'article XXXII, dont les conditions qu'il pose à la saisine de la Cour ont déjà été évoquées. Dans la mesure, également, où les dispositions de ce chapitre IV sont corrélées à d'autres chapitres et à d'autres articles du même ensemble conventionnel, il y aura lieu d'examiner soigneusement la portée de ces corrélations.

Nous ne sommes pas, en effet, en présence d'un puzzle éclaté ou d'une juxtaposition arbitraire d'institutions disparates de règlement des différends.

Au contraire, ainsi que l'indiquait M. Moreno Quintana, ancien juge de cette Cour, dans son *Traité de droit international* (1963): «*articula este Pacto, en forma coordinada, las instituciones de la conciliación, del arbitraje y de la justicia internacionales*» («ce pacte articule de manière coordonnée les institutions de la conciliation, de l'arbitrage et de la justice internationale») (cité par le comité juridique interaméricain de l'Organisation des Etats américains, *Documents officiels*, vol. X (1967-1973), 1978, version espagnole, p. 406). Aussi, le recours unilatéral à la Cour, organisé par l'article XXXI, peut-il être considéré comme conditionné à l'article XXXII par deux exigences: en premier lieu que les parties n'aient pas pu résoudre leur litige par la conciliation; en second lieu, qu'au constat d'un tel échec elles n'aient pas convenu d'une procédure d'arbitrage.

Aucune de ces conditions n'étant ici réunies, nous rencontrons une seconde raison, à la fois indépendante et complémentaire de la précédente, pour laquelle l'article XXXI ne constitue pas dans la présente affaire une base de compétence de la Cour.

Ainsi, vous le voyez, Monsieur le Président, à l'inverse de celle du Nicaragua, que l'on pourrait dire «de l'autonomie radicale de l'article XXXI», la thèse du Honduras insiste quant à elle sur les deux dépendances de l'article XXXI, avec toutefois, une prédilection très nette pour la première:

- dépendance, d'une part, à l'égard de l'article 36, paragraphe 2, donc du régime de la clause optionnelle comme telle, susceptible d'être affectée par les réserves de Etats membres;
- dépendance aussi, mais sans qu'un lien nécessaire l'unisse à la précédente, de l'article XXXI à l'égard de l'article XXXII du pacte, qui prévoit les conditions auxquelles le recours unilatéral à la Cour rendu possible par la reconnaissance de juridiction établie à l'article XXXI est cependant conditionnée par ce que l'on pourrait appeler l'épuisement des voies de règlement préalables, conciliation et défaut d'arbitrage. Chacun de ces liens suffit à expliquer indépendamment de l'autre pourquoi la Cour n'est pas compétente dans la présente affaire;
- il suffit de constater qu'une ou plusieurs réserves affectant la déclaration hondurienne de mai 1986 exclut la compétence de la Cour en ce genre d'affaires pour conclure, en raison du lien entre l'article 36, paragraphe 2, du Statut et l'article XXXI du pacte, que ce dernier interdit ici le règlement judiciaire;
- mais il suffit par ailleurs de constater que les voies de règlement préalables de l'article XXXII du pacte n'ont pas été ici utilisées pour parvenir au même constat d'incompétence de la Cour.

Prétendre le contraire, comme le fait le Nicaragua, est tout simplement incompatible avec la lettre et l'esprit des dispositions pertinentes du pacte de Bogotá. C'est à en approfondir la démonstration que nous consacrerons la première partie de cette plaidoirie.

Mais il y en a une seconde, qui pour être subsidiaire, n'en est pas moins tout à fait importante: elle aura pour objet de dresser le constat de l'incompatibilité des thèses actuelles du Nicaragua sur le sens et la portée de l'article XXXI avec sa propre pratique au regard du pacte telle qu'elle s'est manifestée en ces diverses occasions.

PREMIÈRE PARTIE. INCOMPATIBILITÉ DE L'ARGUMENTATION DU NICARAGUA AVEC LA LETTRE ET L'ESPRIT DU PACTE DE BOGOTÁ

A. La lettre

Si je vous ai donné il y a un instant la lecture intégrale de l'article XXXI du pacte de Bogotá, c'est pour que vous puissiez vérifier une nouvelle fois son extraordinaire fidélité à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de votre juridiction. A vrai dire, il en constitue une intégration littérale dans le corps du traité dont il fait partie en reprenant mot à mot ses termes.

Et pourtant, non sans avoir relevé sans vergogne un peu plus haut que toute autre conception que la sienne «n'est pas compatible avec le libellé et l'objectif de l'article XXXI», le contre-mémoire nicaraguayen (I) explique en effet à ses paragraphes 121 et 122:

«L'obligation que contient l'article XXXI est formulée en termes catégoriques et non restrictifs. Au contraire de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour, qui incite les Etats à faire une déclaration générale reconnaissant la juridiction de la Cour (susceptible bien entendu d'être assortie des réserves que l'Etat déclarant peut souhaiter formuler), l'article XXXI renferme un engagement des «Hautes Parties contractantes»; comme il a été indiqué plus haut, le pacte est mentionné dans les

Annuaire de la Cour sous la rubrique «Autres actes», à la différence des déclarations de reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour.»

Ainsi, le Nicaragua se livre-t-il à une espèce de revision unilatérale de l'article XXXI du pacte de Bogotá ou plutôt à une sorte de correction quelque peu condescendante de cette disposition, en affirmant clairement que les vingt et une délégations des Etats américains réunies en ce printemps de l'année 1948 dans la capitale colombienne se sont toutes simplement trompées, étant les unes aussi bien que les autres incapables de distinguer entre le paragraphe 2 qui renvoie au système de la clause optionnelle et le paragraphe 1 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice qui fait référence à la reconnaissance conventionnelle de cette juridiction. A partie d'une confusion pourtant aussi élémentaire, toutes ces délégations ont pensé instituer la juridiction de la Cour sur la base du second, alors qu'elles utilisaient le premier de ces paragraphes.

J'entends bien, Monsieur le Président, j'entends bien que pour soutenir la thèse de l'erreur de rédaction le contre-mémoire croit pouvoir s'appuyer sur l'opinion du président Jiménez de Aréchaga, dont il est vrai qu'il fit naguère une telle critique au pacte. Mais j'observe que dans un article récent, publié à l'*Annuaire juridique interaméricain* de 1986 (p. 3-11), une étude au demeurant fort critique à l'égard du projet préparé sous la direction de M. Galo Leoro, M. Jiménez de Aréchaga adopte une appréciation beaucoup plus mesurée à l'égard de la rédaction de l'article XXXI, dont il dit simplement qu'il «contractualiza entre las partes el régimen de la cláusula opcional» («il contractualise entre les parties le régime de la clause optionnelle»), ce qui est bien une reconnaissance que l'on est en présence du paragraphe 2 et non 1 de l'article 36 du Statut.

Au demeurant, le Nicaragua n'apporte pas d'explication convaincante à ce singulier phénomène d'inadvertance, sinon de cécité collective, ayant affecté l'ensemble de l'aéropage de distingués diplomates et juristes réunis en la circonstance.

La République du Nicaragua a cru pouvoir trouver des preuves du bien-fondé de sa thèse dans les travaux préparatoires de la conférence (voir I, contre-mémoire, par. 134-139) et certains commentaires qui ont été faits de la finalité du système du pacte. Les écritures nicaraguayennes tentent ainsi une *opération intellectuellement difficile, qui consiste à prouver que les auteurs du traité américain de règlement pacifique avaient bien en tête un autre dispositif que celui qu'ils ont formellement énoncé.*

Ce faisant, le Nicaragua ne trahit pas seulement la lettre du traité mais aussi l'esprit du pacte de Bogotá. Examinons cela.

B. L'esprit du pacte de Bogotá

Qu'avaient en tête les auteurs du traité de règlement pacifique, quel était leur but final, et, pour y parvenir, comment ont-ils conçu l'articulation des divers modes de règlement de différends institués?

Comme il a été rappelé dans le mémoire hondurien l'idée du règlement pacifique des différends doit beaucoup aux efforts des pays latino-américains. L'obsession de la paix par le droit semble les animer depuis leur indépendance et trahit peut-être l'écho assourdi sinon le rêve nostalgique du grand rêve bolivarien d'unification du sous-continent.

Depuis le début du XX^e siècle plus encore, ils avaient négocié toute une série de conventions portant sur cet objet dont on retrouvera les références et la description dans les écritures honduriennes (I, mémoire, par. 4.27 et suiv.).

Il fallait, après la remise en ordre générale du système international consécutive à la terminaison du second conflit mondial, rationaliser et simplifier l'enchevêtrement des obligations parfois contradictoires qui en était résulté, tout en tirant parti de l'expérience, au moins intellectuelle, qui procédait de ces multiples tentatives. Tel fut précisément l'objet du pacte, préparé par deux conférences successives du comité juridique interaméricains, en 1945 et en 1947.

Pour se rendre compte synthétiquement de la teneur des débats et du résultat finalement consacré à la conférence de Bogotá, le plus sûr est, sans doute, de donner la parole à, ce que j'oserai appeler, deux témoins oculaires des travaux préparatoires et de la négociation de laquelle est issue le traité: il s'agit tout d'abord de M. Lleras, secrétaire général de l'Organisation des Etats américains, dans le rapport qu'il présenta la même année, en 1948, devant la neuvième conférence interaméricaine, puis de M. Sanders, codélégué des Etats-Unis à la conférence de Bogotá.

a) Le secrétaire général Lleras, présentant la nouvelle convention, vieille à peine de six mois, au conseil de l'OEA, le 3 novembre 1948, synthétise son explication par ces mots:

«Ainsi donc, le traité envisage un système logique de moyens pacifiques, parmi lesquels peuvent choisir les Etats: mais si son application n'est pas suffisante et que l'étape de la conciliation ne réussissait pas, et qu'on n'eût pas mis les parties d'accord à soumettre l'affaire à l'arbitrage, n'importe laquelle de ces parties aurait le droit de recourir à la Cour internationale de Justice dont la juridiction serait obligatoirement ouverte, conformément au paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut.» (Voir I, mémoire, annexe 37.)

Perseverare diabolicum! devrait ici remarquer le Gouvernement nicaraguayen! Voilà qu'en effet M. Lleras persiste et signe: ce n'est pas le paragraphe 1, mais bien le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour qu'il cite!

Ce n'est pas non plus à la saisine unilatérale inconditionnelle de la Cour qu'il se réfère. Tout au contraire, il décrit à nouveau, reprenant en substance les termes de l'article XXXII du pacte, les conditions auxquelles cette saisine est possible. Le secrétaire générale de l'OEA manifeste bien ainsi le lien matériel direct qui unit cette dernière disposition à l'article XXXI, lequel ne flotte nullement dans le ciel vide d'un éther juridique, mais au contraire fait partie intégrante d'un système d'ensemble.

b) M. Sanders, quant à lui, insiste tout comme le fait M. Lleras sur l'infléchissement de la conférence de 1947 vers un système plus contraignant de règlement des différends que celui qui avait été primitivement imaginé. Et, il établit ainsi une narration des évolutions qui se sont passées entre les deux sessions (1945 et 1947) du comité préparatoire, organisant les débats de la conférence de Bogotá.

Et il nous explique que ce qui a disparu, entre la première et la seconde conférence préparatoire, ce n'est pas seulement la reconnaissance expresse de la possibilité pour les Etats parties de saisir la Cour par voie de compromis, ce qui, d'ailleurs, n'est nullement pertinent dans la présente affaire, mais la consultation préalable entre tous les Etats membres de l'OEA, saisis d'une sorte de médiation collective entre les parties au différend ne parvenant à trouver d'issue à leur litige par l'un ou l'autre des modes de règlement pacifique. Il se réfère ainsi à une première proposition qui avait été faite en 1945. Et M. Sanders d'indiquer, pour présenter, par opposition à cette première mouture, le système qui devait finalement être définitivement adopté:

«Consultations among the members of the Organization would have no place in this scheme since in theory no dispute could escape settlement, either by acceptance by the parties of the results of good offices, mediation, investigations or conciliation, or failing such acceptance, by a binding award reached through judicial or arbitral settlement of all disputes, whether of a legal or non-legal character.» («The Organization of American States», dans *International Conciliation*, 1948, p. 383-417.)

Une fois encore, un témoin direct des débats de la conférence de Bogotá insiste sur le fait que l'accès à la Cour internationale de Justice ou à l'arbitrage, et nous reviendrons plus tard sur l'articulation des deux, est conditionné par les deux préalables de l'échec des autres procédures de règlement des différends, vérifiant ainsi le lien entre l'article XXXI et l'article XXXII. Un peu plus loin dans le même article, M. Sanders confirme par ailleurs que la juridiction de la Cour est établie sur la base de l'article 36, paragraphe 2, du Statut et non du paragraphe 1 (*ibid.*, p. 403).

Ainsi, des témoins privilégiés des travaux ayant conduit à l'adoption du pacte insistent-ils de façon totalement convergente, d'abord sur le fait que le recours à la juridiction est intégré dans un système général, ce qui invalide la thèse actuelle d'une autonomie radicale de l'article XXXI. Ensuite, ils mettent l'accent, l'un comme l'autre, sur les deux liaisons de l'article XXXI avec l'article 36, paragraphe 2, du Statut d'une part et avec l'article XXXII du pacte par ailleurs.

Notons en outre (et je pourrai peut-être terminer cette première partie de mon intervention sur cette citation) en passant que, de ce dernier point de vue, c'est-à-dire du point de vue du lien des articles XXXI et XXXII du pacte, la position défendue par les Etats-Unis d'Amérique, dont le contre-mémoire nicaraguayen semble faire aujourd'hui soudainement grand cas, vient en particulier conforter la thèse du lien indissoluble entre articles XXXI et XXXII, et je vous prierai respectueusement, à cet égard, de vous référer à l'annexe 39 au mémoire des Etats-Unis d'Amérique dans la première phase de l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, en 1984, qui est d'une parfaite clarté.

S'appuyant expressément sur les rapports de M. Lleras que je viens de citer, les Etats-Unis déclarent :

«Articles XXXI and XXXII together define the obligation to accept the Court's jurisdiction. Article XXXI commits the parties to accept the Court's compulsory jurisdiction. Article XXXI also describes the categories of disputes that may be brought before the Court; these are co-extensive with the categories in Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court. Article XXXII describes the circumstances under which the Court's compulsory jurisdiction may be invoked.»

Voilà donc une confirmation supplémentaire des thèses honduriennes.

L'audience, suspendue à 11 h 25, est reprise à 11 h 50

J'avais donc entamé cette première partie en rappelant, d'une part, le témoignage de deux auteurs privilégiés des travaux de Bogotá et en soulignant, ensuite, que la position que les Etats-Unis d'Amérique avaient adoptée lors de cette même conférence ne semblait en contradiction, tant s'en faut, avec les thèses de la Partie hondurienne.

J'en viens maintenant, si vous le permettez, à l'examen de la doctrine. Je

dois dire qu'à cet égard, malgré quelques habiletés de présentation déployées par le contre-mémoire de la République du Nicaragua, force est de constater que la majorité des auteurs, latino-américains ou non, est en faveur des mêmes conceptions que celles que je viens d'énoncer. Je n'en reprendrai pas la liste exhaustive ici, craignant de lasser la Cour, et je me permettrai de la renvoyer respectueusement aux paragraphes 4.41 et suivants du mémoire hondurien (I), dans lequel ces opinions sont rapportées.

Je me permettrai toutefois d'insister sur le témoignage particulièrement impressionnant d'une étude publiée par l'Inter-American Institute of International Legal Studies, sous la responsabilité scientifique de son secrétaire général, M. García Amador, dont il n'est sans doute pas inutile de rappeler qu'il a été le conseiller juridique de l'Organisation des Etats américains pendant quinze ans.

L'objet de cette publication était «to bring out a publication that would contain the basic instruments of the Inter-American system, with annotation», c'était donc une entreprise de publicité et d'élucidation des instruments juridiques américains. Or cette étude, particulièrement rigoureuse, confirme bien à la fois la dépendance de l'article XXXI du pacte par rapport, d'une part, à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour et, d'autre part, à l'article XXXII du même pacte. Après avoir rappelé que l'article XXXI «constitutes an unconditional declaration of the type foreseen in that article» (i.e., 36.2 of the Statute), il ajoute:

«The foregoing notwithstanding, the compulsory nature of the judicial settlement is subject, to be precise, to the fact that the Conciliation Procedure established in the Pact or by the decision of the parties has not led to a solution and, in addition, that the said parties have not agreed on an Arbitral Procedure. Only in these circumstances may one of the parties exercise its rights to have recourse to the Court and the other, therefore, be subject to its jurisdiction.» (Inter-American Institute of International Legal Studies, *The Inter-American System, Its Development and Strengthening*, 1966, Oceana, Dobbs Ferry, New York, p. 79.)

Une telle position, qui, encore une fois, reflète le sentiment d'un grand nombre d'auteurs et prolonge les témoignages contemporains de la négociation du pacte, fut ultérieurement reprise, à titre personnel cette fois, par M. García Amador, ou par d'autres auteurs, tels M. Connell-Smith ou M. von Mangoldt (voir I, mémoire, par. 4.54 et suiv.).

On trouve également confirmation de son exactitude en 1986, dans la lettre envoyée par le secrétaire général de l'OEA au Gouvernement du Honduras, pour accuser réception de la nouvelle formulation de sa déclaration unilatérale de reconnaissance de la juridiction de la Cour. Cette lettre ne manifeste pas la moindre réserve à l'égard de l'initiative hondurienne.

Arrivé à ce stade de ma plaidoirie, Monsieur le Président, Messieurs les juges, il m'apparaît nécessaire de revenir sur deux distinctions qui, concernant l'analyse rigoureuse de la portée du pacte de Bogotá et la place qu'il réserve au règlement judiciaire, ont été parfois à la source de certaines confusions qui semblent aujourd'hui partagées par la République du Nicaragua.

Il s'agit en premier lieu de la nette distinction qu'il convient d'établir entre le caractère obligatoire de la juridiction effectivement établie par le pacte, et l'automatisme, ou plutôt l'inéluctabilité, du règlement pacifique des différends interaméricains, but déclaré du pacte de Bogotá.

Il s'agit ensuite de la distinction des conflits juridiques et des conflits politiques, qui est effectivement établie dans le même pacte, mais, de l'avis du Hon-

duras, ne passe pas du tout par les lignes de force indiquées dans le contre-mémoire du Nicaragua.

1. *Caractère obligatoire de la juridiction de la Cour et inéluctabilité du règlement pacifique tout d'abord*

L'un ne se confond nullement avec l'autre, quoi qu'en aient dit certains, impressionnés par l'admission de la juridiction internationale dans un système régional de règlement des différends.

La juridiction obligatoire de la Cour, comme l'indique l'article XXXI du pacte, est certes établie sur la base du système de l'article 36, paragraphe 2, du Statut; je crois inutile de revenir là-dessus.

Pour autant l'accès à la Cour reste multiconditionnel, si l'on peut dire. Il suffit, pour s'en rendre compte, d'analyser l'article XXXI dans son contexte:

- a) condition, d'abord, que les voies préalables de la conciliation et de l'arbitrage n'aient pas permis de parvenir à une solution: vous avez reconnu l'article XXXII;
- b) condition, ensuite, que la Cour se déclare elle-même compétente, au cas où les parties n'auraient pu elles-mêmes parvenir à un accord sur ce point: article XXXIII;
- c) condition, ensuite, que la Cour estime qu'il ne s'agit ni d'un différend relevant de la «compétence nationale», article V, ni du jugement de «questions déjà réglées au moyen d'un entente entre les parties ou d'une décision d'un tribunal arbitral» ou relevant de l'application d'autres «accords ou traités en vigueur à la date de signature du présent Pacte», pour citer les termes de son article VI;
- d) condition, également, si la question en litige concerne des nationaux des Etats parties, que ces derniers aient bien, avant l'engagement par leur Etat de la procédure judiciaire, épuisé les voies de recours internes: article VII.

Ces trois dernières conditions, respectivement posées aux articles V, VI et VII du pacte, sont expressément reprises dans l'article XXXIV, lequel fait également partie du chapitre IV.

- e) Enfin, condition non explicitée par le pacte mais impliquée par son articulation au Statut, en conformité avec les termes de l'article 36, paragraphe 2, condition que la déclaration de reconnaissance de la juridiction de la Cour ne comporte pas, pour ce qui concerne l'un ou l'autre des Etats concernés, une ou plusieurs réserves excluant la compétence de la haute juridiction dans le type de cas considéré.

Toutes ces conditions, qui encore une fois ne résultent que de la lecture attentive de la convention de Bogotá, n'affectent pourtant pas le caractère obligatoire de la juridiction de la Cour. Il s'agit simplement de deux choses différentes. La juridiction de la Cour est obligatoire mais elle est diversement conditionnée.

Où, alors me direz-vous, se situe l'automatisme ou l'inéluctabilité réputée du règlement pacifique institué à Bogotá? Dans aucune de ces dispositions mais un peu plus loin, à l'article XXXV, lequel dispose:

«Si, pour une raison quelconque, la Cour se déclarait incompétente pour juger un différend et prendre une décision à son sujet, les Hautes Parties contractantes s'engagent à soumettre celui-ci à l'arbitrage conformément aux dispositions du chapitre 5 du présent traité.»

Le voilà donc, ce butoir apparemment inéluctable (apparemment seulement, mais il serait trop long de revenir en détail sur ce dernier point, de peu d'importance en la présente affaire et je me permettrai de vous renvoyer à cet égard à certaines observations, qui ne sont d'ailleurs pas exhaustives, faites dans le mémoire hondurien (I) au paragraphe 4.49).

Inéluctabilité apparente donc, sur laquelle serait sensée échouer toute tentative de la part d'un Etat américain d'échapper au règlement pacifique. Ce n'est pas la Cour, c'est l'arbitrage qui se trouve, si j'ose dire, en fin de course procédurale. Et j'attire votre attention là-dessus, c'est un arbitrage qui n'est pas le même que celui offert aux parties à l'article XXXII. C'est un arbitrage qui relève spécifiquement du chapitre 5 du pacte de Bogotá, lequel l'explicitera et l'organisera en détail.

Mais il est évident, en particulier, que la mention à l'article XXXI de la reconnaissance de la juridiction «de plein droit», le texte anglais dit en latin *ipso facto*, de la juridiction de la Cour ne fait, encore une fois, contrairement à ce qu'ont pu croire certains auteurs, que reproduire les termes de l'article 36, paragraphe 2; il n'invente rien et ne saurait donc impliquer l'inconditionnalité de cette juridiction.

Mais je le disais il y a un instant, Monsieur le Président, le montage institutionnel et procédural organisé par le pacte, au demeurant complexe, il faut bien le reconnaître, est également lié à une autre distinction, elle aussi parfois mal perçue, en tout cas par le Nicaragua et plusieurs des auteurs qu'il cite, celle des différends juridiques et des différends politiques.

2. Organisation du règlement des différends juridiques et des différends politiques dans le pacte de Bogotá

Cette question de fond est abordée dans le contre-mémoire nicaraguayen (I) dans son chapitre 3, à propos de l'articulation de l'article XXXI et de l'article XXXII du pacte de Bogotá. Et ce chapitre 3, je suis un peu désolé de devoir le dire, sans doute parce qu'il s'assignait une tâche à peu près impossible, apparaît à vrai dire d'une très grande confusion!

Poursuivant en effet le dessein d'isoler l'article XXXI du reste du traité, le contre-mémoire du Nicaragua accumule des arguments et des citations d'auteurs hétérogènes dont il ne semble pas toujours avoir pris la mesure de l'incohérence. On y trouve à la fois des assertions parfaitement exactes et des conclusions erronées.

a) C'est ainsi, par exemple, que son paragraphe 145 part de l'observation fort exacte que l'article III du pacte «ne prescrit pas l'ordre dans lequel il faut recourir aux procédures de règlement pacifique qu'il établit».

Et il ne lui est évidemment pas difficile de réunir sur ce constat d'évidence une liste importante d'auteurs sachant lire. Il est exact qu'entre toutes les procédures offertes au choix des parties, bons offices et médiation (chapitre 2), ou enquête et conciliation (chapitre 3), les parties au pacte ont le choix.

Mais cela n'enlève rien au fait que, sur la base de l'article XXXII, inscrit au chapitre suivant, le recours à la procédure judiciaire soit quant à lui conditionné de la manière que l'on sait. Du reste, si l'on se donne la peine de consulter la liste des auteurs amassée par le Nicaragua en cet endroit de ses écritures comme en d'autres, on se rendra rapidement compte qu'une large part d'entre eux ne s'y est pas trompée. C'est notamment, on l'a vu précédemment, le cas de l'étude de l'Inter-American Institute ou de l'œuvre personnelle de M. García Amador pourant citée dans ce contre-mémoire avec d'autres (*The Inter-American System*, vol. 1, deuxième partie, OEA, Washington, D.C., 1983, p. 233).

La procédure judiciaire occupe dans le pacte de Bogotá une place spécifique. Elle y couronne l'éventail des procédures diplomatiques de règlement et ne peut faire l'objet d'un accès immédiat.

b) C'est d'ailleurs parce qu'au sein du chapitre IV, qui lui est consacré, l'article XXXII a organisé l'articulation des différents modes de règlement, conciliation et juridiction qu'il a «constitué une nouveauté par rapport à la pratique suivie auparavant non seulement par les Etats américains, mais par toute la communauté internationale» (I, contre-mémoire, par. 158). Le Honduras n'a quant à lui jamais dit autre chose, ayant au contraire toujours insisté sur le rôle pivot de cet article XXXII.

Et c'est là, précisément, que l'on retrouve la distinction, et la discussion autour d'elle, ménagée par le pacte entre les différends juridiques et politiques. Ici encore, on retrouve dans les écritures nicaraguayennes une tendance un peu fâcheuse à juxtaposer constatations d'évidences et conclusions incorrectes.

Ainsi, après avoir insisté au chapitre précédent sur le fait que l'article XXXI était mal rédigé, puisqu'il mentionnait le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour alors que, d'après le Nicaragua, c'est «paragraphe 1» qu'il eut fallu y lire, ce dernier, le contre-mémoire nicaraguayen, met au contraire l'accent, dans le chapitre 3, sur le fait que les questions qui sont portées devant la Cour en vertu de ce même article XXXI, je cite son paragraphe 142: «relèvent des catégories de différends énumérées au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut».

Voilà donc, de façon surprenante, on en conviendra, la lettre de l'article XXXI ici réhabilitée, ce qui fait que l'on ne sait plus très bien quelle est la thèse qui a les faveurs du Nicaragua: comment peut-on prétendre dans un chapitre que la référence à l'article 36 qu'établit l'article XXXI du pacte est incorrecte, quand on y renverra soi-même au chapitre suivant?

L'article XXXI est-il, oui ou non mal rédigé? Ses rédacteurs on-ils eu tort ou raison de mentionner le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour?

Il serait sans doute temps d'informer clairement la Cour et la République du Honduras sur ce point crucial!

Le Gouvernement du Honduras, quant à lui, s'en tient encore une fois au constat simple que si l'article XXXI se réfère au paragraphe 2 de l'article 36, c'est qu'il avait au moins deux bonnes raisons de le faire:

- la première et la plus importante est de rattacher les conditions de saisine de la Cour au système de la clause optionnelle;
- la seconde est de définir *rationae materiae* le champ d'application de la compétence de la Cour.

Cette dernière raison explique au demeurant pourquoi le Honduras ne saurait être embarrassé, par exemple, par la remarque exacte de la délégation des Etats-Unis à la conférence de Bogotá (citée, apparemment pour l'embarasser, dans le contre-mémoire au paragraphe 144), selon laquelle «l'article XXXII est différent de l'article précédent parce que sa portée n'est pas limitée «aux différends d'ordre juridique» mais s'étend à tous les différends» (*Report of the US Delegation to the Ninth International Conference of American States*, 1948, p. 48).

Loin de ruiner l'utilité de l'article XXXI, comme voudrait le faire croire le contre-mémoire nicaraguayen (par. 148), cette constatation lui donne au contraire tout son sens. Elle n'entraîne pas pour autant la conséquence que l'on puisse dissocier l'article XXXI des conditions procédurales de l'invocation de la Cour posées à l'article XXXII, ainsi d'ailleurs qu'en ont convenu, outre les témoins de 1948, MM. Lleras, Sanders ou Cordova, des auteurs comme Delbez,

R.-J. Dupuy, puis l'Inter-American Institute of International Legal Studies, F. V. García Amador, G. Connell-Smith ou Hans von Mangoldt (références dans le mémoire hondurien (I), par. 4.38-4.46).

Ainsi, la constatation faite au paragraphe 143 du contre-mémoire nicaraguayen (I), selon laquelle l'article XXXI renvoie aux catégories de différends visées au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, ne gêne nullement le Honduras, puisque aussi bien, on la trouvera par exemple aux paragraphes 4.38, 4.58, 4.59 et d'autres de son propre mémoire (I).

Elle paraît en revanche inconciliable avec la thèse de l'erreur de rédaction de l'article XXXI, soutenue conjointement par le Nicaragua. On voit mal, en effet, comment ce dernier peut soutenir que cet article est bien rédigé pour ce qui concerne la catégorie des différends susceptibles d'être soumis à la Cour, et mal pour ce qui a trait aux conditions de sa saisine.

Lorsque, par exemple, l'étude de l'Inter-American Institute de 1966 fait la première de ces deux remarques, il continue immédiatement après en observant : « In this sense, the pact itself constitutes an unconditional declaration of the type foreseen in that article ». M. García Amador établit la même conclusion (*Judicial Settlement of International Disputes*, Max-Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, an International Symposium, 1975, p. 92).

Mais c'est également le cas de M. Galo Leoro, dont les thèses ont pourtant les faveurs nicaraguayennes, lorsqu'il note, dans son étude sur la réforme du pacte parue à l'*Annuaire juridique interaméricain* de 1981, que le

« problème qui peut surgir à ce stade vient du fait qu'il y a des Etats qui ont déposé leur déclaration auprès du Secrétaire général des Nations Unies sous condition de réciprocité ou sous certaines limitations et qui sont en même temps parties au pacte de Bogotà » (p. 63, par. 173)

— M. Galo Leoro, pourtant réputé être partisan de la lecture purement conventionnelle ou consensuelle de l'article XXXI. Pourquoi alors mentionne-t-il ici un problème qui pourrait résulter de l'existence concomitante de réserves apportées aux déclarations unilatérales de reconnaissance de la juridiction de la Cour ? Mais c'est le cas aussi, parmi d'autres, de M. Herrarte, également cité par le contre-mémoire, puisqu'il voit dans l'article XXXI, je cite cet auteur, « la déclaration prévue au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut pour ce qui est des catégories de questions mentionnées dans ce paragraphe ».

D'une façon générale, le contre-mémoire nicaraguayen cite plusieurs auteurs insistant sur la distinction tranchée entre différends politiques et juridiques pour expliquer que la Cour pourrait connaître des premiers sur la base de l'article XXXI et des seconds sur celle de l'article XXXII (voir notamment J. J. Caicedo Castilla, *El derecho internacional en el sistema interamericano*, Madrid, 1970, p. 374, cité dans le contre-mémoire (I), par. 164 ; F. Lavinia et H. Baldomir, *Instrumentos jurídicos para el mantenimiento de la paz en America*, Montevideo, 1979, p. 29-30, cité par. 165, ainsi que F. Ferdinandez-Shaw, *La Organización de los Estados americanos*, Madrid, 1963, p. 411, cité au paragraphe 174 du contre-mémoire).

c) Le contre-mémoire nicaraguayen omet cependant à ce stade de signaler à la Cour que ces mêmes auteurs, à l'inverse de ce qu'il fait lui-même, ne prétendent pas par ailleurs que l'article XXXI, dans lequel ils voient un fondement de la requête directe à la juridiction de la Cour, est mal rédigé, ni que ses auteurs se sont trompés de paragraphe dans leur référence à l'article 36 du Statut de la Cour. Ils respectent, quant à eux, la lettre de l'article XXXI.

Dès lors, même si on accepte de les suivre dans une lecture du pacte qui dissocierait l'article XXXI de la condition d'épuisement des voies conciliatoires posées à l'article XXXII, il reste que, lorsqu'ils prévoient la possibilité du recours direct à la juridiction, ils le font, comme le dit par exemple M. Cardon, également cité par le contre-mémoire adverse, «conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut», donc conformément au système de la clause optionnelle.

Dès lors si celle-ci est affectée d'une ou plusieurs réserves, comme c'est le cas de la présente affaire, celles-là empêcheront la Cour de se déclarer compétente. Doit-on rappeler que telle est la position constante défendue par le Honduras? (Voir I, *mémoire*, notamment aux paragraphes 4.12, 4.36, 4.60, 4.61 et suivants, ainsi que la première conclusion relative à la juridiction qu'il soumet à la Cour.)

Ainsi, emporté par son désir de convaincre, le contre-mémoire nicaraguayen, en tentant de ruiner la dépendance de l'article XIII par rapport à l'article XXXII, apporte-t-il une contribution, sans doute bien involontaire, à la démonstration du lien unissant l'article XXXI à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de votre juridiction.

d) Au demeurant, quand bien même on accepterait de se placer sur le terrain assigné par le contre-mémoire à la citation de ces auteurs, qui est celui d'une double voie d'accès à la Cour, l'une pour les différends juridiques, l'autre pour les différends politiques, il ne faudrait pas tomber dans l'erreur ou, à tout le moins, l'ambiguïté profonde de certaines des analyses doctrinales évoquées par les écritures adverses.

Même si, comme nous le croyons, l'objet de l'article XXXI du pacte est aussi (à côté de son but essentiel de rattacher la juridiction au système de la clause optionnelle) de définir ainsi le champ matériel de la compétence judiciaire, il demeure de toute façon et en dernière analyse, que c'est la Cour elle-même qui est maîtresse de la qualification des différends, suivant qu'ils sont juridiques ou politiques.

C'est d'ailleurs bien pourquoi, le pacte ne fait pas d'erreur à cet égard, il a prévu à son article XXXIII qu'elle se déclarerait sur sa propre compétence au cas où les parties n'auraient pu y parvenir d'un commun accord.

Cette maîtrise, par la Cour, de la qualification des différends qui lui sont soumis ressort parfaitement de votre jurisprudence, et c'est sans doute pour ne s'y être pas suffisamment reporté que M. Galo Leoro, dans l'étude précitée (*La reforma del Tratado americano de soluciones pacíficas*, 1981, p. 58, par. 148 et suiv.), examinant l'article XXXII du pacte, a du mal à percevoir comment la Cour, «dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis» (Statut, art. 38) pourrait connaître de différends non juridiques.

La question, cependant, n'est pas nouvelle. Elle a trait à la justiciabilité des litiges internationaux. Vous êtes, Monsieur le Président, Messieurs les juges, trop familiers du problème pour qu'il me soit nécessaire d'y insister. Je dirai simplement, en me référant au beau cours de M. Lauterpacht à l'Académie de droit international, déjà en 1930 (*Recueil des cours*, t. 34, p. 551 et suiv.), que tous les différends juridiques présentent un caractère politique et que, à l'inverse, à peu près tous les différends politiques présentent des aspects juridiques.

Ainsi que l'a dit votre haute juridiction dans son arrêt relatif à la compétence dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, en des termes qu'elle empruntait d'ailleurs à une autre affaire, celle du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (C.I.J. Recueil 1980, p. 19, par. 26):

«Nul n'a cependant jamais prétendu que, parce qu'un différend juridique soumis à la Cour ne constitue qu'un aspect d'un différend politique, la Cour doit se refuser à résoudre dans l'intérêt des parties les questions juridiques qui les opposent.» (*C.I.J. Recueil 1994*, p. 439, par. 105.)

Cela ne signifie pas, bien évidemment, que la Cour acceptera de se saisir de différends purement politiques, si tant est qu'il en existe, mais qu'à l'intérieur des différends politiques dont elle pourrait être amenée à connaître elle est seule compétente pour isoler les questions dont la solution relève de l'application de la règle de droit. Et je note, au demeurant, que le Nicaragua souscrit, dans son contre-mémoire (I), à une telle conception en voulant rompre, un peu par hasard (on aura peut-être l'occasion d'y revenir) quelques lances avec le Honduras à propos de la recevabilité de la présente affaire (par. 3.10 et suiv.).

Je dirai que ce respect de la compétence de qualification dévolue à la Cour doit être de toute façon observé par les parties, et que ce ne sont donc ni ces dernières ni le pacte qui peuvent se substituer à la Cour dans cette fonction. Si, par extraordinaire, il apparaissait à la Cour qu'il est trop difficile en l'espèce de séparer le juridique du politique, question qui peut se poser ici, elle pourrait toujours se déclarer elle-même incompétente en application de l'article XXXIII du pacte.

On ne peut donc de toute façon souscrire à une présentation doctrinale de l'articulation des articles XXXI et XXXII qui laisserait accroître que c'est ce traité et, par son application, les parties qui disposent du pouvoir de qualifier le différend. Une telle interprétation serait incompatible avec son Statut.

Or, pour parler comme la Cour dans l'affaire précitée de 1984,

«il importe aussi de ne pas perdre de vue que tous les accords régionaux ... que les Parties à la présente affaire peuvent avoir conclus au sujet du règlement des différends ou de la juridiction de la Cour internationale de Justice sont subordonnés aux dispositions de l'article 103 de la Charte ainsi conçu:

«En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront.» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 440, par. 107.)

Ainsi, pour terminer cette première partie de mon exposé qui, je m'empresse de le préciser, est également la plus longue, je constaterai, Monsieur le Président, que la variété relative des opinions qui ont été émises sur le sens et la portée des conditions dans lesquelles le pacte organise le recours à la juridiction tient aux confusions souvent entretenues à l'égard du jeu des deux distinctions que je viens d'évoquer:

- d'une part, la reconnaissance du caractère obligatoire de la juridiction, qu'il ne faut pas confondre avec une inconditionnalité ou, encore moins, un automatisme de sa saisine, lesquels sont absents du pacte;
- d'autre part, la distinction entre conflits politiques et juridiques, qui n'implique absolument pas nécessairement une dualité de recours possibles à la juridiction, et ne saurait de toute façon inciter à conclure, comme le fait par ailleurs le Nicaragua, que l'article XXXI du pacte renvoie, contrairement à sa lettre, à l'article 36, paragraphe 1, du Statut. Cette distinction, qui plus est, ne saurait priver la Cour de l'appréciation de la justiciabilité des litiges qui lui sont confiés.

La République du Honduras s'en tient donc aux conclusions qui ont déjà été les siennes dans son mémoire. Elle considère :

a) En premier lieu, que la lettre et l'esprit de l'article XXXI du pacte de Bogotá attestent bien son assise sur le système de la « clause optionnelle » de reconnaissance facultative de la juridiction de la Cour. Il ne comporte aucune autonomie à l'égard de cette disposition, ainsi que cela fut reconnu par le Secrétaire général de l'Organisation des Etats américains en 1987, comme auparavant, en 1948.

En conséquence, les réserves assorties à la déclaration hondurienne de reconnaissance de la juridiction de la Cour du 22 mai 1986 s'appliquent aussi bien à l'article XXXI. Or ces réserves, on l'a vu précédemment, excluent formellement la compétence de la Cour pour connaître des différends dont l'objet est celui de la requête nicaraguayenne.

Cette identité de régime entre la déclaration de l'article XXXI et celle de l'article 36, paragraphe 2, du Statut est de plus en parfaite concordance avec l'attitude constante du Honduras qui a notamment communiqué la nouvelle formulation de sa déclaration à tous les Etats américains par l'intermédiaire du Secrétaire général de l'Organisation des Etats américains, sans qu'aucun d'entre eux, pas même le Nicaragua jusqu'à une date très tardive, n'ait cru nécessaire de soulever d'objection.

b) Par ailleurs, et sans, encore une fois, qu'il y ait un lien nécessaire avec le constat précédent, le Honduras, interprétant le sens et la portée de l'article XXXI dans le contexte général et par rapport aux dispositions du traité dont il fait partie, reconnaît la dépendance de cette disposition à l'égard de l'article XXXII. Celui-ci conditionne le recours unilatéral à la juridiction par l'échec d'une tentative préalable de conciliation et l'impossibilité pour les parties au différend de se mettre d'accord pour recourir à l'arbitrage. Aucune de ces conditions ne se trouve réunie en la présente espèce.

La République du Nicaragua, on l'a suffisamment vu, en suggérant que l'article XXXI était incorrectement rédigé, en tentant de l'isoler du reste du traité, soutient une argumentation inconciliable avec la lettre et l'esprit du pacte. Mais, si l'on peut dire, il y a plus encore. Ce faisant, elle se met en contradiction radicale avec la conduite qu'elle avait elle-même adoptée à l'égard de cette convention et, plus précisément, de son article XXXI, le même qu'elle invoque aujourd'hui pour tenter d'établir la compétence de la Cour dans la présente affaire.

DEUXIÈME PARTIE. INCOMPATIBILITÉ DE LA THÈSE DU NICARAGUA AVEC SA CONDUITE ANTÉRIEURE À L'ÉGARD DE L'ARTICLE XXXI DU PACTE DE BOGOTÁ

Quoique le pacte de Bogotá ait jusqu'ici, dans l'ensemble, peu suscité l'intérêt pratique des Etats américains, raison pour laquelle sa révision est à l'ordre du jour depuis maintenant plus de vingt ans, le Nicaragua a eu, à trois reprises, l'occasion de prendre partie par sa conduite à l'égard du pacte, et plus particulièrement de prendre partie à l'égard de la signification qu'il attachait à l'article XXXI. Une première occasion s'est présentée en 1957, lors de la détermination des conditions de saisine de la Cour, dans l'affaire de la *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1996*. Une seconde s'est manifestée en 1984, lors de sa plaidoirie, notamment écrite, sur la compétence, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*

et contre celui-ci. Une troisième, enfin, en 1986 et en 1987, consécutivement à la communication par les services de l'Organisation des Etats américains de la nouvelle formulation de la déclaration hondurienne de reconnaissance de la juridiction de la Cour.

Nous n'examinerons pas ces occasions dans l'ordre chronologique de leur apparition, mais en commençant par celle qui est elle-même la plus explicite et surtout la plus motivée. Toutes, cependant, sont également significatives. On constatera en effet que la prise de position très nette qui a été adoptée par le Nicaragua en 1984 (A) apporte à la fois une confirmation de la position qui fut la sienne en 1957 et une explication de sa très longue absence de réaction à la réception de la déclaration hondurienne en 1986 et en 1987 (B). Il restera alors, pour finir, à tirer les conséquences de cette conduite sur le plan du droit (C).

A. L'attitude du Nicaragua en 1984

En 1984, vous vous en souvenez, le Nicaragua désirait établir la compétence de votre haute juridiction pour connaître du fond de la requête qu'il avait déposée à l'encontre des Etats-Unis d'Amérique, dans les circonstances et à propos des événements que vous connaissez. Il déposa pour ce faire un mémoire très argumenté dans lequel il s'attachait en particulier à mettre en évidence que (je cite le titre de l'une de ses rubriques), «le Nicaragua a démontré par sa conduite constante depuis trente-huit ans son plein consentement à être lié par la juridiction obligatoire de la Cour».

Ce qui lui importait en effet à l'époque était de rapporter la preuve de la validité de sa déclaration unilatérale de la juridiction de la Cour permanente de Justice internationale. Et, parmi d'autres preuves de cette reconnaissance, il indiquait dans une substantielle note, c'est le Nicaragua qui écrit :

«la volonté constante du Nicaragua de se soumettre à la juridiction obligatoire de la Cour est encore attestée par son adhésion, en 1950, au traité américain de règlement pacifique, dit «pacte de Bogotá»,

dont il donnait ensuite le texte intégral de l'article XXXI. Jusqu'ici, me direz-vous, rien qui vaille la peine de s'émouvoir.

Mais, c'est immédiatement après, cependant, que les choses deviennent intéressantes. A l'appui de la démonstration de sa volonté d'être lié par la juridiction de la Cour sur une telle base, le Nicaragua se livre en effet à un commentaire exégétique de l'article XXXI, que vous retrouverez dans l'abondante note numéro 2, placée sous le paragraphe 93 de son mémoire de 1984. Il y déclare (c'est toujours le Nicaragua qui écrit) :

«L'article XXXI cite expressément l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour comme base légale de la validité de ses propres termes. Les conditions stipulées à l'article XXXI sont précisément celles qui sont requises par l'article 36, paragraphe 2, du Statut.»

Et pour prouver que l'article XXXI renvoie au paragraphe 2 et pas au paragraphe 1, la même note poursuit, en avançant deux arguments dont la Cour pourra à présent constater que, s'ils ont le ton des plaidoiries écrites actuelles du Nicaragua, ils ont une substance absolument antithétique. Premier argument :

«L'emploi du terme factitif «déclarent» indique que les rédacteurs savaient fort bien que cette section du pacte ne pouvait entrer en vigueur en vertu de l'article 31, paragraphe 1, ou de l'article 37 du Statut, aux

termes duquel c'est le traité lui-même — et non l'acte unilatéral de la partie déclarante — qui constitue la base de compétence de la Cour.»

A l'époque, on le voit, les malheureux rédacteurs du pacte de Bogotá n'avaient ainsi pas encore subi le discrédit que devaient leur faire connaître les écritures nicaraguayennes postérieures. Tout au contraire, hommage était rendu à leur sagacité.

Deuxième argument avancé par le Nicaragua en 1984:

«La fonction déclarative de l'article XXXI est également critique sous un second aspect: c'est que la déclaration faite par chaque Etat pour ratifier le pacte en application de cet article ne concerne pas seulement les Hautes Parties contractantes membres du traité. Contrairement à tous les autres mécanismes prévus dans le pacte pour le règlement pacifique des différends, l'article XXXI vise les différends qui peuvent mettre en cause un Etat américain non partie au pacte, puisque chaque «Haute Partie contractante» y fait la déclaration prévue, en ce qui concerne tout autre Etat américain. Cet effet transcendant le traité n'est possible que parce que le pacte assume la fonction et les conséquences de l'article 36, paragraphe 2, du Statut.»

Dont acte!

Il est également instructif de poursuivre la lecture du mémoire de 1984, parce qu'on y trouve, mais à front renversé, une argumentation selon la logique, dite de l'effet utile, également présente dans le contre-mémoire de 1987, mais pour défendre le point de vue diamétralement opposé.

— 1984:

«Si l'article XXXI n'est pas interprété comme équivalant à une déclaration aux termes de l'article 36, paragraphe 2, il n'a aucune fonction dans le pacte. L'article XXXII dispose en effet qu'entre les parties au pacte la compétence de la Cour restera obligatoire, en application de l'article 36, paragraphe 1, pour tous les litiges qui n'auraient pas été réglés par la procédure de conciliation. Cette disposition a un caractère général — c'est-à-dire qu'entre les parties elle est applicable à tous les différends, juridiques ou non. Par conséquent, entre les parties, il n'y aurait aucune raison de faire une déclaration au titre de l'article 36, paragraphe 2, et, partant, l'article XXXI du pacte n'aurait pas de raison d'être.»

— 1987, paragraphe 122 du contre-mémoire (I):

«Le Honduras, dans son mémoire, dit que «l'article XXXI du pacte autorise chaque Etat, *conformément à toute déclaration faite par cet Etat avant qu'un différend se produise*, à saisir la Cour unilatéralement» (I, mémoire, p. 65; les italiques sont de nous). Il va de soi que les termes soulignés dans cette citation n'apparaissent pas dans l'article XXXI. Il s'agit d'une invention pour le mémoire */sic/*. Si l'article XXXI signifiait ce que le Honduras lui fait dire, il aurait été parfaitement inutile de l'inclure dans le pacte. En effet, indépendamment de l'article XXXI, tout Etat est déjà autorisé à saisir la Cour unilatéralement «conformément à toute déclaration faite par cet Etat avant qu'un différend se produise». Le point de vue du Honduras est donc contraire à la maxime générale qui régit l'interprétation des traités et selon laquelle la Cour doit donner effet à chacune des dispositions d'un traité.»

A propos de maxime, louons ici son extraordinaire plasticité, ou plutôt l'usage qui en est fait, à seulement trois ans d'intervalle, par un plaideur de talent qui, à propos de la même disposition conventionnelle, en employant la même technique argumentaire, arrive à soutenir deux points de vue radicalement opposés!

Mais alors, au fond, qui croire, Monsieur le Président? Le Nicaragua de 1984, ou celui de 1987? Accréditer la thèse de Managua, oui, mais de quelle année? Celle qui soutient que l'interprétation logique et rationnelle de l'article XXXI est d'y voir, conformément à ses termes, une déclaration de reconnaissance selon le système de la clause optionnelle ou celle d'après laquelle la seule issue possible est d'y voir tout au contraire une reconnaissance conventionnelle et réciproque de juridiction selon le paragraphe 1 du même article?

Quels sont les faits nouveaux, Messieurs les juges, qui ont autorisé le Nicaragua à une si déchirante revision en moins de quatre ans? Je pourrais encore citer cette note du mémoire nicaraguayen de 1984, Monsieur le Président, cette annonce qui concerne les observations relatives à la rubrique sous laquelle les *Annuaire*s de la Cour ont fait mention du pacte de Bogotà. Mais le temps passe, cependant, et je ne voudrais pas lasser votre attention par des remarques subalternes sur lesquelles je me réserve la possibilité de revenir éventuellement lors d'un autre tour de plaidoiries.

B. L'attitude du Nicaragua en 1957 et en 1986-1987

1. En 1957, les deux Parties ont convenu de soumettre leur différend à votre juridiction sur la base d'un compromis et plusieurs raisons très valables ont été avancées pour expliquer le recours à cette procédure. Je m'arrêterai plus particulièrement à l'une d'entre elles. C'est l'existence de la réserve nicaraguayenne au pacte de Bogotà dont l'objet était précisément d'éviter une requête hondurienne ayant trait à la sentence de 1906 (texte de la réserve dans le mémoire hondurien (I), sous le paragraphe 4.63).

Pour contourner cette réserve, il fallait saisir la Cour sur une autre base que celle du pacte, preuve que le Nicaragua considérait bien à l'époque que sa réserve au pacte, affectant l'article XXXI, s'appliquait aussi du même coup à sa norme de référence, qui est l'article 36, paragraphe 2, du Statut. (De la même manière, mais en sens inverse aujourd'hui, c'est le jeu d'une réserve hondurienne à sa déclaration de l'article 36, paragraphe 2, qui interdit l'invocation de l'article XXXI pour établir la juridiction.)

Ainsi en 1957, comme plus tard en 1984, le Nicaragua reconnaissait-il bien le lien substantiel d'identité entre l'article XXXI et article 36, paragraphe 2, du Statut.

2. En 1986, que s'est-il passé après la réception par le secrétaire général de l'Organisation des Etats américains de la déclaration hondurienne de reconnaissance de la juridiction de la Cour? (voir I, mémoire, annexe 40). Rien, justement, rien, en tout cas rien de la part du Nicaragua, pas plus d'ailleurs que des autres Etats américains ou du secrétaire général de l'Organisation des Etats américains, tous ont accepté, sans protestation aucune, réception des termes modifiés de la nouvelle déclaration hondurienne de reconnaissance de votre juridiction.

Le Nicaragua quant à lui, après d'abord avoir envoyé, le 7 juillet 1986, un accusé de réception au secrétaire général de l'Organisation des Etats américains, n'a pas réagi dans un délai raisonnable puisque ce n'est qu'un an après, à peu près jour pour jour, soit le 15 mai 1987 que son ministre des affaires étrangères envoya une note de protestation à cet égard. De ce point de

vue, je dois dire qu'il y quelque ironie à voir le contre-mémoire nicaraguayen accuser le mémoire hondurien, remis à la Cour le 22 février 1987, de ne pas faire état d'une protestation qui n'aura lieu que le 15 mai suivant. Ce repentir tardif de Managua ne saurait effacer un acquiescement qui s'inscrit dans la continuité des positions nicaraguayennes depuis sa ratification du pacte de Bogotà, quarante ans auparavant.

Alors, précisément, Messieurs les juges, quelles sont les conséquences de cette contradiction patente entre les positions actuelles du Nicaragua et la constance de sa position antérieure? C'est ce que je voudrais brièvement examiner dans le dernier point de cette plaidoirie.

*C. Conséquence de droit de la contradiction entre la thèse actuelle
du Nicaragua et sa conduite antérieure
à l'égard du pacte de Bogotà*

Que la Cour se rassure, je ne vais pas une nouvelle fois, comme tant d'autres l'ont fait devant vous par le passé, faire subrepticement passer le Channel à ce fantôme mal épousseté de l'*estoppel*, pour l'agiter devant vous!

Non, Messieurs les juges, il n'y a pas *estoppel*, parce que désormais on sait mieux, grâce à vous, grâce à votre jurisprudence, quelles sont les conditions dans lesquelles cette institution peut être invoquée. Vous l'avez précisé notamment en l'affaire de la *Barcelona Traction, première phase* (C.I.J. Recueil 1964, p. 23), dans l'affaire du *Plateau continental de la mer du Nord* (C.I.J. Recueil 1969, p. 26, par. 30), dans celle ayant trait à la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine* (C.I.J. Recueil 1984, p. 305 et suiv., par. 130-146) où elle fut minutieusement examinée, et on sait enfin clairement quelles sont les conditions d'invocabilité de cette institution.

Il n'y a pas *estoppel*, mais en revanche une illustration parfaite d'une situation où un Etat est tenu par ses prises de position antérieures à l'égard d'un traité auquel il est partie.

Les plaideurs n'ont eu que trop tendance à amalgamer sous le manteau de l'*estoppel* des institutions diverses, procédant de raisonnements juridiques différents, tels que l'acquiescement, la promesse, la reconnaissance, la renonciation, attachés aux effets de l'expression unilatérale de volonté, à côté de l'*estoppel* proprement dit, dont la philosophie semble plus proche de celle de la forclusion. Mais de toutes ces institutions juridiques, on peut dire ce qu'à bon droit la Chambre disait en 1984 de deux d'entre elles, qu'elles découlent les unes et les autres «des principes fondamentaux de la bonne foi et de l'équité».

La confiance crée le droit. C'est Cicéron, déjà, qui déclarait: *Fiât quod dicitur*. Mais c'est la Cour, comme en écho, qui précisait en 1984 dans l'affaire des *Essais nucléaires*:

«L'un des principes de base qui président à la création et à l'exécution d'obligations juridiques, quelle qu'en soit la source, est celui de la bonne foi. La confiance réciproque est une condition inhérente de la coopération internationale, surtout à une époque où, dans bien des domaines, cette coopération est de plus en plus indispensable. Tout comme la règle du droit des traités *pacta sunt servanda* elle-même, le caractère obligatoire d'un engagement international assumé par déclaration unilatérale repose sur la bonne foi.» (C.I.J. Recueil 1974, p. 268.)

Un peu plus haut dans le même arrêt, elle avait affirmé :

«Quand l'Etat auteur de la déclaration entend être lié conformément

à ses termes, cette intention confère à sa prise de position le caractère d'un engagement juridique.» (*C.I.J. Recueil 1974*, p. 267, *op. cit.*)

Cette règle s'applique parfaitement à la prise de position motivée exprimée dans le mémoire nicaraguayen de 1984. Alors que sa conduite de 1986-1987 ou celle de 1957 relève plutôt des effets juridiques de l'acquiescement, et à ce titre, par exemple, de votre jurisprudence dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar* (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 22 et 32-33): *Qui tacet consentire videtur et loqui debuisset ac potuisset*, la déclaration de 1984 relève bien de la jurisprudence précitée dans l'affaire des *Essais nucléaires*. Rappelons en effet que toute cette démonstration, que je viens d'évoquer devant vous, était destinée, comme l'indique le titre du paragraphe auquel elle se trouve annexée, à prouver que « le Nicaragua a démontré par sa conduite constante depuis trente-huit ans son plein consentement à être lié par la juridiction de la Cour » (affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, mémoire du Nicaragua, de 1984, au-dessus du paragraphe 91).

Ce disant, d'ailleurs, il se référait alors à bon droit au principe juridique qui réunit précisément les trois précédents de 1957, 1984, 1986-1987 dans la même soumission.

Ce principe, entre autre manifestation des soucis de bonne foi, d'équité et de sécurité juridique, que j'ai déjà évoqué devant vous, est celui de l'effet juridique attaché à la conduite subséquente des parties à un traité.

Outre ces considérations, acquiescement, renonciation, etc., cette règle est de plus spécifiquement inspirée par le souci de donner plein effet aux manifestations de volonté de l'Etat souverain.

Tous les auteurs, toute la jurisprudence convergent sur ce point: lorsque par sa conduite, qu'elle soit constituée de comportements ou de déclarations, un Etat fait d'une disposition d'un traité auquel il est partie une interprétation précise, il n'émet pas une prétention de droit dans l'abstrait, qui soit sans objet, ou, pour ainsi dire, à titre gratuit (voir par exemple J.-P. Cot, « La conduite subséquente des parties à un traité », *Revue générale de droit international public*, 1966, p. 632-666, et, plus généralement, McNair, *Law of Treaties*, Oxford, 1961, p. 424-429; Charles De Visscher, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris, 1963, p. 121-124; Rousseau, *Droit international public*, t. 1, Paris, 1971, p. 279-281).

Par les diverses manifestations de son comportement à l'égard de l'article XXXI, le Nicaragua visait à préciser le sens et la portée d'un droit, celui de pouvoir saisir la Cour internationale de Justice. Ces prises de position avaient des destinataires, les autres parties au pacte et même plus largement, étant donné les termes de ce dernier, tous les autres Etats américains. Il ne peut aujourd'hui dire le contraire de ce que, notamment, il argumenta si bien à cette même barre, il y a seulement quatre ans.

Ainsi que le notait M. Alfaro, ancien vice-président de cette Cour, dans son opinion individuelle en accord avec l'arrêt de la Cour dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*:

« a State party to an international litigation is bound by its previous acts or attitude when they are in contradiction with its claim in the litigation » (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 39).

Ainsi terminerai-je cet exposé, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, en concluant que deux ordres de considérations s'unissent aujourd'hui pour écarter les arguments du Nicaragua en faveur de l'établissement de votre compétence sur la base de l'article XXXI du pacte de Bogotà.

Les unes sont objectives. Elles tiennent à la claire signification des termes de cette disposition, qu'il convient évidemment d'interpréter en respectant sa formulation et le contexte duquel elle est tirée.

Les autres sont subjectives. Elles tiennent à l'attitude antérieure du Nicaragua lui-même qui, par sa conduite subséquente à la ratification du pacte, a clairement montré qu'il retenait de l'article XXXI l'interprétation qu'il combat aujourd'hui.

J'en ai ainsi terminé et remercie respectueusement la Cour pour l'attention qu'elle a bien voulu me prêter. Puis-je vous suggérer, Monsieur le Président, de donner la parole à l'agent du Honduras, afin qu'il vous indique quelles sont les conclusions de la République du Honduras?

DÉCLARATION DE M. CARÍAS**AGENT DU GOUVERNEMENT DU HONDURAS**

M. CARÍAS: Monsieur le Président, Messieurs les juges, au terme de l'exposé de ses arguments et de la réfutation des thèses du Nicaragua, la *République du Honduras ne juge pas nécessaire de modifier* les conclusions qu'elle a respectueusement soumises à la Cour à la fin de son mémoire¹. Je vous prie donc, Monsieur le Président, de considérer leurs termes comme inchangés. Nous nous réservons la possibilité de les compléter éventuellement au terme d'un second tour de plaidoiries. Je vous remercie Monsieur le Président, Messieurs les juges, de votre bienveillante attention.

¹ Voir I, p. 80.

QUESTIONS PUT BY JUDGES NI AND SHAHABUDDEEN

QUESTION BY JUDGE NI

Distinguished Agents and counsel and advocates, I think it might be a convenient time to address a question to both Parties. The point on which I wish to have clarification is whether any step or steps have been taken as a matter of recorded fact within the framework of the Contadora process towards the solution of the border disputes between Honduras and Nicaragua. This is the question. I am not referring to the efforts for the solution of the matters of general interest to the States of the American continent. I do not expect an instant reply or replies so that there will be time for reflection.

QUESTIONS BY JUDGE SHAHABUDDEEN

Distinguished Agents and counsel, I want first of all to express my appreciation for the assistance rendered. Some questions have occurred to me and I would like to invite your help on them. In this sense I am addressing myself to both sides.

The first question — there are five of them lamentably — the first question is this:

I gather that neither side adopts what I may refer to as a third view, to the effect that Article XXXI of the Pact by itself constitutes a self-sufficient declaration by each member of the Pact of acceptance of the Court's compulsory jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute. According to Nicaragua, Article XXXI of the Pact is indeed a self-sufficient acceptance of the Court's jurisdiction, but this is a conventional jurisdiction under Article 36, paragraph 1, of the Statute, and not a compulsory jurisdiction under Article 36, paragraph 2.

By contrast, according to Honduras, Article XXXI of the Pact does look to Article 36, paragraph 2, of the Statute, but separate declarations have to be made under the latter to complete a grant of jurisdiction.

However, from the material presented by the Parties, it appears that there is a body of opinion supportive of what I have referred to as the third view. See in particular the Honduran Memorial (I) at pages 14, 49, 66, 68-69 and 75.

My question then is this, can the Court competently consider this third view? And, if it can, and it accepts this third view, how, if at all, would this affect the arguments?

My second question is this:

Are there any ratifying members of the Pact who have not had any declarations in force under Article 36, paragraph 2, of the Statute? I really do not know myself the answer to that, but, if it is so, has this situation ever been criticized by other members, or by qualified commentators, as constituting a breach of an undertaking given in Article XXXI of the Pact to deposit declarations under Article 36, paragraph 2, of the Statute?

My third question is this:

Is it the case that even if it could be established that a State in fact intended its declaration to be irrevocable, it could still terminate it unilaterally in the exercise of an overriding sovereign power to define the terms on which it consents to jurisdiction?

My fourth question is this:

It seems from the Nicaraguan Counter-Memorial (I), at pages 303-304, that the 1974 Honduran protest characterized El Salvador's notice of immediate termination as "completely lacking in validity". Was Honduras, by this language, taking any position as to whether El Salvador's notice of termination was or was not wholly bad in law, and, correspondingly, as to whether the notice could or could not become operative after the passage of reasonable time?

My fifth, and happily last, question is this:

I understand Honduras to be submitting that a consensual relationship comes into existence under Article 36, paragraph 2, of the Statute only on the filing of an application. Is there any merit in the view that an application is brought on the basis of a consensual relationship? If so, can the application both bring the relationship into existence and be based on it?

The PRESIDENT: As is usual in the practice of the Court, the Parties could reply in writing or in the future hearings.

The next hearing of the Court will be on Thursday, 9 June 1988, at 10 a.m., when we are going to hear the Nicaraguan delegation.

The Court rose at 1 p.m.

THIRD PUBLIC SITTING (9 VI 88, 10 a.m.)

Present: [See sitting of 6 VI 88.]

STATEMENT BY MR. ARGÜELLO GÓMEZ

AGENT FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Señor Presidente, señores miembros de la Corte.

Al manifestar el honor de dirigirme neuvamente a este ilustre tribunal en representacion de mi patria, lo hago en el idioma comun de las partes en litigio y en honor de los eminentes juristas latinoamericanos que historicamente lucharon, con las pacificas armas del derecho en la mano, por el respeto a la soberania, la independendencia y la dignidad de nuestros pueblos.

Mr. President, Members of the Court.

In manifesting the honour it is for me to address myself again to this illustrious tribunal as the representative of my country, I do so in the common language of the Parties before the Court and in honour of the eminent Latin American jurists that historically fought, with the peaceful weapon of the law in their hands, to establish and maintain respect for the sovereignty, independence and dignity of our countries.

I feel particularly honoured to be addressing the Court in a case which involves the most important and lofty purposes for which the United Nations system was brought into being: the maintenance of international peace and security; the bringing about by peaceful means, and in conformity with the principles of justice and international law, the adjustment or settlement of international disputes or situations which might lead to a breach of the peace.

It has become a topic of recent discussion whether the Court should avoid so-called political cases.

To say that the Court should shy away from politically charged cases has no basis in the history of the Court or the practice of States.

The first important contentious case to come before this Court was within the framework of enormous political tension. The *Corfu Channel* case was presented in a highly political context and the situation in which it originated was even referred to the Security Council. It would be a useful exercise to read the newspapers of that period to see exactly how political was the case and yet, of course, the Court had no hesitation in taking it on.

During the 1950s we had the *Aerial Incident* cases, in which the Court was used in extremely political circumstances in relation to countries that had not accepted the compulsory jurisdiction. As late as 1979 we had the *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* case which was handled by the Court in a highly charged political atmosphere. And of course in 1984 we had the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*.

To imply that politically-charged cases are not appropriate for the Court is to close one's eyes to the past.

These considerations of a general nature are useful as an introduction to the reasons why Nicaragua filed the Application that originated these proceedings.

Evidently, at this phase it would not be appropriate to go into an extensive narrative of the facts on which the merits of this case are based. Nonetheless, any discussion of admissibility or jurisdiction must take a certain account of this reality.

Mr. President, if the Court were made up of friendly Martians without any knowledge of current world events they would be extremely surprised, after listening to six hours of oral presentation by our Honduran colleagues, to hear that anything called *contras* exist and operate from bases inside Honduras, with the full knowledge and complicity of the Honduran authorities, and that this is the fundamental reason behind this case.

They would have been very surprised to see, openly described and pictured in the Honduran press, such items as: in the Honduran newspaper *La Tribuna*, the caption:

“HUMANITARIAN AID ARRIVES: — BOOTS AND UNIFORMS

Tegucigalpa — The first plane with US aid for the Nicaraguan rebels arrived yesterday. Dozens of packages with uniforms, boots and knapsacks flew into Toncontin Airport aboard a military plane, and were then stored in a warehouse near the airport. The ‘humanitarian’ aid was transported by these trailers. More information on page 39.” (*La Tribuna*, 28 April 1988.)

The PRESIDENT: Are you going to make these documents available to the Court and to Honduras?

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Certainly, Mr. President. We will submit them immediately.

Another item which would have surprised a person not aware of current events is a photo of Toncontin Airport in Honduras with a picture of an aeroplane discharging supplies for the *contras*, with the caption:

“AID TO THE ‘CONTRAS’ STILL ARRIVING

Tegucigalpa — The American aid to the Nicaraguan insurgents who have retreated into the country continued to reach the capital yesterday in four C-130 transport planes of the United States Air Force. They landed yesterday morning at Toncontin Airport with medicine, clothing and other personal-use items. The cargo (in the photograph) was transported in trucks to other locations.” (*Tiempo*, 5 May 1988.)

After listening to hours of explanations of the purported efforts made by Honduras in order to reach agreements through Contadora, and more recently through Esquipulas II, it would have come as quite a surprise, for someone not aware of current events, that Honduras had refused to sign the final Contadora Peace Treaty submitted in June 1986 or that, indeed, the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Honduras had these farewell words to the Verification Committee set up by Esquipulas II: I will proceed to read verbatim the Press Release of the Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Honduras, which will be submitted to the Court:

“I have the honour of writing to you in my capacity as a full member of the ‘Commission on Verification and Follow-Up’ (CIVS), created in the ‘Procedure for the Establishment of a Firm and Lasting Peace in Central

America'. During the IV Meeting of the CIVS held in Washington, D.C., United States of America, we concluded that the five basic commitments provided for in paragraph 4, No. 11, of the Guatemala Procedure did not simultaneously and publicly take effect as agreed, due to the unilateral conditions imposed by one Central American Government.

Today, I have the painful obligation of informing you that during the V and last meeting of the CIVS held in this city on 12 and 13 January of this year, some of the non-Central American members tried to assume tasks alien to verification. They crossed over into the area of policy definitions that the Presidents have reserved for themselves. Some of the said representatives tried to adopt interpretative functions by judging, even reforming the Guatemala Procedure, and questioning the usefulness of some of its provisions. This was clearly trespassing into responsibilities voluntarily assumed by the governments.

Counter to the objectivity and impartiality necessary to analyse progress made in compliance with the Guatemala Accord, they strived to minimize the testimony of non-governmental organizations on human rights violations collected by the *ad hoc* Commission of Representatives in Managua.

Also, during the debates of the last session, certain members of the CIVS dealt with the conditions imposed by the Nicaraguan Government for implementation of amnesty and lifting the state of emergency, with surprising indulgence and even went so far as to endorse them.

Finally, ignoring the Central American Presidential Accord that sets forth the composition of the CIVS as a body of 15 members with equal rights and obligations, some CIVS members departed from the rule of consensus in decision making. In the process, they have damaged this important organism by imposing their vitiated will *voluntad viciada*.

In view of these irregular actions, which affect the rights of Central American Governments, and could make the presidential resolutions ineffective, I consider it my duty as a CIVS member to provide evidence and knowledge of my protest to the Presidents so that they may undertake to resolve it.

(Signed) Carlos LÓPEZ CONTRERAS

Minister of Foreign Affairs
of Honduras."

After listening to this Honduran document, it must be recalled that apart from the Central American Presidents, the "certain members" referred to as having imposed their *voluntad viciada* by having "departed from the rule of consensus in decision making" were the Ministers for Foreign Affairs of the Contadora and the Group of Support as well as the Secretaries-General of the United Nations and of the Organization of American States. It should also be recalled that what prompted this Honduran note was the fact that these members had imposed their *voluntad viciada*, "vitiating will" by publicly declaring that the Verification Committee could not do its job because they were not allowed verification *in situ*. In effect, Honduras was the only country to refuse such an inspection.

Mr. President, Members of the Court, the reasons for bringing this case against Honduras are detailed in Nicaragua's Application and are reiterated and brought up to date in our Counter-Memorial (I) on the jurisdiction of the Court. These reasons are based on facts well known even by school children,

so the question in some people's mind was rather as to why we had waited so long to bring the case.

Honduras attempts to turn around this question of Nicaragua's patience to draw attention away from its illegal activities and try to focus on this "puzzle" as a sign of some form of illegal Nicaraguan manoeuvring.

From a legal point of view, of course, this question is irrelevant: Nicaragua had a perfect right to choose the moment it considered most appropriate for its interests in determining the date of filing the Application. On the other hand, there can be no question that Nicaragua has protested opportunely and repeatedly against the illegal activities of Honduras, and in any event it will establish the facts in the merits phase of this case.

The enormity of the Honduran violations of international law will be visually appreciated by the Court in the merits phase, when Nicaragua will submit, among many other forms of evidence available, the hundreds of diplomatic notes of protest sent to Honduras.

Just for the greater part of the period 1980-1982, the enumeration of the violations of international law by Honduras in its relations with Nicaragua, filled one volume published by Nicaragua in September 1982.

This volume which I have here and will submit to the Court, contains an enumeration of the violations of Honduras up to 1982. This volume, of course, when we get to the merits phase will have grown encyclopaedic in size.

But to get back to the actual date chosen by Nicaragua to bring its case against Honduras, the reasons for doing so, are quite simple and straightforward.

Our Counter-Memorial (I) in paragraphs 33-46 contains a narrative of the different efforts to achieve a diplomatic solution to the situation. This section portrays both the bilateral and multilateral avenues pursued and very simply demonstrates the good faith efforts by Nicaragua to reach solutions.

This narrative in our Counter-Memorial recounts in paragraph 45 the agreement given by Nicaragua to the signing of the definitive and final version of the Contadora Treaty that was officially presented by the Group on 6 June 1986.

Paragraph 46 describes the way Honduras refused the signing of this document, presented by the Contadora Group after so many years of efforts.

In these hearings, Honduras has attempted to brush off this clear indication as to who was acting in good faith in these negotiations by stating that Nicaragua had accepted the Contadora Treaty for propaganda purposes. The only comment this statement deserves is its simple repetition.

The other determining circumstance in bringing the case, was the substantial increase during the summer of 1986 of *contra* activity emanating from Honduras.

The Government of Honduras, it must not be forgotten, was and still is the willing host of the *contras*, allowing the use of its territory as a staging area for the *contra* offensives, as a sanctuary for their retreating forces, and as a base for their military encampments, training facilities, command centres and intelligence posts. Honduras was also providing the main centre for the aerial re-supply of the *contra* troops entering Nicaragua, including Aguacate Air Base, as well as smaller airstrips.

Later events proved Nicaragua to be in the right. The C-123 cargo plane that was shot down over Nicaragua on 5 October 1986, and described in our Counter-Memorial (I, p. 295, footnote 2), recalls the capture of the sole surviving crew member, Mr. Eugene Hasenfus, a United States citizen who proceeded to recount the numerous trips made from the Aguacate Air Base.

As can be clearly appreciated, the situation at that moment pointed to this Court as the only avenue open to Nicaragua.

Honduras hints at some linkage between this case and the case decided by the Court against the United States on 27 June 1986. The only real coincidence of dates is provided by the refusal of Honduras to sign the final Peace Treaty of Contadora in that same month.

Another coincidence that Honduras might also mention, is that the official appropriation of United States funds for the *contras* was approved by the Congress of the United States a few days before 27 June 1986, after having withdrawn it officially for two years. Two years for which the *contras* were well provided for by Lt.-Col. Oliver North, Admiral Poindexter and President Reagan, in their bases in Honduras.

And yes, another event coinciding with the time chosen by Nicaragua to file its application was the attempt by Honduras to close the doors of this Court to Nicaragua by purporting to make a "new declaration" of acceptance of this Court's compulsory jurisdiction.

Mr. President, Members of the Court, the position of Nicaragua is that the declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of this Court made by Honduras in 1960 is still in force and cannot be modified so as to affect Nicaragua.

We have also made very clear in our Counter-Memorial that even if Honduras could modify or in any way change its declaration as against Nicaragua, sufficient time had not elapsed before this case was filed for this "new declaration" to be effective to bar these proceedings.

Professor Pellet will take up this subject later on.

At this point I will try to bring this question down to earth, to my personal experience, by recalling the situation of Nicaragua when this purported new declaration was made and the steps that Nicaragua took to counter it.

It must be recalled that the new declaration was authorized by the Honduran Congress on 21 May 1986 and was officially communicated to the Secretary-General of the United Nations on 6 June 1986 and notified to the States parties to the Statute by the Secretary-General on 30 June 1986. Less than one month later, on 28 July 1986, Nicaragua filed the Application that initiated these proceedings.

The way Nicaragua reacted to this situation exemplifies the special diligence used in this affair. A State — any State but more so in the case of a small State — needs a reasonable amount of time in which to react to the activities of others. First the news has to be conveyed officially before any action can be taken. The competent officials have to consider the matter, proposals have to be made, and the higher authorities must take a final decision.

In the usual run of things, reactions such as a protest note can be made in a matter of days or even hours. In the past, we have made protestations to Honduras for many different events and usually in only a matter of days after the occurrence of the fact or situation that was the object of the protest.

For example, if a Honduran — or any other country's aircraft trespasses into Nicaraguan territory, there is practically a format of a protest note, so to speak, ready made to be sent to the Minister for Foreign Affairs for his signature. If the event is of a more serious or unusual nature, the elaboration of the note is more carefully considered and more officials have to participate in the decision process.

If a soldier is fired upon, everyone knows what to do and to whom to report it. Not so with an event of a legal nature.

In the present case, the decree of the Honduran Congress was a fact or situation of such a nature that, even if it had become immediately known to Nicaragua, it would normally have taken some time to digest.

Evidently, if Mr. Zamora — here present — or myself had been stationed in Honduras, this situation — even the discussion of the decree in the Honduran Congress — would have immediately been brought to the notice of the Minister for Foreign Affairs.

In the present instance, it is useful to narrate how the Honduran attempt to “modify” its valid declaration of acceptance came to the actual knowledge of the pertinent Nicaraguan officials.

It was precisely at this time of the year, in 1986, that a high official of the Registry of this Court, in a local reception, told me that apparently Honduras had communicated to the United Nations a new declaration or “modified” version of its declaration of acceptance of the jurisdiction of this Court. I immediately sent a telex to our mission to the United Nations requesting a copy of such a document as soon as it became available, and that it be sent to Mr. Zamora in Managua and to myself.

I did not immediately receive a copy but was informed several days later that apparently Honduras had made this communication to the Secretary-General of the United Nations, and that the text would be sent as soon as it was available.

At this time it should be recalled, we were awaiting the decision on the case brought before this Court against the United States, which was delivered on 27 June 1986.

The Minister for Foreign Affairs of Nicaragua was in The Hague on this occasion and we discussed the issue at hand in general terms and a meeting was set to take place in Managua approximately two weeks later. It was evident that the decision on our reaction to this event had to be very carefully analysed from different points of view in Managua.

For this reason, those members of the legal counsel of Nicaragua that could go to Managua at that time were invited to Managua. Mr. Brownlie, for example, was able to assist and he arrived in Managua in mid-July 1986. He also attended some of the discussions of the legal implications of this affair in several meetings with our Minister for Foreign Affairs and with the President of Nicaragua.

The general situation with Honduras had been studied independently of this action and the initiation of this case was under active consideration for the reasons already explained. It was finally decided that the initiation of this case as soon as possible would also serve the purpose of demonstrating our reaction to the persistent Honduran tendency to avoid its international obligations.

The application was prepared and the matter treated with such expedition that since the Agent of Nicaragua had further business in Managua and could not return immediately to The Hague, it was Mr. Brownlie who brought the documents from Managua and accompanied the Chargé d’Affairs a.i., of our Embassy to this Court to present the Application.

On looking back, it seems practically impossible that Nicaragua could have reacted with more diligence in an affair involving consultations with foreign legal counsel, national legal counsel stationed outside Nicaragua, officials of the Ministry of Foreign Affairs, the Minister for Foreign Affairs and finally, the President of the Republic. The consequences of the Honduran action had implications beyond those being considered in the present instance and which, of themselves, would have merited careful consideration by people located in different parts of the world. As will be explained later, this action by Honduras was intended to affect other situations not covered by this case.

If the concepts of reasonable notice and due diligence have any meaning in

law, it would seem unthinkable that they would not be applicable in the present circumstances.

Perhaps the best way to appreciate the diligence shown by Nicaragua is by pointing out that the Nicaraguan Application was filed on 28 July 1986 — that is, less than one month after it was officially communicated by the Secretary-General of the Organization of American States that Honduras purported to “modify” its valid declaration. It was only until 29 August 1986 — that is, more than one month after the Application was filed and immediately communicated officially to Honduras by the Court — that the Minister for Foreign Affairs of Honduras let the Court know that in his Government’s opinion, the Court had no jurisdiction to resolve this case.

I will not elaborate this comparison further. It speaks volumes by itself.

Mr. President, if the attempt by Honduras to substitute its declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court were to be considered legally valid — which Nicaragua does not accept — then, from the standpoint of both the jurisdictional basis invoked by Nicaragua, that is, the Optional Clause and the Pact of Bogotá, must the content and meaning of the “new declaration” be considered.

The attempt by Honduras to modify its declaration recognizing the jurisdiction of the Court must be put into the political context in which it occurred inside Honduras. Honduras and El Salvador signed a special agreement on 24 May 1986 for the submission to the decision of the International Court of Justice of what is called “a dispute between the two States”. Nicaragua has reserved its right in relation to this proceeding in a letter sent to this Court on 20 April 1988.

Shortly before the signing of this special agreement, to be precise, three days before its signature, the Honduran National Congress, under Decree No. 75-86 of 21 May 1986, purported to “modify” its declaration then — and now — in force.

This was not simply a coincidence of dates. Honduras was faced with the fact that the declaration of acceptance of the jurisdiction of the Court made by El Salvador in 1973 — that is, after their war of 1969 — had very precise reservations on matters concerning the Salvadorean territory (section iii of the declaration of El Salvador).

At the time this declaration was made by El Salvador, Honduras protested the validity of this new declaration, in the manner indicated in Nicaragua’s Counter-Memorial.

It does not seem remarkable then, that at this juncture Honduras sought to seek parity in its declaration of acceptance with that of El Salvador. Any reading of section iii of the declaration of El Salvador will reveal its parallel in section 2 (d) of the “new declaration” of Honduras.

Besides, this purported declaration could be used to try to debar other nations from bringing cases or attempting to intervene in the Honduras/El Salvador case before this Court, through the open door of the valid Honduran declaration of February 1960. If this new declaration were valid it could make it more difficult, for example, for Nicaragua — if it so decided — to bring an application against Honduras for purporting to, for example, delimit with El Salvador part of the maritime territory of Nicaragua.

It is therefore eminently clear what the main object of this so-called “new declaration” was: an attempt to protect its flanks in the dispute with El Salvador.

Of course it could be thought that the “new declaration”, so to speak, sought to kill two birds with one stone: the object elucidated above being one

sought, and also serving as a cover for the other, let us say, unspeakable result also sought, that is, to avoid being brought to this Court by Nicaragua.

In effect, that is what Mr. Bowett has told us at these hearings. That it was the intention of Honduras to avoid precisely this type of case.

This may well have been the collateral motive in attempting to bring into effect this "new declaration", but the text of this document does not succeed in giving effect to such motivation.

The accuracy of this reasoning can be clearly appreciated by a further comparison between the declaration of 1973 of El Salvador and the purported declaration of Honduras of 1986.

It is obvious that in attempting to substitute its valid declaration of 1960, Honduras must have read the Salvadorean declaration very carefully.

Let us note the pertinent similarities and the differences in both declarations.

The similarities are: sections (i), (ii) and (iii) of the Salvadorean declaration, which closely parallel sections 2 (a), (b) and (d) of the Honduran document.

The differences are enormously illustrative. Section 2 (c) of the Honduran document is paralleled in section (iv) of the Salvadorean declaration, but the difference is immediately apparent. Permit me to read both of the pertinent sections. The Honduran document states:

"2. This declaration shall not apply, however, to the following disputes to which the Republic of Honduras may be a party.

.....

(c) disputes relating to facts or situations originating in armed conflicts or acts of a similar nature which may affect the territory of the Republic of Honduras, and in which it may find itself involved directly or indirectly . . ."

The declaration of El Salvador states:

"... This declaration shall apply solely to situations or facts that may arise after this date; it is made on condition of reciprocity in relation to any other State party to any dispute with El Salvador and is subject to the following exceptions, on which El Salvador does not accept the Court's compulsory jurisdiction:

.....

(iv) disputes relating to or connected with facts or situations of hostilities, armed conflicts, individual or collective actions taken in self-defence, resistance to aggression, fulfilment of obligations imposed by international bodies, and other similar or related acts, measures or situations in which El Salvador is, has been or may at some time be involved . . ."

The detailed list of facts and situations included in the Salvadorean declaration is not repeated in the Honduran document.

Mr. Brownlie, an expert in this particular field, has a special understanding of the meaning of the term of art called "armed conflict" to which the Honduran document alludes, and Professor Brownlie will explain its meaning later.

At this point I only wish to emphasize that if Honduras intended to preclude the possibility of being brought to this Court on matters relating to what

the Court has called "Border and Transborder Armed Actions" it could have made at least the effort that the Salvadorean declaration makes to identify facts or situations of "hostilities", "resistance to aggression" and "other similar and related acts".

The explanation for this incompatibility between the avowed intention and the common-sense meaning that a simple reading of the document brings forth, is rooted in the fact that this document was undoubtedly prepared thinking only of the territorial problems with its neighbours, which pre-dated the later intention of avoiding cases like the present one.

In conclusion, if the Honduran "declaration" were found to be validly made and applicable to the present case, the facts or situations claimed by Nicaragua would have to be exclusively referred to "armed conflicts or acts of a similar nature which may affect the territory of the Republic of Honduras" in order to fall within the clear wording of the text being analysed.

On the other hand, in spite of the assertion of Mr. Bowett, based on a very peculiar interpretation of the case of *Nicaragua v. United States of America*, it is quite clear that only when Nicaragua's Memorial on the merits is introduced, could it be determined if some of the acts claimed by Nicaragua fall within this purported exception. At this present phase it seems absurd to consider that the fact that the *contras* live and operate in Honduras, that recently Honduras permitted — and Nicaragua protested — aid and the payment of the *contra* troops by the United States Government to take place in Honduras, and other similar acts claimed by Nicaragua, could even remotely be construed as armed conflict affecting the territory of Honduras.

Even the recent dispatch of 3,000 marines, from who knows what shores, to the halls of Tegucigalpa does not constitute an armed conflict affecting Honduran territory. Armed conflict, for example, was the invasion of tiny Grenada. Many more marines were needed then and some did not return.

What we are trying to assure, by having recourse to this Court, is precisely that no armed conflict, in the technical sense explained by Mr. Brownlie, should occur between our two countries.

Mr. President, always under the assumption — not accepted as legally valid by Nicaragua — that the Honduran "new declaration" effectively could apply as a reservation to the Pact of Bogotá, the following considerations are pertinent.

Honduras makes an issue of the supposed fact that its "new declaration" has not been objected to by the other countries party to the Pact of Bogotá, including Nicaragua. A very curious assertion.

If it were necessary to repeat it, the objection of Nicaragua is contained and has been made in this case which has been brought with due diligence before this Court. This objection by Nicaragua is not only to the presumed legal faculty of Honduras of making reservations to the Pact of Bogotá four decades after having accepted it, but also to its presumed capacity of being able to modify, change or substitute its declaration under the Optional Clause made in 1960.

It is not difficult to understand why the countries parties to the Statute of the Court and to the Pact of Bogotá have not objected to the Honduran action. The decision of Nicaragua to bring this case before the Court with such expediency has made it unnecessary or at least politically problematical for them to do so.

If a case has been brought before the Court, other countries will normally await the decision before pronouncing themselves. In such circumstances, it would be most unusual if impartial countries of the world would try to influence the decision of the Court with their statements.

Representatives of several countries have informally told Nicaraguan officials that they have not made any protest precisely because there is a case pending and that the Court, as the highest legal authority, will define the situation.

In any case, their silence cannot be presumed as acquiescence as Honduras would have it. As a matter of fact, now that the copies of the pleadings have been made accessible to the public and the legal departments of the foreign ministries become aware that Honduras has made assumptions on their silence, the result might be otherwise.

A treaty cannot be changed, modified or be the object of reservations after it has been ratified without denouncing it. To make reservations to a treaty is to eliminate from the subject-matter certain aspects which would not be henceforth applicable. *This cannot be done if the treaty does not specifically allow it* — and certainly the Pact of Bogotá has no such authorization.

Mr. Chayes will expound on this question further.

Mr. President, Honduras claims that Nicaragua cannot invoke the Pact of Bogotá as a basis of jurisdiction before this Court without first fulfilling what they consider to be the precondition of conciliation contemplated in Article XXXII of the Pact. Our position, based on the logic of the text and the interpretation of the important jurists, is that Article XXXI provides an independent basis of jurisdiction.

Much is made of an interpretation that Nicaragua made of these articles of the Pact of Bogotá in the case it brought against the United States. The only pertinent question is the juridical merit of the interpretation Nicaragua is putting before the Court in the present case.

This minor event that has been resurrected by Honduras, notwithstanding the interpretation it has tried to give it, really points in one direction. This is that Nicaragua in 1984, in a case that was before this Court with a party that had not ratified the Pact of Bogotá, still thought it deserved to be considered as demonstrating that Nicaragua had another independent source of jurisdiction.

Mr. President, Honduras further claims that the Contadora Process is a “special procedure” under Article II of the Pact of Bogotá. Since this procedure was ongoing at the time this case was filed, it says this case is barred by Article IV of the Pact that says: “Once any pacific procedure has been initiated . . . no other procedure may be commenced until that procedure is concluded.” In our Counter-Memorial we have explained amply why the Contadora Process is not a “special procedure” within the meaning of the Pact, that this process has never been envisaged as an exclusive means for settling disputes among Central American countries and that, in any case, the subject-matter before Contadora is not the same as that brought before this Court.

Professor Chayes will go deeper into this matter. At this point I have only made some short observations, in order to put the record straight as to the history of this process and the way that Honduras hindered its progress step by step.

To enervate the present procedure by giving the concepts of conciliation, prior negotiations, ongoing regional procedures, etc., a paralysing force in perpetuity for a situation that has lasted so many years, is to completely distort the sensible human precaution on which Articles II and IV are based; to count to ten before losing your patience.

Another observation on these points is that supposing, for the sake of argument, that it were true that the conciliation procedure is a precondition for coming to this Court or that it were true that Contadora was an ongoing

special procedure that stopped the use of this Court then, in that case, the "new declaration" of Honduras would have effectively stopped Nicaragua from ever bringing Honduras to this Court if it were also true — which Nicaragua does not accept — that those reservations covered the subject-matter of this case and, hence, stopped recourse to this Court.

In other words, a catch-22 situation; an interpretation of evident injustice. If the suppositions previously mentioned were true, and there was a precondition of conciliation or a special procedure was ongoing, then either those preconditions ceased to apply in this specific case immediately after Honduras made its "new declaration" or the reservations or new declaration of Honduras cannot be applied to Nicaragua until Nicaragua is given the chance of coming before this Court. This is only elementary justice.

Mr. President, the filing of this case has in no way prejudiced the peace process in Central America. After this case was filed, came the signing of Esquipulas II and the procedure for peace that was started on this basis. At this point it is also interesting to note that the Esquipulas process co-existed with the Contadora process and with this case.

Honduras has tried to represent that the Esquipulas II Agreement of the Presidents of Central America included the withdrawal of this case.

Ambassador Carías went so far as to affirm in his opening statement (see *supra*, p. 7) that:

"The text [of the Esquipulas II Agreement of 7 August 1987] includes the agreements between the Presidents of Nicaragua and Honduras, which were subsequently transmitted to this Court, requesting the postponement of these oral hearings, with the view to agreeing later on to withdraw from the International Court of Justice the Nicaraguan complaint on the situation of Central America, a pledge that unfortunately Nicaragua has not been willing to comply with."

This affirmation is not based on fact. The Court will recall by analysing the record that the text referred to was submitted by both Agents, without any reference to it being in the context of Esquipulas II. The Esquipulas II Agreement was not included in the remission. The text of the Esquipulas II Agreement does not include the transitory and conditional agreement between the Presidents of Nicaragua and Honduras. The origin of this text and the circumstances of its signature is recalled in the diplomatic note sent by the Minister for Foreign Affairs of Nicaragua on 23 April of this year to his Honduran counterpart.

This note reminds the Honduran Minister that the text in reference was presented to President Ortega by President Azcona after the signing of the Esquipulas II Agreements, and, the note says:

"that the only two points in common between Esquipulas II and the text signed by the Honduran and Nicaraguan Presidents are the place and the date of their signing".

The note also reminds the Honduran Government that the text of the agreement contemplated the reviewing of the judicial proceedings 150 days after the signature, on the occasion of the following meeting of Central American Heads of State. The note goes on to recall:

"At that meeting, the International Commission on Verification and Follow-up (CIVS) was to present a report, a key part of which would be Honduras' compliance with the 'commitment to impede use of its territory and not permit even logistical military support to persons, organizations

or groups who are attempting to destabilize the governments of Central American countries'."

I will further recall what is public knowledge and that is that the report of the International Commission on Verification clearly stated that they were unable to carry out on-site inspection. The Honduran Government was the only country to refuse that inspection.

As Nicaragua's 23 April note concludes, this refusal by Honduras was and is due to the fact that such an on-site inspection would inevitably show that Honduras continues to permit its territory to be used as the main base of *contra* operations against Nicaragua.

In short, Mr. President, the condition upon which Nicaragua agreed to a temporary suspension of these proceedings last August — that is, the fulfilment by Honduras of its obligations under Esquipulas II and under international law — simply has not been satisfied.

The concepts contained in this note I have quoted are of great importance and Nicaragua wishes that it be added to the record. All the diplomatic notes will be opportunely introduced into the record, but this one in particular addresses some of the most important points on this particular subject.

Ambassador Carías then goes on to express surprise that a case that had been brought against Costa Rica was withdrawn at the time of the Esquipulas Accord, while the present case against Honduras has not been withdrawn. He asks: "Why, therefore, withdraw one and not the other?"

I wish to end this introductory exposition with this question to which — although everyone present must know the answer — I will refer to in my concluding speech.

Mr. President, this concludes my opening remarks. I would ask you to please give the floor to Mr. Chayes who will continue the exposition on behalf of Nicaragua.

The PRESIDENT: Before giving the floor to Mr. Chayes, I would like to remind the Parties of Article 56, paragraph 4, of the Rules of Court which says:

"No reference may be made during the oral proceedings to the contents of any document which has not been produced in accordance with Article 43 of the Statute or this Article, unless the document is part of a publication readily available."

I have accepted your reference to the document at the beginning of your statement because I understood that these documents are covered by the last part of this Article 56, paragraph 4, of the Rules of Court that these are publications readily available, but I beg both Parties — in order to have a better understanding of your positions — that any document that you are going to produce before the Court should be submitted before the opening of each of the oral hearings.

ARGUMENT OF MR. CHAYES

COUNSEL FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. CHAYES: Mr. President. Members of the Court. May it please the Court.

Your Honours. It is spring again in The Hague, and I am delighted to be appearing before you once more. It is always an honour and a pleasure to plead before this Court. I am likewise privileged to be representing again the Government of Nicaragua, in the company of my distinguished colleagues and advocates, Professor Brownlie and Professor Pellet.

As the Agent of Nicaragua, Ambassador Argüello Gómez, has already said, Nicaragua asserts two separate and distinct grounds of jurisdiction in this case. *The first is the familiar jurisdiction under the Optional Clause, Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, conferred by two intersecting declarations of the Parties covering the case at bar.* Second, and quite apart, the Court has jurisdiction under Article XXXI of the Pact of Bogotá, to which both Honduras and Nicaragua are parties. My colleague, Professor Pellet, will discuss the question of jurisdiction under the Optional Clause. I will address my argument to the Pact of Bogotá.

I. ARTICLE XXXI OF THE PACT OF BOGOTÁ IS AN ACCEPTANCE OF THE JURISDICTION OF THE COURT, BINDING AS AMONG THE PARTIES TO THE PACT, AND NOT SUSCEPTIBLE OF SUBSEQUENT MODIFICATION BY UNILATERAL RESERVATIONS LIMITING THE SCOPE OF THE SUBMISSION

My remarks will be brief. The main points are covered fully and carefully in the Counter-Memorial (I). There is no need to repeat that analysis here. A few matters arising from Honduras's oral pleadings warrant reply.

The first point I would make is that Article XXXI of the Pact of Bogotá is an acceptance of the jurisdiction of the Court binding as among the parties to the Pact and not susceptible of subsequent modification by unilateral reservations or declarations limiting the scope of the submission.

Mr. President, Members of the Court. I am at this moment engaged in a professor's most arduous task — grading the examinations of his students. I have brought with me the papers written at the end of the last semester. Every so often, I come across a student's answer that makes me scratch my head and say to myself: "Now what could I have possibly said to make him think *that*?"

I must confess that I had something of the same feeling as I listened to Professor Bowett and Professor Dupuy pleading before you on Monday and Tuesday. Therefore, so that there can be no possible confusion or misunderstanding, let me say to you unequivocally here and now: Nicaragua does not believe that the draftsmen of the Pact of Bogotá made a mistake in formulating the terms of Article XXXI. We have not said that anywhere in our Counter-Memorial and we do not maintain any such position here. On the contrary, the Pact of Bogotá was well and carefully drafted to achieve its objects and purposes.

Article XXXI of course begins with a reference to Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court. That is perfectly appropriate since the categories of

cases to which Article XXXI is applicable are identical with those mentioned in Article 36, paragraph 2, and some of the other language and concepts are common to the two texts. But that is not at all inconsistent with the conclusion that, since Article XXXI is a part of a multilateral treaty and creates a contractually binding obligation among the parties to accept the jurisdiction of the Court according to its terms, the legal effect of Article XXXI is to establish jurisdiction under Article 36, paragraph 1, of the Court's Statute covering "matters specially provided for in treaties and conventions in force".

That is Nicaragua's position, and it is not alone in this conclusion. It finds itself in a goodly company that includes a former President of the Court Eduardo Jiménez de Aréchaga (Counter-Memorial (I), para. 109); Mr. President and Members of the Court, I have citations to these references which are in the written version of my pleadings and will be made available to Members of the Court, so that I will not repeat those references here. In addition to President Jiménez de Aréchaga, the other authorities in whose company Nicaragua finds itself include the Government of the United States in the memorandum annexed to its Memorial in the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Ann. 39); the Colombian delegation to the Legal Commission of the Ninth Inter-American Conference at which the Pact of Bogotá was adopted (*Documents of the Third Commission of the Ninth Inter-American Conference*, pp. 156-157); and the successive Registrars of the International Court of Justice, none of whom has ever listed the Pact of Bogotá in the *Yearbooks* of the Court under the heading of declarations accepting the jurisdiction of the Court under the Optional Clause. All these learned authorities could read and understand a treaty text. All of them knew that Article XXXI of the Pact begins with a reference to Article 36, paragraph 2, of the Statute. Yet they have had no difficulty in seeing that Article XXXI is a treaty obligation providing for the submission of certain disputes to the Court and thus falls under Article 36, paragraph 1, of the Statute.

Professor Dupuy suggested that former President Jiménez de Aréchaga had receded from his earlier opinion. He quotes a newly published article as saying that Article XXXI "contractualized" the jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute. We have not been able yet to obtain a copy of this article but the portion quoted by Professor Dupuy states Nicaragua's position exactly.

Now, on Monday, Professor Bowett argued before you that Article XXXI was not a submission to the jurisdiction of the Court but only an undertaking to file a declaration or otherwise accept its jurisdiction under the Optional Clause (p. 16, *supra*). I invite the Court to examine the language of Article XXXI. It does not say "the High Contracting Parties *undertake* to declare that they recognize . . . the jurisdiction of the Court . . .". It does not say they "agree" to recognize it or "promise" to recognize it or that "they will" recognize it. It uses legally operational language:

"the High Contracting Parties declare that they recognize in relation to other American States, the jurisdiction of the Court as compulsory *ipso facto*, without the necessity of any special agreement so long as the present Treaty is in force, in all disputes of a juridical nature that arise among them . . .".

The effect is to create, without more, a legally binding obligation among the parties, consenting to the jurisdiction of the Court in the classes of cases mentioned.

As Nicaragua pointed out in its Counter-Memorial, this view of the force of

Article XXXI is unanimously held by all the publicists and commentators who have studied the Pact of Bogotá, whatever their view may be of the relation between Article XXXI and Article XXXII of the Pact, a point to which I shall return later in my argument. Indeed, this is said to be the principal achievement of the Pact. Some of the references on this point are given at page 320 of the Counter-Memorial (I). Honduras has not been able to cite a single authority, either in its Memorial or in its oral pleadings, in support of its contention that Article XXXI is merely an undertaking to accept jurisdiction under the Optional Clause.

Perhaps for this reason Professor Bowett quickly retreated to his second line of defence. According to him, if Article XXXI does involve a treaty obligation, the reference to Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court imports "the system of the Optional Clause" — I think I am quoting there perhaps from Professor Dupuy — bag and baggage into what on the face of it is a presently binding and unqualified submission. If that is what was intended, there was a much simpler way to do it. The Article need only have said, "The High Contracting Parties recognize the jurisdiction of the International Court of Justice in conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court." Full stop.

I have already suggested why a reference to Article 36, paragraph 2, of the Statute was appropriate in Article XXXI. The categories of cases to which the submission in the Pact applies are identical with those mentioned in the Optional Clause. So is the concept of acceptance of jurisdiction "*ipso facto*, without the necessity of any special agreement"? But there are also differences between the language of Article XXXI of the Pact and Article 36, paragraph 2, of the Statute. These differences preclude the conclusion that the Pact has simply taken over the system of the Optional Clause.

For the purpose of this case, the relevant issue is whether the submission to jurisdiction in Article XXXI is subject to being changed by subsequent unilateral declarations of the parties, as are declarations made under the Optional Clause. Nicaragua contends on the contrary that this obligation like any other treaty obligation is not subject to unilateral modification. On this point the differences in language between the two texts are decisive. For, contrary to the statement of Professor Dupuy, Article XXXI does not repeat word for word the terms of Article 36, paragraph 2.

As already pointed out in the Counter-Memorial, Article XXXI omits the words "in relation to any other State accepting the same obligation", which appear in the Optional Clause. These are the very words that establish the principle of reciprocity on which the practice of accepting subsequent reservations of declarant States is based. If it were intended to maintain this practice, why omit the words that install it?

Let me draw your attention to a further point of difference. Article XXXI recites that the parties submit to the jurisdiction of the Court "so long as the present Treaty is in force . . .". Those words are wholly at odds with any notion that the scope of the submission *ratione materiae* can be varied by subsequent unilateral action of any of the parties. The plain meaning is that the jurisdiction of the Court is accepted for the categories of cases mentioned, without any possibility of derogation as long as the Pact of Bogotá remains in force.

It was certainly the understanding of the parties at the time the Treaty was adopted that Article XXXI was a binding submission to jurisdiction not subject to limitation by the subsequent unilateral act of a party. That understanding is most completely evidenced in the third numbered reservation entered by the United States at the time it signed the Pact, and in the explana-

tion of this reservation given by the United States delegation in its report. These are set forth in Nicaragua's Counter-Memorial (I) at pages 319 and 320. Professor Bowett, very fairly, read them out to you in full in the course of his pleading and I will not burden you with a repetition.

As you will recall, the United States stated that its adherence to Article XXXI was subject to

"any jurisdictional or other limitations contained in any declaration deposited by the United States under Article 36, paragraph 4, of the Statute of the Court, and in force at the time of the submission of any case".

Professor Bowett acknowledged that if Article XXXI meant what Honduras says it does, if Article XXXI simply adopts the system of the Optional Clause, there would be no need for such a reservation. But then he asks,

"did the United States intend this statement to be . . . an interpretative declaration . . . Or did the United States intend to lodge a true reservation, thereby implying that Article XXXI did not by itself produce this result . . . ?" (P. 17, *supra*.)

He acknowledges further "that the report of the United States delegation . . . does suggest that the statement was a true reservation" (*ibid.*). But, despite the unequivocal language of that report, he goes on to argue that the United States reservation was in fact an interpretative statement, entered into out of an abundance of caution (p. 18, *supra*). What is the basis for this suggestion? Professor Bowett points to two other reservations made by the United States at the time of signing. He says that they "seem to be statements of the obvious . . . not true reservations." If that is true of the first and second numbered reservations to the United States signature, why not the third? (*Ibid.*)

Well, we should note, in the first place, that Professor Bowett's conclusion does not exactly follow ineluctably from the premise. It is a doctrine of innocence by association, as it were. But, more to the point, his premise is incorrect. The two reservations on which he relies are far from innocent. And here I must impose on the patience of the Court to read once again the text of the other reservations. Let us start with the second numbered reservation. It says:

"The submission on the part of the United States of any controversy to arbitration, as distinguished from judicial settlement, shall be dependent on the conclusion of a special agreement by the parties to the case."

This is not, says Professor Bowett, a true reservation. It is "a statement of the obvious" — "ça va sans dire". But, with respect, Professor Bowett has not read his Pact of Bogotá very carefully. Article XXXV of the Pact provides that if, in a case coming to the Court under Article XXXII, the Court:

"declares itself to be without jurisdiction to hear and adjudge the controversy, the High Contracting Parties obligate themselves to submit it to arbitration, in accordance with the provisions of Chapter Five of this Treaty".

Chapter Five of course provides that "The parties may by mutual agreement establish the Tribunal in the manner they deem most appropriate . . ."

(Art. XLI). But it also establishes a procedure for true compulsory arbitration "unless there exists an agreement to the contrary" (Art. XXXIX). It was quite possible, therefore, that the United States, if it became a party to the Treaty, would be compelled to go to arbitration without concluding "a special agreement between the parties to the case" as required by the third United States reservation. Professor Dupuy accepted this point when he asserted that compulsory arbitration is "the end of the procedural course" under the Pact of Bogotá, the locus of the automatism and ineluctability of the system established by it (p. 57, *supra*). Thus, the United States reservation was not at all a statement of the obvious, entered into out of an abundance of caution. It was a true reservation, derogating from an obligation otherwise imposed by the Pact.

The same is true of the first numbered reservation. It provides:

"The United States does not undertake as the complainant to submit to the International Court of Justice any controversy which is not considered to be properly within the jurisdiction of the Court."

Ça va sans dire, says Professor Bowett. But is even that true? Article XXXII of the Pact expressly contemplates that *either* party to a dispute, as to which conciliation has failed, "shall be entitled to have recourse to the International Court of Justice . . . The Court shall have compulsory jurisdiction in accordance with Article 36, paragraph 1, of the said Statute." If the parties disagree as to jurisdiction, the Court shall decide the question. And if it declares itself to be without jurisdiction the compulsory arbitration process takes hold. Thus, it was not at all impossible that the United States, as complainant in a dispute that had failed of conciliation, might have to submit it to the Court at the instance of the other party, even though the United States did not consider the dispute to be properly within the jurisdiction of the Court. Indeed, if the Court agreed, the United States would then be subject to compulsory arbitration. This does not seem to be a very likely eventuality, but it is a possible one under the provisions of the Pact, and it was this eventuality that the reservation was to guard against.

Thus each of the other two reservations cited by Professor Bowett is not, as he would have us believe, a statement of the obvious interposed out of an abundance of caution. Each one is necessary to relieve the United States of concrete obligations imposed upon it by the Pact in certain well-defined contingencies. As Professor Bowett's premise fails, so does his conclusion. The third United States reservation upon the signing of the Pact of Bogotá, subjecting its acceptance of the jurisdiction of the Court under Article XXXI to any limitations that it might make to its Article 36, paragraph 2, declaration, was likewise necessary to achieve that result. Absent such a reservation, subsequent changes in the United States Optional Clause declaration would be ineffective to alter the scope of the submission under Article XXXI.

It follows that the subsequent reservations appended by Honduras to its Article 36, paragraph 2, declaration, are ineffective to modify its acceptance of jurisdiction under Article XXXI of the Pact. Honduras must have held the same view until recently, for it did not notify to the Organization of American States its earlier declarations, the declarations of 1954 and 1960, under the Optional Clause.

The Court adjourned from 11.30 a.m. to 11.45 a.m.

II. THE JURISDICTION CONFERRED BY ARTICLE XXXI IS NOT SUBJECT TO THE PRECONDITION THAT THE PARTIES HAVE TRIED AND FAILED TO SETTLE THE DISPUTE BY CONCILIATION

This is the second major issue that divides the Parties as to the Pact of Bogotá: whether the invocation of the jurisdiction of the Court in a case falling within Article XXXI, as this one does, is subject to the prior exhaustion of the conciliation process mentioned in Article XXXII. Here again I am somewhat at a loss to understand Professor Dupuy's argument. It seems to be based on his entirely imaginary assertion that Nicaragua believes the framers of the Pact made some sort of error of draftsmanship. Let me assure him once more: Nicaragua does not believe that the delegates to Bogotá were "trompés" or "confusés", or that there was any "phénomène d'inadvertance" or "erreur de rédaction" (p. 52, *supra*).

Of course there was a link between Article XXXI of the Pact and Article 36, paragraph 2, of the Statute. The question is, what kind of a link was it? As I have already demonstrated, the link was *ratione materiae* — a common definition of the kinds of questions covered and of the conception of acceptance of jurisdiction *ipso facto* and without the necessity of special agreement. But there was no link *ratione personae* — the language of reciprocity in Article 36, paragraph 2, was omitted, and there is no link *ratione temporis*. The high contracting parties are bound by their acceptance of jurisdiction as long as the Pact of Bogotá remains in force.

What we have then is a straightforward contractual obligation binding the parties to submit to the jurisdiction of the Court in the types of cases mentioned during the period that the Treaty remains in force. What Monsieur Dupuy has failed to show is that this obligation is qualified by a condition mentioned not in Article XXXI but in Article XXXII, and relating to a differently defined class of cases.

Now, let us agree that the publicists are divided on this question. I will grant that García Amador and Lleras support the Honduran position. And I will grant that they are weighty names in Latin American jurisprudence. Let him grant that many names, also weighty in that field, support the position of Nicaragua: Caicedo Castilla, Raul Luis Gardon, Leoro, Fernández-Shaw, Herrarte. They are all discussed — the favourable as well as the unfavourable — in the Counter-Memorial (I), at pages 327 to 334.

The Court will not decide this case by counting the noses (or the weight) of publicists, however. The Court will decide for itself the meaning of the relevant Articles, according to the rules of interpretation laid down in the Vienna Convention, which refers us to the text of the Treaty, its context, its purpose and its history.

The history and provenance of the two Articles is quite different and explains the difference in function and meaning between them. As noted in both the Memorial and the Counter-Memorial, the precursors of the Pact of Bogotá were a variety of separate agreements, resolutions and declarations in the inter-American system providing for peaceful resolution of disputes among American States. Chief among these were the General Treaty of Inter-American Arbitration and the General Convention of Inter-American Conciliation, both signed in Washington in 1929.

The Arbitration Treaty provided for compulsory arbitration of all juridical questions. Juridical questions were identified in Article I of that treaty exactly as they are in Article XXXI of the Pact, by repeating *in haec verba* the language of Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Permanent Court. This lan-

guage, as the Court knows, is identical with the text of Article 36, paragraph 2, of the present Statute. Thus from 1929 the obligation to submit to compulsory adjudication of disputes between American States falling within the scope of the Optional Clause *ratione materiae* was applicable in principle to all American States. I say in principle. In practice of course the obligation was more confined, since by no means all of the American States had ratified the Arbitration Treaty.

The Conciliation Convention applied to all other disputes. But it stipulated only conciliation. This did not necessarily lead to settlement. The parties to the dispute might invoke the process of conciliation but there was no requirement that the process should reach an agreed solution. This was thought to be a defect of the system and one that the draftsmen of the Pact of Bogotá set out to cure.

The distinction between these two categories of disputes is carried forward to Article XXXI and Article XXXII of the Pact. Article XXXI applies to juridical questions. As all the commentators, and Honduras itself, agree, Article XXXII covers all disputes whatever their nature. The new feature introduced by the Pact of Bogotá was the possibility of compulsory settlement of this second category of disputes, the non-judicial ones — first, by reference to the Court, but if that body should decide it was without jurisdiction, then by arbitration. But before a complainant could invoke this extraordinarily new remedy of compulsory process for non-judicial questions, it must first have recourse to conciliation under Chapter Three.

There is no need to embark on an academic or theoretical discussion of the distinction between political and legal questions, or whether such a distinction exists at all. The fact is that the instruments of peaceful settlement in the inter-American system have always maintained such a distinction, and it has been carried forward into Article XXXI and Article XXXII of the Pact of Bogotá. We are required to deal with that as best we may.

In fact, we can hear in the distinction between the two Articles of the Pact an echo of the difference, *ratione materiae* between Article 36, paragraph 2, and Article 36, paragraph 1, of the Court's Statute. As I need not remind the Court, Article 36 paragraph 2, refers to "legal disputes"; Article 36, paragraph 1, deals with "all cases which the parties refer to [the Court] and all matters specially provided for . . . in treaties and conventions in force". In this connection, may I remind counsel for Honduras — who have been so punctilious about references to the Statute of the Court in the Pact of Bogotá — Article XXXII of the Pact states expressly that, in cases falling within its purview, "The Court shall have compulsory jurisdiction in accordance with Article 36, paragraph 1, of [the] Statute".

This brings me to a final textual basis for the conclusion that Article XXXI provides an independent route of access to the Court, not subject to the conciliation requirement of Article XXXII. If the Honduran thesis is correct, and the juridical disputes mentioned in Article XXXI are subject to the precondition of conciliation, there would be no need at all for Article XXXI. This is the same position that Nicaragua took in its Counter-Memorial on Jurisdiction and Admissibility in 1984, which seems to give Professor Dupuy such pleasure (pp. 63-64, *supra*).

But the position of Nicaragua, then as now, is correct: if Article XXXII subjects all disputes, juridical or otherwise, to the precondition of conciliation and at the same time provides for jurisdiction of the Court over such disputes under Article 36, paragraph 1, of the Statute, then Article XXXI of the Pact has no independent significance whatsoever. It is an elementary principle that

treaties should be interpreted so as to give independent effect to every provision. In this case, the significance to be given to Article XXXI is obvious. The classes of disputes there enumerated are the subject of a separate "declaration" "recogniz[ing] the jurisdiction of the Court *ipso facto* and without the necessity of special agreement". This jurisdictional declaration is designed to make it clear that for such disputes the parties may invoke the Court's jurisdiction directly and without preconditions that attach in the case of other disputes.

Nicaragua contends that Article XXXI is an independent submission to the jurisdiction of the Court. It is not subject to any qualification laid down in Article XXXII, which was designed primarily to deal with another class of cases not theretofore subject to binding settlement. For that class of cases, conciliation had been historically prescribed and was peculiarly appropriate.

That is the architecture of Chapter IV of the Pact. It entails no "isolation" of Article XXXI, "radical" or otherwise (p. 49, *supra*). In this scheme, each article has its own place and its own field of operation. Each performs a necessary function. None is superfluous. That is the way a treaty should be construed. It remains only to correct a few misconceptions that have been raised about the consistency of past Nicaraguan practice on matters concerning the Pact of Bogotá.

I have already shown that the position Nicaragua now takes with respect to Article XXXI and Article XXXII is in its essential aspects identical to the one maintained in 1984 — in what was, after all, one footnote of a long and complex pleading. The essential point was that Article XXXI constituted an independent title of jurisdiction, separate from a declaration under the Optional Clause. As such, we then maintained, it was not subject to the conciliation requirement in Article XXXII. These are the same propositions that Nicaragua asserts in this case.

To be candid, I must confess that the footnote went somewhat further and stated that Article XXXI actually constituted a declaration of the sort contemplated in Article 36, paragraph 2, of the Statute. That was because at the time, on the basis of the English text, I believed that the acceptance of jurisdiction under that Article would extend to any other American State, whether party to the Pact or not. The memorandum prepared by the United States in response to this footnote pointed out that in the Spanish and French texts, because of the gender of the pronoun, the limitation to "disputes that arise among them" necessarily meant "among the parties" and not "among American States". Thus, there could be no extra-contractual application of the Article. That is a testimony to the superiority of Latin languages. I accept the tuition of the United States memorandum on this point. It will not be the first time I have learned some international law from the United States Legal Adviser's Office.

1957. Professor Dupuy's explanation of the reason for the special agreement in the *Arbitral Award Made by the King of Spain on 23 December 1906* case is pure speculation, unsupported by any citation of authority whatsoever. In fact I think there is only one short paragraph devoted to it in the Honduran Memorial. What is more, it is wrong. The reason for the reliance there on the special agreement was that Honduras believed that if it made an application under the Optional Clause declarations it would be putting in issue the validity of the Arbitral Award, which it did not want to do because it regarded the Award as unquestionably valid. Mr. President, you may recall that I spent some valuable moments of the Court's time demonstrating this point on the basis of the documentation of the affair, which included in fact some of the

private papers of Judge Hudson. Have no fear. I have no intention of repeating that performance here. The full account may be found in the *compte rendu* of the afternoon session of Monday 8 October 1984 (*I.C.J. Pleadings, Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Vol. II).

June 1986. Within 30 days after it was notified of the unilateral Honduran effort of 6 June to modify its obligations under Article XXXI, Nicaragua filed the present Application with the Court, invoking that Article as a title of jurisdiction. What more effective resistance could be imagined?

III. NEITHER ARTICLE II NOR ARTICLE IV OF THE PACT PRECLUDE THE MAINTENANCE OF THIS ACTION

I come now, Mr. President and Members of the Court, to the third topic of my argument addressed to the proposition that neither Article II nor Article IV of the Pact preclude the maintenance of this action. The oral argument on this topic is to be shared between me and my colleague, Professor Pellet. I will make only a few remarks on the provenance of the two articles and the light, unfortunately not much, that the *travaux préparatoires* shed on their meaning. Professor Pellet will then review the facts of this case and the general jurisprudence dealing with conditions of the kind contained in the articles to show that they are inapplicable in the present case.

A. Article II

The argument on this issue according to Honduras boils down to the question whether both of the parties to a dispute must agree that it is incapable of resolution "by direct negotiations through the usual diplomatic channels" before resorting to the compulsory procedures of the Pact, or whether it is sufficient that only the complaining party is of this opinion. It hardly seems possible that the Court could seriously concern itself with the issue so defined.

The common-sense meaning of the Article is that before initiating one of the formal procedures, a party must make a good faith effort to settle it in the normal course of bilateral relations. Nicaragua does not contend that the mere assertion by one party that diplomatic negotiations would be unavailing authorizes resort to the Pact procedures. Otherwise a State could set in motion the ponderous machinery of the Pact, including the processes of the International Court of Justice, when there was really no dispute between it and the respondent State.

By contrast, if a reasonable effort reveals that ordinary negotiations are ineffective, then of course resort to the procedures established by the Pact must become available. Otherwise the recalcitrant party can deprive the complainant of the rights and benefits provided in the Pact. Ambassador Hernández Alcerro maintained that the Honduran insistence on agreement between the parties that the negotiations are futile does not amount to giving one party a veto over access to the Pact's procedures. I am unable to understand how that can be. It is elementary that to require a person's agreement before you can take some action gives that person a veto over your taking that action. Presumably, the person can withhold agreement for no reason or any reason — including preventing you from taking that action.

The only way that a veto power over resort to the Pact can be avoided is by an objective evaluation of the circumstances to determine whether negotia-

tions do or do not hold out a reasonable hope of a solution. As Nicaragua pointed out in its Counter-Memorial, that is the way the Court has consistently dealt with similar provisions in jurisdictional or compromissory instruments (I, pp. 339-340). The most convincing summary of the jurisprudence on the subject is given by Dr. Shabtai Rosenne. Speaking of such provisions he says:

"Neither Court [neither this Court nor its predecessor] it seems, has attached much significance to these different formulations, and both have directed their attention, in the cases mentioned, to an examination of the question whether the existence of a deadlock in negotiations is established, and whether any reasonable probability exists that further negotiations would lead to a settlement." (*The Law and Practice of the International Court*, Vol. II, p. 515 (2nd ed., 1985).)

That, I submit, is the way the Court should treat this case.

Mr. Pellet will fully demonstrate the answer to these questions on the facts of this case. The criteria established by Dr. Rosenne are met.

In closing on this point, it should be said that the Bogotá Conference did not attach much significance to these different formulations either. As already noted, Article 22 of the original Organization of American States Charter (now Art. 25) provided that:

"In the event that a dispute arises between two or more American States which, in the opinion of one of them, cannot be settled through the usual diplomatic channels, the parties shall agree on some other peaceful procedure that will enable them to reach a solution."

Nicaragua, naturally enough, emphasizes the phrase "which in the opinion of one of them, cannot be settled through the usual diplomatic channels" because that phrase closely resembles the language of Article II of the Pact. Ambassador Alcerro, on the other hand, reminding us that we must read the language in context, emphasizes the last phrase of Article 25: "the parties shall agree on some other peaceful procedure". Well enough. But the context is wider than Article 25. It also includes Article 26 which provides that:

"A special treaty will establish adequate procedures for the pacific settlement of disputes and will determine the appropriate means for their application, so that no dispute between American States shall fail of definitive settlement within a reasonable period."

The Pact of Bogotá was the special treaty envisioned in Article 26 of the Organization of American States Charter. And as both Nicaragua and Honduras agree, its main purpose was to ensure compulsory dispute settlement, even in the absence of agreement between the parties to the dispute.

Ambassador Alcerro entertained us at great length with the story of the succeeding drafts of Article II which began by referring to "the opinion of one of the parties" and ended, in the English and Spanish texts, by saying "the opinion of the parties". Ambassador Alcerro draws a deep meaning from this change. But apparently nobody told the French. For the French text, which is also official, reads "de l'avis de l'une des parties".

Nothing could more clearly demonstrate the insignificance of "these different formulations" as Dr. Rosenne calls them. The question is not whether one of the parties or both of them must think that the dispute between them cannot be settled by ordinary diplomatic means. The question is whether the dispute can in fact be settled by such means. If not, the whole point of the Pact of Bogotá was to make more efficacious means available.

B. Article IV

Article IV says that:

"Once any pacific procedure has been initiated, whether by agreement between the parties or in fulfillment of the present Treaty or a previous pact, no other procedure may be commenced until that procedure is concluded."

Honduras contends that the Contadora process is such a procedure and so recourse to this Court is foreclosed while the Contadora process continues. Again the light to be shed on this provision from the records of the proceedings at Bogotá is lamentably dim.

It is accepted that when the Article speaks of a procedure "initiated by the parties" it is referring to "special procedures" within the meaning of Article II. As Ambassador Alcerro told us, the last clause of Article II, containing this phrase, was inserted at the suggestion of the delegate of Mexico, who thought that the procedures provided in the Pact should not be exclusive if the parties thought otherwise. In particular, the Pact procedures were heavily legal and diplomatic in character. Whereas, said the delegate from Mexico,

"A controversy whose character is fundamentally economic might be resolved by an expert appraisal. In the case of a technical controversy about engineering, it could be arranged that a technical engineer organization carry out an investigation and resolve it." (Counter-Memorial, I, p. 341.)

I believe that is the sum total of comment in the proceedings of the Pact of Bogotá referring to this phrase. The Mexican delegate seems primarily concerned with disputes requiring something other than legal or political expertise, though perhaps it would be too stringent to confine the notion of "special procedures" to such narrowly technical cases.

In any event, there is no doubt that in this connection Article II does require the agreement of both the parties to the dispute to establish the special procedure. When the Article says "in their opinion" here, it means it. For, as noted in the Counter-Memorial the effect of finding that a particular modality is a "special procedure" within the meaning of Article II is that the parties will have waived their right to resort to other forums, including the International Court of Justice, during the pendency of that procedure. Such a waiver is not lightly to be presumed. Not only does it deprive the parties of their rights, but also, and perhaps more important, it would be a disincentive to participate in such exercises as Contadora if a State was in danger of giving up its alternatives when it did so.

Finally, it is not enough that the alternative forum addresses similar issues or subject-matter. To be a "special procedure" it must permit the parties to arrive at a solution to the particular dispute between them that is the subject of complaint.

Before concluding, Mr. President, I must clear up one matter for Ambassador Alcerro and the Court. In his oral pleading, Ambassador Alcerro

"[drew] the attention of the Court to the fact that Nicaragua removed the term 'special' qualifying 'pacific means of solution' in Annex 25 to the Counter-Memorial that has recently replaced the Annex that was originally deposited" (p. 41, *supra*).

The Court, perhaps, has more information about the circumstances of the

replacement of the Annex than was available to Ambassador Alcerro. As you may know, the document originally deposited as Annex 25 was not the document referred to in Nicaragua's Counter-Memorial. The Court itself discovered this fact and called it to the attention of the Agent of Nicaragua. Nicaragua then replaced the document originally annexed with the correct document, a note from Honduras to the Secretary-General of the United Nations, dated 18 April 1984. The note appears in Annex 25 in an English translation. Nicaragua got it from Annex 104 to the Counter-Memorial of the United States in the *Military and Paramilitary Activities* case, where the same document was also referred to. Nicaragua does not have the original Spanish version of the note and had no role in preparing the English translation. I know Ambassador Alcerro will be pleased to have these facts and that he intended no aspersions on Nicaragua or its counsel.

In conclusion, Mr. President, the Court is seised of this case by virtue of the submission to its jurisdiction by both Parties in Article XXXI of the Pact of Bogotá, quite apart from the declarations of the Parties under the Optional Clause of the Statute. That jurisdiction is not ousted by the purported reservation deposited with the Secretary General of the OAS on 4 June 1986.

Nor is it ousted by any requirement of prior exhaustion of the process of conciliation provided in Chapter Three of the Pact.

Nor is it ousted by any purported negotiations, whether bilateral or in the framework of Contadora, which have continued now for more than five years while Nicaraguans were being killed by *contras* based in Honduras.

Nicaragua is entitled to ask the Court for justice, and ask now. That is what the Pact of Bogotá is all about.

PLAIDOIRIE DE M. PELLET

CONSEIL DU GOUVERNEMENT DU NICARAGUA

M. PELLET: Monsieur le Président, Messieurs les juges, c'est un grand honneur pour moi de me trouver de nouveau appelé à plaider devant votre haute juridiction en compagnie des juristes éminents qui se trouvent de part et d'autre de cette barre. J'espère me montrer digne de cet honneur.

Monsieur le Président, deux tâches m'incombent. Il m'appartient, en premier lieu, de montrer qu'aucune exception d'irrecevabilité ne peut être tirée des articles II et IV du pacte de Bogotà. Et, plus généralement, je dirai quelques mots des autres exceptions d'irrecevabilité que le Honduras croit pouvoir déduire de la rédaction et des motifs de la requête.

Puis, dans un second temps, je m'efforcerai d'établir que, tout à fait indépendamment des dispositions de ce pacte, la Cour est tout aussi valablement saisie sur le fondement de l'article 36, paragraphe 2, de son propre Statut.

Il n'y a, à vrai dire, guère de points de contacts entre les deux parties de l'exposé que je suis appelé à faire. Et pourtant, l'une et l'autre appellent la même remarque liminaire de ma part car durant la préparation de cette plaidoirie je me suis senti constamment ramené quatre ans en arrière. Il faut se rendre à l'évidence, malgré les efforts que déploie le Honduras pour «habiller» différemment les exceptions dont il se prévaut, les objections qu'il invoque aussi bien à l'encontre de la recevabilité de la requête que vis-à-vis de la compétence de la Cour, ces exceptions sont fondamentalement les mêmes que celles qu'avaient fait valoir, en leur temps, les Etats-Unis d'Amérique, au moins dans leur esprit. Il ne s'agit là que d'un ravalement de façade, le fond demeure le même en substance. Si bien que l'essentiel des questions que soulève le Honduras trouve sa réponse dans l'arrêt que vous avez rendu le 26 novembre 1984.

La requête serait irrecevable, parce que d'autres forums seraient saisis des mêmes problèmes? Vous avez écarté l'objection, il y a quatre ans. L'irrecevabilité tiendrait à ce que des «négociations préalables» n'auraient pas été épuisées? Vous avez tranché également. La requête du Nicaragua ne serait pas compatible avec l'exercice de votre mission judiciaire? Vous avez aussi disposé de cela. Quant à la question de savoir si un Etat lié par une déclaration d'acceptation de votre juridiction obligatoire peut modifier celle-ci selon son bon plaisir, vous y avez répondu aussi avec une totale clarté.

Ma tâche s'en trouve, à vrai dire, considérablement simplifiée. Mais comme il faut bien que je justifie ma présence ici et que je ne puis me borner à lire votre arrêt — que vous connaissez d'ailleurs mieux que moi —, je m'appliquerai à répondre à l'argumentation du Honduras, en faisant mine, sans être vraiment dupe, de découvrir avec lui des différences là où il y a, à l'évidence, surtout de grandes ressemblances.

C'est donc dans cet esprit que j'aborderai d'abord les questions liées à la prétendue irrecevabilité de la requête.

I. LA RECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE

Bien qu'il se soit, dans son mémoire, assez longuement étendu sur les chefs d'irrecevabilité qu'il prétend tirer de la rédaction et des motifs de la requête, le

Honduras ne s'y est guère attardé en plaidoirie. Le Nicaragua a répondu sur ce point dans le chapitre 6 de son contre-mémoire (I). Je pense donc qu'il sera suffisant de n'en dire que quelques mots en conclusion de cette première partie de mon exposé. Pour le reste je me propose de centrer cette première partie sur les motifs d'irrecevabilité que le Honduras fonde sur le Pacte de Bogotá et, tout particulièrement, sur ses articles II et IV.

Mon collègue et ami M. Chayes vient d'établir la signification qui s'attache à ces dispositions à la lumière des travaux préparatoires du pacte et il a également indiqué la place que tiennent ces dispositions dans le système de règlement pacifique institué par le pacte. Par conséquent, en ce qui me concerne, je me bornerai à montrer que ni l'un ni l'autre de ces articles ne fait, en la présente espèce, obstacle à ce que la Cour connaisse de la requête du Nicaragua et se déclare compétente sur le fondement de l'article XXXI du pacte qui, comme M. Chayes vient de le démontrer, «contractualise» en la «cristallisant» la clause facultative de juridiction obligatoire et institue le recours à votre haute juridiction comme une procédure, et une procédure privilégiée et autonome, de règlement des différends entre Etats américains.

En relation avec cette disposition centrale du système du pacte, les articles II et IV sont certes pertinents. Ils le sont au même titre qu'à l'égard de toutes les autres procédures prévues par le pacte. Ni plus, ni moins. Ils instituent des préalables dont l'un — les négociations diplomatiques directes visées à l'article II — s'impose dans tous les cas, tandis que l'autre — le recours à des procédures spéciales — dépend des circonstances de l'espèce ou, plus précisément, de l'accord des parties pour recourir à de telles procédures et de l'identité d'objet entre ces procédures et celles qui les suivent.

Comme l'a fait remarquer M. Hernández Alcerro dans sa présentation, le plus simple est probablement de se demander, dans un premier temps, si la condition mise — indirectement — par l'article II du pacte à la saisine de la Cour a, en l'espèce, été remplie, avant de s'interroger, dans un second temps, sur la question de savoir si l'article IV ajoute à cette condition des exigences particulières auxquelles il n'aurait pas été satisfait en l'espèce.

Je vais essayer d'établir que la condition posée par l'article II du Pacte de Bogotá est bien remplie en la présente espèce.

1. La condition posée par l'article II du pacte de Bogotá est remplie en la présente espèce

Avant d'examiner plus avant cette première proposition, il convient par commodité de rappeler, une nouvelle fois, le texte de l'article II ou, en tout cas, de son second alinéa. Je cite le texte officiel français :

«au cas où surgirait, entre deux ou plusieurs Etats signataires, un différend qui, de l'avis de l'une des parties, ne pourrait être résolu au moyen de négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires, les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce traité sous la forme et dans les conditions prévues aux articles suivants, ou les procédures spéciales qui, à leur avis, leur permettront d'arriver à une solution».

Comme l'a excellemment montré M. Chayes, cette disposition impose aux parties deux obligations : elles doivent, d'une part, tenter de résoudre leurs différends «au moyen de négociations diplomatiques ordinaires» et, d'autre part, si, de l'avis de l'une d'elles, cela n'est pas possible, employer les procédures établies par le pacte ou toute autre procédure spéciale.

Sous réserve du point de savoir si, en l'espèce, les Parties se sont mises d'accord sur une telle procédure spéciale, point que j'examinerai tout à l'heure, cette seconde obligation, c'est-à-dire l'obligation de recourir à une procédure établie par le pacte, ne fait pas problème: le recours à la Cour internationale de Justice est précisément l'une des «procédures établies dans ce traité».

La seule question qui se pose à ce stade est donc la suivante: la condition — la condition unique — mise par l'article II à la saisine de la Cour est-elle remplie? En d'autres termes des «négociations diplomatiques ordinaires» ont-elles eu lieu et peut-on déduire de celles-ci que le différend ne peut pas être résolu par ce biais? Etant entendu que, conformément à la seule position raisonnable, celle-là même que vient d'exposer M. Chayes, cette déduction peut refléter «l'avis de l'une des parties» comme le précise le texte français (faute de quoi, l'autre Etat pourrait indéfiniment bloquer le processus, et ce n'est pas une question de langue, c'est une question de logique); mais étant entendu aussi que la Cour peut et doit exercer son contrôle quant au bien-fondé de cette opinion.

Or, en l'espèce, la situation est la suivante:

- i) des «négociations diplomatiques ordinaires» ont eu lieu entre les Parties;
- ii) le Honduras a mis fin à ces négociations;
- iii) il s'est, par la suite, constamment refusé à les reprendre malgré les demandes répétées du Nicaragua, demandes d'autant plus pressantes que la situation empirait;
- iv) il s'ensuit que le différend ne pouvait, à l'évidence, être résolu au moyen de telles négociations diplomatiques et que la condition préalable imposée à la saisine de la Cour par l'article II du pacte de Bogotá est bien remplie.

Je reprendrai successivement et brièvement ces quatre points auxquels M. Argüello Gómez a d'ailleurs fait largement allusion ce matin:

i) Premier point: des «négociations diplomatiques» ordinaires ont eu lieu entre les Parties.

Sur ce premier point les Parties sont d'ailleurs d'accord. Je ne suis pas sûr qu'elles soient d'accord sur la manière dont se sont déroulées les négociations mais elles sont d'accord sur leur tenue.

Le Honduras présente dans son mémoire (I), certaines des rencontres qui ont eu lieu jusqu'au début du printemps 1983 entre les autorités des deux Etats (p. 22-24).

Le Nicaragua n'a jamais contesté l'existence de ces négociations dont il fait également état dans son contre-mémoire (I, p. 289-290 et 340) et M. le coagent du Honduras les a à son tour invoquées (ci-dessus p. 33-36).

Il n'est pas donc nécessaire d'y revenir. La cause est entendue. Des négociations diplomatiques ordinaires, directes, bilatérales, ont eu lieu entre les Parties et, de ce fait, l'exigence, la seule exigence, posée par l'article II du pacte en tant que préalable à l'emploi des procédures qu'il établit est satisfaite.

Cela pourtant se suffit pas; enfin, pas tout à fait. Il faut encore bien sûr que ces négociations n'aboutissent pas, car, dans l'hypothèse contraire, pourquoi saisir votre haute juridiction? Le différend est résolu à la suite des négociations et tout rend dans l'ordre. Ce n'est malheureusement pas ce qui s'est produit. Les négociations n'ont pas abouti ou, plus précisément, le Honduras, en y mettant fin, a exclu tout espoir, toute perspective, de les voir aboutir. Et cela me conduit au deuxième point.

ii) Le Honduras a mis fin aux «négociations diplomatiques ordinaires» auxquelles jusqu'en 1982-1983 il s'était prêté. Oh! bien sûr, il n'avait pas fait preuve d'un enthousiasme excessif, mais enfin, il s'y était prêté!

A partir d'avril 1982, c'en est fini de cette bonne volonté de façade: il y aura bien dans les mois qui suivent encore quelques rencontres bilatérales, mais le refus de principe est fixé, *ne varietur*, dans la lettre qu'a adressée le ministre des relations extérieures du Honduras à son homologue nicaraguayen, le 23 avril 1982.

Il est vrai qu'aujourd'hui le Honduras, par la voix autorisée de son coagent, se défend d'avoir rejeté les propositions de négociations bilatérales du Nicaragua (ci-dessus p. 35). Mais il n'est que de lire l'annexe 4 à son mémoire (I) pour constater qu'il s'agit d'un refus, diplomatique certes, mais très ferme, de la poursuite des négociations bilatérales: «Quoi qu'il en soit, écrit le ministre des relations extérieures du Honduras, mon gouvernement est d'avis que l'approche régionale devrait prévaloir» (voir aussi annexe 8), et dorénavant il n'y aura plus de négociations bilatérales.

iii) Le refus de négociations directes fut, par la suite, et c'est mon troisième point, une constante de l'attitude hondurienne.

Plus la situation empirait, plus le Nicaragua multipliait les offres de négociations, et plus le Honduras se réfugiait, bien à tort, derrière les conversations menées au plan régional pour se dérober à toute discussion. Il faut d'ailleurs reconnaître au Honduras, si changeant par ailleurs dans certaines de ses argumentations, une admirable constance sur ce point. Cette esquive constitue en effet la base même de sa politique dans ses relations bilatérales avec le Nicaragua. Elle a été pratiquée à nouveau à cette barre il y a trois jours avec talent par M. Hernández Alcerro qui a soutenu que son pays ne se dérobaît pas aux négociations directes puisque le processus de Contadora en tenait lieu (ci-dessus p. 35). Cette bonne volonté supposée du Honduras est malheureusement entièrement démentie par les faits. J'en donnerai cinq exemples.

En septembre 1982, les présidents du Mexique et du Venezuela proposèrent que les chefs d'Etat hondurien et nicaraguayen tiennent, sous leurs auspices, une réunion conjointe; le Nicaragua accepta. Mais le chef d'Etat du Honduras prétextua une rencontre avec des commerçants de San Pedro Sula pour se dérober.

Deuxième exemple: le 15 octobre 1983, le Nicaragua a proposé la signature d'un traité bilatéral de paix, d'amitié et de coopération; le Honduras a refusé d'en discuter au prétexte que les problèmes étaient généraux et non pas bilatéraux (il s'agissait d'une proposition de traité bilatéral).

Troisième exemple: le 11 mai 1985, le Gouvernement nicaraguayen a proposé à celui du Honduras que les forces armées des deux pays élaborent conjointement un plan en vue de faire face aux incidents frontaliers; cette proposition ne reçut aucune réponse.

Quatrième exemple: lors de la dix-septième session de l'assemblée de l'Organisation des Etats américains, le Honduras a proposé la création d'une commission internationale de sécurité chargée de surveiller la frontière. Jugeant cette suggestion positive, le ministre des relations extérieures du Nicaragua a suggéré, le 22 février 1988, l'ouverture de pourparlers immédiats en vue d'étudier ses modalités pratiques; le Honduras n'a, à ce jour, pas donné suite.

Cinquième et dernier exemple: de nouveau à l'occasion du dépôt de sa demande en indication de mesures conservatoires, le Nicaragua a proposé la conclusion d'un traité bilatéral d'amitié et de coopération qui aurait d'ailleurs, dans son esprit, contenu une clause de juridiction obligatoire; le Gouvernement du Honduras n'a pas davantage répondu.

Cette liste, Monsieur le Président, n'est pas exhaustive. Mais elle fait justice des protestations du Honduras selon lesquelles il ne se serait pas dérobé à la tenue de négociations bilatérales. Telle a, au contraire, été son attitude parfaitement constante.

Le Nicaragua n'exclut évidemment pas que, dans certaines circonstances, la solution d'un différend bilatéral puisse être recherchée dans un cadre plus vaste, mais, comme nous le verrons dans quelques instants, en la présente espèce tel n'est pas l'objet des négociations de Contadora, dont il faut au surplus constater que le Honduras s'est ingénié à les saborder chaque fois que faire s'est pu comme, par exemple, le communiqué officiel du Gouvernement hondurien n° 002.88 en date du 15 janvier 1988 en a encore donné une preuve avec la récusation de la commission internationale de vérification créée par l'accord d'Esquipulas du 7 août dernier (ce point a été développé tout à l'heure par M. Argüello Gómez).

De plus, si, comme le Honduras le soutient, Contadora devait être tenu pour une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte — ce qui n'est pas, mais admettons-le: Contadora serait une «procédure spéciale» —, cette «procédure spéciale» devrait, en tout état de cause, être précédée par des «négociations diplomatiques ordinaires» en vertu de ce même article II. Il est donc absolument impossible de prétendre, comme le fait le Honduras, que le processus de Contadora constitue, de telles négociations préliminaires et, en même temps, une procédure spéciale. Il ne peut pas à la fois être et précéder!

iv) De l'ensemble des constatations qui précèdent (et qui sont fondées sur des faits, non sur des hypothèses), une conclusion partielle peut être tirée qui constitue le quatrième et dernier point annoncé: du fait du refus persistant du Honduras à se prêter à des négociations sur le différend qui fait l'objet de la présente instance, celui-ci ne peut décidément «être résolu au moyen de négociations diplomatiques ordinaires».

L'abondante jurisprudence tant de la Cour actuelle que de la Cour permanente citée par le Nicaragua aux paragraphes 195 à 200 de son contre-mémoire (I) montre très clairement que c'est en effet l'impasse à laquelle aboutissent des négociations diplomatiques qui permet d'affirmer que «le différend n'est pas susceptible d'être réglé par une négociation diplomatique» (*Concessions Mavrommatis en Palestine*, 1924, C.P.J.I. série A n° 2); voir aussi *Droit de passage sur territoire indien, exceptions préliminaires*, C.I.J. Recueil 1957, p. 149; *Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires*, C.I.J. Recueil 1962, p. 345; *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, arrêt*, C.I.J. Recueil 1980, p. 27; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, C.I.J. Recueil 1984, p. 428, et *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, C.I.J. Recueil 1986, p. 137). Et comme les auteurs les plus éminents l'ont souligné, la haute juridiction ne s'attache pas à la lettre des textes qui fixent cette exigence de ce que l'on pourrait appeler «l'épuisement des négociations préalables», la jurisprudence s'attache seulement à l'impossibilité effective de les mener; peu importe les formules ainsi que vient de le rappeler M. Chayes.

La partie hondurienne affirme — je cite la plaidoirie de M. Hernández Alcerro — que:

«Il n'est pas possible à la Cour de substituer son opinion à celle des Parties, sur la question de savoir si le différend est susceptible d'être réglé par des négociations directes.» (Ci-dessus p. 27)

Peut-être... mais il est au moins certainement possible à la Cour de s'assurer de l'objectivité de l'opinion des Parties, et, comme le reconnaît le Honduras lui-même :

«Il appartient à la Cour de ne pas prendre en compte ce qui a été dit par l'une des Parties, s'il apparaît de toute évidence que la réalité est contraire aux propos qu'elle a soutenus.» (*Ibid.*)

Et à vrai dire le Gouvernement du Nicaragua éprouve de très grandes difficultés à comprendre comment le Honduras pourrait persuader votre haute juridiction qu'il est possible de résoudre par des «négociations diplomatiques ordinaires» un différend qui dure depuis près d'une dizaine d'années, qui a fait l'objet, à ses débuts, de telles négociations (auxquelles le Honduras ne s'est absolument plus prêté depuis plus de cinq ans), qui s'est constamment aggravé depuis lors, et qui a conduit les parties à échanger des notes et des propos souvent fort «raides» et émaillés de gracieusetés que je vous épargne.

Tout ce qui peut être déduit de ces constatations, c'est encore une fois que la situation est bloquée; ce n'est pas dans le contexte actuel d'extrême tension que le problème peut être résolu «au moyen de négociations diplomatiques ordinaires», alors qu'au contraire on peut espérer que la saisine de votre haute juridiction et l'autorité qui s'attache à ses décisions peuvent avoir et auront un effet décisif.

La condition mise par l'article II du pacte de Bogotá à la saisine de la Cour étant remplie, il convient de s'interroger sur l'existence d'un second préalable, que le Honduras croit pouvoir déduire de la combinaison des articles II et IV du pacte de Bogotá.

2. La Cour est valablement saisie en l'absence de toute «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá

Je veux dire qu'elle est valablement saisie parce qu'il n'existe pas en l'espèce de «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá.

Monsieur le Président, comme je l'ai dit tout à l'heure, le Honduras ajoute à la confusion en faisant du processus de Contadora à la fois une manifestation des «négociations diplomatiques ordinaires» exigées préalablement à toute autre procédure de règlement par l'article II du pacte et en même temps une procédure spéciale évoquée par cette même disposition.

On comprend fort bien pourquoi la partie hondurienne veut faire jouer à ce processus de Contadora ce rôle étrange de maître Jacques. Contrairement aux négociations diplomatiques, le processus de Contadora, prolongé par celui distinct d'Esquipulas II, a le mérite d'exister. Et, contrairement à ce qui se produit au cours du procès judiciaire, le Honduras peut empêcher ce processus d'aboutir; et comme l'agent du Nicaragua l'a montré, il a utilisé à maintes reprises avec beaucoup de succès jusqu'à présent ce pouvoir d'empêcher.

Il est certain que le processus ne peut être à la fois l'un et l'autre. A la fois négociations diplomatiques ordinaires et procédure spéciale, à la fois négociations préalables et procédure spéciale consécutive. Mais il faut aller plus loin: il n'est en vérité ni l'un ni l'autre. Tout simplement parce qu'il ne porte pas sur le différend qui fait l'objet du présent litige.

Cela, Monsieur le Président, m'oblige à poser une question préliminaire: existe-t-il bien un différend? La question peut paraître quelque peu incongrue. Mais il faut bien s'y intéresser puisque le Honduras y revient à d'assez nombreuses reprises en affirmant qu'il n'a pas de litige bilatéral avec le Nicaragua (mémoire, I, p. 12, 33, 38, etc.).

Certes, comme l'a dit la Cour dans son arrêt du 21 décembre 1962 relatif à l'affaire du *Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires* (C.I.J. Recueil 1962, p. 328), cité par M. Hernández Alcerro (ci-dessus p. 34). «la simple affirmation ne suffit pas pour prouver l'existence d'un différend» mais, à l'inverse, «le simple fait que l'existence d'un différend est contestée ne prouve pas que ce différend n'existe pas» et, dans le récent avis consultatif sur l'*Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies*, votre haute juridiction a eu l'occasion d'insister de nouveau sur ce point (C.I.J. Recueil 1988, p. 27).

Mais, en la présente espèce, tout malheureusement établit qu'il existe un différend et un différend fort grave entre les Parties:

- les faits énumérés par le Nicaragua dans sa requête le montrent; car ne l'oublions pas tout de même, des hommes, des femmes, des enfants meurent et souffrent chaque jour du fait de l'action du Honduras, celle-là même qui fait l'objet de la présente procédure comme M. Argüello Gómez l'a fort opportunément rappelé tout à l'heure. D'autres éléments montrent, c'est presque une évidence, qu'il existe un différend entre les Parties;
- les positions les plus officielles prises par les autorités honduriennes qui ne cessent de dénoncer les prétendues violations de frontière dont le territoire du Honduras serait l'objet de la part du Nicaragua;
- les innombrables lettres, télex, télégrammes de protestations échangés entre les deux pays dont les annexes aux écritures actuelles des Parties ne donnent qu'une vue fort incomplète, et vous devez je crois vous attendre à beaucoup plus, plus tard;
- le fait même que, jusqu'en 1982, le Honduras s'est parfois prêté à des contacts bilatéraux pour discuter des problèmes bilatéraux, et, ensuite, le blocage de ces négociations;
- ou encore la reconnaissance de l'existence de problèmes bilatéraux par les autorités honduriennes elles-mêmes. Et je n'en donnerai qu'un exemple, celui de l'article de M. Hernández Alcerro lui-même à l'*Annuaire français de droit international* de 1985, dans lequel il écrit:

«Quand nous parlons de la crise centraméricaine, nous avons en général tendance à considérer qu'il s'agit d'un conflit unique. En réalité, il existe dans cette zone des conflits nationaux ou internes, des conflits bilatéraux et des conflits multilatéraux.» (P. 272.)

Ainsi, il y a deux ou trois ans, M. le coagent du Honduras ne semblait pas tenir pour «purement artificielle», comme il le dit aujourd'hui, «la distinction entre situation générale tendue et pluralité de différends bilatéraux» (ci-dessus p. 46), il ne semblait pas considérer comme étant «contraire aux exigences élémentaires de bonne foi» la décomposition des problèmes (*ibid.*).

Le Honduras voudrait faire croire aujourd'hui qu'il n'y a pas de problèmes bilatéraux, que ceux-ci sont indissociables du conflit régional dont le groupe de Contadora a été et continue d'être saisi, et que le processus d'Esquipulas II s'efforce également, d'une manière distincte, de régler. Pour l'établir, le Honduras affecte de superposer le projet d'acte de Contadora sur la paix et la coopération en Amérique centrale avec la requête du Nicaragua (mémoire, I, p. 44-45). Cette superposition est factice et trompeuse car le Honduras se garde bien de mener l'exercice à son terme et de confronter les conclusions du Nicaragua avec le projet d'acte. Or un simple coup d'œil aux deux documents montre qu'ils n'ont ni le même objet, ni la même portée (le même exercice pourrait être fait avec les documents adoptés dans le cadre d'Esquipulas). La

requête du 25 juillet 1986 vise à faire juger par la Cour — et je crois qu'il vaut la peine de relire à nouveau les conclusions du Nicaragua:

- a) que les actes et omissions du Honduras pendant la période pertinente constituent des violations des diverses obligations du droit international coutumier et des traités dont il est fait mention dans le corps de la présente requête, violations dont la responsabilité juridique incombe à la République du Honduras;
- b) que le Honduras a l'obligation de mettre immédiatement fin et de renoncer à tout acte constituant une violation des obligations juridiques susmentionnées;
- c) que le Honduras est tenu envers la République du Nicaragua de l'obligation de réparer tout préjudice causé à celle-ci par la violation des obligations imposées par les règles pertinentes du droit international coutumier et des dispositions conventionnelles.»

En aucune manière, ni de près, ni de loin, le projet d'acte, par exemple, ne répond à ces préoccupations: il vise exclusivement à établir, pour l'avenir, les conditions d'une paix durable; il ne concerne nullement le cas particulier du Honduras, pas davantage qu'il n'a pour objet de déterminer les responsabilités dans le différend opposant les deux Etats ou de fixer la réparation qui est due en conséquence. D'ailleurs, un forum diplomatique comme le processus de Contadora serait fort mal équipé à cette fin.

C'est d'ailleurs ce qu'admet le Honduras lorsqu'il oppose, au début de son mémoire, le processus de Contadora (et cette phrase m'a toujours beaucoup intéressé) à «[the] unilateral Application to the Court which involves *different procedures, different parties, different aims* and, inevitably, *different results*» (I, p. 13). Des «résultats différents»...

C'est le Honduras qui le dit, et sur ce point il a raison.

Mais, bien entendu, dès lors que l'affaire soumise à la Cour, d'une part, et le processus de Contadora, d'autre part, portent sur des objets distincts et visent, comme le Honduras l'admet, «des buts différents», il devient tout à fait impossible de voir dans le second l'une de ces «procédures spéciales» qu'évoque l'article II du pacte de Bogotá en liaison avec le présent litige.

Un second obstacle, tout aussi dirimant, s'oppose d'ailleurs à une telle assimilation.

L'audience est levée à 13 heures

QUATRIÈME AUDIENCE PUBLIQUE (10 VI 88, 10 h)

Présents: [Voir audience du 6 VI 88.]

M. PELLET: Monsieur le Président, Messieurs les juges, avant la suspension de l'audience d'hier, j'avais largement entamé la première partie de mon exposé, celle qui est relative à la recevabilité de la requête.

Dans un premier temps, j'avais montré que la condition posée par l'article II du pacte de Bogotá — le recours à des négociations diplomatiques préalables ou l'impossibilité d'y recourir —, que cette condition était remplie en la présente espèce.

J'en étais arrivé à mon second point et m'efforçais d'établir que les Parties n'étaient convenues d'aucune espèce de «procédure spéciale», au sens de cette même disposition de cet article II du pacte de Bogotá.

Après avoir montré que, contrairement aux affirmations du Honduras, il existait bien un différend bilatéral entre les Parties et que la solution de ce différend ne relevait nullement du processus de Contadora, je crois que l'on peut dire que celui-ci ne constitue pas une procédure spéciale pour régler le différend soumis à la Cour puisque, comme je l'ai montré hier, il ne concerne aucunement ce différend.

Cela rappelé, Monsieur le Président, je reprends, si vous le voulez bien, le fil de mon exposé.

Un second obstacle, tout aussi dirimant, s'oppose d'ailleurs à une telle assimilation entre le processus de Contadora et une procédure spéciale, au sens de l'article II du pacte de Bogotá. Il est peut-être possible de se livrer à de savantes exégèses sur cette disposition pour arriver à une définition générale des «procédures spéciales» de règlement auxquelles les parties peuvent recourir. Mais, sur un point au moins, le texte de cet article II ne laisse place à aucune espèce de doute. Il n'y a procédure spéciale que si les parties sont d'accord pour y recourir. Dans le cas contraire, ce sont «les procédures établies dans ce traité» qu'il faut utiliser, et cette constatation découle de la fin de l'article II lui-même qui est ainsi rédigée, je le rappelle:

«les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce traité [il s'agit du pacte de Bogotá] sous la forme et dans les conditions prévues aux articles suivants, ou les procédures spéciales qui, à leur avis, leur permettront d'arriver à une solution».

La rédaction de l'article IV le confirme également: l'expression «procédure spéciale» n'est pas utilisée dans l'article IV mais cette disposition oppose les «procédures pacifiques» entamées «en vertu d'un accord entre les parties» à celles suivies «en exécution du présent traité». Par conséquent, les «procédures pacifiques» entamées «en vertu d'un accord entre les parties» sont bien les «procédures spéciales» visées à l'article II.

Or le Nicaragua et le Honduras n'ont jamais émis un tel avis ou conclu un tel accord.

Sur ce point, dans sa talentueuse plaidoirie, M. Hernández Alcerro procède à une forte affirmation: «le Nicaragua, nous a-t-il dit, participe aux travaux du groupe de Contadora», il a — je cite M. Hernández Alcerro — «*donc* accepté

que les problèmes de l'Amérique centrale soient résolus *en totalité* par cette procédure de règlement» (ci-dessus p. 33-34; les italiques sont de moi). Voilà assurément un raccourci tout à fait saisissant mais qui, à vrai dire, ne prouve pas grand-chose. Certes, le Nicaragua a participé, dès le départ, au processus de Contadora, certes, il y a participé dans un esprit d'ouverture, de coopération; mais cela ne prouve aucunement qu'il y ait vu le cadre approprié du règlement de son différend bilatéral avec le Honduras.

C'est, Monsieur le Président, le contraire qui est vrai. Le Nicaragua qui, avant la création du groupe de Contadora, avait toujours insisté sur la nécessité de régler les problèmes bilatéraux par des négociations bilatérales, s'en est toujours tenu à cette position par la suite. Il suffit pour s'en convaincre de se reporter aux exemples qui ont été donnés par M. Hernández Alcerro lui-même.

Premier exemple: citant, d'ailleurs de façon tronquée, le discours par lequel le coordinateur de la junte de reconstruction nationale au Nicaragua acceptait le processus de Contadora, le coagent du Honduras croit pouvoir affirmer que cette acceptation était principalement due au caractère multilatéral du processus (ci-dessus p. 33). Mais, si l'on se réfère au texte qui est reproduit en annexe 14 au mémoire du Honduras (I), on constate que M. Ortega n'y voit qu'un premier pas et l'accepte, au contraire, *malgré* son caractère multilatéral.

Autre exemple: M. Hernández Alcerro cite une note adressée par le commandant Ortega au président de la République du Honduras le 11 avril 1983, note qui est ainsi rédigée:

«En ce sens, le Nicaragua continue à considérer que le dialogue bilatéral, dans l'esprit de *Contadora*, est celui qui convient, attendu qu'il constitue un effort sérieux pour rechercher une solution aux problèmes auxquels la région est confrontée.» (Ci-dessus p. 37).

C'est très clair. Mais ce n'est pas très clair dans le sens que voudrait le Honduras: c'est le contraire qui est exact. Les problèmes bilatéraux, écrit le chef de l'Etat nicaraguayen, doivent être traités «dans l'esprit de Contadora», certes; mais ailleurs: dans le cadre d'un dialogue bilatéral.

Et l'on peut multiplier les exemples. Ils établissent tous la même chose: le Nicaragua soutient les efforts du groupe de Contadora pour régler le problème régional global, mais il n'a jamais été d'avis, il n'est jamais convenu, qu'il s'agissait du cadre approprié pour traiter ni pour régler les problèmes bilatéraux.

Il n'y a donc aucun accord entre les Parties en vue du règlement de l'affaire dont la Cour est saisie dans le cadre du processus de Contadora, et ce processus ne saurait par conséquent être considéré comme une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá, ceci quel que soit son objet.

Cela a une conséquence très importante du point de vue juridique. Le Honduras ne peut opposer au Nicaragua les dispositions de l'article IV du pacte qui pose le principe *electa una via* et qui exige l'épuisement des procédures pacifique déjà entamées avant de recourir à une autre voie. En l'espèce, le processus de Contadora n'est ni une procédure établie par le traité, ni une «procédure spéciale» au sens de l'article II du pacte de Bogotá. Cette procédure n'a pas été acceptée par le Nicaragua comme un mode possible du règlement du différend dont il a saisi la Cour, et cette procédure n'a pas le même objet que ce différend.

Une preuve supplémentaire du fait que le processus de Contadora ne constitue pas une «procédure spéciale» soumise à la règle posée à l'article IV, cette fois, du pacte de Bogotá, tient à l'attitude des parties, à celle des tiers et à celle du groupe de Contadora lui-même qui, ni les uns, ni les autres, n'ont jamais

considéré le processus comme un moyen de règlement exclusif: le Nicaragua a insisté sur ce point dans son mémoire, je n'y reviens donc pas, en tout cas en détail, sinon pour ajouter trois brèves remarques et une «note de bas de page».

Cette note de bas de page concerne la déclaration, tout à fait providentielle, faite par le délégué du Chili à la réunion de la commission des affaires juridiques et politiques de l'Organisation des Etats américains et dont a fait état M. Hernández Alcerro (ci-dessus p. 42).

Enfin, le représentant d'un Etat latino-américain semble relier le processus de Contadora au pacte de Bogotá! Je dois peut-être vous rassurer, Monsieur le Président: je ne vais pas me lancer dans une longue dissertation sur la notion de date critique. Je me limite simplement à faire un constat: cette déclaration, par ce représentant unique, de cet Etat unique, date du 28 avril 1987. La requête nicaraguayenne a été formée le 28 juillet 1986.

Voilà pour la note de bas de page. Je reviens aux remarques.

La première de ces remarques concerne la pratique du groupe de Contadora lui-même. Cette pratique est significative à deux points de vue: d'abord parce que jamais le groupe de Contadora ne s'est attaché à résoudre un problème particulier entre deux Etats, au moins s'il n'avait pas été saisi expressément par ceux-ci. Et il ne l'a été qu'une seule fois, ce qui a conduit à la création de la commission pour la vérification et la prévention, entre le Nicaragua et le Costa Rica, création qui a été en effet favorisée par le groupe de Contadora mais qui concerne les relations bilatérales entre, non pas le Nicaragua et le Honduras, mais entre le Nicaragua et le Costa Rica, et création qui a été demandée expressément par les deux parties. Au contraire il n'existe rien de tel, s'agissant des relations entre le Nicaragua et le Honduras. D'autre part, la pratique du groupe est également intéressante par le fait qu'il a systématiquement encouragé le recours à d'autres modes de règlement, montrant ainsi qu'il ne se sentait investi d'aucun monopole particulier, même dans le domaine dans lequel il avait compétence pour intervenir.

Cela conduit du reste à préciser la portée exacte des développements qui se trouvent aux pages 343 à 345 du contre-mémoire du Nicaragua (I), et cela constitue ma deuxième remarque. Ce qu'il s'est agi de montrer dans ce passage du contre-mémoire — et nous aurions pu le faire beaucoup plus longuement — est que le Honduras, d'une part, et les divers organismes cités, d'autre part, ont constamment considéré que le processus de Contadora n'était en aucune manière un mode exclusif de règlement pacifique des différends entre Etats centraméricains. Ni l'un (le groupe de Contadora) ni les autres n'ont jamais imaginé que le fait que ce groupe en traitât pût constituer un obstacle quelconque à l'examen de ces problèmes par d'autres instances. Autrement dit, ils n'ont nullement estimé que le principe *electa un via*, posé par l'article IV, s'appliquât en l'espèce, ce qui par ricochet signifie qu'ils n'ont pas vu dans le groupe de Contadora une procédure préalable, quel qu'en puisse être d'ailleurs l'objet.

Enfin, en troisième lieu (c'est ma dernière remarque sur ce point), l'attitude du Honduras lui-même est, dans cette perspective, particulièrement intéressante. Comme les autres pays d'Amérique centrale, comme l'Organisation des Etats américains, comme les différents organes des Nations Unies, cet Etat a, Monsieur le Président, saisi, au gré de ses intérêts, d'autres organes, et en particulier l'Organisation des Etats américains (voir contre-mémoire, I, p. 343).

Pas davantage que mon adversaire et néanmoins ami Pierre Dupuy, je ne m'aventurerai sur le terrain si délicieusement perfide de cette institution d'outre-Manche — et d'outre-Atlantique — qu'est l'*estoppel*. Je n'invoquerai même pas les mânes de Cicéron — peut-être plus rassurantes pour un juriste

latin. Il suffit, je crois, de dire qu'il faut être de bonne foi; qu'un Etat ne peut faire un jour ce qu'il conteste le lendemain; au fond tout simplement, que l'«on ne peut souffler à la fois le chaud et le froid».

Le Honduras n'a pas considéré naguère que le processus de Contadora l'empêchait de faire valoir ses vues dans d'autres cadres. Il ne peut pas aujourd'hui, raisonnablement, entendre l'interdire au Nicaragua. Il ne s'est pas senti lié par l'article IV du pacte de Bogotá; pourquoi donc le Nicaragua lui, le serait-il?

Il est vrai que le Honduras a toujours eu, et continue d'avoir, une attitude pour le moins incertaine eu égard au mode pertinent de règlement du différend qui l'oppose au Nicaragua — différend qu'il se refuse (bien à tort) de distinguer du conflit généralisé qui éprouve si douloureusement l'Amérique centrale.

En plaidoirie comme dans son mémoire, le Honduras affecte de considérer que

«its commitment to the Pact of Bogotá and to the Contadora process as a "special procedure" under the Pact precluded reference to the Court at this stage, before the completion of the Contadora process» (I, p. 56-57).

Donc l'engagement du Nicaragua vis-à-vis du groupe de Contadora l'empêcherait, selon le Honduras, de recourir à votre juridiction.

Mais n'est-ce pas ce même Etat (le Honduras cette fois) qui, en 1974, a proclamé de manière absolument générale que le règlement judiciaire «represents the most appropriate means of settling disputes between States» («Communication from the Minister for Foreign Affairs of Honduras to the Secretary-General of the United Nations, 21 June 1974»)? N'est-ce pas ce même pays qui, le 29 mars 1983, a pressé le conseil permanent de l'Organisation des Etats américains d'inviter les Etats d'Amérique centrale à entamer des négociations directes à cinq? N'est-ce pas lui aussi qui a déposé, le 5 avril suivant, un projet de résolutions à cette fin — projet qui n'évoque pas le processus de Contadora (I, mémoire, annexe 10)? Et n'est-ce pas ce pays enfin qui a demandé la réunion du Conseil de sécurité pour examiner les menaces à la paix et à la sécurité en Amérique centrale en juillet 1983 (*ibid.*, annexe 12). Ce même Etat aussi qui a, par ailleurs, tenté en octobre 1984 de susciter la création d'une instance concurrente du groupe de Contadora, le groupe de Tegucigalpa?

Admettons un instant que nous soyons en présence, comme l'affirme le Honduras, d'un problème unique, multiforme, insaisissable. Le «forum naturel» de son règlement est-il la Cour internationale de Justice? — il l'a dit — Est-il l'Organisation des Etats américains? — il l'a dit aussi — Est-il le groupe de Contadora? — il le dit maintenant. Est-il le groupe de Tegucigalpa? — il l'a pensé. De ces revirements successifs, on ne peut tirer, Monsieur le Président, aucune conclusion certaine: le Honduras n'a jamais considéré les consultations de Contadora comme le moyen exclusif de résoudre les problèmes qui se posent au niveau sous-régional, mais simplement comme un moyen possible de résoudre ces problèmes généraux; si tant est qu'il ait réellement voulu leur apporter une solution tant il est clair, et ceci résulte à l'évidence des déclarations faites hier par l'agent du Nicaragua, que l'attitude du Honduras a été, pour dire le moins, peu «constructive».

Quoi qu'il en soit, et pour revenir à l'article IV du pacte de 1948, par sa conduite, le Honduras a montré que rien ne lui était plus étranger que le principe *electa una via* qu'énonce cette disposition. Il est, dès lors, tout à fait mal venu à s'en prévaloir aujourd'hui.

Il devient alors presque superflu de s'arrêter au dernier argument invoqué par le Honduras pour tenter d'établir l'irrecevabilité de la requête du fait de la tenue du processus de Contadora.

Pourtant comme la partie hondurienne y est revenue pas moins de trois fois dans son mémoire (I, p. 33-34, 36 et 47) et au moins à deux reprises en plaidoirie (ci-dessus p. 35 et 45), j'en dirai quelques mots. Selon le Honduras:

«in the cases brought by Nicaragua against Costa Rica and Honduras in 1986, there is a characteristic which should be emphasized and which was not present in the case filed on 9 April 1984, in which Nicaragua brought an Application against the United States of America. That characteristic is that Nicaragua, Costa Rica and Honduras are all States of Central America, parties to the Pact of Bogotá, and participants in the Contadora process. In contrast, the United States is not within the region of Central America, is not a party to the Pact of Bogotá, and is not a party to the Contadora process.» (Mémoire, I, p. 33-34; voir aussi I, p. 36 et p. 47.)

Et le Honduras d'en déduire que le problème se pose d'une manière entièrement différente et que la procédure devant la Cour fait double emploi avec le processus de Contadora et en menace l'aboutissement.

Ces allégations se heurtent à une objection fondamentale: dans son arrêt du 26 novembre 1984, la Cour, à aucun moment, ne se fonde sur le fait que les Etats-Unis ne participent pas au processus de Contadora.

Le fait, que le Nicaragua avait, en effet, souligné, demeure; mais il apparaît comme un argument surabondant, qui n'entre pour aucune part dans la réfutation par la Cour de l'argumentation présentée alors par les Etats-Unis. Elle cite ce point, en tant qu'élément des plaidoiries du Nicaragua (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 438-439), mais elle ne le fait pas sien. Davantage même, elle envisage précisément l'hypothèse inverse, c'est-à-dire la situation dans laquelle les Etats-Unis auraient participé aux négociations, mais pour conclure aussitôt que cela ne changerait rien à son raisonnement: «La Cour considère que l'existence même de négociations actives auxquelles les deux Parties pourraient participer» (*ibid.*, p. 440) ne doit pas l'empêcher de s'acquitter de ses fonctions.

Dès lors, la particularité dont se prévaut le Honduras, et qui, dans une certaine mesure, est réelle — encore que l'on puisse se demander si lui-même participe réellement et *bona fide* à la recherche d'une solution aux problèmes régionaux — n'a et ne peut avoir aucune incidence sur la solution du présent litige.

Et puis tout de même! Elargissons le débat en nous arrêtant aux exceptions d'irrecevabilité, très «vagues et artificielles» à vrai dire, invoquées, un peu comme un exercice obligé, par M. Hernández Alcerro à la fin de sa plaidoirie. Le Nicaragua éprouve, décidément, de très grandes difficultés à comprendre en quoi un prononcé judiciaire, établissant de façon claire les droits et les obligations des parties, pourrait mettre en péril en quoi que ce soit le succès des négociations de Contadora. En quoi le fait pour la Cour de se prononcer conduirait «à l'échec des négociations... régionale[s]» (ci-dessus p. 46), à moins, bien sûr qu'un Etat en prenne prétexte pour torpiller ces négociations. Et, à l'inverse, en quoi la poursuite de celles-ci en même temps que la Cour examine l'affaire (qui encore une fois porte sur un problème différent) est-elle «contraire aux exigences inhérentes à un bon fonctionnement de la justice internationale?» (*ibid.*). Très franchement, nous ne comprenons pas.

Admettons même un instant que les unes et l'autre — les négociations de

Contadora et le litige soumis à la Cour — aient le même objet — ce qui n'est pas, je le répète, mais admettons-le. Nous ne voyons pas où serait le problème: loin de se nuire les deux modes de règlement se renforceraient l'un l'autre. On nous dit:

«si la Cour se prononce sur des sujets qui sont aussi partie intégrante du règlement de Contadora, nous n'aurions que deux possibilités: ou l'acte de Contadora doit se conformer à l'arrêt, ou l'acte ignore la décision de la Cour» (ci-dessus p. 45).

Fort bien, mais où est le problème? La Cour dira le droit; les Parties en tireront les conséquences; il n'y a rien là d'inconvenant.

Je ne pense pas, Monsieur le Président, qu'il soit nécessaire que j'évoque davantage ces objections d'irrecevabilité très générales auxquelles le Honduras ne croit visiblement pas. Qu'il me suffise de dire que nous n'y croyons pas non plus et que, sous une forme ou sous une autre, elles ont toutes été abordées et réfutées dans la présentation générale qu'a faite l'agent du Nicaragua.

Je pense donc pouvoir terminer cette première partie de ma plaidoirie en résumant les principales conclusions auxquelles elle nous a conduits:

- i) des négociations diplomatiques sur le différend soumis à la Cour ont eu lieu; elles ont cessé depuis plus de cinq ans et rien n'en laisse espérer la reprise; dès lors, elles ne peuvent être tenues raisonnablement comme un moyen de règlement du litige et l'exception d'irrecevabilité fondée par le Honduras sur l'article II du pacte de Bogotá ne peut, en conséquence, qu'être écartée;
- ii) le processus de Contadora n'a pas pour objet de résoudre le litige dont votre haute juridiction est saisie; il n'a pas été accepté à cette fin par le Nicaragua; il ne constitue donc en aucune manière une «procédure spéciale» au sens de ce même article II qui exige l'accord des parties et nul ne l'a, du reste, jamais considéré comme tel;
- iii) par conséquent, l'article IV du pacte de Bogotá ne justifie pas davantage un fondement possible à l'irrecevabilité de la requête; aucune procédure pacifique particulière n'ayant été «entamée» par accord entre les parties, il n'est évidemment pas possible d'en exiger l'épuisement préalablement à la saisine de la Cour qui constitue elle une procédure établie par le traité.

La Cour est donc compétente en vertu de l'article XXXI du pacte de Bogotá et aucun motif d'irrecevabilité ne s'oppose à ce qu'elle exerce effectivement sa juridiction.

Le même raisonnement dispose, à fortiori, de l'exception d'incompétence que la République du Honduras entend établir sur le paragraphe 2 a) de sa prétendue «nouvelle déclaration» et selon laquelle la Cour ne pourrait connaître du différend au prétexte que «les Parties ont décidé ou pourraient décider de recourir à un autre moyen ou à d'autres moyens de règlement pacifique des différends».

Je crois avoir prouvé que les Parties n'ont rien décidé de tel et qu'en l'état actuel des choses elles ne «pourraient» certainement rien décider de tel. Il n'est pas nécessaire, par conséquent, de consacrer des développements particuliers à ce problème, les plaidoiries du Honduras ne l'ont du reste pas fait non plus.

Cette première réserve qu'invoque le Honduras ne pourrait être opposée au Nicaragua.

Si vous le voulez bien, Monsieur le Président, M. Brownlie abordera maintenant le problème de la seconde réserve, celle relative aux conflits armés

affectant le territoire du Honduras. Après quoi je reprendrai la parole, avec votre permission, et m'efforcerai d'établir que de toute manière il existe une autre raison, tout à fait déterminante, pour laquelle ni l'une ni l'autre de ces réserves ne sauraient être invoquées à l'encontre du Nicaragua et cette raison est que l'instrument même dans lequel figure ces réserves n'est pas opposable au Nicaragua. Tel sera l'objet de la seconde partie de mon exposé, tout à l'heure. Entre-temps, Monsieur le Président, je vous prie de bien vouloir donner la parole à M. Brownlie.

ARGUMENT OF MR. BROWNLIE

COUNSEL FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. BROWNLIE: Mr. President, Members of the Court. It is my privilege to speak as the representative of the Republic of Nicaragua and it gives me particular personal pleasure that I do so during the presidency of a distinguished lawyer from another country of Hispanic America.

May it please the Court:

It is my task to deal with the reservation contained in the Honduran declaration of 6 June 1986 which relates to:

“disputes relating to facts or situations originating in armed conflicts or acts of a similar nature which may affect the territory of the Republic of Honduras, and in which it may find itself involved directly or indirectly”.

The substance of the other reservation relating to disputes “in respect of which the parties have agreed or may agree to resort to other means for the pacific settlement of disputes” falls within the argument of my friend and colleague Alain Pellet.

And, as the Court will appreciate, the argument is presented on the basis that what I say about the armed conflicts reservation is without prejudice to the issue of the validity of the declaration of Honduras of 1986 vis-à-vis either the Pact of Bogotá or Article 36 of the Statute of the Court.

PRELIMINARY OBJECTIONS AND THE BURDEN OF PROOF

It is inevitable that I begin by rejecting the baseless proposition made by counsel for Honduras to the effect that “the burden of proving that the Court *has* jurisdiction rests on Nicaragua” (p. 23, *supra*). It is not surprising that he found it appropriate to refer in support to the 1926 edition of the Rules of Court. The form and substance of the Rules of Court presently applicable make it readily apparent that, given the existence of two valid declarations of acceptance under Article 36, paragraph 2, the party opposing jurisdiction has the burden of establishing the applicability of a preliminary objection.

As the terminology itself indicates, the respondent State is accorded the privilege, by way of the suspension of the proceedings on the merits, of making objections to the jurisdiction *prima facie* constituted by the interacting declarations of acceptance.

As Rosenne has pointed out, it is, quite literally, an exceptional procedure (*The Law and Practice of the International Court*, 2nd ed., 1965, p. 450).

Indeed, it might have occurred to counsel for Honduras that the privilege of the respondent State speaking first carries the price, so to speak, of discharging the burden of proof. Only thus is procedural equality maintained.

HONDURAS HAS NOT VALIDATED ITS PRELIMINARY OBJECTION

But, the approach adopted by Honduras in this matter not only flies in the face of principle but also fails to pay due respect to the Rules of Court.

The Rules require that the preliminary objection:

“shall set out the facts and the law on which the objection is based, the submissions and list of the documents in support; it shall mention any evidence which the party may desire to produce. Copies of the supporting documents shall be attached.” (Art. 79, para. 2.)

Mr. President, the manner in which the respondent State has approached the business of compliance with these requirements has been perfunctory and casual to a surprising degree.

It is not simply a question of not discharging the burden of proof. It is extremely doubtful, in our submissions, whether enough has been done to place the preliminary objection in issue in the first place. Moreover, the method of assertion, substantially divorced from the documentary record, gives no real assistance to the Court since it impedes the flow of argument and counter-argument, which one would expect.

“ARMED CONFLICT” SAID TO BE A “FACTUAL” CONCEPT

Mr. President, it is my intention to try to assist the Court, and I must move on to the issue of substance.

The concept of “armed conflict” was stated by counsel for Honduras to be “not a technical one, but rather a factual one” (p. 24, *supra*). Of course, it is in some sense factual. But no question arising within a significantly legal context — like the pertinence of a preliminary objection — can be purely factual. The term “armed conflicts” and the phrase “armed conflicts or acts of a similar nature” call for application and interpretation in their particular legal context. Like most such questions, they are necessarily both factual and technical.

In so far as the issues are factual — and Honduras says they are — the approach of the representatives of Honduras was extremely unhelpful. Both Ambassador Carías and Professor Bowett showed a marked disinclination to cite actual documents in the present connection, in spite of the existence of a very extensive public record, for example, in the official records of the Security Council.

Since the phrase “armed conflicts or acts of a similar nature” must involve a type or genus — even Professor Bowett referred to it as a “concept” (p. 24, *supra*) — it would seem reasonable, and natural to a lawyer, to propose criteria or indicia as a basis for its classification and practical application. Professor Bowett, having said that the concept was “not a technical one” (*ibid.*), and preferring not to be encumbered by consistency, complained that the perfectly sensible criteria proposed by the Nicaraguan Counter-Memorial (I, pp. 355-357) did “not derive from the law” (p. 24, *supra*).

THE INDICIA PROPOSED BY NICARAGUA

Mr. President, I shall not reiterate the criteria proposed in the Counter-Memorial of Nicaragua (I, pp. 354-358) and summarized by Professor Bowett.

But I shall, with your permission, endeavour to keep the record in good order. The criteria proposed are in fact indicia and not a mandatory code of conditions which must all be satisfied. They reflect the actual experience of international relations and are based upon a perfectly common-sense approach.

SIGNIFICANT POLICY CONSIDERATIONS

In any event, the indicia or criteria must be applied and the concept of armed conflicts interpreted in the light of some highly significant considerations of policy. In other words, the concept of armed conflicts must be subjected to some kind of contextual analysis.

(a) In the first place, the criteria are to be applied bearing in mind the concept itself is the engine which powers a reservation, an exception to an acceptance of the compulsory jurisdiction under the Optional Clause, and thus the burden of proof as to its application must lie upon the respondent State.

(b) Secondly, whilst the phrase "armed conflict" is to be interpreted in its particular context, there can be no doubt, and I would respectfully underline this, Mr. President, that statesmen and their legal advisers will inevitably give very general currency to the view adopted by the Court in spite of any attempt the Court may make to relate its opinion to the precise context.

After all, the decision in the *Anglo-Norwegian Fisheries* case has never been confined in its effects to the precise circumstances of the Norwegian coastline and the relevant fishing communities. It has been given wide normative significance in relation to the fixing of base lines. It is a fact of life that the phrase "armed conflicts" and its congeners have a particular legal and political cachet and it is commonly assumed to reflect a legal status with significant consequences similar to those consequences attending a state of war.

(c) Against this background, there would be repercussions adverse to international public order if the Court were to characterize the relations of Honduras and Nicaragua in the material period as an "armed conflict" or as "acts of a similar nature" according to the words of the Honduran reservation.

The primary complaint of Nicaragua lies in the responsibility of Honduras resulting from the harbouring of armed bands and various forms of complicity in their activities. That is what this case is about, Mr. President, together with the frontier incidents which are inevitably generated in such circumstances.

It is my submission that the harbouring of armed bands and the complicity in their hostile activities do not amount to an "armed conflict" or "acts of a similar nature" between the host State and the target State. This submission can easily be tested against the recent and contemporaneous experience of State relations.

Thus the significant number of governments which take the view that Pakistan is harbouring armed bands which operate in and against the territory of Afghanistan have not suggested that there is an "armed conflict" between Afghanistan and Pakistan. Nor is that the view of the two States directly involved. The same applies to the governments which take the view that South Africa is playing host to armed bands which operate in and against the territory of Mozambique.

(d) Against this same background, it would be even more unfortunate for public order if a pattern of border incidents were to be characterized as an "armed conflict". A mere perusal of the precise contents of Annexes 48-51 of the Memorial of Honduras will bear out the confusion which would result if the language of international relations were to be subjected to the process of inflation proposed in the arguments made on behalf of Honduras.

TERMINOLOGY AND THE ACTUAL CONTENT OF THE PUBLIC RECORD

These, Mr. President, are the policy considerations which should govern the identification of a situation as an "armed conflict" or as constituting "acts of a similar nature".

From the policy background I would now move to the actual record of events.

A major part of the record takes the form of the official records of the General Assembly and Security Council in the years 1982 onwards. In particular, the quarterly supplements of the official records of the Security Council contain the diplomatic notes exchanged by the Governments of Honduras and Nicaragua. These documents, together with the records of relevant debates in the two principal political organs, provide a continuous public record of the less harmonious aspects of relations between the two States.

The actual content of the notes composed by Honduras for dispatch to Nicaragua — and also to the President of the Security Council — is, in my submission, the ultimate test. The existence of a pattern of events and a fairly consistent terminology are also matters calling for special consideration.

The overall pattern and its common characteristics are striking. Relations are constantly troubled by frontier incidents and by the activities of *contra* bands based in Honduras or receiving assistance from within the territory of Honduras. There is an emergent pattern of delictual episodes causing harm to Nicaragua and involving breaches of specific principles of international law.

But, Mr. President, there is no evidence of a state of war or an armed conflict between Honduras and Nicaragua.

To begin with, the general terminology adopted by Honduras in notes to the Nicaraguan Government alleging harm caused by Nicaraguan forces gives the game away. The references are always to "acts of aggression", or "acts of provocation" or "acts of harassment" or "violations of national territory".

What we are dealing with, and this, it must be said, is from the Honduran viewpoint, is a series of frontier incidents.

A more serious type of incident is exemplified by this Honduran note dated 8 April 1985, which I offer as a perfectly good sample of the type of material:

"I wish to draw your attention to the following incidents: on Sunday, 4 March, at 5.30 p.m., at the place known as La Remolina, in the village of Cacamuya, district of El Espino, Choluteca department, a group of seven members of the Sandinist People's Army killed two Honduran citizens, Francisco Majia Vasquez and Santos Mejia Sanchez, aged 38 and 19 years respectively. One of the victims was shot in the upper thorax and the other in the face, in both cases with .38-calibre bullets, from which they died instantly. The group of criminals also abducted Andres Rodriguez Ordonez and Pedro Rodriguez, both peasants of Nicaraguan origin, and their fate is as yet unknown. The Government of Honduras, in lodging a vigorous protest at this new crime perpetrated by Sandinist troops, in open violation of Honduran territorial sovereignty, places on record its concern about the repetition of those hostile acts on the part of the Government of Nicaragua — acts which, as is logical, instead of promoting the relaxation of tension which my Government desires, appear to have been designed to provoke a confrontation between the two countries." (*S.C., Official Records, 40th Year, Supplement*, April, May, June 1985, p. 12; contained in a letter dated 9 April 1985 from the representative of Honduras to the Secretary-General, doc. S/17091.)

That is the end of the note which appears in the Security Council records and the references are, of course, contained in the record.

Mr. President, this note and many others like it, are absolutely incompatible with the existence of a state of affairs which any reasonable diplomat, or lawyer, would characterize as an "armed conflict" or as constituting "acts of a similar nature".

Moreover, in the milieu revealed by the diplomatic exchanges, the phrase "acts of aggression" appears as a pejorative description of individual incidents. The phrase appears always as a sloppy translation of the Spanish, the original meaning simply "an attack". In English, of course, the term "aggression" tends to have a more substantial significance.

ARMED CONFLICT REQUIRES A CERTAIN SCALE AND PERSISTENCE IN THE USE OF FORCE

The panorama of delictual incidents includes some very serious episodes causing considerable harm to the interests of Nicaragua. But the incidents do not involve a military "trial of strength" or contest which in my submission is of the essence of an armed conflict. At no stage was there even a front of continuous military contact. The frontier remains open. Traffic crosses the frontier.

NO NEED AT ANY STAGE FOR A CEASEFIRE OR ARMISTICE

A major aspect of the situation has been the complete absence of any reference to the need for a ceasefire or armistice either by the Government of Honduras or Nicaragua or by third States or by the political organs of the United Nations or the Organization of American States.

Surely, at this point, the true incredibility of the Honduran contention becomes apparent.

And in this same general context, it was not necessary, and it was certainly not the practice, to treat personnel found on the wrong side of the frontier as prisoners of war. The legal paraphernalia of taking, holding and exchanging prisoners of war never appeared and the occasional episodes of repatriation simply reflect the sporadic occurrence of frontier incidents and nothing more.

THE EXISTENCE OF A GENERAL PATTERN OF NORMAL DIPLOMATIC AND ECONOMIC RELATIONS BETWEEN THE PARTIES

The dispute which exists between the Parties is, of course, compatible with the existence of relations which are in many respects perfectly normal.

Indeed, throughout the material period there has been a significant pattern of normal diplomatic and economic relations. This has been pointed out by Nicaragua in its Counter-Memorial (I, p. 356) and Honduras has not really bothered to deny that statement of the position. In fact, the Agent of Honduras has pointed to a number of problems which were resolved on the basis of bilateral negotiations and friendly accommodation (p. 9, *supra*).

The level of normality in the relations of the Parties is also evidenced by the fact that there has not been any occasion for third States to adopt a stance based upon the law of neutrality.

THE VIEWS OF THIRD STATES

Mr. President, I have referred to the position of third States in relation to the absence of any application of the principles of neutrality law, but the views of third States have a much broader relevance.

States have commonly used the term "armed conflict" when it is considered to be appropriate, as in connection with the conflict between Egypt, on the one hand, and the United Kingdom and France, on the other hand, in 1956 and, more recently, for example, in relation to the undeclared war between Iran and Iraq.

Nevertheless, third States have not described the relations between Honduras and Nicaragua in terms of "armed conflict" and, given the actual circumstances, this is not surprising.

In the relevant period various important groups of States have formulated policy statements dealing with the situation in Central America and yet these declarations make no reference to an armed conflict.

Such declarations, all of which can be found in the official records of the Security Council, should include the following:

1. Conclusions of the Heads of State and Government of the Ten, meeting as the European Council, adopted on 19 June 1983 (*Security Council, Official Records, 38th Year, Supplement*, July, August, September 1983, p. 15; this was annexed to a letter dated 22 June 1983 from the representative of the Federal Republic of Germany to the United Nations Secretary-General).

2. The Cancún Declaration on Peace in Central America, adopted on 17 July 1983 (*ibid.*, p. 25; this was annexed to a letter dated 19 July 1983 from the representatives of Colombia, Mexico, Panama and Venezuela to the Secretary-General).

3. Communiqué of the Fifth Joint Meeting between the Foreign Ministers of the Contadora Group and the Foreign Ministers of Central American Countries, 8 January 1984 (*ibid.*, 39th Year, Supplement, January, February, March 1984, p. 12; this was annexed to a letter dated 9 January 1984 from the representative of Panama to the Secretary-General).

4. Communiqué of the Meeting of Foreign Ministers of the Contadora Group, 28 February 1984 (*ibid.*, p. 85; annexed to a letter dated 6 March 1984 from the representative of Panama to the Secretary-General).

5. Bulletin issued at the conclusion of the Sixth Joint Meeting between the Ministers for External Relations of the Contadora Group and the Central American Ministers for External Relations, 1 May 1984 (*ibid.*, Supplement, April, May, June 1984, p. 55; annexed to a letter dated 1 May 1984 from the representative of Panama to the Secretary-General).

6. Communiqué of the Seventh Joint Meeting of the Ministers for External Relations of the Contadora Group and the Central American Ministers for External Relations, 7 September 1984 (*ibid.*, Supplement, July, August, September 1984, p. 59; annexed to a letter dated 14 September 1984 from the representative of Panama to the Secretary-General).

7. Declaration issued by the Ministers for Foreign Affairs of the Contadora Group, 9 January 1985 (*Security Council, 40th Year, Official Records, Supplement*, January, February, March 1985, p. 9; annexed to a letter dated 10 January 1985 from the representative of Panama to the Secretary-General).

8. Communiqué of the Meeting of the Ministers for External Relations of the Contadora Group, 22 July 1985 (*ibid.*, Supplement, July, August, September 1985, p. 23; annexed to a letter dated 23 July 1985 from the representative of Panama to the Secretary-General).

9. Communiqué of the Meeting of Ministers for External Relations of the Contadora Group and the Support Group, 25 August 1985 (*ibid.*, p. 73; letter dated 27 August 1985 from the representative of Panama to the Secretary-General).

10. Press Release issued by the Ministers for External Relations of the Contadora Group and of the Central American countries, 13 September 1985 (*ibid.*, p. 110; annexed to a letter dated 16 September 1985 from the representative of Panama to the Secretary-General).

11. Final Act of the Conference of Ministers for Foreign Affairs of the States Members of the European Community, of Spain and Portugal, and of Ministers for External Relations of the States of Central America and of the Contadora Group, 12 November 1985 (*ibid.*, p. 177; annexed to a letter dated 13 December 1985 from the representative of Luxembourg to the Secretary-General, Ann. I).

These documents make reference, quite frequent reference, to problems in the region of Central America and to various sources of tension in the region. However, they contain no single reference to an armed conflict between Honduras and Nicaragua. Since the significant sample of documents I have referred to all focus upon the problems of Central America and this with great persistence and in detail, the general absence of reference to an "armed conflict" or any similar relations between Honduras and Nicaragua must be accorded considerable significance.

HONDURAS DID NOT CONSIDER THAT AN "ARMED CONFLICT" EXISTED PRIOR TO THE APPEARANCE OF ITS MEMORIAL IN THESE PROCEEDINGS

Mr. President, the respondent has done virtually nothing to give substance to its preliminary objection. No doubt, there is the possibility that according to a loose interpretation the reservation might be applicable to precise episodes, strictly limited in time. But it is for the respondent State to make good the applicability of its preliminary objection and this it has not made any serious effort to do so either generally or in particular.

In any case, the principles of recognition and consistency as legal principles are applicable and Professor Dupuy has helpfully referred to these earlier this week (pp. 66-67, *supra*). In the present context it is a striking fact that, prior to the appearance of its Memorial in these proceedings, Honduras herself did not express the view that there had existed at any time an "armed conflict" between itself and its neighbour Nicaragua.

The Honduran Government has had many occasions to place its views of the situation in Central America on record and there is thus a pattern of pronouncements spread over a period of years. In these circumstances, Mr. President, it is fanciful to suggest that the absence of reference to an "armed conflict" between Honduras and Nicaragua is some mere semantic accident.

By way of memorandum the following extensive statements by representatives of the Government of Honduras are referred to in the record:

1. The speech to the Organization of American States Council special session on 14 July 1983 by Roberto Martínez Ordoñez, Honduran Ambassador to the Organization of American States, quoted in the Nicaraguan Counter-Memorial, I, p. 353.
2. The speech to the Security Council by Mr. Herrera Cáceres on 3 February 1984 (S/PV.2513, pp. 14-26).

3. The speech to the Security Council by Mr. Flores Bermudez on 4 April 1984 (S/PV.2529, pp. 36-56).
4. Honduran Note to the Secretary-General of the United Nations dated 18 April 1984; Annex 25 to the Nicaraguan Counter-Memorial (Ann. 104 of the United States Counter-Memorial in the case of *Nicaragua v. United States*, Jurisdiction phase).
5. The speech to the General Assembly by Mr. Paz Barnica on 3 October 1985 (A/40/PV.20, pp. 72-93).
6. Lastly, the speech to the General Assembly by Mr. Herrera Caceres on 25 November 1985 (A/40/PV.90, pp. 11-35).

Mr. President, it is my submission that the public record demonstrates the undoubted existence of problems and tensions between the two countries and a recurrence of frontier incidents, some of which were very serious. However, the language and subject-matter of these Honduran statements are completely incompatible with the existence of a state of affairs which any statesman or diplomat could, with reasonable credibility, describe as an "armed conflict". The main emphasis of the speeches is on the danger of a confrontation and not on any actual confrontation.

"ACTS OF A SIMILAR NATURE"

Counsel for Honduras stressed the words in the Honduran reservation "or acts of a similar nature" (p. 57, *supra*) but did not try to explain their significance. There is no reason to assume that they dilute the concept of "armed conflicts" and indeed the phrase strongly suggests that the parent phrase itself involves a discrete concept having a definite structure and representing a core principle.

According to the general principles of interpretation applicable to treaties and similar instruments the words should be interpreted in their context and in the light of the contemporaneous meaning of the relevant terms. And for this purpose the key term is the parent or index phrase, which is "armed conflicts".

The phrase "acts of a similar nature" cannot be used to destroy or weaken the natural and logical autocracy of the concept of armed conflicts. In the first place: because the *ejusdem generis* principle and ordinary logic indicate otherwise.

In the second place: because even if a margin of a doubt be admitted to exist the doubt must be resolved in the interest of the applicant State, given that the *respondent State has the burden of proof in establishing the validity and relevance of its preliminary objection.*

THE RESERVATION DOES NOT POSSESS AN EXCLUSIVELY PRELIMINARY CHARACTER

Mr. President, I have made my submissions against the background of my not, as it were, prejudicing the issue of the validity of the declaration of 1986 of Honduras, and I now make a submission in the alternative on the same basis, with the same proviso. My submission in the alternative is that the Honduran reservation does not possess an exclusively preliminary character.

Not only does this case clearly fall within the ambit of the relevant

precedents on this question, it is a particularly good example of the genre. On any view, the interpretation of the phrases contained in the Honduran reservation involves a factual enquiry which considerably overlaps with the facts on which the legal complaints contained in the Application are based. This is the case even though the legal context of the factual investigation on the merits would be different — that of State responsibility.

Moreover, the Honduran approach to this issue underlines the need to join the issue to the merits, since there has been a marked reluctance to get very near the facts. Indeed Honduras states that the application of the reservation is a factual question but declines to treat it as such in practice.

Mr. President, my concluding submission is that terms “armed conflicts or acts of a similar nature” are not applicable to the relations of the Parties during the material period.

Such an interpretation and application would:

- disregard the ordinary meaning of the parent term “armed conflict”;
- disregard the contemporaneous usage of international relations and contemporary statecraft;
- disregard the views and attitudes of the Government of Honduras prior to the present proceedings;
- contradict the actual state of relations between Honduras and Nicaragua;
- contradict the opinions and conduct of third States;
- and present a view of the concept of “armed conflicts” inimical to international public order in that it would be out of line with present practice and widely held views.

Mr. President, I would thank you and your colleagues for your patience and courtesy. That concludes my speech.

PLAIDOIRIE DE M. PELLET (*suite*)

CONSEIL DU GOUVERNEMENT DU NICARAGUA

M. PELLET: Les problèmes d'irrecevabilité étant ainsi épuisés, j'en viens maintenant, Monsieur le Président, si vous le voulez bien, à la seconde partie de mon exposé qui portera sur la compétence de la Cour en tant qu'elle est fondée sur l'article 36, paragraphe 2, du Statut.

II. LA COMPÉTENCE DE LA COUR

FONDÉE SUR L'ARTICLE 36, PARAGRAPHE 2, DU STATUT DE LA COUR

Comme l'ont montré hier aussi bien l'agent de la République du Nicaragua que mon collègue et ami M. Chayes, les déclarations d'acceptation de la juridiction facultative de la Cour faites par le Nicaragua et le Honduras en vertu de l'article 36 constituent, par leur concordance, des titres de compétence entièrement distincts. C'est d'ailleurs pour cette raison qu'il nous a paru nécessaire d'évoquer, dans une partie distincte des plaidoiries du Nicaragua, les réserves que le Honduras a prétendu faire en 1986 à l'article XXXI du pacte de Bogotá.

Il convient donc de s'interroger sur la validité de cette déclaration en tant que telle et indépendamment de tout lien avec le pacte ou, plus exactement, il s'agit de s'interroger sur la validité de la déclaration du Honduras, puisque, en ce qui concerne la déclaration du Nicaragua de 1929, la Cour a rappelé très fermement qu'elle était valable.

Dans la plaidoirie, très concise, qu'il a prononcée sur ce point essentiel, M. Bowett a voulu montrer, d'une part, que la «nouvelle déclaration» — et je mets l'expression entre guillemets —, que la «nouvelle déclaration», donc, d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour faite par le Honduras était opposable au Nicaragua et, d'autre part, que le présent litige tombait sous le coup des réserves dont était assortie cette «déclaration» — entre guillemets toujours, mais je pense qu'il sera superflu de répéter chaque fois que je mets le mot «déclaration» entre guillemets quand il s'agit de la déclaration de 1986 du Honduras.

De l'avis du Nicaragua, ni l'une ni l'autre des deux propositions avancées par M. Bowett ne sont fondées. D'abord, parce que les deux réserves sur lesquelles s'appuie la République du Honduras ne sont pas pertinentes dans le cas d'espèce, ensuite, et surtout, parce que, de toute manière la «déclaration» hondurienne n'est pas en elle-même opposable au Nicaragua, d'où, d'ailleurs, ces fameux guillemets.

Je ne m'attarderai pas ici sur la non-applicabilité des réserves. Je me suis efforcé de montrer dans la première partie de mon exposé que les Parties n'avaient pas décidé, ne pouvaient pas décider, et n'arrivaient pas à décider, «de recourir à un autre moyen ou à d'autres moyens de règlement pacifique des différends». Le paragraphe 2, alinéa *a*), de la «déclaration» est donc dénué de toute pertinence dans le cas d'espèce. Quant à la réserve relative aux «conflits armés», mon éminent collègue, M. Brownlie, vient d'établir qu'elle n'est pas davantage applicable.

Je ne m'attacherai donc maintenant qu'au problème qui se trouve, si l'on

peut dire, en «amont» de celui de l'applicabilité des réserves honduriennes et j'examinerai l'instrument même dans lequel ces réserves figurent, à savoir la «déclaration» adressée par le Honduras au Secrétaire général des Nations Unies le 6 juin 1986.

Pour autant que nous l'ayons comprise — et j'indiquerai tout à l'heure pourquoi nous avons des hésitations sur ce point —, pour autant que nous l'ayons comprise, donc, la thèse de la République du Honduras, telle qu'elle a été exposée par M. Bowett, est en substance la suivante: en pratique, nous dit-il, les Etats qui adhèrent au système de la clause facultative se réservent la possibilité de retirer ou de modifier leur déclaration à tout moment, et ils usent largement de cette possibilité. Il en résulterait, toujours selon M. Bowett, que, d'une manière générale, les Etats peuvent modifier ou dénoncer leur déclaration à bien plaisir, quels que soient les termes de celle-ci. Il n'y aurait que trois limites à ce droit de modification ou de substitution d'une déclaration à une autre: les nouvelles réserves doivent être compatibles avec le Statut, d'une part, et avec les obligations conventionnelles assumées par ailleurs par l'Etat déclarant, d'autre part. Enfin ces nouvelles réserves ne sauraient s'appliquer à un différend dont la Cour est déjà saisie, et c'est le principe *Nottebohm* (voir ci-dessus p. 24-25).

Le Nicaragua n'éprouve aucune difficulté à accepter les prémisses dont parle le Honduras. Les Etats ont, sans aucun doute, de plus en plus tendance à se prévaloir de la très grande souplesse de la clause facultative qui a toujours conduit à admettre la possibilité d'assortir de réserves les déclarations étatiques d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. M. Bowett a cité certains des instruments pertinents de l'entre-deux-guerres qui le reconnaissent. Le paragraphe 3 de l'article 36 du Statut de la Cour ne laisse d'ailleurs pas le moindre doute à cet égard. Et l'utilisation qui est faite de cette faculté témoigne assurément d'un certain laxisme et, en tout cas, d'une très grande imagination de la part des Etats. Si bien que le «déclin de la clause facultative» qu'évoquait sir Humphrey Waldock dans son remarquable article publié au *British Year Book* de 1955-1956 («Decline of the Optional Clause», p. 244-287) n'a certainement fait que s'accroître depuis lors.

De cela, le Nicaragua convient. Mais, et c'est là que nous ne sommes pas certains d'avoir compris la thèse hondurienne, nous ne voyons pas très bien comment le Honduras relie ses conclusions à cette constatation de pur fait. Pour être souple, le système de la clause facultative n'en constitue pas moins une institution du droit des gens à laquelle s'applique les principes fondamentaux du droit international et dont le fonctionnement, l'esprit tout entier, est dominé par le principe de la bonne foi qui doit prévaloir dans les relations entre Etats souverains.

De l'avis du Gouvernement nicaraguayen, un équilibre doit être respecté: parce qu'ils sont souverains et parce que la rédaction des paragraphes 2 et 3 du Statut de la Cour s'y prête, les Etats peuvent moduler comme ils l'entendent les obligations qu'ils sont prêts à assumer en vertu de la clause facultative. En revanche, une fois qu'ils ont pris des engagements sur cette base, ils sont tenus de s'y tenir *bona fide*, faute de quoi la stabilité des relations juridiques s'en trouverait irrémédiablement compromise.

Telle paraît être la philosophie générale du système tout entier de la clause facultative. La pratique des Etats le confirme, ce que je montrerai dans un premier temps, avant de préciser les règles générales que l'on peut en déduire, pour terminer en en faisant application dans le cas d'espèce sur lequel les Parties s'opposent. Donc d'abord la pratique des Etats, ensuite les règles applicables, et enfin l'application de ces règles en l'espèce.

1. La pratique des Etats

Quelle est, d'abord, la pratique des Etats en matière de dénonciation ou de modification de leurs déclarations facultatives?

M. Bowett ne l'a pas étudiée par elle-même. Mais, on peut isoler les différents exemples qu'il a cités de la démonstration qu'ils devaient illustrer. On peut en dresser le tableau suivant:

- i) neuf déclarations sont d'abord expressément mentionnées qui ont été faites pour une durée indéterminée ou illimitée (ci-dessus p. 19) ; auxquelles s'ajoutent
- ii) dix-neuf autres déclarations, «faites à l'origine pour une durée déterminée» mais restant valables à l'expiration de cette période sous réserve de dénonciation ultérieure (*ibid.*) ; vient ensuite,
- iii) l'exemple de la déclaration britannique de 1929 par laquelle le Royaume-Uni se réservait la possibilité de dénoncer son acceptation à tout moment après un délai de dix ans ; cet exemple, nous précise-t-on, a été imité par «plusieurs autres Etats» (*ibid.*) ; suivent,
- iv) la mention de diverses dénonciations intervenues en 1938 (Paraguay) et après l'éclatement de la seconde guerre mondiale (*ibid.*) ; puis
- v) une liste de onze Etats qui ont remplacé leurs déclarations par de nouvelles rédigées différemment (*ibid.*) ; à ces onze Etats viennent s'en ajouter
- vi) deux autres, l'Afrique du Sud et la France, qui ont mis fin à cette acceptation (*ibid.*) ; et
- vii) le Portugal qui, suivi par une douzaine d'autres Etats, s'est réservé le droit de modifier sa déclaration à tout moment (*ibid.*) ; et, pour clore la marche,
- viii) onze Etats qui auraient «modifié les termes de leurs acceptations de la clause facultative sans s'être d'avance réservé le droit de le faire» (il s'agit en réalité de sept Etats et de onze modifications) (*ibid.*, p. 20).

Cette énumération est fastidieuse, Monsieur le Président, Messieurs les juges, et je vous prie de bien vouloir m'en excuser. Mais je crains que la suite le soit plus encore. Il me paraît en effet indispensable de revenir, non pas peut-être sur chacun des Etats cités, mais sur chacun de ces groupes et aussi sur certaines de ces déclarations plus précisément.

Quel était, en effet, le dessein poursuivi par mon éminent contradicteur ? Il s'agissait sans aucun doute de faire naître l'idée que les Etats abrogent, dénoncent, retirent, modifient, amendent leur déclarations selon leur seul bon plaisir ; qu'ils font «n'importe quoi».

Les choses, à vrai dire, ne me paraissent pas si simples. Et pour deux raisons principales. En premier lieu, M. Bowett a commis, sur certains points, des erreurs, dont une au moins présente de l'importance. et, en second lieu, les regroupements auxquels il a procédé ne semblent pas très pertinents au regard du problème en examen. Je me propose, Monsieur le Président, si vous le voulez bien, de reprendre plus précisément ces deux points successivement.

L'audience, suspendue à 11 h 25, est reprise à 11 h 45

Avant la pause j'indiquais que la construction de M. Bowett reposait, me semble-t-il, sur un certain nombre d'erreurs, dont une au moins présentait de l'importance, et que les regroupements auxquels il a procédé (ou d'ailleurs auxquels il n'a peut-être pas procédé) ne me paraissaient pas pertinents au regard du problème à l'examen.

J'examinerai ces deux points successivement et d'abord les erreurs.

L'une, Monsieur le Président, est sans importance: la France a dénoncé son acceptation de la juridiction de la Cour en 1974 et non pas en 1978.

La deuxième concerne la modification qu'aurait effectuée la Colombie en 1937. Je n'en ai pas trouvé trace. En revanche, j'ai constaté que ce pays avait fait parvenir, le 27 août 1936, au Secrétaire général de la Société des Nations, une lettre faisant état d'une erreur de rédaction du fait que la communication antérieure, de 1932 — communication antérieure de la Colombie, bien sûr —, ne reproduisait pas complètement le texte de la loi ayant autorisé la ratification de la déclaration (*C.P.J.I. Rapport annuel, série E n° 13*, p. 255-267). Quoi qu'il en soit, la déclaration colombienne, qui est toujours en vigueur, ne se limite aucunement à une période de dix ans, comme l'a indiqué M. Bowett.

Enfin, et surtout il n'est pas exact que les onze modifications citées *in fine*, à la fin de la longue liste d'exemples avancés par M. Bowett, émanent d'Etats qui ne s'étaient pas réservés le droit d'en effectuer. Tous, sans aucune exception, avaient prévu que leur déclaration pouvait être dénoncée à tout moment, éventuellement après l'expiration d'une durée spécifiée qui, de toute manière, était expirée au moment du dépôt de la nouvelle déclaration. Je crains que, sur ce point, M. Bowett n'ait accordé trop de foi à une certaine lettre du Gouvernement d'El Salvador. Et, formellement, dans ces hypothèses, il s'est bien agi du remplacement d'une déclaration par une autre mais, de toute manière, cela présente une importance limitée; qui peut le plus peut le moins, et qui peut dénoncer peut modifier.

Ces précisions étant données, il est possible de procéder au classement des exemples donnés par M. Bowett. Encore faut-il s'interroger sur l'objectif d'un tel regroupement.

Dès lors que le Honduras entend établir qu'un Etat qui a fait une déclaration au titre de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, peut modifier cette déclaration ou la retirer à tout moment, avec effet immédiat, quels qu'en soient les termes, il paraît naturel de distinguer, d'une part, les hypothèses dans lesquelles de telles modifications ou de telles abrogations se sont produites en conformité avec la rédaction de la déclaration; d'autre part, celles dans lesquelles ces modifications ou abrogations se sont produites contrairement aux termes de la déclaration; troisièmement, les hypothèses dans lesquelles il y a eu abrogation ou modification sans que rien ne soit prévu — c'est notre hypothèse, et à cela on peut ajouter les cas où rien du tout ne s'est produit, cela de façon à couvrir l'ensemble des exemples donnés par mon distingué contradicteur.

Examinons chacun de ces groupes d'hypothèses et essayons de tirer les conséquences de ces examens.

Je commencerai par la dernière hypothèse proposée, c'est-à-dire les cas où il ne s'est rien passé. C'est, à vrai dire la catégorie la plus abondante.

Cette catégorie inclut les vingt-huit déclarations en vigueur conclues pour des durées indéterminées, soit parce que ces déclarations le précisent expressément, soit parce qu'elles ne disent rien, soit parce qu'elles demeurent valides après l'expiration du terme. S'ajoutent à cela la déclaration du Royaume-Uni de 1929 et celles qui l'ont imitée, la déclaration du Portugal de 1956 et la douzaine de ses épigones; tous ces Etats se réservant le droit de modifier ou de retirer leur déclaration à tout moment.

Alors, que déduire de cette première liste? Essentiellement ceci: que les Etats peuvent, dans leur déclaration, fixer le terme de celle-ci et les modalités de sa modification comme ils l'entendent, du moment que cette possibilité n'est pas limitée par une déclaration antérieure.

Une deuxième catégorie est également raisonnablement fournie (je me borne toujours à parler des exemples avancés, amalgamés, par M. Bowett). Il s'agit des modifications et des abrogations effectuées en conformité avec le texte même de la déclaration modifiée ou abrogée.

Parmi les exemples donnés par M. Bowett — mais beaucoup d'autres auraient pu l'être —, il s'agit des onze Etats mentionnés ci-dessus à la page 20, de l'Afrique du Sud (1967), de la France (1974) et des onze autres déclarations dont j'ai indiqué tout à l'heure qu'elles avaient été faites par des Etats qui s'étaient réservé un droit de retrait à tout moment.

Je tire de cette catégorie, de cette suite d'exemples, la même conclusion que précédemment, et elle n'est pas, à vrai dire, bouleversante d'originalité: les Etats peuvent agir en conformité avec les termes de leur déclaration.

La troisième catégorie, maintenant, est celle des Etats qui ont entendu modifier ou retirer leur déclaration alors que celle-ci était en vigueur pour une durée déterminée. Si on laisse de côté le cas très particulier de la Colombie en 1936-1937, cette catégorie se limite au Royaume-Uni, à diverses nations du Commonwealth et à la France en 1939.

Dans tous ces cas, plusieurs Etats ont formellement contesté la validité de l'opération de modification à laquelle ces Etats se sont livrés. Le conseil du Honduras le concède d'ailleurs avec honnêteté, mais il ajoute: «Cependant la pratique de la Grande-Bretagne, du Commonwealth et de la France n'a jamais été officiellement contestée devant la Cour elle-même.» (Ci-dessus p. 19.) Certes! Mais, peut-on faire remarquer respectueusement qu'en ces temps troublés (nous sommes en 1939-1940), les Etats avaient tout de même d'autres problèmes et que, dans ces circonstances, il est déjà fort significatif qu'ils aient, malgré tout, pris la peine de protester.

Au surplus, il est remarquable que les pays intéressés, les pays du Commonwealth, le Royaume-Uni et la France, aient justifié leur action par un changement fondamental de circonstances. La conjonction de ces circonstances et des protestations des autres Etats interdit probablement de tirer des conséquences quelconques de ces précédents, dans le sens, en tout cas, que voudrait M. Bowett, précédents qui sont d'ailleurs, à ma connaissance, demeurés isolés, si l'on met de côté le cas des Etats-Unis en 1983, cas sur lequel je reviendrai. Comme l'a écrit M. Rosenne, à propos de la tentative de 1939: «Having regard to the special circumstances, it is doubtful if any generalization from that precedent is practicable.» (*The Law and Practice of the World Court*, 1985, p. 416.) C'est le moins, à mon avis, que l'on puisse dire.

Reste enfin, Monsieur le Président, une quatrième et dernière catégorie: les cas de modification d'une déclaration conclue pour une durée indéterminée.

Cela ne concerne que deux Etats. Le Paraguay d'abord, dont la dénonciation de sa déclaration, en 1938, a suscité de nombreuses protestations et qui a continué, pendant de très longues années, à figurer, dans l'*Annuaire* de la Cour, sur la liste des Etats ayant accepté la juridiction obligatoire (il est vrai avec une note de bas de page), alors même qu'il avait, lui aussi, justifié sa décision par un changement fondamental de circonstances. Le second exemple est celui d'El Salvador qui, le 26 novembre 1973, a entendu ajouter de nombreuses réserves à sa déclaration initiale du 26 mai 1930. Mais le Honduras, par une longue lettre de son ministre des relations extérieures, en date du 21 juin 1974, avait protesté à l'époque contre l'attitude d'El Salvador. Le Honduras, précisément, dont il s'agit aujourd'hui d'apprécier la validité de la «nouvelle déclaration».

Les choses étant ainsi précisées, sur la base des précédents mêmes qu'invoque le Honduras, il faut se demander quelles conclusions peuvent en être

tirées en ce qui concerne les règles applicables à la dernière hypothèse évoquée. Ce sera mon second grand point.

2. Les règles applicables

M. Bowett n'exprime pas les choses de cette manière, mais le présupposé implicite sur lequel est fondé son raisonnement semble bien être le suivant: il existerait une règle coutumière qui autoriserait les Etats à modifier leurs déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour quand ils le veulent et comme ils l'entendent.

Par leur comportement — et c'est la «pratique générale» qu'évoque l'article 38, paragraphe 1 c), de votre Statut — les Etats auraient manifesté leur conviction — c'est l'*opinio juris* — que les déclarations sont des instruments instables, n'ayant de portée qu'instantanée.

Si l'on y regarde de plus près, Monsieur le Président, tel n'est pas le droit.

L'examen de la pratique des Etats dans les différentes hypothèses que nous avons dégagées montre que les règles sont beaucoup plus sophistiquées et nuancées que M. Bowett veut le faire croire.

Pas de problème, je le redis, pour les deux premiers cas: les Etats peuvent rédiger leurs déclarations comme ils l'entendent (ce qui est du reste conforme aux dispositions de l'article 36, paragraphe 3, du Statut, et ils peuvent ensuite agir conformément à ce à quoi ils se sont engagés, M. de La Palice n'aurait pas dit beaucoup mieux.

En revanche, et ce n'est que le revers de la même médaille, de la même évidence, les Etats ne peuvent pas faire le contraire de ce qu'ils ont annoncé dans leur déclaration. L'examen de notre troisième hypothèse le montre tout à fait clairement: le Royaume-Uni, les nations du Commonwealth et la France ont tenté de justifier leurs initiatives par des circonstances spéciales et cela n'a pas empêché d'assez nombreux Etats de protester. Or, vous l'avez rappelé récemment dans votre arrêt du 22 juin 1986:

«Il ... paraît suffisant, pour déduire l'existence de règles coutumières, que les Etats y conforment leur conduite d'une manière générale et qu'ils traitent eux-mêmes les comportements non conformes à la règle en question comme des violations de celle-ci et non pas comme des manifestations de la reconnaissance d'une règle nouvelle. Si un Etat agit d'une manière apparemment inconciliable avec une règle reconnue, mais défend sa conduite en invoquant des exceptions ou justifications contenues dans la règle elle-même, il en résulte une confirmation plutôt qu'un affaiblissement de la règle, et cela que l'attitude de cet Etat puisse ou non se justifier sur cette base.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, C.I.J. Recueil 1986, p. 98, par. 186.)

Bien qu'il soit allé plus loin dans l'expression de sa réprobation, l'arrêt du 26 novembre 1984, rendu dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, est du reste parfaitement clair. Vous avez rappelé dans votre décision que

«Le maintien en vigueur de la déclaration des Etats-Unis pendant les six mois de préavis est un engagement positif... [qui] constitue un engagement faisant partie intégrante de l'instrument où elle figure.» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 419, par. 62.)

Les Etats ne peuvent, décidément, contrairement à ce que souhaiterait le Honduras, faire n'importe quoi.

Voilà donc une précieuse et première indication en ce qui concerne les règles applicables aux déclarations conçues pour une durée indéfinie. Mais tenons-nous-en d'abord aux enseignements de la pratique propre à cette hypothèse.

La pratique «positive», si l'on peut dire, est limitée. Limitée mais fort instructive. Elle met en effet sur la sellette le Honduras lui-même, puisque, nous venons de le voir, cet Etat a protesté en 1974 contre la «nouvelle déclaration», ici encore des guillemets, du Salvador. Or celle-ci est précédée d'un exposé des motifs qui montre que, comme le Paraguay en 1938, cet Etat a éprouvé le besoin de se justifier, qu'il ne considérait pas que la chose allait de soi. Comment? En invoquant le changement des circonstances et, tout particulièrement, le fait que la précédente déclaration salvadorienne datait de 1930, c'est-à-dire du temps de la Société des Nations. C'est d'ailleurs cette considération qui a conduit M. Rosenne à estimer que l'on devrait reconnaître la possibilité de dénoncer les déclarations faites durant l'entre-deux-guerres sans limitation de durée. Je cite M. Rosenne:

«The dissolution of the League of Nations and the Permanent Court and the far-reaching changes in the international community and its organization which that dissolution mirrors, are sufficient to allow those States to withdraw their declarations made in those far off days when the compulsory jurisdiction was [in] its infancy, and which are today applicable by virtue of Article 36 (5) of the Statute.» (*The Law and Practice of the International Court*, 1985, p. 417.)

Comme le Nicaragua l'a montré dans son mémoire, cette opinion n'est guère partagée en doctrine mais, en tout état de cause, il faut souligner que le Honduras ne se trouve pas aujourd'hui dans la situation qui était celle d'El Salvador. Sa déclaration date non pas du temps de la Société des Nations et de la Cour permanente, mais elle date de 1960.

Quant au fait que c'est ce pays, justement, qui a protesté en 1974, il est doublement significatif. D'abord parce que l'on ne peut décidément souffler le chaud et le froid et contester, un jour, ce que l'on imite le lendemain (j'y reviendrai), ensuite parce que, comme la Bolivie en 1938 à l'égard du Paraguay, le Honduras était le principal intéressé, le principal destinataire, le destinataire direct, des réserves salvadoriennes or, vous l'avez rappelé dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, l'attitude des «Etats particulièrement intéressés» (*C.I.J. Recueil 1969*, p. 43, par. 74) revêt une importance toute spéciale pour la détermination de l'existence d'une règle coutumière.

Ici encore, conformément aux principes énoncés dans votre arrêt du 27 juin 1986, les justifications particulières avancées par le Salvador, combinées aux protestations de l'Etat «particulièrement intéressé» qu'était le Honduras, conduisent à donner à ce précédent une valeur probante qui est loin d'être négligeable.

D'autant plus que la pratique pertinente ne se borne pas aux seuls précédents «positifs», si l'on peut dire, du Paraguay et du Salvador. Il résulte en effet de la jurisprudence de la Cour — et je pense tout particulièrement à l'affaire anglo-norvégienne des pêcheries (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 139), que des comportements «négatifs», des abstentions d'agir constituent également des éléments formateurs des règles juridiques.

Dès lors, il est loin d'être indifférent que, à l'exception du Paraguay et du Salvador — dont l'attitude a été vigoureusement contestée et, pour le second, contestée par le Honduras — aucun Etat qui a fait une déclaration de durée indéfinie n'a retiré ou modifié celle-ci. Cette abstention d'agir est tout particulièrement significative car elle contraste avec l'attitude éminemment

changeante des autres Etats, de ceux qui se réservent la possibilité de retirer ou de modifier leurs déclarations à tout moment et avec effet immédiat et qui en usent et en abusent. Ainsi s'est créé un îlot de stabilité dans le système changeant de la clause facultative.

Et l'on comprend, Monsieur le Président, que ces Etats s'imposent une très grande retenue. En agissant différemment, ils remettraient en cause le fondement même du système de la clause facultative, qui suppose la création de liens contractuels croisés entre les Etats déclarants.

M. Bowett le conteste en affirmant avec force que «les déclarations des Etats faites en vertu de la clause facultative» n'établissent pas de «liens conventionnels»; ou plus exactement corrige-t-il aussitôt:

«Elles portent virtuellement en elles de quoi former un lien consensuel analogue à un traité, mais cette transformation en lien consensuel se réalise seulement lorsqu'une requête est déposée et que la Cour tient sa compétence des deux déclarations unilatérales. C'est seulement à ce moment et non auparavant que nous pouvons parler d'un lien consensuel véritable.» (Ci-dessus p. 21)

Ces vues originales tranchent avec la position de la quasi-unanimité de la doctrine et sont contraires à la jurisprudence, maintenant bien établie, de la Cour elle-même:

«par le dépôt de sa déclaration d'acceptation entre les mains du Secrétaire général, l'Etat acceptant devient partie au système de la disposition facultative à l'égard de tous les autres Etats déclarants, avec tous les droits et obligations qui découlent de l'article 36» (*Droit de passage en territoire indien, exceptions préliminaires (C.I.J. Recueil 1957, p. 146)*).

Il est difficile de contester que le lien est créé au moment du dépôt de la déclaration:

«Le rapport contractuel entre les Parties et la juridiction obligatoire de la Cour qui en découle sont établis de «plein droit et sans convention spéciale» du fait du dépôt de la déclaration.» (*Ibid.*)

Il est difficile de récuser l'existence d'un tel rapport entre les Etats déclarants...

Bien entendu, malgré ce que l'on a parfois écrit, cette conclusion n'est pas tenue en échec par le fait que les Etats peuvent se réserver le droit de modifier ou de retirer leur déclaration à tout moment. La même chose vaut pour les traités: ils peuvent être conclus sans limitation de durée: mais ils peuvent aussi l'être pour une période convenue ou prévoir une faculté de dénonciation à tout moment. Il n'y a pas la moindre différence avec le système de la clause consulative et le droit applicable aux traités à cet égard.

Cela dit, le Nicaragua convient tout à fait que les déclarations ne sont pas des traités *stricto sensu*. Instruments *sui generis* comme le dit M. Bowett? pourquoi pas? Encore que cela ne nous avance pas beaucoup, et que, tout de même, elles se rattachent étroitement à un traité — le Statut de la Cour — et que, par leur simultanéité elles créent bel et bien des liens contractuels, peut-être pas entièrement conventionnels, mais certainement quasi conventionnels. Et c'est pourquoi aussi le droit des traités ne leur est sans doute pas applicable purement et simplement, mais il n'est pas incongru de s'en inspirer, d'en appliquer les principes fondamentaux — au moins par analogie et dans toute la mesure où la nature particulière du système de la clause facultative ne l'exclut pas.

A cet égard, deux points en particulier doivent être soulignés. En premier lieu, il ne peut faire aucun doute qu'en faisant une déclaration en vertu de l'article 36, paragraphe 2, du Statut un Etat n'aliène nullement sa souveraineté; il l'exerce. Comme l'a dit la Cour permanente dans son célèbre dictum de 1923, «la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'Etat» (*C.P.J.I. série A n° 1*, p. 23) et cela est vrai que les engagements en question soient contractés par un traité ou par un acte unilatéral.

En second lieu, de même que le droit des traités est tout entier dominé par le principe de la bonne foi, qui trouve sa traduction la plus éclatante dans le principe *pacta sunt servanda*, il en va de même pour les actes unilatéraux. Comme l'a écrit M. Reuter: «L'obligation de bonne foi est fondamentale dans tous les comportements justiciables du droit international et l'exécution de toutes les obligations.» (*Introduction au droit des traités*, 1985, p. 124.)

Ainsi, nous continuons à penser de ce côté-ci de la barre que le détournement «analogique» par le droit des traités proposé par le Nicaragua dans son mémoire est justifié, ne fût-ce que par des raisons de commodité. Le droit des traités est mieux connu, plus complet, plus ferme que celui des actes unilatéraux.

Au demeurant, ce détournement n'est pas indispensable aux fins de la présente espèce et l'on peut abandonner l'analogie avec les traités pour s'en tenir aux règles applicables aux actes unilatéraux. Ce sont, à vrai dire, les mêmes que celles qui valent en matière conventionnelle et elles sont fermement établies pour, du moins, ce qui nous intéresse.

C'est que le point de départ est toujours le même. C'est le principe de la bonne foi. La Cour l'avait dit dans ses arrêts du 20 décembre 1974 rendus dans l'affaire des *Essais nucléaires*:

«L'un des principes de base qui président à la création et à l'exécution d'obligations juridiques, quelle qu'en soit la source, est celui de la bonne foi. La confiance réciproque est une condition inhérente de la coopération internationale, surtout à une époque où, dans bien des domaines, cette coopération est de plus en plus indispensable. Tout comme la règle du droit des traités *pacta sunt servanda* elle-même, le caractère obligatoire d'un engagement international assumé par déclaration unilatérale repose sur la bonne foi. Les Etats intéressés peuvent donc tenir compte des déclarations unilatérales et tabler sur elles; ils sont fondés à exiger que l'obligation ainsi créée soit respectée.» (*C.I.J. Recueil 1974*, p. 268 et p. 473.)

La Cour a répété cela dans son arrêt du 26 novembre 1984 et en a fait application, cette fois expressément, aux déclarations facultatives de l'article 36:

«Dans l'établissement de ce réseau d'engagements que constitue le système de la clause facultative, le principe de la bonne foi joue un rôle essentiel.» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 418, par. 60.)

Pour ce qui est du problème qui nous intéresse: un Etat peut-il dénoncer ou modifier à tout moment et avec effet immédiat une déclaration facultative faite, en vertu de ses termes exprès, pour une durée indéterminée? Il résulte des considérations générales qui précèdent des conséquences tout à fait précises. Je vais les énumérer, elles sont, dans mon esprit, au nombre de quatre.

i) Première conséquence: contrairement à ce qu'a affirmé M. Bowett (ci-dessus p. 18-19), on ne peut certainement pas interpréter de la même manière

une déclaration par laquelle un Etat se réserve le droit de dénoncer sa déclaration à tout moment, moyennant seulement une notification, et une autre déclaration ne contenant pas ces précisions mais indiquant, au contraire, qu'elle est faite «pour une durée indéterminée».

La première règle d'interprétation, rappelée, en ce qui concerne les traités, par l'article 36, paragraphe 1, de la convention de Vienne, est que les instruments juridiques doivent être «interprétés de bonne foi», et cette règle inclut, comme l'a relevé en son temps la Commission du droit international, le principe de l'effet utile (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1966, vol. II, p. 238).

La Cour d'ailleurs l'a rappelé dans son arrêt du 9 avril 1949, relatif au *Détroit de Corfou*:

«Il serait ... contraire aux règles d'interprétation généralement reconnues de considérer qu'une disposition de ce genre insérée dans un compromis serait une disposition sans portée et sans effet.» (*C.I.J. Recueil 1949*, p. 24.)

De même, ici, il n'est pas possible d'interpréter les déclarations réservant le droit de leur auteur de les modifier ou de les retirer par une simple notification exactement de la même manière que celles qui ne comportent pas une telle mention. Ce serait priver les premières, celles qui précisent les choses, de toute portée. Ce serait aussi priver de sens la distinction faite par le paragraphe 3 de l'article 36 du Statut entre, d'une part, les déclarations «faites purement et simplement» et, d'autre part, celles faites «pour un délai déterminé».

Le Honduras, Monsieur le Président, ne s'y est d'ailleurs pas trompé. Par la soi-disant «nouvelle déclaration» de 1986, il se réserve expressément (je cite cette déclaration):

«le droit de compléter, modifier ou retirer à tout moment la présente déclaration, ou les réserves qu'elle contient, par notification adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies».

A qui fera-t-on croire que cette longue phrase signifie la même chose que la formule «pour une durée indéterminée», tout de même beaucoup plus sobre, qui figurait dans sa déclaration de 1960?

ii) La deuxième conséquence qui découle du principe, si fondamental, de la bonne foi concerne les conditions de dénonciation ou de modification des déclarations facultatives. Elles aussi, en effet, doivent intervenir de bonne foi.

Qu'on y voie des instruments conventionnels ou qu'il s'agisse d'actes unilatéraux classiques, j'allais dire d'«actes unilatéraux tout bêtes», la Cour, comme elle l'a fait en 1974, dans l'affaire des *Essais nucléaires*, estimera sans aucun doute

«que l'engagement unilatéral résultant de ces déclarations ne saurait être interprété comme ayant comporté l'invocation d'un pouvoir arbitraire de revision» (*C.I.J. Recueil 1974*, p. 270, par. 51).

Or c'est précisément un tel «pouvoir arbitraire de revision» que revendique le Honduras.

Bien entendu, Monsieur le Président, il n'y a aucune mauvaise foi de la part d'un Etat qui s'est réservé ce droit à dénoncer ou à modifier sa déclaration facultative pour des raisons de simple opportunité, qu'il détermine librement,

et cela avec effet immédiat. Il a annoncé ses intentions. Mais il en va tout différemment lorsque le déclarant s'est engagé volontairement, dans l'exercice de ses droits souverains, pour une durée indéterminée. Il a accepté alors, en toute connaissance de cause, les risques du droit et il a pris un engagement sur lequel les autres Etats, acceptant les mêmes obligations, en sont venus à pouvoir compter.

Cela s'applique tout particulièrement au Honduras. Cet Etat, Monsieur le Président, ne s'est pas engagé «à l'aveuglette», sans mesurer la portée de son geste. Il a, délibérément, modifié sa déclaration de 1954 qui était, pour sa part, faite pour une durée déterminée. Et il l'a fait à une date, en 1960, où le système de la clause facultative était tout à fait bien «rodé», tellement bien rodé que (M. Bowett y a insisté) les Etats maîtrisaient parfaitement l'art de le contourner, tout en demeurant dans la légalité. Cela est tout à fait à l'honneur du Honduras; il n'a pas contourné le système en 1960. Ou plutôt: cela était à l'honneur du Honduras, car son attitude actuelle tranche fort défavorablement avec ses bonnes dispositions antérieures.

iii) Ma troisième conclusion temporaire est la suivante. Selon l'habile conseil du Honduras, nous condamnerions ainsi le pays qu'il défend «à perpétuité» (ci-dessus p. 18). S'il en était ainsi, ce ne serait à vrai dire qu'une condamnation assez bénigne: celle de se soumettre à votre juridiction qui, après tout, n'est là que pour dire le droit, ce droit auquel tout Etat doit se soumettre, avec ou sans clause de juridiction, et que semble tant redouter le Honduras.

M. Bowett fait dire au Nicaragua davantage que ce qu'il dit en réalité. Notre conviction est simplement celle-ci: il convient d'appliquer aux déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour, par analogie, les principes fondamentaux du droit des traités. Moyennant quoi, il suffit de rappeler qu'un traité conclu pour une durée indéterminée n'est pas forcément un traité perpétuel. Il est possible, dans certaines circonstances, d'y mettre fin, et d'abord en application de la clause *rebus sic stantibus*.

Quoi qu'il en soit, je ne suis pas certain qu'il soit indispensable de prendre position sur ce problème. En étudiant du mieux que j'ai pu votre jurisprudence, j'ai été frappé par l'attachement au principe de l'économie de moyens que celle-ci manifeste.

A deux reprises au moins la question de la validité du retrait ou de la modification d'un titre de juridiction a été soulevée devant la Cour; dans les deux cas la haute juridiction a refusé de prendre une position de principe et s'est fondée sur les circonstances particulières de l'espèce pour affirmer sa compétence.

La première affaire que j'ai à l'esprit est celle de la *Compétence en matière de pêcheries* dans laquelle la Cour a évoqué:

«l'opinion de certaines autorités d'après lesquelles les traités de règlement judiciaire ou les déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour sont au nombre des dispositions conventionnelles qui, par nature, peuvent être dénoncées unilatéralement lorsque aucune disposition expresse ne régit leur durée ou leur extinction» (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 15-16 et 60).

Mais vous n'avez pas tranché, vous bornant à constater que cela ne saurait, en tout état de cause, s'appliquer aux clauses compromissaires — ce qui, soit dit entre parenthèses, donne tout de même une indication précise sur le sentiment de la Cour.

Plus significatif encore est votre arrêt du 26 novembre 1984 rendu au sujet

des exceptions préliminaires soulevées par les Etats-Unis dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*. Là non plus, la Cour n'a pas tranché. Elle a souligné que «le droit de mettre fin immédiatement à des déclarations de durée indéfinie est loin d'être établi» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 420), et, cette fois, la Cour ne fait pas parler des auteurs, elle parle pour elle, ce qui, de nouveau, fournit au moins une indication sur ses sentiments. Mais, ici encore, la Cour s'est fondée sur une règle plus spécifique et cela me conduit à une quatrième et dernière observation en ce qui concerne les règles applicables.

iv) Dans le même arrêt, la Cour a, en effet, déclaré:

«L'exigence de bonne foi paraît imposer de leur appliquer [d'appliquer aux déclarations de durée indéfinie] par analogie le traitement prévu par le droit des traités, qui prescrit un délai raisonnable pour le retrait ou la dénonciation de traités ne renfermant aucune clause de durée.» (*Ibid.*)

Il s'agit là, il faut le reconnaître, d'une position bien embarrassante pour le Honduras. Préférant ne pas affronter la difficulté, M. Bowett s'est efforcé de tourner l'obstacle et a ramené la question du délai raisonnable, dont la Cour a ainsi affirmé l'exigence, à une particularité de l'espèce. Cette exigence aurait, selon l'éminent conseil du Honduras, été posée «simplement parce que alors les Etats-Unis s'étaient expressément obligés à notifier un préavis de six mois» (ci-dessus p. 22).

Malheureusement pour le Honduras, il n'en est rien. La structure même du passage pertinent de l'arrêt de 1984 ne peut laisser aucune espèce de doute: dans un premier temps la Cour affirme que les Etats-Unis sont liés par la clause de préavis de six mois figurant dans leur déclaration; tel est l'objet du paragraphe 61 de l'arrêt. La Cour examine ensuite, dans le paragraphe 62 de son arrêt, le problème général de savoir si les Etats-Unis peuvent invoquer le principe de la réciprocité. Et elle conclut négativement, mais elle prend soin de réfuter, par avance, en quelque sorte, une objection particulière que l'on aurait pu faire à ce raisonnement général sur la réciprocité. Elle ajoute en effet, pour finir, dans le paragraphe 63 de son arrêt, qu'en tout état de cause les Etats-Unis ne peuvent pas invoquer la réciprocité pour justifier la modification de leur propre déclaration sans un préavis raisonnable car cela n'aurait pas non plus été possible au Nicaragua.

Ce n'est donc, en aucune manière, la déclaration des Etats-Unis que vise la Cour dans le passage que j'ai cité tout à l'heure mais celle, faite sans limitation de durée, par le Nicaragua.

La conclusion s'impose: de telles déclarations, en admettant qu'elles puissent être modifiées ou retirées, ne peuvent l'être que «dans un délai raisonnable», règle qu'exige la bonne foi.

Quel est ce délai? Ici encore, comme vous l'avez fait en 1984, il ne sera probablement pas nécessaire de trancher la question dans l'abstrait: il suffit en effet de constater que, dans les circonstances de la cause, cette exigence n'a pas été satisfaite et que, dès lors, la «nouvelle déclaration» du Honduras n'était, de toute manière, pas opposable au Nicaragua au moment où ce pays a introduit sa requête.

Cela me conduit à aborder un troisième et dernier point, celui de l'application en la présente affaire des règles applicables que je me suis efforcé de dégager. Je pourrai le traiter d'autant plus brièvement que, dans la présentation qu'il a faite hier matin, M. Argüello a donné de nombreuses indications utiles à cet égard.

3. L'application des règles en l'espèce

La chronologie des faits pertinents est la suivante:

- le Congrès national du Honduras a autorisé le ministre des relations extérieures à effectuer une nouvelle déclaration en vertu de l'article 36 par le décret n° 75-86 en date des 21-22 mai 1986 (I, mémoire du Honduras, annexe 43);
- il a été publié au journal officiel de la République du Honduras, *La Gaceta*, le 4 juin 1986 (*ibid.*);
- notification en a été donnée au Secrétaire général des Nations Unies le 6 juin 1986;
- et celui-ci en a informé les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies le 29 juillet suivant.

Cette première chronologie se double d'ailleurs d'une chronologie «bis» concernant cette fois non pas la «nouvelle déclaration» faite en vertu de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, mais la nouvelle acceptation par le Honduras de la juridiction de la Cour internationale de Justice prévue à l'article XXXI du pacte de Bogotá. Cette expression figure dans le décret par lequel

- le Congrès national du Honduras a autorisé le ministre des relations extérieures à effectuer cette «nouvelle acceptation» (des guillemets, ici encore, s'imposent!) par un décret n° 79-86 des 21-22 mai 1986 (I, mémoire du Honduras, annexe 39);
- ce décret a été publié dans *La Gaceta* du 6 juin 1986;
- mais, sans attendre cette publication, le ministre des relations extérieures hondurien avait communiqué le texte de cette «nouvelle acceptation» au Secrétaire général de l'Organisation des Etats américains (*ibid.*, annexe 40-A);
- qui en a informé les Etats membres le 30 juin (*ibid.*, annexe 40-B et 41).

Cette double série de dates appelle plusieurs remarques.

Et d'abord en ce qui concerne cette dualité elle-même. Il est très remarquable, Monsieur le Président, que le Honduras ait jugé nécessaire d'effectuer deux séries de démarches dès l'origine au niveau interne: les unes portent sur la déclaration faite en application de l'article 36 du Statut de la Cour; les autres concernent la nouvelle acceptation de la juridiction de la Cour telle qu'elle serait prévue par l'article XXXI du pacte de Bogotá. Cela montre bien que, contrairement à ce qu'il prétend aujourd'hui, le Honduras estime qu'il s'agit de deux titres distincts de juridiction.

Cette dualité a d'ailleurs créé une certaine confusion, nous le reconnaissons, de ce côté de la barre car le Honduras n'a pas fourni des annexes tout à fait complètes, et peut-être aurez-vous remarqué, Monsieur le Président, que le contre-mémoire du Nicaragua (I) commet une *lapsus calami* en indiquant à la page 309 que la notification de la nouvelle déclaration du Honduras aux Etats parties au Statut avait été faite le 30 juin 1986 par le Secrétaire général des Nations Unies. En réalité la communication du 30 juin émane du Secrétaire général de l'Organisation des Etats américains et non pas du Secrétaire général des Nations Unies. Cette notification a été faite aux Etats parties au pacte de Bogotá et non pas aux Etats parties au Statut de la Cour; et elle porte sur la prétendue nouvelle acceptation de la juridiction de la Cour prévue à l'article XXXI de ce pacte et non pas sur la nouvelle déclaration faite en vertu de l'article 36, paragraphe 2, de votre Statut.

Etant donné que seule importe ici la «déclaration» au sens de l'article 36,

puisque aussi bien, et M. Chayes l'a montré, toute modification de l'acceptation faite en vertu de l'article XXXI du pacte de Bogotá est évidemment exclue, puisque donc nous traitons de la déclaration de l'article 36, paragraphe 2, c'est la première des deux chronologies que j'ai mentionnées qui importe. Et à son tour, cette première chronologie implique plusieurs remarques.

Elle témoigne, comme d'ailleurs la seconde, que j'ai appelée «chronologie *bis*», d'un empressement fort inhabituel, qui contraste avec les pratiques usuelles de la part du Honduras. Ainsi, l'autorisation de procéder à la précédente déclaration du Honduras avait été donnée par le Congrès national le 29 janvier 1960; le texte en avait été signé par le président de la République du Honduras, le 20 février 1960, et il avait été notifié au Secrétaire général des Nations Unies le 10 mars suivant (voir *C.I.J. Annuaire 1984-1985*, p. 78). La célérité soudaine de l'administration hondurienne laisse songeur...

Mais, ce qui est fondamental, c'est ceci: la requête du Nicaragua a été déposée le 28 juillet 1986, et ce n'est que le 29 juillet 1986 que le Secrétaire général des Nations Unies a notifié aux Etats parties au Statut de la Cour la nouvelle déclaration du Honduras — ce qui veut dire que le 28 juillet le Nicaragua connaissait certes la tentative du Honduras pour faire une réserve nouvelle à l'article XXXI du pacte de Bogotá — il avait probablement reçu quelques jours, ou quelques semaines même auparavant, la communication du Secrétaire général de l'Organisation des Etats américains — mais il n'avait pas connaissance de la «nouvelle déclaration», faite celle-ci en vertu de l'article 36 du Statut de la Cour. Cette «nouvelle déclaration» ne lui était donc certainement pas opposable en ce qui concerne l'article 36.

En effet, Monsieur le Président, à l'inverse de ce qui se produit lorsqu'un Etat accepte positivement la juridiction de la Cour, auquel cas l'Etat est lié à la date de la notification qu'il en donne au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, il paraît normal que, lorsque la «nouvelle déclaration» constitue en fait un retrait partiel, celle-ci ne soit opposable aux autres Etats qu'à partir du moment où ils en ont connaissance ou pour être plus précis que le délai du préavis, dont l'écoulement la leur rendra opposable, ne coure qu'à partir de ce moment. Or le 28 juillet 1986, date de la requête, ce délai n'avait, en tout état de cause, pas commencé à courir: ce n'est que le lendemain, 29 juillet, que le Secrétaire général des Nations Unies a procédé à sa diffusion.

Ce n'est donc, Monsieur le Président, que pour surplus de droit que je rappelle ici ce qu'a dit hier l'agent du Nicaragua: si, par impossible, la Cour considérait que le Nicaragua aurait dû faire preuve de prescience au sujet de la «nouvelle déclaration» du Honduras, à un moment où celle-ci ne lui avait pas été communiquée — ce qui, je le répète, serait assez étrange... —, même dans ce cas, donc, cette «déclaration» ne lui serait pas opposable, le «délai raisonnable» à partir duquel elle pourrait, le cas échéant, faire sentir ses effets ne se serait de toute manière pas écoulé.

Et cela est vrai, quelle que soit la date que, dans cette hypothèse extraordinaire, vous tiendriez pour pertinente, que ce soit le 30 juin, date de la notification par le Secrétaire général de l'Organisation des Etats américains de cet instrument différent — et considéré comme distinct par le Honduras lui-même — qu'est la nouvelle acceptation de la juridiction de la Cour en vertu de l'article XXXI du pacte de 1948 — ou que le *dies a quo*, si l'on peut dire, coure même à compter du 6 juin, date à laquelle le Honduras a notifié sa «nouvelle déclaration» au Secrétaire général des Nations Unies. Dans le premier cas, le délai aurait été de moins d'un mois; dans le second, de sept semaines; ni dans l'un, ni dans l'autre, on ne peut penser qu'un «délai raisonnable» se serait écoulé.

Dans son contre-mémoire, le Nicaragua a montré qu'il y a toutes les raisons de s'inspirer du délai de douze mois au moins prévu en matière de traités à l'article 56, paragraphe 2, de la convention de Vienne de 1969. Mais comme je l'ai indiqué, il n'est sans doute pas utile que vous vous prononciez sur cette question dans l'abstrait.

Il suffit bien plutôt de constater, comme vous l'avez fait en 1984, que, de toutes manières, un délai raisonnable ne s'est pas écoulé en l'espèce. Et, comme l'a indiqué hier M. Argüello Gómez, il est évidemment impossible d'imaginer le contraire lorsque l'on a à l'esprit :

- que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a mis, pour sa part, plus de huit semaines pour procéder à la notification lui incombant ;
- que le Honduras lui-même a réagi au dépôt de la requête qui, quand même, lui était adressée très spécifiquement, en la prétendant irrecevable et en déclarant la Cour incompétente après un délai de plus d'un mois ;
- et, surtout, que près de sept mois s'étaient écoulés entre le moment où El Salvador avait modifié sa déclaration, le 26 novembre 1973, et celui où le Honduras avait protesté, le 21 juin 1974.

Cela montre de la manière la plus claire que cet Etat, le Honduras, considérait alors qu'au moment où il a réagi la déclaration dont il contestait la validité n'était pas devenue définitive, qu'elle ne lui était pas encore opposable. Il en va à fortiori de même ici, et nul ne saurait nier, comme M. Argüello Gómez l'a montré hier, que le Nicaragua a agi avec la plus grande diligence dès qu'il a eu vent de la possibilité d'une « nouvelle déclaration ».

Enfin, la protestation émise par le Honduras à l'encontre de la nouvelle déclaration salvadorienne, en 1973, appelle une autre et dernière remarque.

M. Bowett nous a dit lundi :

« Il ne s'agit ... pas de savoir si la Cour a le pouvoir de sous-entendre, dans la déclaration d'un Etat, l'engagement de donner un préavis raisonnable. Il s'agit de savoir si l'Etat a eu l'intention d'assumer l'obligation de donner un préavis raisonnable. »

Et M. Bowett d'ajouter :

« il n'y a rien, absolument rien dans le dossier ni ailleurs pour établir que le Honduras se soit proposé d'assumer aucune obligation de ce genre » (ci-dessus p. 22).

Eh bien, si ! Monsieur le Président. Il y a quelque chose. Et il y a quelque chose de fort important.

Il y a, justement, cette protestation du 21 juin 1974 qui traduit, sans ambiguïté, la position du Honduras sur la portée des déclarations faites pour une durée indéterminée. Et le Honduras s'exprime en connaissance de cause puisque tel était son propre cas, sur lequel, d'ailleurs, il insiste, dans sa lettre de 1974. Que de telles déclarations puissent ou non être dénoncées ou modifiées au regard du droit international et général, le Honduras est lié par sa propre interprétation.

Deux conseils du Honduras, peut-être trois même, ont invoqué avec beaucoup de conviction l'affaire des *Essais nucléaires* pour en tirer la conclusion que les déclarations des Etats faites avec l'intention de se lier les engagent (voir ci-dessus p. 22 et p. 66). Le Honduras a fait une déclaration en 1960, il en a ensuite, en 1974, explicité la signification. Il s'est lié. Et, tout bien réfléchi, M. Dupuy a raison de citer Cicéron : *fiat quod dicitur !*

Ainsi, Monsieur le Président, quelle que soit la manière dont on envisage la

question, l'exception d'incompétence soulevée par le Honduras ne peut qu'être rejetée. Sa «nouvelle déclaration» (laissons, s'il vous plaît, les guillemets) de 1986, quelle que puisse être sa validité intrinsèque n'est, de toute façon, pas opposable au Nicaragua:

- premièrement, le Honduras ne peut aujourd'hui récuser ce qu'il affirmait avec la plus grande véhémence en 1974;
- deuxièmement, le texte de sa «nouvelle déclaration» n'avait pas été notifié au Nicaragua au moment où celui-ci a déposé sa requête; un autre instrument lui avait été notifié: le texte de la nouvelle acceptation au titre de l'article XXXI, dont M. Chayes a fait bon droit; et,
- troisièmement, quand bien même une autre approche serait retenue, un «délai raisonnable» ne s'est de toute manière pas écoulé entre la date à laquelle le Honduras a notifié sa déclaration au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies et celle du dépôt de la requête.

Toute autre manière de présenter les choses serait incompatible avec le principe fondamental de la bonne foi qui gouverne tout le système de la clause facultative et avec la sécurité des rapports juridiques internationaux qui en est le corollaire. Dans l'exercice de sa souveraineté, le Honduras a accepté ce système, il doit maintenant en assumer les conséquences.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, je vous remercie très vivement de votre très longue patience.

STATEMENT BY MR. ARGÜELLO GÓMEZ

AGENT FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Thank you, Mr. President, Members of the Court.

I wish to inform the Court that Nicaragua is carefully studying the questions that have been formulated by certain of its Members and will respond to them in writing with all possible expedition.

After reviewing all that has been said — and not said — in this hearing, in order to prepare this concluding statement, I came to the conclusion that practically everything that could be legally pertinent and useful in resolving this matter has been amply aired.

The only question of a legal nature that have still to be aswered are those that have been posed, and might still be posed, to the Parties by the Court.

Nicaragua was informed by the Registrar after yesterday's hearing, that the Government of Honduras had indicated its intention of formulating a reply next Monday. Since this decision must be communicated before the end of Nicaragua's pleadings, and perhaps with the thought in mind that Nicaragua would have the advantage of a public answer to these questions, Nicaragua respectfully proposes that after it has formulated its submissions and, of course, the members of the Court have formulated any further questions to the Parties, that you, Mr. President, ask the Agent of Honduras to consider if the questions formulated by the Court afford an appropriate opportunity for the preparation of well-meditated answers to any juridical questions pending.

If this be the case, any other reply would be unnecessary.

Of course, if Honduras considers, as it is its right to do so, that it still needs to have a rejoinder then Nicaragua reserves its right of rebuttal.

Mr. President, Nicaragua does not consider if necessary to modify the submissions made at the end of its Counter-Memorial; and requests that they be considered as reiterated at this point without modifications.

Nicaragua reserves its right to amend them if necessary at the end of any eventual second round of pleadings.

Thank you, Mr. President, Members of the Court, for your kind attention to the arguments of Nicaragua.

QUESTIONS DE M. GUILLAUME

M. GUILLAUME: J'aurais trois séries de questions, qui malheureusement sont un peu longues, que je souhaiterais poser aux deux Parties. La première série concerne la pratique suivie pour l'application de l'article XXXI du pacte de Bogotá, et, à cet égard, j'aurais trois questions.

1. Article XXXI du pacte de Bogotá

La première est la suivante: lors de la signature, de la ratification ou de l'entrée en vigueur du pacte de Bogotá ou de l'adhésion à ce pacte, les Etats contractants qui avaient souscrit auparavant à la déclaration de juridiction obligatoire de l'article 36 du Statut de la Cour (avec ou sans réserve) ont-ils notifié cette déclaration à l'Union panaméricaine ou à l'Organisation des Etats américains? Et, par ailleurs, lors de cette même signature, de cette même ratification, de cette même entrée en vigueur ou de cette même adhésion, les Etats contractants qui n'avaient pas souscrit auparavant à la déclaration de juridiction obligatoire de l'article 36 du Statut de la Cour ont-ils fait une déclaration spéciale pour l'application de l'article XXXI du pacte de Bogotá? C'est donc la première question.

La deuxième est la suivante, toujours dans cette série: lorsque certains Etats parties au pacte de Bogotá ont retiré leur acceptation de la déclaration de juridiction obligatoire de l'article 36 du Statut ont-ils notifié ce retrait à l'Organisation des Etats américains? Ont-ils précisé alors quelle serait leur situation au regard de l'article XXXI?

Troisième question, qui concerne toujours la pratique pour l'application de l'article XXXI: le retrait du Salvador du pacte de Bogotá a-t-il été accompagné d'une déclaration concernant l'article XXXI? Les notifications opérées par les Etats à ces divers titres ont-elles à leur tour été notifiées par l'Organisation des Etats américains aux Etats parties au pacte de Bogotá? Ont-elles appelé des réactions, telles qu'accusés de réception, acquiescements ou protestations?

Voilà la première série de questions, qui encore une fois se rapportaient à la manière dont a pu être appliqué l'article XXXI depuis sa conclusion.

La deuxième série est beaucoup plus brève, elle concerne l'article XXXII du pacte de Bogotá.

2. Article XXXII du pacte de Bogotá

La dernière phrase de l'article XXXII dispose que: «La compétence de la Cour restera obligatoire, conformément au paragraphe premier de l'article 36 du ... Statut.» J'aimerais savoir quel sens les Parties donnent à ce texte, compte tenu à la fois, je précise, de sa rédaction en français et dans les autres langues.

La troisième série de questions, qui est la dernière, rassurez-vous, concerne le processus de Contadora et d'Esquipulas II.

3. Processus de Contadora et d'Esquipulas II

Il y a trois questions:

Premièrement, le processus de Contadora est-il définitivement abandonné? Est-il simplement suspendu? Se poursuit-il sous une forme ou sous une autre?

Deuxième question: quel rôle le groupe de Contadora a-t-il joué et joue-t-il dans l'application de la déclaration du Guatemala (Esquipulas II)?

Enfin la troisième question: selon le septième alinéa de la déclaration adoptée le 16 janvier 1988 par les cinq présidents des Républiques d'Amérique centrale à San José de Costa Rica:

«une commission exécutive, formée par les ministres des relations extérieures des Etats centraméricains aura la charge principale de vérification, contrôle, suivi de tous les engagements contenus dans la procédure de Guatemala et dans la présente déclaration».

La déclaration de San José ajoute que cette commission exécutive recherchera à cette fin certaines coopérations extérieures. Enfin, cette même commission doit examiner le rapport général de la commission internationale de vérification et de suivi qui avait été présenté à San José.

J'aimerais savoir comment ce texte a-t-il été appliqué? quelles coopérations extérieures ont été cherchées et obtenues et plus généralement où la commission exécutive en est de ses travaux?

REQUEST BY THE PRESIDENT

The PRESIDENT: This morning I received a letter from Mr. Carías requesting me, on behalf of his country, to have a public sitting of the Court next Monday to reply to the arguments that have been put forward by Nicaragua. After the statement made by the distinguished Agent of Nicaragua, is Mr. Carías insisting on having this meeting on Monday morning?

Mr. CARÍAS: In my letter I also mentioned that we were requesting this meeting to be able to give already some answers to the questions presented by the distinguished Members of the Court. We were thinking especially of those presented by Judge Ni and Judge Shahabuddeen and, since we still think we can also contribute with some general comments on the Nicaraguan pleadings, we would like to have this meeting, on the understanding, as we mentioned some time ago to the Agent of Nicaragua, that it is not the intention to go far or to take too much of the time of the Court. We respectfully ask to keep the meeting as scheduled for Monday, and of course for the opportunity for Nicaragua to be able to reply.

The PRESIDENT: We will therefore have a public sitting of the Court on Monday afternoon at 3 p.m. You have now received some questions put by Judge Guillaume and, as usual, the Parties can reply to these questions in writing, or can reply in the hearing that we are going to have next week. Of course, the Agent of Nicaragua has reserved the right to reply next week. Therefore he will let me know on Monday, at the end of the meeting, whether he is going to reply to the statements or to the positions of Honduras.

As there is no other business now, the next public sitting of the Court will be Monday at 3 p.m. to hear the delegation of Honduras.

The Court rose at 1.05 p.m.

FIFTH PUBLIC SITTING (13 VI 88, 3 p.m.)

Present: [See sitting of 6 VI 88, Judge Bedjaoui absent.]

The PRESIDENT: I have to inform you that Judge Bedjaoui is absent from the Court today, for personal reasons that have been explained to me.

We have received two letters from the delegation of Nicaragua. One is about the documents that I asked the Agent to provide to the Court and to Honduras on 9 June 1988. Copies of these documents will be available to the delegation of Honduras. We have also received another letter from Nicaragua, which I am going to read. The letter is addressed to the Registrar of the Court. It says:

“Sir, I have the honour to refer to the oral proceedings in the case concerning *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*. For the convenience of the Court and in anticipation of the possibility that the Agent or counsel for Nicaragua may find it necessary to refer to certain documents in rebuttal to the second round of argument by Honduras, copies of these documents are submitted to the Court herewith. A list of the documents is also annexed hereto.”

These documents were submitted to the Registrar a few minutes before 3 o'clock. The Court has decided that, according to Article 56 of the Rules of Court, these documents should be available to the other Party. I am going to read the pertinent part of Article 56:

“The party desiring to produce a new document shall file the original or a certified copy thereof, together with the number of copies required by the Registry, which shall be responsible for communicating it to the other party and shall inform the Court. The other party shall be held to have given its consent if it does not lodge an objection to the production of the document.”

Therefore, these documents which are diplomatic correspondence between Nicaragua and Honduras in 1988 and press accounts, will be available to the Honduras side as soon as the Registry can produce photocopies of them.

Before giving the floor to the Agent of Honduras I will put a question, as a Judge, to the delegation of Nicaragua. The question is the following. In his initial intervention on 9 June 1988 Mr. Argüello Gómez stated:

“It must be recalled that the new declaration was authorized by the Honduras Congress on 21 May 1986 and was officially communicated to the Secretary-General of the United Nations on 6 June 1986 and notified to the States parties to the Statute by the Secretary-General on 30 June 1986. Less than one month later, on 28 July 1986, Nicaragua filed the Application that initiated these proceedings.” (P. 76, *supra*.)

Later, Mr. Argüello Gómez said:

“Perhaps the best way to appreciate the diligence shown by Nicaragua is by pointing out that the Nicaraguan Application was filed on 28 July 1986 — that is, less than one month after it was officially communicated

by the Secretary General of the Organization of American States that Honduras purported to 'modify' its valid declaration." (P. 78, *supra*.)

In the course of his statement on 10 June 1988, Professor Alain Pellet said the following:

"La chronologie des faits pertinents est la suivante:

- le Congrès national du Honduras a autorisé le ministre des relations extérieures à effectuer une nouvelle déclaration en vertu de l'article 36 par le décret n° 75-86 en date des 21-22 mai 1986 (I, mémoire du Honduras, annexe 43);
- il a été publié au journal officiel de la République du Honduras, *La Gaceta*, le 4 juin 1986 (*ibid.*);
- notification en a été donnée au Secrétaire général des Nations Unies le 6 juin 1986;
- et celui-ci en a informé les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies le 29 juillet suivant." (P. 132, *supra*.)

Could the Nicaraguan delegation clarify the exact date that the Secretary-General of the United Nations notified the declaration made by Honduras under Article 36, paragraph 2, of the Statute. Secondly, I would be grateful if the Agent of Nicaragua could provide the text of the note from the Secretary-General of the United Nations communicating that Honduras had submitted a new declaration of acceptance of the Court's jurisdiction. Do you wish to reply now?

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Mr. President, Members of the Court. I will make a partial answer at this moment. With the documents we presented this afternoon we included the document sent by the Secretary-General of the United Nations, so it is part of the records. The correct understanding is that it was notified on 30 June by the Secretary General of the Organization of American States, as I mentioned in the second part of my intervention, which you read.

The PRESIDENT: Which is the date of the notification by the Secretary-General of the United Nations?

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: It is 29 July.

The PRESIDENT: I now give the floor to the Agent of Honduras, Mr. Mario Carías.

MR. CARÍAS: Mr. President, I really take the floor now to respectfully ask when does the Court envisage that Honduras would comment on these new documents, because until now we have not seen them, and I would thank you for an opportunity to react on these documents at an appropriate moment.

The PRESIDENT: It is the tradition of the Court to give opportunities to the parties to comment on each type of new document. Therefore, after you have studied the documents, if you find it necessary to comment, then the Court will give you an opportunity to do so. If you want to do it in writing, do so. If you want to comment orally, you may do so. It is up to you Mr. Carías. May I give you the floor for your pleading of today?

Mr. CARÍAS: Thank you very much, Mr. President.

REPLY OF MR. CARÍAS

AGENT OF THE GOVERNMENT OF HONDURAS

Mr. CARÍAS: Mr. President, distinguished Members of the Court. I would like, first of all, to thank the Court for allowing Honduras to reply to some of the issues raised by the delegation of Nicaragua, and to questions put by Members of the Court in last week's hearings.

I have five points to make. These relate to, first, the Nicaraguan suggestion that, in essentials, the issues raised in this case have already been decided by the Court, in 1984. Second, to the misleading impression given by Nicaragua, that Honduras attempted to frustrate Contadora: this is quite contrary to the truth. Third, to the implications of the Sapoá Agreement which Nicaragua deliberately ignores. Fourth, to Nicaragua's distortions of Honduras's position on verification under the Guatemala Accord. And, last, Nicaragua's quite baseless speculations on the reasons behind the Honduran declaration of 22 May 1986.

In his pleading last Thursday, Professor Pellet suggested that the legal issues raised in the present case so far as they concern competence or admissibility, have already been decided by the Court's Judgment of 26 November 1984 in the case between Nicaragua and the United States.

I suppose this facile remark was predictable. The idea that the present case is a sort of copy of the previous case no doubt inspired Nicaragua to lodge its Applications against Honduras and Costa Rica in July 1986, flushed with its judicial victory against the United States. Nicaragua was tempted to divide up into successive bilateral disputes before the Court a problem which the rest of the Americas recognized to be fundamentally a complex and regional crisis.

In the complexities of this crisis one can eventually distinguish the specific complaints which Nicaragua has against the United States from those which Nicaragua has against its neighbours in Central America. But one can certainly *not* separate any difficulties between Nicaragua and Honduras from the overall regional context in which Nicaragua has problems with its other Central American neighbours. The Court will recognize this immediately from the marked similarity between the complaints filed by Nicaragua against Honduras and Costa Rica in 1986, because that similarity was no accident.

But no such similarity exists with the Nicaraguan complaint against the United States. For Honduras has never initiated military activities against Nicaragua of the kind which the United States was accused of. And Honduras itself has suffered greatly, in terms of human and economic loss, as a consequence of a civil war in Nicaragua for which Honduras bears no responsibility. The United States suffered no comparable loss.

However, these differences are differences of *fact*. At this stage it is the differences in the legal issues between the case in 1984 and the present case which are of more concern to the Court.

I wish to identify three differences which, in my submission, are vital.

First, and contrary to the position of the United States, Honduras and Nicaragua have been engaged since 1983 in a regional procedure of negotiations, the Contadora process, continuing through that of Esquipulas. This has important consequences for the obligations of the parties under the Pact of Bogotá, and the United States is party neither to Contadora nor to the Pact.

Second, the relationship between the obligations of the Parties under the Pact of Bogotá and under the Court's Statute, an important issue in this case, was not at issue in 1984.

Third, the terms of the Honduran acceptance of the Court's jurisdiction, both before and after May 1986, are quite different to the terms of the acceptance by the United States. In this case we have no question of a withdrawal of a declaration, but only one of its modification. We have no undertaking to give six months' notice of withdrawal or modification.

So, Mr. President, quite apart from the principle of Article 59 of the Court's Statute, which of itself excludes the 1984 Judgment as a "precedent", the two cases have neither fact nor legal issues in common. The only common feature is the policy of Nicaragua to seek to derive political advantage from attempting to use the Court. I turn now to my second point.

We would have preferred to maintain this oral pleading at a purely technical and juridical level of discussion with respect to jurisdiction and admissibility. But the interventions of our counterparts compel us to make a rebuttal by giving a brief, but more accurate, account of the political background in order to correct the record.

First, the Contadora negotiations: there is no doubt that in this special procedure Honduras has made important and continuing contributions, and the Co-Agent of Honduras will therefore refer to them in his intervention. The procedure was suspended, due to the Applications brought by Nicaragua before the Court against Costa Rica and Honduras in July 1986, but in the Fall of 1986 both the United Nations General Assembly as well as the General Assembly of the Organization of American States adopted resolutions reiterating their support for the continuation of these negotiations (these can be seen in Annexes 29, 30 and 32 of the Honduras Memorial (I)).

Then in January 1987 the Foreign Ministers of the Contadora Group and the Support Group, accompanied by the Secretaries-General of the Organization of American States and of the United Nations, visited the five Central American capitals on a peace mission, the communiqué of which can be read in Annex 33 of the Honduras Memorial.

President Arias's Peace Initiative, as I recalled last week, was endorsed by the Presidents of El Salvador, Guatemala and Honduras in February 1987, and, this is of particular pertinence, when it would seem advisable to broaden its consultations, the Government of Honduras took the initiative to propose a Joint Meeting of Foreign Relations Ministers from Contadora, the Support Group and Central America, to be held in Tegucigalpa, in preparation for the Summit Conference that was later held in Guatemala.

The letter from Minister Lopez Contreras of 24 June 1987 to the Ministers of Contadora, contained the following paragraph:

"It would be contrary to my Government's policy as well as to the interests of the Central American peoples, to see the stagnation of the peace initiatives prolonged indefinitely. Therefore, Honduras would welcome the reinitiation of multilateral negotiations within the framework of the Contadora Peace Initiative. Actually, the four years of negotiations conducted under the Contadora Group led to the conclusion of agreements on nearly 90 per cent of the topics under discussion."

If I may make a parenthesis, Mr. President, the quotations I am making are from documents which have been distributed through the United Nations or the OAS, or are of notoriety, so we will eventually provide the whole list at the end of this day's meeting.

I would like to say that thus it was the city of Tegucigalpa and the Government of Honduras, which became host for the First Joint Meeting of the Central American and Contadora Foreign Ministers, that led, six days later, to the signing of the "Procedure for the Establishment of a Firm and Lasting Peace in Central America" on 7 August 1987.

The Esquipulas II accord has both political and moral value, because it became the shield that safeguarded the security of the Nicaraguan Government. It was the appeal of the four democratic Presidents that persuaded the United States Congress to abstain from appropriating military aid to the Nicaraguan resistance.

President Azcona signed that accord and he had no doubt in his mind of what he was doing. That was an act that speaks highly of the goodwill of the Honduran President that has not been acknowledged or reciprocated by the Nicaraguan Government. Instead, their Agent in this Court suggested that President Azcona's Government was an accomplice to the Nicaraguan resistance.

Mr. President, the process of defusing the Central American crisis is being carried out through the Esquipulas II Procedure. The Government of Honduras has consistently expressed the view that the only way to overcome the crisis would be the undertaking of political negotiations by Nicaragua with the armed opposition with a view to achieving national reconciliation, democratization, disarmament and reduction of military forces in the domestic realm and the relaxation of political and military alignment with superpowers on the international plane. And this is my third point.

The Agent of Nicaragua has contended that the fundamental reason behind the complaint brought before this Court against Honduras is the existence of *contras* inside Honduras operating from their bases there, "with the fullest knowledge and complicity of the Honduran authorities".

In this respect I would suggest that the Nicaraguan Agent should consult with the President of Nicaragua, because in the letter addressed by President Ortega to President Azcona on 22 December 1986, six months after Nicaragua had filed its complaint before the Court, he said:

"Nicaragua is conscious that there do not exist discrepancies or conflicts between our two countries and that the tensions that take place have as their source the illegal policy of intervention and force that the Reagan administration pursues against Nicaragua."

On 24 December 1986, President Azcona replied to President Ortega as follows:

"truly there do not exist conflicts between our two countries, therefore it is incomprehensible that the Sandinista army should attempt to violate, unhindered, the Honduran territory. My Government recognizes however that tensions have developed between our two countries as an expression of the Central American situation in which the most visible disturbing factors are: the political and armed insurgent movements in some countries, among them Nicaragua . . ." (OAS, Cp/INF 2491/87.)

The policy of Honduras in this respect was clearly stated in the speech of Mr. Carlos López Contreras, Minister of Foreign Relations of Honduras, to the United Nations General Assembly, on 5 October 1987, where he said:

"An essential part of Esquipulas II is an appeal for the cessation of hostilities: Those governments of the States that are at present the vic-

tims of activities carried out by irregular or insurgent groups have committed themselves to whatever action is necessary to implement a ceasefire within a constitutional framework.

An effective ceasefire is essential for the attainment of peace in those countries suffering from civil war. Once the hostilities are over citizens will, as an inevitable result of socio-political realities, return to normal civilian life and take an active part in the democratization of their countries.

Once the hostilities are over, refugees will return to their countries of origin and their homes and give their families the fruit of their work and the quiet home life that is the cement required to build national tranquillity. Once the hostilities are over, the tensions among neighbouring countries produced by such refugee movements will come to an end. Once the hostilities are over, there will be no longer any need for external assistance provided for the purpose of destabilizing governments."

He continued:

"The situation in Central America is quite unlike the situation anywhere else in the world. The crisis there should not be viewed as an international conflict in the sense of hostilities among nations. Its essential characteristic is the existence of long-drawn-out civil wars in the regions that have given rise to tensions among governments. Those civil wars must therefore be brought to an end, for they are a threat to peace and security in the region.

May God enlighten the leaders of our countries and the leaders of the irregular forces now involved in those civil wars. May they enter into a patriotic dialogue, and may they reach agreement on an effective ceasefire that will lead to national reconciliation." (UN A/42/P.V.24.)

For the Government of Honduras it is astonishing that after listening to six hours of allegations from the Nicaraguan delegation, not once has the question of the civil war that their Government has been facing in recent years been mentioned as such. And yet, to give their pleadings some reality, Honduras must draw the Court's attention to the fact that the *contras*, who, according to the Nicaraguan pleadings, are the fundamental "reason" for the case against Honduras, have been recognized by the Nicaraguan Government, as a party, on an equal footing, in the bilateral agreement with the Nicaraguan Government, the Sapoa Agreement of 23 March 1988, concluded between the Government of the Republic of Nicaragua and the Nicaraguan resistance. I referred to the content of this Agreement in my pleading of last Monday (p. 12, *supra*).

A brief glance at the Sapoa Agreement conveys the impression that its scope is very ambitious in order to put an end to the civil war and achieve national reconciliation through the cessation of offensive military operations in the entire territory of Nicaragua. These are hardly the type of operations that could be carried out by *contra* forces based allegedly in the boundary area between Nicaragua and Honduras!

This Sapoa Agreement, the content of which Honduras has been encouraging for many years, in order to solve the civil war in Nicaragua, enjoys many of the features of an international agreement, including the fact that the Secretary General of the Organization of American States attended the signing as a special witness. It accords some degree of recognition to the *contras*. Honduras, in contrast, has refused to recognize the revolutionary movements as insurgents, whether they operate on the Salvadorean or Nicaraguan border.

President Ortega and his Government are currently negotiating the use of Nicaraguan territory by the armed resistance and the means for delivery to them of external humanitarian aid. Yet the grant of refuge and humanitarian aid on Honduras territory, by Honduras, is alleged to be a violation of international law; a strange paradox.

I wonder if the Nicaraguan Agent would dare accuse President Ortega and his Government of an act of "complicity" with the Nicaraguan resistance.

With regard to the transit through Honduran territory of humanitarian aid to the Nicaraguans on the border area during the agreed ceasefire — of which the Agent of Nicaragua showed us two newspaper clippings — we can inform the Court that, as was made known by a press communiqué of our Foreign Relations Ministry of 19 April 1988, these deliveries were authorized by the Government of Honduras under point 5 of the Esquipulas II Agreement. This said that aid for irregular forces and insurrectionist movements, that the Central American Governments were requesting to be terminated,

"does not cover aid for the repatriation or, failing that, the relocation and necessary assistance with reintegration into normal life of former members of such groups or forces ..." (UN doc. A/42/521).

The provision of humanitarian aid is supervised by the Catholic Church and the United States Embassy, and should be considered a positive contribution to the success of the Sapoá Agreement.

Mr. President, let me now turn to the issue of verification, which is my fourth point.

The Nicaraguan Agent criticized the letter of protest sent by Mr. López Contreras, the Honduran Foreign Minister, in connection with the errors made by the International Verification Commission, whereas President Ortega has endorsed fully the position taken by the Government of Honduras when he signed the Joint Declaration of the Central American Presidents issued in Costa Rica on 16 January 1988.

This assigned to the Executive Committee, formed by the Foreign Ministers of the Central American States, the principal function of verification, control and follow-up of all the commitments undertaken in the Guatemala Accord.

For the purpose of avoiding misunderstanding, I wish to draw the Court's attention to the fact that, contrary to misleading suggestions on the part of Nicaragua, the words *voluntad viciada* in that letter, translated as "vitiated will", that were repeatedly used by the Nicaraguan Agent, as you are fully aware, means decisions improperly adopted, nothing more, nothing less.

But, what is important to recall is that *Honduras made* in November 1987, before the OAS General Assembly, a *proposal for the setting up of an International Security Commission* (OAS General Assembly, 17th regular session, 7th plenary meeting, 12 November 1987) which is essentially a trilateral concept to resolve at one stroke the use of territory by insurgent forces, both on the Salvadorean and Nicaraguan boundaries with Honduras. Unfortunately, as the Nicaraguan Agent has explained, his Government's response was again negative, arguing for a purely bilateral approach.

That Honduran proposal remains on the negotiating table to be addressed by the sixth Foreign Ministers' meeting convened by Honduras in May and now again in June of this year, an invitation so far without a reply from the Government of Nicaragua.

Nevertheless, it is interesting and gratifying to acknowledge through the report of the fact-finding mission of the United Nations to the Bocay area on the border between Nicaragua and Honduras, after the incidents of last

March, that the mission was told by President Ortega that he agreed with the proposal made at the General Assembly of the Organization of American States by the Foreign Minister of Honduras in November 1987 to deploy a multinational force to guarantee stability on the border between Honduras and Nicaragua. The President added that the United Nations and the Organization of American States should together take action to stabilize and defuse tension.

Incidentally, Mr. President, that same report says that it was acknowledged that in the course of the military operations in March the Nicaraguan forces may have carried out incursions two or three kilometres into Honduran territory.

One other important development should be noted. The Governments of Spain, Canada and the Federal Republic of Germany issued on 25 May last a press release in Madrid to the effect that they are ready to undertake the task of verification of the peace process in Central America, in accordance with the Esquipulas II Agreements, if the Executive Committee formalizes the invitation to them to carry out this verification task. But, once again, the Nicaraguan Government has refused to respond to the formal invitation of Honduras to hold the sixth meeting of the Executive Committee where the issue of formalizing the request to the three above-mentioned States is to be addressed. Thereby, Nicaragua deadlocks another mechanism to resolve the Central American crisis.

To come to my last point, the Nicaraguan representatives, instead of dealing with the technical legal aspects of jurisdiction and admissibility of their complaint, have speculated on the motives for the Honduran declaration modifying the Optional Clause. Though those speculations are irrelevant to this case, they shed some light on the intention of the Nicaraguan Government to intervene in the boundary case which has been brought before a special chamber of this Court by Honduras and El Salvador. The Nicaraguan representatives complain that they received delayed information with respect to the modifications to the acceptance of the Optional Clause of the Statute of the Court through private channels. The Honduran Government cannot accept responsibility for the lack of diligence that the Nicaraguan Agent has implied on the part of their Embassy in Tegucigalpa. The Decree of the National Congress of 22 May 1986 received the widest publicity in Honduras: Nicaragua must have known of it.

The validity of this declaration is so well known and recognized by the high authorities of Nicaragua that in the letter sent by President Ortega to President Azcona of 28 March 1988 — which is included in the records of the Court in the documentation of the Nicaraguan request for interim measures of protection — President Ortega, after stating the different positions of his Government, expressed with direct reference to the application before the Court the following:

“Once all the afore-mentioned is completed, if Honduras insisted on the withdrawal of the claim, Nicaragua would also be willing to be flexible if and when Honduras agrees to sign a bilateral treaty of friendship and co-operation with Nicaragua that obligates both States to find recourse in the International Court of Justice in the case of any controversy or situation that puts peace between both parties in danger. This bilateral treaty must establish the acceptance on the part of Honduras and Nicaragua in a clear and doubtless manner and without any condition or time-limit of the obligatory jurisdiction of the International Court of Justice,

independently of whatever existing reservations and/or of the withdrawal or the modification of the acceptance of obligatory jurisdiction of the Court with respect to third States that may be presented following the signing of the Treaty. Nicaragua would proceed to desist in the claim against Honduras immediately after the implementation of the Treaty of Friendship and Co-operation."

Mr. President, it should be obvious that if, in fact, Nicaragua considered that it was bound by its 1929 declaration and Honduras by its 1960 declaration, this proposal to put aside "existing reservations" would make no sense. Of course, what was in the mind of the Nicaraguan President and his Government was the removal by Honduras of its 1986 reservations, which means that Nicaragua considered the Honduras declaration of 22 May 1986 as perfectly valid and opposable to it.

Mr. President, counsel for Honduras have taken the questions posed by Judges Ni, Shahabuddeen and Guillaume into account in preparing their oral pleadings during this second round. But I shall, in any event, deposit with the Registrar, written answers to each question as well as the one which you as President have put today to both Parties.

The PRESIDENT: I have put one only to the Nicaraguan delegation.

Mr. CARÍAS: Well, if there are any more questions we will then deposit with the Registrar written answers as soon as practicable after the close of the proceedings. Mr. President, will you please give the floor to Professor Bowett, who will continue with this pleading.

REPLY OF PROFESSOR BOWETT

COUNSEL FOR THE GOVERNMENT OF HONDURAS

Professor BOWETT: Mr. President, distinguished Members of the Court, I wish to address, quite briefly, three questions by way of rebuttal.

1. ARTICLE XXXI OF THE PACT OF BOGOTÁ: IS IT A CONVENTIONAL JURISDICTION UNDER ARTICLE 36, PARAGRAPH 1, OR COMPULSORY JURISDICTION UNDER ARTICLE 36, PARAGRAPH 2?

Nicaragua still maintains that, "the legal effect of Article XXXI is to establish jurisdiction under Article 36, paragraph 1" (p. 85, *supra*). Mr. Chayes, in making that submission, relies on two things:

(a) The listing of the Pact in the *Yearbooks* of the Court.

But this is unpersuasive because, clearly, the Pact of Bogotá consists of more than Article XXXI. It includes Article XXXII, which is a true, conventional basis of jurisdiction: so it would have been quite wrong to treat the Pact as a whole as if it were a declaration under the Optional Clause.

(b) The wording of Article XXXI.

Then he relies on the wording of Article XXXI itself. As I understand him, Mr. Chayes suggests that such identity of wording as exists between Article XXXI and Article 36, paragraph 2, is simply designed to ensure that the conventional jurisdiction exists over the same classes, or categories, of disputes as are listed in the Optional Clause. And he supports this interpretation by referring to two differences in wording. The first is the exclusion of the "reciprocity clause". I have earlier suggested that it is by no means clear that this clause is excluded, given the opening phrase "In conformity with Article 36, paragraph 2 . . .". Moreover, an express reciprocity clause would have seemed very strange, for since Article XXXI could only apply as between parties to the Pact, it would have been quite superfluous. Then he points to the phrase in Article XXXI "so long as the present Treaty is in force . . .".

But, Mr. President, the obligation under Article XXXI to accept the Optional Clause, being derived from Article XXXI, could only last as long as the Pact was in force. That phrase tells us nothing about whether Article XXXI is based upon paragraph 1 or paragraph 2 of Article 36.

In truth, the wording of Article XXXI is against Mr. Chayes. Why say "In conformity with Article 36, paragraph 2 . . ." if all that was intended was to define the classes of dispute to which a purely conventional jurisdiction applied? The more so since those classes could have been defined just as easily by saying "in all legal disputes".

But there are two far more substantial weaknesses to the Nicaraguan argument.

The first is that Nicaragua itself considered its formal statement, made when adhering to the Pact, as a reservation to Article XXXI. And that is why, in 1957, Nicaragua did not feel able to rely on Article XXXI of the Pact as a

basis of compulsory jurisdiction in its dispute with Honduras. For that reason, a special agreement had to be reached to allow the case concerning the *Arbitral Award Made by the King of Spain on 23 December 1906* to be brought before this Court. So Nicaragua seeks to avoid this weakness in its argument by saying in effect "Well, we admit a State can make reservations to Article XXXI, but these have to be made at the time of adhering to the Pact. They cannot be made subsequently." In this way Nicaragua seeks to avoid the inference that reservations to Article XXXI are essentially reservations to the Optional Clause.

As I said during the first phase of argument, the explanation does not work. It assumes that the reservations to Article XXXI are reservations to the Pact of Bogotá. They are not. They are reservations to the jurisdiction which are permissible under Article 36, paragraph 2, of the Statute, and they are therefore permitted by Article XXXI, which obliges the parties to act only "In conformity with Article 36, paragraph 2".

The second weakness of the Nicaraguan argument is different and, in my submission, it is fatal to this Nicaraguan argument. Nicaragua treats Article XXXI as if it were a conventional basis to jurisdiction under Article 36, paragraph 1, of the Statute of the Court. Hence it argues that subsequent reservations cannot be made, as they can under the Optional Clause: the "treaty rule" applies, allowing only such reservations as are made at the time of adherence, of signing or ratifying.

But the upshot of this argument is to interpret the Pact as if there were *two* conventional bases of jurisdiction: Article XXXI and Article XXXII. For Article XXXII is clearly a conventional or treaty basis of jurisdiction under Article 36, paragraph 1, of the Statute of the Court. It says so in express terms.

That poses a very awkward question for Nicaragua. Why would the Pact envisage two, separate conventional bases of jurisdiction? Why would the parties need two, separate conventional bases of jurisdiction? Why would the parties need two, separate articles, both based upon Article 36, paragraph 1, under which they could unilaterally invoke the jurisdiction of the Court? I suggest, Mr. President, it doesn't make any kind of sense.

It is true that Mr. Chayes has made a valiant effort to lend some kind of sense to this idea of two, separate bases of jurisdiction under Article 36, paragraph 1. He says in effect (p. 90, *supra*) that Article XXXI applies to juridical questions. But Article XXXII covers all disputes, whatever their nature, that is, non-juridical or non-legal disputes. I find it extremely difficult to believe that those drafting the Pact established in Article XXXII the compulsory jurisdiction of the Court over non-legal disputes. To me, the Nicaraguan argument still does not make sense.

But the Honduran interpretation does make sense. Let us regard Article XXXI of the Pact as an obligation relating to the Optional Clause, which States can accept, if they so choose, by making declarations to which reservations are attached. In that event, the system of compulsory jurisdiction under Article XXXI has potential gaps, precisely because of the faculty of making reservations. And the Pact expressly recognizes this possibility, because Article XXXV provides that if the Court declares itself to be without jurisdiction — and that could well be because of these reservations — the parties are obliged to submit to arbitration under Chapter Five of the Pact.

In contrast, Article XXXII of the Pact is quite different. This is truly linked to Article 36, paragraph 1, of the Statute, as a conventional basis of juris-

diction, so subsequent reservations are not allowed. It is a much stricter, a much tighter basis of compulsory jurisdiction. It can of course be invoked unilaterally. But because the acceptance of the jurisdiction cannot be varied by subsequent reservations — as is the case with Article XXXI under the Optional Clause — the Pact imposes two stringent pre-conditions to the right of a party to invoke it. That is to say, the party must show that conciliation has failed, and that the two parties to the dispute have been unable to agree on arbitration. Then, and only then, can this much stricter basis of compulsory jurisdiction be invoked unilaterally.

So, Mr. President, Nicaragua is quite wrong to treat both Articles XXXI and XXXII of the Pact as both based on Article 36, paragraph 1, of the Statute. It doesn't make sense. But the Honduran interpretation does, and if the declarations made pursuant to Article XXXI are correctly construed as Optional Clause declarations, then the right to make subsequent reservations must attach to those declarations, for such a right is "in conformity with Article 36, paragraph 2".

2. IS THE HONDURAN DECLARATION OF 22 MAY 1986 OPPOSABLE TO NICARAGUA, SO AS TO EXCLUDE ANY JURISDICTION BASED ON ARTICLE 36, PARAGRAPH 2, OF THE STATUTE?

Nicaragua concedes that where a State has reserved the right to terminate or modify its declaration at any time, it may do so. So the issue is whether a State can do so without such an express reservation.

One ground on which Nicaragua concedes this might be done is *rebus sic stantibus*, or fundamental change of circumstances. It is on this ground that Nicaragua explains away the modifications to their reservations introduced by the Commonwealth Countries, and by France, in 1939.

Now Honduras has not relied on this argument because to do so concedes that, fundamental change of circumstances apart, Honduras would be bound by the terms of its 1960 declaration, on the same basis as if this were a treaty commitment and without a right to modify. But that is not the Honduran position. Nevertheless, if the Court were to hold, contrary to the argument of Honduras, that Honduras was so bound, it would then be open to the Court to construe the situation in Central America in 1986 as a "fundamental change of circumstances" as compared with the situation existing in 1960. And, on that basis, Honduras would be fully entitled to modify its declaration.

Turning to the main Honduran argument, we continue to maintain that nothing in the Statute of the Court precludes modification of a declaration, in the absence of an express undertaking to the contrary. This proposition is based on both State practice and on legal principle.

Let me deal first of all with State practice.

State Practice

I think Mr. Pellet is wrong in his interpretation of the Colombian letter of 30 October 1937. It did involve a modification of its earlier declaration of 6 January 1932 and without protest. However, Mr. Pellet has concentrated on the two examples of Paraguay, in 1938, and El Salvador, in 1973. As to Paraguay he suggests that its denunciation was justified by reliance on *rebus sic stantibus*, although why Paraguay's withdrawal from the League constituted a

fundamental change of circumstances is far from clear. The fact is that, despite certain protests, this unilateral termination was, in due course, recognized as effective and valid.

As to El Salvador's modification of its declaration in 1973, Mr. Pellet has concentrated on the Honduran protest of 21 June 1974, suggesting that Honduras then took a position contrary to the position it adopts now. But two things must be kept in mind. The first is that El Salvador had previously agreed with Honduras that their claims and differences would be submitted to the procedures of the Pact of Bogotá: this was noted in resolution II, No. 4, of the Thirteenth Consultative Meeting of Foreign Ministers on 30 July 1969. Moreover, discussions for a new General Treaty in August 1973 had proceeded on the basis that both parties would remain bound by the Pact. And that is why El Salvador's eventual denunciation of the Pact, and modification of its declaration, was regarded by Honduras as a breach of good faith.

But the feature of the 1973 El Salvadorean modification to its declaration, which Mr. Pellet neglects, is that no other State objected. And that is why Honduras abandoned its protest and eventually accepted the validity of El Salvador's modification of its declaration. Thus, when Honduras in 1976 agreed to President Bustamante y Rivero's mediation, this was because Honduras accepted that recourse to the Court was no longer possible. And Article 35 of the 1980 General Treaty of Peace between El Salvador and Honduras, in noting the submission to the Court, expressly deprives the reservations of El Salvador of legal effect. So Honduras thereby recognized that they were otherwise effective.

And there is yet a third instance of State practice which Mr. Pellet neglects. The only State that has protested against, or rather contested, the Honduran declaration of 22 May 1986 is Nicaragua. No other State has contested the right of Honduras to modify its declaration.

Is it conceivable that the Court can hold that over 150 States, parties to the Statute, are mistaken in their view of the Statute? That they all had a right to protest against Honduras's modification of 22 May 1986? Their practice suggests otherwise.

Legal Principles

I turn to legal principles. Let us examine the Nicaraguan thesis that, absent an express reservation, there is no sovereign right of withdrawal or modification of a declaration. What legal principles dictate this conclusion?

The Nicaraguan thesis assumes an obligation, a legal obligation, not to modify a declaration. The essential question is where does such a legal obligation come from? What is its basis?

It cannot be the Statute. The Statute contains no such clause, prohibiting modification. And, if the Statute was the source of an obligation not to modify, this would mean that all reservations reserving the right to modify would be contrary to the Statute, and therefore impermissible. So we can exclude the Statute.

It cannot be Mr. Pellet's obligation of "good faith", because good faith does not exist *in vacuo* — in the air. The obligation of good faith attaches to the performance of an existing obligation (it is not an independent obligation). So we are left with the same question: where is this legal obligation?

It is at this point that Nicaragua uses the treaty analogy. The suggestion is that declarations create a consensual bond, like a treaty, and thus the obligation derives from the basic norm, *pacta sunt servanda*. And thus termination would

have to depend on *rebus sic stantibus* — which means only exceptionally, since the conditions for the application of that doctrine are so strict.

But, Mr. President, in depositing declarations States make a bond or lien vis-à-vis the Court: but vis-à-vis other States, with existing or potential declarations, these declarations are unilateral declarations to which a true consensual character attaches only at the time of filing an application. If they created a consensual bond at the outset, when initially made, this would eliminate the right of a State to reserve the power to terminate or modify at will. For, given such a right, it is impossible to conceive of a consensual bond which may be modified in content, or terminated entirely, at the will of one party.

Thus we are left with no discernible legal basis, or source, for this supposed legal obligation. It is for this reason that Honduras submits that these declarations are unilateral declarations, to be interpreted according to the intention of the State filing them, and that States remain free to modify them unless they have undertaken express obligations to the contrary. And that view accords with State practice.

Let me turn now to the secondary Nicaraguan argument that, even if there is a right to modify, it could only be exercised with reasonable notice. The same problem arises. What is the source of any legal obligation to give reasonable notice? Not the Statute, certainly, for States can dispense with any such obligation by express reservation. Not “good faith”, for we have no independent obligation to attach the obligation of good faith performance to. And not the treaty analogy, specifically Article 56, paragraph 2, of the Vienna Convention. The obligation could only arise from an express undertaking, such as that given by the United States.

Then there is an argument of last resort which, as I understand it, is that Nicaragua filed its Application on 28 July, that is to say one day before it received the communication of the new Honduran declaration of 22 May 1986, via the Secretary-General of the United Nations.

Let us be clear about the facts. Nicaragua certainly knew of the new Honduran declaration on 22 May 1986, through its Embassy in Tegucigalpa. The press publicity was very wide and prominent. And Nicaragua must have been aware of the publication of the new declaration in the *Official Gazette* of Honduras on 4 June. Nicaragua was in any event officially informed of the full text of the declaration by the Secretary General of the Organization of American States on 30 June. Indeed, Nicaragua formally acknowledged receipt of the text in a letter to the Organization of American States dated 7 July. And the *Journal of the United Nations* for 20 June had previously published a notice of the new declaration. So Nicaragua certainly knew of the new declaration before it filed its Application to the Court.

However, in law the critical date is the date of transmittal to the Secretary-General of the United Nations. For on that date, the intention, the will, of the State, is communicated to the authorized officer of the United Nations. The same is true for the filing of a declaration. Filing, modification, or termination, in all cases the operative date is the date on which the State expresses its will to be bound, or not to be bound, as the case may be.

It does not matter how long the Secretary-General takes to transmit the communication to members. He may take three days, or seven days or, inexplicably (as in this case) some seven weeks. But the effective operation of the State's will cannot depend on the vagaries of the United Nations Secretariat, or the varying times which it may take to communicate between New York and the different capitals in different parts of the world.

Mr. President, that brings me to my third and last question.

3. DO THE RESERVATIONS OF HONDURAS IN FACT EXCLUDE THIS PARTICULAR DISPUTE FROM THE COMPETENCE OF THE COURT?

Mr. President, I turn, very briefly and by way of rebuttal, to deal with the points raised by my good friend Professor Brownlie.

I see little point in debating where the burden of proof lies. In the past the Court has been impatient with such debates. I suspect it will require both Parties to prove their respective cases: that is, Nicaragua must show there is jurisdiction and Honduras that there is not — and the Court will weigh the two arguments.

But I would add that I do not see this as a case in which, *prima facie*, there is jurisdiction: the reverse is the case, given the terms of the Honduran reservations of 22 May 1986. And I certainly do not follow the argument that, simply by speaking first, Honduras has assumed a special burden of proof.

But now to the core of the argument. The whole of Professor Brownlie's argument is addressed to showing that there is no "armed conflict" between Nicaragua and Honduras: I repeat, between Nicaragua and Honduras.

I would request the Court to read the terms of the reservation with care, because they do not refer to, or require, an armed conflict between Nicaragua and Honduras. What the reservation actually says is that it excludes

"disputes relating to facts or situations originating in armed conflicts or acts of a similar nature which may affect the territory of the Republic of Honduras, and in which it may find itself involved directly or indirectly".

So, the armed conflict is not identified as one between Honduras and Nicaragua. The relevant armed conflict is in fact one within Nicaragua. Does the situation arising from that conflict affect the territory of Honduras? It does. Is Honduras involved directly or indirectly? It most certainly is. So the reservation applies.

I realize that Professor Brownlie has chided me with not going through the documentation to support these assertions. And if I fail to do so now I will incur his displeasure. But I have the feeling that, if I do so, I will incur the displeasure of the Court. Faced with this invidious choice, I will risk my friend's displeasure and simply refer the Court, once again, to the detailed listing of border incidents which Honduras filed with its Memorial.

The second reservation was dealt with by Mr. Pellet, rather than by Professor Brownlie. It excludes "disputes in respect of which the parties have agreed or may agree to resort to other means for the pacific settlement of disputes". It follows that if the Court is satisfied that the Parties were agreed to use the Contadora process, as a special procedure, under the Pact of Bogotá, this reservation operates so as to exclude the jurisdiction of the Court.

Mr. President, that concludes my remarks. Once again, I thank you and the Court for your patience and courtesy.

The Court adjourned from 4.25 to 4.40 p.m.

RÉPLIQUE DE M. HERNÁNDEZ ALCERRO

COAGENT DU GOUVERNEMENT DU HONDURAS

M. HERNÁNDEZ ALCERRO: Monsieur le Président, Messieurs les membres de la Cour, je me trouve de nouveau devant vous pour exposer certains points concernant les exceptions d'irrecevabilité soulevées par le Honduras, après les plaidoiries de nos distingués adversaires lors des audiences des 9 et 10 juin. Qu'il me soit permis de les traiter en tant qu'ensemble.

Je limiterai d'ailleurs mon exposé aux points les plus saillants des arguments nicaraguayens; et j'essaierai de mettre en relief, Monsieur le Président, que les interventions orales n'ont rien ajouté au contre-memoire du Nicaragua et que les arguments alors étagés restent sans fondement.

Mais avant tout, Monsieur le Président, Messieurs les membres de la Cour, je voudrais dire un mot sur les exceptions du Honduras concernant le caractère vague et artificiel de la requête du Nicaragua. M. Pellet a dit que le Honduras ne semblait pas croire à ces exceptions, compte tenu qu'elles n'ont pas été développées dans les plaidoiries (ci-dessus p. 108-109).

Ces exceptions, à notre avis, sont fondées: mais elle touchent néanmoins à la fonction judiciaire de la Cour, par rapport aux litiges successifs soumis par le Nicaragua. Et de l'avis du Gouvernement du Honduras, étant donnée la nature de ces exceptions, il appartient à la Cour d'apprécier, même sans l'appui des Parties, si l'exercice approprié de sa fonction juridictionnelle est ou non en cause.

Je passe donc aux exceptions rattachées aux articles II et IV du pacte de Bogotá.

PREMIÈRE PARTIE. DANS LA PRÉSENTE ESPÈCE, LES CONDITIONS EXIGÉES PAR L'ARTICLE II DU PACTE DE BOGOTÁ POUR POUVOIR RECOURIR À LA COUR NE SONT PAS REMPLIES

Monsieur le Président, par rapport à l'article II du pacte de Bogotá, M. Chayes (ci-dessus p. 92-93) et M. Pellet (ci-dessus p. 100-101) ont soutenu que le recours à d'autres procédures de règlement du pacte de Bogotá ne peut être empêché que: «by an objective evaluation of the circumstances to determine whether negotiations do or do not hold out a reasonable hope of a solution». Cette affirmation est en quelque sorte reprise par M. Pellet, en s'appuyant tous les deux sur les critères de M. Rosenne, qui consisterait à dire que la «haute juridiction ne s'attache pas à la lettre des textes qui fixent cette exigence de ce que l'on pourrait appeler l'épuisement des négociations préalables...» (ci-dessus p. 100).

1. L'avis des parties n'a pas été exprimé dans le sens de l'article II

Mais, Monsieur le Président, ce qui n'était pas dit par les conseils du Nicaragua, c'est que le pacte de Bogotá exige que les deux parties dans un différend donné expriment leur opinion. Le pacte est un traité qui exige des conditions

tout à fait différentes à celles établies dans d'autres traités dont la Cour a dû prendre connaissance dans des affaires distinctes.

En effet, plusieurs clauses des traités décrivent les différends susceptibles d'être soumis à la Cour, comme des différends «non résolus d'une manière satisfaisante par les voies diplomatiques». Dans ces traités il n'y pas de références à la condition d'avoir l'«avis des parties». C'était le cas dans des affaires telles que l'affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (C.I.J. Recueil 1980, p. 26-28) ou celle des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (C.I.J. Recueil 1984, p. 428-429), que le Nicaragua veut nous montrer comme identiques à la présente affaire.

La Cour décida alors de ne pas traiter ces clauses comme une condition préalable, comme une exception d'irrecevabilité.

La Cour a bien jugé car ces clauses ne comportaient qu'une description du genre d'affaire que l'on pourrait lui soumettre. Elle avait le droit de décider par elle-même si l'affaire s'accordait à la description de la clause. L'avis des parties n'était pas exigé, et en conséquence la Cour ne pouvait pas le prendre en considération en tant que condition établie par le traité.

Dans la présente affaire, le pacte de Bogotá a incorporé expressément la phrase «*en opinion de las partes*» et cet élément doit être pris en considération par la Cour étant donné que, au moins dans l'opinion du Honduras, le différend peut être réglé par des négociations directes, par les moyens diplomatiques ordinaires; cela est confirmé par l'intense activité diplomatique qui se déroule en Amérique centrale et qui a été décrite dans le mémoire du Honduras et dans les exposés de son agent et de ses conseils.

Monsieur le Président, si, pendant mes plaidoiries, je me suis permis de faire un effort d'interprétation de l'article II du pacte et de citer en espagnol la phrase «de l'avis des parties», c'était pour démontrer, à la lumière des travaux préparatoires et de l'orientation consensualiste du pacte, que la phrase qui figure dans les textes officiels en espagnol, en anglais et en portugais reproduit correctement les modifications introduites audit article pour l'accorder avec l'article 25 de la charte de l'Organisation des Etats américains (ci-dessus p. 29-31). Le texte en français dit «de l'avis de l'une des parties», mais cela ne change rien à la démonstration faite par le Honduras. Le français n'avait été utilisé que par l'une des parties à la conférence de Bogotá. La langue dans laquelle la plupart des parties ont négocié était l'espagnol. Les procès-verbaux des travaux préparatoires sont aussi en espagnol. Trois des quatre textes officiels adoptent le même sens. Comme il a été exprimé avec propriété par l'agent du Nicaragua (ci-dessus p. 72): «*en el idioma comun de las partes ... y en honor de los eminentes juristas latinoamericanos...*». Ce point avait été soulevé par l'agent du Honduras en mars 1987 et le Greffier de la Cour a répondu dans une lettre en date du 14 avril de la même année. Il figure d'ailleurs dans une note du Greffe, dans les addenda afférents à la traduction française du mémoire du Honduras, établie par le Greffe.

Tout en connaissant cette situation, le Nicaragua n'a pas fait référence aux travaux préparatoires; tout au contraire, il les a mis de côté, en se limitant à exprimer qu'ils ne font pas trop de lumière sur l'interprétation de ces articles (ci-dessus p. 92-93).

C'est ainsi, Monsieur le Président, Messieurs les juges, que cette première condition du pacte n'a pas été remplie en l'espèce, car le Honduras n'est pas d'avis que les parties aient épuisé toute possibilité de règlement par des négociations directes. Et cela me conduit au deuxième point.

2. *On n'a pas épuisé toute possibilité de règlement
par des négociations directes*

Le Nicaragua s'est lancé dans l'exercice hasardeux qui consiste à tenter de démontrer que le différend actuel ne peut pas être résolu par des négociations directes.

Le Nicaragua se heurte à des faits absolument irréfutables devant lesquels la dialectique de son conseil ne peut rien, voyons plutôt :

1. C'était le chef de l'Etat nicaraguayen qui a proposé à celui du Honduras, dans la note en date du 11 avril 1983, que le dialogue bilatéral entre les deux pays ait lieu *dans l'esprit de Contadora*, ce que le Honduras a accepté (ci-dessus p. 37) «dans l'esprit», c'est-à-dire en fonction du contexte régional d'ensemble.

2. C'est le groupe de Contadora lui-même qui a attesté ce fait, dix jours après la note du chef de l'Etat nicaraguayen. Le groupe a informé le 21 avril que les pays centraméricains ont abouti à un accord sur la procédure des consultations et des négociations sur des thèmes divers, «qu'ils soient de portée régionale ou à caractère bilatéral» (ci-dessus p. 36); ce fait est à souligner.

3. Les négociations pour le règlement de la crise centraméricaine, y inclus les questions bilatérales, se poursuivent jusqu'à ce jour; et, dernier point :

4. L'objet des négociations est le même que celui de la requête du Nicaragua contre le Honduras, comme j'aurai l'occasion de le démontrer dans un instant (ci-après p. 160-162).

Le Nicaragua prétend, à tort, que les négociations directes ne sont que celles antérieures au mois d'avril 1983 et que celles de Contadora ne le sont pas. Cette distinction purement formelle de terminologie n'est pas pertinente. Ainsi qu'il a été exprimé par M. Jessup, dans son opinion individuelle dans l'affaire du *Sud-Ouest africain* (C.I.J. Recueil 1962, p. 433-434) :

«La terminologie peut varier; certaines clauses parlent du règlement du différend «par la voie diplomatique», ce qui de nos jours doit être interprété comme comprenant ce que l'on appelle la «diplomatie parlementaire»...

Les négociations dans le cadre d'une conférence ne sont certes pas nouvelles dans l'histoire de la diplomatie...»

A l'heure actuelle les négociations continuent. Le Nicaragua l'a reconnu ainsi l'autre jour (ci-dessus p. 101) quand il a déclaré notamment que «le processus de Contadora, prolongé par celui distinct d'Esquipulas II, a le mérite d'exister». Rien ne montre donc, comme il a été longuement prouvé dans ma plaidoirie, qu'on ait épuisé les négociations diplomatiques ou que le Honduras les auraient refusées, comme le prétend à tort le Nicaragua, et moins encore qu'il y ait un point mort dans les négociations.

Monsieur le Président, j'ai maintenant devant moi quatre pages de références se rapportant toutes à la démonstration des initiatives honduriennes en faveur du succès de la négociation. Mais vous les trouverez dans la réponse aux questions posées par M. Guillaume et je vous en épargne la lecture à présent.

Il faut néanmoins souligner qu'il y a à peine deux mois que le ministre des affaires étrangères du Nicaragua a déclaré, lors de la dernière réunion de la commission exécutive (Nations Unies, doc. S/19764, A/42/948), que :

«En ce qui concerne les accords adoptés à cette réunion [donc la dernière réunion de la commission exécutive], auxquels les ministres des

affaires étrangères [ceux de l'Amérique centrale] reconnaissent une valeur et une autorité spéciales, comme à propos des progrès acquis dans le cadre du processus de Guatemala, le ministre des affaires étrangères du Nicaragua déclare qu'une fois que les objectifs assignés à la sixième réunion de la commission exécutive au Honduras seront atteints le processus de Guatemala sera renforcé, étant donné que ces mesures contribuent de façon significative au rétablissement de la confiance dans les pays de la région et que, dans ce but, il s'engage à demander à la Cour internationale de Justice de mettre fin à la procédure engagée par le Nicaragua, contre le Honduras, le 28 juillet 1986, ce qu'il fera au plus tard le jour où se tiendra la sixième réunion de la commission exécutive prévue au mois de mai de l'année en cours, en République du Honduras.»

Monsieur le Président, Messieurs les juges, est-ce que le Nicaragua peut prouver, après la déclaration de son ministre, que le recours à la diplomatie ait été épuisé? Bien sûr que non!

Est-ce que le Nicaragua peut prouver, après la déclaration de son ministre, que les deux parties aient donné leurs opinions dans ce sens? Bien sûr que non!

Est-ce que le Nicaragua peut réfuter que c'était lui-même qui a proposé et accepté, par l'intermédiaire de son chef d'Etat et de son ministre des affaires étrangères, le processus de Contadora et sa suite celui d'Esquipulas II, pour la négociation des questions bilatérales? Pas du tout!

Est-ce que le Nicaragua peut apporter la preuve, après la déclaration de son ministre, que les négociations de Contadora et d'Esquipulas II sont arrivées à un point mort? Absolument pas!

Est-ce que le Nicaragua peut plaider, contre la déclaration de son ministre des affaires étrangères, que l'objet de la requête soit distinct de celui du processus des négociations en cours? Malheureusement pour le Nicaragua, la réponse à cette dernière question est aussi négative.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, voilà les raisons pour lesquelles la requête nicaraguayenne est irrecevable sur la base de l'article II du pacte de Bogotá. Il m'appartient maintenant d'aborder les questions qui concernent l'irrecevabilité sur la base de l'article IV dudit pacte par rapport à l'article II.

DEUXIÈME PARTIE. EN VERTU DE L'ARTICLE IV DU PACTE LE NICARAGUA NE PEUT PAS ENTAMER UNE AUTRE PROCÉDURE DE RÈGLEMENT PACIFIQUE

1. Le processus de Contadora est une procédure spéciale au sens de l'article II du pacte

En ce qui concerne cette exception, nos adversaires reviennent à deux arguments principaux. D'abord, en parlant du refus des négociations bilatérales directes de la part du Honduras, M. Pellet a essayé de montrer qu'on ne peut pas prétendre que Contadora constitue en même temps des négociations préliminaires et une procédure spéciale (ci-dessus p. 100). Mais ce premier argument, Monsieur le Président, manque de rigueur car, d'une part, selon le pacte de Bogotá, à supposer qu'il ait existé un refus des négociations bilatérales directes de la part du Honduras, rien n'empêche les parties, faute d'accord dans cette voie, d'avoir recours à une procédure spéciale. Et

j'ajouterais que ce recours, en plus, est justifié par la structure du pacte de Bogotá, conçue sur un échelonnement des procédures de règlement.

D'autre part, l'argument n'est pas consistant car M. Pellet, semble-t-il, ne croit qu'aux voies de règlement qui, par nature, sont à l'état «pur», et il n'admet que des voies de règlement simples et dépourvues de complexité. Dans les manuels de droit international, certes, les procédures de règlement sont exposées séparément, les auteurs s'attachent à mettre en relief pour chacune d'entre elles ses traits distinctifs et ses fonctions.

Mais la pratique des Etats est, cependant, beaucoup plus riche, et l'existence de procédures complexes est une réalité. Qu'il me soit permis d'indiquer, à titre d'exemple, la procédure de médiation entre El Salvador et le Honduras, entre 1978 et 1980, qui a conduit au traité général de paix souscrit à Lima le 30 octobre de cette année-là. La médiation de M. Bustamante y Rivero, ancien président de la Cour, n'avait alors exclu aucunement le recours aux négociations directes entre les parties, durant même la procédure de médiation.

Et l'effort conjoint du médiateur et des parties a produit ses fruits; il en va de même dans le cadre de Contadora. M. Pellet connaît sans doute d'autres exemples encore plus complexes, comme celui d'un compromis d'arbitrage récent dans lequel les arbitres, en plus de la fonction de dire le droit entre les parties, possèdent une faculté de conciliation qu'ils peuvent exercer au cours de la procédure arbitrale, soumettant ainsi des propositions aux parties.

En ce qui concerne la procédure de Contadora, il suffit de se reporter aux objectifs adoptés par les cinq gouvernements et approuvés par les Etats d'Amérique centrale, et à la pratique des Etats y participant, pour pouvoir apprécier que plusieurs voies de règlement ont été conjuguées au service d'une même finalité. Négociations diplomatiques, sans doute, il est vain de le nier, compte tenu de leur ampleur les cinq dernières années; mais il existe aussi, à plusieurs reprises, des bons offices des Etats du groupe de Contadora, et de la médiation. M. Pellet ne pourra pas nier ce fait ni cette appréciation car c'était l'opinion du Nicaragua dans le mémoire qu'il a soumis à la Cour le 30 juin 1984 (par. 216 — *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*).

Deuxièmement, une fois lancé sur son argument, M. Pellet a eu ce que l'on peut appeler des «sautillements de la pensée», selon l'expression d'Henri Bergson. Car il a lié, ou détaché, selon son bon plaisir, le juridique et le politique, les faits et le droit, pour essayer d'échapper, sans succès, aux restrictions du pacte de Bogotá.

Il a affirmé, en effet (ci-dessus p. 100), que le Honduras veut se réfugier derrière Contadora, procédure prolongée par Esquipulas II, parce qu'elle a «le mérite d'exister». Et, contrairement à ce qui se produit au cours du procès devant la Cour internationale de Justice, le Honduras, dit-il, «peut empêcher ce processus d'aboutir».

Cet argument, avec tout le respect qui se doit, manque aussi de rigueur et relève purement du procès d'intention. S'il existe, comme le Nicaragua l'admet expressément, une procédure en cours comme celle de Contadora, continuée par Esquipulas II, on ne conçoit pas bien comment le Nicaragua a saisi la Cour le 28 juillet 1986 à la fois contre le Costa Rica et contre le Honduras, car cela est contraire au pacte de Bogotá, qu'il invoque comme fondement de la juridiction de la Cour dans la présente affaire. Mais l'argument, au demeurant, même dans sa justification «politique», à savoir la possibilité pour le Honduras de «bloquer» Contadora en participant à cet effort multilatéral, n'est pas sérieux. Dans une procédure de règlement comme Contadora, si un Etat isolé essaie de bloquer un accord, il lui est difficile d'y parvenir, et le seul résultat possible

serait, face aux pressions politiques des autres Etats et aux efforts du groupe de Contadora, l'abandon de la procédure.

Mais l'argument de M. Pellet, même s'il manque de logique et s'il est politiquement ingénu, est cependant plein d'intérêt. Admettons en effet, par pure hypothèse, que le Honduras ait bloqué la procédure de Contadora et, de ce fait, que le Nicaragua ait été obligé de chercher refuge devant la Cour, en lui soumettant des requêtes contre le Honduras et le Costa Rica. Quelle serait la conclusion implicite qu'on pourrait tirer de cet argument? La conclusion serait qu'il existe identité entre l'objet des requêtes soumises par le Nicaragua le 28 juillet 1986 et la procédure de règlement de Contadora. Par conséquent, l'article II par rapport à l'article IV du pacte de Bogotá s'avère applicable.

2. L'identité de l'objet du processus de Contadora et de l'objet du différend devant la Cour

On arrive ainsi, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, au point central concernant cette exception d'irrecevabilité. Et il convient de s'attarder un peu sur cette question, car, après avoir exposé la thèse de la Cour en tant que refuge contre les agissements du Honduras au sein de Contadora, le Nicaragua essaie de s'affranchir de l'exception concernant la procédure spéciale à l'aide de deux autres arguments. D'un côté, on nous dit: le pacte de Bogotá exige, pour qu'on puisse parler d'une procédure spéciale, un accord exprès des parties. D'autre part, il existe un différend entre le Honduras et le Nicaragua distinct des différends relevant de la procédure de Contadora, même à supposer qu'elle soit une procédure spéciale au sens du pacte de Bogotá.

A. L'acceptation du processus de Contadora par le Nicaragua en tant qu'une procédure spéciale

Le premier argument a été soutenu, si je puis m'exprimer ainsi, «à deux voix». D'abord par M. Chayes, puis par M. Pellet. Et en vérité un tel effort des deux distingués conseils peut surprendre, compte tenu du peu de poids de cette thèse.

A l'audience du 9 juin, M. Chayes a affirmé: «Article II does require the agreement of both Parties to the dispute to establish the special procedure.» Et, pour renforcer l'argument, il a même ajouté que cet accord exprès doit contenir, en plus, la renonciation «to resort to other forums, including the International Court», renonciation qui, étant limitative de la souveraineté des Etats, ne peut être présumée (ci-dessus p. 94).

A l'audience du 10 juin, M. Pellet a insisté d'une façon encore plus catégorique: «Il n'y a procédure spéciale que si les parties sont d'accord pour y recourir.» (Ci-dessus p. 104.)

Par rapport à ces affirmations, certaines données sont à rappeler.

Premièrement: en 1982 et en 1983, il existait une divergence entre le Honduras et le Nicaragua sur le choix des moyens de règlement des problèmes contraméricains. C'était l'opposition entre «bilatéralité» et «multilatéralité». Mais, vers la moitié de 1983, cette opposition est surmontée car la voie multilatérale s'impose à tous grâce aux efforts du groupe de Contadora.

Après ce fait, il devient très difficile de soutenir la voie exclusivement bilatérale car les questions bilatérales faisaient aussi partie de l'ordre du jour du groupe de Contadora.

Deuxièmement, c'est un autre fait difficile à nier, le Nicaragua a accepté, le 19 juillet 1983, la procédure de règlement de Contadora. Peu importe à ce pro-

pos s'il a accepté bon gré mal gré, ou si les préférences de Managua restaient au fond en faveur de la voie bilatérale. L'acceptation a été expresse et elle a été faite par le coordonnateur de la junte de reconstruction, le commandant Daniel Ortega.

C'est vraiment étonnant d'entendre dire, cinq ans après, au distingué conseil du Nicaragua (ci-dessus p. 104-105) que celui-ci n'avait jamais vu dans le processus de Contadora «le cadre approprié du règlement de son différend bilatéral avec le Honduras». Mais, Monsieur le Président, on a négocié pendant cinq ans; on est encore en train de négocier, et on vient de découvrir qu'on ne négocie pas sur les questions qui intéressent les deux parties! C'est vraiment étonnant!

De deux choses l'une: ou bien le Nicaragua n'a pas accepté, et y a participé alors de mauvaise foi, ou bien il existe une véritable acceptation, sans arrière-pensée, de cette procédure. La réponse correcte, de l'avis du Honduras, ne peut être que la deuxième. Nous ne spéculons pas, quant à nous, sur la mauvaise foi de nos partenaires en négociation.

Troisièmement, l'acceptation du 19 juillet 1983, à l'encontre de ce qui a été affirmé par M. Chayes, n'exige pas une renonciation expresse à d'autres procédures de règlement y compris le recours à la Cour. Le droit international, M. Chayes le reconnaît, n'est pas formaliste. Il suffit, pour constater un *consensus ad idem*, un acte unilatéral adressé à d'autres Etats; et même, sans déclaration expresse, le simple comportement d'un Etat dans le sens d'une conduite générale suffit à attester son accord. L'acceptation sur le Nicaragua de la procédure de règlement de Contadora déploie donc ses effets du moment où elle a été faite.

Mais il y a plus, le pacte de Bogotá n'exige aucunement une reconciation expresse à d'autres procédures de règlement si l'on a recours à une «procédure spéciale».

Le même pacte exige, en revanche, qu'une procédure ne soit pas entamée si une autre voie préalable est encore en cours, ce que le Nicaragua n'a pas respecté le 28 juillet 1986, car Contadora, à cette date, était une procédure en cours.

B. L'identité de l'objet

Voilà pour la théorie de l'accord. J'en viens maintenant au cœur du problème: l'identité de l'objet de la présente affaire et l'objet des négociations de Contadora.

Le Nicaragua soutient, d'abord, qu'il existe un différend entre les Parties et que les faits énoncés dans sa requête le montrent bien. Et il admet que d'autres faits, tels que des violations de frontières du Honduras par le Nicaragua, ont été invoqués par les autorités honduriennes (ci-dessus p. 102). Mais ensuite, et après quelques sautilllements de la pensée, comme toujours, M. Pellet s'insurge contre la méthode suivie par le Honduras qui avait fait référence au projet de l'acte de Contadora et aux faits invoqués par le Nicaragua.

Il nous propose quant à lui, une autre méthode: confronter les conclusions de la requête du Nicaragua avec le projet d'acte de Contadora, ce qui montrerait, à son avis, «qu'ils n'ont ni le même objet, ni la même portée» (*ibid.*).

M. Pellet voudra bien m'excuser, mais je ne peux suivre cette méthode car elle manque aussi de rigueur en ce qui concerne les termes de comparaison, les «conclusions» de la requête du Nicaragua. Ce choix, en effet, est erroné, car ce qui nous intéresse, aux fins du présent débat, c'est l'objet du litige qui implique

un différend international entre deux Etats. Un différend existe ou peut exister sur certains faits ou sur un point de droit et, pour déterminer l'objet d'un différend, il ne faut pas analyser les conclusions d'une requête, mais certains faits constituant le comportement d'un Etat et les positions prises par un autre Etat acceptant ou niant les faits ou les conséquences juridiques qui en découlent.

La question centrale, conséquemment, est celle de savoir si la procédure de Contadora avait pour objet les mêmes faits qui sont inclus dans les requêtes présentées par le Nicaragua le 28 juillet 1986. Et démontrer qu'une identité existe, à la vérité, n'est pas difficile, si on considère la situation envisagée par Contadora, le cadre de négociations, les faits invoqués dans les requêtes et, pour le corroborer, les faits postérieurs à 1986.

Première donnée: dans l'ordre du jour adopté aux fins de négociations multilatérales en mai 1983, sous la rubrique «problèmes politiques et de sécurité» (point 2) vous pouvez trouver, à l'alinéa f), comme objet de futures négociations le libellé suivant: «les tensions et les incidents entre les Etats limitrophes et non-limitrophes» (mémoire, I, p. 27, par. 1.22). Les causes des incidents ne sont pas énoncées, mais on sait bien qu'il s'agissait d'incidents surgis par suite de guerres civiles existant en Amérique centrale. Les incidents sont pris dans ce document au sens large, pour comprendre à la fois les incidents armés et de toute autre nature. D'autres documents repris dans les annexes au mémoire du Honduras, des années 1983 et 1984, montrent que les incidents frontaliers étaient au centre des préoccupations du groupe de Contadora; il en est de même du projet d'acte de Contadora pour la paix et la sécurité en Amérique centrale.

Deuxième donnée: les faits rapportés dans les requêtes du Nicaragua du 28 juillet 1986. Même si les requêtes sont vagues et imprécises, il est difficile de nier que les faits invoqués par le Nicaragua sont des incidents entre Etats limitrophes, concernant, de l'avis du Nicaragua, les forces participant à la guerre civile dans ce pays contre le gouvernement, les forces armées honduriennes ou, comme élément de tension sur la frontière, les forces d'un Etat tiers, les Etats-Unis, en ce qui concerne les manœuvres militaires au Honduras.

A ce propos, M. Pellet a bien reconnu que les autorités honduriennes se sont plaintes à plusieurs reprises des violations de la frontière par les forces armées du Nicaragua. La liste des incidents frontaliers, dont un nombre considérable sont des actions armées pour la période 1979-1986, est annexée au mémoire du Honduras (I) (annexes 48 à 51). Mais il y a d'autre part une donnée significative: nous sommes dans les plaidoiries d'une affaire dont le nom est, précisément, «Actions armées frontaliers et transfrontaliers», et le même nom, «Actions armées frontaliers et transfrontaliers» a été donné par la Cour au litige entre le Nicaragua et le Costa Rica.

Troisième donnée: on peut se demander de plus si les négociations de Contadora, entre 1983 et le 28 juillet 1986, date de la requête du Nicaragua, ont eu pour objet des incidents entre Etats limitrophes ou non limitrophes en Amérique centrale. La réponse, il est difficile de le nier, est affirmative. Mais on peut dire plus: cette question est rattachée dans les négociations au problème des pacifications internes de certains Etats de la région, notamment El Salvador et le Nicaragua, dont les accords de Sapoá sont un bon exemple, car la guerre civile existant depuis 1979 est la cause principale des incidents frontaliers. L'objectif a été d'un côté d'arriver à la réconciliation nationale, là où il existait une guerre civile; d'un autre côté, d'arriver à la sécurité des pays de la zone en évitant, entre autres, des incidents armés, par des mesures de cessez-le-feu, de vérification et de contrôle, et d'autres moyens.

Prouver ces faits, Monsieur le Président, n'est pas nécessaire, tellement ils sont notoires. Comme sont notoires l'identité de l'objet du processus de Contadora et l'objet de la présente affaire.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, pour terminer je voudrais m'adresser à deux derniers arguments de nos adversaires.

D'abord, M. Pellet a soutenu (ci-dessus p. 105) que le seul recours par le Honduras aux organes de l'Organisation des Etats américains suffit pour prouver que le processus de Contadora n'a pas un caractère « exclusif » pour le règlement des différends; et, par conséquent, Contadora ne peut pas être une « procédure spéciale » au sens de l'article II du pacte de Bogotá. Mais cet argument, Monsieur le Président, manque absolument de rigueur et la raison est assez simple: le débat politique au sein d'une organisation internationale n'est pas une procédure de règlement à laquelle se réfère le pacte de Bogotá; il est en dehors. Ce qui exclut le recours à une autre procédure, c'est le fait qu'on a utilisé un autre moyen de solution pacifique établi par le pacte de Bogotá. Il s'agit, somme toute, d'une incompatibilité entre les seules procédures prévues par cet accord multilatéral, compte tenu de son échelonnement.

Enfin, M. Pellet s'est efforcé de démontrer qu'il n'y a pas un risque d'incompatibilité entre le recours à la Cour et l'arrêt de celle-ci sur le fond dans le présent litige, et, d'autre part, les négociations en Amérique centrale pouvant conduire ou ayant conduit à un accord politique. Pour le Nicaragua, certes, tout est possible, sous un point de vue purement politique. Mais nous avons attiré l'attention de la Cour sur un fait qui n'a pas été détruit par les arguments du Nicaragua: qu'il existe un risque, et un risque sérieux, d'avoir entamé le présent litige alors qu'est en cours une négociation multilatérale. Cette négociation, comme il est prévu à Esquipulas II, va finir dans un accord à caractère politique, un vrai compromis. Si les accords qui sont le résultat de Contadora se bornaient à établir les droits des parties, on peut s'attendre, bien sûr, à ce que les Etats de l'Amérique centrale ne puissent arriver à un compromis entre eux.

RÉPLIQUE DE M. DUPUY

CONSEIL DU GOUVERNEMENT DU HONDURAS

M. DUPUY: Monsieur le Président, je crains que ma tâche ne soit rude. J'interviens au terme de plaidoiries déjà longues et je crains de lasser votre attention. Je m'efforcerai d'être bref; je serai peut-être contraint de dépasser un peu 18 heures, mais je crois que, compte tenu du retard qui a été pris au début de l'audience d'aujourd'hui, cela ne devrait pas de toute façon aller très loin, peut-être jusqu'à 18h 10-18h 15, pas plus.

Mon intervention sera brève parce que celle de mon collègue, M. Chayes, nous a permis à la fois d'obtenir confirmation de la plupart des conclusions que nous avions nous-mêmes tirées lors de nos plaidoiries du mardi 7 juin, et d'enregistrer un certain nombre de concessions ou de reconnaissances faites avec beaucoup de «fair-play» par la partie adverse. Il est donc temps de faire le point. Quelle est la position exacte du Nicaragua à l'égard de l'article XXXI? Ce sera la première partie de mon intervention.

Mais, prenant en considération tant la teneur de ces débats que celle des questions très pertinentes qui ont été posées aux deux Parties relativement au pacte, nous croyons nécessaire d'examiner deux autres points.

Le premier a trait, en référence étroite aux deux premières questions de M. Shahabuddeen ainsi qu'à certains des aspects de l'interrogation initiale de M. Guillaume, à l'interprétation de l'article XXXI du pacte par rapport à l'article 36, paragraphe 2, du Statut, et à la pratique subséquente des Etats parties.

Le second se rapporte au lien entre les articles XXXI et XXXII du pacte, et plus particulièrement aux conclusions qu'il faut tirer de la mention à cet article XXXII du paragraphe 1, et non 2, de l'article 36 du Statut.

I. BILAN DES POSITIONS NICARAGUAYENNES À L'ÉGARD DE L'ARTICLE XXXI DU PACTE

La plaidoirie très loyale de M. Chayes nous a permis d'enregistrer un certain nombre de reconnaissances.

Ainsi, en premier lieu, les auteurs du pacte ont enfin trouvé grâce auprès du Nicaragua. L'article XXXI est bien écrit! La référence qu'il établit au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut n'est pas inadvertance, mais bien le fruit d'un choix délibéré de ses rédacteurs (voir ci-dessus p. 84-85).

Voici donc corrigée l'assertion notamment établie au paragraphe 109 du contre-mémoire nicaraguayen (I). Nous en prenons acte et reviendrons plus loin sur les conclusions qu'il convient d'en tirer.

Nous avons également entendu, jeudi, qu'en définitive il existe bien un lien effectif entre les articles XXXI et XXXII du pacte. L'un n'est pas indépendant de l'autre et l'article XXXI ne peut donc qu'être apprécié dans le contexte normatif dont il fait partie.

M. Chayes nous donne par ailleurs acte du fait que parmi les membres de la doctrine les plus éminents, MM. Lleras et García Amador, notamment, donnent entièrement raison aux thèses avancées devant vous par le Honduras. Il est seulement dommage qu'il persiste à ignorer que parmi les auteurs qu'il a

cités à charge, dans le chapitre 3, MM. Caicedo-Castilla, Cardon, Herrarte, Fernández-Shaw et même M. Galo Leoro, il est vrai pour ce dernier au milieu d'une certaine confusion, reconnaissent quant à eux la pleine affiliation de l'article XXXI du pacte à l'article 36, paragraphe 2, du Statut.

Il est vrai, Monsieur le Président, qu'une audience de la Cour ne saurait se réduire à un dîner de têtes ou à une galerie de portraits, mais, après tout, l'article 38 du Statut cite aussi la doctrine parmi les moyens accessoires desquels elle peut tirer l'inspiration de ses arrêts.

Mais la confirmation la plus importante qui ressort des honnêtes plaidoiries du conseil du Nicaragua vient de l'aveu à peine estompé qu'il y a bien eu revirement de la position de ce pays à l'égard de l'interprétation des liaisons existant entre l'article XXXI du pacte et le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. La circonstance que l'opinion du Nicaragua en 1984 ait été admise dans une *foot-note*, au demeurant bien copieuse, puisqu'elle couvre deux pages, est évidemment dépourvue de pertinence. Ce qui compte c'est ce qu'a dit hier et ce que déclare aujourd'hui le Nicaragua.

Rappelons donc très brièvement qu'en 1984 il déclarait (le Nicaragua, pas M. Chayes, car les mémoires n'ont pour auteurs que les puissances souveraines qui les signent):

«Les conditions stipulées à l'article XXXI sont précisément celles qui sont requises par l'article 36, paragraphe 2, du Statut. L'emploi du terme factitif «déclarent» indique que les rédacteurs savaient fort bien que cette section du pacte ne pouvait entrer en vigueur en vertu de l'article 31, paragraphe 1, ou de l'article 37 du Statut...» (Mémoire du Nicaragua du 30 juin 1984, par. 93, note 2.)

Le 9 juin 1988, M. Chayes affirmait au nom du Nicaragua:

«since Article XXXI is a part of a multilateral treaty and creates a contractually binding obligation among the parties to accept the jurisdiction of the Court according to its terms, the legal effect of Article XXXI is to establish jurisdiction under Article 36, paragraph 1. of the Court's Statute...» (ci-dessus p. 85).

La confirmation du changement radical d'opinion est ainsi rapportée, et il appartient à la Cour d'en tirer les conséquences de droit. Le Honduras, précisons-le bien à cette occasion, n'a aucun embarras à demander l'application du principe selon lequel un Etat est lié par ses conduites antérieures. En effet, pour ce qui le concerne, il a été démontré par ailleurs, par mon ami le professeur Bowett, qu'à propos de l'admissibilité du principe des réserves à une déclaration unilatérale de reconnaissance la position hondurienne de 1986 s'inscrit dans la ligne directe des manifestations de volonté qui, après 1974, avaient été les siennes en 1976 et, en 1980, dans le traité de paix conclu avec El Salvador.

Pour en rester au constat du revirement nicaraguayen à l'égard de l'article XXXI, perçu hier comme une déclaration collective, aujourd'hui comme un lien contractuel, il y a lieu de ne pas perdre de vue l'objet véritable de l'argumentation de 1984. Il ne s'agissait pas à cette époque, comme l'a dit M. Chayes jeudi, de démontrer «that Article XXXI constituted an independent title of jurisdiction, separate from a declaration under the Optional Clause» (ci-dessus p. 91), mais, très exactement, du contraire.

Le but du Nicaragua à l'époque était de montrer par tous les moyens possibles à la Cour qu'il avait bien manifesté, par son comportement depuis 1929,

qu'il s'estimait lié à la juridiction internationale par le biais du système de la clause optionnelle (art. 36, par. 2). celle-ci ayant été souscrite une première fois à l'égard de la Cour permanente puis renouvelée, sous forme de déclaration collective, à l'article XXXI du pacte de Bogotá. Il suffit, d'ailleurs, pour se rendre compte des intentions du Nicaragua de revenir à la lecture des passages pertinents de son mémoire de 1984 (par. 91-93 — *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*) que j'ai souvent cités.

Je me contenterai donc, pour clore ce premier point, Monsieur le Président, de constater que la seconde série des raisons que j'avais avancées devant vous mardi dernier pour écarter l'établissement de votre compétence sur la base de l'article XXXI du pacte de Bogotá, celles que j'avais qualifiées de «subjectives» parce qu'elles se rapportent à la conduite propre au Nicaragua à l'égard du pacte, sont parfaitement confirmées.

Revenons brièvement, si vous le voulez bien, à l'examen des raisons objectives, celles qui tiennent à la logique propre au pacte et à son exégèse, même si, au demeurant, les précédentes raisons, les raisons subjectives, sont suffisantes pour écarter l'argumentation nicaraguayenne.

Le second point de cette intervention sera ainsi tourné vers l'examen des liens qui unissent l'article XXXI du pacte au Statut de la Cour.

II. LA QUESTION DES LIENS ENTRE L'ARTICLE XXXI DU PACTE ET L'ARTICLE 36 DU STATUT

C'est bien sûr l'un des points cruciaux de cette affaire. On comprend que la Cour souhaite obtenir des Parties l'expression la plus nette de leur opinion sur ce point.

Une question, en particulier, a été posée: celle de savoir s'il peut être admis que l'article XXXI du pacte soit en lui-même considéré comme une déclaration collective, selon le système de la clause optionnelle et, si oui, quelles conséquences de droit peuvent alors en être tirées.

La République du Honduras, Monsieur le Président, tient à cet égard à lever toute ambiguïté. Ainsi que l'attestent ses plaidoiries, tant écrites qu'orales, elle ne considère pas quant à elle qu'il s'agisse d'une «troisième voie» d'interprétation de l'article XXXI, mais bel et bien d'une des options offertes par la thèse qu'elle a, quant à elle, toujours défendue, comme le faisait naguère le Nicaragua; celle d'après laquelle l'article XXXI du pacte est une inclusion dans ce traité du système de la reconnaissance de la juridiction de la Cour selon le régime de la «clause optionnelle».

On peut lire ainsi, au paragraphe 4.01, alinéa ii), du mémoire hondurien (I, p. 49):

«La juridiction au titre de l'article 36, paragraphe 2, est normalement fondée sur des déclarations unilatérales, mais il est possible de concevoir un lien entre cette disposition du Statut et un traité. Par exemple, un traité pourrait imposer l'obligation de faire une déclaration unilatérale au titre de l'article 36, paragraphe 2; ou bien, autre éventualité, une disposition conventionnelle pourrait être conçue sous forme d'une déclaration collective aux fins de l'article 36, paragraphe 2.»

La possibilité de voir dans l'article XXXI lui-même une déclaration collective est par ailleurs mentionnée de façon approbative à divers autres passages du mémoire hondurien, et notamment aux paragraphes 4.38, 4.43 et 4.45.

Je l'ai moi-même évoquée l'autre jour (ci-dessus p. 59), lorsque je me suis

référé aux analyses de l'Inter-American Institute (1966) et de M. García Amador, faisant précisément cette lecture de l'article XXXI, pour illustrer le bien-fondé de la thèse hondurienne.

On remarquera d'ailleurs que cette identification de l'article XXXI comme une déclaration selon l'article 36, paragraphe 2, du Statut avait également les faveurs du Nicaragua avant le revirement de ses positions quant à la portée de cet article du pacte (voir son mémoire relatif à la compétence de la Cour dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (*Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*), 1984, par. 93, note 2).

Il apparaît en effet, comme déjà indiqué par le mémoire hondurien, que, ce qui est déterminant, c'est la référence, à l'article XXXI du pacte de Bogotá, de l'article 36, paragraphe 2, du Statut. A partir du moment où cette référence est admise, c'est sur base du système de la « clause optionnelle » et de nulle autre que la juridiction de la Cour est établie. Des lors, plusieurs possibilités s'offrent aux Etats :

- a) ils peuvent, purement et simplement, se satisfaire de cette expression conjointe de leur déclaration de reconnaissance, sans éprouver le besoin d'en préciser ou d'en modifier la portée. Rien, en effet, dans le texte de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, n'interdit qu'une telle déclaration soit faite conjointement;
- b) ils peuvent aussi faire une déclaration unilatérale de juridiction de la Cour, évidemment elle aussi fondée sur le même article 36, paragraphe 2, du Statut, sans même, d'ailleurs, vouloir l'affecter de réserves, mais pour lui donner par exemple une portée géographique plus large (la déclaration faite à l'article XXXI du pacte, aussi large qu'elle soit, ne concerne en effet que les Etats parties);
- c) ils peuvent enfin estimer nécessaire d'adapter la portée de cette déclaration collective autrement encore, en adoptant une déclaration unilatérale affectée de réserves. Ce seront alors les termes de cette déclaration qui indiqueront quelle est, en ce qui concerne ces Etats, l'étendue de la juridiction de la Cour, établie à l'article XXXI du pacte. Le fait que la déclaration effectuée à l'article XXXI soit valable aussi longtemps que le traité restera en vigueur ne nuit en rien à la réalité selon laquelle il s'agit bien d'une clause optionnelle. Beaucoup d'entre elles, on le sait, sont en effet conclues pour une durée indéfinie.

Le Honduras, quant à lui, a précisément adopté successivement les solutions b) et c) évoquées ci-dessus, sans jamais provoquer de protestations de la part des autres Etats parties. D'une façon générale, il a, depuis les travaux de la conférence de Bogotá (voir son projet de résolution sur la juridiction de la Cour internationale de Justice du 21 avril 1948, *Documents de la troisième commission, neuvième conférence*, p. 79; doc. CB-330/C.III-Sub.A-6) jusqu'à aujourd'hui, toujours préféré compléter la reconnaissance de juridiction de la Cour faite à l'article XXXI par ses propres déclarations. Et pour répondre à l'une des questions de M. Chayes, s'il n'a pas transmis au secrétariat général de l'Organisation des Etats américains les déclarations de 1954 et de 1960, c'est tout simplement parce que celles-ci, ne comportant aucune réserve, ne différaient en rien de la substance de l'engagement souscrit dans la clause collective de l'article XXXI du pacte. En revanche, à partir du moment où, soit en 1986, il a affecté cette déclaration de réserve comme l'article 36, paragraphe 2, du Statut lui en donne le droit, là, la notification au secrétariat général de l'Organisation des Etats américains devenait indispensable.

J'en viens maintenant à la pratique des Etats parties au pacte. Sur treize

Etats en incluant le Honduras, une grosse majorité, soit dix (Mexique, Costa Rica, Honduras, Nicaragua, République Dominicaine, Haïti, Panama, Uruguay, Colombia et Brésil de 1947 à 1953), a émis, en plus de la reconnaissance de juridiction de la Cour établie à l'article XXXI, une déclaration unilatérale. Deux Etats seulement l'ont fait après l'entrée en vigueur du pacte, le Costa Rica, en 1973, et le Honduras, quand il renouvela sa déclaration de 1948 une première fois en 1954, une seconde fois en 1960, puis lorsqu'il la modifia en 1986. Mais, encore une fois, la variété de ces pratiques est significative de leur conformité aux règles du Statut de la Cour puisqu'il est précisément de l'essence du système de la clause optionnelle de permettre aux Etats une grande liberté dans l'expression de reconnaissance de la juridiction.

Ce qui, en revanche, est totalement improbable, c'est qu'en vertu de la même base légale, c'est-à-dire précisément l'article 36, paragraphe 2, du Statut, la reconnaissance de la juridiction de la Cour effectuée par un Etat varie vis-à-vis d'une catégorie d'Etats ou d'une autre.

La pratique démontre que le régime de la reconnaissance de juridiction de la Cour sur la base du système de la clause optionnelle est homogène pour chaque Etat qui y a souscrit. On peut certes reconnaître concurremment la juridiction de la Cour sur la base du système de la clause optionnelle en même temps que, d'un autre côté, on la reconnaîtra sur une base conventionnelle, selon cette fois l'article 36, paragraphe 1, du Statut. Mais dans le cadre du seul système de la clause optionnelle, il y a unité de juridiction.

Ainsi, puisque l'article XXXI du pacte renvoie à l'article 36, paragraphe 2, du Statut, ce sont, dans la mesure où elles existent, les déclarations unilatérales des Etats parties qui déterminent la portée de la reconnaissance de juridiction faite par chacun d'entre eux.

J'en viens alors à l'examen des liens qui unissent l'article XXXI du pacte à l'article XXXII, même si, bien sûr, à cette occasion, j'aurai nécessairement l'occasion de revenir sur l'articulation, comme en écho, de l'article 36, paragraphe 2, par rapport à l'article 36, paragraphe 1. C'est mon troisième et dernier point.

III. LA POSITION DU NICARAGUA À L'ÉGARD DE LA QUESTION DES LIENS ENTRE LES ARTICLES XXXI ET XXXII DU PACTE EST ASSEZ ORIGINALE

Le Nicaragua déclare en effet, M. Chayes nous l'a confirmé jeudi matin, qu'après tout il y a bien des liens entre les articles XXXI et XXXII. Mais des liens limités. Le premier définit les classes de différends juridiques susceptibles d'un recours unilatéral devant la Cour (ci-dessus p. 89). C'est même pour cela seulement qu'il se réfère au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. Pour le reste, l'article XXXI est destiné à permettre un recours direct à la juridiction pour le règlement des seuls différends juridiques sur la base de l'article 36, paragraphe 1.

L'article XXXII, quant à lui, couvre en réalité toutes espèces de différends quelle que soit leur nature (*ibid.*, p. 90). Mais, Monsieur le Président, cette interprétation soulève au moins trois objections:

a) En premier lieu, le Nicaragua ne nous dit pas sur la base de quel raisonnement logique ou de quelle technique d'interprétation il parvient, à propos de l'article XXXI, à faire un usage sélectif de la référence que ce dernier établit à l'article 36, paragraphe 2, du Statut. Il prend l'article 36, paragraphe 2, «à la carte».

Il en garde la définition des différends juridiques. Il en jette au rebut le mécanisme de la clause opérationnelle. Il l'utilise *ratione materiae*, mais il en

écarte la portée instrumentale, puisque d'après lui, aujourd'hui, contrairement à ce qu'il déclarait hier, l'article XXXI n'est plus une clause optionnelle collective de reconnaissance de la juridiction de la Cour. Quelle est la justification de ce débitage arbitraire d'une seule et même disposition du Statut? Mystère, Monsieur le Président. Comme nous l'avons dit maintes fois nous-mêmes, il est certes d'autres auteurs, ayant nos sympathies, qui disent, tel M. García Amador, que l'article XXXI définit le champ matériel de la juridiction de la Cour. Seulement ces auteurs, je vous les ai recités mardi dernier, disent aussi que l'article XXXI est une déclaration optionnelle collective. Quant à eux, ils recollent les morceaux de l'article 36, paragraphe 2, du Statut. Ils prennent la référence qu'y établit l'article XXXI du pacte dans son acception pleine et entière, à la fois substantielle et procédurale. C'est ce que faisait le Nicaragua de 1984. C'est ce que le Honduras de toujours continue à faire. Mais le Nicaragua de 1988, impitoyable, se livre sans explication à l'amputation du pauvre paragraphe 2 de l'article 36 du Statut!

b) La deuxième objection c'est que la plaidoirie de M. Chayes confirme la thèse de plusieurs des auteurs qu'il a cités au chapitre 3 — confirme qu'il fait sienne cette thèse — cette thèse d'après laquelle c'est le traité et, sur sa base, les parties qui restent ainsi maîtres de la distinction des conflits juridiques et des conflits politiques puisqu'elles pourront, pour le règlement des uns, choisir la voie de l'article XXXI et, pour la solution des autres, élire celles de l'article XXXII. Pourtant rappelons-le, seule la Cour est maîtresse de la qualification des différends dans son appréciation souveraine de leur justiciabilité. Ainsi le dit son Statut, comme du reste l'article XXXIII du pacte.

c) Enfin, la troisième et principale objection tient au fait que, si l'on suit la thèse actuelle du Nicaragua, on doit alors se rendre à l'évidence, deux articles du pacte sont redondants! Ils prévoient en fait deux voies d'accès à la Cour sur la base du seul article 36, paragraphe 1, du Statut: il y a l'article XXXI qui selon le Nicaragua d'aujourd'hui est un engagement contractuel de recourir à la juridiction (article 36, paragraphe 1, du Statut). Et puis il y a l'article XXXII qui est également un engagement contractuel de recourir à la juridiction (article 36, paragraphe 1, du Statut).

Mais alors on ne voit du même coup plus très bien pourquoi il tenait, et semble tenir toujours autant, à la distinction des conflits juridiques et des conflits politiques. En effet, comme il le dit lui-même, l'article XXXII, je cite M. Chayes, «*covers all disputes whatever their nature*» (ci-dessus p. 90). Il couvre, à la fois, les différends politiques et juridiques. Mais alors à quoi sert l'article XXXI? Son existence serait-elle justifiée parce qu'il s'appliquerait «à l'égard de tout autre Etat américain», alors que l'article XXXII ne concernerait que les Etats parties? Mais M. Chayes jeudi dernier, devant vous, a fait amende honorable sur ce point. Il a reconnu que, grâce à la lecture assidue du mémorandum américain, une telle distinction lui était désormais apparue inadmissible. Nous le savions bien, nous qui ne l'avons jamais utilisée.

L'existence de l'article XXXI trouverait-elle un sens parce que l'article XXXII permettrait au préalable de recourir à la conciliation? Mais tout le chapitre III est précisément destiné à organiser ce recours à la conciliation et il n'était nul besoin pour ce faire de l'article XXXII, qui, lui, figure au chapitre IV relatif au recours à la juridiction.

Mais alors à quoi a-t-il servi aux auteurs du pacte, je le demande à la Cour, d'avoir consacré, bien maladroitement, si l'on suit l'argumentation actuelle du Nicaragua, d'avoir institué deux fois la même voie de recours, c'est-à-dire sur la base de l'article 36, paragraphe 1, du Statut? Quelles sont les causes de cet invraisemblable doublon? Nous en attendons toujours la réponse.

Ce qu'il faut bien voir ici c'est que des deux dispositions, l'article XXXI et l'article XXXII, c'est le second qui organise la voie de recours la plus stricte à la juridiction, car à la différence de l'article XXXI, cette voie de recours ne peut pas être pondérée par le système des réserves. Dans le cas de l'article 36, paragraphe 1, du Statut, pas de réserve possible. Certes l'article XXXII a son propre régime de pondération, c'est la condition de l'épuisement préalable des voies de la conciliation. Mais du strict point de vue de la reconnaissance de la juridiction, il n'y a pas la possibilité de soupape de sûreté, si j'ose dire, qu'offre l'article XXXI, articulé à l'article 36, paragraphe 2, permettant ainsi le jeu des réserves.

Les auteurs du projet de 1985 de réforme du pacte de Bogotà ne s'y sont du reste pas trompés. Lorsqu'ils ont proposé de modifier une disposition, c'est l'article XXXII qu'ils ont choisi de réformer, pas l'article XXXI. En vue de réduire les conditions d'accès à la Cour et de les subordonner davantage à l'assentiment préalable des Etats concernés, le comité juridique interaméricain a prévu de remplacer ce recours consensuel, établi par l'article XXXII, par la condition de l'accord préalable, sur la possibilité éventuelle du recours unilatéral à la juridiction. En cas d'échec de la conciliation et d'impossibilité d'un accord sur l'utilisation d'une procédure d'arbitrage, les parties au différend ne pourraient désormais aller devant la Cour que si par avance, et par voie de compromis, avant même le recours à la conciliation, elles en ont prévu d'un commun accord la possibilité.

Cette réforme n'est pas entrée en vigueur, elle a même été vigoureusement critiquée, notamment par le Président Jiménez de Aréchaga, parce qu'elle porterait atteinte à l'originalité du pacte; mais elle est illustrative de la disposition dans laquelle se retrouve justement le poids juridictionnel le plus considérable.

Ainsi pour finir, Monsieur le Président, je ferai les observations suivantes:

- Il y avait un sens à la thèse défendue par les Etats-Unis en 1984, dans ce fameux mémorandum de l'annexe 39 à leur mémoire (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*): ils voyaient en effet une reconnaissance conventionnelle de la juridiction de la Cour à la fois dans l'article XXXI et dans l'article XXXII. Donc, me direz-vous, ils soutenaient la thèse actuelle du Nicaragua. Non, non. Car, en même temps, ils conditionnaient l'invocation du premier par l'épuisement des conditions posées au second. Pour eux, les articles XXXI et XXXII ne formaient alors qu'une seule et même voie de droit, établie sur la base de l'article 36, paragraphe 1, du Statut.
- Il y avait également un sens à la thèse que leur opposait le Nicaragua, parce qu'il opérait alors une claire distinction entre les articles XXXI et XXXII par la constatation du fait que l'un relevait de la clause optionnelle, et donc des réserves éventuelles, alors que l'autre était tributaire de la reconnaissance conventionnelle.
- Il y a un sens, comme le fait un large courant de pensée, dont M. García Amador est le représentant le plus autorisé, à défendre à la fois que l'article XXXI est relié à l'article 36, paragraphe 2, du Statut, en considérant qu'il s'agit d'une déclaration optionnelle conjointe, et à l'article XXXII, en percevant ce dernier comme établissant les conditions procédurales de la saisine unilatérale. C'est une thèse que l'on peut dire symétrique à la thèse américaine de 1984. Ici l'unité du couple formé par les articles XXXI et XXXII se retrouve sous le giron de la clause optionnelle, alors que dans la thèse américaine de 1984 elle était établie par l'établissement de la juridiction sur base contentieuse.

— En revanche, nous devons constater qu'il n'y a qu'incohérence logique à soutenir à la fois que les articles XXXI et XXXII relèvent l'un et l'autre de la reconnaissance conventionnelle (art. 35, par. 1), permettent l'un et l'autre de résoudre des différends juridiques, et constituent pourtant des voies d'accès distinctes à la juridiction. Il faut choisir. Ou bien, le chapitre IV du pacte (article XXXI et XXXII) est considéré comme aligné sur le système de la clause optionnelle, et alors les réserves honduriennes empêchent aujourd'hui de l'invoquer, ou bien, on le voit comme un ensemble conventionnel d'établissement de la juridiction, et alors le recours à celle-ci est conditionné par l'épuisement préalable de la conciliation et de la tentative d'arbitrage. Deux conditions qui ne sont pas remplies dans la présente affaire.

Cette seconde thèse a été défendue par les Etats-Unis, elle est symétrique de celle de M. García Amador, elle a également un sens. Mais on ne peut concurremment défendre que l'un et l'autre, XXXI et XXXII, sont des reconnaissances conventionnelles, d'écartèlement de la logique.

De toutes les solutions possibles, la seule qui respecte avec une fidélité parfaite la lettre aussi bien de l'article XXXII que de l'article XXXI est celle défendue à titre principal par le Honduras depuis 1948, même si nous vous avons proposé également, parmi les autres possibilités, la thèse, disons, «García Amador», qui présente le plus de cohérence logique, et dont l'acceptation ou le rejet est de toute façon indépendante de la thèse principale du Honduras, selon laquelle l'article XXXI est une reprise, au sein du pacte, du système de la clause optionnelle dont l'invocation est ici stérilisée par les réserves honduriennes. L'article XXXII est une reconnaissance conventionnelle de juridiction dont les conditions procédurales ne sont pas remplies en l'espèce. Dans l'un et l'autre cas, votre haute juridiction doit décliner sa compétence.

Je vous remercie, Monsieur le Président, et vous prierais de passer la parole à M. l'agent du Honduras pour ses conclusions.

STATEMENT BY MR. CARÍAS
AGENT FOR THE GOVERNMENT OF HONDURAS

Mr. CARÍAS: Mr. President and distinguished Members of the Court.
Only a brief statement to say that Honduras maintains the submissions presented in its Memorial¹ filed in February 1987.

¹ See I, p. 80.

REQUEST BY THE PRESIDENT

The PRESIDENT: Last Friday, Mr. Argüello Gómez reserved the right to reply to the argument put forward today by Honduras. Do you wish to use this right, Ambassador?

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Yes, Mr. President. Nicaragua wishes to make use of this right of a rejoinder.

The PRESIDENT: Therefore we will meet tomorrow at 3 p.m. Does that suit you?

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Mr. President, if I could make a suggestion. I think that Honduras has had three days in which to prepare itself for coming before the Court and I think this should be taken into consideration by the Court.

The PRESIDENT: I think that there are two holiday dates in the middle, that is, Saturday and Sunday, so Honduras has had really this morning and Friday afternoon. Therefore perhaps we can go until Wednesday morning.

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: That would be agreeable to Nicaragua, Mr. President.

The PRESIDENT: Therefore, the next meeting of the Court to hear your arguments will be on Wednesday morning at 10 a.m.

The Court rose at 6.05 p.m.

SIXTH PUBLIC SITTING (15 VI 88, 10 a.m.)

Present: [See sitting of 6 VI 88, Judge Nagendra Singh absent.]

The PRESIDENT: Judge Nagendra Singh will not be present this morning at the sitting, for personal reasons that have been explained to me.

We have received from Nicaragua two sets of documents and these have been transmitted to the Honduran side. These documents will be referred to in the course of the public sitting of this morning.

REJOINDER OF MR. ARGÜELLO GÓMEZ

AGENT FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Mr. President, Members of the Court.

Before going directly to the rejoinder of the arguments made by the representatives of Honduras, I think this whole case must be put in perspective.

This is not a case that has been lightly brought by Nicaragua in order to avoid the use of other peaceful means. As I explained in my opening speech in the previous round of arguments, the problems with Honduras have been festering for many years.

Mr. Carías stated in his opening speech in the first round of pleadings: "The relations between Nicaragua and Honduras have been notoriously relations of an abnormal character during the past decade." I agree with my colleague on this point: after the overthrow of the Somoza dictatorship in Nicaragua ten years ago the relations have not been of a moral character. They have not reached the limits of armed conflict as defined by Mr. Brownlie, but there is no denying that they have been less than normal.

Having said this, it seems really a surrealistic endeavour to insist that prior negotiations have not been exhausted or that there was anything left to realistically attempt by Nicaragua before coming to this Court.

In his first intervention, Mr. Hernández Alcerro began by pointing out that Nicaragua could not read into the words of Article II of the Pact of Bogotá "in the opinion of the parties" the meaning that it was "in the opinion of both parties", only to conclude after 45 minutes that, in Honduras's understanding, it should be read as saying "in the opinion of one of the parties".

In any case, what is really evident in this text, that has been authenticated in four languages, is that the opinion of a procrastinating party cannot foil the search for peaceful solutions by the other party. After the decade of, in the phrase of Mr. Carías, "abnormal" relations, to try to block this suit with split-haired literal interpretation of the Pact goes against the common-sense origin of these legal dispositions, which were designed to avoid hasty, unpremeditated use of other means of pacific settlement involving the use of third parties or organs. Nicaragua has counted to ten years and is still counting.

I believe this preliminary observation was necessary because in reading the nine hours of Honduran transcript, one would think that bilateral negotiation or multilateral negotiations were solutions not given an adequate chance by Nicaragua.

As to bilateral negotiations, our Counter-Memorial explains what came of the last one that took place in Guasaule in May of 1981. No other bilateral agreement has been able to be reached since that time.

The multilateral negotiations will be referred to subsequently in this speech.

As a general observation on this point, I would ask the Court to read carefully the expositions of Mr. Cárías and Mr. Hernández Alcerro on the position of Honduras on negotiations. I frankly have not been able to understand, in reading their statements, whether Honduras believed bilateral negotiations were necessary, or whether multilateral negotiations should precede this or what exactly their position is on this point. In any case, to spend so many hours, so many years later, explaining the need for these negotiations to take place before coming to this Court, is a very surprising development.

In his first intervention, Mr. Hernández Alcerro quotes several authors to emphasize the point that the Pact of Bogotá has very complicated mechanisms and conditions that have to be fulfilled in its application and that for this reason it has "not been used for the peaceful settlement of disputes". Is Honduras suggesting that the Pact might have fallen into desuetude because of its lack of application?

Unfortunately, I do not think the Court will have the need to interpret the Pact. The position of Nicaragua is so clearly rooted in the jurisdiction afforded by Article 36 of the Statute of the Court that no further basis is needed. On the other hand, it would have been a good opportunity to clarify whether the Pact is a reasonable and workable document, or if it is so formalistic and riddled with puzzles, as Honduras suggests, that it cannot be realistically used as basis for jurisdiction.

The Agent of the Republic of Honduras, Mr. Cárías, made five main points in his opening speech for the second round of arguments. I will try to answer his affirmations in the way he chose to make them.

First, that Nicaragua has suggested that "in essentials, the issues raised in this case have already been decided by the Court in 1984".

This point has already been explained adequately by Professor Pellet. In any case, the Court knows quite well the issues that were involved in the 1984 case and can draw its own conclusions without lecturing from the Parties.

The second point made by Mr. Cárías refers to what he calls "the misleading impression given by Nicaragua that Honduras attempted to frustrate Contadora".

Before going further into this point, it should be recalled that it was Honduras who brought Contadora into these hearings and it was necessary to set the record straight.

The only real use Honduras has made of Contadora up to the present time is to invoke its existence in order to avoid the jurisdiction of this Court.

In my opening speech, I recalled the two salient points in the history of Contadora. The production of two proposed documents for the consideration and signature of the Central American Nations. The first one was presented by Contadora in September of 1984, after nearly two years of negotiations. Only Nicaragua accepted it in all its terms.

The second document was produced in June 1986 and, as I have already pointed out, Nicaragua agreed but Honduras replied that it was not satisfied and again refused to sign this new document. This negative reply by Honduras preceded by more than one month the filing of the Application in this case, and was the main reason why Contadora could advance no further. The filing of this Application thus was not the reason why the Contadora "procedure was suspended", as the Honduran Agent affirms. I have also pointed out that this

refusal by Honduras was one of the reasons taken into consideration in deciding our coming to this Court.

Mr. Carias has said that the way Nicaragua has presented the issue of Contadora lacks "technical and juridical level". Frankly, I don't see this lack in having pointed out the plain truth that if Contadora was to be mentioned here, it should be recalled who accepted the work of Contadora and who did not accept it. After all, the purpose of Contadora was precisely the preparation of those documents for the agreement of the parties. Besides, and I repeat, Honduras was the one to bring Contadora into these proceedings. The Ministers for Foreign Affairs of the Contadora countries and the Support Group would probably be bemused on learning that finally Honduras has discovered a use for their years of efforts.

A very telling pattern of Honduran behaviour emerges from the following facts. When Nicaragua brought this case, Honduras had already stated that it would not sign the last Contadora Peace Treaty. Nonetheless, after this case was filed, and as can be seen in the Honduran Memorial (I), the excuse given for not accepting the jurisdiction of this Court was that Contadora was in process and that this was the appropriate forum. Of course, at the other side of the Atlantic, Honduras refused further Contadora efforts, saying that this wasn't possible while this case was pending.

The other telling fact that shows the pattern is more recent. As has been recalled, the proceedings in this case were suspended at the request of the Honduran President after the signing of the Esquipulas II Accord. Nicaragua accepted this for the reasons given in my previous exposition, and which are very clearly stated in the diplomatic note sent by the Foreign Minister of Nicaragua to his Honduran counterpart on 23 April of this year. A copy has been provided to the Court.

But what has caused surprise is that it was Honduras who requested that the proceedings in this case be reactivated.

Why? It has surprised even persons close to this affair. The last they had heard of this situation was a couple of weeks earlier when Honduras had called for a meeting of the Security Council and circulated a resolution that in effect pretended to call on Nicaragua to withdraw this case. Presumably, friendly advisers suggested that this resolution was preposterous and that it should be withdrawn. And so it was. But why, then, request the reactivation of what they had so anxiously tried to avoid? Almost as anxiously as they have avoided any verification or inspection in Honduran territory.

The answer was given by the Minister for Foreign Affairs of Honduras. In an open letter published in *La Tribuna* on 3 June of this year, he affirms that Honduras will not continue with the Esquipulas Agreement whilst this case is pending.

In other words, on the other side of the Atlantic Honduras tells its Latin American counterparts that it cannot comply with Esquipulas because of these proceedings.

On the other hand, on this side of the Atlantic and before this Court, Honduras says these proceedings should not go ahead because there is another process that is ongoing and more appropriate, something which stops the Court from continuing this case.

The pattern speaks for itself and calls for no further comment.

At this point, it is perhaps appropriate to refer to the offer made by Nicaragua to Honduras and partially quoted by Mr. Hernández Alcerro in his exposition (see *supra* p. 157).

On 28 March of this year, President Ortega of Nicaragua sent a letter to

President Azcona offering the eventual withdrawal of this Application if certain conditions specified therein were met. A copy of this letter was sent to the Court the following day, that is, 29 March of this year.

To presume to see in this offer an acceptance that the "new declaration" of Honduras was valid, and that therefore the reservations purportedly made were applicable, is simply not true. We could go on at length as to why this offer cannot be interpreted in the fashion suggested by Honduras, but I think the Court can make up its mind very easily on this point. If anything, this offer of Nicaragua highlights the good faith of the efforts of Nicaragua in its dealings with Honduras, and perhaps I should thank Mr. Hernández Alcerro for bringing it to the attention of the Court again.

The third point of Mr. Carías is on the implication of the Sapoá Agreement which he affirms has been deliberately ignored by Nicaragua in these proceedings.

And why not, may one ask?

This agreement is between the constitutional Government of Nicaragua and a group of Nicaraguans identified in that agreement as the "Nicaraguan resistance". It has less of the characteristics of an international agreement than, for example, the legitimate Government of Honduras signing an agreement giving special exploratory rights in parts of its territory to an American company called, for example, "North and Associates".

This agreement shows that those who signed it recognized the Nicaraguan Government as constitutional. For this reason the Honduran suggestion as to their status as "insurgents", and the purported existence of a civil war in Nicaragua, is all the more surprising. In any case, this sheds light on a very peculiar situation. Honduras — after years of protestations that they could not control the *contras* in their territory — finally was able to expel some of them a few weeks ago. Those that were expelled were precisely those that had signed the Sapoá Agreement that Honduras has mentioned in this Court. This telling fact was called to the attention of the Honduran Government in a diplomatic note sent on 9 May of this year and which has been provided to the Court.

I must also point out that the references by the representatives of Honduras to the opinions of their Government as to the way the internal affairs of Nicaragua should be handled, shows a will to intervene in the internal affairs of Nicaragua so strong that even here, in these proceedings, the tip of the iceberg is seen.

The negotiations of the Nicaraguan Government with the *contras* cannot be used to justify the activities of Honduras with relation to this group. Of course, this will be a matter that will appropriately be treated in another phase of these proceedings.

My references to their dealings with the *contras* was made because these hearings cannot be heard completely *in vacuo* . . . in the air, to use the phrase of Mr. Bowett. Thousands of Nicaraguans have died, and the territory of Nicaragua — not that of Honduras — has been ravaged.

In relation to these latest activities of the Government of Honduras vis-à-vis the *contras*, which are attempted to be portrayed as philanthropic, the Secretary General of the Organization of American States sent a letter to Secretary of State Shultz of the United States on 25 April of this year, saying very clearly that deliveries of assistance to the *contras* during the peace process are not congruent with the Sapoá Agreement or the Esquipulas II Accord. Consequently, he expresses his "deep concern about this whole situation". A copy of this letter has been supplied to the Court.

The fourth point made by Mr. Carías is to the effect that Nicaragua has

distorted the position of Honduras on verification under the Guatemala Accord.

I think the letter sent by the Minister for Foreign Affairs of Honduras criticizing the "vitiated will" of the members of the Verification Committee set up by Esquipulas II, and which I read verbatim in my opening speech, speaks for itself.

This position, in this letter, of Honduras resulted in the changing of the composition of the members of the Verification Committee. Henceforth, as Honduras points out, it would only consist of the Central American countries without the participation of the Ministers for Foreign Affairs of Contadora and the Support Group, or that of the Secretary-General of the United Nations, or the Secretary General of the Organization of American States.

What Honduras fails to point out, is that in the meeting that resulted in this removal of the non-Central American members of the Verification Committee, the position of Honduras had been that it would withdraw if this change was not made. Nicaragua, in the interest of keeping alive the Esquipulas Accord, agreed to this together with the other participants.

Nicaragua at the time pointed out that this change effectively weakened the Verification Committee in as much as the same countries were not set up as judges and defendants.

If Honduras had not agreed to an inspection *in situ* when the verification committee had important members and witnesses, how then would it agree when it depended exclusively on its own will? Honduras must remember that those meetings are widely attended, and that the records of those meetings cannot be kept secret forever. As a matter of fact, an earlier version of the persistent Honduran efforts to hinder the other process, that of Contadora, can be read in the book published by the former Minister for Foreign Affairs of Panama and which was quoted in our Counter-Memorial (I).

I was very surprised to hear Mr. Carías cite a report of the fact-finding mission of the United Nations to the Bocay area on the border between Nicaragua and Honduras. He goes on to say that the report

"acknowledged that in the course of the military operations in March, the Nicaraguan forces may have carried out incursions two or three kilometres into Honduran territory".

I do not need to dwell on the detail that the report does not affirm this as a fact.

What is pertinent to recall is that this situation is described in the context of the fourth point of the Agent's speech, that is the one in which he purports to show that Nicaragua has distorted Honduras's position on verification. The surprising thing is that he failed to point out that this precise United Nations mission was also not allowed into Honduran territory. Only Nicaragua opened its doors to this mission.

The fifth and final point made in the opening speech of the Agent of Honduras, Mr. Carías, is that Nicaragua has made baseless speculations on the reasons behind the Honduran "new declaration" of 22 May 1986.

The object of those so called speculations was indicated extensively in my opening speech and I will not go into them again. The main point was that the situation covered by that document is coloured from top to bottom with references to the territory of Honduras.

Evidently this exercise had the further effect of finally forcing Honduras to try to present a case based on the reservation contained in its "new declaration". This aspect will be developed further by Mr. Brownlie.

My only comment at this point is to say that it really is mind-boggling to

consider the proposition that the destruction and ravaging of the Nicaraguan territory and the thousands of Nicaraguan deaths could seriously be presented by Mr. Bowett as affecting the Honduran territory.

To finalize my comments on the Agent of Honduras' speech, Mr. Carías, I wish to point out that Nicaragua has never complained of having received delayed information with respect to the Honduran "new declaration" through private channels or that there was a lack of diligence on the part of our Embassy in Tegucigalpa. This is a wholly gratuitous construction of the narration of events given in my opening speech that was meant to highlight the diligence shown by Nicaragua in this affair.

As Mr. Pellet will point out, even if the publication by the Honduran Congress of 22 May 1986 of the edict containing the "new declaration" had become known immediately and Nicaragua placed in an appropriate position in which to consider a reply, a reasonable time had not elapsed — even from this period — to the time of the filing of this Application that occurred two months later on 28 July. I repeat the telling fact already noted, that Honduras took more than one month, after being duly notified of the filing of this Application, to inform the Court that it questions its jurisdiction. This decision is a fairly easy and quick one to take compared with what Nicaragua had to take into consideration in bringing the case before the Court, and which I tried to make visual in my previous intervention.

Mr. Carías pointed out in his opening statement that an important difference between this case and that brought against the United States by Nicaragua is that "the relationship between the obligations of the parties under the Pact of Bogotá . . . an important issue in this case, was not at issue in 1984".

I agree with this statement and hence find the insistence of the Honduran counsel on Nicaragua's position on this point — the Pact of Bogotá — in that case with the United States — where the Pact was not in play — to be simply a smokescreen against the important issues at hand. The reference, and particularly when made by the Honduran counsel, that this is a test of Nicaragua's good faith is simply preposterous.

I have said in my previous intervention that the important thing is to explain clearly what Nicaragua's position is now before the Court, not least because it is the first time Nicaragua is invoking the Pact of Bogotá.

Honduras has at different opportunities questioned the reasons for Nicaragua's withdrawal of an Application it had filed against Costa Rica.

Evidently, the bilateral relations between Nicaragua and Costa Rica are not the object of this case and cannot be explained in any effective manner at this opportunity, even if considerations of time allowed it.

Therefore, the answer given to the Honduran Agent's question is necessarily partial and related to the specific act involved. In effect, it will consist of a single example.

But before going any further it should be emphasized that the fact that the procedure followed by Nicaragua with relation to the cases then pending before this Court was different vis-à-vis Costa Rica and Honduras serves to highlight, if anything, another point and that is that these judicial proceedings were independent of the signing of Esquipulas II.

It should be further noted on this point, before going on to address the question in reference, that the Commission set up by Esquipulas II to verify the compliance of the parties with the agreement, never referred to these cases before the Court as being part of any agreement and hence in need of verification. The attempt by Honduras to portray the agreement of suspension of this

case by Presidents Ortega and Azcona as part of Esquipulas really only serves to weigh the good faith of the parties involved.

Coming back to the main point, it should be recalled that shortly before the meeting of Esquipulas II the President of Costa Rica publicly ordered *those contras* then living and operating in Costa Rica that they should stop their participation in armed activities or abandon the country. This order was carried out at the time and several members of the *contra* leadership publicly stopped their illegal activities in compliance with President Arias's orders.

On the other hand, Honduras took no initiatives of a similar nature. Quite the contrary, as has already been pointed out, the only *contras* that have ever been expelled from Honduras were those that signed the Peace Agreement of Sapoá last March, and that has been brought to the attention of the Court precisely by Honduras.

Mr. President, I wish to point out that the relations between Nicaragua and Honduras can be further appreciated in the diplomatic correspondence that has been made available to the Court. This correspondence clarifies those situations which might have been mentioned here and that might not have been addressed adequately for lack of time.

Mr. President, Members of the Court, with this I have concluded my part of our rejoinder. I now ask you to give the floor to Mr. Pellet.

DUPLIQUE DE M. PELLET

CONSEIL DU GOUVERNEMENT DU NICARAGUA

M. PELLET: Monsieur le Président, Messieurs les juges, comme lors du «premier tour» des plaidoiries, je m'efforcerai d'établir successivement, en deux parties tout à fait distinctes, d'abord que la prétendue «nouvelle déclaration» du Honduras n'est pas opposable au Nicaragua, ensuite, et après l'intervention de M. Brownlie, que vous ne sauriez au surplus accueillir les exceptions d'irrecevabilité que la partie hondurienne prétend tirer des articles II et IV du pacte de Bogotá. Sans répéter ce qui a été traité dans le contre-mémoire du Nicaragua — dont celui-ci maintient intégralement l'argumentation — sans répéter non plus ce qui a été dit dans nos précédentes plaidoiries, je me bornerai à réfuter aussi brièvement que possible l'argumentation du Honduras sur chacun de ces points.

I. LA «NOUVELLE DÉCLARATION» DU HONDURAS N'EST PAS OPPOSABLE AU NICARAGUA

1. Comme elle l'a rappelé dans l'affaire relative à l'*Application de la convention de 1902 pour régler la tutelle des mineurs*, la Cour

«reste libre dans le choix des motifs sur lesquels elle fondera son arrêt et n'est pas tenue d'examiner toutes les considérations présentées par les Parties, si d'autres lui paraissent suffisantes à cette fin» (*C.I.J. Recueil 1958*, p. 62).

Ce principe de l'économie des moyens nous conduit à penser, contrairement à ce qui paraît être l'opinion de M. Bowett, qu'il n'est probablement pas utile de discuter à perte de vue sur la question de savoir si, dans l'abstrait, un Etat peut ou non dénoncer sa déclaration facultative lorsque celle-ci est faite sans limitation de durée. C'est un cas concret sur lequel vous êtes appelés à vous prononcer. Il suffit bien plutôt de constater qu'en la présente espèce la «nouvelle déclaration» du Honduras n'est pas opposable au Nicaragua du fait, d'une part, de la position prise par le Honduras en 1974 quant à la portée des déclarations faites sans limitation de durée et que, d'autre part, en tout état de cause, un «délai raisonnable» ne s'est pas écoulé entre la formulation de cette «nouvelle déclaration» — quelle qu'en soit la date, j'y reviendrai — et le dépôt de la requête.

Etant donné que le Honduras n'est pas revenu, en plaidoirie, sur le premier point, c'est-à-dire sur l'idée qu'il a interprété, de façon très claire, ce qu'il entendait par déclaration de durée indéterminée, je ne pense pas utile d'y revenir en je me permets simplement de renvoyer à mon exposé de vendredi dernier (ci-dessus p. 125 et suiv.).

Dès lors, le seul problème auquel je m'attacherai est celui du «délai raisonnable».

Selon mon contradicteur, il n'existe pas de règle imposant un tel délai avant l'entrée en vigueur de la modification ou du retrait d'une déclaration faite pour une durée indéterminée. Pour l'affirmer M. Bowett se fonde sur trois considérations:

- les précédents seraient en sens contraire;
- cette règle n'aurait aucun fondement;
- et, en tout état de cause, le délai aurait commencé à courir à compter du 6 juin 1986.

Je reprendrai ces trois propositions mais dans un ordre différent et en m'interrogeant d'abord sur:

A. Le fondement de l'exigence d'un délai raisonnable

2. Selon M. Bowett, l'exigence d'un délai raisonnable ne saurait trouver son fondement dans le Statut de la Cour car «States can dispense with any such obligation by express reservation» (ci-dessus p. 153). C'est une vue bien singulière. Certes, les Etats peuvent se réserver le droit de modifier ou de mettre fin à leur déclaration avec effet immédiat et vingt-sept des quarante-cinq Etats parties au système de la clause facultative se sont, en effet, réservé ce droit. Mais *a contrario*, il en résulte que si la déclaration des Etats qui ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour est muette, ils admettent, implicitement mais nécessairement, qu'ils ne bénéficient pas d'une telle possibilité. Du reste, cette conclusion est seule compatible avec le texte du paragraphe 3 de l'article 36 du Statut qui opère une distinction entre les déclarations «faites purement et simplement» et celles qui sont prévues «pour un délai déterminé». Si les premières peuvent être modifiées ou dénoncées avec effet immédiat et sans condition, que reste-t-il de la distinction? En quoi les autres se singularisent-elles?

3. Revenant à une idée qui lui est chère, M. Bowett s'en prend en second lieu à l'analogie avec le droit des traités qui constitue en effet l'un des motifs, parmi d'autres, permettant au Nicaragua d'affirmer l'exigence d'un délai raisonnable.

Entre les deux tours de plaidoirie, la thèse hondurienne a cependant évolué sur ce point. Lundi 6 juin, le lien consensuel créé par les déclarations faites en vertu de l'article 36, paragraphe 2, ne se réalisait qu'au moment du dépôt de la requête (ci-dessus p. 21); le 13 juin, M. Bowett affirme «States make a bond or lien vis-à-vis the Court» (ci-dessus p. 152). La Cour pourtant, que je sache, n'est pas partie au système de la clause facultative et, je l'ai rappelé la semaine dernière, sa jurisprudence constante est bien que les déclarations des Etats constituent un réseau de relations contractuelles non pas entre eux et la Cour, mais entre Etats (ci-dessus p. 127). Telle est aussi la position de la doctrine la plus autorisée et, par exemple, de sir Gerald Fitzmaurice (*British Year Book of International Law*, 1957, p. 230-232), de sir Humphrey Waldock (*The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 345-346) ou de Charles De Visscher (*Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, 1968, p. 199).

Et l'on ne voit pas du tout en quoi, si ces déclarations «created a consensual bond at the outset, when initially made, this would eliminate the right of a State to reserve the power to terminate or modify at will» (ci-dessus p. 153). Faut-il le redire? Ces déclarations engagent les Etats, dans la limite de ce qui y est déclaré; exactement de la même manière qu'un traité lie les parties pour, et seulement pour, ce qui y est fixé et celles-ci peuvent, si elles le souhaitent, se réserver le droit de dénoncer le traité comme elles l'entendent, éventuellement avec effet immédiat.

4. Du reste, tel est bien l'esprit même de la clause facultative. Les Etats ne sont engagés en rien *ipso facto*, du fait qu'ils deviennent parties du Statut, mais

une fois effectuée la déclaration de l'article 36, paragraphe 2, l'«effet potentiel» de cette disposition — pour reprendre les termes dont s'est servie la Cour dans son arrêt du 26 novembre 1984 (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 404) — se trouve réalisé. L'Etat est lié par son engagement, auquel l'article 36 confère une valeur contractuelle — et il doit le respecter de bonne foi.

5. Il est tout à fait exact que la bonne foi n'existe pas *in vacuo*, ne crée pas d'obligations, par elle-même, «en l'air» (ci-dessus p. 152). En revanche, elle constitue un principe fondamental d'interprétation et même, comme le rappelle l'article 31, paragraphe 1, de la convention de Vienne de 1961, la règle générale d'interprétation.

Ici, l'obligation naît de la déclaration elle-même: l'Etat s'engage à se soumettre à la Cour dans les limites de celle-ci. C'est à ce stade que joue le principe de bonne foi: une déclaration faite pour une durée indéterminée ne peut être interprétée de la même manière qu'une déclaration de durée définie ou modifiable à tout moment. Ce n'est ni cohérent, ni conforme à l'esprit même du système de la clause facultative — dont je redirai à nouveau un mot tout à l'heure.

6. D'autant plus que M. Bowett feint d'oublier qu'une obligation internationale peut trouver son fondement en dehors d'un traité et, en particulier, dans «une pratique générale acceptée comme étant le droit». D'où l'intérêt d'étudier les précédents. C'est pourquoi j'en viens maintenant, Monsieur le Président, à l'examen de la pratique internationale.

B. La pratique internationale

7. Le conseil du Honduras étudie les rares précédents dont il dispose, exclusivement en relation avec la question plus large de l'interdiction de modifier ou de retirer une déclaration faite pour une durée indéterminée. Pour les raisons que j'ai mentionnées tout à l'heure, je relierai cette étude des précédents au problème plus précis du préavis raisonnable.

8. Quels précédents? M. Bowett est évidemment un peu à court. A toutes fins utiles, il annexe d'abord l'épisode colombien de 1936 (ci-dessus p. 151). Il suffit à cet égard de se reporter aux termes de la lettre de la Colombie au Secrétaire général de la Société des Nations, lettre en date du 27 août 1938 (*C.P.J.I. série E n° 13*, 1936-1937, p. 276-277) pour constater que «le texte de la déclaration de 1932 n'exprimait pas la volonté véritable de l'Etat déclarant et que la modification annoncée fut acceptée par tous comme la simple et incontestable correction d'une erreur de forme», ainsi que l'avait déjà rappelé devant cette Cour, le 9 octobre 1984, mon éminent ami M. Brownlie, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (audience publique du 9 octobre 1984, section «The Note of 6 April 1984 Cannot Modify or Terminate the United States Declaration of 1946», par. 2, A).

9. En ce qui concerne le Paraguay, il suffit, là encore, de lire la lettre que ce pays a fait parvenir au Secrétaire général de la Société des Nations, le 27 mai 1938, lettre qui reproduit le décret du 26 avril sur lequel son soi-disant retrait était fondé (*C.P.J.I. série E n° 14*, p. 51), pour vérifier que ce pays a bien invoqué un changement fondamental de circonstances pour justifier son geste.

Mais il y a beaucoup plus intéressant. Selon M. Bowett: «this unilateral termination was, in due course, recognized as effective and valid» (ci-dessus p. 152). «In due course»? Le temps, en effet, a fait son œuvre, mais seulement en 1959... Ce n'est en effet qu'à partir de l'édition de l'*Annuaire* de la Cour de 1959-1960 que le Paraguay a disparu de la liste des Etats liés par une déclaration facultative. Le délai raisonnable, ici, a duré vingt et un ans!

10. Pour ce qui est de l'attitude d'El Salvador, M. Bowett réinterprète hardiment les motifs des protestations honduriennes (ci-dessus p. 152) et avance des considérations fort différentes de celles qu'a fait valoir le Honduras dans sa lettre du 21 juin 1974 (reproduite dans S. Rosenne, *Documents on the ICJ*, 1979, p. 361-364). Mais admettons encore. Le conseil du Honduras n'en néglige pas moins trois éléments fondamentaux:

- i) Comme j'ai essayé de le montrer la semaine dernière (ci-dessus p. 134), le Honduras est bel et bien lié par l'interprétation qu'il a lui-même donnée de la portée des déclarations faites sans limitation de durée. Il a affirmé alors, avec beaucoup de vigueur, que de telles déclarations ne pouvaient être modifiées à bien plaisir avec effet immédiat; cela — qui était fondé sur des considérations juridiques de nature très générale — est opposable à ce pays, aujourd'hui comme hier.
- ii) D'autant plus, et c'est le second point, qu'il n'est pas exact que le fait que les deux Etats aient, par la suite, recherché une médiation pour résoudre leur différend prouve, en quoi que ce soit, que le Honduras aurait reconnu la validité de la nouvelle déclaration salvadorienne: le principe du libre choix des moyens de règlement pacifique des différends, posé notamment à l'article 33 de la Charte des Nations Unies, suffit à écarter une telle conclusion et, conformément à la jurisprudence constante de la Cour, aucun de ces modes n'a, en règle générale, de priorité par rapport à n'importe quel autre (voir *C.I.J. Recueil 1978*, p. 12; *C.I.J. Recueil 1980*, p. 23; *C.I.J. Recueil 1984*, p. 433 et suiv.).
- iii) et puis, et c'est mon troisième point, de toute manière, «une hirondelle ne fait décidément pas le printemps», et ce n'est pas à M. Bowett, je pense, que j'apprendrai qu'un précédent ne crée pas une coutume. Surtout, lorsqu'il a fait l'objet d'une protestation de la part du principal Etat intéressé qu'était alors le Honduras.

11. Reste alors le cas, justement, du Honduras en 1986. Selon M. Bowett, seul le Nicaragua a protesté contre la «nouvelle déclaration» qu'entend faire ce pays (ci-dessus p. 152). Certes, mais, ici encore, l'Etat objectant était le plus directement intéressé et, surtout, il a objecté très rapidement, en déposant la présente requête avant même que la notification de la «nouvelle déclaration» ne soit donnée par le Secrétaire général des Nations Unies aux Etats parties au Statut. Donc, matériellement, ceux-ci ne pouvaient pas raisonnablement faire preuve de davantage de diligence et, une fois la Cour saisie, une réaction n'avait plus aucune espèce de sens: la haute juridiction était saisie; elle dira le droit.

12. Avant de tirer les conséquences de cette revue des précédents trompeurs sur lesquels s'appuie le Honduras, il convient, Monsieur le Président, de remarquer que la Partie adverse néglige le fait que la pratique, dont est faite la coutume, est également constituée par les abstentions d'agir de la part des Etats. Or il est remarquable que, en dehors de ces soi-disant précédents, tous les autres Etats ayant fait des déclarations pour des durées indéterminées se sont abstenus de les dénoncer. Et, à l'inverse, le fait que vingt-sept Etats se soient au contraire réservé le droit de retirer ou de modifier leur déclaration avec effet immédiat, en dépit du fameux «déclin de la clause facultative», montre bien qu'il ne s'agit pas là, en aucune manière, d'un droit inhérent.

13. Ainsi, Monsieur le Président, se trouve établi qu'il n'existe aucun droit de dénonciation ou de modification avec effet immédiat et que, à l'inverse, un tel droit est exclu si les Etats ne se le sont pas réservé. Cette règle, contrairement à ce qu'a soutenu M. Bowett, trouve sa source aussi bien dans le Statut

(au moins, par implication, dans l'article 36, paragraphe 3), que dans l'esprit du système de la clause facultative et dans la coutume issue de la pratique des Etats.

14. Il est vrai que, saisissant au vol une idée que nous lui avons soufflée, le Honduras affirme, à titre subsidiaire et, semble-t-il, à tout hasard, que la substitution d'une «nouvelle déclaration» à celle qu'il avait faite en 1960 serait justifiée par un changement fondamental de circonstances (ci-dessus p. 151). La Cour ne pourra certainement pas s'arrêter à ce nouvel argument, si c'en est un.

En premier lieu, l'existence d'un changement de circonstances doit être appréciée eu égard à l'objet même des dispositions que l'on entend neutraliser en se fondant sur la clause *rebus*. Or qu'en est-il ici? Au nom d'un changement de circonstances, dont il se garde de préciser la consistance, le Honduras tente de s'affranchir de l'obligation, qu'il a librement acceptée, de se soumettre à la juridiction de la Cour. Or,

- i) d'abord, on voit mal, eu égard à cet objet précis, ce qui a changé par rapport à 1960. Si ce n'est, peut-être, qu'à cette date le Honduras était assuré de gagner son procès contre le Nicaragua à propos de la *Sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, alors qu'il sait aujourd'hui que les actes contraires au droit international qu'il commet à l'encotre de ce même pays seront inévitablement censurés par la haute juridiction;
- ii) plus sérieusement, le Honduras oublie que, conformément à la jurisprudence de la Cour — qui l'a affirmé notamment dans ses arrêts du 2 février 1973 (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 20 et 65) et du 24 mai 1980 (*C.I.J. Recueil 1980*, p. 28) — les clauses de juridiction sont particulièrement résistantes aux changements et ont, et doivent avoir, une stabilité particulière.

En second lieu, comme l'admet M. Bowett, le droit international impose des conditions strictes à l'invocation d'un changement fondamental de circonstances (ci-dessus p. 152). Ces conditions ne sont pas seulement de fond. Et elles sont, pour ce qui nous intéresse, particulièrement intéressantes et pertinentes en matière de délais, codifiées par les articles 65 et 66 de la convention de Vienne de 1969. ces exigences de forme et de délai sont, comme l'a rappelé la Cour dans ses arrêts de 1973 relatifs à la *Compétence en matière de pêcheries*, les indispensables compléments procéduraux de la doctrine du changement de circonstances (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 21 et 65). Or quels sont ces délais? Selon l'article 65, paragraphe 2, notification doit être donnée trois mois à l'avance par l'Etat qui entend se prévaloir d'un changement de circonstances et, de plus, si cette notification a soulevé une objection, les Etats disposent d'un délai complémentaire de douze mois pour se mettre d'accord, ceci en vertu de l'article 66 de la convention.

Ici encore, le Nicaragua ne prétend pas que le droit des traités est applicable en tant que tel, mais il ne lui paraît pas douteux que le principe même d'une notification préalable dans un délai raisonnable est imposé par le droit international général et vaut, au moins par analogie, en ce qui concerne les déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. Ces constatations, Monsieur le Président, conduisent à s'interroger, pour terminer, sur le point de départ de ce délai.

C. Le point de départ du délai

15. En ce qui concerne le point de départ du délai, le Honduras ne conteste pas que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a notifié sa

«nouvelle déclaration» aux Etats parties au Statut le 29 juillet 1986. Cela est du reste attesté par le document de transmission portant cette date, que le Nicaragua a versé au dossier lundi dernier. La requête a donc été déposée la veille de cette notification et, vraisemblablement, plusieurs jours avant sa réception par le Nicaragua, si bien qu'en fait le problème du délai ne se pose pas.

16. Il est vrai que M. Bowett affirme que la date critique — «the critical date» — est celle de la notification effectuée non pas *par* le Secrétaire général aux Etats parties au Statut mais par l'Etat qui modifie ou dénonce sa déclaration *au* Secrétaire général (ci-dessus p. 153).

C'est là, Monsieur le Président, une théorie fondée sur une fausse symétrie. S'il est exact qu'une déclaration facultative engage son auteur à la date à laquelle il la notifie, le contraire par contre ne saurait être exact. C'est que, en faisant une déclaration, l'Etat s'impose des obligations et, corrélativement, il confère des droits, il œuvre des possibilités, aux autres Etats ayant accepté la même obligation. Mais, en modifiant ou en retirant sa déclaration, l'Etat prive au contraire les autres parties au système de la clause facultative de certains droits et il s'affranchit de ses propres obligations. En admettant même qu'il puisse le faire, il ne saurait évidemment le faire subrepticement; il y a là toute la différence qui sépare ce que la doctrine francophone appelle souvent les actes «autonormateurs» — les actes par lesquels les Etats s'imposent des obligations à eux-mêmes —, d'une part, et les actes «hétéronormateurs», par lesquels ils entendent limiter les droits des autres Etats, d'autre part.

De plus, l'Etat qui retire ou qui modifie sa déclaration agit dans un esprit tout différent de celui qui la fait. Comme l'a dit la Cour,

«toute déclaration de ce genre constitue un certain progrès dans la voie de l'extension à l'ensemble du monde du système de règlement judiciaire obligatoire des différends internationaux» (affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), C.I.J. Recueil 1984, p. 407).

Mais, à l'inverse, le retrait d'une déclaration constitue au contraire une régression et on ne saurait appliquer aux deux actes les mêmes règles.

17. Bien sûr, selon le Honduras, le Nicaragua connaissait la modification que lui-même se proposait d'apporter à sa déclaration (ci-dessus p. 153). A cela, je crois qu'il suffit de répondre par deux remarques:

- i) D'abord, le Nicaragua aurait connu — ou aurait dû connaître — les projets honduriens? Mais on voit mal pourquoi une connaissance fortuite, hasardeuse, incertaine, créerait une opposabilité quelconque dans le cas du retrait d'une déclaration, alors même que rien de semblable ne se produirait s'agissant des déclarations par lesquelles les Etats acceptent la juridiction obligatoire de la Cour — ce que, à vrai dire, le Honduras ne prétend pas puisque la «date critique», rappelle M. Bowett, est, de toute manière, dans ce cas, quelque connaissance que les Etats aient pu avoir, purement formelle, c'est celle de la notification.
- ii) Une seconde et dernière remarque. Et surtout: que savait le Nicaragua? Essentiellement — et cela depuis le 30 juin, date de la notification du secrétaire général de l'Organisation des Etats américains — que le Honduras voulait modifier son «acceptation» de la compétence de la Cour en vertu de l'article XXXI du pacte de Bogotá — modification évidemment exclue en droit. Savait-il aussi que le Gouvernement hondurien entendait revenir sur sa déclaration facultative en vertu de l'article 36, paragraphe 2? Les choses, c'est le moins que l'on puisse dire, n'étaient pas absolument

limpides, et la confusion maintenue devant la Cour elle-même jusqu'à tout récemment, le montre surabondamment.

18. Et quand bien même... Quand bien même le délai raisonnable aurait couru depuis le 6 juin 1986 ? Il n'aurait certainement pas expiré le 28 juillet — cinquante-deux jours plus tard ! Il n'aurait pas davantage expiré s'il avait pris naissance le 22 mai, comme l'a signalé tout à l'heure M. Argüello Gómez.

Tout, Monsieur le Président, interdit de le penser :

- les vingt et un ans qui ont été nécessaires pour que, dans le cas du Paraguay, le temps ait fait son œuvre ;
- le délai d'un an que le droit des traités impose à un Etat pour pouvoir se dégager des obligations conventionnelles liées à un traité conclu sans limitation de durée, et cela quand bien même cette possibilité pourrait être déduite « de la nature du traité » ;
- le temps de réflexion que je viens d'invoquer, imposé dans le domaine du changement fondamental de circonstances ;
- les sept mois qu'a mis le Honduras à réagir en 1973-1974, face à la nouvelle déclaration faite par El Salvador ;
- et puis d'une manière plus générale tout ce que l'on pourrait appeler ces « délais d'inertie » matériellement inévitables, qui interdisent dans des cas de ce genre une réaction immédiate, instantanée et dont la présente espèce fournit maints exemples dont certains ont été cités jeudi dernier par l'agent du Nicaragua (ci-dessus p. 78) ou, par moi-même, vendredi (ci-dessus p. 134).

Il n'est nul besoin de raisonnements compliqués : la « nouvelle déclaration » du Honduras n'est pas opposable au Nicaragua, tout simplement parce que, en vertu de la déclaration précédente, celle de 1960, celui-ci, je veux dire le Nicaragua, celui-ci avait un droit : celui de porter devant la Cour les litiges l'opposant à son voisin du Nord. Lorsqu'il a eu vent des manœuvres de ce dernier pour échapper à votre haute juridiction, le Nicaragua a fait toute diligence pour saisir la Cour. Il l'a fait non seulement dans un délai raisonnable, mais, de l'avis du Nicaragua, il l'a fait avant même que ce délai commence à courir puisque le bon sens comme le droit interdisent évidemment de considérer que le *dies ad quem* précède le *dies a quo*.

J'en ai terminé, Monsieur le Président, Messieurs le juges, avec ce premier exposé.

Si vous le voulez bien, Monsieur le Président, M. Brownlie prendra maintenant la parole pour en terminer avec l'argumentation du Honduras concernant la « nouvelle déclaration » du Honduras. Ce n'est qu'ensuite que j'introduirai l'examen des questions liées au second fondement de la compétence de la Cour, c'est-à-dire le pacte de Bogotá.

REJOINDER OF MR. BROWNLIE

COUNSEL FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. BROWNLIE: Mr. President, Members of the Court, may it please the Court.

My task is twofold. In the first place I shall deal with Mr. Bowett's assertions concerning the "armed conflicts" reservation of Honduras. Secondly, I shall make some critical observations relating to the constructions placed upon the Sapoá Agreement by Mr. Carías in his speech on Monday afternoon.

THE "ARMED CONFLICTS" RESERVATION: THE ABSENCE OF AN ARMED CONFLICT BETWEEN HONDURAS AND NICARAGUA

My first topic, then, is the "armed conflicts" reservation contained in the Honduran declaration of 22 May 1986, a declaration the validity of which is itself in question. The Memorial of Honduras (I, p. 56) and counsel for Honduras in the present proceedings would have the Court believe that the relevance and application of this reservation is a matter of extreme simplicity.

And yet, Mr. President, it was only at the third stage of argument, *ex post facto* the Memorial and the first round of oral argument, that Mr. Bowett offered the view that what is involved is an "armed conflict . . . within Nicaragua" (p. 154, *supra*). So it was not so simple after all, and counsel for Honduras has, by shifting his ground completely, conceded that there is no "armed conflict", and no "acts of a similar nature" within the meaning of the reservation, as between Honduras and Nicaragua.

This concession is to be welcomed but the complete change of ground suggests that the Honduran delegation has been reluctant to give this issue serious examination.

THE NEW ARGUMENT OF HONDURAS: IS THERE AN "ARMED CONFLICT . . . WITHIN NICARAGUA"?

I now move on to the new argument of Honduras. Mr. Bowett has said that the "armed conflict in the reservation is not identified as one between Honduras and Nicaragua". In his words: "The relevant armed conflict is in fact one within Nicaragua" (p. 154, *supra*).

As with his first argument there is a complete absence of further and better particulars and it is my submission that, as in the case of the first argument, Honduras has failed to validate, to place in issue, the reservation in relation to the Rules of Court and the normal principles of proof.

HONDURAN ATTITUDE TO THE BURDEN OF PROOF AND DOCUMENTATION

At this point, Mr. President, as counsel for Nicaragua I am forced once again to express disquiet in face of the cavalier approach toward the questions

of evidence and the burden of proof adopted on behalf of Honduras. What is in issue is the application of a reservation which is invoked as the basis for a limitation on this Court's jurisdiction. This process involves both a technical issue — the construction of the terms of the reservation — and a delicate factual question.

The facts and the construction selected have to be matched, their relation demonstrated.

Moreover, the idea that the burden of proof is distributed, so to speak, is facile. That result must depend upon the nature of the issues and the mode of pleadings, as in the *Temple of Preah Vihear, Merits*, case (*I.C.J. Reports 1962*, pp. 15-16), where these matters are considered. Such a result is not automatic and is totally inappropriate in a case such as the present.

My friend Mr. Bowett even asserts (p. 154, *supra*) that *prima facie* there is an absence of jurisdiction in the present case. This is bold indeed when counsel has already radically changed the basis of his argument that the reservation is applicable.

In this case Mr. Bowett has managed to develop a whole new model of pleading: it is the jurisprudence of cheerful assertion. He did not wish to go through the documents to support his "assertions" (*ibid.*) — his word, Mr. President, it is in the record. Out of a solicitude for the Court he preferred to "simply refer the Court, once again, to the detailed listing of border incidents which Honduras filed with its Memorial" (*ibid.*). There is no attempt to explain what, if any, connection there might be between his new argument and the "border incidents", and I can assure you that none will be found in the Annexes to the Memorial of Honduras.

Mr. Bowett, on Monday, offered an entirely new and very seductive approach to litigation. On Monday afternoon here we were, Judges and counsel alike, toiling in the late afternoon in the legal vineyards. Suddenly we hear the distracting sound of flourishes on a flute. There is a figure on the highway offering comfort and physic to the toilers. Incredibly, it turns out to be my friend Mr. Bowett preaching new legal freedoms.

The toilers have problems with the burdens of proof? No matter, lay the burdens down or, even better, distribute them equally.

The toilers are faced with problems of documentation? It really does not matter, it can be taken as read.

Thus, Mr. Bowett preaches a new doctrine of forensic anarchism.

Mr. President, this type of pleading simply will not do, and it is patronising to the Court and patronising to the applicant State.

The construction of the Honduran declaration is a matter involving issues of real legal significance and factual questions of importance and great political delicacy.

It is not as though the other side has had no opportunity to read the documents or to explain to the Court why the documents support whichever argument they espouse at a particular juncture in these pleadings.

THE CONTENTS OF THE ANNEXES TO THE MEMORIAL OF HONDURAS CONTRADICT THE NEW ARGUMENT OF HONDURAS

In his second round speech Mr. Bowett supported his thesis that there is an armed conflict "within Nicaragua" by a reference to what he described as "the detailed listing of border incidents which Honduras filed with its Memorial" (p. 154, *supra*).

The reference appears to be to Annexes 48 to 51 inclusive of the Memorial.

Mr. President, Members of the Court, the contents of these documents do not provide any support whatsoever to Mr. Bowett's thesis in the second round.

Annex 48 presents a "chronology of incidents with the Republic of Nicaragua". I pick out a page at random, it is page 260 (I).

There are columns giving dates, the identification of incidents and the place.

	<i>Date</i>	<i>Incident</i>	<i>Place</i>
(113)	05.03.83	Harassment of a patrol	Cayambuco
(114)	20.03.82	Kidnapping of four Hondurans and their two "pangas" (small boats)	Punta Condega
(115)	20.02.83	Harassment of border posts	Palo Verde
(116)	27.03.83	Violation of national territory and theft of livestock	El Pilon
(117)	11.04.83	Violation of airspace	Madrigales
(118)	12.04.83	Violation of national territory, kidnapping and murder of a minor and theft of livestock	La Bruja sector
(119)	12.04.83	Violation of national territory and theft of livestock	"7 de Mayo"
(120)	14.04.83	Violation of territorial waters, attack against Honduran fishermen and hijacking of the boat <i>Dayana G</i>	Near Cayos Bobel and Media Luna
(121)	17.04.83	Violation of territorial waters and harassment of patrols	Ampala sector
(122)	19.04.83	Mortar and machine gun fire	Palo Verde and San Benito
(123)	19.04.83	Violation of airspace	Madrigales sector
(124)	19.04.83	Provocation of Honduran fishermen, violation of territorial waters	
(125)	22.04.83	Violation of national territory, harassment of peasants	Tierra Colorada
(126)	23.04.83	Violation of national territory	Cacausca and Minis de Cacambuya
(127)	09.05.83	Violation of airspace	Cifuentes sector
(128)	10.05.83	Violation of airspace	Cifuentes sector

And, Mr. President, I point out that there are another 9 pages of similar material in the same annex.

I move on to Annex 49. This consists of two diplomatic notes from the Foreign Minister of Honduras to the Foreign Minister of Nicaragua which form part of an exchange of notes relating to the shooting down of a helicopter. There is no reference, either expressly or implicitly, to any conflict within Nicaragua.

Annex 50 consists of a protest note which is exclusively concerned with allegations of the circumstances of a border incident.

Annex 51 is a composite item also containing material exclusively relating to border incidents and completely unconnected with any conflict within Nicaragua.

Mr. President, these are the documents correctly identified by counsel for Honduras as relating to "border incidents".

They do not contain even a minimum of evidence to support the thesis that there is an armed conflict within Nicaragua. They do not make out a *prima facie* case for the application of the Honduran reservation and, in my submission, Honduras has failed to place its preliminary objection in issue, since there is no link between the new thesis of Honduras and the documentary evidence.

THE CRITERIA FOR IDENTIFYING AN ARMED CONFLICT AND THE NEW HONDURAN THESIS

I turn next to an examination of the new Honduran thesis in terms of the criteria which reflect generally accepted standards in these matters. In my submission, the phrase "armed conflicts" has a strong presumptive meaning, according to which the conflict is between States or between entities recognized as belligerents.

There is no evidence, as we shall see, that Honduras recognized the existence of any kind of civil war or armed conflict "within Nicaragua" prior to the opening of the written pleadings in this case.

It is particularly striking that the reservation of Honduras avoids the terminology of civil strife, civil war, internal conflict and so forth. And yet it would have been very easy to include just such terms. All the circumstances, including the background of the reservation described by the Agent of Nicaragua in his first speech, indicate that the intention behind the reservation did not extend to the circumstances of a civil war in a neighbouring State. Such a reservation would be eccentric in any case.

THE CONSTRUCTION OF THE PRELIMINARY OBJECTION AND THE NEW THESIS OF HONDURAS

The application of general criteria or indicia to the phrases "armed conflicts" or "acts of a similar nature" in the reservation which forms the basis of the Honduran preliminary objection, is only one of several possible approaches to the construction of its terms.

There is another approach which hinges upon the identification of different key words.

If I can reiterate the wording of the reservation:

"disputes relating to facts or situations originating in armed conflicts or acts of a similar nature which may affect the territory of the Republic of Honduras, and in which it may find itself involved directly or indirectly".

A reasonable approach from a legal point of view would be to focus upon the phrases "disputes" and "originating in". Thus the main clause becomes "disputes relating to facts or situations originating in armed conflicts or acts of a similar nature".

In my submission, the term "dispute" is obviously a technical term referring to the *lis*, the legal claim and its denial. Furthermore, in terms of the claims of Nicaragua as appropriately concretized and refined in the form of causes of

action set forth in the Application, the key question is thus whether the precise issues of State responsibility necessarily depend on the existence or allegation of the existence of an armed conflict or acts of a similar nature within Nicaragua. After all, the legal criterion is whether the dispute originates in "armed conflicts" or "acts of a similar nature" and this criterion should be applied in terms of the particular causes of action employed in the Application. When the Application is examined it will be seen that not a single one of the causes of action invoked by Nicaragua depends to any degree upon the existence of an armed conflict within Nicaragua.

The existence of armed bands operating from foreign territory or receiving assistance from abroad is not a necessary concomitant of an armed conflict.

Of course, the main clause in the Honduran reservation is qualified by the subordinate clauses as follows: "which may affect the territory of the Republic of Honduras and in which it may find itself involved either directly or indirectly".

The second of these qualifying clauses — the reference to direct or indirect involvement — is reasonably straightforward. It adds nothing to the core principle and the double formulation simply refers to the need for a single element of causation. By way of analogy, in the law of State responsibility, it is probable that very few modern lawyers would now consider the distinction between direct and indirect damage to be significant either in doctrinal or in practical terms.

Leaving that clause aside, the present focus of my attention is the condition contained in the words "which may affect the territory of the Republic of Honduras".

The effect of this must be to place some restriction upon the main part of the reservation. The term "affect" in the English language has the definite connotation of physically impinging upon, an overlapping with or trespassing upon.

Hence, once again, the criterion must be: whether the causes of action relied upon by Nicaragua involve facts or situations which "may affect the territory of the Republic of Honduras". In my submission they do not. Rather the reverse, since the facts and situations giving rise to the Application and the relevant bases of claim involve actions in relation to which the territory of the Republic of Nicaragua is the target. Thus the territory of Honduras is not in any way "affected". It would, Mr. President, be a strange use of language to say that if an armed band uses my house as a base of operations against your household, this attack could be said to "affect" my house.

In concluding my examination of the ways in which the reservation of Honduras could be interpreted and applied, I would make two observations.

First, in view of the procedural qualities of the preliminary objection, any grey area, any residual difficulties of construction which may persist, should be construed in favour of the applicant State.

Second, an examination of the new thesis of Honduras inevitably involves the Court in characterizing the internal political situation of the applicant State, and this in a context in which the key issues of fact have not been placed before the Court except in relation to the special question of the application of a reservation in a declaration, the validity of which is itself seriously in question. In such a context no doubt the Court would be inclined to proceed with considerable caution.

Mr. President, I now turn to another part of my argument, which is a development of the reference in my first speech to the conduct of Honduras (pp. 117-118, *supra*).

THE RESERVATION OF HONDURAS IS NOT OPPOSABLE TO NICARAGUA IN
RELATION TO THE PERIOD PRIOR TO THE FILING OF THE MEMORIAL OF
HONDURAS ON 23 FEBRUARY 1987

It is my submission that prior to the filing of its Memorial in the present proceedings on 23 February 1987 the Government of Honduras had by its consistent attitude and unequivocal conduct adopted the position that there was no armed conflict, either between itself and Nicaragua or within Nicaragua.

And, in consequence, for present purposes the reservation of Honduras is not opposable to Nicaragua, at least in relation to acts or situations prior to the filing of the Honduran Memorial. The principles on which I rely are those of recognition and consistency.

In the case concerning the *Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, *Merits* (I.C.J. Reports 1962, p. 6), considerable reliance was placed by the Court on the conduct of Thailand. The Court stated the principle in the following passages:

"It has been contended on behalf of Thailand that this communication of the maps by the French authorities was, so to speak *ex parte*, and that no formal acknowledgement of it was either requested of, or given by, Thailand. In fact, as will be seen presently, an acknowledgement by conduct was undoubtedly made in a very definite way; but even if it were otherwise, it is clear that the circumstances were such as called for some reaction, within a reasonable period, on the part of the Siamese authorities, if they wished to disagree with the map or had any serious question to raise in regard to it. They did not do so, either then or for many years, and thereby must be held to have acquiesced. *Qui tacet consentire videtur si loqui debuisset ac potuisset.*" (*Ibid.*, p. 23.)

And again, another passage:

"The Court however considers that Thailand in 1908-09 did accept the Annex 1 map as representing the outcome of the work of delimitation, and hence recognized the line on that map as being the frontier line, the effect of which is to situate Preah Vihear in Cambodian territory. The Court considers further that, looked at as a whole, Thailand's subsequent conduct confirms and bears out her original acceptance, and that Thailand's acts on the ground do not suffice to negative this. Both Parties, by their conduct, recognized the line and thereby in effect agreed to regard it as being the frontier line." (*Ibid.*, pp. 32-33.)

Mr. President, evidently the circumstances of the present case are different, but it is our submission that *mutatis mutandis* the principle of acquiescence is still applicable. It may be that in the *Temple* case the period was long — it was in fact 50 years — but in the present case the intensity of relations of the Parties in the still quite long period of five or six years, is significant and the general pattern of the conduct of the Parties I think points unequivocally to the fact that Honduras did not consider that there was a civil war in Nicaragua.

The general principle involved has been examined at length by Philippe Cahier in the volume *En hommage à Paul Guggenheim*, published in 1968 (pp. 237-265), and the Court has recognized the significance of acquiescence recently in its Judgment in the Jurisdiction Phase of the case of *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)* (I.C.J. Reports 1984, p. 412, para. 47).

In my first speech, Mr. President, I have already provided the evidential basis for the argument that the Honduran reservation is not opposable to Nicaragua with respect to the issue whether or not there was an armed conflict between Honduras and Nicaragua (pp. 116-117, *supra*).

I now extend that submission to the new thesis put forward by Honduras that there is an "armed conflict within Nicaragua". The very same materials provide substantial evidence that the Government of Honduras has not recognized the existence of an armed conflict within Nicaragua in the material period.

In this connection, particular reference may be made to the extensive address by Mr. Herrera Caceres to the General Assembly on 15 November 1985 (A/40/PV.90, pp. 11-35). This speech contains a considerable number of passages in which the situation in Central America is characterized. And yet there is no reference to an armed conflict within Nicaragua, or to anything like it.

That was in November 1985. In February 1987 the Memorial of Honduras in this case was filed. At page 113 (I) it contains the following passage:

"The Statement of Facts contained in the Nicaraguan Application of 28 July 1986, paragraphs 2-9, 11, 13-20; and the description of the Nature of the Claim, paragraph 30, clearly demonstrate that the dispute alleged by Nicaragua falls within the terms of this reservation. Indeed, the essence of the Nicaraguan complaint is that Honduras has allowed its territory to become the base for hostile, armed expeditions by the *contras* and also by the armed forces of Honduras itself against Nicaragua. The dispute is therefore necessarily one covered by this reservation."

This, in my submission, confirms the existence of the constant attitude of the Government of Honduras in this matter, not least because the written pleading is a supremely technical setting and those who drafted it must have known what was involved. And yet there is no reference to involvement, direct or indirect, in an armed conflict within Nicaragua.

Mr. President, in concluding I would reiterate my submission in the alternative, according to which in any case the interpretation and application of the reservation of Honduras is not a question of an exclusively preliminary character.

The Court adjourned from 11.35 to 11.45 a.m.

Mr. President, I conclude my speech concerning the armed conflict reservation by reiterating my alternative submission that, in any case, given the subject-matter, given the circumstances, the application and interpretation of that reservation is a matter which is not one of an exclusively preliminary character and therefore should be subject to the procedure of joinder to the merits.

However, I would respectfully point out that this submission in the alternative will only be operative in case the Court takes the view that Honduras has succeeded in placing the reservation in issue in spite of its failure to produce the necessary evidence.

I would conclude on the question of joinder with a quotation from the Judgment of the Court in the *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Preliminary Objections, Judgment* (I.C.J. Reports 1964, p. 46):

"The Court is not called upon to specify which particular points, relative to the questions of fact and law involved by the third Objection, it considers an examination of the merits might help to clarify, or for what

reason it might do so. The Court will therefore content itself by saying that it decides to join this objection to the merits because — to quote the Permanent Court in the *Pajzs, Csáky Esterházy* case (*P.C.I.J., Series A/B, No. 66*, at p. 9) — ‘the . . . proceedings on the merits . . . will place the Court in a better position to adjudicate with a full knowledge of the facts’; and because ‘the questions raised by . . . these objections and those arising . . . on the merits are too intimately related and too closely interconnected for the Court to be able to adjudicate upon the former without prejudging the latter’.”

And in my submission these considerations are obviously applicable to the present case.

THE SAPOÁ AGREEMENT

Mr. President, I will now turn to another question.

In his speech during the second round Mr. Carías made reference to the Sapoá Agreement dated 23 March 1988 concluded between the constitutional Government of the Republic of Nicaragua and an entity described in the document as the *Resistencia Nicaraguense*. This entity represents the *contras* elements, that is, those not yet deported to Miami from Honduran territory, who are willing to negotiate with the Government of Nicaragua at any particular time.

Mr. Carías has offered some views on the legal implications of this Agreement (pp. 145-146, *supra*).

In our submission these views are wholly at variance with the known facts and the relevant principles of public international law.

In the first place Mr. Carías remarks that, as a result of the Agreement, the *contras* “have been recognized as a party, on an equal footing”. It is, of course, difficult to deny that the *contras* have the role of a party to the Agreement. However, it is a political and legal *non sequitur* to suggest that the result of an agreement is that the parties have an equal legal status for general purposes. It is a well-known fact that in national legal systems it is not a condition for the making of a valid legal agreement that both parties should have the same and equal legal capacity or competence.

Many examples could be given. One example would be the agreement falling within the sphere of administrative law in francophone legal systems.

Secondly, Mr. Carías states that the Sapoá Agreement “enjoys many of the features of an international agreement, including the fact that the Secretary General of the Organization of American States attended the signing as a special witness”.

Whatever status the Agreement may have within the law of Nicaragua or otherwise, its status cannot be fixed by reference to the distinguished persons who agreed to act as witnesses to its signature. The role of the Secretary General of the Organization of American States cannot confer an international status on the instrument any more than the presence of a church dignitary would have the consequence that the Agreement fell within the system of Canon Law.

The fact is that the Sapoá Agreement is not between two States or between a State and an international organization or between two international organizations. Nor is there any evidence to suggest that it is governed by the rules of international law. The *contras* are not a subject of international law as a matter

of principle and in any case no State has recognized them as a subject of international law. In the view of the Nicaraguan Government the Sapoá Agreement is perfectly compatible with this analysis.

I conclude my speech on the second round.

Mr. President, I thank you and your colleagues for their courtesy and patience and ask you to give the floor again to my colleague Alain Pellet.

DUPLIQUE DE M. PELLET (*suite*)

CONSEIL DU GOUVERNEMENT DU NICARAGUA

II. LES PRÉTENDUS MOTIFS D'IRRECEVABILITÉ DE LA REQUÊTE TIRÉS DES ARTICLES II ET IV DU PACTE DE BOGOTÁ

M. PELLET: Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, avec votre permission, la délégation du Nicaragua abordera maintenant l'examen du second *fondement de la compétence de votre haute juridiction en la présente affaire*, celui que constitue le pacte de Bogotá.

Dans un premier temps, je m'attacherai à réfuter les arguments que le Honduras croit pouvoir tirer des articles II et IV du pacte en ce qui concerne l'irrecevabilité de la requête, tandis que, dans un second temps, M. Chayes établira que l'article XXXI justifie la compétence de la Cour.

Monsieur le Président, n'étant pas fondamentalement «bergsonien», je ne sais pas si notre pensée «sautille», mais j'ai la très nette impression que celle de nos honorables contradicteurs fait, elle, des bonds tout à fait spectaculaires en s'accommodant de gaps majeurs dans le raisonnement, du fait qu'elle tient pour acquis des points qui sont très loin de l'être, j'en donnerai des exemples, et j'ai le sentiment, surtout, que la Partie hondurienne se meut à reculons.

1. M. Hernández Alcerro reconnaît que le «cœur du problème» est de savoir si les négociations de Contadora portent sur le différend soumis à la Cour (ci-dessus p. 161), mais il n'aborde ce point fondamental que dans le dernier quart de sa plaidoirie (*ibid.*) alors même que la réponse à cette question conditionne tout le reste.

Il est en effet parfaitement vain de se demander si Contadora constitue une négociation diplomatique ou une procédure spéciale au sens de l'article II du pacte de Bogotá s'il n'y a pas identité d'objet entre ce processus et la requête dont le Nicaragua a saisi la Cour.

Bien sûr, cela ne dispose pas entièrement de la question car, même si, par impossible, la haute juridiction voyait une identité d'objet entre deux actions qui sont, au mieux, complémentaires, il n'en résulterait pas pour autant que les exceptions d'irrecevabilité invoquées par le Honduras seraient fondées: le processus de Contadora est, en effet, fort loin de présenter les caractères que lui prêtent nos adversaires.

C'est au bénéfice de cette double remarque que j'examinerai successivement les prétentions honduriennes visant à voir, dans le processus de Contadora, d'une part, des «négociations diplomatiques ordinaires» et, d'autre part, une «procédure spéciale» — aussi contradictoires que soient ces deux propositions.

A. Contadora en tant que «négociations diplomatiques ordinaires»

2. Puisque, de l'avis du Honduras lui-même, l'identité d'objet entre le processus de Contadora et le litige dont la Cour est saisie constitue le «cœur du problème», il paraît assez logique de partir de cette question et non pas attendre, comme l'a fait mon contradicteur, la fin de l'exposé pour l'aborder.

L'argumentation du coagent du Honduras visant à établir que cette identité existe procède de la «méthode Coué» bien davantage que de la démonstration. Il semble que, selon M. Hernández Alcerro, cette identité :

- i) serait «notoire»,
- ii) aurait été acceptée par le Nicaragua, et
- iii) serait en outre attestée par le blocage des négociations de Contadora et d'Esquipulas II consécutif à la saisine de la Cour.

L'identité donc serait «notoire» ... «Prouver ces faits, a dit mon contradicteur, n'est pas nécessaire tellement ils sont notoires. Comme sont notoires l'identité de l'objet du processus de Contadora et l'objet de la présente affaire.» (Ci-dessus p. 163.)

A vrai dire, de ce côté-ci de la barre, nous aurions apprécié que cette «notoriété» fût attestée par quelques faits, quelques données concrètes, que nous eussions pu discuter. Mais rien, si ce n'est une rubrique de l'ordre du jour des négociations multilatérales adopté en septembre 1983 et l'indignation manifestée à l'encontre du timide rappel que nous avons osé faire des conclusions de la requête. Voyons cela.

3. D'abord, l'alinéa *f*) du point 2 de cet ordre du jour adopté aux fins de négociations multilatérales en septembre 1983 et qui porterait sur «les tensions et les incidents entre les Etats limitrophes et non limitrophes» (ci-dessus p. 162). Sauf erreur de ma part, ce document n'a pas été communiqué à la Cour, si bien qu'il est difficile de le commenter et de savoir comment cette formule était introduite. Mais on peut, sans doute, avoir une idée de l'esprit dans lequel cette formule a été adoptée en consultant les annexes 16 et 17 au mémoire du Honduras (I), c'est-à-dire la liste d'objectifs du processus de Contadora du 9 septembre 1983 et les «mesures à prendre pour assurer l'exécution des engagements pris dans la liste d'objectifs». Les choses sont ici très claires: ces documents fixent un cadre général, une orientation globale comme le fait aussi l'accord d'Esquipulas II du 7 août 1987. Ils reposent sur une constatation d'évidence: il faut rétablir la confiance et, pour cela, réduire la tension, toutes les tensions. Mais il n'est dit nulle part, et pour cause, que Contadora est le cadre adéquat pour s'occuper de tout: des problèmes nationaux, des problèmes bilatéraux, des problèmes régionaux et, pourquoi pas, des problèmes dépassant le cadre de la sous-région et même dépassant celui de l'hémisphère occidental.

Contadora n'est pas ce processus attrape-tout que voudrait le Honduras: il est une impulsion dont le reste doit procéder et, en particulier, «dans l'esprit de Contadora», la solution des problèmes bilatéraux, ce qui peut être fait par des négociations bilatérales ou par n'importe quel autre moyen — y compris par un arrêt de la Cour, puisque, comme vous l'avez dit en 1984 (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 183-184), et répété en 1986:

«Les travaux du groupe de Contadora peuvent faciliter les négociations délicates et ardues s'inspirant de l'esprit et de la lettre de la Charte des Nations Unies qui sont à présent nécessaires.» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 145.)

Quoi qu'il ait pu dire le coagent du Honduras, telle a, en effet, été la position constante du Nicaragua — et je n'en veux pour preuve que ce qu'il écrivait dans son mémoire du 30 juin 1984. Je cite simplement le passage auquel, curieusement, la Partie adverse veut faire dire le contraire de ce qui est écrit (ci-dessus p. 159):

«From this beginning, the Contadora powers were successful in establishing arrangements, with the agreement of the five Central American States, for general negotiations about the problems of the region.»
(*C.I.J. Mémoires, Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, mémoire, par. 26.)

4. Bien sûr, nous sommes, pour notre part, embarrassés pour apporter la preuve de l'absence d'identité entre ce dont s'occupe Contadora et la présente affaire. Mais si nous sommes embarrassés, ce n'est pas parce que l'argumentation de nos adversaires nous trouble en quoi que ce soit, c'est tout simplement parce qu'il est toujours impossible d'apporter la preuve positive d'un fait négatif.

Sans entrer dans des discussions académiques sur le fardeau de la preuve, le Nicaragua a essayé d'apporter son concours à la haute juridiction en confrontant les conclusions de sa requête au projet final d'acte de Contadora — que le Honduras n'a pas signé. La même démarche aurait pu être faite à l'égard d'ailleurs de tout autre document général adopté dans le cadre du processus de Contadora ou de celui de Guatemala City.

Malheureusement, cette démarche n'a pas l'heur de plaire à nos amis, de l'autre côté de la barre. Elle manquerait de rigueur car l'objet du litige ne saurait être défini par les conclusions de la requête (ci-dessus p. 162). Je m'étais risqué à la comparaison car c'est, me semble-t-il, ce qu'enseigne votre jurisprudence et la Cour a, si j'interprète convenablement ses arrêts, toujours considéré que ce sont bien les conclusions des parties, et elles seules, qui fixent l'objet du différend (voir *Société commerciale de Belgique, C.P.J.I. série A/B n° 78*, p. 178; *Droit d'asile, C.I.J. Recueil 1950*, p. 402; *Nottebohm, C.I.J. Recueil 1955*, p. 16; *Droit de passage sur territoire indien, C.I.J. Recueil 1960*, p. 30-31; etc.).

Cela au demeurant n'est pas essentiel: il y a un moyen empirique et tout aussi sûr de faire justice des affirmations hasardeuses du coagent du Honduras; ce moyen consiste à parcourir la documentation fournie par les Parties au sujet du processus de Contadora. Je vous en laisse le soin Messieurs de la Cour: vous ne pourrez que constater que, nulle part, il n'y est question du litige bilatéral qui vous est soumis; ces documents n'abordent que des problèmes — d'ailleurs fort graves — mais généraux: le rétablissement de la confiance, la diminution des tensions, la poursuite du dialogue — dans tous les cadres possibles et par tous les moyens envisageables. Votre haute juridiction est, en ce qui concerne le litige bilatéral dont vous êtes saisis, l'un de ces cadres; le prononcé judiciaire, l'un de ces moyens.

5. Dès lors, les affirmations répétées de la Partie hondurienne — elles sont le fait aussi bien de l'agent, M. Carías (ci-dessus p. 143), que du coagent, M. Hernández Alcerro (ci-dessus p. 163) — selon lesquelles l'intervention de l'arrêt de la Cour compromettra le processus sont non seulement déplaisantes mais aussi particulièrement insoutenables. Tout au plus peut-on penser que le climat créé par Contadora et par Esquipulas II et la dynamique qui sera due à vote décision se renforceront et conduiront au dénouement heureux et de la crise régionale — c'est l'affaire de Contadora — et du différend bilatéral — c'est l'objet de cette requête qui gêne au plus haut point le Honduras.

Qui le gêne même tellement, qu'il en est venu, ainsi que l'a montré tout à l'heure M. Argüello Gómez, à bloquer le processus de Contadora au fallacieux prétexte que la Cour est saisie, et à tenter d'exercer un véritable chantage consistant à dire en substance: si la requête n'est pas retirée ou si la Cour se reconnaît compétente, ce blocage continuera. *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans...*

Au surplus, cette thèse paradoxale me rappelle, bien fâcheusement, un précédent récent. Oui, décidément, malgré les protestations de M. Carías (ci-dessus p. 142), j'ai bien le sentiment d'être ramené quatre ans en arrière.

6. Quoi qu'il en soit, le Nicaragua ne conteste nullement que la «diplomatie parlementaire» peut, dans certaines circonstances, constituer un cadre de négociations (voir ci-dessus p. 157). Mais, ici encore, le «nœud du problème» est de savoir s'il y a identité d'objet. Or même en admettant que le processus de Contadora constitue un exercice de diplomatie parlementaire, cela ne change rien à l'affaire. Il ressort clairement de ce que j'ai dit jusqu'à présent que cet exercice n'a pas pour objet la solution du litige dont est saisie la Cour. Les négociations qui concernaient ce litige sont bloquées depuis 1982, je l'ai montré la semaine dernière et je n'y reviens pas (la dernière rencontre au sommet date de 1981).

Dès lors, les conseils du Honduras peuvent citer toutes les déclarations des autorités nicaraguayennes qu'ils veulent, ils ne pourront leur faire dire plus que ce qui y est affirmé et qui est constamment ceci :

- le processus de Contadora existe;
- il n'est, à l'heure actuelle, bloqué que par la mauvaise volonté du Honduras;
- ce processus doit reprendre car il contribuera à restaurer la confiance, ce qui, assurément, facilitera le règlement des différends bilatéraux;
- mais ce règlement des différends bilatéraux se fera dans d'autres cadres.

Il n'y a rien là qui permette de conclure que les négociations sur les actions armées — pas le «conflit armé» —, sur les actions armées frontalières et transfrontalières (puisque c'est ainsi que vous avez désigné la présente affaire) qui opposent les deux pays se poursuivent et il est très remarquable à cet égard que, malgré, je le suppose, des recherches approfondies, tous les exemples de négociations portant sur ces points qu'a pu citer M. Hernández Alcerro, le 6 juin comme le 13 juin, portent sur des événements survenus avant 1983, sans aucune exception.

7. En dépit de cela, le Honduras persiste et signe: le Nicaragua peut bien penser que les négociations sont bloquées; il peut bien l'avoir établi et, après une patience de plus de dix ans, le fait peut bien ne pouvoir être mis en doute par aucun observateur impartial... Peu importe. Contre toute raison, le Honduras, pour sa part, se déclare inébranlablement optimiste: les négociations sur le problème bilatéral sont en cours; elles progressent de la manière la plus satisfaisante...

Cet optimisme de façade — que démentent les faits et, plus que tout, le comportement même du Honduras —, cet optimisme, donc, est indispensable à ce pays pour qu'il puisse tirer du texte espagnol de l'article II du pacte de Bogotá, auquel nos adversaires s'accrochent, un maigre argument: le différend ne doit pas pouvoir être réglé par des négociations diplomatiques ordinaires *en opinion de las partes*. Le Honduras affirmera donc que, de son avis, il peut l'être...

C'est oublier, Monsieur le Président, quatre choses:

- i) D'abord, que le texte officiel français de la même disposition dispose que «les négociations directes suivant les voies diplomatiques ordinaires» doivent être impossibles «de l'avis de l'une des parties». Loin de moi la pensée que le français présente une supériorité intrinsèque sur la langue de Cervantes et de Vitoria; mais enfin, conformément aux dispositions de l'article 33, paragraphe 1, de la convention de Vienne sur le droit des traités: «Lorsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues.»

- ii) Au surplus, et c'est un deuxième point que néglige aussi le Honduras, dans la droite ligne de ce qu'exprime le paragraphe 4 de ce même article 33, la Cour a rappelé dans son arrêt du 26 novembre 1984 que, en cas d'incompatibilité apparente entre des textes rédigés en deux langues officielles, c'est l'interprétation correspondant le mieux à la «préoccupation générale» des parties qui doit prévaloir (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 407). (Je me permets de rappeler que dans l'affaire de 1984 c'était aussi une interprétation à «quatre contre un», le texte français était, là aussi, isolé.) Or, en l'espèce, quelle était cette préoccupation? Permettre, et même imposer, le règlement pacifique et effectif des différends entre les parties. Or le texte espagnol dans l'interprétation littérale, étroite, étriquée, qu'en donne nos contradicteurs ne le permettrait pas: «l'une des parties» pourrait indéfiniment bloquer tout progrès dans la recherche d'une solution. C'est d'ailleurs très exactement ce à quoi s'emploie le Honduras.
- iii) Troisième oubli de la Partie hondurienne: malgré quelques incitations doctrinales, en règle générale, la jurisprudence se refuse à accorder une quelconque prééminence à la langue dans laquelle ont été effectués les travaux préparatoires, comme l'a montré la sentence récente rendue le 16 mai 1980 par le tribunal arbitral sur les dettes extérieures allemandes dans l'affaire de l'*Emprunt Young* (*Revue générale de droit international public*, 1980, p. 1156).
- iv) Enfin, et c'est peut-être le plus important, comme M. Chayes l'a rappelé jeudi dernier (ci-dessus p. 92) et comme j'y ai insisté moi-même (ci-dessus p. 100), les juridictions internationales et, d'abord, la Cour, ne se sont jamais attachées au sens étroit et littéral de dispositions de ce genre. L'accent mis par le Honduras sur la différence existant entre la rédaction de l'article II du pacte et celle, par exemple, de l'article XXI, paragraphe 2, du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 entre les Etats-Unis et l'Iran, ou bien de l'article XXIV du traité de 1956 entre le Nicaragua et les Etats-Unis, n'a guère de raison d'être. Dans tous les cas, l'appréciation des chances de succès d'une négociation est «essentiellement relative», comme l'a rappelé la Cour permanente dans l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine* (*C.P.J.I. série A n° 2*, p. 13), et c'est «aux parties» qu'il appartient de les apprécier, que cela soit précisé ou non dans le texte, ceci sous le contrôle du juge. Dans tous les cas,

«l'intention des parties, lorsqu'elles acceptent ces clauses, est sans aucun doute de se réserver ce droit de s'adresser unilatéralement à la Cour faute d'accord en vue de recourir à un autre mode de règlement pacifique» (affaire du *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, *C.I.J. Recueil 1980*, p. 27; voir aussi affaire des *Activités militaires et paramilitaires du Nicaragua et contre celui-ci*, *C.I.J. Recueil 1984*, p. 428-429).

9. Ainsi, Monsieur le Président, il apparaît, tout à fait clairement je crois, que le processus de Contadora n'a pas le même objet que le litige dont vous êtes saisis et que, de toute manière, la simple affirmation, par le Honduras, qu'à son avis ce différend pourrait être résolu au moyen de négociations directes ne peut interdire l'emploi des procédures établies dans le pacte de Bogotá, et le règlement par la Cour constitue l'une de ces procédures établies.

Il est vrai qu'elle peut entrer en concurrence avec une éventuelle procédure spéciale au sens de l'article II du pacte, ce qui impose d'étudier, dans un second temps, le processus de Contadora en tant que «procédure spéciale».

B. Le processus de Contadora en tant que «procédure spéciale»

10. Cet examen pourra être beaucoup plus sommaire. Il est clair, en effet, que la question de l'existence de Contadora en tant que procédure spéciale ne se pose, dans la présente espèce, que dans la mesure où ce processus a le même objet que la saisine de la Cour. Je crois avoir montré suffisamment que tel n'était pas le cas...

Il suffira donc d'ajouter que même en admettant, pour les seuls besoins de la discussion, qu'il y aurait identité d'objet — ce qui n'est pas —, il n'en resterait pas moins que Contadora n'en serait pas, pour autant, une procédure spéciale.

11. M. Hernández Alcerro affirme que le pacte de Bogotá prévoit «l'échelonnement des procédures» (ci-dessus p. 159). Cela est à la fois vrai et faux: c'est exact car il faut commencer, dans tous les cas, à explorer la voie des «négociations directes»; mais cela ne l'est pas car il dépend ensuite des parties de recourir à la procédure «qu'elles considèrent le plus appropriée à chaque cas» et il n'existe, comme le précise en termes exprès l'article III, aucune hiérarchie, aucun ordre entre elles. Pas davantage d'ailleurs — et cette fois, cela résulte de l'article II — qu'il n'y a de préséance entre les procédures «établies» et les procédures «spéciales». Simplement, alors que les Etats peuvent, unilatéralement, recourir aux procédures établies, ils doivent convenir de la procédure spéciale pertinente. Ils n'ont rien convenu de tel et le coagent du Honduras est fort loin de démontrer le contraire.

12. En premier lieu, il fait dire à M. Chayes quelque chose qu'il n'a pas dit. Dans la plaidoirie qu'il a prononcée jeudi dernier, mon éminent ami n'a nullement affirmé, comme le prétend M. Hernández Alcerro (ci-dessus p. 160), que pour que l'on soit en présence d'une procédure spéciale les Etats devaient avoir, expressément, renoncé à la saisine de la Cour. Non. Il a seulement rappelé que, l'article XXXI ouvrant un droit aux Etats, ceux-ci ne pouvaient être aisément présumés y avoir renoncé. En d'autres termes il a indiqué que, si procédure spéciale il y avait, l'accord pour y recourir devait être clair (ci-dessus p. 94).

13. Il est — et c'est un euphémisme — fort loin de l'être, en l'espèce, puisque, mise à part la relation déformée de l'exposé de M. Chayes, que je viens d'évoquer, le seul et unique argument qu'avance le coagent du Honduras est que «le Nicaragua a accepté, le 19 juillet 1983, la procédure de règlement de Contadora» (ci-dessus p. 100). Oui, mille fois oui, il l'a acceptée, et soutenue, et encouragée. Mais sur quoi devait porter et sur quoi porte ce processus? Sur ce que j'ai décrit tout à l'heure. Sur les moyens de faire renaître la confiance et l'amitié entre les peuples et les Etats de la région. C'est cela et rien d'autre qu'a accepté le Nicaragua, notamment par la voix de M. Daniel Ortega dans son discours du 19 juillet 1983 que mentionne M. Hernández Alcerro (ci-dessus p. 160-161) et qui est on ne peut plus clair: le caractère multilatéral de la négociation n'est accepté que «pour commencer» et sous réserve que des accords soient conclus «avec l'aide du groupe de Contadora», certes, mais en dehors de celui-ci; et je cite M. Daniel Ortega:

«Le Nicaragua... manifeste clairement cette intention en souscrivant à l'avis des chefs d'Etat du groupe de Contadora selon lequel le règlement de tels ou tels différends entre les pays doit nécessairement commencer par la signature d'un mémorandum d'accord et la création de commissions qui permettront aux parties de mener des actions conjointes...» (I, mémoire, annexe 14.)

14. Le processus de Contadora, dont la Cour a, fort sagement, estimé qu'il ne pouvait être considéré «comme constituant à proprement parler un «accord régional» aux fins du chapitre VIII de la Charte des Nations Unies» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 440), n'est pas davantage une procédure spéciale de règlement des différends particuliers aux fins de l'article II du pacte de Bogotá. Comme l'Organisation des Etats américains, comme les Nations Unies elles-mêmes, il est un forum qui peut faciliter ces règlements. Rien de plus, même si c'est déjà beaucoup.

D'ailleurs, Monsieur le Président, le Honduras s'enferme dans une contradiction insoluble lorsqu'il affirme qu'il pouvait, lui Honduras, saisir justement l'Organisation des Etats américains ou les Nations Unies alors que le Nicaragua, pour sa part, ne pourrait pas saisir la Cour au prétexte que (je cite M. Hernández Alcerro): «le débat politique au sein d'une organisation internationale n'est pas une procédure de règlement à laquelle se réfère le pacte de Bogotá» (ci-dessus p. 103). Mais le processus de Contadora aussi est un forum politique; il est aussi «en dehors» du pacte de Bogotá, et personne n'a jamais prétendu qu'il fût lié au pacte de Bogotá auparavant — sauf le Honduras et encore, seulement depuis que le Nicaragua a saisi la Cour!

15. En réalité, en saisissant l'Organisation des Etats américains le Honduras a bien montré qu'il n'était nullement convaincu par sa propre argumentation — au demeurant bien tardive — et il ne s'est pas senti tenu par l'article IV pour la raison toute simple que Contadora n'est pas une «procédure spéciale». L'attitude même de la partie hondurienne en constitue l'aveu. Il en va de même de celle de tous les Etats concernés et de tous les organismes internationaux intéressés — le Nicaragua l'a montré dans son contre-mémoire (I, p. 127-132) et en plaidoirie (ci-dessus p. 106). Je n'y reviens donc pas, sinon pour dire à l'agent du Honduras que le fait, qu'il a souligné dans son exposé de lundi dernier, que les Nations Unies et l'Organisation des Etats américains ont apporté aux procédures de Contadora et d'Esquipulas II un soutien renouvelé après même que le Nicaragua eut saisi la Cour (ci-dessus p. 143) va plutôt à l'encontre de ce qu'il voudrait prouver: ces résolutions ne condamnent nullement la saisine par le Nicaragua de votre haute juridiction — elles admettent donc, implicitement, que les deux procédures peuvent aller de pair, qu'elles ne se recouvrent pas, qu'elles ne se «télécopent» pas, que l'article IV du pacte de Bogotá n'y fait pas obstacle.

Plus significatif encore est l'échec essuyé par le Honduras en avril dernier, lorsqu'il a dû renoncer à soumettre au Conseil de sécurité, dont il avait demandé la convocation, un projet de résolution (je le cite en anglais, je n'ai pas le texte français) appelant «the Republic of Nicaragua to definitely and unconditionally desist from other methods of peaceful resolutions as long as the one in effect [et cela visait Esquipulas II] has not been exhausted» (ce projet a été au dossier lundi dernier). La manœuvre était claire. Le réponse a été cinglante: le Conseil a refusé d'endosser la thèse forgée pour les besoins de la présente procédure, selon laquelle Esquipulas II, comme Contadora, sont des «procédures spéciales» (et simultanées, soit dit en passant, ce qui n'est guère conciliable avec l'article IV!) au sens de l'article II du pacte du Bogotá, procédures qui devraient être épuisées avant de rechercher un autre mode de règlement. Pas plus que le Conseil de sécurité devant lequel le Honduras a dû retirer son projet, la Cour ne pourra considérer, dans ces conditions, que l'article IV fournit un fondement quelconque à l'exception d'irrecevabilité que le Honduras voudrait en tirer.

16. Mais la tentative du Honduras dont je viens de parler, et qu'a évoquée l'agent du Nicaragua tout à l'heure, montre autre chose encore: l'extrême

acharnement mis par la République du Honduras à utiliser tous les moyens pour échapper à votre juridiction. Elle l'a manifesté aussi en tentant, dans la précipitation, de modifier sa déclaration facultative et en inaugurant une pratique, encore plus singulière s'il se peut, consistant à essayer d'apporter des réserves à un traité en vigueur trente-huit ans après sa signature et trente-six ans après sa ratification.

C'est de ce dernier problème que traitera M. Chayes, si vous voulez bien lui donner la parole, Monsieur le Président, pour ma part, il me reste, Monsieur le Président, Messieurs les juges, à vous remercier très vivement de votre bienveillante attention.

REJOINDER OF MR. CHAYES

COUNSEL FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. CHAYES: Mr. President, Members of the Court. We have imposed on your patience for a long time, but we are coming to the end. I am the last one to plead before you. You may notice as I proceed that I am losing my voice. That is not an entirely unalloyed misfortune. It ensures that I will confine myself strictly to what is necessary and avoid the flights of rhetorical fancy that seem to delight advocates in about the same degree that they bore judges.

My function is to reply to Professors Bowett and Dupuy on Articles XXXI and XXXII of the Pact of Bogotá. I will try not to repeat matter that was covered in the Memorials or in prior oral pleadings and to confine myself to what might be called technical lawyers' work.

I will address two questions. The first is: is Article XXXI of the Pact simply a form of declaration under Article 36, paragraph 2, of your Statute, or is it a conventional engagement binding the parties to accept the jurisdiction of the Court in the types of cases enumerated which thereby become "matters specially provided for . . . in the treaties or conventions in force". (Art. 36, para. 1.)

As I believe Professor Dupuy now concedes (p. 97, *supra*), it is neither theoretically nor practically inconceivable that two States might agree to accept jurisdiction in disputes between them involving Article 36, paragraph 2, questions. Such an agreement would give rise to jurisdiction under Article 36, paragraph 1. If that is so, the same must be true of an undertaking or even a collective declaration in a multilateral treaty like the Pact of Bogotá.

But we are not engaged here in some abstract exercise in legal taxonomy. The significance of the classification for this case is its bearing on a single issue whether the new declaration filed by Honduras with the Secretary-General of the United Nations on 6 June 1986 operates equally to modify its obligation under Article XXXI of the Pact. That is the question on which we should focus our attention.

For Honduras to prevail on that issue, it must show that Article XXXI of the Pact is essentially identical to a declaration under the Optional Clause. Then and only then would the reservation of 6 June 1986 also limit its obligations under Article XXXI. Nicaragua continues to maintain its position that the Article XXXI jurisdiction is to be classified as conventional. Thus, like any other treaty provision, it is not susceptible of unilateral change except, as we shall see, by denunciation of the Pact in accordance with its terms. But Nicaragua also contends that however we characterize the jurisdictional source, modifications of declarations made under Article 36, paragraph 2, of the Statute do not and cannot modify the Article XXXI obligation. This appears both from the text of the two instruments and from the practice under them.

A. THE TEXT OF THE TWO ARTICLES

I turn first to the text. I have already pointed out that, according to the Statute, Article 36, paragraph 2, declarations must be made "in relation to any other State accepting the same obligation". Since Article XXXI applies only with respect to "any other American State [party to the Pact]" it simply does

not conform to the statutory requirements for an optional clause declaration. As Nicaragua has already noted, this omission is especially significant because the omitted words are the very ones on which the practice with respect to reservations and modifications of declarations under the Optional Clause is based.

Furthermore, Article XXXI recites that it is binding on the parties "so long as the present Treaty is in force". But if Honduras is right, the obligation of Article XXXI can be varied, or even abolished, at any time, simply by notifying a new declaration to the Secretary-General of the United Nations. It is a contradiction in terms however to say that an undertaking modifiable by the parties at will is binding "so long as the present Treaty remains in force". Such a unilaterally modifiable obligation is not binding at all.

Further, the durational clause of Article XXXI confutes Professor Bowett's argument on its own terms. His position is that an optional clause declaration is modifiable at will "in the absence of an express undertaking to the contrary" (p. 151, *supra*). If a State were to make a declaration under Article 36, paragraph 2, limited to a set term of years, as is permitted by Article 36, paragraph 3, — and as many other States, including Honduras did at one time — that would be an "express undertaking to the contrary". It would follow that the declaration could not be modified during the stated period. By the same token, if a submission to jurisdiction — conventional or by declaration, collective or otherwise — is said to be for "the period that the Pact of Bogotá is in force" that is an express undertaking precluding unilateral modification of the submission during that period.

Finally, according to Article 36, paragraph 4, optional clause declarations must be "deposited with the Secretary-General of the United Nations, who shall transmit copies thereof to the parties to the Statute and to the Registrar of the Court".

This part of the "system of the Optional Clause" has obviously not been imported into Article XXXI. Neither the Pact of Bogotá nor Article XXXI thereof was ever deposited with the Secretary-General or notified by him to the Registrar and the parties to the Statute. Indeed, it is not easy to see how that could be done without radical revision of the deposit and notification procedures now prevailing.

B. THE PRACTICE UNDER THE TWO ARTICLES

On Monday Professor Dupuy made a brief reference to the practice. My tour will be somewhat more extensive.

1. First, let us look at the practice with respect to reservations made at the time of signing the Pact. Let us start. Professor Bowett dismisses Nicaragua's reservation made at that time with the assertion that it was not a reservation to the Pact of Bogotá at all. It was a reservation to jurisdiction permissible under Article 36, paragraph 2, of the Statute and therefore permitted under Article XXXI (p. 150, *supra*) *ipse dixit*!

The Nicaraguan reservation on the *contras*, like those of the six other States who made reservations at the time of the signing of the Pact, is appended to the body of the Treaty deposited with the Organization of American States. These reservations appear in the official text as reproduced in the United Nations *Treaty Series* and in the text distributed by the Organization of American States, which has been conveniently supplied to us by Honduras as Annex 34 to its Memorial (I).

By contrast, neither the reservation of Nicaragua nor any of the other reservations was notified to the United Nations or appears in the *Yearbooks* of the Court. How does it come about, then, that they are not reservations to the Pact of Bogotá but reservations to the Court's jurisdiction? I submit, it is another example of Professor Bowett's jurisprudence of cheerful assertion.

Let me remind you also of the reservation made by the United States upon signing the Pact. As we already saw, it directly contradicts Professor Bowett's position. In the first round of oral pleadings, you will recall, he dismissed it as a statement of the obvious. It has been forgotten, or at least totally omitted from the second.

2. Now I want to look at the subsequent practice of the Parties in the Court, which as you will recall was the subject of questions submitted by the Court. The practice is limited but instructive.

I first want to recall Professor Dupuy's position. He said that if we accept that Article XXXI is a declaration under the Optional Clause, collective or otherwise, the parties would have a menu of ways to record that fact:

- “(a) they can, purely and simply, be satisfied with that joint expression of their declaration of recognition, without feeling the need to clarify or modify its terms;
- (b) they can also make a unilateral declaration of the jurisdiction of the Court, founded on the same paragraph, Article 36, paragraph 2, without wishing to make any reservations, but, for example, to enlarge its geographical scope;
- (c) they might, finally, think it was necessary to adapt the scope of their collective declaration by adopting a unilateral declaration with reservations. The terms of that declaration would establish the extent of the Court's jurisdiction under Article XXXI of the Pact.” (P. 167, *supra*.)

Now Professor Dupuy's catalogue is a splendid example of the legal imagination at work. Its only defect is that it has nothing to do with the practice and administrative procedure of the Court. In fact, it might be said that a sufficient ground for rejecting the Honduran interpretation is the enormous burden it would impose on the Registrar and his staff to make the necessary revisions and correction in the *Yearbooks*. Professor Dupuy's smorgasbord has nothing to do, either, with the practice of the parties. We shall see that none of the options he proposes has ever been deliberately exercised by any of the parties to the Pact of Bogotá, leaving aside perhaps the 1986 new declaration of Honduras. In fact, in every respect, they have treated the Pact and the Optional Clause as two independent and unrelated submissions to jurisdiction, just as Nicaragua contends.

At present, 14 States are parties to the Pact. Of these, five — Colombia, Dominican Republic, Haiti, Panama and Uruguay — had outstanding declarations dating from the Permanent Court at the time they ratified the Pact. Those declarations have remained undisturbed since then. One other State, Mexico, filed its declaration with the Court about a year before it ratified the Pact of Bogotá. That declaration also has remained undisturbed. These six States have neither notified the Court of their later supposed declaration under Article XXXI, nor reiterated their previous declaration nor modified it. They have done nothing. As a result, the two submissions simply co-exist, one in the archives of the Organization of American States, the other at the Court.

Five States had not accepted the Optional Clause at the time of their ratification of the Pact. Of these, four — Brazil, Chile, Paraguay and Peru — have

not thereafter either deposited a declaration or notified the United Nations Secretary-General of a purported declaration under Article XXXI of the Pact. Thus, there is no indication in the records of the Court that these four States have in any way accepted its jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute. This is especially significant as to Brazil and Paraguay, both of which were at one time subject to the Optional Clause, but terminated — or in the case of Brazil lapsed — their acceptance of Article 36, paragraph 2, to jurisdiction long before adhering to the Pact.

Costa Rica, the remaining State in this group, had no declaration on 6 May 1949, when it became a party to the Pact. Almost 25 years later, on 20 February 1973, it filed a declaration under the Optional Clause. It did not, I should say, notify the Organization of American States of that fact.

Thus, none of the five that did not have declarations extant at the time of ratification of the Pact of Bogotá ever gave any indication that they were obliged to file such declarations. Nor did they do anything to suggest that they were under a duty to notify the Court through the United Nations of their so-called "declaration" under Article XXXI of the Pact.

Finally, three States, Nicaragua, Honduras and El Salvador, have engaged in some affirmative activity that may shed light on the interrelation between Article XXXI of the Pact and Article 36, paragraph 2, of the Statute.

Nicaragua — I have already mentioned that when Nicaragua entered a reservation upon signing the Pact of Bogotá, that reservation was not treated in any respect as a modification of its Optional Clause declaration and was not notified to the United Nations and the Court.

Honduras — Honduras ratified the Pact on 7 February 1950. At that time it had a declaration in force limited to six years, which was not due to expire until four years later, in February 1954. Nevertheless, Honduras did not feel any obligation to bring its existing declaration into line with its supposed declaration under Article XXXI accepting the jurisdiction of the Court under Article 36, paragraph 2, for as long as the Pact of Bogotá was in force. Nor did Honduras think it necessary to notify the Organization of American States of this discrepancy. It is clear Honduras had no idea that one declaration affected the other.

This past record contrasts sharply with the Honduran attitude in 1986.

El Salvador — this is in some ways the most instructive of all the evidence of practice. El Salvador filed a declaration with the Permanent Court of International Justice on 26 May 1930. It ratified the Pact on 11 September 1950, among the earliest Latin American States to do so. This situation remained undisturbed until November 1973. Then El Salvador did two things on the very same day, 26 November 1973. First, it filed a new declaration under Article 36, paragraph 2, with the Court, containing an elaborate reservation to its acceptance of jurisdiction, excluding, among other things, disputes involving territorial boundaries and disputes arising out of hostilities. Second, it denounced the Pact of Bogotá in accordance with its terms as specified in Article LVI. We have deposited with the Court the English and Spanish texts of the note of El Salvador to the Organization of American States denouncing the Pact. You will see that this note is dated 24 November but the denunciation is listed by the Organization of American States as notified on 26 November 1973, the same day that the reservation to the jurisdiction of the Court became effective. The note recites that El Salvador reached its decision because the Pact had not fulfilled the expectations of its framers and many American States had failed to adhere. These facts, if relevant, had been true for a number of years without provoking El Salvador to reconsider its position.

I submit that only one inference is available, given the linkage of the two actions in time: El Salvador's denunciation of the Pact was motivated by its desire to prevent the Court from having jurisdiction under Article XXXI of any dispute arising out of the controversy then in train between itself and Honduras. It modified its Optional Clause declaration to provide for the exclusion of such controversies. But it knew that by this action, contrary to the contention of Honduras, it could not eliminate its exposure under Article XXXI of the Pact of Bogotá. Nor could it do so by the simple expedient that Honduras has attempted, the expedience of filing a unilateral reservation with the Organization of American States. The only way to escape the obligation under Article XXXI was to denounce the entire Pact. And so, El Salvador became the first and only State to do so.

El Salvador's behaviour makes sense only under Nicaragua's interpretation of Article XXXI.

As this review demonstrates, the practice of the Court and of the High Contracting Parties to the Pact of Bogotá cannot be reconciled with the Honduran contention that Article XXXI of the Pact is tantamount to a declaration by the parties under the Optional Clause. The point is made not only by such *glaring examples of gross inconsistency* as the United States reservation and El Salvador's conduct in 1973. Even more important, it is apparent that the parties and the relevant international institutions acted on assumptions and employed procedures that are wholly incompatible with the Honduran interpretation.

Now I come to my second question in rebuttal: what is the relationship between Article XXXI and Article XXXII?

Mr. President and Members of the Court, I can see how the true basis of Article XXXI jurisdiction might be relevant to the question we have just been discussing, that is, the effectiveness of reservations to *modify the obligation* of Article XXXI. Because if Article XXXI imports the system of the Optional Clause it might be argued that it imports the traditional practice with respect to reservations also. I think I have shown that that is not the case. On the other hand, whether jurisdiction under Article XXXI is conventional or not has in my view absolutely nothing to do with determining the proper relationship between Article XXXI and Article XXXII.

Nicaragua maintains that whatever the scope of jurisdiction conferred by the two Articles, and whether or not Article XXXI is a collective declaration, both Articles derive from the agreement of the parties in the Treaty and thus trace their efficacy to Article 36, paragraph 2, of the Statute. I have tried very hard to understand Professor Dupuy's argument that there is a logical inconsistency in that position, but I confess I cannot find it. Both Articles are in the Pact, both confer jurisdiction, both represent the agreement of the parties. The problem for the Court is simply to determine the intent of the Treaty as to the relation between the two.

Now, may I point out that Professor Bowett and Professor Dupuy are not altogether in agreement on this relationship. Professor Bowett seems to believe that Optional Clause reservations not only carry over into Article XXXI but may affect the outcome under Article XXXII as well. Here is what he says:

"Let us regard Article XXXI of the Pact as an obligation relating to the Optional Clause, which States can accept, if they so choose, by making declarations to which reservations are attached. In that event, the system of compulsory jurisdiction under Article XXXI has potential gaps, precisely because of the faculty of making reservations. And the Pact

expressly recognizes this possibility, because Article XXXV provides that if the Court declares itself to be without jurisdiction — and that could well be because of these reservations — the parties are obliged to submit to arbitration under Chapter Five of the Pact.” (P. 150, *supra*.)

Now on this same point, Professor Dupuy says:

“What must be clearly seen here is that, of the two provisions, Article XXXI and Article XXXII it is the second that establishes the surest way of recourse to the jurisdiction of the Court, because, unlike Article XXXI, that way is not qualified by the system of reservations. In the case of Article XXXII no reservations are possible. Of course Article XXXII has its own régime of qualification, if I may call it that. It is the condition of previous exhaustion of the conciliation process.” (P. 170, *supra*.)

You will understand my delight in being able to point out this disparity to you. If my Honduran friends are not able to remain consistent from one end of a session of oral pleadings to the other, how can they criticize me for not being consistent over a period of four years?

But let us return to the positions taken respectively by Professor Bowett and Professor Dupuy as to the relation between Articles XXXI and XXXII. Both are, in my view, untenable.

Professor Bowett, you will remember, says that reservations in Optional Clause declarations qualify not only the jurisdictional submission under Article XXXI, but also under Article XXXII, because that is the way to ultimate arbitral decision. That cannot be right. If it were, as Professor Bowett himself tells us, the dispute subject to the reservation would ultimately be settled by compulsory arbitration, once the Court found itself without jurisdiction. It is not conceivable that the parties to the Pact would have gone to such lengths to preserve their reservations to the jurisdiction of the Court under Article XXXI, but would be willing to submit the same dispute to compulsory settlement by an arbitral panel. Yet that is the result of Professor Bowett's analysis.

Now, to tell the truth, I think Professor Bowett may have misspoken himself in the passage I quoted. Because in the next paragraph of his speech, he brought himself into harmony with Professor Dupuy. There he said that jurisdiction under Article XXXII was not subject to subsequent reservations but only to “two strict pre-conditions . . . That is to say, the party must show that conciliation has failed, and that the two parties to the dispute have been unable to agree on arbitration.” (P. 151, *supra*.) Although for the life of me, I cannot see how Professor Bowett can reconcile the two paragraphs, the second presents the same view of the Article XXXI-XXXII relationship as Professor Dupuy.

But this resolution is equally unsatisfactory. In the first place, as I have already pointed out, this reading makes Article XXXI wholly superfluous. If Article XXXII confers jurisdiction, under Article 36, paragraph 1, of the Statute, over all disputes within the competence of the Court, without regard to reservations, and all subject to the pre-condition of conciliation, what need is there for Article XXXI?

There is a further, and more practical reason to reject Professor Dupuy's version of the relationship between the two Articles. The pre-conditions established in Article XXXII — *le régime de pondération*, in Professor Dupuy's phrase — are not really so stringent after all. The conciliation procedure must be concluded within six months, according to Article XXV of the Pact.

Article XXVIII says, further, that there is no obligation on either party to comply with the recommendations of the Commission. Thus the party seeking judicial settlement can easily frustrate conciliation. Similarly, it can refuse to agree to arbitration and thus satisfy the second condition. The upshot of the Honduran interpretation would be that the recalcitrant party could require resort to the Court, despite any reservation by the other party, after a delay of a short six months. Again, it is hard to see why the drafters of the Pact should have been so anxious to preserve Article 36, paragraph 2, reservations under Article XXXI of the Pact, if they were willing to permit them to be overcome so easily under Article XXXII.

No. A viable interpretation has to give substantive significance to the one procedural difference between the two Articles, the requirement of conciliation. That is what Nicaragua's proposed construction does. Disputes that are clearly within the competence of the Court — the classes of cases enumerated in Article XXXI — may go there directly. All others must go first to conciliation, with ultimate resort to compulsory settlement, either by the Court or by an arbitral tribunal, as may be appropriate.

Incidentally, this division fully explains the proposed but unadopted 1985 amendment to the Pact that Professor Dupuy mentioned on Monday 13 June. The amendment would have eliminated Article XXXII but left Article XXXI intact. Its effect would have been to restore the situation that prevailed under the pre-1948 instruments of the Latin-American juridical system. You will recall that under the 1929 treaties compulsory adjudication was provided for all juridical disputes; conciliation but not compulsory settlement in all others. That situation would have been restored by the proposed 1985 amendment, because Article XXXI would have been there to apply in all juridical disputes, as we contend, unmodifiable by reservation, and Article XXXII would no longer be there so conciliation would be required, but not ultimately compulsory settlement, in other disputes.

I have already shown that the principal objective of Article XXXII was to cure this absence of compulsory settlement in non-judicial disputes. No doubt it would have been neater if the draftsmen of the Pact had stopped there. Legal questions to the Court under Article XXXI. All others to conciliation, followed by compulsory arbitration if conciliation failed.

But the draftsmen did not stop there. They added that, in such a case if conciliation failed and there was no agreement, that is voluntary, arbitration,

“either of [the parties] shall be entitled to have recourse to the International Court of Justice in the manner prescribed by Article 40 of the Statute thereof. The Court shall have compulsory jurisdiction in accordance with Article 36, paragraph 1, of the said Statute.”

As Judge Guillaume asked, “What are we to make of that?”

Well, it goes without saying, that the Pact could not confer jurisdiction on the Court to decide questions that are not within its competence. The Pact recognizes that in Article XXXIII, which says that in such cases, “the Court itself shall first decide whether it has jurisdiction”.

By such cases it means cases coming through Article XXXII.

As I said last week, it is not for me here to go into the subtle question whether there are “cases” or “matters”, to use the words of Article 36, paragraph 1, that may be brought to the Court by the agreement of the parties under that Article, but do not fall within the enumeration of “legal disputes” in Article 36, paragraph 2. The Permanent Court said, somewhat cryptically, in *Rights of Minorities in Upper Silesia (Minority Schools)*,

“The Court’s jurisdiction depends on the will of the parties. The Court is always competent once the latter have accepted its jurisdiction, since there is no dispute which States entitled to appear before the Court cannot refer to it.” (*P.C.I.J., Series A, No. 15.*)

Even putting aside the possibility of a decision *ex aequo et bono* under Article 38, paragraph 2, it is at least arguable, on the basis of the differences in language, that the ambit of Article 36, paragraph 1, is broader than the four categories listed in Article 36, paragraph 2. The draftsmen of the Pact of Bogotá were eager, in those far off days of 1948 when the Court was new, to give it their fullest support.

They were entitled to entertain the possibility that its competence under Article 36, paragraph 1, might be broader than under Article 36, paragraph 2, and they were entitled to provide for that possibility. That is what I think they were trying to do in Article XXXII.

I know that this is not a completely satisfying solution to the difficult problem of construction presented by Articles XXXI and XXXII of the Pact of Bogotá. But as I said in my speech last Thursday “In this scheme, each Article has its own place and its own field of operation. Each performs a necessary function. None is superfluous.” That cannot be said of the proposals put before you by Honduras.

In the end, Mr. President and Members of the Court, I commend this interpretation to you with the legendary defence Winston Churchill made of democracy as a system of government: “It’s not that it is so good. Only that it is better than all the others.”

Mr. President, Members of the Court. The Pact of Bogotá was designed to ensure that disputes between the parties to the Pact were settled and settled promptly. It is time to begin.

STATEMENT BY MR. ARGÜELLO GÓMEZ

AGENT FOR THE GOVERNMENT OF NICARAGUA

Mr. ARGÜELLO GÓMEZ: Mr. President, Members of the Court. With the argument of Professor Chayes, Nicaragua has concluded its rejoinder.

At this point I wish to mention that the questions posed by the Members of the Court will be answered in writing¹ in the way we had expressed before; then, to reiterate that the submissions of Nicaragua are those contained in our Counter-Memorial².

We wish, Mr. President, to thank you for your patience, and Members of the Court for the time that was given to us to answer this. We exhausted it, and the team also.

¹ See *infra*, Correspondence, No. 97.

² See I, pp. 374-375.

CLOSING OF THE ORAL PROCEEDINGS

The PRESIDENT: In the common language of the Parties, the Registrar and the President, I thank the Agents, counsel and advocates of both Parties for the assistance they have given to the Court, saying muchas gracias, thank you very much.

As is customary, I request the Agents of the Parties to remain at the disposition of the Court for any further assistance it may require. Subject to these reservations, and to the outstanding replies of the Parties to questions put by Members of the Court, I declare the oral proceedings on the questions of jurisdiction and admissibility in this case, closed.

The Court rose at 1.15 p.m.

SEPTIÈME AUDIENCE PUBLIQUE (20 XII 88, 10 h)

Présents: M. RUDA, *Président*; M. MBAYE, *Vice-Président*; MM. LACHS, ELIAS, ODA, AGO, SCHWEBEL, sir Robert JENNINGS, MM. BEDJAOUI, NI, EVENSEN, TARASSOV, GUILLAUME, SHAHABUDDEEN, *juges*; M. VALENCIA-OSPINA, *Greffier*.

LECTURE DE L'ARRÊT

Le PRÉSIDENT: La séance est ouverte.

Before turning to the business of today's sitting I have first the sad duty of recording the passing of a Member of the Court, Judge Nagendra Singh, who died here in The Hague on 11 December 1988. Judge Nagendra Singh took part in all the phases of the case concerning *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)* until his sudden and untimely death.

Judge Nagendra Singh had participated in the work of the Court since 1972, when he was appointed Judge *ad hoc* in the case concerning the *Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council*. He joined the Court on 6 February 1973. He was Vice-President of the Court from 1976 to 1979 and its President from 1985 to February of this year. His term of office would have ended in February 1991.

Our colleague had a long and distinguished career both in the service of his country, India, and in the international field. He pursued his studies of law at Agra University and St. John's College, Cambridge, and was called to the Bar at Gray's Inn in 1942. In the course of his life he received many academic and professional honours.

From 1937, he had a distinguished career in the Indian Civil Service and after India attained its independence he held a number of important positions, particularly in the field of shipping in the Transport Ministry, culminating in the post of Secretary to the President of India. In 1947-1948 he was a member of the Constituent Assembly of India. As representative of his country he led several delegations in important bilateral negotiations and at international conferences. He was a member of the United Nations International Law Commission from 1966 to 1972, and its Vice-Chairman in 1969.

As an international lawyer he was particularly active in maritime law and the law of the sea and he wrote several well-known books relating to these fields. Judge Singh was also concerned with the development of nuclear weapons and wrote a noteworthy book on the subject.

Apart from international law, Judge Singh was very much concerned with the protection of the environment and recently participated in the development of the so-called Brundtland Report entitled "Our Common Future". He also showed interest in matters relating to art and culture, especially the protection of his country's heritage.

Nagendra Singh was a man of good-will and peace. As could be seen in many of his declarations and opinions, he strove unremittingly to uphold the rule of law and the cause of world peace. He had a profound knowledge of the

spiritual values of the ancient Indian civilization, and he fully represented those values in this Court.

We, his colleagues, feel his loss very keenly.

May I invite you to stand for one minute's silence, as a tribute to the late Judge Nagendra Singh.

[Les personnes présentes se lèvent.]

Veillez vous rasseoir.

La Cour se réunit aujourd'hui pour donner lecture en séance publique, conformément à l'article 58 du Statut de la Cour et à l'article 94 de son Règlement, de l'arrêt concernant sa compétence et la recevabilité de la requête en l'affaire relative à des *Actions armées frontalières et transfrontalières*. L'instance a été introduite par la République du Nicaragua, par requête enregistrée le 28 juillet 1986, contre la République du Honduras.

Je vais maintenant commencer la lecture de l'arrêt. J'omettrai de cette lecture les qualités, c'est-à-dire les paragraphes rappelant les diverses étapes de la procédure, les conclusions des Parties, etc.

[Le Président lit les paragraphes 15 à 99 de l'arrêt¹.]

J'invite maintenant le Greffier à donner lecture du dispositif de l'arrêt en anglais.

[The Registrar reads the operative clause in English².]

M. Lachs joint une déclaration à l'arrêt. MM. Oda, Schwebel et Shaha-buddeen joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion individuelle.

L'audience est levée à 13 heures

Le Président,

(Signé) José María RUDA.

Le Greffier,

(Signé) Eduardo VALENCIA-OSPINA.

¹ C.I.J. Recueil 1988, p. 75-107

² I.C.J. Reports 1988, p. 107.